

สิทธิของบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเมื่อมีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพ
ตามมาตรา 213 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560)

น.ส.จันทจุฑา พานิชวงศ์

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ ไม่สังกัดภาควิชา/เทียบเท่า
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
ปีการศึกษา 2563
ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

THE RIGHT OF AN INDIVIDUAL TO FILE A CONSTITUTIONAL COMPLAINT WHEN HIS
RIGHTS AND LIBERTIES ARE VIOLATED ACCORDING TO SECTION 213 OF THE
CONSTITUTION OF THE KINGDOM OF THAILAND (B.E. 2560)

Miss Jinjuta Panichwong

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws in Laws
Common Course
FACULTY OF LAW
Chulalongkorn University
Academic Year 2020
Copyright of Chulalongkorn University

หัวข้อวิทยานิพนธ์

สิทธิของบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเมื่อมีการ
ละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามมาตรา 213 รัฐธรรมนูญแห่ง
ราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560)

โดย

น.ส.จินต์จุฑา พานิชวงศ์

สาขาวิชา

นิติศาสตร์

อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก

รองศาสตราจารย์ ดร.มานิตย์ จุ่มปา

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้บัณฑิตวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของการ
การศึกษาตามหลักสูตรปริญญาวิทยาศาสตรมหาบัณฑิต

..... คณบดีคณะนิติศาสตร์
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ปาริณา ศรีวินิชย์)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

..... ประธานกรรมการ
(ดร.ปัญญา อุดชาชน)

..... อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก
(รองศาสตราจารย์ ดร.มานิตย์ จุ่มปา)

..... กรรมการ
(ศาสตราจารย์ ดร.บรรเจิด สิงคะเนติ)

จินต์จุฑา พานิชวงศ์ : สิทธิของบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเมื่อมีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามมาตรา 213 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560). (THE RIGHT OF AN INDIVIDUAL TO FILE A CONSTITUTIONAL COMPLAINT WHEN HIS RIGHTS AND LIBERTIES ARE VIOLATED ACCORDING TO SECTION 213 OF THE CONSTITUTION OF THE KINGDOM OF THAILAND (B.E. 2560)) อ.ที่ปรึกษาหลัก : รศ. ดร.มานิตย์ จุ่มปา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาถึงแนวคิด หลักการ วิธีการ และระบบการใช้สิทธิของบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเมื่อมีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 โดยศึกษาเปรียบเทียบกับประเทศที่มีการพัฒนาหลักการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญมาก่อนประเทศไทย ซึ่งได้แก่ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ราชอาณาจักรสเปน และสาธารณรัฐเกาหลี เพื่อนำมาวิเคราะห์ ติความ ศึกษา แนวทางและรูปแบบที่เหมาะสมของสิทธิของบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเมื่อมีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพในประเทศไทย

จากการศึกษาพบว่า สิทธิของบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเมื่อมีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 นั้น มีความแตกต่างจากประเทศที่มีการพัฒนาหลักการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญมาก่อน ทำให้บทบัญญัติดังกล่าวมีปัญหาความคลุมเครือ และมีปัญหาว่าสามารถปกป้องคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้หรือไม่

ดังนั้น วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงขอเสนอแนะแนวทาง โดยเสนอให้มีการแก้ไขรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 เพื่อให้สิทธิของบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเมื่อมีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 นั้น สามารถใช้บังคับได้จริงในทางปฏิบัติ และบรรลุดังเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญที่มุ่งหมายให้มีการรับรอง ปกป้อง และคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของปวงชนชาวไทยให้ชัดเจนและครอบคลุมอย่างกว้างขวางยิ่งขึ้น

สาขาวิชา นิติศาสตร์
ปีการศึกษา 2563

ลายมือชื่อนิสิต
ลายมือชื่อ อ.ที่ปรึกษาหลัก

6085956734 : MAJOR LAWS

KEYWORD: CONSTITUTIONAL COMPLAINT, CONSTITUTIONAL COURT

Jinjuta Panichwong : THE RIGHT OF AN INDIVIDUAL TO FILE A CONSTITUTIONAL COMPLAINT WHEN HIS RIGHTS AND LIBERTIES ARE VIOLATED ACCORDING TO SECTION 213 OF THE CONSTITUTION OF THE KINGDOM OF THAILAND (B.E. 2560). Advisor: Assoc. Prof. MANIT JUMPA, Ph.D.

The purpose of this thesis aims at studying the concepts, the principles, the procedures, and the systems of the right of an individual to file a constitutional complaint due to the violation of his or her rights and liberties according to the Constitution of the Kingdom of Thailand (B.E. 2560), section 213, and the Organic Act on Procedures of the Constitutional Court B.E. 2561. The matter of study is compared to the states which the principle of the constitutional complaint has been developed in advancing to Thailand, i.e. the Federal Republic of Germany, the Kingdom of Spain, and the Republic of Korea. The results of such a comparative studies will be applied to analyze, interpret, and inquire into the appropriate guidance and model regarding the right of an individual to file a constitutional complaint due to the violation of his or her rights and liberties in Thailand.

The result of the study is that the right of an individual to file a constitutional complaint due to the violation of his or her rights and liberties according to the Constitution of the Kingdom of Thailand (B.E. 2560) differs from those states to which the principle of the constitutional complaint has been developed in advancing. This difference causes such a provision to problem of ambiguousness and problem regarding the capability of protecting the rights and liberties of an individual.

Consequently, this thesis suggests amending the Constitution of the Kingdom of Thailand (B.E. 2560), sectioning 213, as well as the Organic Act on Procedures of the Constitutional Court B.E. 2561 in order to implement the right of an individual to file a constitutional complaint due to the violation of his or her rights and liberties according to the Constitution of the Kingdom of Thailand (B.E. 2560), section 213, to be enforced accurately in practice. This will also achieve the spirit of the Constitution which intends to recognize, guard, and protect the rights and liberties of the Thai people precisely and more inclusively.

Field of Study: Laws
Academic Year: 2020

Student's Signature
Advisor's Signature

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ไม่อาจสำเร็จลงได้ หากไม่ได้รับความอนุเคราะห์อย่างยิ่งจาก รองศาสตราจารย์ ดร.มานิตย์ จุมปา ซึ่งเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ของผู้เขียน ที่ได้กรุณาสละ เวลาอันมีค่ามาใส่ใจดูแลให้คำปรึกษา แนะนำทางด้านวิชาการ ตลอดจนแหล่งข้อมูลที่เป็นประโยชน์ต่อการจัดทำวิทยานิพนธ์

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ ดร.ปัญญา อุดชาชน ประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และ ศาสตราจารย์ ดร.บรรเจิด สิงคะเนติ กรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ที่กรุณาให้คำแนะนำและข้อคิดที่เป็น แนวทางการเขียนและปรับปรุงแก้ไขวิทยานิพนธ์ให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น

ขอขอบพระคุณสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ ที่ได้เล็งเห็นความสำคัญของการสร้างสรรคงาน วิชาการ เพื่อยกระดับความสามารถทางด้านกฎหมายมหาชนในระดับอุดมศึกษา และได้มอบทุน สนับสนุนการทำวิทยานิพนธ์แก่ผู้เขียน

ขอขอบพระคุณ ดร.เขวณะ ไตรมาศ (เลขาธิการสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ) นายบุญเสริม นาคสาร (ผู้ทรงคุณวุฒิด้านบริหาร) นายอดิเทพ อุยยะพัฒน์ (ผู้เชี่ยวชาญด้านคดี) และนางสาวปิยดา บุญเรืองขาว (ผู้อำนวยการสำนักคดี) ที่กรุณาให้คำแนะนำและสอบถามถึงความคืบหน้าของวิทยานิพนธ์ ตลอดมา

ขอขอบคุณ พี่น้อย พี่เล็กเกอร์ น้องใหม่ และพี่ ๆ ที่สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญทุกคนที่คอยให้ กำลังใจและคำแนะนำต่าง ๆ

ขอขอบคุณ เพื่อน ๆ พี่ ๆ น้อง ๆ ผู้ศึกษาหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายมหาชนทุกคน ซึ่งเป็นกัลยาณมิตรที่คอยสนับสนุนและให้กำลังใจตลอดการศึกษา

ขอขอบคุณ ห้องสมุดคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย และหอสมุดกฎหมาย รัฐธรรมนูญ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ ที่อำนวยความสะดวกในการสืบค้นข้อมูลการทำวิทยานิพนธ์

ขอขอบคุณ ร.ต.อ.ปกรณ์ สานุสันต์ ที่เป็นกำลังใจที่ดีของผู้เขียนเสมอมา

ท้ายนี้ ผู้เขียนขอรำลึกถึงพระคุณของคุณพ่อภูมินทร์ พานิชวงศ์ และคุณแม่สุภาภร โพธิพันธ์ ผู้อยู่เบื้องหลังทุกความสำเร็จในชีวิตของผู้เขียน ผู้คอยอบรมสั่งสอน คอยสนับสนุนการศึกษา ผู้เป็นแบบอย่างของความอดทน ความมุ่งมั่น และความดี ที่ให้ผู้เขียนยึดถือเป็นแนวทางในการดำเนินชีวิตจน สำเร็จการศึกษา

จินต์จุฑา พานิชวงศ์

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....ค	
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ..... ง	
กิตติกรรมประกาศ..... จ	
สารบัญ..... ฉ	
บทที่ 1 บทนำ..... 1	
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา..... 1	
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา..... 12	
1.3 ขอบเขตของการศึกษา..... 13	
1.4 สมมติฐานของการศึกษา..... 13	
1.5 วิธีการดำเนินการศึกษา..... 14	
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษา..... 14	
บทที่ 2 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ..... 15	
2.1 แนวคิดที่ว่าด้วยความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ..... 15	
2.1.1 ความหมายของความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ..... 15	
2.1.2 ที่มาของแนวคิดความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ..... 16	
2.1.2.1 คำอธิบายเชิงอุดมการณ์ทางการเมืองแบบเสรีนิยมประชาธิปไตย..... 16	
2.1.2.2 คำอธิบายเชิงกระบวนการในการตรารัฐธรรมนูญ..... 18	
2.1.2.3 คำอธิบายเชิงที่มาของอำนาจในการจัดทำรัฐธรรมนูญ..... 19	
2.1.2.4 คำอธิบายเชิงเนื้อหาของรัฐธรรมนูญ..... 20	
2.1.3 วิธีการทำให้รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุด..... 22	
2.1.4 ผลของความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ..... 26	

2.1.4.1 กฎหมายอื่นในระบบกฎหมายจะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญไม่ได้	26
2.1.4.2 การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญทำได้ยาก	28
2.2 แนวคิดที่ว่าด้วยการเยียวยาเมื่อมีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพ	30
2.2.1 การละเมิดเกิดจากประชาชนด้วยตนเอง	30
2.2.2 การละเมิดเกิดจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ	31
2.2.3 การละเมิดเกิดจากการตรากฎหมาย	32
2.2.4 การละเมิดเกิดจากการกระทำของฝ่ายบริหาร	33
2.2.5 การละเมิดเกิดจากการที่รัฐงดเว้น	34
2.3 แนวคิดที่ว่าด้วยการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	35
2.3.1 แนวคิดพื้นฐาน	35
2.3.1.1 หลักความผูกพันโดยตรงของสิทธิและเสรีภาพต่อองค์กรของรัฐ	35
2.3.1.1.1 ความผูกพันต่อสิทธิและเสรีภาพขององค์กรนิติบัญญัติ	37
2.3.1.1.2 ความผูกพันต่อสิทธิและเสรีภาพขององค์กรบริหาร	39
2.3.1.1.3 ความผูกพันต่อสิทธิและเสรีภาพขององค์กรตุลาการ	40
2.3.1.2 หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการ	42
2.3.2 ความหมายของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	46
2.3.3 ลักษณะพื้นฐานของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	48
2.3.4 ข้อเสนอแนะในการให้สิทธิบุคคลร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	49
2.4 ระบบในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	52
2.4.1 ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแบบต้อยอดหรือแบบพีระมิด	52
2.4.2 ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแบบคู่ขนาน	53
2.4.3 ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแบบผสม	55
บทที่ 3 การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในประเทศไทย	58
3.1 ความเป็นมาของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	58

3.2 การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561.....	62
3.2.1 เจตนารมณ์แห่งบทบัญญัติว่าด้วยการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561	62
3.2.2 ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทย.....	65
3.2.3 หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	69
3.2.3.1 ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ.....	69
3.2.3.2 เหตุแห่งการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	76
3.2.3.3 รูปแบบของคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ.....	77
3.2.3.4 การดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นการเฉพาะ ...	78
3.2.3.5 การยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน	79
3.2.3.5.1 ระยะเวลาในการยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน.....	82
3.2.3.5.2 การพิจารณากลับกรองคำร้องโดยผู้ตรวจการแผ่นดิน	84
3.2.3.6 คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต้องมีสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย	88
3.2.3.7 ระยะเวลาในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ.....	95
3.2.3.8 ค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	98
3.2.4 วัตถุประสงค์การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ.....	103
3.2.4.1 ความหมายของ "การกระทำ"	105
3.2.4.1.1 การกระทำทางนิติบัญญัติ	105
3.2.4.1.2 การกระทำทางบริหาร	106
3.2.4.1.3 การกระทำทางตุลาการ.....	108
3.2.4.2 ความหมายของ “หน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐ”	109
3.2.4.3 ข้อจำกัดของการกระทำอันต้องห้ามมิให้นำมาร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ.....	114

- 3.2.4.3.1 การกระทำของรัฐบาล ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่า
ด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (1) 115
- 3.2.4.3.2 รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนด
กระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการ
เฉพาะแล้ว ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธี
พิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (2) 117
- 3.2.4.3.3 กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีได้
ดำเนินกระบวนการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน ตาม
พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาล
รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (3) 125
- 3.2.4.3.4 เรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่อง
ที่ศาลอื่นมีคำพิพากษา หรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว ตามพระราชบัญญัติ
ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ.
2561 มาตรา 47 (4)..... 128
- 3.2.4.3.5 การกระทำของคณะกรรมการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 192 ตาม
พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาล
รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (5) 133
- 3.2.4.3.6 การกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลา
การศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง
คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัย
ทหาร ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณา
ของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (6)..... 134
- 3.2.4.4 กรณีศึกษาการกระทำอันเป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามแนวคำ
วินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 136
- 3.2.4.4.1 กรณีตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณา
ของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46..... 136
- 3.2.4.4.2 กรณีตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณา
ของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 48..... 145

3.2.4.4.3 กรณีอื่น ๆ	151
3.2.5 การพิจารณากลับกรองคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญโดยศาลรัฐธรรมนูญ	154
3.2.6 การทำคำวินิจฉัยหรือคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญ	156
3.3 สถิติการพิจารณาคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	159
3.3.1 สถิติการพิจารณาคำร้องโดยผู้ตรวจการแผ่นดิน	159
3.3.2 สถิติการพิจารณาคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญโดยศาลรัฐธรรมนูญ	160
บทที่ 4 การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในต่างประเทศ	162
4.1 สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (Federal Republic of Germany)	162
4.1.1 ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	166
4.1.2 หลักเกณฑ์ในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	170
4.1.2.1 ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	170
4.1.2.2 เหตุแห่งการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	174
4.1.2.3 รูปแบบของคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	174
4.1.2.4 การใช้สิทธิทางศาลต่อศาลอื่นจนหมดสิ้นหนทางเยียวยาทางกฎหมาย	175
4.1.2.5 ระยะเวลาในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	176
4.1.2.6 ค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	178
4.1.3 วัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	178
4.1.3.1 การกระทำทางนิติบัญญัติ	179
4.1.3.2 การกระทำทางบริหาร	180
4.1.3.3 การกระทำทางตุลาการ	180
4.1.4 การพิจารณากลับกรองคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญโดยศาลรัฐธรรมนูญ	181
4.1.5 การทำคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาด	183
4.2 ราชอาณาจักรสเปน (Kingdom of Spain)	184
4.2.1 ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	187

4.2.2	หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ.....	190
4.2.2.1	ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ.....	190
4.2.2.2	เหตุแห่งการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	194
4.2.2.3	รูปแบบของคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ.....	194
4.2.2.4	การแก้ไขเยียวยาความเสียหายก่อนการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	195
4.2.2.5	ระยะเวลาในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ.....	196
4.2.2.6	ค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	197
4.2.3	วัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ.....	197
4.2.3.1	การกระทำทางนิติบัญญัติ	198
4.2.3.2	การกระทำทางบริหาร	199
4.2.3.3	การกระทำทางตุลาการ.....	199
4.2.4	การพิจารณาลั่นกรองคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญโดยศาลรัฐธรรมนูญ	200
4.2.5	การทำคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ	202
4.3	สาธารณรัฐเกาหลี (Republic of Korea).....	204
4.3.1	ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ.....	206
4.3.2	หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ.....	210
4.3.2.1	ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ.....	210
4.3.2.2	เหตุแห่งการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	212
4.3.2.3	รูปแบบของคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ.....	213
4.3.2.4	การห้ามมิให้นำคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ศาลได้เคยพิจารณาวินิจฉัยแล้ว มายื่นคำร้องต่อศาลอีก.....	214
4.3.2.5	การมีทนายความเป็นตัวแทนในการดำเนินกระบวนการพิจารณา	215
4.3.2.6	การแก้ไขเยียวยาความเสียหายก่อนการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	217
4.3.2.7	ระยะเวลาในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ.....	218

4.3.2.8 ค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	219
4.3.3 วัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ.....	220
4.3.3.1 วัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ แห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (1).....	220
4.3.3.1.1 การกระทำทางนิติบัญญัติ	221
4.3.3.1.2 การกระทำทางบริหาร	221
4.3.3.2 วัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ แห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (2).....	224
4.3.4 การพิจารณากลับกรองคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญโดยศาลรัฐธรรมนูญ	224
4.3.5 การทำคำวินิจฉัยและคำบังคับ	227
4.4 เปรียบเทียบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในต่างประเทศ.....	228
บทที่ 5 บทวิเคราะห์ปัญหาการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในประเทศไทย.....	235
5.1 วิเคราะห์ปัญหาการวางระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	235
5.2 วิเคราะห์ปัญหาหลักเกณฑ์ในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ.....	237
5.2.1 วิเคราะห์ปัญหาผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	237
5.2.2 วิเคราะห์ปัญหาการยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน.....	243
5.2.3 วิเคราะห์ปัญหาหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่าคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญใด เป็นคำร้อง ทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่มีสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย.....	246
5.2.4 วิเคราะห์ปัญหาค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	248
5.3 วิเคราะห์ปัญหาขอบเขตของวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	250
5.3.1 วิเคราะห์ปัญหาหลักการบัญญัติขอบเขตของวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ .	250
5.3.2 วิเคราะห์ปัญหากรณีการห้ามมิให้นำเรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของ ศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งอันถึงที่สุดแล้ว ตามพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (4) มาเป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	253

5.4 วิเคราะห์หลักบรรทัดฐานอันเกิดจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213.....	256
5.4.1 สิทธิพลเมือง	256
5.4.1.1 ข้อเท็จจริงโดยสรุป	256
5.4.1.2 หลักบรรทัดฐานอันเกิดจากคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ.....	257
5.4.2 ความยุติธรรมทางรัฐธรรมนูญ	259
5.4.2.1 ข้อเท็จจริงโดยสรุป	259
5.4.2.2 หลักบรรทัดฐานอันเกิดจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ	260
บทที่ 6 บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	262
6.1 บทสรุป.....	262
6.2 ข้อเสนอแนะ	269
6.2.1 ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	269
6.2.2 ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	270
6.2.3 ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับขอบเขตของวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	273
บรรณานุกรม	275
ประวัติผู้เขียน	276

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

รัฐธรรมนูญในระบอบประชาธิปไตย เป็นรัฐธรรมนูญที่รับรองไว้ซึ่งสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตลอดจนหลักการต่าง ๆ อันเป็นหลักประกันซึ่งสิทธิและเสรีภาพที่ได้รับรองไว้ตามแนวคิด ว่าด้วยนิติรัฐ (Legal State) ผลจากการยอมรับให้รัฐธรรมนูญเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีค่า บังคับสูงสุดในลำดับชั้นของกฎหมายเท่ากับยอมรับว่าสิทธิเสรีภาพซึ่งมีสถานะเป็นส่วนหนึ่งของ รัฐธรรมนูญ ย่อมมีคุณค่าและมีค่าบังคับสูงสุดในลำดับชั้นของกฎหมายเช่นกัน จากสถานะของความ เป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ จึงทำให้ต้องมียุติธรรมพิเศษเฉพาะขึ้นมาทำหน้าที่ให้ความคุ้มครอง ความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญจากการใช้อำนาจอธิปไตยของรัฐ¹ กล่าวคือ ศาลรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ศาลรัฐธรรมนูญมีกลไกหลายประการเพื่อให้หลักการข้างต้นบรรลุผล หนึ่งในกลไกที่สำคัญ ได้แก่ การให้สิทธิบุคคลร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ (Constitutional Complaint)

การให้สิทธิบุคคลร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ เป็นการให้สิทธิบุคคลในการนำการกระทำของรัฐ ที่มีปัญหาละเมิดสิทธิและเสรีภาพมาฟ้องร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อเป็นการปกป้องคุ้มครอง สิทธิของตน² ซึ่งกลไกการให้สิทธิบุคคลร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ มีลักษณะพื้นฐานร่วมกัน 4 ประการ ดังนี้³

1. การให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจตรวจสอบการกระทำของรัฐที่เป็นการละเมิดสิทธิและ เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ

¹ บรรเจิด สิงคะเนติ, การให้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญมาตรา 28 ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2551), หน้า 69.

² Maartje de Visser, Constitutional review in Europe : a comparative analysis, (Oxford, United Kingdom : Hart Publishing, 2014), p. 142.

³ Gerhard Dannemann, "Constitutional Complaints : The European Perspective," The International and Comparative Law Quarterly, 43 (1), (Jan 1994): p. 142.

2. เป็นกระบวนการตรวจสอบที่แยกจากการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย

3. ให้สิทธิบุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญในการเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาได้โดยตรง

4. ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการคุ้มครองเยียวยาบุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ

ทั้งนี้การให้สิทธิบุคคลร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของแต่ละประเทศอาจมีความแตกต่างกันไปในรายละเอียด เช่น ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีกำหนดให้สิทธิบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ⁴ หากปรากฏว่าอำนาจมหาชน (Public Authority) กล่าวคือ อำนาจนิตินบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการนั้น ได้ก้าวล่วงแดนแห่งสิทธิเสรีภาพของตน⁵ สำหรับราชอาณาจักรสเปนกำหนดให้สิทธิบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ หรืออาจจะเรียกว่าสิทธิในการอุทธรณ์ขอความคุ้มครองจากศาล (Recurso de Amparo)⁶ หากปรากฏว่าอำนาจมหาชน กล่าวคือ อำนาจนิตินบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ ได้ล่วงละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้⁷ แต่ในสาธารณรัฐเกาหลี กำหนดให้สิทธิบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ⁸ หากถูกล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานจากการกระทำหรืองดเว้นการกระทำที่เป็นการใช้อำนาจอรัฐ (Governmental Power)

⁴ Basic Law for the Federal Republic of Germany (1949) Article 93 (1) 4a.

⁵ นันทวัฒน์ บรมนันท์, การให้สิทธิประชาชนฟ้องศาลรัฐธรรมนูญ กรณีละเมิดสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2548) หน้า 264-265.

⁶ Constitution of the Kingdom of Spain (1978) Article 53 and Organic law on the Constitutional Court of Spain (1979) Article 41.

⁷ M. Lutfi Chakim, “A Comparative Perspective on Constitutional Complaint: Discussing Models, Procedures, and Decisions”, Constitutional Review, Volume 5, Number 1, (May 2019), p. 99.

⁸ Constitution of the Republic of Korea (1987) Article 111 and Constitutional Court Act of the Republic of Korea (2011) Article 68.

ซึ่งไม่รวมถึงคำพิพากษาของศาลอื่น⁹ ซึ่งจะเห็นได้ว่าการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและราชอาณาจักรสเปน คำพิพากษาของศาลอื่นย่อมสามารถถูกตรวจสอบได้¹⁰ ทั้งนี้ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีถือเป็นต้นแบบในการก่อตั้งศาลรัฐธรรมนูญให้กับหลาย ๆ ประเทศรวมถึงประเทศไทยด้วย¹¹ จึงอาจถือได้ว่าประเทศไทยได้รับเอาหลักการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมาด้วย

เมื่อพิจารณาในบริบทของประเทศไทยกลไกในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนโดยองค์กรตุลาการ ที่มีลักษณะคล้ายกับการให้สิทธิบุคคลร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ปรากฏเป็นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2550) มาตรา 212¹² อันเป็นการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ โดยให้สิทธิบุคคลในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยตรง ในกรณีที่บุคคลนั้นเป็นผู้ถูกละเมิดสิทธิเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า “บทบัญญัติแห่งกฎหมาย” นั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ทั้งนี้บทบัญญัติดังกล่าว ถือเป็นหลักการใหม่สำหรับประเทศไทยและตัวบทกฎหมายที่จะนำมาใช้รองรับหลักการดังกล่าวยังมิได้มีการตราขึ้น ทำให้หลักการดังกล่าวมีความคลุมเครืออย่างมาก ก่อให้เกิดปัญหาต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็น (1) ปัญหาตัวผู้มีสิทธิยื่นคำร้องว่าหมายถึงบุคคลใดบ้าง (2) ปัญหาการตีความขอบเขตการถูกระทบสิทธิและเสรีภาพ กล่าวคือบุคคลที่ได้รับผลกระทบจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนั้น จะต้อง

⁹ Rodrigo González Quintero, "Judicial review in the Republic of Korea", p.15 [Online] Accessed 20 April 2021. Available from: <http://www.scielo.org.co/pdf/dere/n34/n34a02.pdf>

¹⁰ Gerhard Dannemann, "Constitutional Complaints : The European Perspective," *The International and Comparative Law Quarterly*, p. 144.

¹¹ ปัญญา อุดชาชน, รายงานการศึกษาส่วนบุคคล เรื่อง การฟ้องตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, (กระทรวงการต่างประเทศ, 2556), หน้า 2.

¹² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2550) มาตรา 212 บัญญัติว่า

“บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อให้มีคำวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญได้

การใช้สิทธิตามวรรคหนึ่งต้องเป็นกรณีที่มิอาจใช้สิทธิโดยวิธีการอื่นได้แล้ว ทั้งนี้ ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ”

เป็นบุคคลผู้ซึ่งถูกระทบสิทธิแล้ว หรือเพียงแค่อาจจะถูกระทบสิทธิจากบทบัญญัติแห่งกฎหมาย นั้น ๆ (3) ปัญหาเกี่ยวกับความหมายของคำว่า “บทบัญญัติแห่งกฎหมาย” เนื่องจากรัฐธรรมนูญมิได้ บัญญัติความหมายของคำดังกล่าวเอาไว้ว่ามีขอบเขตเพียงใด และ (4) ปัญหาเกี่ยวกับเงื่อนไขในการ ยื่นคำร้อง เนื่องจากการใช้สิทธิตามมาตรา 212 นั้น ต้องเป็นไปตามที่บัญญัติไว้พระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ แต่ในขณะนั้นพระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญฯ ยังมิได้มีการประกาศใช้¹³ จากปัญหาข้างต้น ส่งผลให้บทบัญญัติดังกล่าวแทบจะไม่สามารถใช้ได้จริงในทางปฏิบัติ เห็นได้จากตลอดระยะเวลาที่รัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวมีผลใช้บังคับ ปรากฏว่ามีคำร้องตามมาตรา 212 จำนวน 145 เรื่อง โดยศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งไม่รับจำนวน 144 เรื่อง มีคำสั่งรับและคำวินิจฉัยเพียง 1 เรื่อง¹⁴

ต่อมารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) ได้บัญญัติกลไกในการร้องทุกข์ทาง รัฐธรรมนูญไว้เช่นกัน ซึ่งมีลักษณะที่แตกต่างไปจากบทบัญญัติเดิมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักร ไทย (พ.ศ. 2550) และมีความใกล้เคียงกับการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสหพันธ์สาธารณรัฐ เยอรมนีมากขึ้น ดังปรากฏใน มาตรา 213 ที่บัญญัติว่า “บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่ รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้ง ต่อรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ” หากพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่า กลไกการให้สิทธิ บุคคลร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญเยียวยาสิทธิและเสรีภาพของตนนั้น ได้มี การปรับเปลี่ยนหลักการในเรื่องดังกล่าวสองประการสำคัญคือ (1) ขยายวัตถุประสงค์ของการร้องทุกข์ทาง รัฐธรรมนูญที่บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญสามารถร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ที่จากเดิมนั้นสามารถยื่นคำร้องได้เฉพาะ “บทบัญญัติแห่งกฎหมาย” เท่านั้น แต่รัฐธรรมนูญฉบับ ปัจจุบันได้เปลี่ยนเป็นคำว่า “การกระทำ” (2) มิได้บัญญัติถึงข้อจำกัดในการใช้สิทธิ ที่จากเดิมนั้น การใช้สิทธิจะต้องเป็นกรณีที่ไม่อาจใช้วิธีการอื่นตามที่กฎหมายกำหนดไว้แล้วนั้น แต่รัฐธรรมนูญ

¹³ จักรี นະวาระ, “การให้สิทธิบุคคลในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 212,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552), หน้า 96-120.

¹⁴ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่ 47/2554

ฉบับปัจจุบัน บัญญัติให้หลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไขในการใช้สิทธิเป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีการพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้หลักเกณฑ์ที่เปลี่ยนแปลงจากเดิมสะท้อนให้เห็นว่า รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันมุ่งให้ความสำคัญคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนให้ดียิ่งขึ้นกว่ารัฐธรรมนูญฉบับก่อน ๆ อีกทั้งมีการเพิ่มบทบาทการเป็นองค์กรพิทักษ์สิทธิและเสรีภาพของประชาชนให้กับศาลรัฐธรรมนูญ อันสอดคล้องและไปเป็นดังเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญตามคำปรารภว่า “...การรับรอง ปกป้อง และคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของปวงชนชาวไทย ให้ชัดเจนและครอบคลุมอย่างกว้างขวางยิ่งขึ้น...”

เมื่อพิจารณาถึงสิทธิของบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในมาตรา 213 นั้น ได้บัญญัติเนื้อหาไว้อย่างกว้าง ๆ อีกทั้งในช่วงระยะเวลาแรกที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มีผลใช้บังคับ (วันที่ 6 เมษายน พ.ศ. 2560) จนถึงวันที่ 2 มีนาคม พ.ศ. 2561 ซึ่งก่อนวันที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ประกาศใช้นั้น ยังไม่มีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญประกาศใช้ ส่งผลให้การใช้สิทธิของบุคคลดังที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ตามมาตรานี้มีความคลุมเครืออยู่หลายประการ เช่น ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ วัตถุประสงค์การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ เป็นต้น จึงมีความจำเป็นที่จะต้องทำการตีความบทบัญญัติดังกล่าว

แม้ว่าต่อมาพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 จะมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 3 มีนาคม พ.ศ. 2561 ซึ่งทำให้ความคลุมเครือของการใช้สิทธิของบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้รับการบรรเทาลงไปบ้าง แต่ความคลุมเครือดังกล่าวก็ยังคงปรากฏอยู่หลายประการ เช่น

1. ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

เนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) บัญญัติหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการ เพื่อควบคุมตรวจสอบการกระทำของรัฐที่เป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และเพื่อคุ้มครองประชาชนจากการถูกระเมิดสิทธิและเสรีภาพจากการกระทำ

ของรัฐ¹⁵ ดังปรากฏในหมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย มาตรา 25 วรรคสาม¹⁶ นอกจากนี้ยังบัญญัติหลักการเดียวกันไว้ใน หมวด 11 ศาลรัฐธรรมนูญ มาตรา 213¹⁷ อีกด้วย ซึ่งก่อให้เกิดปัญหาว่าบทบัญญัติทั้งสองมีความเชื่อมโยงและสัมพันธ์กันอย่างไร¹⁸ ระบบการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการที่กำหนดในลักษณะเช่นนี้ จะส่งผลให้ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 นั้นบรรลุความมุ่งหมายในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอันเป็นเจตนารมณ์ของผู้ร่างรัฐธรรมนูญได้หรือไม่

2. ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

เนื่องจากพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 วรรคแรก¹⁹ กำหนดให้บุคคลผู้มีสิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้น จะต้องเป็น

¹⁵ บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักกฎหมายมหาชน หลักนิติธรรม/ นิติรัฐ ในฐานะ "เกณฑ์" จำกัดอำนาจรัฐ, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2560) หน้า 88.

¹⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 25 วรรคสาม บัญญัติว่า

"บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ในศาลได้"

¹⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 บัญญัติว่า

"บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ"

¹⁸ บรรเจิด สิงคะเนติ, "ระบบการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560" ใน โพธิ์รัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพฯ : สถาบันพระปกเกล้า, 2561), หน้า 22.

¹⁹ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 วรรคแรก บัญญัติว่า

"บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพโดยตรง และได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้นั้นเนื่องจากการถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้น ย่อมมีสิทธิยื่นคำร้องขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยคดีตามมาตรา 7 (11) ได้ โดยจะต้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเสียก่อนภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่อยู่หรือควรรู้ถึงการถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพดังกล่าว เว้นแต่การละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้นยังคงมี

“บุคคล” ผู้ถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญโดยตรง และได้รับความเดือดร้อนเสียหาย หรืออาจจะได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายโดยไม่อาจหลีกเลี่ยงได้จากการกระทำนั้น โดยมีได้ บัญญัติว่าบุคคลผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นหมายความว่าบุคคลต่างด้าวด้วยหรือไม่²⁰ จากการศึกษาเปรียบเทียบในเบื้องต้นพบว่าสาธารณรัฐเกาหลีบัญญัติให้เฉพาะผู้มีสัญชาติ เกาหลีเท่านั้นที่จะมีสิทธิในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้²¹ แต่ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี²² และ ราชอาณาจักรสเปน²³ ให้สิทธิบุคคลต่างด้าวในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญด้วย

นอกจากนี้ประเด็นปัญหาที่ต้องพิจารณาว่า สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญที่จะกล่าวอ้างว่ามีการกระทำละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพมีความหมายและขอบเขตเพียงใด เนื่องจากรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) หมวด 1 บททั่วไป มาตรา 4²⁴ ได้บัญญัติให้ความคุ้มครองแก่

อยู่ก็ให้ยื่นคำร้องได้ทราบว่าการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้นยังคงมีอยู่ และให้นำความในมาตรา 48 วรรคหนึ่งและ วรรคสอง มาใช้บังคับด้วยโดยอนุโลม โดยต้องยื่นคำร้องต่อศาลภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ได้รับความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดิน หรือวันที่พ้นกำหนดเวลาที่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ยื่นคำร้องต่อศาลตามมาตรา 48 วรรคสอง”

²⁰ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, สรุปผลโครงการสัมมนาทางวิชาการ เรื่อง “หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 213”, (กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2562), หน้า 9-10.

²¹ M. Lutfi Chakim, “A Comparative Perspective on Constitutional Complaint: Discussing Models, Procedures, and Decisions”, Constitutional Review, p. 127.

²² Hanna Wiczanowska, “The adequacy of the constitutional complaint as extraordinary means of human rights protection, a comparison of Polish and German solutions” Torun International Studies, No. 1 (11), (2018), pp. 8-9

²³ Nino Tsereteli, "Mechanism of individual Complaints - German, Spanish and Hungarian Constitutional Courts - Comparative Analysis," (Master's thesis Institutions and Procedures of Constitutional Adjudication Central European University, 2007), p.11.

²⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 4 บัญญัติว่า

“ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง

ปวงชนชาวไทยย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเสมอกัน”

สิทธิเสรีภาพของบุคคล และในหมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย มาตรา 25 วรรคหนึ่ง²⁵ ได้รับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยสามารถจำแนกออกเป็น 2 ประเภท กล่าวคือ (1) สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้เป็นการเฉพาะเจาะจงปรากฏในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย รวมทั้งที่ปรากฏในบทบัญญัติอื่น ๆ ของรัฐธรรมนูญ (2) สิทธิและเสรีภาพที่ไม่ได้รับรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญโดยตรงและมีได้ห้ามหรือจำกัดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือในกฎหมายอื่น การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพที่ไม่ได้รับรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญโดยตรงและมีได้ห้ามหรือจำกัดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือในกฎหมายอื่น ซึ่งบุคคลสามารถกล่าวอ้างว่ามีการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของตนได้นั้น ฐานที่มาของสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวจะมีที่มาจากแหล่งใดบ้าง เช่น สิทธิและเสรีภาพที่ได้รับรองตามกฎหมายระหว่างประเทศและประเทศไทยมีพันธกรณีต่อกฎหมายนั้น บุคคลจะสามารถกล่าวอ้างได้หรือไม่ เป็นต้น²⁶

3. การยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน

เนื่องจากพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 และมาตรา 48 กำหนดให้บุคคลผู้จะใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินก่อน เพื่อให้ผู้ตรวจการแผ่นดินทำการกลั่นกรองคำร้องทุกข์ทาง

²⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 25 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า

“สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย นอกจากที่บัญญัติคุ้มครองไว้เป็นการเฉพาะในรัฐธรรมนูญแล้ว การใดที่มีได้ห้ามหรือจำกัดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือในกฎหมายอื่น บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะกระทำการนั้นได้ และได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ ตราบเท่าที่การใช้สิทธิหรือเสรีภาพเช่นว่านั้นไม่กระทบกระเทือนหรือเป็นอันตรายต่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และไม่ละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่น”

²⁶ สุรศักดิ์ บุญยานุกุลกิจ, “ข้อพิจารณาบางประการเกี่ยวกับสิทธิในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา 213 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560,” ใน ที่ระลึก 60 ปี พิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ, (กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2561), หน้า 135.

รัฐธรรมนูญว่ามีความถูกต้องเหมาะสมเพียงพอที่จะเข้าสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญหรือไม่²⁷ ทั้งนี้การให้ผู้ตรวจการแผ่นดินซึ่งมีสถานะเป็นองค์กรอิสระ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) หมวด 12 ว่าด้วยองค์กรอิสระ ทำหน้าที่เป็นองค์กรกลั่นกรองคำร้องที่จะเข้าสู่การพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ²⁸ เป็นบทบาทหน้าที่ใหม่ของผู้ตรวจการแผ่นดินไทยที่ไม่เคยปรากฏในรัฐธรรมนูญฉบับก่อน ๆ และเมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2560 ไม่ปรากฏหลักเกณฑ์ในการพิจารณากลั่นกรองคำร้องดังกล่าว จึงมีประเด็นปัญหาที่ต้องพิจารณาว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินอาศัยหลักเกณฑ์ใดในการพิจารณาคำร้อง หรือใช้หลักเกณฑ์เดียวกันกับที่ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องใช้ในการพิจารณาคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

4. ค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

เนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มิได้บัญญัติหลักเกณฑ์ในเรื่องค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้ ซึ่งอาจก่อให้เกิดปัญหาว่าอาจมีการใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญอันเป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริต หรืออาจกระทบต่อสิทธิของบุคคลอื่น เห็นได้จากคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญจำนวนหนึ่ง²⁹ เป็นการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญโดยผู้ร้องซึ่งเป็น

²⁷ สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, บันทึกการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. สภานิติบัญญัติแห่งชาติครั้งที่ 7/2560 วันที่ 20 ตุลาคม 2560. หน้า 15.

²⁸ สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน, รายงานผู้ตรวจการแผ่นดินประจำปี 2562, (กรุงเทพฯ: สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน, 2563) หน้า 18.

²⁹ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 28/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 29/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 30/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 31/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 34/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 42/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 44/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 46/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 48/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 49/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 50/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 51/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 52/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 9/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 10/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 11/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 14/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 18/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 20/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 21/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 22/2563, คำสั่งศาล

บุคคลคนเดียวกัน โดยส่วนมากมีข้อเท็จจริงแห่งคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในลักษณะเดียวกัน และศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งไม่รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวไว้พิจารณาทั้งสิ้น เนื่องจากไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

5. วัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

การที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) ขยายวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญให้บุคคลสามารถใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ โดยใช้คำว่า “การกระทำ” ทำให้มีประเด็นปัญหาที่ต้องพิจารณาว่า ความหมายและขอบเขตของการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ อันก่อให้เกิดสิทธิที่จะนำการกระทำนั้นไปร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญมีอยู่อย่างไร เนื่องจากคำว่า “การกระทำ” มีความหมายและขอบเขตกว้าง ซึ่งอาจตีความได้ทั้งการกระทำของเอกชนและการกระทำของรัฐ หากพิจารณาถึงการกระทำของรัฐนั้น สามารถจำแนกออกเป็น 3 ประการ³⁰ (1) การกระทำทางนิติบัญญัติ (2) การกระทำทางบริหาร (3) การกระทำทางตุลาการ นอกจากนี้ในระบบกฎหมายไทยยังมีการกระทำของรัฐอีกรูปแบบหนึ่ง คือ การใช้อำนาจโดยตรงตามรัฐธรรมนูญขององค์กรอิสระ ซึ่งมีลักษณะที่รัฐธรรมนูญให้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาหรือข้อโต้แย้ง รวมถึงกำหนดเงื่อนไขและผลทางกฎหมายในการใช้อำนาจไว้ในบทบัญญัติรัฐธรรมนูญนั้น

เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ได้บัญญัติอย่างชัดเจนว่าเฉพาะการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิเสรีภาพอันเกิดจากการกระทำของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่รัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐ และต้องมีใช้

รัฐธรรมนูญที่ 23/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 27/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 28/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 31/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 47/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 55/2563 และคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 58/2563

³⁰ บรรเจิด สิงคะเนติ, สิทธิประชาชนฟ้องตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญปัจจุบัน: งานวิชาการ วารสาร ศาลศาสตราจารย์ไพโรจน์ ชัยนาม ครั้งที่ 7 ประจำปี 2560, (กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2560) หน้า 58-59.

กรณีอย่างหนึ่งอย่างใดที่กำหนดไว้ในมาตรา 47 อนุมาตรา (1) ถึง (6) ³¹ ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวบัญญัติในลักษณะเชิงปฏิเสธ³² ทำให้ไม่อาจทราบได้ว่าวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้น มีความหมายและขอบเขตเพียงใด

ทั้งนี้ จากการศึกษาในเบื้องต้นพบว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (4) เป็นข้อจำกัดของวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ โดยมีให้นำเรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว อันเป็นการกระทำทางตุลาการ มาเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทาง

³¹ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 บัญญัติว่า

"การใช้สิทธิยื่นคำร้องตามมาตรา 46 ต้องเป็นการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพอันเกิดจากการกระทำของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐ และต้องมีใช่เป็นกรณีอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

- (1) การกระทำของรัฐบาล
- (2) รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว
- (3) กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน
- (4) เรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว
- (5) การกระทำของคณะกรรมการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 192
- (6) การกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร"

³² บรรเจิด สิงคะเนติ, “ระบบการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560” ใน โปกส์รัฐธรรมนูญ, หน้า 36.

รัฐธรรมนูญ ซึ่งมีลักษณะแตกต่างกับสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี³³ และราชอาณาจักรสเปน³⁴ ที่กำหนดให้ การกระทำทางตุลาการ ไม่ว่าจะเป็นคำพิพากษาหรือคำสั่งอันถึงที่สุดของศาลอื่น สามารถเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ ดังนั้น ข้อจำกัดของวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (4) อาจก่อให้เกิดปัญหาว่า หากบุคคลถูกล่วงละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้จากคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดของศาลอื่นย่อมไม่อาจได้รับความคุ้มครองเยียวยาจากการใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้

จากปัญหาความคลุมเครือของบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิของบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเมื่อมีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) ข้างต้น ส่งผลให้บทบัญญัติในเรื่องดังกล่าวมีปัญหาว่าสามารถใช้บังคับได้จริงหรือไม่ในทางปฏิบัติ ดังนั้น ผู้ศึกษาเห็นว่ามีคามจำเป็นที่จะต้องศึกษา วิเคราะห์ ติความ หลักการ และบทบัญญัติในเรื่องดังกล่าว เพื่อให้การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ สามารถใช้บังคับได้จริงในทางปฏิบัติ อันเป็นการพิทักษ์ไว้ซึ่งสิทธิเสรีภาพของประชาชนซึ่งได้รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญฯ

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาแนวคิด หลักการ วิธีการ ระบบการใช้สิทธิของบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศต่าง ๆ เพื่อให้ทราบหลักเกณฑ์ วิธีการ ระบบ และนำมาเป็นแนวทางในการศึกษาวิเคราะห์กับสิทธิของบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเมื่อมีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประเทศไทย

³³ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, รายงานวิจัยเรื่อง การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน : วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย, (กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), หน้า 17.

³⁴ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1979 มาตรา 44

2. เพื่อศึกษาเกี่ยวกับระบบการใช้สิทธิของบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเมื่อมีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

3. เพื่อศึกษาคำวินิจฉัย หรือคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญที่พิจารณาสั่งคำร้องที่บุคคลยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการในการพิจารณาว่าจะรับคำร้องตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 ไว้พิจารณาหรือไม่ เพื่อให้ทราบแนวทางในการพิจารณาคำร้องที่มีข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และพฤติการณ์ที่เกี่ยวข้องในกรณีต่าง ๆ

1.3 ขอบเขตของการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาแนวคิด หลักการ วิธีการ และระบบการใช้สิทธิของบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเมื่อมีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ตลอดจนกฎหมาย กฎเกณฑ์ และแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในต่างประเทศ เพื่อนำมาวิเคราะห์ ตีความ ศึกษาแนวทางและรูปแบบที่เหมาะสมของสิทธิของบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเมื่อมีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพในประเทศไทย เพื่อให้หลักการดังกล่าวสามารถใช้อย่างได้จริงในทางปฏิบัติ อันเป็นการพิทักษ์ไว้ซึ่งสิทธิเสรีภาพของประชาชนซึ่งได้รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญฯ

1.4 สมมติฐานของการศึกษา

สิทธิของบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเมื่อมีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพ ตามมาตรา 213 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 นั้น มีความแตกต่างจากหลักการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศที่พัฒนาหลักการนี้มาก่อนแล้ว

1.5 วิธีการดำเนินการศึกษา

วิธีการดำเนินการศึกษาที่ใช้ในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ เป็นวิธีการศึกษาวิจัยแบบเอกสาร (Documentary Research) โดยศึกษาค้นคว้าและรวบรวมข้อมูลจากเอกสารที่เกี่ยวข้องทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ ในรูปแบบของหนังสือ ตำรา บทความทางวิชาการ วารสาร รายงานการประชุม วิทยานิพนธ์ รายงานการวิจัยและเอกสารต่าง ๆ อีกทั้งยังมีการศึกษาวิจัยภาคสนาม (Field Research) โดยจะทำการสัมภาษณ์บุคคลต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง (Interview Research) เช่น ผู้ตรวจการแผ่นดิน เป็นต้น

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษา

1. ทำให้ทราบแนวคิด หลักการ วิธีการ และระบบการใช้สิทธิของบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของต่างประเทศ อันจะเป็นประโยชน์ในการนำมาศึกษา วิเคราะห์ และปรับใช้กับสิทธิของบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเมื่อมีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประเทศไทย
2. ทำให้ทราบหลักเกณฑ์เกี่ยวกับสิทธิของบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561
3. ทำให้ทราบแนวทางในการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ว่าจะรับคำร้องของบุคคลซึ่งใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 ไว้พิจารณาวินิจฉัยหรือไม่ จากคำวินิจฉัยและคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่พิจารณาสั่งคำร้องดังกล่าว

บทที่ 2

แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการรื้อทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

2.1 แนวคิดว่าด้วยความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ

2.1.1 ความหมายของความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ

ความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ (Supremacy of law) หมายถึง การที่รัฐธรรมนูญได้รับการยอมรับว่าเป็นกฎหมายที่อยู่ในลำดับชั้นสูงสุดเหนือกว่ากฎหมายอื่น ๆ ที่ใช้บังคับอยู่ในรัฐ กรณีที่มีความขัดแย้งระหว่างรัฐธรรมนูญกับกฎหมายที่อยู่ในลำดับชั้นที่ต่ำกว่า รัฐธรรมนูญนั้นย่อมอยู่ในฐานะที่มาก่อน ซึ่งมีผลทำให้กฎหมายที่ขัดกับรัฐธรรมนูญนั้นตกเป็นโมฆะ ไม่อาจใช้บังคับได้³⁵ เหตุที่ต้องกำหนดให้รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดนั้น เนื่องจากรัฐธรรมนูญได้กำหนดกฎเกณฑ์อันเป็นระเบียบพื้นฐานในการปกครองรัฐไว้ และกฎเกณฑ์จำนวนมากก็เป็นกฎเกณฑ์ที่จำกัดอำนาจของผู้ปกครองมิให้ใช้อำนาจโดยอำเภอใจ หากรัฐธรรมนูญไม่มีสถานะสูงกว่ากฎหมายอื่น ๆ แล้ว องค์กฤษฎีกาบัญญัติก็อาจออกกฎหมายยกเลิกกฎเกณฑ์ในรัฐธรรมนูญ หรือคณะรัฐมนตรีก็อาจออกคำสั่งทางบริหารตามอำเภอใจ โดยไม่คำนึงถึงกฎเกณฑ์กติกาในรัฐธรรมนูญ หรือศาลก็อาจพิจารณาพิพากษาคดีไปตามใจตน โดยไม่คำนึงถึงบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญได้เช่นกัน ซึ่งหากเป็นเช่นนั้นแล้ว หลักประกันสิทธิเสรีภาพ ตลอดจนการกำหนดกรอบของการใช้อำนาจ การถ่วงดุลอำนาจขององค์กรของรัฐที่ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญก็เป็นอันไร้ความหมาย³⁶

ทั้งนี้หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญจะปรากฏเฉพาะในประเทศที่มีรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรและมีกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรที่ทำได้ยากกว่ากฎหมายธรรมดา ประเทศที่มีรัฐธรรมนูญที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษรหรือรัฐธรรมนูญแบบจารีตประเพณีหรือมีรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรแต่กระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมใช้วิธีการเดียวกันกับ

³⁵ สุรพล นิธิไกรพนธ์, วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ วรเจตน์ ภาศิริรัตน์ และคณะ, ศาลรัฐธรรมนูญกับการปฏิบัติพันธกิจตามรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2546), หน้า 33.

³⁶ วรเจตน์ ภาศิริรัตน์, คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพฯ : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2557), หน้า 147.

การแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายธรรมดาจะไม่มีหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ³⁷ หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญได้รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 5 วรรคแรก ซึ่งบัญญัติว่า “รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎหรือข้อบังคับ หรือการกระทำใด ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ บทบัญญัติหรือการกระทำนั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้”

2.1.2 ที่มาของแนวคิดความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ

แนวคิดความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญมีที่มาจากทฤษฎีต่าง ๆ ซึ่งสามารถจำแนกได้ดังนี้

2.1.2.1 คำอธิบายเชิงอุดมการณ์ทางการเมืองแบบเสรีนิยมประชาธิปไตย

กล่าวคือ รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุด เพราะรัฐธรรมนูญถือเป็นสัญญาประชาคม (social contract) ที่สมาชิกทุกคนในสังคมร่วมกันตกลงสร้างขึ้นเป็นกฎเกณฑ์ในการปกครองสังคมนั้น ๆ เมื่อรัฐธรรมนูญเป็นสัญญาประชาคมที่ก่อตั้งสังคมและระบอบการเมืองการปกครองของสังคมนั้น³⁸ รัฐธรรมนูญจึงต้องอยู่เหนือทุกส่วนของสังคม ทุกฝ่ายต้องเคารพรัฐธรรมนูญ³⁹ คำอธิบายนี้ปรากฏในทฤษฎีสัญญาประชาคมของโทมัส ฮอบส์ ทฤษฎีสัญญาประชาคมของจอห์น ล็อก และทฤษฎีสัญญาประชาคมของรูสโซ กล่าวคือ

1) ทฤษฎีสัญญาประชาคมของโทมัส ฮอบส์ (Thomas Hobbes)

ทฤษฎีสัญญาประชาคมของโทมัส ฮอบส์⁴⁰ ฮอบส์เห็นว่าในภาวะธรรมชาติมนุษย์มีลักษณะเป็นสัตว์เดรัจฉานเสมือนสุนัขป่า⁴¹ มนุษย์มีธรรมชาติที่เห็นแก่ตัวและโหดร้าย

³⁷ สุริยา ปานแป้น และอนุวัฒน์ บุญนันท์, คู่มือสอบกฎหมายรัฐธรรมนูญและกฎหมายปกครอง, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2551), หน้า 24.

³⁸ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายมหาชนเล่ม 3 : ที่มาและนิติวิธี, (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2538), หน้า 18.

³⁹ มานิตย์ จุมปา, หลักกฎหมายรัฐธรรมนูญ, พิมพ์ครั้งที่ 3, (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2559), หน้า 2.

⁴⁰ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน, พิมพ์ครั้งที่ 3, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2558), หน้า 176.

มีการต่อสู้กันตลอดเวลาทำให้เกิดความขัดแย้งและต้องการให้มีผู้ตัดสินและคุ้มครอง มนุษย์แต่ละคนจึงยอมสละประโยชน์ตามธรรมชาติของตนเสีย แล้วมาร่วมทำสัญญาเข้าเป็นสังคมเพื่ออยู่ร่วมกันอย่างสันติ สังคมจึงเป็นสิ่งที่มนุษย์สร้างขึ้นไม่ใช่สิ่งที่มีมาตามธรรมชาติ โดยมนุษย์ต่างคนต่างก็ยอมสละเสรีภาพเพื่อความสงบไม่ต้องต่อสู้กันและยอมสละสิทธิทั้งปวงที่มีอยู่ตามธรรมชาติให้แก่ผู้หนึ่งซึ่งเป็นผู้ปกครอง โดยบุคคลที่ร่วมกันทำสัญญาเห็นว่าผู้ปกครองนั้นสามารถคุ้มครองป้องกันตนได้ ดังนั้นผู้ปกครองจึงมีอำนาจเด็ดขาดสำหรับคอยควบคุมดูแล บังคับ และลงโทษคนทั้งปวง เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยอย่างเต็มที่ เพื่อให้สังคมเกิดความสงบสุข มนุษย์ไม่ต้องระวังภัยต่อสู้กัน

2) ทฤษฎีสัญญาประชาคมของจอห์น ล็อก (John Locke)

ทฤษฎีสัญญาประชาคมของ จอห์น ล็อก ล็อกเห็นว่ามนุษย์ต่างมีสภาวะธรรมชาติที่ต่างคนต่างอยู่ โดยมนุษย์ทุกคนล้วนมีเสรีภาพสมบูรณ์คือโดยไม่มีจำกัด และในภาวะเช่นนี้มนุษย์ไม่รู้จักความผิดถูกชั่วดี มนุษย์ทุกคนย่อมสามารถทำการทั้งปวงที่ตนเห็นว่าจะนำไปสู่การตอบสนองความต้องการของตน การมีชีวิตอยู่บนสภาวะตามธรรมชาติของมนุษย์เช่นนี้ ย่อมมีอันตราย มีข้อเสียและมีความไม่สะดวกหลายประการด้วยกัน ที่สำคัญก็คือการใช้สิทธิในร่างกาย เสรีภาพ และทรัพย์สินที่แต่ละคนมีตามธรรมชาตินั้น ขาดความแน่นอนชัดเจน และมักจะมีการล่วงล้ำขอบเขตและกระทบสิทธิของผู้อื่นได้อยู่เสมอ นอกจากนั้นยังมีข้อด้อยในเรื่องการบังคับตามสิทธิและการลงโทษ เมื่อมีการฝ่าฝืนกฎหมายธรรมชาติหรือล่วงละเมิดกันเกิดขึ้น เพราะการที่ทุกคนต่างต้องทำหน้าที่พิพากษาคดีพิพาทของตนเอง ย่อมอาจมีอคติ ทำการแก้แค้นทดแทนจนเกินความสมควรแก่เหตุได้ ดังนั้นเพื่อยุติความยุ่งเหยิงและความไม่สงบเรียบร้อยต่าง ๆ ที่มีอยู่ในสภาวะธรรมชาติ มนุษย์จึงเข้าทำสัญญากันอยู่ร่วมกันเป็นสังคมและจัดตั้งรัฐบาลขึ้นทำหน้าที่ปกครอง รักษาความยุติธรรม และความสงบเรียบร้อยในรูปของสัญญาประชาคม⁴¹ ทฤษฎีสัญญาประชาคมของล็อกอธิบายว่า ราษฎรทั้งหลายยอมสละสิทธิในชีวิต เสรีภาพและทรัพย์สินอันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานตามธรรมชาติของมนุษย์

⁴¹ ปรีดี เกษมทรัพย์, นิติปรัชญา, พิมพ์ครั้งที่ 13, (กรุงเทพฯ : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2557), หน้า 199.

⁴² เรื่องเดียวกัน, หน้า 208.

ไว้ ราษฎรทั้งหลายเพียงแต่โอนอำนาจบังคับการตามกฎหมายธรรมชาติให้แก่รัฐที่ได้ตั้งขึ้นมาตามสัญญาเท่านั้น ด้วยเหตุนี้รัฐจึงเป็นรัฐที่มีหน้าที่รักษาความสงบและอำนวยความสะดวก⁴³

3) ทฤษฎีสัญญาประชาคมของฌอง ฌาคส์ รูสโซ (Jean Jacques Rousseau)

ทฤษฎีสัญญาประชาคมของฌอง ฌาคส์ รูสโซ รูสโซได้กล่าวว่า สังคมมีแต่ความสงบสุขเรียบร้อย แต่ความสงบสุขเรียบร้อยเกิดขึ้นได้ต่อเมื่อประชาชนยอมมอบอำนาจบางส่วนของตนไปให้ผู้ปกครอง เพื่อมาปกครองหรือคุ้มครองประชาชนในสังคมให้ดีขึ้น ความสัมพันธ์ระหว่างราษฎรกับผู้ปกครองนั้นต่างก็ขึ้นต่อกันและกัน จากทฤษฎีสัญญาประชาคมถือได้ว่า สัญญาประชาคมนั้นเป็นรัฐธรรมนูญเพราะเป็นการที่สมาชิกทุกคนในสังคมตกลงร่วมสร้างขึ้นเป็นกฎเกณฑ์ในการปกครองสังคมนั้น ๆ ว่าจะเป็นรูปแบบใด เมื่อรัฐธรรมนูญเป็นสัญญาประชาคมที่ก่อตั้งสังคมและระบอบการเมืองการปกครอง รัฐธรรมนูญจึงต้องอยู่เหนือทุกส่วนของสังคมการเมืองนั้นไม่ว่าจะเป็นผู้ปกครองหรือผู้ใต้ปกครอง⁴⁴ ทฤษฎีสัญญาประชาคมของรูสโซนั้นสนับสนุนการปกครองแบบประชาธิปไตย โดยรูสโซมองว่าสัญญาประชาคมเป็นเรื่องของเจตจำนงทั่วไป (General Will) ของประชาชนเพื่อปกครองตนเอง มิใช่เป็นการมอบเจตจำนงของประชาชนโดยส่วนรวมไปให้กับผู้หนึ่งผู้ใด อำนาจอธิปไตยเป็นของประชาชน และประชาชนสามารถล้มล้างรัฐบาลได้⁴⁵

2.1.2.2 คำอธิบายเชิงกระบวนการในการตรารัฐธรรมนูญ

กล่าวคือ รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุด เพราะกระบวนการในการจัดทำรัฐธรรมนูญและกฎหมายอื่น ๆ นั้นมีข้อแตกต่างกัน กล่าวคือ กฎหมายธรรมดาอาจตราขึ้นโดยรัฐสภาตามกระบวนการที่รัฐธรรมนูญวางไว้ แต่การจัดทำรัฐธรรมนูญจะใช้วิธีการพิเศษโดยประชาชนจะต้องมีส่วนร่วมไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อม ซึ่งมักไม่ปรากฏในการตรากฎหมายธรรมดา เช่น ประชาชนจะต้องเลือกตั้งสภาร่างรัฐธรรมนูญ (Convention) ขึ้นมาเฉพาะแยกออกจากรัฐสภาธรรมดา และหลักการสำคัญของเนื้อหาที่จะใส่ในร่างรัฐธรรมนูญอาจต้องนำมาขอความเห็นชอบจากประชาชนก่อนร่าง และเมื่อร่างเสร็จแล้ว ก่อนมีผลใช้บังคับต้องนำกลับไปให้ประชาชนออกเสียงเป็นประชามติก่อน

⁴³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 209.

⁴⁴ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน, หน้า 177.

⁴⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 178.

ซึ่งมีตัวอย่างในการร่างรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1787 ซึ่งมีการตั้งสภา Convention ซึ่งมาจากแต่ละรัฐ และมีการให้สัตยาบันโดยรัฐสภาหรือ Convention ของแต่ละรัฐ และในรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ค.ศ. 1946 และ ค.ศ. 1958 มีการลงประชามติว่าจะยกเลิกรัฐธรรมนูญฉบับเดิม ลงประชามติในหลักการของร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ เลือกตั้งสภาร่างรัฐธรรมนูญ นำร่างรัฐธรรมนูญที่ร่างเสร็จไปขอประชามติ แล้วประกาศใช้ถ้าเสียงส่วนใหญ่ของประชาชนเห็นชอบ⁴⁶ จากวิธีการและขั้นตอนดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าการจัดทำรัฐธรรมนูญนั้นมีลักษณะพิเศษยิ่งกว่าการจัดทำกฎหมายอื่น อันสะท้อนให้เห็นถึงความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ

2.1.2.3 คำอธิบายเชิงที่มาของอำนาจในการจัดทำรัฐธรรมนูญ

กล่าวคือ รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดเพราะอำนาจในการก่อตั้งองค์กรทางการเมือง (constituent power) ที่จัดให้มีรัฐธรรมนูญนั้นสูงสุด มีอยู่ก่อนมีรัฐธรรมนูญ ไม่มีกฎเกณฑ์ทางกฎหมายใด ๆ อยู่เหนือและผูกมัดอำนาจในการก่อตั้งระบบกฎหมายและระบบองค์กรอยู่เลย อำนาจในการก่อตั้งองค์กรทางการเมืองและให้กำเนิดรัฐธรรมนูญจึงเป็นที่มาโดยตรงของรัฐธรรมนูญ เป็นผู้สร้างรัฐธรรมนูญ เมื่อรัฐธรรมนูญเกิดขึ้น รัฐธรรมนูญก็สร้างองค์กรทางการเมืองโดยมอบให้ใช้อำนาจต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นอำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร หรืออำนาจตุลาการ⁴⁷ ซึ่งคำอธิบายนี้ได้ปรากฏในทฤษฎีก่อตั้งองค์กรสูงสุดทางการเมืองของซีเอเย่ส์

ซีเอเย่ส์เห็นว่าสังคมทุกสังคมจะมีอำนาจหนึ่งในการก่อตั้งองค์กรสูงสุดทางการเมือง อำนาจก่อตั้งองค์กรทางการเมืองจะเป็นอำนาจที่ก่อตั้งองค์กรทั้งหลายขึ้นมา เช่น ประมุขของรัฐ องค์กรนิติบัญญัติ องค์กรชี้ขาดข้อพิพาท องค์กรที่ใช้กฎหมาย องค์กรที่ถูกก่อตั้งขึ้นจะอยู่ภายใต้อำนาจที่ก่อตั้ง เนื่องจากองค์กรเหล่านี้ถูกก่อตั้งโดยอำนาจในการก่อตั้งองค์กรทางการเมือง องค์กรที่ถูกก่อตั้งขึ้นนี้เรียกว่า องค์กรหรืออำนาจที่ถูกก่อตั้ง อำนาจก่อตั้งองค์กรสูงสุดทางการเมืองนั้นแสดงออกโดยผ่านทางรัฐธรรมนูญ เป็นอำนาจที่ให้กำเนิดรัฐธรรมนูญ เมื่อมีรัฐธรรมนูญแล้ว รัฐธรรมนูญย่อมก่อตั้งระบบกฎหมายขึ้นทั้งระบบและก่อตั้งองค์กรทั้งหลายในการใช้อำนาจทางการเมืองการปกครอง ทำให้รัฐธรรมนูญอยู่เหนือกฎหมายอื่น ๆ ทั้งหมด องค์กรอื่นที่ถูกก่อตั้งขึ้นตาม

⁴⁶ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายมหาชนเล่ม 3 : ที่มาและนิติวิธี, หน้า 18.

⁴⁷ มานิตย์ จุมปา. หลักกฎหมายรัฐธรรมนูญ, หน้า 3.

รัฐธรรมนูญ เช่น องค์การฝ่ายนิติบัญญัติ องค์การฝ่ายบริหาร หรือองค์การฝ่ายตุลาการ องค์การเหล่านี้เป็นองค์การที่ได้รับมอบอำนาจจากรัฐธรรมนูญจึงอยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญ ดังนั้นอำนาจในการก่อตั้งองค์การทางการเมืองหรือเรียกว่าอำนาจในการจัดให้มีรัฐธรรมนูญ แสดงออกมาโดยผ่านรัฐธรรมนูญ อำนาจก่อตั้งองค์การทางการเมืองสูงสุดนี้ไม่ใช่สิ่งเดียวกับอำนาจอธิปไตยเพราะอำนาจก่อตั้งองค์การทางการเมืองนี้เป็นสิ่งที่อยู่เหนือรัฐและมีอยู่ได้ทั้ง ๆ ที่ไม่มีรัฐ และสามารถออกนอกกรรัฐได้ เช่น สหราชอาณาจักรตรารัฐธรรมนูญให้กับประเทศอาณานิคมของตนแต่อำนาจอธิปไตยเป็นอำนาจที่มีอยู่ภายในระบอบการเมืองการปกครองของประเทศต่าง ๆ นั้นมีการเกิดอำนาจนี้ต่างกันซึ่งจะนำไปสู่ระบอบการปกครองที่ต่างกัน เช่น สาธารณรัฐฝรั่งเศสเคยปกครองแบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ ต่อมาใน ค.ศ. 1789 เกิดการปฏิวัติโดยประชาชนทำให้ระบบกฎหมายถูกล้มเลิกไปทั้งหมด เมื่อประชาชนได้กำหนดก่อตั้งระบบกฎหมายใหม่ด้วยการตรารัฐธรรมนูญเพื่อก่อตั้งองค์การทางการเมืองและระบบกฎหมาย อาจกล่าวได้ว่าอำนาจก่อตั้งองค์การทางการเมืองสูงสุดในการตรารัฐธรรมนูญเพื่อก่อตั้งองค์การทางการเมือง ประชาชนเป็นผู้มีอำนาจสูงสุดในการก่อตั้งองค์การทางการเมืองนำไปสู่การปกครองระบอบประชาธิปไตย⁴⁸ อำนาจในการก่อตั้งองค์การสูงสุดยังสามารถเกิดได้จากการประกาศเอกราชด้วยตนเอง เช่น สหรัฐอเมริกา การปลดปล่อยเมืองขึ้นโดยเจ้าอาณานิคมเดิม สำหรับอำนาจแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญถือเป็นอำนาจที่ต่อเนื่องมาจากอำนาจในการก่อตั้งองค์การสูงสุดซึ่งในทางวิชาการเรียกว่าอำนาจในการเปลี่ยนแปลงองค์กรที่รับมอบมาจากอำนาจในการก่อตั้งองค์การ⁴⁹ หรืออำนาจในการจัดตั้งองค์กรสูงสุดที่ได้รับมอบหมายมาจากอำนาจในการจัดตั้งองค์กรสูงสุดมาให้แก้ไขรัฐธรรมนูญ ดังนั้นจึงจำเป็นต้องมีองค์กรพิเศษที่มาจากอำนาจในการก่อตั้งองค์กรสูงสุดขึ้นมาเพื่อแก้ไขรัฐธรรมนูญ

2.1.2.4 คำอธิบายเชิงเนื้อหาของรัฐธรรมนูญ

เนื้อหาหรือบทบัญญัติที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญสามารถบ่งบอกถึงความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ เห็นได้จากรัฐธรรมนูญมีเนื้อหาในการจัดตั้งองค์การทางการเมือง จัดการแบ่งแยกการใช้อำนาจอธิปไตย รับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและความเสมอภาคของ

⁴⁸ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน, หน้า 173.

⁴⁹ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายมหาชนเล่ม 3 : ที่มาและนิติวิธี, หน้า 20.

บุคคล⁵⁰ ทั้งนี้ในคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ค.ศ. 1789 ของสาธารณรัฐฝรั่งเศส ข้อที่ 16 บัญญัติว่า “สังคมใดไม่มีการให้หลักประกันในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพหรือไม่มีการแบ่งแยกการใช้ อำนาจอธิปไตย จะถือว่ามิรัฐธรรมนูญไม่ได้” เมื่อพิจารณาจากข้อที่ 16 ของคำประกาศดังกล่าวเห็น ได้ว่า การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ และการแบ่งแยกการใช้อำนาจอธิปไตย เป็นสาระสำคัญที่ต้องปรากฏ หรือบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ หากไม่ปรากฏทั้งสองเรื่องดังกล่าวในรัฐธรรมนูญแล้ว ก็ไม่สมควรที่จะ เรียกว่ารัฐหรือประเทศนั้น ๆ มีรัฐธรรมนูญอยู่เลย ดังนั้นทั้งสองเรื่องจึงเป็นเนื้อหาหรือบทบัญญัติที่ ต้องปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญ

การรับรองและการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพให้แก่ประชาชนนั้นเป็นสิ่งที่จำเป็นที่ รัฐเสรีประชาธิปไตยจะต้องกระทำ เพราะว่าการรับรองและคุ้มครองในเรื่องดังกล่าวเป็นการกระทำที่ รัฐให้แก่ประชาชนที่เป็นองค์อธิปัตย์ของอำนาจอธิปไตย ดังนั้นถ้ารัฐธรรมนูญในระบอบประชาธิปไตย มิได้บัญญัติเรื่องดังกล่าวไว้ก็เป็นการไม่ถูกต้อง ส่วนเรื่องของหลักการแบ่งแยกอำนาจอธิปไตยนั้นก็ เช่นกัน เนื่องจากการแบ่งแยกอำนาจอธิปไตยเป็นการป้องกันการผูกขาดอำนาจโดยมิให้องค์กรใด องค์กรหนึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจอธิปไตยเพียงองค์กรเดียว เพราะเกรงว่าถ้าอำนาจได้รับการผูกขาดโดย องค์กรหนึ่งองค์กรใดเพียงองค์กรเดียวแล้วอาจจะกลายสภาพเป็นอำนาจเผด็จการและก่อให้เกิดความ เสียหายให้แก่ประชาชน ดังนั้นนอกจากจะแบ่งแยกการใช้อำนาจอธิปไตยแล้ว ยังต้องสร้างระบบการ คานและดุลอำนาจเป็นการให้แต่ละองค์กรตรวจสอบซึ่งกันและกันได้ โดยมีวัตถุประสงค์ในการ คุ้มครองสิทธิเสรีภาพ ดังนั้นบทบัญญัติว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนและ การแบ่งแยกอำนาจอธิปไตยจึงแสดงให้เห็นถึงความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ เนื่องจากมี วัตถุประสงค์ในการคุ้มครองผู้เป็นองค์อธิปัตย์ในระบอบประชาธิปไตยซึ่งก็คือประชาชน⁵¹

⁵⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 22.

⁵¹ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน, หน้า 179-180.

2.1.3 วิธีการทำให้รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุด

วิธีการทำให้รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดนั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อให้รัฐธรรมนูญในฐานะที่เป็นกฎหมายสูงสุดไม่อาจถูกทำลายสถานะความเป็นกฎหมายสูงสุดไปได้โดยง่าย ทั้งนี้ รัฐธรรมนูญจะมีบทบาทปฏิบัติที่แสดงถึงความเป็นกฎหมายสูงสุดไว้และเพื่อเป็นการสร้างหลักประกันความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ จึงต้องมีวิธีการดังต่อไปนี้⁵²

1) บัญญัติว่ากฎหมายใดที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ กฎหมายนั้นใช้บังคับมิได้

เมื่อรัฐธรรมนูญมีสถานะเป็นกฎหมายสูงสุดแล้ว หากปล่อยให้บทบัญญัติแห่งกฎหมายใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมีผลใช้บังคับต่อไปได้ ย่อมส่งผลให้ความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญไม่เกิดผลในทางปฏิบัติ และในการตีความกฎหมายก็จะเกิดปัญหาขึ้นว่าจะนำบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดมาใช้บังคับเพราะมีความขัดแย้งกันระหว่างรัฐธรรมนูญกับกฎหมายอื่น ทั้งนี้ไม่เพียงแต่การกำหนดให้บทบัญญัติแห่งกฎหมายไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญเท่านั้น ยังต้องกำหนดรวมถึงการกระทำใด ๆ โดยองค์กรทุกองค์กรต้องให้ความเคารพในตัวบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญด้วย เพื่อป้องกันมิให้องค์กรของรัฐซึ่งใช้อำนาจตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ กระทำการใด ๆ อันเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเสียเอง เช่น การควบคุมการกระทำต่าง ๆ ขององค์กรของรัฐ ฝ่ายปกครองไม่ให้ใช้อำนาจในทางบริหารหรือในทางปกครองโดยมิชอบด้วยรัฐธรรมนูญ การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่องค์กรของรัฐฝ่ายนิติบัญญัติตราขึ้นมิให้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ในบางประเทศ เช่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ได้ขยายขอบเขตการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำใด ๆ โดยองค์กรของรัฐให้รวมถึงการกระทำของฝ่ายตุลาการมิให้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญด้วย ยกตัวอย่างเช่น ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้วินิจฉัยไว้ว่า การที่ศาลดำเนินการพิจารณาพิพากษาคดีอย่างไม่เป็นธรรมแก่คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง หรือตัดสินคดีโดยมีองค์คณะไม่ถูกต้องตามรัฐธรรมนูญ ถือเป็นการพิจารณาคดีที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ⁵³

⁵² วิษณุ เครืองาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพฯ : นิติบรรณการ, 2530), หน้า 675.

⁵³ จรัญ ภักดีธนากุล, "ศาลกับความเป็นกฎหมายสูงสุดแห่งรัฐธรรมนูญ", วารสารตุลาการ, 27, 1 (มกราคม – กุมภาพันธ์ 2523), หน้า 62.

2) กำหนดองค์กรและกระบวนการต่าง ๆ เพื่อทำหน้าที่ดูแลความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย และสอดส่อง ควบคุม หรือทบทวนกฎหมาย หรือการกระทำใด ๆ ที่อาจขัดรัฐธรรมนูญ

เมื่อได้มีการกำหนดให้บทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือการกระทำใด ๆ โดยองค์กรของรัฐที่มีชอบด้วยรัฐธรรมนูญไม่สามารถใช้บังคับได้แล้ว จึงจำเป็นต้องมีการกำหนดองค์กรของรัฐเพื่อทำหน้าที่ในการวินิจฉัยถึงบทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือการกระทำใด ๆ โดยองค์กรของรัฐว่าชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ ทั้งนี้ไม่ว่าโดยการกระจายอำนาจ (decentralization) ในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญไปยังองค์กรต่าง ๆ เช่น กระจายอำนาจไปยังทุกศาลโดยขึ้นอยู่กับว่าจะเกิดกรณีพิพาททางรัฐธรรมนูญขึ้นในศาลใด หรือโดยการรวมศูนย์อำนาจอยู่ที่องค์กรเดียว (centralization) โดยอาจให้เป็นอำนาจแก่องค์กรที่มีมาแต่เดิม เช่น ศาลฎีกา รัฐสภา เป็นต้น หรือให้เป็นอำนาจแก่องค์กรที่ถูกจัดตั้งขึ้นมาใหม่โดยเฉพาะ เช่น คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญ สภารัฐธรรมนูญ เป็นต้น ทั้งนี้ในยุคสมัยใหม่ตามแนวคิดเรื่องหลักการแบ่งแยกอำนาจมีวัตถุประสงค์เพื่อให้มีการตรวจสอบและถ่วงดุลระหว่างองค์กรผู้ใช้อำนาจทั้งสามฝ่ายคือ องค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ องค์กรฝ่ายบริหาร และองค์กรฝ่ายตุลาการ องค์กรฝ่ายตุลาการถือเป็นองค์กรที่มีความสำคัญในฐานะเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบและถ่วงดุลการใช้อำนาจขององค์กรฝ่ายนิติบัญญัติและองค์กรฝ่ายบริหาร ดังที่ปรากฏเหตุการณ์ยืนยันถึงอำนาจในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายในคดี *Marbury V. Madison* ใน ค.ศ. 1803 ของ จอห์น มาร์แชล (John Marshall) ผู้พิพากษาศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกาที่ได้ให้เหตุผลในการควบคุมกฎหมายธรรมดาที่รัฐสภาออกไม่ให้ขัดต่อรัฐธรรมนูญว่า ถ้ารัฐธรรมนูญมีศักดิ์สูงกว่ากฎหมายธรรมดา ศาลก็ต้องใช้รัฐธรรมนูญในกรณีที่กฎหมายขัดต่อรัฐธรรมนูญ⁵⁴ และเหตุผลอันเป็นฐานของการใช้อำนาจตุลาการในการตรวจสอบและถ่วงดุลการใช้อำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติในการตรากฎหมายโดยสรุปที่ว่า “ศาลเป็นผู้ใช้กฎหมาย ฉะนั้นการดูว่าอะไรเป็นกฎหมายหรือเป็นกฎหมายที่ใช้ได้หรือไม่ ย่อมเป็นอำนาจของศาล โดยการปกครองระบอบรัฐธรรมนูญแบ่งอำนาจออกเป็น 3 ประเภท คือ นิติบัญญัติ บริหาร และ

⁵⁴ โภคิน พลกุล และชาญชัย แสวงศักดิ์, หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพฯ : นิติธรรม, 2551), หน้า 155.

ตุลาการ แต่ละอำนาจย่อมมีอำนาจยับยั้งและควบคุมกัน ซึ่งเป็นหลักประกันความมั่นคง เมื่อสภาผู้แทนราษฎรออกกฎหมายมาไม่ถูกต้องหรือขัดต่อรัฐธรรมนูญ ศาลก็มีอำนาจแสดงความไม่ถูกต้องนั้นได้ และจำเป็นต้องมีผู้มีอำนาจชี้ขาดว่ากฎหมายใดขัดกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ มิฉะนั้นข้อความที่ว่ารัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดก็จะมีผล กฎหมายนั้นสภาผู้แทนราษฎรเป็นผู้ออกมาเองจะกลับไปให้สภาผู้แทนราษฎรชี้ขาดว่าเป็นกฎหมายหรือไม่ ได้อย่างไร จะให้ฝ่ายบริหารมีอำนาจชี้ขาดก็ไม่ได้ เพราะการวินิจฉัยกฎหมายไม่ใช่เรื่องของฝ่ายบริหาร เช่นนี้แล้วฝ่ายใดจะมีอำนาจนอกจากศาล ศาลเป็นหน่วยงานที่ตั้งขึ้นไว้สำหรับให้ความยุติธรรม เป็นการบำบัดทุกข์ร้อนแก่ประชาชน บุคคลทั้งหลายย่อมคาดหวังในความยุติธรรมจากศาลเป็นที่ตั้ง และเมื่อบทบัญญัติแห่งกฎหมายออกมาจำกัดเสรีภาพและขัดต่อรัฐธรรมนูญเช่นนี้ จะไม่ให้ศาลมีอำนาจแสดงเพื่อความยุติธรรมแก่บุคคลที่เกี่ยวข้อง ได้อย่างไร หรือแม้ว่าศาลจะไม่ประสงค์เข้าไปวินิจฉัยถึงกิจการของฝ่ายนิติบัญญัติ แต่ก็ไม่มีทางเลือกเสียได้ในกรณีเช่นนี้”⁵⁵ อันเป็นการวางหลักการสำคัญซึ่งให้มืองค์กรที่ทำหน้าที่ในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

3) กำหนดให้การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญจะต้องมีกระบวนการเป็นพิเศษแตกต่างจากการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายโดยทั่วไป

เนื่องจากรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายพื้นฐานที่ก่อตั้งองค์กรของรัฐและกำหนดกรอบแห่งการใช้อำนาจรัฐ ตลอดจนความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรของรัฐด้วยกันและความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรของรัฐกับประชาชน นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญยังเป็นกฎเกณฑ์พื้นฐานที่ให้อำนาจองค์กรของรัฐในการตรากฎหมายขึ้นมาใช้บังคับภายในรัฐนั้น จึงกล่าวได้ว่า องค์กร อำนาจ และกฎหมายที่มีอยู่ในรัฐนั้นย่อมมีที่มาจากรัฐธรรมนูญทั้งสิ้น⁵⁶ องค์กรที่ถูกก่อตั้งขึ้นโดยรัฐธรรมนูญจึงมีอำนาจเพียงเท่าที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ ดังนั้นองค์กรที่ถูกก่อตั้งขึ้นโดยรัฐธรรมนูญจึงไม่อาจใช้อำนาจที่ได้รับมอบมา

⁵⁵ บุญเสริม นาคสาคร, "องค์กรที่ทำหน้าที่ในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายไทย" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 3 มีนาคม พ.ศ. 2562, แหล่งที่มา: <http://public-law.net/publaw/view.aspx?id=1011>

⁵⁶ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, "ความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญกับศาลรัฐธรรมนูญ", รวมบทความเนื่องในโอกาสครบรอบ 90 ปี ธรรมศาสตร์อาจารย์สัญญา ธรรมศักดิ์, (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2541), หน้า 197.

จากรัฐธรรมนูญกลับไปแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญด้วยกระบวนการเดียวกับการใช้อำนาจในการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายโดยทั่วไป

ในทางทฤษฎีองค์กรที่สามารถแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญจะต้องเป็นองค์กรที่จัดให้มีรัฐธรรมนูญขึ้นเองโดยอาศัยอำนาจที่จัดให้มีรัฐธรรมนูญเป็นฐานแห่งการใช้อำนาจในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ซึ่งโดยทั่วไปองค์กรที่จัดให้มีรัฐธรรมนูญจะมอบอำนาจในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญไว้แก่องค์กรนิติบัญญัติเพื่อความสะดวกในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ นอกจากนี้องค์กรที่จัดให้มีรัฐธรรมนูญอาจกำหนดขอบเขตของการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญไว้ด้วยก็ได้ เช่น ห้ามแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญในเรื่องรูปแบบของรัฐ หรือหลักการพื้นฐานแห่งรัฐธรรมนูญ เป็นต้น อย่างไรก็ตาม แม้รัฐธรรมนูญจะกำหนดให้องค์กรที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติกับองค์กรที่ใช้อำนาจแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรเดียวกัน แต่อำนาจแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญก็ไม่ใช่อำนาจนิติบัญญัติ เนื่องจากอำนาจแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญเป็นอำนาจที่ต่อเนื่องมาจาก “อำนาจสูงสุดในการก่อตั้งองค์กรทางการเมือง” หรือ “อำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญ” (Constituent Power) อันเป็นอำนาจที่ให้นิเติรัฐธรรมนูญ และมีรัฐธรรมนูญแล้ว รัฐธรรมนูญก็สร้างระบบกฎหมายและองค์กรทางการเมืองรวมถึงองค์กรที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติ ดังนั้น อำนาจนิติบัญญัติจึงเป็นอำนาจที่ได้รับมอบมาจากรัฐธรรมนูญ จึงเป็นไปได้ที่จะใช้อำนาจนิติบัญญัติที่ได้รับมาจากรัฐธรรมนูญกลับไปแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ โดยเมื่ออำนาจแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญเป็นคนละอย่างกับอำนาจนิติบัญญัติ และแม้รัฐธรรมนูญจะกำหนดให้รัฐสภาเป็นองค์กรที่มีอำนาจพิจารณาให้ความเห็นชอบร่างแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญก็ตาม แต่รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ มีสถานะอยู่เหนือกฎหมายทั้งปวง และเป็นกฎหมายที่วางโครงสร้างการเมืองการปกครองของประเทศ รัฐธรรมนูญจึงมักกำหนดเงื่อนไขบางประการเพื่อให้การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญทำได้ยากกว่าการออกกฎหมายหรือแก้ไขกฎหมายธรรมดา เพราะการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญเป็นสิ่งสำคัญยิ่งกว่าการออกกฎหมายหรือแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายธรรมดา ดังนั้น รัฐธรรมนูญในหลาย ๆ ประเทศจึงสร้างกลไกในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญเพื่อป้องกันมิให้องค์กรนิติบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญไปในทางที่มิชอบ⁵⁷

⁵⁷ ชมพูนุช ตั้งถาวร, กระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญและการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญในต่างประเทศ, (กรุงเทพฯ : สถาบันพระปกเกล้า, 2556), หน้า 17-19

2.1.4 ผลของความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ

จากแนวคิดและทฤษฎีต่าง ๆ ที่กล่าวมาข้างต้น แสดงให้เห็นถึงความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ ซึ่งความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญในการปกครองประเทศก่อให้เกิดผลที่ตามมาดังนี้

2.1.4.1 กฎหมายอื่นในระบบกฎหมายจะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญไม่ได้

เมื่อพิจารณาถึงความเป็นศักดิ์ของกฎหมายหรือชั้นของกฎหมาย (hierarchy of law) รัฐธรรมนูญมีสถานะเหนือกฎหมายทั้งปวงที่เป็นกฎหมายภายใน (domestic law) กฎหมายทั้งปวงไม่ว่าที่มาก่อนหรือหลังจากการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแล้ว จะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญไม่ได้⁵⁸ และในส่วนที่เกี่ยวข้องกับบททั่วไปของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) บัญญัติว่า “รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎหรือข้อบังคับ หรือการกระทำใด ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ บทบัญญัติหรือการกระทำนั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้”⁵⁹ ได้รับรองความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญไว้ ถ้าหากยอมให้กฎหมายอื่นในระบบกฎหมายมีสถานะเหนือกว่าหรือขัดแย้งกับรัฐธรรมนูญใช้บังคับได้ ย่อมเท่ากับเป็นการขยายอำนาจให้กับฝ่ายนิติบัญญัติและเป็นอันตรายต่อประชาชน เพราะหากฝ่ายนิติบัญญัติสามารถตรากฎหมายได้ตามอำเภอใจ ดังคำกล่าวของ จอห์น มาร์แชล ผู้พิพากษาสูงของสหรัฐอเมริกาในคดี Marbury V. Madison ซึ่งเป็นคดีประวัติศาสตร์ในทางรัฐธรรมนูญตอนหนึ่งว่า “...เราจะถือว่ารัฐธรรมนูญเป็นรากฐานของกฎหมายอื่นทั้งหลาย มีค่าบังคับสูงกว่ากฎหมายอื่น และไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้โดยอาศัยกระบวนการเดียวกันกับกระบวนการในการตรากฎหมายธรรมดา หรือเราจะถือว่ารัฐธรรมนูญมีค่าบังคับเสมอกับกฎหมายธรรมดาที่ตราขึ้นโดยองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งผลคือ หากฝ่ายนิติบัญญัติมีเจตจำนงที่จะแก้ไขเปลี่ยนแปลงรัฐธรรมนูญแล้ว ก็สามารถทำได้ตามอำเภอใจของตนทุกเวลา...”⁶⁰ จากคำกล่าวของจอห์น มาร์แชล นั้นแสดงให้เห็นได้อย่างชัดเจนถึงความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญที่มี

⁵⁸ วิษณุ เครืองาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, หน้า 677.

⁵⁹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 5 วรรคแรก

⁶⁰ สมยศ เชื้อไทย, คำอธิบายหลักรัฐธรรมนูญทั่วไป, (กรุงเทพฯ : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2535), หน้า 48-49.

ความสำคัญโดยเฉพาะประเทศที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตย ทำให้เกิดผลที่ตามมา 2 ประการ คือ

ประการแรก รัฐธรรมนูญนั้นจะต้องกำหนดวิธีการหรือกระบวนการในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงตนเองไว้เป็นพิเศษแตกต่างจากกฎหมายธรรมดาโดยทั่วไป

ประการที่สอง ต้องกำหนดให้มีวิธีการในการพิจารณาตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายธรรมดาโดยทั่วไปที่ตราขึ้นโดยองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติด้วย⁶¹

ในส่วนที่เกี่ยวกับการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญนั้น ต้องมีองค์กรหรือสถาบันทำหน้าที่ดูแลรักษารัฐธรรมนูญและมีอำนาจตรวจสอบ⁶² อีกทั้งมีหน้าที่ในการวินิจฉัยว่ากฎหมายใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ กระบวนการดังกล่าวเรียกว่า Judicial Review โดยมีหลักว่าด้วยกระบวนการตรวจสอบและผลของคำวินิจฉัยอย่างเป็นระบบเรียกว่า “ระบบการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดกับรัฐธรรมนูญ” (control of constitution validity of legislation)

ในส่วนของฝ่ายบริหารนั้นก็ต้องอยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญเช่นกัน ซึ่งถ้าเป็นแนวนโยบายหรือดุลพินิจทางบริหารตลอดจนปัญหาทางการเมือง รัฐสภานั้นควบคุมการบริหารราชการแผ่นดินอยู่แล้ว และมีศาลปกครองซึ่งมีอำนาจในการพิจารณาการกระทำของฝ่ายปกครองที่ขัดต่อกฎหมายรวมถึงกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายที่ออกโดยฝ่ายบริหาร (พระราชกฤษฎีกา) ที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญด้วย

ในส่วนของฝ่ายตุลาการนั้นถือว่าคำวินิจฉัยของศาลเป็นเรื่องของความเห็นและดุลพินิจอิสระ จึงไม่มีการตรวจสอบหรือควบคุมเป็นพิเศษ เพราะอาจตรวจสอบได้เป็นปกติตามสายงานหรือลำดับชั้นของศาลในการพิจารณาคดีพิพาทอยู่แล้ว จึงสามารถเสี่ยงไปตัดสินใหม่หรือออกความเห็นใหม่ให้องค์กรที่มีอำนาจศาลพิพาทใหม่ได้โดยไม่ต้องระบุว่าคำพิพาทของศาลล่างขัดต่อรัฐธรรมนูญ⁶³

⁶¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 48.

⁶² วิษณุ เครืองาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, หน้า 677.

⁶³ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน, หน้า 181-182.

2.1.4.2 การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญทำได้ยาก

ผลของความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญในการพิจารณาแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญกระทำได้อย่างโดยองค์กรหรือวิธีการพิเศษยิ่งกว่าการแก้ไขกฎหมายอื่น ๆ ซึ่งสภาพนี้เรียกว่าความเป็นกฎหมายสูงสุดที่มั่นคงของรัฐธรรมนูญ⁶⁴ องค์กรนิติบัญญัติ องค์กรบริหาร องค์กรตุลาการของอำนาจอธิปไตยที่รัฐธรรมนูญสร้างขึ้นมาจึงมีฐานะที่ต่ำกว่าจะไปแก้ไขรัฐธรรมนูญไม่ได้ ซึ่งรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรนั้น ที่จริงแล้วไม่จำเป็นต้องแก้ไขได้ยากเสมอไป⁶⁵ และการที่นักกฎหมายให้ความสำคัญกับการแก้ไขรัฐธรรมนูญได้ง่ายหรือแก้ไขรัฐธรรมนูญได้ยาก ก็เพื่อที่จะทำให้เข้าใจว่ารัฐธรรมนูญของภูมุนั้นให้อำนาจแก่สภามากหรือน้อยเพียงใด ในส่วนของรัฐธรรมนูญที่แก้ไขได้ยาก แสดงเห็นว่าผู้ที่ร่างรัฐธรรมนูญมีความประสงค์จะดำรงหลักการสำคัญบางประการในรัฐธรรมนูญเอาไว้ จึงวางหลักในการแก้ไขรัฐธรรมนูญเอาไว้ให้มีวิธีการพิเศษต่างไปจากกฎหมายธรรมดาหรืออาจมีบางมาตราที่ไม่สามารถแก้ไขได้ไม่ว่าด้วยวิธีการใด ๆ นอกจากการปฏิวัติ รัฐประหาร หรือล้มล้างรัฐธรรมนูญนั้นเสีย

มีข้อสังเกตว่าแม้ในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญจะแสดงให้เห็นว่าการแก้ไขรัฐธรรมนูญฉบับนั้นเป็นการแก้ไขได้ยาก แต่เมื่อในทางปฏิบัติแล้วการที่จะแก้ไขรัฐธรรมนูญนั้นไม่ได้ขึ้นอยู่กับแก้ไขรัฐธรรมนูญได้ยากหรือแก้ไขรัฐธรรมนูญได้ง่ายเพียงอย่างเดียว แต่ยังขึ้นอยู่กับอุปนิสัยและแนวปฏิบัติทางการเมืองของแต่ละรัฐด้วย หากสถานการณ์ทางการเมืองและสภาพทางสังคมและเศรษฐกิจไม่สอดคล้องกับกฎเกณฑ์ที่วางไว้ในรัฐธรรมนูญ ในที่สุดกฎเกณฑ์นั้นก็ต้องถูกแก้ไขอย่างแนบเนียน มิฉะนั้นจะกลายเป็นรัฐธรรมนูญแต่เพียงในนามเท่านั้น ไม่สามารถนำไปใช้ในทางปฏิบัติได้

อย่างไรก็ตาม โดยส่วนใหญ่ยังคงถือหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ ซึ่งควรจะต้องแก้ไขรัฐธรรมนูญได้ยาก มิใช่ใช้องค์กรและวิธีการเหมือนกับการตรากฎหมายหรือแก้ไขกฎหมายธรรมดา ซึ่งจะกลายเป็นสิ่งที่ไร้ค่าของมนุษยชาติในการจำกัดอำนาจของผู้ปกครอง⁶⁶ รัฐธรรมนูญก่อให้เกิดองค์กรนิติบัญญัติ องค์กรบริหาร และองค์กรตุลาการ จึงเรียกว่า อำนาจในการ

⁶⁴ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายมหาชนเล่ม 3 : ที่มาและนิติวิธี, หน้า 17.

⁶⁵ สมยศ เชื้อไทย, คำอธิบายหลักรัฐธรรมนูญทั่วไป, หน้า 9-10.

⁶⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 49.

ก่อตั้งองค์กรสูงสุด เกิดผลตามมาในระบบกฎหมายคือลำดับชั้น ดังที่ได้กล่าวมาแล้วนั้น โดยกฎหมายที่มีลำดับต่ำกว่าจะไปขัดหรือแย้งรัฐธรรมนูญไม่ได้ และเมื่อมีลำดับชั้นแล้วทั้งสามองค์กรดังกล่าวจะไปแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญไม่ได้เพราะอยู่ต่ำกว่า เนื่องจากเป็นองค์กรที่ถูกก่อตั้งขึ้นโดยรัฐธรรมนูญ ดังนั้น รัฐธรรมนูญจึงมีที่มาจากอำนาจในการจัดทำรัฐธรรมนูญหรืออำนาจในการก่อตั้งองค์กรสูงสุด การแก้ไขรัฐธรรมนูญจึงมีแนวคิดว่าจะต้องมี “องค์กรพิเศษ” เกิดจากอำนาจในการจัดทำรัฐธรรมนูญ องค์กรนั้นต้องมีสถานะเหนือกว่ารัฐธรรมนูญ เช่น แนวคิดสมาชิกสภาร่างรัฐธรรมนูญก็มาจากอำนาจในการจัดให้มีรัฐธรรมนูญ หรืออำนาจในการก่อตั้งองค์กรสูงสุดดั้งเดิม คืออำนาจในการก่อตั้งองค์กรสูงสุดจึงเรียกว่าอำนาจในการแก้ไขรัฐธรรมนูญ เป็นอำนาจที่ต่อเนื่องมาจากอำนาจดั้งเดิมที่ก่อตั้งองค์กรสูงสุด

อำนาจในการแก้ไขรัฐธรรมนูญได้รับการแบ่งภาคออกมาจากอำนาจในการจัดตั้งองค์กรสูงสุดเพื่อใช้แก้ไขรัฐธรรมนูญ ดังนั้นอำนาจในการแก้ไขรัฐธรรมนูญจึงต่อเนื่องมาจากอำนาจในการก่อตั้งองค์กรสูงสุด และเรียกชื่อเสียใหม่ว่าอำนาจในการจัดตั้งองค์กรสูงสุดที่ได้รับมอบหมายมา ส่วนอำนาจในการจัดตั้งองค์กรสูงสุดที่มอบอำนาจให้แก้ไขรัฐธรรมนูญนั้น ก็เรียกชื่อเสียใหม่ว่าอำนาจในการจัดตั้งองค์กรสูงสุดดั้งเดิม อำนาจในการตั้งองค์กรสูงสุดดั้งเดิมเกิดขึ้นมาจาก (1) ภายหลังจากการปฏิวัติโดยประชาชน (2) ภายหลังจากการประกาศเอกราชของตนเอง หรือ (3) การปลดปล่อยเมืองขึ้นโดยเจ้าอาณานิคม

โดยสรุปความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญเกิดมาจากอำนาจในการจัดให้มีรัฐธรรมนูญหรืออำนาจในการก่อตั้งองค์กรสูงสุด ก่อให้เกิดผลที่ตามมาคือกฎหมายอื่น ๆ ในระบบที่ออกมาภายหลังจะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญไม่ได้ และต้องมีกระบวนการและองค์กรตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ออกมาภายหลัง นอกจากนี้การแก้ไขรัฐธรรมนูญทำได้ยาก เนื่องจากองค์กรที่ได้รับการจัดตั้งโดยรัฐธรรมนูญมีสถานะอยู่ต่ำกว่ารัฐธรรมนูญ ดังนั้นโดยหลักแล้วองค์กรเหล่านี้จะไปแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญที่มีลำดับศักดิ์อยู่เหนือกว่าไม่ได้ การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญจึงต้องใช้อำนาจที่สร้างรัฐธรรมนูญนั้นมาแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญในระบบประชาธิปไตยนั้นมาจากประชาชน ดังนั้นการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญจึงต้องเป็นองค์กรพิเศษที่มา

จากประชาชนเท่านั้น ซึ่งมาจากแนวคิดในเรื่องสัญญาประชาคม ส่วนการจะแก้ไขรัฐธรรมนูญได้ง่าย หรือแก้ไขรัฐธรรมนูญได้ยากขึ้นอยู่กับประชาชนส่วนใหญ่ทั้งประเทศไม่ใช่เฉพาะบุคคลหรือองค์กร⁶⁷

2.2 แนวคิดว่าด้วยการเยียวยาเมื่อมีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพ

การล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญนั้น อาจเกิดขึ้นได้หลายกรณี ซึ่งแต่ละกรณีก็มีวิธีการแก้ไขหรือหนทางเยียวยา (remedy) ที่แตกต่างกันออกไป ซึ่งในระบอบกฎหมายไทยได้กำหนดวิธีการแก้ไขหรือหนทางเยียวยาเมื่อมีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพไว้ ดังนี้⁶⁸

2.2.1 การละเมิดเกิดจากประชาชนด้วยกันเอง

กรณีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญเกิดจากประชาชนด้วยกันเอง เช่น นาย ก. ปิดปากนาย ข. ไม่ให้นาย ข. พูด ทั้งที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ.2560) มาตรา 34⁶⁹ รับรองว่าบุคคลย่อมมีเสรีภาพในการพูด นาย เอ ขัดขวางไม่ให้นายบีจูดรูป เทียนบูชาพระ ทั้งที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ.2560) มาตรา 31⁷⁰ รับรองว่าบุคคลย่อม

⁶⁷ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน, หน้า 183-185.

⁶⁸ วิษณุ เครืองาม, “สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ” ใน สู่สิทธิมนุษยชน สิทธิหรือหน้าที่ในประเทศไทยปัจจุบัน, (กรุงเทพฯ : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2535), หน้า 40.

⁶⁹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 34 บัญญัติว่า

“บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา และการสื่อความหมายโดยวิธีอื่น การจำกัดเสรีภาพดังกล่าวจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นเฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ เพื่อคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่น เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเพื่อป้องกันสุขภาพของประชาชน

เสรีภาพทางวิชาการย่อมได้รับความคุ้มครอง แต่การใช้เสรีภาพนั้นต้องไม่ขัดต่อหน้าที่ของปวงชนชาวไทยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และต้องเคารพและไม่ปิดกั้นความเห็นต่างของบุคคลอื่น”

⁷⁰ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 31 บัญญัติว่า

“บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในการถือศาสนาและย่อมมีเสรีภาพในการปฏิบัติ หรือประกอบพิธีกรรมตามหลักศาสนาของตน แต่ต้องไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่ของปวงชนชาวไทย ไม่เป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของรัฐ และไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน”

มีเสรีภาพบริบูรณ์ในการถือศาสนาและย่อมมีเสรีภาพในการปฏิบัติ หรือประกอบพิธีกรรมตามหลักศาสนาของตน นายหนึ่งบุกเข้าไปอยู่ในบ้านของนายสอง ทั้งที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 33⁷¹ รับรองว่าบุคคลย่อมมีเสรีภาพในเคหสถาน ดังนั้นการกระทำของ นาย ก. นายเอ และนายหนึ่งนั้น ถือเป็นการกระทำที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ แต่การละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่เกิดจากการกระทำของประชาชนด้วยกันเองนี้ มีกฎหมายธรรมดาชั้นรองลงมาจากรัฐธรรมนูญรับรองสิทธิของประชาชน และกำหนดหน้าที่ของบุคคลทั่วไปอีกชั้นหนึ่ง ดังนั้นในการกระทำของ นาย ก. นายเอ และนายหนึ่งขัดต่อรัฐธรรมนูญ และเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาและประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ด้วย จึงต้องรับโทษทางอาญาหรือชดใช้ค่าเสียหายแล้วแต่กรณี⁷²

2.2.2 การละเมิดเกิดจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ

กรณีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองเกิดจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ บางประเทศถือว่าเป็นการขัดรัฐธรรมนูญ (unconstitutional) และถือว่าการกระทำดังกล่าวไม่มีผลในทางกฎหมาย ส่วนความรับผิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐก็เป็นไปตามหลักความรับผิดทางอาญาและทางแพ่งทั่วไป สำหรับในประเทศไทย สามารถแยกพิจารณาได้เป็น 3 กรณี⁷³

กรณีแรก ถ้าเป็นการกระทำของเจ้าหน้าที่ที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญและผิดกฎหมายอาญา ศาลก็จะพิจารณาว่าการกระทำนั้นผิดกฎหมายอาญาหรือไม่

กรณีที่สอง ถ้าเป็นการกระทำของเจ้าหน้าที่ที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญและละเมิดกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ศาลก็จะพิจารณาว่าการกระทำนั้นรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหม

⁷¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 33 บัญญัติว่า

“บุคคลย่อมมีเสรีภาพในเคหสถาน

การเข้าไปในเคหสถานโดยปราศจากความยินยอมของผู้ครอบครอง หรือการค้นเคหสถาน หรือที่รื้อฐานจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาลหรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ”

⁷² มานิตย์ จุมปา, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, (กรุงเทพฯ : นิติธรรม, 2542), หน้า 110.

⁷³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 110-111.

ทดแทนเพียงใดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประกอบกับพระราชบัญญัติความรับผิดชอบ
ละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539

กรณีที่สาม ถ้าการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐมีลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครองที่
ขัดต่อรัฐธรรมนูญ ศาลปกครองจะเป็นผู้มีอำนาจในการสั่งยกเลิกเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น⁷⁴

2.2.3 การละเมิดเกิดจากการตรากฎหมาย

กรณีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ เกิดจากการตรากฎหมาย
อันได้แก่ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ พระราชกำหนด⁷⁵ รัฐธรรมนูญแห่ง
ราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) ได้กำหนดกลไกไว้ 3 ทาง คือ

ทางแรก กลไกตามมาตรา 212⁷⁶ ให้สิทธิแก่ศาลหรือคู่ความขอให้ศาลรัฐธรรมนูญ
วินิจฉัย ถ้าศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่ากฎหมายขัดรัฐธรรมนูญ กฎหมายนั้นก็จะใช้บังคับไม่ได้

⁷⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 111.

⁷⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 111.

⁷⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 212 บัญญัติว่า

“ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งพร้อมด้วย
เหตุผลว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นขัดด้วยมาตรา 5 และยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับ
บทบัญญัตินั้น ให้ศาลส่งความเห็นเช่นนั้นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย ในระหว่างนั้น ให้ศาลดำเนินการ
พิจารณาต่อไปได้แต่ให้รอการพิพากษาคดีไว้ชั่วคราวจนกว่าจะมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ”

ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าคำโต้แย้งของคู่ความตามวรรคหนึ่ง ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย
ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับเรื่องดังกล่าวไว้พิจารณาก็ได้

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ใช้ได้ในคดีทั้งปวง แต่ไม่กระทบต่อคำพิพากษาของศาลอันถึงที่สุดแล้ว
เว้นแต่ในคดีอาญาให้ถือว่าผู้ซึ่งเคยถูกศาลพิพากษาว่ากระทำความผิดตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญ
วินิจฉัยว่าไม่ชอบด้วยมาตรา 5 นั้น เป็นผู้ไม่เคยกระทำความผิดดังกล่าวหรือถ้าผู้นั้นยังรับโทษอยู่ก็ให้ปล่อยตัวไป แต่
ทั้งนี้ไม่ก่อให้เกิดสิทธิที่จะเรียกร้องค่าชดเชยหรือค่าเสียหายใด ๆ ”

ทางที่สอง กลไกตามมาตรา 231 (1)⁷⁷ ให้สิทธิแก่ผู้ตรวจการแผ่นดิน เมื่อเห็นว่ากฎหมายใดมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ให้เสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย ถ้าศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่ากฎหมายขัดรัฐธรรมนูญ กฎหมายนั้นก็จะใช้บังคับไม่ได้

ทางที่สาม กลไกตามมาตรา 213⁷⁸ ให้สิทธิแก่บุคคล เมื่อเห็นว่าการกระทำใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ให้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ถ้าศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าการกระทำนั้น ๆ ขัดรัฐธรรมนูญ การกระทำนั้น ๆ ก็จะใช้บังคับไม่ได้

2.2.4 การละเมิดเกิดจากการกระทำของฝ่ายบริหาร

กรณีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ เกิดจากการที่ฝ่ายบริหารตรากฎเกณฑ์ขัดรัฐธรรมนูญ เช่น มติคณะรัฐมนตรี พระราชกฤษฎีกา หรือกฎกระทรวง รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) กำหนดกลไกในการเยียวยาไว้ 2 ทาง คือ⁷⁹

⁷⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 231 บัญญัติว่า

“ในการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 230 ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองได้เมื่อเห็นว่ามีความผิด ดังต่อไปนี้

(1) บทบัญญัติแห่งกฎหมายใดมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ให้เสนอเรื่องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ และให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยโดยไม่ชักช้า ทั้งนี้ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

(2) กฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใดของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย ให้เสนอเรื่องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลปกครองและให้ศาลปกครองพิจารณาวินิจฉัยโดยไม่ชักช้า ทั้งนี้ ตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง”

⁷⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 บัญญัติว่า

“บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อยุติการกระทำที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ”

⁷⁹ มานิตย์ จุมปา, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, หน้า 111.

ทางแรก เมื่อมีคดีมาถึงศาล ไม่ว่าจะเป็นศาลยุติธรรม ศาลปกครอง หรือศาลทหาร ศาลนั้น ๆ ย่อมวินิจฉัยได้เองว่ากฎเกณฑ์ที่ออกโดยฝ่ายบริหารนั้นใช้ได้หรือไม่ โดยไม่ต้องส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย เพราะไม่ใช่กรณีที่กฎหมาย (พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ พระราชกำหนด) ขัดรัฐธรรมนูญ และศาลก็จะไม่วินิจฉัยว่าขัดรัฐธรรมนูญ หากแต่จะวินิจฉัยว่าการกระทำนั้น ๆ ขัดกับกฎหมายธรรมดาอันเป็นกฎหมายแม่บทหรือไม่เสียก่อน ซึ่งหากถ้าพิจารณาแล้วว่าขัด กฎเกณฑ์นั้นก็จะใช้บังคับไม่ได้

ทางที่สอง กลไกในรัฐธรรมนูญ มาตรา 231 (2) ให้สิทธิแก่ผู้ตรวจการแผ่นดิน เมื่อเห็นว่า กฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใดของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย ให้เสนอเรื่องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลปกครอง ถ้าศาลปกครองวินิจฉัยว่าขัดรัฐธรรมนูญ กฎ คำสั่ง หรือการกระทำนั้น ก็จะใช้บังคับไม่ได้

2.2.5 การละเมิดเกิดจากการที่รัฐดเว้น

กรณีการฝ่าฝืนรัฐธรรมนูญเกิดจากการที่รัฐดเว้นไม่กระทำการใด ๆ ตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด⁸⁰ กล่าวคือ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 51 กำหนดให้ การใดที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้เป็นหน้าที่ของรัฐตามหมวดนี้ ถ้าการนั้นเป็นการทำเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ประชาชนโดยตรง ย่อมเป็นสิทธิของประชาชนและชุมชนที่จะติดตาม และเร่งรัดให้รัฐดำเนินการ รวมตลอดทั้งฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง เพื่อจัดให้ประชาชน หรือชุมชนได้รับประโยชน์นั้นตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ นอกจากนี้รัฐธรรมนูญ ยังได้กำหนดทางเยียวยาไว้อีกประการหนึ่งในมาตรา 133⁸¹ คือ ผู้มีสิทธิเลือกตั้งจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งหมื่นคนเข้าชื่อเสนอกฎหมายตามหมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย หรือหมวด 5 หน้าที่ของรัฐได้

⁸⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 112.

⁸¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ.2560) มาตรา 133 บัญญัติว่า

“ร่างพระราชบัญญัติให้เสนอต่อสภาผู้แทนราษฎรก่อน และจะเสนอได้ก็แต่โดย

(1) คณะรัฐมนตรี

(2) สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวนไม่น้อยกว่ายี่สิบคน

2.3 แนวคิดว่าด้วยการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

2.3.1 แนวคิดพื้นฐาน

2.3.1.1 หลักความผูกพันโดยตรงของสิทธิและเสรีภาพต่อองค์กรของรัฐ

รัฐธรรมนูญในรัฐเสรีประชาธิปไตยมีบทบัญญัติว่าด้วยการรับรองและให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล สิทธิและเสรีภาพจึงมีสถานะเป็นเนื้อหาส่วนหนึ่งของรัฐธรรมนูญ และย่อมมีคุณค่าในฐานะของความเป็นกฎหมายสูงสุดไปด้วย จากคุณค่าในฐานะของความเป็นกฎหมายสูงสุดจึงทำให้การตรากฎหมายและการใช้อำนาจขององค์กรที่เกิดขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญจะขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญมิได้⁸² จึงมีความจำเป็นที่จะต้องกำหนดให้องค์กรของรัฐมีความผูกพันโดยตรงต่อสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้หลักความผูกพันโดยตรงของสิทธิหรือเสรีภาพต่อองค์กรของรัฐ เป็นหลักการพื้นฐานสำคัญในการที่จะให้สิทธิแก่ปัจเจกบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งได้ว่า ก่อนที่ปัจเจกบุคคลจะสามารถโต้แย้งการกระทำที่ละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานต่อองค์กรของรัฐได้ รัฐธรรมนูญก็ต้องบัญญัติให้องค์กรของรัฐผูกพันที่จะไม่กระทำการละเมิดสิทธิและเสรีภาพนั้น ๆ เสียก่อน⁸³

สำหรับประเทศไทยปรากฏหลักความผูกพันโดยตรงของสิทธิและเสรีภาพขององค์กรของรัฐเป็นลายลักษณ์อักษรครั้งแรกในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540) ในมาตรา 27 ซึ่งบัญญัติว่า “สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับความคุ้มครอง และผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล

(3) ผู้มีสิทธิเลือกตั้งจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งหมื่นคนเข้าชื่อเสนอกฎหมายตามหมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย หรือหมวด 5 หน้าที่ของรัฐ ทั้งนี้ ตามกฎหมายว่าด้วยการเข้าชื่อเสนอกฎหมาย

ในกรณีที่ร่างพระราชบัญญัติซึ่งมีผู้เสนอตาม (2) หรือ (3) เป็นร่างพระราชบัญญัติเกี่ยวกับการเงินจะเสนอได้ก็ต่อเมื่อมีคำรับรองของนายกรัฐมนตรี”

⁸² บรรเจิด สิงคะเนติ, การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญมาตรา 28 ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, หน้า 17

⁸³ สถิตย์พร พรพาณิชย์พันธุ์, “สิทธิของปัจเจกบุคคลในการฟ้องคดีโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญ”, วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2544 หน้า 64.

และองค์กรอื่นของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมายและการตีความกฎหมายทั้งปวง” หลักความผูกพันโดยตรงของสิทธิและเสรีภาพขององค์กรของรัฐนั้นถือเป็นหลักการพื้นฐานสำคัญของรัฐธรรมนูญ ถึงแม้ว่าจะไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายบัญญัติไว้โดยตรงก็ตาม เพราะองค์กรของรัฐทุกองค์กรย่อมถูกผูกพันโดยตรงต่อรัฐธรรมนูญอยู่แล้ว การที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540) ได้บัญญัติถึงหลักการดังกล่าวไว้เป็นลายลักษณ์อักษรก็เพื่อต้องการเน้นย้ำให้เกิดความชัดเจนขึ้นอีกครั้งหนึ่ง เพราะในทางปฏิบัติการใช้รัฐธรรมนูญโดยเฉพาะในส่วนสิทธิและเสรีภาพที่ผ่าน ๆ มานั้น หมวดยาด้วยสิทธิและเสรีภาพมักจะไม่ได้นำมาใช้พิจารณาในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมายและการตีความกฎหมายเท่าที่ควร⁸⁴ ต่อมาในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2550) ก็ได้บัญญัติรับรองหลักความผูกพันโดยตรงของสิทธิและเสรีภาพขององค์กรของรัฐไว้เป็นลายลักษณ์อักษรเช่นเดียวกันกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540) ดังปรากฏในมาตรา 27⁸⁵ แม้ว่าต่อมาในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) จะมีได้บัญญัติหลักนี้ไว้โดยตรงดังเช่นในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540) และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2550) ก็ตาม แต่หลักความผูกพันโดยตรงของสิทธิและเสรีภาพขององค์กรของรัฐย่อมเป็นหลักการพื้นฐานสำคัญของรัฐธรรมนูญถึงแม้ว่าจะไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายบัญญัติไว้โดยตรง ทั้งนี้เพราะองค์กรของรัฐทุกองค์กรย่อมถูกผูกพันโดยตรงต่อรัฐธรรมนูญอยู่แล้ว โดยเฉพาะในหมวดที่ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ย่อมต้องผูกพันอำนาจรัฐทั้งหลายและก่อให้เกิดสิทธิต่อปัจเจกบุคคลที่จะเรียกร้องต่อรัฐได้⁸⁶

⁸⁴ บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์, (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2558), หน้า 232.

⁸⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2550) มาตรา 27 บัญญัติว่า

“สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับความคุ้มครองและผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมาย และการตีความกฎหมายทั้งปวง”

⁸⁶ บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักกฎหมายมหาชน หลักนิติธรรม/นิติรัฐ ในฐานะ “เกณท์” จำกัดอำนาจรัฐ, พิมพ์ครั้งที่ 2, หน้า 93.

หลักความผูกพันโดยตรงของสิทธิและเสรีภาพต่อองค์กรของรัฐนั้น สามารถจำแนกได้ดังนี้

2.3.1.1.1 ความผูกพันต่อสิทธิและเสรีภาพขององค์กรนิติบัญญัติ

ฝ่ายนิติบัญญัติมีความเกี่ยวพันกับสิทธิและเสรีภาพหลายประการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีของสิทธิขั้นพื้นฐาน ซึ่งฝ่ายนิติบัญญัติมีความผูกพันที่จะต้องกำหนดรายละเอียดในเรื่องสิทธิและเสรีภาพให้เป็นไปตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด และมีความผูกพันในการบัญญัติกฎหมายมิให้กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ข้อพิจารณาเกี่ยวกับความผูกพันต่อสิทธิและเสรีภาพขององค์กรนิติบัญญัตินี้⁸⁷

ก. สิทธิและเสรีภาพก่อให้เกิดหน้าที่แก่ฝ่ายนิติบัญญัติในการตรากฎหมายหรือกำหนดรายละเอียดในเรื่องนั้น ๆ รัฐธรรมนูญกำหนดให้เป็นหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติในการตรากฎหมายหรือกำหนดกฎเกณฑ์รายละเอียดในเรื่องต่าง ๆ ที่รัฐธรรมนูญให้อำนาจไว้ เพื่อให้สิทธิและเสรีภาพสามารถมีผลเป็นจริงได้ในทางปฏิบัติ⁸⁸ เช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 45 บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการรวมกันจัดตั้งพรรคการเมืองตามวิถีทางการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ตามที่กฎหมายบัญญัติ” หรือมาตรา 47 บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับบริการสาธารณสุขของรัฐ บุคคลผู้ยากไร้ย่อมมีสิทธิได้รับบริการสาธารณสุขของรัฐโดยไม่เสียค่าใช้จ่ายตามที่กฎหมายบัญญัติ บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับการป้องกันและขจัดโรคติดต่ออันตรายจากรัฐโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย” หรือมาตรา 48 ซึ่งบัญญัติว่า “สิทธิของมารดาในช่วงระหว่างก่อนและหลังการคลอดบุตรย่อมได้รับความคุ้มครอง และช่วยเหลือตามที่กฎหมายบัญญัติ บุคคลซึ่งมีอายุเกินหกสิบปีและไม่มีรายได้เพียงพอแก่การยังชีพ และบุคคลผู้ยากไร้ย่อมมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือที่เหมาะสมจากรัฐตามที่กฎหมายบัญญัติ” เป็นต้น จากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังกล่าว แสดงให้เห็นถึงการที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้เป็นหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติในการกำหนดกฎเกณฑ์ในเรื่องนั้น ๆ

⁸⁷ บรรเจิด สิงคะเนติ, การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 28 ในกรณีที่มีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, (กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2551), หน้า 17.

⁸⁸ บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์, หน้า 77.

ทั้งนี้เมื่อรัฐธรรมนูญกำหนดให้เป็นหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติในการบัญญัติกฎหมายหรือกำหนดกฎเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าว เพื่อให้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้บรรลุเป้าหมาย หากฝ่ายนิติบัญญัติมิได้ปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว⁸⁹ หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควรนั้น ย่อมก่อให้เกิดสิทธิของประชาชนในการติดตามหรือฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องได้ ซึ่งสิทธิดังกล่าวปรากฏในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 51 ซึ่งบัญญัติว่า “การใดที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้เป็นหน้าที่ของรัฐตามหมวดนี้ ถ้าการนั้นเป็นการทำให้เกิดประโยชน์แก่ประชาชนโดยตรง ย่อมเป็นสิทธิของประชาชนและชุมชนที่จะติดตาม และเร่งรัดให้รัฐดำเนินการ รวมตลอดทั้งฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง เพื่อจัดให้ประชาชน หรือชุมชนได้รับประโยชน์นั้นตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ”

ข. สิทธิและเสรีภาพก่อให้เกิดข้อจำกัดแก่ฝ่ายนิติบัญญัติในการตรากฎหมาย ซึ่งข้อจำกัดในการตรากฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติสามารถจำแนกได้สองกรณี กล่าวคือ ข้อจำกัดในทางรูปแบบและข้อจำกัดในทางเนื้อหา กรณีข้อจำกัดในทางรูปแบบ ได้แก่ การตรากฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจะต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ สำหรับข้อจำกัดในทางเนื้อหา ได้แก่ หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องมีผลเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่ง หรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญนั้นจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพไม่ได้ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพจะต้องเป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน หรือหลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพเท่าที่จำเป็น นอกจากนี้ในการบัญญัติกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติจะต้องเป็นไปตามหลักความเสมอภาคด้วย ข้อจำกัดในการตรากฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัตินี้ล้วนเป็นข้อจำกัดที่ผูกพันฝ่ายนิติบัญญัติ และเป็นข้อจำกัดที่มีผลมาจากสิทธิและเสรีภาพทั้งสิ้น จึงอาจกล่าวได้ว่า สิทธิและเสรีภาพอาจก่อให้เกิดความผูกพันต่อฝ่ายนิติบัญญัติในการที่จะกระทำการหรือไม่กระทำการใด ๆ⁹⁰

⁸⁹ วัลยา จิวนุพันธ์, “การใช้สิทธิของประชาชนในกรณีที่ถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญโดยองค์กรตุลาการ”, วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2546 หน้า 22.

⁹⁰ บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์, หน้า 78-79.

ค. สิทธิและเสรีภาพก่อให้เกิดอำนาจแก่ศาลรัฐธรรมนูญในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ตราโดยฝ่ายนิติบัญญัติ เนื่องจากฝ่ายนิติบัญญัติมีความผูกพันต่อสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ อีกทั้งรัฐธรรมนูญได้กำหนดกฎเกณฑ์อันเป็นการสร้างหลักประกันให้แก่สิทธิและเสรีภาพ เพื่อป้องกันมิให้ฝ่ายนิติบัญญัติละเมิดหลักการดังกล่าว รัฐธรรมนูญจึงกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรผู้มีอำนาจในการตรวจสอบว่ากฎหมายที่ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัตินั้นขัดหรือแย้งกับหลักการดังกล่าวหรือไม่ กล่าวคือ ละเมิดข้อจำกัดทางด้านรูปแบบและข้อจำกัดทางด้านเนื้อหาหรือไม่⁹¹

อย่างไรก็ตาม การตรวจสอบของศาลรัฐธรรมนูญต่อฝ่ายนิติบัญญัติก็มีข้อจำกัด เนื่องจากองค์กรนิติบัญญัติเป็นองค์กรที่มีความชอบธรรมในทางประชาธิปไตยมากที่สุด กล่าวคือ เป็นองค์กรที่มาจากประชาชนโดยตรง ดังนั้น การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายนั้น ศาลมักไม่เข้าไปก้าวก้าวในแดนที่เป็นอิสระของฝ่ายนิติบัญญัติ เพราะฝ่ายนิติบัญญัติย่อมมีความอิสระในการบัญญัติกฎหมายเพื่อประโยชน์มหาชน และเพื่อให้บรรลุถึงประโยชน์มหาชนดังกล่าว ฝ่ายนิติบัญญัติจึงอาจจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้

2.3.1.1.2 ความผูกพันต่อสิทธิและเสรีภาพขององค์กรบริหาร

ความผูกพันต่อสิทธิและเสรีภาพขององค์กรบริหาร ในที่นี้จะกล่าวถึงเฉพาะความผูกพันต่อสิทธิและเสรีภาพของฝ่ายปกครองเท่านั้น หลักการพื้นฐานของความผูกพันต่อสิทธิและเสรีภาพของฝ่ายปกครองนั้น ต้องเป็นไปตามหลักความชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายปกครอง ซึ่งหลักดังกล่าวประกอบด้วยหลักการย่อยที่สำคัญสองประการคือ

ประการแรก หลักเงื่อนไขของกฎหมาย หมายถึง การที่ฝ่ายปกครองจะมีอำนาจกระทำการอันใดอันหนึ่งได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจ ถ้าไม่มีกฎหมายให้อำนาจฝ่ายปกครองกระทำการใด ๆ แล้ว หากฝ่าฝืนกระทำการดังกล่าวลงไป การกระทำของฝ่ายปกครองนั้นย่อมไม่ชอบด้วยหลักเงื่อนไขของกฎหมาย

ประการที่สอง หลักความมาก่อนของกฎหมาย หมายถึง มาตรการใด ๆ ของฝ่ายปกครองจะขัดต่อรัฐธรรมนูญและบทบัญญัติของกฎหมายต่าง ๆ ไม่ได้ การที่มาตรการของ

⁹¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 79.

ฝ่ายปกครองจะขัดต่อรัฐธรรมนูญไม่ได้ ย่อมหมายความว่า มาตรการของฝ่ายปกครองจะขัดต่อสิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองไว้ไม่ได้ด้วยเช่นกัน ทั้งนี้การกระทำของฝ่ายปกครองในกรณีนี้ย่อมหมายความว่ารวมถึงการตรากฎหมายลำดับรอง คำสั่งทางปกครอง ตลอดจนการกระทำอื่น ๆ ของฝ่ายปกครอง⁹²

ทั้งนี้หลักความผูกพันของสิทธิและเสรีภาพของฝ่ายปกครอง จะถูกตรวจสอบโดยศาลได้เฉพาะกรณีที่กฎหมายให้ฝ่ายปกครองมีดุลพินิจ ซึ่งศาลจะทำหน้าที่ในการตรวจสอบว่าการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองนั้นขัดหรือแย้งต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนหรือไม่ เช่น การใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองเป็นการเลือกปฏิบัติหรือไม่ การใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองเป็นไปตามหลักความเสมอภาคหรือไม่ เป็นต้น ในกรณีเหล่านี้โดยหลักแล้วศาลจะไม่ก้าวล่วงเข้าไปตรวจสอบในแง่ของเนื้อหา เนื่องจากถือว่าเป็นขอบเขตอิสระของฝ่ายปกครอง ศาลจะพิจารณาเพียงว่าการตีความดังกล่าวอยู่นั้นอยู่ในขอบเขตที่ชอบด้วยเหตุผลหรือไม่ อย่างไรก็ตามศาลสามารถตรวจสอบการใช้ หรือการตีความถ้อยคำในทางกฎหมายดังกล่าวได้ว่าเป็นการขัดกับสิทธิและเสรีภาพหรือไม่ เพราะการตรวจสอบดังกล่าวอยู่นอกเหนือขอบเขตของการพิจารณาโดยอิสระของฝ่ายปกครองในการใช้และการตีความถ้อยคำดังกล่าว⁹³

2.3.1.1.3 ความผูกพันต่อสิทธิและเสรีภาพขององค์กรตุลาการ

องค์กรตุลาการนั้นมีความผูกพันต่อสิทธิและเสรีภาพอยู่สองประการ ได้แก่

ประการแรก องค์กรตุลาการ โดยเฉพาะศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่มีหน้าที่ตรวจสอบความผูกพันต่อสิทธิและเสรีภาพขององค์กรนิติบัญญัติและองค์กรบริหารว่าองค์กรเหล่านี้ได้กระทำการอันเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพหรือไม่

⁹² บรรเจิด สิงคะเนติ, การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 28 ในกรณีที่มีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, หน้า 19.

⁹³ Albert Bleckmann, Staatsrecht II – Die Grundrecht, (Muenchen, 1997) S.2 อ้างถึงใน บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์, (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2552), หน้า 78.

ประการที่สอง องค์การตุลาการเองก็ต้องผูกพันต่อสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวด้วยเช่นกัน กล่าวคือ องค์การตุลาการเองก็ไม่ว่าจะละเมิดสิทธิและเสรีภาพโดยการใช้อำนาจมหาชนในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทต่าง ๆ ได้⁹⁴

สิทธิและเสรีภาพที่มีความสำคัญต่อองค์การตุลาการเป็นอย่างมาก คือ สิทธิและเสรีภาพที่เกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรม เช่น การบัญญัติรับรองว่าบุคคลจะต้องไม่ได้รับโทษทางอาญา เว้นแต่จะได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในขณะเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติไว้เป็นความผิด และกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้⁹⁵ หรือบทสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด⁹⁶ รวมทั้งสิทธิอื่น ๆ ของผู้ต้องหาและจำเลยซึ่งได้รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีเหล่านี้ศาลมีความผูกพันต่อสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวอย่างเคร่งครัด

ส่วนสิทธิและเสรีภาพอื่น ๆ นั้น ศาลก็ต้องวินิจฉัยให้สอดคล้องกับสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองไว้เช่นกัน ทั้งนี้การวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทของศาลให้สอดคล้องสิทธิและเสรีภาพนั้นมีได้นำมาใช้เฉพาะกับกรณีที่ศาลตรวจสอบการกระทำของรัฐเท่านั้น แต่ยังไม่ไปใช้กับกรณีอื่น ๆ ด้วย เช่น ในกรณีที่ศาลจะใช้กฎหมายบังคับแก่กรณีใด หากศาลเห็นว่ากฎหมายนั้น ๆ มีความขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ ให้ศาลส่งความเห็นนั้นให้ศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย⁹⁷ ในกรณีนี้ศาลย่อมมีหน้าที่จะต้องตรวจสอบต่อไปว่า กฎหมายฉบับนั้นนอกจากจะขัดกับรัฐธรรมนูญในประเด็นนั้น ๆ แล้ว บทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นขัดกับสิทธิและเสรีภาพหรือไม่ เพราะบทบัญญัติใดขัดหรือแย้งกับสิทธิและเสรีภาพย่อมเป็นการขัดกับรัฐธรรมนูญด้วยเช่นกัน

นอกจากนี้ การตรวจสอบเกี่ยวกับเรื่องสิทธิและเสรีภาพในการพิจารณาคดีของศาลนั้น มิได้จำกัดเฉพาะเรื่องในทางมหาชนเท่านั้น แต่ข้อพิพาทในทางแพ่งก็อาจมีปัญหาเกี่ยวกับ

⁹⁴ บรรเจิด สิงคะเนติ, การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 28 ในกรณีที่มีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, หน้า 19-20.

⁹⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 29 วรรคแรก

⁹⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 29 วรรคสอง

⁹⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 212

สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกัน เพราะถึงแม้ว่าสิทธิและเสรีภาพจะไม่มีผลผูกพันต่อปัจเจกบุคคลโดยตรงก็ตาม แต่การใช้และการตีความกฎหมายของศาลนั้นต้องคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนั้น ๆ ด้วย⁹⁸

2.3.1.2 หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการ

หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการ หรือหลักการประกันการใช้สิทธิทางศาล คือหลักการที่รัฐยินยอมให้ปัจเจกบุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ สามารถร้องขอความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพนั้นจากศาลได้ หลักการดังกล่าวนี้มีความสำคัญอย่างยิ่งต่อรูปแบบการปกครองในระบอบประชาธิปไตย ซึ่งยึดถือกฎเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญเป็นหลัก⁹⁹ หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการมีความมุ่งหมายเพื่อควบคุมตรวจสอบการกระทำของรัฐที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และเพื่อคุ้มครองประชาชนที่ถูกรับสิทธิและเสรีภาพจากการกระทำของรัฐ¹⁰⁰ ด้วยเหตุนี้จำต้องให้องค์กรตุลาการมีความเป็นอิสระจากอำนาจนิติบัญญัติและอำนาจบริหาร¹⁰¹ เพื่อให้การดำเนินงานขององค์กรตุลาการมีประสิทธิภาพและไม่ถูกแทรกแซงโดยองค์กรอื่น

สำหรับประเทศไทยปรากฏหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการอย่างชัดเจนขึ้นเป็นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540) มาตรา 28 วรรคสอง บัญญัติว่า “บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้” หลักการดังกล่าว

⁹⁸ บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์, หน้า 81.

⁹⁹ บุญศรี มีวงษ์อุโฆษ, คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบรัฐธรรมนูญเยอรมัน, (กรุงเทพฯ : เรือนแก้วการพิมพ์, 2535), หน้า 67-68.

¹⁰⁰ บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักกฎหมายมหาชน หลักนิติธรรม/นิติรัฐ ในฐานะ “เกณฑ์” จำกัดอำนาจรัฐ, หน้า 100.

¹⁰¹ บรรเจิด สิงคะเนติ, การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 28 ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, หน้า 2.

นี้เป็นหลักการที่ส่งผลให้บทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540) มาตรา 27¹⁰² มีผลใช้บังคับในทางปฏิบัติเพราะหลักการที่บัญญัติให้สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองมีผลผูกพันองค์กรของรัฐโดยตรงนั้นจะไร้ซึ่งความหมาย หากไม่ให้องค์กรตุลาการเข้ามาควบคุมตรวจสอบการกระทำขององค์กรที่ใช้อำนาจรัฐว่าได้กระทำการใด ๆ อันเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญหรือไม่ ทั้งนี้ มาตรา 28 วรรคสองของรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวมิได้บัญญัติไว้ว่าให้มีการใช้สิทธิยั้งศาลใดในกรณีที่มีการละเมิดหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ ในกรณีนี้จึงต้องพิจารณาจากบทบัญญัติในหมวด 8 ว่าด้วยหมวดศาล ซึ่งในหมวดนี้ได้กำหนดให้มีศาลยุติธรรม ศาลปกครอง ศาลทหาร และศาลรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา 276¹⁰³ ได้กำหนดให้ศาลปกครองมีอำนาจหน้าที่พิจารณาพิพากษาเกี่ยวกับคดีปกครอง ส่วนคดีประเภทใดบ้างที่ถือเป็นคดีปกครองนั้น จะต้องพิจารณาตามกฎหมายว่าด้วยศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง ส่วนคดีที่ไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองและอำนาจของศาลทหารนั้น ย่อมขึ้นอยู่กับศาลยุติธรรมทั้งสิ้น เพราะตามมาตรา 271 ได้บัญญัติว่า “ศาลยุติธรรมมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีทั้งปวง เว้นแต่คดีที่รัฐธรรมนูญหรือ

¹⁰² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540) มาตรา 27 บัญญัติว่า

“สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับความคุ้มครอง และผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมายและการตีความกฎหมายทั้งปวง”

¹⁰³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540) มาตรา 276 บัญญัติว่า

“ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่เป็นข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับดูแลของรัฐบาลกับเอกชน หรือระหว่างหน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับดูแลของรัฐบาลด้วยกัน ซึ่งเป็นข้อพิพาทอันเนื่องมาจากการกระทำหรือการละเว้นการกระทำที่หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้น ต้องปฏิบัติตามกฎหมาย หรือเนื่องจากการกระทำหรือการละเว้นการกระทำที่หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้น ต้องรับผิดชอบในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

ให้มีศาลปกครองสูงสุดและศาลปกครองชั้นต้น และจะมีศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ด้วยก็ได้”

กฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจของศาลอื่น” ทั้งนี้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 25 วรรคสาม บัญญัติว่า “บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้”

กรณีตัวอย่างสำคัญที่แสดงให้เห็นถึงหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการในคดีที่สำคัญ เช่น กรณีที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2550) มาตรา 54 บัญญัติว่า “บุคคลซึ่งพิการหรือทุพพลภาพ มีสิทธิเข้าถึงและใช้ประโยชน์จากสวัสดิการสิ่งอำนวยความสะดวกอันเป็นสาธารณะ และความช่วยเหลือที่เหมาะสมจากรัฐ” การที่กรุงเทพมหานครสร้างรถไฟฟ้าแต่ไม่มีลิฟต์ให้บุคคลที่นั่งรถเข็นสามารถใช้บริการรถไฟฟ้าของกรุงเทพมหานครได้ จึงนำมาสู่การฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ทั้งนี้ศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษาเมื่อวันที่ 24 พฤศจิกายน พ.ศ. 2557 ให้กรุงเทพมหานครจัดทำลิฟต์ที่สถานีขนส่ง ซึ่งมีการดำเนินไปแล้ว 5 สถานี และอีก 18 สถานี สถานียังไม่มีสิ่งอำนวยความสะดวก รวมทั้งจัดทำอุปกรณ์สิ่งอำนวยความสะดวกที่สถานีขนส่ง และจัดทำสิ่งอำนวยความสะดวกบนรถไฟฟ้า ทั้งนี้ให้ดำเนินการให้เสร็จสิ้นภายในหนึ่งปี นับแต่วันที่มิมีคำพิพากษา¹⁰⁴ กรณีนี้จะเห็นได้ว่าการที่ศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษาดังกล่าว เป็นการกระทำที่ให้สิทธิของบุคคลซึ่งพิการหรือทุพพลภาพในการเข้าถึงบริการสาธารณะสามารถบรรลุความมุ่งหมายของรัฐธรรมนูญ

คดีที่สามารถสะท้อนปัญหาหลักการคุ้มครองสิทธิโดยองค์กรตุลาการที่ชัดเจน คือ กรณีของนายความที่เป็นโปลิโอ ซึ่งได้ใช้สิทธิในการสมัครสอบเป็นผู้ช่วยผู้พิพากษาและผู้ช่วยอัยการ ทั้งนี้ตำแหน่งทั้งสองได้กำหนดคุณสมบัติไว้ลักษณะเดียวกันว่าจะต้องมี “ร่างกายที่เหมาะสม” ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการฯ และพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการฯ ด้วยเหตุนี้คณะกรรมการตุลาการ (ก.ต.) จึงมีมติไม่ให้นายความดังกล่าวมีสิทธิสอบข้อเขียน เช่นเดียวกับคณะกรรมการอัยการ (ก.อ.) ได้มีมติในลักษณะเดียวกัน นายความดังกล่าวจึงได้แย้งว่าการกำหนดคุณสมบัติที่ว่า “ร่างกายที่เหมาะสม” ตามพระราชบัญญัติดังกล่าวขัดกับหลักความเสมอภาค และหลักห้ามมิให้เลือกปฏิบัติ ซึ่งต่อมาศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติระเบียบ

¹⁰⁴ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ.987/2552 คดีหมายเลขดำที่ อ.650/2557

ข้าราชการฝ่ายตุลาการฯ ที่กำหนดคุณสมบัติว่า “มีร่างกายที่เหมาะสม” ไม่เป็นการขัดกับรัฐธรรมนูญ เพราะมีมาตรการในการคัดเลือกแตกต่างจากอาชีพอื่นได้ การบัญญัติถ้อยคำดังกล่าวจึงไม่ขัดกับรัฐธรรมนูญ (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 16/2545) และได้วินิจฉัยเกี่ยวกับพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการฯ ว่า พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการฯ ที่กำหนดคุณสมบัติว่า “มีร่างกายที่เหมาะสม” ไม่เป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 44/2545) นอกเหนือจากโต้แย้งว่าพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับขัดกับรัฐธรรมนูญแล้ว ทนายดังกล่าวยังโต้แย้งว่า มติของคณะกรรมการอัยการมิชอบด้วยกฎหมาย ผู้ฟ้องคดีได้อุทธรณ์ต่อศาลปกครองสูงสุด ซึ่งศาลปกครองสูงสุดได้พิพากษาว่า เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่าผู้ฟ้องคดีแม้มี “รูปพิกัดแต่ความพิการดังกล่าวไม่ถึงขนาดไม่อาจช่วยเหลือตนเองได้หรือไม่อาจปฏิบัติหน้าที่การงานตามปกติได้” การใช้ดุลพินิจวินิจฉัยว่าผู้ฟ้องคดีมีกายไม่เหมาะสมที่จะเป็นข้าราชการอัยการ โดยมิได้พิจารณาถึงความสามารถที่แท้จริงในการปฏิบัติงานของผู้ฟ้องคดี จึงไม่มีเหตุผลที่หนักแน่นควรค่าแก่การรับฟัง การที่ผู้ถูกฟ้องคดีไม่รับสมัครผู้ฟ้องคดีในการสอบคัดเลือกจึงผิดพลาดอย่างชัดแจ้ง¹⁰⁵ แต่ในขณะที่มติของคณะกรรมการตุลาการไม่อาจถูกฟ้องไปยังศาลปกครองได้เนื่องจากพระราชบัญญัติศาลปกครองและวิธีพิจารณาศึปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 9 วรรคสอง บัญญัติว่า “เรื่องดังต่อไปนี้ ไม่อยู่ในอำนาจศาลปกครอง... (2) การดำเนินการของคณะกรรมการตุลาการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการ” ซึ่งแสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่า กรณีการบังคับใช้กฎหมายที่เขียนลักษณะเดียวกันและมีมติเหมือนกันทั้งของคณะกรรมการตุลาการและคณะกรรมการอัยการ มติหนึ่งถูกฟ้องไปยังศาลปกครองได้ แต่อีกมติหนึ่งไม่สามารถถูกตรวจสอบจากศาลปกครองได้ แสดงให้เห็นถึงการคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่แตกต่างกันโดยสิ้นเชิง ต่อมาเมื่อมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2550) จึงมีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 30 วรรคสาม¹⁰⁶ ในเรื่องการห้ามมิให้มีการเลือกปฏิบัติไว้ชัดเจนขึ้น โดยบัญญัติห้ามมิให้มีการเลือกปฏิบัติเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่อง “ความพิการ

¹⁰⁵ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.142/2547

¹⁰⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2550) มาตรา 30 วรรคสาม บัญญัติว่า

“การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้”

สภาพทางกายหรือสุขภาพ” จากบทบัญญัตินี้เองจึงได้มีการโต้แย้งการกำหนดคุณสมบัติที่ว่า “ร่างกายที่เหมาะสม” ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการฯ มีความขัดแย้งกับมาตรา 30 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2550) อีกครั้งหนึ่ง ซึ่งในครั้งนี้นักวิชาการรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า บทบัญญัติมาตรา 26 (10) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการฯ เฉพาะส่วนที่บัญญัติว่า “...มีกายหรือจิตใจไม่เหมาะสมที่จะเป็นข้าราชการตุลาการ...” ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาตรา 30 วรรคสาม¹⁰⁷

2.3.2 ความหมายของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

หากกล่าวถึงกลไกการให้สิทธิบุคคลยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเมื่อมีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของตนนั้น “การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ” (Constitutional Complaint) ถือเป็นกลไกทางกฎหมายกลไกหนึ่งที่มีส่วนในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล โดยกลไกนี้ปรากฏในระบบกฎหมายในประเทศต่าง ๆ เช่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สาธารณรัฐออสเตรีย ราชอาณาจักรสเปน สาธารณรัฐเกาหลี เป็นต้น ซึ่งแนวคิดดังกล่าวได้มีการนำมาปรับใช้ในรัฐธรรมนูญของประเทศต่าง ๆ โดยมีการอธิบายความหมายของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้ ดังนี้

European Center for Constitutional and Human Rights (ECCHR) ได้อธิบายว่า การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเป็นกระบวนการซึ่งบุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของตน อันเนื่องมาจากการกระทำของรัฐ (state authority) สามารถใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้¹⁰⁸

Gerhard Dannemann ได้อธิบายว่า การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ เป็นกลไกที่ให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญในการตรวจสอบการกระทำที่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งกลไกนี้จะตรวจสอบเฉพาะความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำเท่านั้น โดยมิได้พิจารณาประเด็นทางกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำนั้น อีกทั้งยังเป็นกลไกที่แตกต่างหากจากการตรวจสอบ

¹⁰⁷ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 15/2555

¹⁰⁸ European Center for Constitutional and Human Rights, “Constitutional Complaint,” [Online] Accessed 8 October 2020. Available from: <https://www.ecchr.eu/en/glossary/constitutional-complaint/>

ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ทั้งนี้ ผู้ที่สามารถยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้คือบุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญเยียวยาสิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั้น¹⁰⁹

Gianluca Gentili ได้อธิบายว่า การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของปัจเจกบุคคลเป็นระบบที่ให้บุคคลและนิติบุคคลเข้าถึงศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลสูงสุดโดยตรง เพื่อโต้แย้งการละเมิดสิทธิทางรัฐธรรมนูญ และเพื่อเรียกร้องให้ประกาศความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำที่ถูกโต้แย้งนั้น หรือการกระทำที่ละเมิดสิทธิของตน¹¹⁰

Bernadette Somody และ Beatrix Vissy ได้อธิบายว่า การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ เป็นกลไกที่มีประสิทธิภาพในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของปัจเจกบุคคล และกระบวนการดังกล่าวมุ่งไปที่การคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานในเชิงอัตวิสัย ทั้งนี้ หากพิจารณาในมุมมองของปัจเจกบุคคล กลไกนี้จะเป็นการเยียวยาทางกฎหมายแบบพิเศษที่เปิดให้บุคคลโต้แย้งว่ารัฐกระทำการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของตน และการเยียวยากฎหมายรูปแบบอื่นไม่เป็นผล โดยขอบเขตของการตรวจสอบนั้นจะมีลักษณะค่อนข้างกว้าง กล่าวคือ บุคคลสามารถโต้แย้งการกระทำใด ๆ ที่ใช้อำนาจรัฐ¹¹¹

อย่างไรก็ดี การให้สิทธิบุคคลยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของตน อาจปรากฏในกลไกรูปแบบอื่นหรือมีรายละเอียดที่แตกต่างจากการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ เช่น บุคคลไม่สามารถยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้โดยตรง โดยต้องดำเนินการผ่านองค์กรอื่น แต่ศาลรัฐธรรมนูญยังมีอำนาจในการตรวจสอบและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตาม

¹⁰⁹ Gerhard Dannemann, "Constitutional Complaints: The European Perspective," International and Comparative Law Quarterly, pp. 142-143.

¹¹⁰ Gianluca Gentili, "A comparison of European systems of direct access to constitutional judges: exploring advantages for the Italian Constitutional Court," Italian Journal of Public Law, (4(1), 2012). pp. 161-162.

¹¹¹ Bernadette Somody and Beatrix Vissy, "Citizens' Role in Constitutional Adjudication in Hungary: From the Actio Popularis to the Constitutional Complaint," Annales Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Fót, (Vol 53,2012), p.101.

รัฐธรรมนูญ เป็นต้น ซึ่งบางประเทศอาจเรียกกลไกดังกล่าวของตนว่าเป็นการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ หรือเป็นกลไกที่มีชื่อเรียกเป็นอย่างอื่น

2.3.3 ลักษณะพื้นฐานของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

ลักษณะพื้นฐานของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ¹¹² อาจจำแนกได้ 2 ประการ คือ

ประการที่หนึ่ง เป็นหลักการเยียวยาสิทธิที่มีลักษณะพิเศษ คือ เป็นกระบวนการพิเศษในการเยียวยาสิทธิของประชาชนจากการใช้อำนาจอรัฐ สิทธิดังกล่าวเป็นสิทธิของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิจากอำนาจรัฐ การเยียวยาคุ้มครองดังกล่าวเพื่อทำให้เกิดความมั่นคงต่อสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลที่มีต่อรัฐ ภายใต้เงื่อนไขดังกล่าวสิทธิและเสรีภาพที่ได้รับความคุ้มครองจึงมิได้มีความหมายเฉพาะสิทธิที่ปฏิเสธรมิให้อำนาจรัฐเข้ามาก้าวล่วงในแดนสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเท่านั้น หรือเรียกว่า “status negativus”¹¹³ หากแต่ยังหมายความรวมถึงสิทธิประเภท “status activus” เช่น สิทธิทางการเมือง เป็นต้น จากหลักการพื้นฐานของหลักการคุ้มครองสิทธิของประชาชนที่มีลักษณะพิเศษดังกล่าว จึงมีข้อพิจารณาที่สำคัญ 3 ประการ คือ

(1) การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเป็นการเยียวยาสิทธิของประชาชนอันเกิดจากการใช้อำนาจรัฐ ความมุ่งหมายที่จะตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐย่อมทำให้เกิดความมั่นใจว่า การกระทำของรัฐทั้งหลายไม่ว่าจะเป็นการใช้อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ ย่อมอยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายได้เสมอ

(2) การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเป็นกระบวนการพิเศษในการเยียวยาสิทธิของปัจเจกบุคคล ดังนั้นการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจึงมิใช่เป็นเพียงเรื่องของการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลเท่านั้น หากแต่เป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน อันเป็นสิทธิมหาชนในลักษณะอื่น ๆ ด้วย การกล่าวอ้างว่ามีการละเมิดสิทธิของปัจเจกบุคคลนั้น หมายความว่า เป็นการละเมิดสิทธิของผู้ร้องเอง

¹¹² บรรเจิด สิงคะเนติ, การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 28 ในกรณีที่มีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, หน้า 88-89.

¹¹³ Status negativus หมายถึง สิทธิและเสรีภาพที่บุคคลสามารถทำให้บรรลุความมุ่งหมายได้ โดยรัฐไม่จำเป็นต้องเข้ามาเกี่ยวข้อง

(3) การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเป็นกระบวนการเยียวยาสิทธิของบุคคลที่มีลักษณะพิเศษ อันเนื่องมาจากความมุ่งหมายของการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ลักษณะพิเศษของกระบวนการเยียวยาของศาลรัฐธรรมนูญนั้นไม่สามารถนำมาเปรียบเทียบกับกระบวนการเยียวยาในกรณีของศาลอื่น ๆ ได้ กรณีอาจกล่าวได้แต่เพียงว่าเงื่อนไขในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นมีเงื่อนไขที่แตกต่างไปจากศาลอื่น ๆ เท่านั้น

ประการที่สอง เป็นหลักการคุ้มครองที่ไม่ถือว่าศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลสูงสุดของศาลอื่น ลักษณะพิเศษอื่น ๆ ของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้น ลักษณะที่สำคัญ ได้แก่ กรณีการร้องโต้แย้งคำพิพากษาของศาล การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญมีได้ถือว่าเป็นกระบวนการในทางกฎหมายที่เพิ่มเติมขึ้นมาจากกระบวนการคุ้มครองทั่วไปของศาลที่มีอยู่ แท้จริงแล้วการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเป็นการทำให้เกิดความสมบูรณ์นอกเหนือจากการใช้สิทธิในทางกฎหมายและการแก้ไขเยียวยาของศาลต่าง ๆ และกรณีนี้เป็นวัตถุแห่งคดีที่อยู่นอกเหนือเขตอำนาจของศาลต่าง ๆ โดยมีข้อพิจารณาว่าการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญก่อให้เกิดการทุเลาการบังคับตามคำพิพากษาหรือไม่ ซึ่งการร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้มีผลเป็นการทุเลาการบังคับตามคำพิพากษาแต่อย่างใด ดังนั้น คำพิพากษาของศาลที่พิพากษาคดีจึงสามารถดำเนินการบังคับคดีตามคำพิพากษาได้

2.3.4 ข้อเสนอสนับสนุนในการให้สิทธิบุคคลร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

การให้สิทธิบุคคลร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ปรากฏข้อเสนอสนับสนุนในแนวคิดดังกล่าวหลายประการ¹¹⁴ อันส่งผลให้กลไกนี้มีการพัฒนาขึ้นในระบบกฎหมายของประเทศต่าง ๆ กล่าวคือ

ประการที่หนึ่ง ความสำคัญของสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญเป็นสัญญาประชาคมระหว่างรัฐกับประชาชนที่สำคัญ และในรัฐเสรีประชาธิปไตยสิทธิและเสรีภาพได้เข้ามาเป็นสิ่งสำคัญของประชาชนในการใช้ยื่นต่ออำนาจรัฐทั้งหลาย การรับรองสิทธิและเสรีภาพเป็นบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญกลายเป็นเรื่องพื้นฐานที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญต่าง ๆ เพื่อเป็นหลักประกัน

¹¹⁴ สุรศักดิ์ บุญยานุกุลกิจ, รายงานฉบับสมบูรณ์ สิทธิของบุคคลในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตาม มาตรา 213 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560, (กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2562), หน้า 10.

ของประชาชนถึงการดำรงอยู่ของคุณค่าแห่งสิทธิและเสรีภาพที่รัฐไม่อาจปฏิเสธได้¹¹⁵ อีกทั้งการรับรองสิทธิและเสรีภาพในรัฐธรรมนูญซึ่งมีสถานะเป็นกฎหมายสูงสุดย่อมเป็นการแสดงให้เห็นถึงการยอมรับถึงสถานะความเป็นสิทธิทางกฎหมายที่มีสภาพบังคับ และมีผลผูกพันต่อองค์กรของรัฐทั้งปวงให้มีหน้าที่ต้องกระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง

เมื่อพิจารณาเนื้อหาของการรับรองสิทธิและเสรีภาพในปัจจุบันจะเห็นได้ว่าการขยายเป็น 3 กลุ่มใหญ่¹¹⁶ คือ สิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง สิทธิทางสังคมเศรษฐกิจและวัฒนธรรม และสิทธิส่วนรวมของสังคม (Solidarity Rights) และปรากฏอย่างชัดเจนในรัฐธรรมนูญประเทศต่าง ๆ ว่ามีการรับรองสิทธิและเสรีภาพในเรื่องต่าง ๆ ที่กว้างขวางขึ้นอย่างมาก¹¹⁷ ซึ่งสิ่งเหล่านี้ย่อมเป็นการสะท้อนถึงความสำคัญของการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนทั้งในแง่สภาพบังคับและเนื้อหา

ประการที่สอง ความต้องการกลไกการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญที่มีประสิทธิภาพ เมื่อสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญเป็นเรื่องสำคัญ การที่จะทำให้สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญมีผลผูกพันต่อการใช้อำนาจอรัฐ และมีสภาพบังคับในทางความเป็นจริง จะต้องการสร้างกลไกที่มีประสิทธิภาพที่จะทำให้สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญมีความสำคัญ และมีลำดับชั้นทางรัฐธรรมนูญอย่างแท้จริงรวมทั้งเป็นกลไกที่ทำให้การใช้อำนาจอรัฐมีการเคารพสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญมากยิ่งขึ้น การมีกลไกพิเศษที่แตกต่างหากจากกลไกการตรวจสอบเดิมที่มีอยู่ กล่าวคือ

¹¹⁵ United Nations, Human Rights and Constitutional Making, (New York, USA: Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, 2018), pp. 7-10.

¹¹⁶ Karel Vasak, "A 30-year struggle: The sustained efforts to give force of law to the Universal Declaration of Human Rights", The UNESCO Courier, (Paris: The United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization Sales and Distribution Offices, 1977), pp. 29-32.

¹¹⁷ Zachary Elkins, Tom Ginsburg and A. Beth Simmons, "Getting to Rights: Treaty Ratification, Constitutional Convergence, and Human Rights Practice," Harvard International Law Journal, (Vol. 54, No.1, 2013), pp. 61-95.

การให้อำนาจอศาลรัฐธรรมนูญเข้ามารับคำร้องของบุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ จึงเป็นฟันเฟืองสำคัญที่ทำให้เป้าหมายดังกล่าวบรรลุผลขึ้นได้¹¹⁸

ประการที่สาม การขยายบทบาทศาลรัฐธรรมนูญสู่การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน แนวคิดดั้งเดิมของเคลเซน (Hans Kelsen) ในการจัดให้มีศาลรัฐธรรมนูญเป็นไปเพื่อการพิทักษ์รัฐธรรมนูญเป็นสำคัญ การคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานโดยศาลรัฐธรรมนูญเป็นเพียงภารกิจโดยอ้อมเท่านั้น แต่ตามที่ได้กล่าวข้างต้นถึงความสำคัญของการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานที่มีการขยายตัวขึ้นอย่างมาก การให้อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการมีบทบาทในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนจึงกลายเป็นเรื่องที่น่าเป็น¹¹⁹ หากพิจารณาการร่างรัฐธรรมนูญด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ผู้ร่างได้ให้เหตุผลเกี่ยวกับการสร้างกลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญประการหนึ่งว่า "การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ คือ ที่พึงสุดท้ายของราษฎรที่รู้สึกว่าเขาถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐาน ศาลที่สูงที่สุดซึ่งถูกตั้งขึ้นเพื่อให้เป็นผู้พิทักษ์รัฐธรรมนูญนี้ ควรจะต้องคุ้มครองราษฎรจากการที่รัฐใช้อำนาจเข้าทำร้ายสิทธิขั้นพื้นฐานซึ่งมีอาจล่วงละเมิดได้"¹²⁰ ซึ่งในที่สุดการมีกลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนี้เองทำให้กล่าวได้ว่า นอกจากศาลรัฐธรรมนูญจะอยู่ในฐานะการเป็นผู้พิทักษ์รัฐธรรมนูญแล้ว ยังอยู่ในฐานะการเป็นองค์กรผู้พิทักษ์สิทธิขั้นพื้นฐานด้วยเช่นกัน¹²¹

¹¹⁸ Helmut Steinberger, *Models of Constitutional Jurisdiction*, (Strasbourg: Council of Europe Press, 1993), pp. 25-26.

¹¹⁹ Mario Patrono, "The Protection of Fundamental Rights by Constitutional Courts - A Comparative Perspective," *Victoria University of Wellington Law Review*, (Vol. 21 issue 2, 2000), pp. 408-409.

¹²⁰ Hillgruber/Goos, *Verfassungsprozessrecht*, (Heidelberg: C.F. Müller, 2006), S. 31. อ้างถึงใน วรเจตน์ ภาคิรัตน์, รายงานการวิจัย เรื่องการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน : วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย, (กรุงเทพฯ : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), หน้า 1.

¹²¹ Jutta Limbach, "The Role of the Federal Constitutional Court," *SMU Law Review* 53 (2000): p. 441.

นอกจากนี้ในหลายประเทศกลไกการให้สิทธิบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเป็นเครื่องมือที่สำคัญในการเปลี่ยนผ่านประเทศเข้าสู่การปกครองระบอบประชาธิปไตย กล่าวคือเป็นการแสดงให้เห็นว่ารัฐยอมรับความสำคัญและคุณค่าของสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ซึ่งเป็นหลักการพื้นฐานของรัฐเสรีประชาธิปไตย โดยมีกลไกทางรัฐธรรมนูญเข้ามาสอดรับเพื่อให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ เช่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สาธารณรัฐเช็ก สาธารณรัฐโปแลนด์ ราชอาณาจักรสเปน และสาธารณรัฐอิตาลี ที่เคยอยู่ภายใต้ลัทธิการปกครองแบบคอมมิวนิสต์หรือฟาสซิสต์ สิทธิและเสรีภาพของประชาชนเคยถูกกดขี่อย่างมากภายใต้ระบบดังกล่าว การเกิดขึ้นของกลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญถือเป็นหลักประกันที่สำคัญแก่ประชาชนในการเปลี่ยนผ่านประเทศสู่ระบอบประชาธิปไตย¹²²

2.4 ระบบในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

จากการศึกษาการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในประเทศต่าง ๆ ยังไม่มีการจัดแบ่งระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว่ว่ามีกี่ระบบ แต่อย่างไรก็ตาม อาจสังเคราะห์จำแนกระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญออกได้เป็น 3 ระบบ ดังนี้

2.4.1 ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแบบต่อยอดหรือแบบพีระมิด

ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแบบต่อยอดหรือแบบพีระมิด เป็นระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่กำหนดให้ บุคคลอาจยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อตรวจสอบว่าการใช้อำนาจมหาชน กล่าวคือ การกระทำทางนิติบัญญัติ การกระทำทางบริหาร และการกระทำทางตุลาการ เป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญหรือไม่ ทั้งนี้ การที่บุคคลจะใช้สิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไปยังศาลรัฐธรรมนูญได้นั้น บุคคลดังกล่าวจะต้องใช้สิทธิทางศาลต่อศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาในเรื่องนั้น ๆ จนถึงที่สุดก่อน เมื่อศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาในเรื่องนั้น ๆ ได้พิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งถึงที่สุดแล้ว บุคคลนั้นเห็นว่าตนยังถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญอยู่ จึงจะสามารถใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไปยังศาลรัฐธรรมนูญได้ ทั้งนี้การพิจารณาคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญศาลรัฐธรรมนูญจะมีได้เข้าไปตรวจสอบ

¹²² Maartje de Visser, *Constitutional Review in Europe: a comparative analysis*, p. 153.

ประเด็นทางกฎหมายที่คู่ความโต้แย้งกันในสำนวนทุกประเด็น หากแต่จะตรวจสอบเฉพาะการใช้การตีความบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญเท่านั้น ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีได้มีอำนาจรับเรื่องคู่ขนานไปพร้อมกับศาลที่มีเขตอำนาจเป็นการทั่วไป ศาลรัฐธรรมนูญมีได้มีอำนาจพิจารณาพิพากษาอรรถคดีในลำดับต้น แต่จะทำหน้าที่เป็นที่พึ่งสุดท้ายของบุคคลผู้ถูกล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพ และได้มีสถานะเป็นศาลที่มีสถานะสูงกว่าศาลอื่น ๆ ในระบบกฎหมายแต่อย่างใด โดยระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแบบต่อยอดหรือแบบพีระมิดนี้ปรากฏในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศต่าง ๆ เช่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี¹²³ และราชอาณาจักรสเปน

2.4.2 ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแบบคู่ขนาน

ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแบบคู่ขนาน¹²⁴ เป็นระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่กำหนดให้ศาลที่มีเขตอำนาจเป็นการทั่วไปและศาลที่มีเขตอำนาจเป็นการเฉพาะมีอำนาจในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามขออำนาจของตนในลักษณะคู่ขนานกัน หลักการเช่นว่านี้ปรากฏในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศไทย โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 25 วรรคสาม¹²⁵ และมาตรา 213¹²⁶ ล้วนเป็นหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการทั้งคู่ กรณีมาตรา 25 วรรคสามเป็นกรณีการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยศาลที่มีเขตอำนาจเป็นการทั่วไป (ศาลยุติธรรมและศาลปกครอง) ส่วนกรณี

¹²³ บรรเจิด สิงคะเนติ, “ระบบการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560” ใน โพธิ์รัฐธรรมนูญ, หน้า 29.

¹²⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 35.

¹²⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 25 วรรคสาม บัญญัติว่า

"บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้"

¹²⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 บัญญัติว่า

"บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ"

มาตรา 213 เป็นกรณีการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยศาลที่มีเขตอำนาจเป็นการเฉพาะ (ศาลรัฐธรรมนูญ) โดยศาลทั้งสองประเภทล้วนทำหน้าที่เป็นศาลแรกและศาลสุดท้ายในการพิจารณาพิพากษารรคดี

การกำหนดให้ศาลที่มีเขตอำนาจเป็นการทั่วไป (ศาลยุติธรรมและศาลปกครอง) และศาลที่มีเขตอำนาจเป็นการเฉพาะ (ศาลรัฐธรรมนูญ) ทำหน้าที่ในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามเขตอำนาจหน้าที่ของแต่ละศาลจึงไม่อาจเกิดขึ้นได้ในกรณีของศาลรัฐธรรมนูญ เนื่องด้วยศาลรัฐธรรมนูญไม่มีเขตอำนาจทั่วไปของศาลรัฐธรรมนูญ การบัญญัติหลักการเช่นนี้จึงมีผลทำให้เขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญมีค่าเป็นศูนย์ เท่ากับไม่ได้เขียนให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพใด ๆ ซึ่งจะต้องไปพิจารณาพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 อีกชั้นหนึ่ง¹²⁷

เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 อันเป็นบทบัญญัติที่กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่เชื่อมโยงจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213¹²⁸ โดยเฉพาะอย่างยิ่งใน มาตรา 47 (4)¹²⁹ ที่กำหนดห้ามมิให้นำเรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้วมาเป็นวัตถุแห่งการร้อง

¹²⁷ บรรเจิด สิงคะเนติ, ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ, (พิมพ์ครั้งที่ 2, กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2560), หน้า 215.

¹²⁸ บรรเจิด สิงคะเนติ, “ระบบการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560” ใน โพธิ์รัฐธรรมนูญ, หน้า 27.

¹²⁹ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (4) บัญญัติว่า

"การใช้สิทธิยื่นคำร้องตามมาตรา 46 ต้องเป็นการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพอันเกิดจากการกระทำของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐ และต้องมีกรณีอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

(4) เรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว"

ทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ หรืออาจกล่าวได้ว่า ห้ามมิให้นำการกระทำทางตุลาการ (Judicial Act) มาเป็น วัตถุในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

จากข้อจำกัดการจำกัดขอบเขตของวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ห้ามมิให้ นำการกระทำทางตุลาการมาเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ส่งผลให้บุคคลผู้ถูกล่วงละเมิด สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ จากการพิจารณาพิพากษา คำพิพากษา หรือคำสั่งอันถึง ที่สุดของศาลอื่น กล่าวคือศาลยุติธรรม ศาลปกครอง และศาลทหาร ไม่อาจนำการกระทำนั้น ๆ มา เป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้

2.4.3 ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแบบผสม

ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแบบผสม เป็นระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ กำหนดให้ห้ามมิให้นำการกระทำทางตุลาการ กล่าวคือ คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลอื่น ๆ ในระบบ ศาล มาเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ อย่างไรก็ตาม ศาลรัฐธรรมนูญอาจขยายเขตอำนาจ ของตนในการพิจารณาวินิจฉัยคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลอื่นที่มีปัญหาว่าเป็นการล่วงละเมิดสิทธิ หรือเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลโดยชัดแจ้ง ดังปรากฏในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของ สาธารณรัฐเกาหลี กล่าวคือ

การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐเกาหลี อาจจำแนกออกเป็น 2 กรณี¹³⁰ คือ กรณีที่หนึ่ง การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐ เกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (1) โดยเป็นการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญเยียวยา สิทธิของตน และกรณีที่สอง การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่ง สาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (2) โดยในส่วนนี้จะกล่าวเฉพาะกรณีการร้องทุกข์ทาง รัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (1) เท่านั้น

¹³⁰ Lee Jinsung, “Constitutional Complaint System, the Korea Experience and Comparative Studies,” Global Constitutionalism and Multi-layered Protection of Human Rights, (Seoul: Constitutional Court of Korea, 2016), p. 43.

การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (1)¹³¹ กำหนดให้วัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ คือ การกระทำหรืองดเว้นการกระทำโดยอำนาจรัฐ ซึ่งไม่รวมถึงคำพิพากษาของศาลอื่น หรืออาจกล่าวได้ว่าทุกการกระทำซึ่งเกิดจากการใช้อำนาจรัฐ ยกเว้นการกระทำทางตุลาการ อาจเป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ อย่างไรก็ตาม แม้รัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (1) จะบัญญัติอย่างชัดเจนว่าห้ามมิให้นำคำพิพากษาของศาลอื่นมาเป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญก็ตาม ศาลรัฐธรรมนูญก็อาจขยายเขตอำนาจของตนในการพิจารณาวินิจฉัยคำพิพากษาของศาลอื่น ในกรณีที่คำพิพากษานั้น ๆ ได้ล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลอย่างชัดเจน เห็นได้จาก คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลีที่ 96 Hun - Ma 172 ลงวันที่ 24 ธันวาคม ค.ศ. 1997¹³² โดยศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยว่า คำพิพากษาของศาลยุติธรรมอาจเป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ หากเป็นกรณีที่คำพิพากษาของศาลยุติธรรมได้ล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคล อันเกิดจากการปรับใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญได้ประกาศความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นแล้ว

ดังนั้น ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแบบผสม จึงเป็นระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ไม่ให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญในการตรวจสอบคำพิพากษาของศาลอื่น ๆ ในระบบศาล เช่นเดียวกับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแบบต่อยอดหรือแบบพีระมิด แต่ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า คำพิพากษาของศาลอื่น ๆ ล่วงละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานอย่างชัดเจน

¹³¹ Constitutional Court Act of the Republic of Korea (2011); Article 68

“(1) Any person whose fundamental rights guaranteed by the Constitution is infringed due to exercise or non-exercise of the governmental power, excluding judgment of the courts, may request adjudication on a constitutional complaint with the Constitutional Court: Provided, That if any remedial process is provided by other statutes, no one may request adjudication on a constitutional complaint without having exhausted all such processes.

¹³² The Constitutional Court of Korea, “Decision 96Hun-Ma172, December 24, 1997,” [Online] Accessed 30 January 2021. Available from: http://search.court.go.kr/xmlFile/0/010400/88/pdf/e96m172_1.pdf

ศาลรัฐธรรมนูญอาจขยายเขตอำนาจของตนเพื่อตรวจสอบคำพิพากษาดังกล่าวได้ ทั้งนี้เพื่อคุ้มครองไว้ซึ่งสิทธิและเสรีภาพของประชาชนดังที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองไว้

บทที่ 3

การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในประเทศไทย

3.1 ความเป็นมาของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

สิทธิและเสรีภาพของบุคคลถือเป็นเงื่อนไขสำคัญของการปกครองในระบอบประชาธิปไตย ซึ่งหลักประกันสำคัญที่ทำให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพมีความมั่นคงถาวรมากที่สุด คือ การบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวไว้ในรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ อย่างไรก็ตาม แม้จะมีการบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพไว้ในรัฐธรรมนูญแล้ว สิทธิและเสรีภาพนั้นก็อาจยังไม่มีหลักประกันที่เป็นรูปธรรม หากไม่มีองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการให้ความคุ้มครองมิให้มีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญโดยตรง

ประเทศไทยปรากฏแนวความคิดที่มีลักษณะคล้ายกับการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเป็นครั้งแรก ตั้งแต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540) ในชั้นการพิจารณาของคณะกรรมการการพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญ ได้มีผู้เสนอให้บุคคลสามารถเสนอเรื่องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ หากมีการปรับใช้กฎหมายที่ไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ¹³³ หรือในชั้นของการพิจารณาของสภาร่างรัฐธรรมนูญได้มีความเห็นในการให้ประชาชนเสนอเรื่องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญ หรือให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบการตีความที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญอีกด้วย เช่น

การจะทำให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้ จะต้องมียกลไกว่าประชาชนสามารถเสนอเรื่องมาสู่ศาลรัฐธรรมนูญได้โดยตรง เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย โดยเสนอให้เพิ่มข้อความในรัฐธรรมนูญว่า "กรณีผู้ที่ได้รับความเสียหายหรือได้รับผลกระทบเห็นว่า

¹³³ มนตรี รูปสุวรรณ, เจตนารมณ์รัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2542), หน้า 413.

กฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับใด ขัดกับรัฐธรรมนูญนี้ ให้บุคคลดังกล่าวยื่นคำขอต่อศาลรัฐธรรมนูญได้"¹³⁴

การแปรรูปร่างรัฐธรรมนูญให้แก้ไขข้อความมาตรา 263 ว่า "ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา 6 ก็ดี ไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา 28 ก็ดี หรือเป็นการตีความที่ไม่ชอบด้วยหลักกฎหมายในรัฐธรรมนูญหรือระเบียบแบบแผนตามรัฐธรรมนูญนี้ก็ดี และยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลรอการพิจารณาพิพากษาคดีไว้ชั่วคราว และส่งความเห็นเช่นนั้นตามทางการ เพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย"¹³⁵ ซึ่งเนื้อหาดังกล่าวเป็นการขยายวัตถุประสงค์ให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบการปรับใช้กฎหมายได้

อย่างไรก็ดี ทั้งคณะกรรมการการพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญ และสภาร่างรัฐธรรมนูญต่างไม่เห็นชอบกับแนวความคิดดังกล่าว ทำให้กลไกที่มีลักษณะคล้ายกับการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวไม่สามารถปรากฏอย่างเป็นรูปธรรมได้ ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540)

ต่อมารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2550) ได้บัญญัติหลักการซึ่งมีลักษณะคล้ายกับการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญอย่างเป็นรูปธรรมขึ้นเป็นครั้งแรก ใน มาตรา 212 ซึ่งบัญญัติว่า

“บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อมีคำวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญได้

การใช้สิทธิตามวรรคหนึ่งต้องเป็นกรณีที่ไม้อาจใช้สิทธิโดยวิธีการอื่นได้แล้ว ทั้งนี้ ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ”

¹³⁴ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, รายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 23 วันที่ 21 กรกฎาคม พ.ศ. 2540, หน้า 197-198.

¹³⁵ นันทวัฒน์ บรมานันท์, ถกรัฐธรรมนูญ 2540, (กรุงเทพฯ : สถาบันนโยบายศึกษา, 2541), หน้า 192.

บทบัญญัติดังกล่าวถือเป็นการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ¹³⁶ โดยให้สิทธิบุคคลในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยตรง ในกรณีที่บุคคลนั้นเป็นผู้ถูกละเมิดสิทธิเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า “บทบัญญัติแห่งกฎหมาย” นั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ โดยเมื่อพิจารณาทบทวนบทบัญญัตินั้นแล้ว มีหลักเกณฑ์และวิธีการในการใช้สิทธิดังนี้¹³⁷

(1) ต้องเป็นบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้อันสืบเนื่องมาจากบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

(2) บุคคลนั้นต้องยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อมีคำวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และ

(3) ต้องเป็นกรณีที่บุคคลนั้นไม่อาจใช้สิทธิโดยวิธีการอื่นได้แล้ว

อย่างไรก็ตาม บทบัญญัตินี้ดังกล่าว ถือเป็นหลักการใหม่สำหรับประเทศไทยและตัวบทกฎหมายที่จะนำมาใช้รองรับหลักการดังกล่าวยังมิได้มีการตราขึ้น ทำให้หลักการดังกล่าวนี้ยังไม่มีผลชัดเจนอย่างเป็นรูปธรรม ส่งผลให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ตามมาตรานี้ มีความคลุมเครืออย่างมาก และก่อให้เกิดปัญหาต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็น¹³⁸

(1) ปัญหาตัวผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญว่าหมายถึงบุคคลใดบ้าง

(2) ปัญหาการตีความขอบเขตการถูกระทบสิทธิและเสรีภาพ กล่าวคือบุคคลที่ได้รับผลกระทบจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนั้น จะต้องเป็นบุคคลผู้ซึ่งถูกระทบสิทธิแล้ว หรือเพียงแค่อาจจะถูกระทบสิทธิจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้น ๆ

¹³⁶ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, รายงานวิจัยเรื่อง การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน : วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย, หน้า 32.

¹³⁷ ปัญญา อุดชาชน, รายงานการศึกษาส่วนบุคคล เรื่อง การฟ้องตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, หน้า ง.

¹³⁸ จักรี นวาระ, “การให้สิทธิบุคคลในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 212,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552), หน้า 96-120.

(3) ปัญหาเกี่ยวกับความหมายของคำว่า “บทบัญญัติแห่งกฎหมาย” เนื่องจากรัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติความหมายของคำดังกล่าวเอาไว้ว่ามีขอบเขตเพียงใด

(4) ปัญหาเกี่ยวกับเงื่อนไขในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ เนื่องจากการใช้สิทธิตามมาตรา 212 นั้น ต้องเป็นไปตามที่บัญญัติไว้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ แต่ในขณะนั้นพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ยังมิได้มีการประกาศใช้

จากปัญหาดังกล่าว ส่งผลให้บทบัญญัติดังกล่าวแทบจะไม่สามารถใช้ได้จริงในทางปฏิบัติ เห็นได้จากตลอดระยะเวลาที่รัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวมีผลใช้บังคับปรากฏว่ามีคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2550) มาตรา 212 จำนวน 145 เรื่อง¹³⁹ โดยศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งไม่รับคำร้องจำนวน 144 เรื่อง ซึ่งเหตุที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งไม่รับคำร้องเนื่องด้วยสาเหตุหลายประการ เช่น เป็นคำร้องที่ไม่ได้ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแต่เป็นการโต้แย้งการกระทำของบุคคลและเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นคำร้องที่ยังไม่ผ่านการเยียวยาจากองค์กรที่เกี่ยวข้องอย่างครบถ้วน คือ ศาล ผู้ตรวจการแผ่นดิน และคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ เป็นคำร้องที่ผู้ร้องไม่ได้เป็นบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรอง¹⁴⁰ และศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งรับคำร้องและคำวินิจฉัยเพียง 1 เรื่อง คือ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 47/2554 ซึ่งเป็นกรณีที่ผู้ร้องยื่นคำร้องตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2550) มาตรา 212 เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่าพระราชบัญญัติสหกรณ์ พ.ศ. 2542 มาตรา 52 (3) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2550) หรือไม่ โดยศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยว่า

“... พระราชบัญญัติสหกรณ์ พ.ศ. 2542 เป็นกฎหมายที่มีลักษณะพิเศษ ซึ่งมีลักษณะผสมผสานทั้งในส่วนที่เป็นกฎหมายปกครองและกฎหมายพาณิชย์ มิใช่กฎหมายอาญา โดยเฉพาะ

¹³⁹ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, “สถิติคดีของศาลรัฐธรรมนูญ” [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 12 พฤษภาคม พ.ศ. 2564, แหล่งที่มา: https://www.constitutionalcourt.or.th/th/occ_web/sub.php?nid=773

¹⁴⁰ ปัญญา อุดชาชน, “ศาลรัฐธรรมนูญกับการปฏิบัติตามพันธกิจ ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 212,” วารสารศาลรัฐธรรมนูญ 11 (มกราคม – เมษายน 2552): หน้า 17.

บทบัญญัติมาตรา 52 (3) ซึ่งเป็นบทบัญญัติกำหนดลักษณะต้องห้ามมิให้บุคคลซึ่งเคยถูกให้พ้นจากตำแหน่งกรรมการหรือมีคำวินิจฉัยเป็นที่ยุติให้พ้นจากตำแหน่งกรรมการตามมาตรา 22 (4) เป็นหรือทำหน้าที่กรรมการหรือผู้จัดการ ดังนั้น การห้ามมิให้เป็นหรือทำหน้าที่กรรมการหรือผู้จัดการตามพระราชบัญญัติสหกรณ์ พ.ศ. 2542 มาตรา 52 (3) มิได้มีส่วนที่เป็นกฎหมายอาญา หรือโทษทางอาญาตามที่ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 18 บัญญัติไว้ ซึ่งประกอบด้วย ประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ และริบทรัพย์สินเท่านั้น ดังนั้น พระราชบัญญัติสหกรณ์ พ.ศ. 2542 มาตรา 52 (3) จึงมิได้มีข้อความที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาตรา 39 แต่อย่างใด"

3.2 การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

3.2.1 เจตนารมณ์แห่งบทบัญญัติว่าด้วยการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มีเจตนารมณ์ประการหนึ่งปรากฏตามคำปรารภว่า "... รับรอง ปกป้อง และคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของปวงชนชาวไทยให้ชัดเจนและครอบคลุมอย่างกว้างขวางยิ่งขึ้น..." ซึ่งรัฐธรรมนูญได้มีบทบัญญัติในการรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ อันเป็นหลักการของรัฐธรรมนูญด้วยกันหลายประการ โดยเฉพาะการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการ เห็นได้จากรัฐธรรมนูญมีหลักประกันให้บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้¹⁴¹ ทั้งนี้สิทธิและเสรีภาพถูกรับรองในรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ และรัฐธรรมนูญได้ประกันความเป็นกฎหมายสูงสุดไว้ โดยกำหนดมิให้บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎหรือข้อบังคับ หรือการกระทำใด ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญบทบัญญัติหรือการกระทำนั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้¹⁴² ซึ่งมีข้อสังเกตว่า รัฐธรรมนูญได้ขยายถ้อยคำของวัตถุที่

¹⁴¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 25 วรรคสาม

¹⁴² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 5 วรรคแรก

ห้ามขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ให้หมายถึงคำว่า “การกระทำ” ด้วย ซึ่งแตกต่างจากรัฐธรรมนูญฉบับที่ผ่านมา¹⁴³

จากเจตนารมณ์ข้างต้น หากพิจารณาถึงกลไกและองค์กรที่จะเข้ามามีบทบาทอย่างยิ่งในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน คือ กลไกการให้สิทธิของบุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญให้ความคุ้มครองและเยียวยาสิทธิและเสรีภาพของตน ทั้งนี้ ได้มีการปรับเปลี่ยนหลักการในเรื่องดังกล่าวที่สามารถเห็นได้อย่างชัดเจนด้วยกันสองประการ กล่าวคือ ประการแรก การขยายวัตถุแห่งคดีที่บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ สามารถร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งจากเดิมจำกัดวัตถุแห่งคดีเฉพาะ “บทบัญญัติแห่งกฎหมาย” เท่านั้น¹⁴⁴ แต่รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้เปลี่ยนเป็นคำว่า “การกระทำ”¹⁴⁵ ซึ่งเป็นถ้อยคำที่มีขอบเขตความหมายกว้างและแสดงให้เห็นถึงการขยายความคุ้มครองโดยให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการตรวจสอบ “การกระทำ” ว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ซึ่งเป็นไปตามความมุ่งหมายของผู้ร่างรัฐธรรมนูญที่ระบุไว้ว่า “การที่ความคุ้มครองของมาตรานี้ขยายไปถึงการกระทำนั้น เป็นการเพิ่มความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนด้วยการอุดช่องว่างในกรณีที่ไม่มีอำนาจของศาลใดเข้าไปคุ้มครอง และเพื่อให้ความคุ้มครองไม่เพียงแต่การละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่เกิดจากการกระทำของหน่วยงานรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐ หรือแม้แต่การกระทำของเอกชนก็อยู่ในข่ายที่อาจถูกโต้แย้งว่าเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญได้เช่นกัน ซึ่งได้ให้สิทธิแก่บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้โดยตรง เพื่อมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

¹⁴³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2550) มาตรา 6 บัญญัติว่า

“รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้”

¹⁴⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2550) มาตรา 212 วรรคแรก

¹⁴⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213

หรือไม่”¹⁴⁶ อันสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญที่มุ่งหมายให้มีการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของบุคคลให้มากยิ่งขึ้น และไม่จำกัดเฉพาะบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ซึ่งเป็นการกระทำทางนิติบัญญัติเท่านั้น ประการถัดมา คือ ไม่ปรากฏการบัญญัติหลักการหมัดสั้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย ซึ่งจากเดิม กำหนดเงื่อนไขในการใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญว่า จะใช้สิทธิดังกล่าวได้ต่อเมื่อ ต้องเป็นกรณีที่ไม่อาจใช้สิทธิโดยวิธีการอื่นได้แล้ว¹⁴⁷ แต่ในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันไม่ปรากฏการบัญญัติหลักการดังกล่าว อย่างไรก็ตาม มีข้อกังวลในชั้นของการร่างรัฐธรรมนูญประการหนึ่งว่า การที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 ให้สิทธิแก่ประชาชนในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเมื่อมีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพนั้น อาจนำมาซึ่งปัญหาคดีล้มศาลตามมา เนื่องจากประชาชนจะใช้สิทธิดังกล่าวกันอย่างมากมาย โดยมิได้พิจารณาว่าเรื่องที่ยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญนั้น เข้าเงื่อนไขในการเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือไม่¹⁴⁸ จึงได้มีการกำหนดเงื่อนไขการใช้สิทธิดังกล่าวไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561¹⁴⁹ ในมาตรา 46 ถึงมาตรา 48

หากพิจารณาบทบาทของศาลรัฐธรรมนูญตั้งแต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540) และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2550) พบว่าศาลรัฐธรรมนูญมีบทบาทหลักในฐานะเป็นองค์กรพิทักษ์รัฐธรรมนูญ แม้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2550) จะกำหนดให้บุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญมีสิทธิในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

¹⁴⁶ คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ, ความมุ่งหมายและคำอธิบายประกอบรายมาตราของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560, (กรุงเทพฯ: สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2562) หน้า 366.

¹⁴⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2550) มาตรา 212 วรรคสอง

¹⁴⁸ คณะอนุกรรมการประชาสัมพันธ์และสำรวจความคิดเห็นของประชาชนในคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ, สรุปสาระสำคัญของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย โครงการเสริมสร้างความรู้ความเข้าใจรัฐธรรมนูญแก่สื่อมวลชน, (กรุงเทพฯ: สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2561), หน้า 68-69.

¹⁴⁹ เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฉบับนี้ คือ โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยบัญญัติให้การสรรหาและการวินิจฉัยการพ้นจากตำแหน่งของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ การพิจารณาวินิจฉัยเรื่องตามหน้าที่และอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ และการดำเนินงานของศาลรัฐธรรมนูญเป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้

ตามมาตรา 212 ก็ตาม แต่กลไกดังกล่าวเป็นเพียงวิธีการในการเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญ ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของบทบัญญัติเท่านั้น

กลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 จึงเป็นการเพิ่มบทบาทของศาลรัฐธรรมนูญ ในการที่จะทำหน้าที่เป็นองค์กรพิทักษ์สิทธิ และเสรีภาพของประชาชน โดยศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้ถูกจำกัดอำนาจเฉพาะการตรวจสอบความชอบ ด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายเท่านั้น แต่ยังสามารถตรวจสอบการกระทำอื่นที่มีปัญหาละเมิดสิทธิและ เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญอีกด้วย

3.2.2 ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) บัญญัติหลักการคุ้มครองสิทธิและ เสรีภาพโดยองค์กรตุลาการ ซึ่งถือเป็นหลักการพื้นฐานของหลักนิติรัฐ โดยหลักการดังกล่าวมีความมุ่ง หมายเพื่อควบคุมตรวจสอบการกระทำของรัฐที่เป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และ เพื่อคุ้มครองประชาชนจากการถูกกระทบสิทธิและเสรีภาพจากการกระทำของรัฐ¹⁵⁰ ดังปรากฏใน หมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย มาตรา 25 วรรคสาม แต่นอกเหนือจากมาตรา 25 วรรคสามแล้ว รัฐธรรมนูญฉบับนี้ยังบัญญัติหลักการเดียวกันไว้ใน หมวด 11 ศาลรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 อีกด้วย¹⁵¹ กล่าวคือ

มาตรา 25 วรรคสาม บัญญัติว่า “บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่ได้รับ ความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้น เป็นข้อต่อสู้ในศาลได้”

มาตรา 213 บัญญัติว่า “บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

¹⁵⁰ บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักกฎหมายมหาชน หลักนิติธรรม/ นิติรัฐ ในฐานะ “เกณฑ์” จำกัดอำนาจรัฐ, หน้า 88.

¹⁵¹ บรรเจิด สิงคะเนติ, “ระบบการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการตามรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560” ใน พ็อกเก็ตรัฐธรรมนูญ, หน้า 22.

ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ”

บทบัญญัติทั้งสองอาจแยกพิจารณาออกเป็น 2 กรณี ดังนี้

กรณีแรก มาตรา 25 วรรคสาม เป็นบทบัญญัติทั่วไปของหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการ ซึ่งบัญญัติไว้ในลักษณะเช่นเดียวกันกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540) มาตรา 28 วรรคสอง¹⁵² และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2550) มาตรา 28 วรรคสอง¹⁵³ หลักการสำคัญของมาตรานี้คือ บุคคลอาจถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพได้จากเอกชนและอำนาจมหาชน กรณีถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพจากเอกชนย่อมมีสิทธิฟ้องร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจได้อยู่แล้ว แต่ในกรณีที่ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพจาก “อำนาจมหาชน” หรือ “อำนาจรัฐ” นั้น จะมีหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพอย่างไร เนื่องจากอำนาจมหาชนย่อมาความถึงอำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ ซึ่งมาตรา 25 วรรคสาม ยังปราศจากความชัดเจนในเรื่องดังกล่าว¹⁵⁴

กรณีที่สอง มาตรา 213 เป็นบทบัญญัติเฉพาะ ซึ่งบัญญัติคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งในมาตรานี้ได้บัญญัติถึงสิทธิในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเมื่อมีการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพไว้ ต่อมามีการตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาล

¹⁵² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540) มาตรา 28 วรรคสอง บัญญัติว่า

“บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ในคดีได้”

¹⁵³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2550) มาตรา 28 วรรคสอง บัญญัติว่า

“บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ในคดีได้”

¹⁵⁴ บรรเจิด สิงคะเนติ, “ระบบการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560” ใน โพธิ์รัฐธรรมนูญ, หน้า 26.

รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 โดยมาตรา 46¹⁵⁵ มาตรา 47¹⁵⁶ และมาตรา 48¹⁵⁷ ได้กำหนดหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่เชื่อมโยงจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213¹⁵⁸

¹⁵⁵ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 บัญญัติว่า

“บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพโดยตรง และได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้น ย่อมมีสิทธิยื่นคำร้องขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยตามมาตรา 7 (11) ได้ โดยจะต้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเสียก่อนภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงการถูกละเมิดหรือเสรีภาพดังกล่าว เว้นแต่การละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้นยังคงมีอยู่ก็ให้ยื่นคำร้องได้ทราบเท่าที่การละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้นยังคงมีอยู่ และให้นำความในมาตรา 48 วรรคหนึ่งและวรรคสอง มาใช้บังคับด้วยโดยอนุโลม โดยต้องยื่นคำร้องต่อศาลภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ได้รับความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดิน หรือวันที่พ้นกำหนดเวลาที่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ยื่นคำร้องต่อศาลตาม มาตรา 48 วรรคสอง

ภายใต้บังคับมาตรา 42 การยื่นคำร้องตามวรรคหนึ่ง ต้องระบุการกระทำที่อ้างว่าเป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของตนโดยตรงให้ชัดเจนว่าเป็นการกระทำใดและละเมิดต่อสิทธิหรือเสรีภาพของตนอย่างไร

ในกรณีที่ศาลเห็นว่าคำร้องตามวรรคหนึ่งไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ศาลจะไม่รับคำร้องดังกล่าวไว้พิจารณาก็ได้ และถ้าศาลเห็นว่าป็นกรณีต้องห้ามตามมาตรา 47 ให้ศาลสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา”

¹⁵⁶ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 บัญญัติว่า

“การใช้สิทธิยื่นคำร้องตามมาตรา 46 ต้องเป็นการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพอันเกิดจากการกระทำของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐ และต้องมีใช่เป็นกรณีอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

- (1) การกระทำของรัฐบาล
- (2) รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว
- (3) กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน

เมื่อพิจารณา มาตรา 25 วรรคสาม และมาตรา 213 จะเห็นได้ว่าเป็นบทบัญญัติอันว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการทั้งคู่ แต่กรณีแรก เป็นกรณีของการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยศาลที่มีเขตอำนาจเป็นการทั่วไป เช่น ศาลยุติธรรม¹⁵⁹ ศาลปกครอง¹⁶⁰ ส่วนกรณีที่

(4) เรื่องที่อยู่ในระหว่างพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว

(5) การกระทำของคณะกรรมการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 192

(6) การกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร”

¹⁵⁷ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 48 บัญญัติว่า

“ภายใต้บังคับมาตรา 47 ผู้ใดถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ ถ้าผู้นั้นเห็นว่าการละเมิดนั้นเป็นผลจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ให้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน และให้ผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณายื่นคำร้องต่อศาลพร้อมด้วยความเห็นภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำร้องจากผู้ร้อง โดยให้ผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้งผลการพิจารณาให้ผู้ร้องทราบภายในสิบวันนับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาดังกล่าว

ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ยื่นคำร้องตามวรรคหนึ่ง หรือไม่ยื่นคำร้องภายในกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ผู้ถูกละเมิดมีสิทธิยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลได้

ให้นำความในวรรคหนึ่งและวรรคสองมาใช้บังคับแก่กรณีผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพประสงค์จะยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอให้ศาลมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญด้วยโดยอนุโลม”

¹⁵⁸ บรรเจิด สิงคะเนติ, “ระบบการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560” ใน โพธิ์สรัฐธรรมนูญ, หน้า 27.

¹⁵⁹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 194 วรรคแรก บัญญัติว่า

“ศาลยุติธรรมมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีทั้งปวง เว้นแต่คดีที่รัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจของศาลอื่น”

¹⁶⁰ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 197 วรรคแรก บัญญัติว่า

“ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีปกครองอันเนื่องมาจากการใช้อำนาจทางปกครองตามกฎหมายหรือเนื่องมาจากการดำเนินกิจการทางปกครอง ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ”

สองเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยศาลที่มีเขตอำนาจเฉพาะ คือ ศาลรัฐธรรมนูญ ก่อให้เกิดปัญหาว่าการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการทั้งสองกรณีมีหลักการที่เหมือนหรือแตกต่างกันอย่างไร¹⁶¹ กล่าวคือ ในกรณีของมาตรา 213 นั้น เป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยถือว่าศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลแรกและศาลสุดท้าย ในขณะที่มาตรา 25 วรรคสาม กำหนดให้ศาลที่มีเขตอำนาจทั่วไป มีอำนาจในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจากการถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพด้วยเช่นกัน จึงมีประเด็นปัญหาที่ต้องพิจารณาว่า มาตรา 25 วรรคสาม และมาตรา 213 มีความเชื่อมโยงและสัมพันธ์กันอย่างไร¹⁶² หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการในระบบคู่ขนานที่กำหนดให้ทั้งศาลที่มีเขตอำนาจเป็นการทั่วไป และศาลที่มีเขตอำนาจเฉพาะ มีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีคู่ขนานกันไปเช่นนี้ ย่อมส่งผลให้ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 เป็นระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแบบคู่ขนาน ทำให้มีประเด็นปัญหาที่ต้องพิจารณาว่าหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการในลักษณะเช่นนี้ จะสามารถบรรลุความมุ่งหมายในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอันเป็นเจตนารมณ์ของผู้ร่างรัฐธรรมนูญได้หรือไม่

3.2.3 หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

3.2.3.1 ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 กำหนดให้ “บุคคล” ผู้ถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ และเมื่อพิจารณาคำว่า “บุคคล” ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 วรรคหนึ่ง กำหนดให้ บุคคลผู้มีสิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้น จะต้องเป็น “บุคคล” ผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญโดยตรง และได้รับความเดือดร้อนเสียหาย หรืออาจจะได้รับความเดือดร้อนเสียหายโดยไม่อาจหลีกเลี่ยงได้จากการกระทำนั้นเท่านั้น

¹⁶¹ บรรเจิด สิงคะเนติ, “ระบบการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560” ใน โพธิ์รัฐธรรมนูญ, หน้า 34.

¹⁶² เรื่องเดียวกัน, หน้า 22.

จากบทบัญญัติข้างต้น อาจแยกองค์ประกอบของผู้มีสิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ ดังนี้

(1) บุคคลผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องเป็นบุคคลที่รัฐธรรมนูญให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 วรรคหนึ่ง กำหนดให้ “บุคคล” เป็นผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ คำว่า “บุคคล” ในทางกฎหมาย คือผู้ที่มีความสามารถ มีสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายได้ หรือเรียกได้ว่า มีความสามารถในการเป็นประธานแห่งสิทธิ¹⁶³ โดยสามารถจำแนกบุคคลออกเป็นสองประเภท กล่าวคือ

บุคคลธรรมดา หมายถึง บุคคลที่มีสภาพบุคคลตามกฎหมาย และสามารถเป็นประธานแห่งสิทธิ (Subject of Rights) หรือเป็นตัวการแห่งสิทธิ (Principal of Rights)¹⁶⁴ โดยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 15 บัญญัติให้ “สภาพบุคคลย่อมเริ่มแต่เมื่อคลอดแล้วอยู่รอดเป็นทารกและสิ้นสุดลงเมื่อตาย...” ในกรณีที่บุคคลมีความบกพร่องในความสามารถ เช่น การเป็นผู้เยาว์ หรือเป็นผู้ไร้ความสามารถนั้น การใช้สิทธิร้องยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ อาจกระทำได้โดยให้ผู้มีอำนาจกระทำการแทนบุคคลนั้น ๆ ดำเนินการให้แทนตามแต่ละกรณี

นิติบุคคล หมายถึง บุคคลที่กฎหมายสมมติให้มีสภาพเช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา แม้ว่าจะมิได้สภาพบุคคลเช่นเดียวกับบุคคลธรรมดาก็ตาม แต่สามารถมีสิทธิหน้าที่ของตนได้ เช่นบุคคลธรรมดา¹⁶⁵ นิติบุคคลจึงเป็นผู้ทรงสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญได้หลายประการเท่าที่ไม่ขัดต่อสภาพความเป็นนิติบุคคล เช่น เสรีภาพในการประกอบอาชีพ เป็นต้น ดังนั้นนิติบุคคลจึงอาจถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญได้เช่นเดียวกับกรณีของบุคคลธรรมดา

¹⁶³ สุรศักดิ์ บุญยานุกุลกิจ, รายงานฉบับสมบูรณ์ สิทธิของบุคคลในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตาม มาตรา 213 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560, หน้า 46.

¹⁶⁴ กิตติศักดิ์ ปกติ, คำอธิบายกฎหมายลักษณะบุคคล : บุคคลธรรมดาและนิติบุคคล, พิมพ์ครั้งที่ 10, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2563), หน้า 16.

¹⁶⁵ กิตติศักดิ์ ปกติ, หลักกฎหมายบุคคล, พิมพ์ครั้งที่ 8, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2553), หน้า 226.

ทั้งนี้ มีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่า “บุคคล” ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้น หมายความว่ารวมถึงบุคคลต่างด้าวด้วยหรือไม่¹⁶⁶ เนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) หมวด 3 ใช้คำว่า สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย จึงมีประเด็นปัญหาที่ต้องพิจารณาว่ารัฐธรรมนูญได้รับรองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลต่างด้าวในเรื่องใดบ้าง อันจะก่อให้เกิดสิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้หากมีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพดังกล่าว

นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ได้บัญญัติถึงสิทธิและเสรีภาพที่บุคคลสามารถกล่าวอ้างได้ หากตนถูกละเมิดว่า “... สิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้...”¹⁶⁷ เมื่อพิจารณาถ้อยคำดังกล่าว ถือว่าเป็นการกำหนดขอบเขตสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้อย่างกว้าง โดยมิได้จำกัดเนื้อหาในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง หรือส่วนใดส่วนหนึ่งของรัฐธรรมนูญไว้เป็นการเฉพาะ ซึ่งสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ที่มุ่งคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอย่างกว้างขวาง ทั้งที่มีการรับรองเป็นการเฉพาะในรัฐธรรมนูญ และที่ไม่ได้รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญโดยตรงและมิได้ห้ามหรือจำกัดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่น¹⁶⁸ ทำให้มีประเด็นปัญหาต้องพิจารณาว่าสิทธิและเสรีภาพที่บุคคลสามารถกล่าวอ้างได้เมื่อตนถูกละเมิดนั้น มีความหมายและขอบเขตเพียงใด เนื่องจากรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้รับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยสามารถจำแนกได้เป็น 2 ประเภท กล่าวคือ

ประเภทแรก สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) รับรองไว้เป็นการเฉพาะเจาะจง ซึ่งปรากฏในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย และรับรองไว้ในส่วนอื่นของรัฐธรรมนูญ

¹⁶⁶ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, สรุปผลโครงการสัมมนาทางวิชาการ เรื่อง “หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 213”, หน้า 9-10.

¹⁶⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213

¹⁶⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ.2560) มาตรา 25 วรรคแรก

- สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) รับรองไว้เป็นการเฉพาะเจาะจงในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย ปรากฏในมาตรา 25 ถึง มาตรา 49 ซึ่งสิทธิและเสรีภาพที่ปรากฏในบทบัญญัติดังกล่าวถือเป็นสิทธิและเสรีภาพที่บุคคลสามารถกล่าวอ้างได้หากมีการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของตน อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติในหมวดดังกล่าว บางมาตราไม่ได้เป็นบทบัญญัติที่มีเนื้อหาของสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญจะให้ความคุ้มครอง แต่เป็นเรื่องหลักทั่วไปในการประกันสิทธิและเสรีภาพ เช่น มาตรา 26 เป็นหลักการตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชน ซึ่งมี得有เนื้อหาของสิทธิหรือเสรีภาพในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง แต่เป็นการประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นการทั่วไปว่ากฎหมายที่จำกัดสิทธิหรือเสรีภาพจะต้องอยู่ในเงื่อนไขต่าง ๆ ที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ เป็นต้น

- สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) รับรองไว้ในส่วนอื่นนอกจากในหมวด 3 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มีการรับรองสิทธิและเสรีภาพบางประการไว้นอกหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย เช่น หมวด 7 ว่าด้วยรัฐสภา มีการรับรองสิทธิทางการเมืองของบุคคลในการเลือกตั้ง¹⁶⁹ และการสมัครรับเลือกตั้ง¹⁷⁰ เป็นต้น

ประเภทที่สอง สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) ไม่ได้รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญโดยตรง และมีได้ห้ามหรือจำกัดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่น

การบัญญัติเนื้อหาของสิทธิและเสรีภาพในรัฐธรรมนูญนั้น ไม่อาจสามารถทำให้ครบถ้วนและครอบคลุมในทุกเรื่องได้ ด้วยข้อจำกัดดังกล่าว การบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) จึงได้คุ้มครองไปถึงสิทธิและเสรีภาพที่ไม่ได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญด้วย เห็นได้จาก บทบัญญัติในมาตรา 25 วรรคแรก ซึ่งบัญญัติว่า "สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย นอกจากที่บัญญัติคุ้มครองไว้เป็นการเฉพาะในรัฐธรรมนูญแล้ว การใดที่มีได้ห้ามหรือจำกัดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือในกฎหมายอื่น บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะทำเช่นนั้นได้และได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ..."

¹⁶⁹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 95

¹⁷⁰ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 97

จึงมีประเด็นปัญหาที่ต้องพิจารณาว่า สิทธิและเสรีภาพในประเภทที่สอง กล่าวคือ สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) ไม่ได้รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญโดยตรง และมีได้ห้ามหรือจำกัดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่น ซึ่งบุคคลสามารถกล่าวอ้างว่ามีการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของตนได้นั้น ฐานที่มาของสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวจะมีที่มาจากแหล่งใดได้บ้าง เช่น สิทธิและเสรีภาพที่ได้รับรองตามกฎหมายระหว่างประเทศ และประเทศไทยมีพันธกรณีต่อกฎหมายนั้น บุคคลจะสามารถกล่าวอ้างได้หรือไม่ เป็นต้น¹⁷¹

(2) บุคคลผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพโดยตรงและได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้น

บุคคลผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพโดยตรงและได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้น เมื่อพิจารณาคำว่า “ละเมิด” ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 แตกต่างจากการละเมิดในทางแพ่ง¹⁷² และละเมิดในทางปกครอง ซึ่งเป็นเรื่องที่มีความมุ่งหมายถึงค่าเสียหาย แต่คำว่า “ละเมิด” ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้เป็นเรื่องที่มีความมุ่งหมายถึงการยกเลิกเพิกถอน¹⁷³

¹⁷¹ สุรศักดิ์ บุญญานุภูลกิจ, "ข้อพิจารณาบางประการเกี่ยวกับสิทธิในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา 213 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560", ใน ทีละเล็กละน้อย 60 ปี พิธีใหญ่ใจหาญ, หน้า 131.

¹⁷² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 บัญญัติว่า

“ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิดจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น”

¹⁷³ บรรเจิด สิงคะเนติ, บันทึกการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. สภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ 7/2560, (20 ตุลาคม พ.ศ. 2560), หน้า 7.

นอกจากนี้ บุคคลผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้น จะต้องเป็นบุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพโดยตรง กล่าวคือจะต้องเป็นบุคคลผู้ซึ่งสิทธิและเสรีภาพของตนถูกละเมิดโดยตรง มิใช่เป็นกรณีที่กล่าวอ้างว่าบุคคลอื่นถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพแล้วมายื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแทน¹⁷⁴ และจำต้องแสดงให้เห็นว่าตนเองได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้ ต่อสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญจากการกระทำ กล่าวคือถูกแทรกแซงต่อสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองโดยมิชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย อันทำให้ตนไม่สามารถกระทำการ หรือถูกบังคับให้ต้องกระทำการ หรือมีผลกระทบต่อกันของสิทธิหรือเสรีภาพในเรื่องนั้น และมีผลเสียหาย หรืออาจจะเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้ ทั้งนี้ ความเดือดร้อนหรือเสียหายต่อสิทธิหรือเสรีภาพที่คุ้มครองไว้ตามรัฐธรรมนูญของตน ต้องมีความชัดเจนแน่นอน และเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นในปัจจุบัน หรือเป็นความเสียหายที่จะขึ้นในอนาคต แต่มีความแน่นอนว่าจะเกิดขึ้นโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้¹⁷⁵

ในปัจจุบัน (25 เมษายน พ.ศ. 2564) ปราบกฏแนวคำสั่งของรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่ว่าด้วยผู้ร้องถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพโดยตรงและได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้น เช่น

“กรณีที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าได้รับความเดือดร้อนจากการที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ได้มีหนังสือลับที่ กฟผ. 931136/93802 (1489) ลงวันที่ 4 พฤศจิกายน พ.ศ. 2559 จัดส่งสำเนาเอกสารการต่ออายุสัญญาเช่าและยืนยันราคาค่าเช่ารถยนต์ ลงวันที่ 2 มิถุนายน พ.ศ. 2559 ให้แก่ผู้ร้อง และประวัติของอัยการสูงสุดยังไม่ตรงกับความเป็นจริงนั้น เห็นว่า เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าผู้ร้องมิได้เป็นผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้โดยตรง และได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนเสียหาย หรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องจาก

¹⁷⁴ มานิตย์ จุมปา, คู่มือศึกษาวิชา กฎหมายรัฐธรรมนูญ (ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พุทธศักราช 2560)), พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2562), หน้า 131.

¹⁷⁵ สุรศักดิ์ บุญยานุกุลกิจ, รายงานฉบับสมบูรณ์ สิทธิของบุคคลในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 213 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560, หน้า 58.

การถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้น จึงเป็นกรณีที่ไม่อาจใช้สิทธิยื่นคำร้องได้ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 และกรณีที่ผู้ร้องกล่าวอ้างมาในคำร้องเพิ่มเติมและเอกสารประกอบล้วนเป็นข้อเท็จจริงเพิ่มเติมที่ไม่ปรากฏว่าผู้ร้องเป็นผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้โดยตรงและได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้น การที่ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญหลายครั้ง โดยมีมูลคดีมาจากการที่ผู้ร้องต้องการตรวจสอบบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งอัยการสูงสุดด้วยเหตุส่วนตัว ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำสั่งไม่รับพิจารณาวินิจฉัยทุกคำร้อง เนื่องจากไม่ต้องด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 คำร้องของผู้ร้องที่ยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยอาศัยมูลคดีดังกล่าว จึงไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 บรรดสาม ผู้ร้องจึงไม่อาจใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ได้” (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 39/2561)

“ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้องเป็นกรณีที่ผู้ร้องขอให้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ซึ่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 นั้น ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 ผู้ที่จะร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ ต้องเป็นผู้ที่ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพโดยตรง และขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าการกระทำใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ เมื่อข้อเท็จจริงตามคำร้องไม่ปรากฏว่าผู้ร้องได้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพโดยตรงจากการกระทำใด คงเป็นเพียงการแสดงความเห็นเกี่ยวกับความเชื่อส่วนบุคคล และขอให้ศาลรัฐธรรมนูญดำเนินการตามความเชื่อของผู้ร้องเท่านั้น คำร้องของผู้ร้องที่ยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยอาศัยมูลเหตุดังกล่าวจึงไม่เป็นสาระอันควรได้รับการพิจารณาวินิจฉัย กรณีจึงไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 บรรคหนึ่ง และบรรคสาม ดังนั้น ผู้ร้องจึงไม่อาจใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ได้” (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 22/2562)

“ข้อเท็จจริงตามคำร้อง คำร้องแก้ไขเพิ่มเติม และเอกสารประกอบคำร้องเป็นกรณีที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าการที่องค์การบริหารส่วนตำบลท่าสะอ้านจ้างงานที่ปรึกษากับมหาวิทยาลัยบูรพา มีลักษณะเป็นการแข่งขันกับเอกชนและปิดกั้นโอกาสประกอบธุรกิจของบริษัทที่ปรึกษาเอกชนเป็นการกระทำที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 75 วรรคสอง โดยที่ผู้ร้องไม่ได้เข้าเสนอราคาในการจ้างงานดังกล่าวด้วย ซึ่งการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 วรรคหนึ่ง ซึ่งบัญญัติว่า ผู้ที่จะยื่นคำร้องได้ต้องเป็นผู้ที่ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพโดยตรง แม้ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้งผลการพิจารณาให้ยุติเรื่องแล้วก็ตาม แต่เมื่อข้อเท็จจริงตามคำร้องไม่ปรากฏว่าผู้ร้องได้เข้าเสนอราคาในการจ้างงานดังกล่าว ผู้ร้องจึงมิใช่บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพโดยตรงจากการกระทำใด ข้ออ้างของผู้ร้องเป็นเพียงการแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างของหน่วยงานของรัฐเท่านั้น กรณีจึงไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 วรรคหนึ่ง ดังนั้นผู้ร้องจึงไม่อาจยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ได้” (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 20/2563)

3.2.3.2 เหตุแห่งการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

เมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 มาตรา 47 และมาตรา 48 พบว่า เหตุแห่งการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ อาจจำแนกได้ 2 กรณี ได้แก่¹⁷⁶

กรณีแรก บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพอันเนื่องมาจากการกระทำขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มีสิทธิที่จะร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 ประกอบมาตรา 47

¹⁷⁶ มานิตย์ จุมปา, คู่มือศึกษาวิชา กฎหมายรัฐธรรมนูญ (ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พุทธศักราช 2560)), หน้า 130.

กรณีที่สอง บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพอันเนื่องมาจากการกระทำที่เป็นผลมาจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มีสิทธิที่จะร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 48 ประกอบมาตรา 47

3.2.3.3 รูปแบบของคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

รูปแบบของคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญปรากฏในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 42¹⁷⁷ ซึ่งกำหนดให้คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องทำเป็นหนังสือ ใช้ถ้อยคำสุภาพ และมีรายการครบถ้วนตามแบบที่กำหนดในข้อกำหนดศาล อันได้แก่ ชื่อและที่อยู่ของผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ เรื่องหรือการกระทำอันเป็นเหตุให้ต้องขอให้ศาลมีคำวินิจฉัย พร้อมทั้งข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ที่เกี่ยวข้อง มาตราของรัฐธรรมนูญ

¹⁷⁷ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 42 บัญญัติว่า

"คำร้องต้องทำเป็นหนังสือใช้ถ้อยคำสุภาพ มีรายการครบถ้วนตามแบบที่กำหนดในข้อกำหนดศาล ซึ่งอย่างน้อยต้องระบุ

(1) ชื่อและที่อยู่ของผู้ร้อง

(2) เรื่องหรือการกระทำทั้งหลายอันเป็นเหตุให้ต้องขอให้ศาลมีคำวินิจฉัย พร้อมทั้งข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ที่เกี่ยวข้อง

(3) มาตราของรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเหตุในคำร้อง

(4) คำขอที่ระบุความประสงค์จะให้ศาลดำเนินการอย่างไรพร้อมทั้งเหตุผลสนับสนุนโดยชัดแจ้ง

การยื่นคำร้องตามวรรคหนึ่ง ให้คู่กรณีจัดทำสำเนายื่นต่อศาลตามจำนวนที่กำหนดในข้อกำหนดของศาลด้วย

คำร้องใดมีรายการไม่ครบถ้วนตามวรรคหนึ่ง หรือไม่ชัดเจน หรือไม่อาจเข้าใจได้ ให้หน่วยงานที่รับผิดชอบงานธุรการของศาลให้คำแนะนำแก่ผู้ร้องเพื่อดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมคำร้องนั้นให้ถูกต้อง

ในการดำเนินกระบวนการพิจารณา ผู้ร้องจะดำเนินการทั้งปวงด้วยตนเองหรือจะมอบฉันทะให้ทนายความหรือบุคคลอื่นยื่นคำร้องหรือดำเนินคดีแทนผู้ร้องได้ ผู้รับมอบฉันทะต้องบรรลุนิติภาวะแล้ว และมีความรู้ความสามารถที่จะดำเนินการแทนผู้มอบฉันทะได้"

หรือกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเหตุในคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ และคำขอที่ระบุความประสงค์ที่จะให้ศาลดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดพร้อมด้วยเหตุผลสนับสนุนโดยชัดแจ้ง ทั้งนี้หากคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญใดมีรายการไม่ครบถ้วนดังที่กำหนดไว้ข้างต้น หรือไม่ชัดเจน หรือไม่อาจเข้าใจได้ หน่วยงานธุรการของศาลที่รับผิดชอบในเรื่องดังกล่าวสามารถให้คำแนะนำแก่ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเพื่อให้ดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นให้ถูกต้องได้

3.2.3.4 การดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นการ

เฉพาะ

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (3)¹⁷⁸ กำหนดกรณีต้องห้ามมิให้ยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญว่า "กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน" ซึ่งแสดงให้เห็นว่าบทบัญญัติดังกล่าวเป็นเงื่อนไขบังคับให้บุคคลต้องกระทำการก่อนการใช้สิทธิในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ¹⁷⁹ กล่าวคือ บุคคลผู้จะใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้นั้นจะต้องดำเนินการตามกระบวนการทางกฎหมายทั้งปวงที่กำหนดขึ้นเพื่อเยียวยาสิทธิของตน โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากข้อพิพาทนั้นสามารถใช้สิทธิทางศาลอื่นได้ บุคคลจะต้องใช้สิทธิฟ้องร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจ

¹⁷⁸ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (3) บัญญัติว่า

"การใช้สิทธิยื่นคำร้องตามมาตรา 46 ต้องเป็นการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพอันเกิดจากการกระทำของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐ และต้องมีใช่เป็นกรณีอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(3) กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน"

¹⁷⁹ สุรศักดิ์ บุญยานุกุลกิจ, รายงานฉบับสมบูรณ์ สิทธิของบุคคลในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตาม มาตรา 213 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560, หน้า 59.

พิจารณาพิพากษาคดีนั้นก่อน มิฉะนั้นบุคคลดังกล่าวจะไม่สามารถใช้สิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้¹⁸⁰

3.2.3.5 การยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน

การยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน (Ombudsman) ถือเป็นเงื่อนไขบังคับก่อน¹⁸¹ ที่บุคคลผู้จะสิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องดำเนินการก่อนที่จะร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 และมาตรา 48 ที่กำหนดให้บุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพโดยตรงและได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องจากการถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้น ย่อมมีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา วินิจฉัย โดยจะต้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเสียก่อน เนื่องด้วยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้ตรวจการแผ่นดินทำการ “กลั่นกรอง” คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญว่ามีความถูกต้อง เหมาะสมเพียงพอที่จะเข้าสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญหรือไม่ และจัดทำความเห็นเกี่ยวกับคำร้องนั้น พร้อมทั้งยื่นคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยต่อไป¹⁸²

กลไกการให้ผู้ตรวจการแผ่นดินซึ่งมีสถานะเป็นองค์กรอิสระ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) หมวด 12 ว่าด้วยองค์กรอิสระ ทำหน้าที่เป็น “องค์กรกลั่นกรองคำร้องที่จะเข้าสู่การพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ”¹⁸³ เป็นกลไกพิเศษที่ไม่ปรากฏในระบบ

¹⁸⁰ ตามนัยของคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 62/2561, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 64/256, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 1/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 8/2561 และคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 32/2562

¹⁸¹ สุรศักดิ์ บุญยานุกุลกิจ, รายงานฉบับสมบูรณ์ สิทธิของบุคคลในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 213 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560, หน้า 81.

¹⁸² สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, บันทึกการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. สภานิติบัญญัติแห่งชาติครั้งที่ 7/2560 วันที่ 20 ตุลาคม 2560. หน้า 15.

¹⁸³ สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน, รายงานผู้ตรวจการแผ่นดินประจำปี 2562, หน้า 18.

การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในประเทศที่มีการพัฒนาหลักการนี้มาก่อน¹⁸⁴ และเป็นบทบาทหน้าที่ใหม่ของผู้ตรวจการแผ่นดินไทยที่ไม่เคยปรากฏในรัฐธรรมนูญฉบับก่อน ๆ¹⁸⁵

เมื่อพิจารณาอำนาจและหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) ปรากฏในมาตรา 230¹⁸⁶ และมาตรา 231¹⁸⁷ และพระราชบัญญัติ

¹⁸⁴ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561. (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2563), หน้า 384.

¹⁸⁵ สัมภาษณ์ อติสร ร่มสนธิ์, ผู้อำนวยการสำนักกฎหมายและคดี สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน, 7 ตุลาคม 2563.

¹⁸⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 230 บัญญัติว่า

“ผู้ตรวจการแผ่นดินมีหน้าที่และอำนาจ ดังต่อไปนี้

(1) เสนอแนะต่อหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องเพื่อให้มีการปรับปรุงกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ ระเบียบ หรือคำสั่ง หรือขั้นตอนการปฏิบัติงานใดๆ บรรดาที่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือความไม่เป็นธรรม แก่ประชาชน หรือเป็นภาระแก่ประชาชนโดยไม่จำเป็นหรือเกินสมควรแก่เหตุ

(2) แสวงหาข้อเท็จจริงเมื่อเห็นว่าผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือความไม่เป็นธรรมอันเนื่องมาจากการไม่ปฏิบัติตามกฎหมายหรือปฏิบัตินอกเหนือหน้าที่และอำนาจตามกฎหมายของหน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อเสนอแนะต่อหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องให้จัดหรือระงับความเดือดร้อนหรือความไม่เป็นธรรมนั้น

(3) เสนอต่อคณะรัฐมนตรีให้ทราบถึงการที่หน่วยงานของรัฐยังมิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องครบถ้วนตามหมวด 5 หน้าที่ของรัฐ

ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องไม่ดำเนินการตามข้อเสนอแนะของผู้ตรวจการแผ่นดินตาม (1) หรือ (2) โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้งให้คณะรัฐมนตรีทราบเพื่อพิจารณาสั่งการตามที่เห็นสมควรต่อไป

ในการดำเนินการตาม (1) หรือ (2) หากเป็นกรณีที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนให้ผู้ตรวจการแผ่นดินส่งเรื่องให้คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติดำเนินการต่อไป”

¹⁸⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 231 บัญญัติว่า

ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2560 มาตรา 22¹⁸⁸ พบว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน

“ในการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 230 ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองได้เมื่อเห็นว่ามีกรณี ดังต่อไปนี้

(1) บทบัญญัติแห่งกฎหมายใดมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ให้เสนอเรื่อง พร้อมด้วยความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ และให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยโดยไม่ชักช้า ทั้งนี้ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

(2) กฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใดของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ มีปัญหา เกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย ให้เสนอเรื่องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลปกครองและให้ศาลปกครองพิจารณาวินิจฉัยโดยไม่ชักช้า ทั้งนี้ ตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง”

¹⁸⁸ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2560 มาตรา 22 บัญญัติว่า

“ผู้ตรวจการแผ่นดิน มีหน้าที่และอำนาจดังต่อไปนี้

(1) เสนอแนะต่อหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องเพื่อให้มีการปรับปรุงกฎหมาย กฎ หรือคำสั่ง หรือขั้นตอนการปฏิบัติงานใดๆ บรรดาที่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือความไม่เป็นธรรมแก่ประชาชน หรือเป็นภาระแก่ประชาชนโดยไม่จำเป็นหรือเกินสมควรแก่เหตุ

(2) แสวงหาข้อเท็จจริงเมื่อเห็นว่าผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือความไม่เป็นธรรม อันเนื่องมาจากการไม่ปฏิบัติตามกฎหมายหรือปฏิบัตินอกเหนือหน้าที่และอำนาจตามกฎหมายของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อเสนอแนะต่อหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องให้ขจัดหรือระงับความเดือดร้อนหรือความไม่เป็นธรรมนั้น

(3) เสนอต่อคณะรัฐมนตรีให้ทราบถึงการที่หน่วยงานของรัฐยังมิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องครบถ้วน ตามหมวด 5 หน้าที่ของรัฐ ของรัฐธรรมนูญ

(4) หน้าที่และอำนาจอื่นตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้หรือกฎหมายอื่น

การดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจตามวรรคหนึ่ง ต้องมุ่งหมายที่จะส่งเสริมสนับสนุนและให้คำแนะนำ เพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ ขจัดความเหลื่อมล้ำ อำนาจประโยชน์ให้แก่ประชาชนอย่างทัดเทียมกัน และลดภาระที่เกิดขึ้นประชาชนโดยไม่จำเป็นหรือเกินสมควรแก่เหตุ รวมทั้งขจัดหรือระงับความเดือดร้อนหรือความไม่เป็นธรรมที่หน่วยงานของรัฐปฏิบัติต่อประชาชน

ในการดำเนินการตาม (1) หรือ (2) หากเป็นกรณีที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิมนุษยชน ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินส่งเรื่องให้คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติดำเนินการต่อไป และเพื่อขจัดความซ้ำซ้อนในการปฏิบัติ

พ.ศ. 2560 มิได้กำหนดหน้าที่และอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินในการกลั่นกรองคำร้องก่อนเข้าสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไว้โดยตรง¹⁸⁹ แต่กลับบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 และมาตรา 48 แทน

จึงอาจสรุปได้ว่าหน้าที่และอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินในการกลั่นกรองคำร้องของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญก่อนเข้าสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ เป็นหน้าที่และอำนาจอื่นตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญและบทบัญญัติแห่งกฎหมายอื่นกล่าวคือ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2560 มาตรา 22 (4) ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 หรือมาตรา 48 แล้วแต่กรณี

3.2.3.5.1 ระยะเวลาในการยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน

บุคคลผู้จะใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญได้นั้น จะต้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด มิฉะนั้นผู้ตรวจการแผ่นดินอาจไม่รับคำร้องดังกล่าวไว้พิจารณาและไม่ส่งคำร้องดังกล่าวต่อศาลรัฐธรรมนูญ¹⁹⁰ โดยระยะเวลาในการยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน อาจจำแนกเป็น 2 กรณี

กรณีแรก กรณีตามมาตรา 46 ประกอบมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 กำหนดให้บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพ และได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้จากการกระทำของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐจะต้องยื่นคำร้องให้ผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณาภายใน 90 วันนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึง

หน้าที่ ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินและคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติร่วมกันหาข้อเท็จจริงและวางหลักเกณฑ์เพื่อใช้เป็นแนวทางในการดำเนินการต่อไปด้วย”

¹⁸⁹ สัมภาษณ์ อติสร ร่มสนธิ์, ผู้อำนวยการสำนักกฎหมายและคดี สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน, 7 ตุลาคม 2563.

¹⁹⁰ สัมภาษณ์ อติสร ร่มสนธิ์, ผู้อำนวยการสำนักกฎหมายและคดี สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน, 7 ตุลาคม 2563.

การละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้น เว้นแต่การละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้นยังคงมีอยู่ก็ให้ยื่นคำร้องได้
 ตราบที่การละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้นยังคงมีอยู่

กรณีที่สอง กรณีตามมาตรา 48 ประกอบมาตรา 47 แห่ง
 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 กำหนดให้
 บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพจากการกระทำของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือ
 หน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐ อันเป็นผลมาจากบทบัญญัติของกฎหมายจะต้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจ
 การแผ่นดินเช่นกัน แต่ในกรณีนี้ไม่ปรากฏว่ามีบทบัญญัติใดกำหนดกรอบระยะเวลาไว้ ผู้เขียนเห็นว่า
 ในกรณีนี้บุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญอันเนื่องมาจากการกระทำอันเป็นผล
 มาจากบทบัญญัติของกฎหมายอาจยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินตราบเท่าที่บทบัญญัติแห่ง
 กฎหมายนั้นยังคงมีผลใช้บังคับอยู่และบทบัญญัตินั้นยังล่วงละเมิดต่อสิทธิหรือเสรีภาพของผู้ร้องอยู่

ในปัจจุบัน (25 เมษายน พ.ศ. 2564) พบว่ามีคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่
 วินิจฉัยในประเด็นที่ว่าด้วยระยะเวลาในการยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเพียง 2 คำสั่ง ได้แก่

"... เนื่องจากการค้างชำระค่าธรรมเนียมการศึกษาตั้งแต่ต้นปี พ.ศ.
 2542 นั้น การที่ผู้ร้องนำเรื่องดังกล่าวมาร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินในปี พ.ศ. 2561 ได้ล่วงเลย
เวลาเก้าสิบวันนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพแล้วเป็นระยะเวลาเกือบ 20 ปี จึง
พ้นกำหนดระยะเวลาที่ผู้ตรวจการแผ่นดินจะส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาได้ตาม
พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2560 มาตรา 22 (4)... "
 (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 5/2562)

"... การยื่นคำร้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ต้องเป็นไปตาม
 หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณา
 ของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 และมาตรา 47 เมื่อข้อเท็จจริงตามคำร้องไม่ปรากฏว่า
ผู้ร้องได้ดำเนินการยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินภายใน 90 วันนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึง
การถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพ... " (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 27/2562)

3.2.3.5.2 การพิจารณาลั่นกรองคำร้องโดยผู้ตรวจการแผ่นดิน

ในชั้นของการพิจารณาคำร้องที่จะเข้าสู่การพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยผู้ตรวจการแผ่นดินนั้น เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2560 ไม่ปรากฏหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 และ มาตรา 48 จึงมีประเด็นปัญหาที่ต้องพิจารณาว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินอาศัยหลักเกณฑ์ใดในการพิจารณาคำร้อง หรือใช้หลักเกณฑ์เดียวกันกับที่ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องใช้ในการพิจารณาคำร้องทุกขทางรัฐธรรมนูญหรือไม่ และผู้ตรวจการแผ่นดินจะสามารถยื่นคำร้องที่ขาดองค์ประกอบหรือไม่ครบตามเงื่อนไขการร้องทุกขทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญได้หรือไม่¹⁹¹ เช่น ในกรณีที่ผู้ร้องไม่ได้เป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนเสียหายโดยตรง แต่การกระทำตามคำร้องเป็นการกระทำที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ เป็นต้น ในกรณีเช่นนี้ผู้ตรวจการแผ่นดินจะสามารถยื่นคำร้องทุกขทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญได้หรือไม่

ทั้งนี้ ผู้ตรวจการแผ่นดินมีดุลพินิจในการพิจารณาคำร้องของผู้ร้องว่าจะเสนอเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญหรือไม่¹⁹² อันแสดงให้เห็นว่าการพิจารณาคำร้องของผู้ตรวจการแผ่นดินจึงมิได้เป็นเพียงตัวกลาง หรือบุรุษไปรษณีย์ในการส่งคำร้องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเท่านั้น¹⁹³ แต่มีดุลพินิจในการพิจารณาว่าจะยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือไม่ยื่นก็ได้¹⁹⁴

¹⁹¹ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, หน้า 386.

¹⁹² สุรศักดิ์ บุญยานุกุลกิจ, รายงานฉบับสมบูรณ์ สิทธิของบุคคลในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตาม มาตรา 213 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560, หน้า 60.

¹⁹³ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, สรุปผลโครงการสัมมนาทางวิชาการ เรื่อง “หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 213”, หน้า 25

¹⁹⁴ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 48
วรรคสอง

อนึ่ง ผู้ตรวจการแผ่นดินต้องพิจารณาคำร้องให้แล้วเสร็จภายใน 60 วันนับแต่วันที่รับคำร้องจากผู้ร้อง และผู้ตรวจการแผ่นดินต้องแจ้งผลการพิจารณาให้ผู้ร้องทราบ ภายใน 10 วันนับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาดังกล่าว หากผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ยื่นคำร้องให้ ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาหรือไม่ยื่นคำร้องภายในกำหนดเวลา 60 วันดังกล่าว บุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิ หรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญจึงจะมีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ต่อไป¹⁹⁵ โดยบุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้นจะมีสถานะเป็น “ผู้ร้อง” และผู้ตรวจการแผ่นดินจะมีสถานะเป็น “ผู้กลั่นกรองเรื่อง” เช่น

ผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นผู้กลั่นกรองเรื่อง และให้นาย พ. เป็นผู้ร้อง
(คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 12-13/2563)

ส่วนในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่าคำร้องนั้นมีมูล และได้ยื่นคำร้องนั้นต่อศาลรัฐธรรมนูญ จะส่งผลให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีสถานะเป็น “ผู้ร้อง” และบุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญมีสถานะเป็น “ผู้ร้องเรียน” เช่น

นาย ภ. เป็นผู้ร้องเรียน และผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นผู้ร้อง (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 35/2562)

นาย พ. เป็นผู้ร้องเรียน และผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นผู้ร้อง (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 19/2563)

นอกจากนี้ในปัจจุบัน (25 เมษายน พ.ศ. 2564) ปรากฏแนวคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่วินิจฉัยในประเด็นหลักเกณฑ์ในการยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน โดยอาจจำแนกได้ดังนี้

1) ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไม่ได้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเสียก่อน เช่น

¹⁹⁵ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 48

“ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้องเป็นกรณีที่ผู้ร้องขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยว่าประมวลกฎหมายรัชฎาภิบาล มาตรา 10 และมาตรา 42 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาตรา 26 หรือไม่ ซึ่งการยื่นคำร้องว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญตามมาตรา 213 นั้น ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 48 เมื่อข้อเท็จจริงตามคำร้องปรากฏว่าผู้ร้องเพียงแต่อ้างว่าประมวลกฎหมายรัชฎาภิบาลมาตรา 10 และมาตรา 42 ทำให้ผู้ร้องไม่สามารถเข้าถึงข้อมูลการเสียภาษีอากรของบุคคลอื่นได้ ทั้งผู้ร้องยังไม่ได้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเสียก่อนตามมาตรา 48 วรรคหนึ่ง ดังนั้น ผู้ร้องจึงไม่อาจยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ได้” (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 24/2561)

“ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้องเป็นกรณีที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าตนไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการที่เรือนจำกลางบางขวางไม่เปลี่ยนแปลงหรือยกเลิกคำสั่งลงโทษทางวินัยแก่ผู้ร้อง เพื่อให้เป็นไปตามผลของคำพิพากษาศาลจังหวัดนนทบุรีที่ยกฟ้องในคดีที่พนักงานอัยการจังหวัดนนทบุรีเป็นโจทก์ฟ้องผู้ร้องเป็นจำเลยฐานความผิดตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2475 มาตรา 45 และศาลอุทธรณ์ภาค 1 พิพากษายืน ผู้ร้องจึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตีความคำพิพากษาศาลอุทธรณ์และคำสั่งเรือนจำกลางบางขวางดังกล่าวว่าขัดกันหรือไม่ และขอให้อธิบายความแตกต่างระหว่างการลงโทษทางวินัยและการลงโทษทางอาญา เห็นว่าการยื่นคำร้องเพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 นั้นต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 เมื่อข้อเท็จจริงตามคำร้องปรากฏว่า กรณีที่ศาลจังหวัดนนทบุรียกฟ้องผู้ร้องในคดีอาญาดังกล่าวและศาลอุทธรณ์พิพากษายืนนั้นก็ได้มีการลงโทษทางอาญากับผู้ร้องเพิ่มขึ้นแต่ประการใด ส่วนการลงโทษทางวินัยตามคำสั่งเรือนจำกลางบางขวางที่ 42/2556 ก็เป็นไปตามกฎระเบียบของเรือนจำ ซึ่งเป็นคนละส่วนกันไม่เป็นการละเมิดสิทธิแต่อย่างใด ดังนั้นเมื่อไม่ปรากฏว่ามีการกระทำใด อันเป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของผู้ร้องตามที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ ประกอบกับผู้ร้องยังมิได้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเสียก่อนกรณีจึงไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

พ.ศ. 2561 มาตรา 46 ผู้ร้องจึงไม่อาจยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ได้” (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 3/2562)

“ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้องเป็นกรณีที่ผู้ร้อง ทั้งสี่กล่าวอ้างว่าตนเป็นผู้ได้รับการสรรหาเป็นคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ โดยประธาน กรรมการสรรหากรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติแจ้งผลการดำเนินการสรรหาของคณะกรรมการต่อ ประธานสภานิติบัญญัติแห่งชาติแล้ว แต่สภานิติบัญญัติแห่งชาติมีมติไม่รับรองผู้ร้องทั้งสี่ ซึ่งมีมติของที่ ประชุมดังกล่าวเป็นการประชุมลับ ไม่มีการเปิดเผยข้อมูลและเหตุผลในการลงมติให้สาธารณะและผู้ ที่ผ่านการสรรหาทราบ การกระทำของสภานิติบัญญัติแห่งชาติจึงเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพ และ ละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ร้องทั้งสี่นั้น เห็นว่า การยื่นคำร้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่า ด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 เมื่อข้อเท็จจริงตามคำร้องปรากฏว่าผู้ร้อง ทั้งสี่มิได้อธิบายแสดงเหตุผลว่าการกระทำดังกล่าวละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ร้องทั้งสี่และ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญอย่างไร ประกอบกับผู้ร้องทั้งสี่ยังมิได้ยื่นคำร้องดังกล่าวต่อผู้ตรวจการ แผ่นดินเสียก่อนตามมาตรา 46 วรรคหนึ่ง กรณีจึงไม่เป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 วรรคหนึ่ง ดังนั้น ผู้ร้องทั้งสี่จึงไม่อาจ ยื่นคำร้องดังกล่าวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ได้” (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 14/2562)

2) ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินตาม กรณีอื่น ๆ อันมิได้เป็นการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่า ด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 หรือมาตรา 48 เช่น

“ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้องเป็นกรณีที่ผู้ร้อง กล่าวอ้างว่าตนถูกละเมิดสิทธิจากการบุกรุกของพันเอก พ. กับพวก รวม 5 คน ที่บุกรุกเข้ามาในบ้าน เช่าของผู้ร้อง และขอให้ศาลรัฐธรรมนูญดำเนินคดีอาญาและคดีแพ่ง พร้อมเรียกค่าเสียหายจากการ กระทำละเมิดกับพันเอก พ. เจ้าหน้าที่ตำรวจ เลขาธิการสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน และเจ้าหน้าที่ สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน ซึ่งแม้ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินแล้ว แต่มิได้เป็นการยื่น คำร้องเพื่อขอให้ผู้ตรวจการแผ่นดินยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยคดี

ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 จึงถือว่าเป็นกรณีที่ผู้ร้องไม่ได้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเสียก่อน” (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 62/2561)

“...ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 231 (1) เพื่อพิจารณาวินิจฉัยว่าประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1448 พระราชบัญญัติจดทะเบียนครอบครัว พ.ศ. 2478 และกฎกระทรวงมหาดไทยที่ออกตามความในพระราชบัญญัติจดทะเบียนครอบครัว พ.ศ. 2478 ข้อ 3 มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้งผลการวินิจฉัยว่าปัญหาตามคำร้องเรียนยังไม่อาจถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลด้วยเหตุผลแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศ อันมีปัญหเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญที่ผู้ตรวจการแผ่นดินจะพิจารณาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 231 (1) ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2560 มาตรา 23 (1) จึงวินิจฉัยให้ยุติเรื่อง ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า แม้ว่าผู้ร้องทั้งสองได้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน และผู้ตรวจการแผ่นดินสั่งให้ยุติเรื่องก็ตาม แต่ก็เป็นกรยื่นคำร้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 231 (1) มิใช่การยื่นคำร้องทุกขทางรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญมาตรา 213” (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 68/2562)

“...ผู้ร้องขอให้พิจารณาวินิจฉัยว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (4) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 4 นั้น ไม่ได้ยื่นคำร้องในส่วนนี้ต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเสียก่อน คงยื่นคำร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเฉพาะประเด็นกล่าวอ้างว่าการกระทำของผู้ถูกร้องทั้งสองในการตรากฎหมายให้ใช้เงินภาษีที่มาจากชาวพุทธสร้างมัสยิดในศาสนาอิสลามและการจ่ายเงินให้แก่โต๊ะอิหม่าม ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 4 และมาตรา 77” (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 44/2563)

3.2.3.6 คำร้องทุกขทางรัฐธรรมนูญต้องมีสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 วรรคสาม และมาตรา 48 วรรคสี่ ประกอบมาตรา 46 วรรคสาม กำหนดว่า “... ในกรณีที่ศาลเห็นว่าคำร้องทุกขทางรัฐธรรมนูญนั้น ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ศาลจะไม่

รับคำร้องดังกล่าวไว้พิจารณาก็ได้...." จากบทบัญญัติดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่บุคคลนำมาร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญนั้นจะต้องมีสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย หากคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวไม่มีสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำสั่งไม่รับคำร้องดังกล่าวไว้พิจารณา **ทั้งนี้ไม่ปรากฏว่า ศาลรัฐธรรมนูญอาศัยหลักเกณฑ์ใดในการพิจารณาว่าคำร้องใดเป็นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญอันมีสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย หรือคำร้องใดเป็นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย**

โดยบทบัญญัติดังกล่าวมีลักษณะคล้ายกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 212 วรรคสอง ซึ่งบัญญัติว่า "ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าคำโต้แย้งของคู่ความตามวรรคหนึ่ง ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับเรื่องดังกล่าวไว้พิจารณาก็ได้" อย่างไรก็ตามไม่ปรากฏว่าศาลรัฐธรรมนูญอาศัยหลักเกณฑ์ใดในการพิจารณากรณีนี้ เช่นเดียวกันกับกรณีตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 วรรคสาม และมาตรา 48 วรรคสี่ ประกอบมาตรา 46 วรรคสาม และหากพิจารณาเปรียบเทียบกับศาลยุติธรรม และศาลปกครอง ซึ่งถือเป็นองค์กรศาลเช่นเดียวกับศาลรัฐธรรมนูญ ปรากฏนิยามความหมายของกรณีไม่เป็นสาระอันควรแก่การพิจารณาไว้ดังนี้

ระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาว่าด้วยการไม่รับคดีซึ่งข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่อุทธรณ์หรือฎีกาจะไม่เป็นสาระอันควรแก่การพิจารณาไว้พิจารณาพิพากษา พ.ศ. 2551

"ข้อ 4. ข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่อุทธรณ์หรือฎีกาจะไม่เป็นสาระอันควรแก่การพิจารณาหมายถึงข้ออุทธรณ์หรือฎีกาที่ศาลฎีกาไม่พึงรับไว้พิจารณาพิพากษา เนื่องจากไม่มีเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงผลคำวินิจฉัยของศาลล่าง และให้รวมถึงกรณีดังต่อไปนี้

(1) เป็นอุทธรณ์หรือฎีกาในปัญหาข้อกฎหมายซึ่ง

1.1 เคยมีคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลฎีกาวินิจฉัยข้อกฎหมายดังกล่าวมาแล้วและยังไม่มีเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงแนวคำวินิจฉัยเดิม

1.2 เป็นข้อกฎหมายที่ไม่ยุ่งยาก และการวินิจฉัยข้อกฎหมายดังกล่าวจะไม่มีผลเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยของศาลล่าง

1.3 เป็นข้อกฎหมายซึ่งศาลล่างได้วินิจฉัยไว้ถูกต้องแล้ว และไม่มีเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยของศาลล่าง

1.4 เป็นข้อกฎหมายที่ถึงแม้จะวินิจฉัยให้เป็นคุณตามข้ออุทธรณ์หรือฎีกาก็ไม่เป็นเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยของศาลล่าง

(2) เป็นอุทธรณ์หรือฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงซึ่ง

2.1 ศาลล่างได้วินิจฉัยข้อเท็จจริงดังกล่าวไว้ชอบด้วยเหตุผลแล้ว และไม่มีเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยของศาลล่าง

2.2 มีเฉพาะประเด็นที่เกี่ยวกับดุลพินิจในการกำหนดโทษ รอกการกำหนดโทษ หรือรอกการลงโทษซึ่งไม่มีเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยของศาลล่าง

(3) เป็นอุทธรณ์หรือฎีกาที่มีการรับรองหรืออนุญาตให้อุทธรณ์หรือฎีกา และอุทธรณ์หรือฎีกานั้น ไม่มีเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยของศาลล่าง

(4) เป็นอุทธรณ์หรือฎีกาที่เมื่อพิจารณาอุทธรณ์หรือฎีกาทั้งฉบับแล้ว กรณีไม่มีเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงผลตามคำวินิจฉัยของศาลล่าง"

ประกาศประธานศาลปกครองสูงสุด เรื่องตรวจคำอุทธรณ์ที่มีข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ลงวันที่ 9 กันยายน พ.ศ. 2559

"ข้อ 1. ข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยตามข้อ 108 วรรคสอง ของระเบียบของที่ประชุมใหญ่ในตุลาการศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 หมายถึง ข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่ไม่หนักแน่นหรือเพียงพอในการสนับสนุนข้อกล่าวอ้างตามคำอุทธรณ์ อันอาจทำให้ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยคดีแตกต่างไปจากศาลปกครองชั้นต้นได้ ให้หมายความรวมถึงกรณีดังต่อไปนี้ด้วย

(1) เป็นอุทธรณ์ที่คัดค้านเนื้อหาของคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นว่าไม่ถูกต้อง แต่ข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่อ้างในคำอุทธรณ์ไม่เกี่ยวข้องกับประเด็นใด ๆ หรือประเด็นที่ศาลจำเป็นต้องใช้ในการวินิจฉัยคดี หรือเป็นข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่ไม่มีผลเปลี่ยนแปลงการรับ

ฟังข้อเท็จจริงหรือการวินิจฉัยข้อกฎหมายของศาลปกครองชั้นต้น หรือเป็นข้อเท็จจริงที่ผู้อุทธรณ์ได้
เคยยอมรับไว้แล้วในชั้นการพิจารณาของศาลปกครองชั้นต้น

(2) เป็นอุทธรณ์ที่คัดค้านเนื้อหาของคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นว่า
วินิจฉัยไม่ครบถ้วนตามประเด็นที่คู่กรณียกขึ้นกล่าวอ้าง แต่ข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่อ้างในคำ
อุทธรณ์ในส่วนที่คัดค้านนั้นไม่เกี่ยวกับประเด็นที่ศาลจำเป็นต้องใช้ในการวินิจฉัยคดี

(3) เป็นอุทธรณ์เกี่ยวกับข้อบกพร่องในการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาล
ปกครองชั้นต้น แต่ข้อบกพร่องนั้นไม่กระทบต่อความสมบูรณ์ของกระบวนการพิจารณาในส่วนที่เป็น
สาระสำคัญหรือไม่เป็นเหตุให้คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นไม่ยุติธรรม

(4) เป็นอุทธรณ์โต้แย้งคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นซึ่งคำ
พิพากษาหรือคำสั่งนั้น มิได้ขัดกับแนวบรรทัดฐานอันเป็นที่ประจักษ์ของคำพิพากษาหรือคำสั่งของ
ศาลปกครองสูงสุดและข้อกฎหมายที่ยกขึ้นอ้างในคำอุทธรณ์มิได้อ้างหลักกฎหมายที่อาจเปลี่ยนแนว
คำพิพากษาหรือคำสั่งเดิม"

ทั้งนี้เมื่อพิจารณาแนวคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในปัจจุบัน (25 เมษายน พ.ศ.
2564) พบว่าศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณาโดยให้เหตุผลประกอบคำสั่งว่า คำร้อง
ทุกข้อทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย โดยจำแนกออกเป็น 2 กรณีคือ

1) คำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญกรณีคำร้องทุกข้อทางรัฐธรรมนูญไม่เป็นสาระอัน
ควรได้รับการวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ
พ.ศ. 2561 มาตรา 46 วรรคสาม เช่น

"ศาลเห็นว่ากรณีที่ผู้ร้องกล่าวอ้างมาในคำร้องเพิ่มเติมและเอกสารประกอบ
ล้วนเป็นข้อเท็จจริงเพิ่มเติมที่ไม่ปรากฏว่าผู้ร้องเป็นผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครอง
ไว้โดยตรงและได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจ
หลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้น นอกจากนี้ การที่ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องต่อ
ศาลรัฐธรรมนูญหลายครั้ง โดยมีมูลคดีมาจากการที่ผู้ร้องต้องการตรวจสอบบุคคลผู้ดำรงตำแหน่ง
อัยการสูงสุดด้วยเหตุส่วนตัวซึ่งศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำสั่งไม่รับไว้พิจารณาวินิจฉัยทุกคำร้อง เนื่องจาก

ไม่ต้องด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 คำร้องของผู้ร้องที่ยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยอาศัยมูลคดีดังกล่าวจึงไม่เป็นสาระอันควรได้รับการพิจารณาวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 วรรคสาม ผู้ร้องจึงไม่อาจยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญมาตรา 213 ได้" (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 39/2561)

"ศาลเห็นว่ากรณีที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าการที่ผู้ถูกร้องนำพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 15 (1) โดยการไม่เปิดเผยมติคณะรัฐมนตรี เรื่องปรับลดอัตราเงินเดือนขั้นเงินเดือนและค่าจ้างรัฐวิสาหกิจ ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2542 ถึง พ.ศ. 2544 ใช้บังคับทำให้ผู้ร้องไม่สามารถนำคดีขึ้นสู่ศาลปกครองด้วยเหตุเลิจ้างได้ภายในระยะเวลาการฟ้องคดี ผู้ร้องจึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ว่าการกระทำของผู้ถูกร้องขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 4 มาตรา 25 วรรคหนึ่ง และมาตรา 27 ประกอบมาตรา 5 วรรคหนึ่ง เมื่อพิจารณาข้อเท็จจริงตามคำร้องแล้วปรากฏว่ามีเนื้อหาประเด็นเดียวกันกับที่ผู้ร้องเคยยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญและศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัยไปแล้ว ตามคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 2/2560 (เรื่องพิจารณาที่ ต. 1/2560) คำร้องนี้จึงเป็นกรณีที่เป็นประเด็นเดียวกับที่ศาลรัฐธรรมนูญได้พิจารณาและมีคำสั่งไปแล้ว ส่วนกรณีที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าการไม่เปิดเผยมติคณะรัฐมนตรี เรื่อง ปรับลดอัตราเงินเดือนขั้นเงินเดือนและค่าจ้างรัฐวิสาหกิจ ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2542 ถึง พ.ศ. 2544 ทำให้ผู้ร้องไม่สามารถนำคดีขึ้นสู่ศาลปกครองด้วยเหตุเลิจ้างได้ภายในระยะเวลาการฟ้องคดีนั้น เห็นว่า แม้ผู้ถูกร้องจะใช้บังคับพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 15 (1) ด้วยการเปิดเผยมติคณะรัฐมนตรีดังกล่าวหรือไม่ก็ตาม ย่อมไม่ได้ทำให้เกิดขึ้นกับผู้ร้องคือการเลิจ้างตามมติคณะรัฐมนตรีเปลี่ยนแปลงไปแต่อย่างใด คำร้องของผู้ร้องจึงไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 วรรคสาม กรณีจึงไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ที่ศาลรัฐธรรมนูญจะรับไว้พิจารณาวินิจฉัยได้" (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 49/2561)

"ศาลเห็นว่า เป็นกรณีที่ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาออกคำสั่งตัดสินการละเมิดสิทธิบัตรกับบริษัทและภาครัฐที่ใช้เทคโนโลยีที่ผู้ร้องเป็นผู้คิดค้นโดยไม่ได้รับอนุญาต และให้ธนาคารแห่งประเทศไทยชำระหนี้สิทธิบัตรกับผู้ร้องจำนวน 5,000,000,000,000 ดอลลาร์สหรัฐ

(หาล้านล้านเหรียญดอลลาร์สหรัฐ) ซึ่งแม้ผู้ร้องจะได้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินแล้วก็ตาม แต่การยื่นคำร้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 นั้นจะต้องระบุงการกระทำที่อ้างว่าเป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญให้ชัดเจนว่าเป็นการกระทำใด และละเมิดต่อสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของตนอย่างไร ข้อเท็จจริงตามคำร้องปรากฏว่าผู้ร้องเพียงแต่ต้องการให้ศาลรัฐธรรมนูญออกคำสั่งตัดสินการละเมิดสิทธิบัตรและให้ชำระหนี้สิทธิบัตรให้แก่ผู้ร้องเท่านั้น โดยไม่ปรากฏว่ามีการกระทำใดละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ เป็นคำร้องที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย เพราะไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 วรรคสอง และวรรคสาม ผู้ร้องจึงไม่อาจยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญมาตรา 213 ได้" (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 55/2561)

"ศาลเห็นว่าเป็นกรณีที่ผู้ร้องทั้งสองยื่นคำร้องเพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยใหม่ เนื่องจากศาลรัฐธรรมนูญเคยมีคำสั่งไม่รับคำร้องของผู้ร้องทั้งสองไว้พิจารณา วินิจฉัยตามคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 1/2562 โดยมีเหตุผลว่าเป็นเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว จึงเป็นกรณีต้องห้ามตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (4) แม้ตามคำร้องนี้ผู้ร้องทั้งสองจะได้ยื่นคำสั่งของศาลฎีกาที่มีคำสั่งไม่รับฎีกาไว้พิจารณา ก็มีได้มีผลให้ข้อเท็จจริงตามคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 1/2562 เปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ จึงไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 วรรคสาม ดังนั้น ผู้ร้องทั้งสองจึงไม่อาจยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญมาตรา 213 ได้" (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 21/2562)

"ศาลเห็นว่าข้อเท็จจริงตามคำร้องไม่ปรากฏว่าผู้ร้องได้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพโดยตรงจากการกระทำใด คงเป็นเพียงการแสดงความเห็นเกี่ยวกับความเชื่อส่วนบุคคล และขอให้ศาลรัฐธรรมนูญดำเนินการตามความเชื่อของผู้ร้องเท่านั้น คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของผู้ร้องที่ยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยอาศัยมูลเหตุดังกล่าวจึงไม่เป็นสาระอันควรได้รับการพิจารณาวินิจฉัย กรณีจึงไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธี

พิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 วรรคหนึ่ง และวรรคสาม ดังนั้น ผู้ร้องจึงไม่อาจ ยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ได้" (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 22/2562)

2) คำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญกรณีคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไม่เป็นสาระ อันควรได้รับการวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของ ศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 48 วรรคสี่ประกอบมาตรา 46 วรรคสาม เช่น

"ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้องเป็นกรณีที่ผู้ร้องกล่าวอ้าง ว่าพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ 6) พ.ศ. 2560 มาตรา 8 และมาตรา 9 ขัดหรือแย้งต่อ รัฐธรรมนูญ มาตรา 4 มาตรา 26 และมาตรา 27 วรรคหนึ่ง ซึ่งการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตาม รัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 และมาตรา 48 แม้ผู้ร้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน และผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้งผลการพิจารณาให้ยุติเรื่องแล้วก็ ตาม แต่เมื่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 211 วรรคสี่ บัญญัติว่า "คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นเด็ดขาด มีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์การอิสระ และหน่วยงานของรัฐ" การที่ศาลรัฐธรรมนูญจะ รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญได้นั้นจึงต้องเป็นกรณีที่ยังไม่มีคำวินิจฉัยของ ศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ผู้ร้องกล่าวอ้างมาก่อน ซึ่งตามผู้ร้องกล่าว อ้างว่าพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ 6) พ.ศ. 2560 มาตรา 8 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 4 มาตรา 26 และมาตรา 27 วรรคหนึ่งนั้น ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยในประเด็นเดียวกัน ไว้แล้วในคำวินิจฉัยที่ 6-7/2561 ลงวันที่ 28 พฤศจิกายน พ.ศ. 2561 คำร้องในส่วนนี้จึงไม่เป็นสาระ อันควรได้รับการวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของ ศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 48 ประกอบมาตรา 46 วรรคสาม ดังนั้น ผู้ร้องจึงไม่อาจยื่น คำร้องดังกล่าวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ได้" (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 35/2563)

นอกจากนี้ ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำสั่งไม่รับคำร้องที่ยื่นตามรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 212 ด้วยเหตุที่คำร้องไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 212 วรรคสอง คือ

"ศาลพิจารณาแล้วเห็นว่ารัฐธรรมนูญ มาตรา 257 (2) เป็นบทบัญญัติอยู่ในหมวด 16 ว่าด้วยการปฏิรูปประเทศ ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ให้การปฏิรูปประเทศต้องดำเนินการบรรลุเป้าหมายให้สังคมมีความสุข เป็นธรรม และมีโอกาสทัดเทียมกันเพื่อขจัดความเหลื่อมล้ำ มีลักษณะอันเป็นบทบัญญัติอันเป็นหลักการทั่วไปของบทบัญญัติว่าด้วยการปฏิรูปประเทศ มิได้เป็นบทบัญญัติว่าด้วยการรับรองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในเรื่องใดเรื่องหนึ่งโดยเฉพาะ และมีได้เป็นบทบัญญัติที่ให้สิทธิแก่บุคคลที่จะโต้แย้งหรือกล่าวอ้างว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาตรานี้ได้ จึงไม่มีกรณีที่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 125 วรรคสาม จะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 257 (2) ได้ คำโต้แย้งของโจทก์ดังกล่าวไม่เป็นประโยชน์ที่ศาลรัฐธรรมนูญจะวินิจฉัย ถือเป็นคำโต้แย้งที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 212 วรรคสอง" (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 32/2563 และคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 33/2563)

3.2.3.7 ระยะเวลาในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

ระยะเวลาในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 กำหนดไว้ในมาตรา 46 และมาตรา 48 โดยอาจแยกพิจารณาได้เป็น 2 กรณี

กรณีแรก กรณีตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 กรณีที่บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพอันเนื่องมาจากการกระทำขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ผู้ร้องจะต้องยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ภายใน 90 วัน นับแต่วันที่ได้รับความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดิน หรือพ้นกำหนดเวลาที่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญภายใน 60 วันนับแต่วันที่รับคำร้องจากผู้ร้องตามมาตรา 48 วรรคสอง¹⁹⁶

¹⁹⁶ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 48 วรรคสอง

“ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ยื่นคำร้องตามวรรคหนึ่ง หรือไม่ยื่นคำร้องภายในกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ผู้ถูกละเมิดมีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลโดยตรงได้”

กรณีที่สอง กรณีตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 48 กรณีบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพอันเนื่องมาจากการกระทำที่เป็นผลมาจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ในกรณีนี้ไม่ปรากฏระยะเวลาในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญว่า หากผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ (พิจารณาไม่รับคำร้อง หรือยุติเรื่อง) ตามมาตรา 48 วรรคสอง ผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพจะต้องยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญภายในระยะเวลาเท่าใด โดยจะต้องยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญภายใน 90 วัน ดังเช่นกรณีตามมาตรา 46 วรรคหนึ่งหรือไม่¹⁹⁷

ในประเด็นนี้คณะกรรมการการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ให้ความเห็นว่าการพิจารณากรณีการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 โดยร่างบทบัญญัติในกรณีดังกล่าวแบ่งออกเป็น 3 มาตรา กล่าวคือ มาตรา 46 มาตรา 47 และมาตรา 48 ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งกรณีมาตรา 46 ถือเป็นบทบัญญัติหลัก ส่วนมาตรา 48 เป็นบทบัญญัติที่เป็นการขยายมาตรา 46 ซึ่งจะเห็นได้ว่า บทบัญญัตินี้ต่างมีความเชื่อมโยงถึงกัน ทั้งนี้การที่มาตรา 48 ไม่ได้กำหนดระยะเวลาในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญไว้ เนื่องจากต้องใช้ระยะเวลาเดียวกันกับมาตรา 46¹⁹⁸ จากความเห็นดังกล่าว สรุปได้ว่า กรณีตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 48 บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพอันเนื่องมาจากการกระทำที่เป็นผลมาจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ จะต้องยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ภายใน 90 วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดินหรือพ้นกำหนดเวลาที่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 48 วรรคสอง

¹⁹⁷ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, สรุปผลโครงการสัมมนาทางวิชาการ เรื่อง “หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 213”, (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2562), หน้า 27.

¹⁹⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 28.

ในปัจจุบัน (25 มีนาคม พ.ศ. 2564) มีแนวคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีระยะเวลาในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญ เช่น

"...ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญภายในกำหนดระยะเวลาเก้าสิบวันนับแต่วันที่ได้รับความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา 46 วรรคหนึ่งแล้ว ทำให้ผู้ร้องมีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ก็ตาม..." (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 43/2561)

"... แม้ว่าผู้ร้องจะได้ยื่นคำร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ร้องได้ยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญ ภายในกำหนดระยะเวลาเก้าสิบวัน นับแต่วันที่ได้รับความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา 46 วรรคหนึ่ง แล้วก็ตาม..." (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 56/2561)

"... แม้ผู้ร้องได้ยื่นเรื่องร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน และสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินได้มีหนังสือลงวันที่ 13 พฤศจิกายน พ.ศ. 2561 แจ้งผลการพิจารณาของผู้ตรวจการแผ่นดินได้ยุติเรื่องร้องเรียนของผู้ร้อง ทำให้ผู้ร้องมีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ และผู้ร้องได้ยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญ ภายในเก้าสิบวัน นับแต่วันที่ได้รับความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดินตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 วรรคหนึ่ง แล้วก็ตาม..." (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 8/2562)

"... ผู้ร้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ร้องได้รับแจ้งจากผู้ตรวจการแผ่นดินเมื่อวันที่ 17 มกราคม พ.ศ. 2563 ว่าได้วินิจฉัยคำร้องของผู้ร้องแล้ว หากผู้ร้องเห็นว่าตนยังเป็นผู้ถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพให้ยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญรับคำร้องของผู้ร้องเข้าสารบบคดีเมื่อวันที่ 7 เมษายน พ.ศ. 2563 เป็นระยะเวลาภายใน 90 วันนับแต่ผู้ร้องได้รับหนังสือแจ้งผลการวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดิน อันทำให้ผู้ร้องมีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยตรงได้ก็ตาม ..." (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 29/2563)

นอกจากนี้ มีข้อสังเกตว่า ระยะเวลาในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญอาจ ย่นระยะเวลาลงหรือขยายระยะเวลาต่อไปได้หรือไม่ เนื่องด้วยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่า

ด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 31¹⁹⁹ ให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญในการยื่น หรือขยายระยะเวลาดังกล่าวได้ หากมีความจำเป็นเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม

3.2.3.8 ค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มิได้บัญญัติหลักเกณฑ์ในเรื่อง ค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้

ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในปัจจุบัน (7 กรกฎาคม พ.ศ. 2564) พบว่า ผลจากการที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ไม่บัญญัติหลักเกณฑ์ในเรื่อง ดังกล่าว ก่อให้เกิดปัญหาว่าอาจมีการใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ อันเป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริต หรืออาจไปกระทบต่อสิทธิของบุคคลอื่น เช่นในกรณีต่อไปนี้

(1) นาย ช. ยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญจำนวน 29 คำร้อง²⁰⁰ โดยส่วนมากมีข้อเท็จจริงแห่งคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในลักษณะเดียวกัน และ

¹⁹⁹ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 31 บัญญัติว่า

“ระยะเวลาที่กำหนดไว้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ หรือในข้อกำหนดของศาล หรือตามที่ศาล กำหนด เมื่อศาลเห็นสมควรหรือเมื่อคู่กรณีร้องขอ ศาลอาจยื่นหรือขยายได้ตามความจำเป็น เพื่อประโยชน์แห่งความ ยุติธรรม เว้นแต่รัฐธรรมนูญจะกำหนดระยะเวลาไว้เป็นการเฉพาะ”

²⁰⁰ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 28/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 29/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 30/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 31/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 34/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 42/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 44/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 46/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 48/2562, คำสั่ง ศาลรัฐธรรมนูญที่ 49/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 50/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 51/2562, คำสั่ง ศาลรัฐธรรมนูญที่ 52/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 9/2563, คำสั่ง ศาลรัฐธรรมนูญที่ 10/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 11/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 14/2563, คำสั่ง ศาลรัฐธรรมนูญที่ 18/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 20/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 21/2563, คำสั่ง ศาลรัฐธรรมนูญที่ 22/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 23/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 27/2563, คำสั่ง

ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งไม่รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวไว้พิจารณาทั้งสิ้น เนื่องจากไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 เช่น

"... ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้องเป็นกรณีที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าการที่จังหวัดเลย โดยสำนักงานทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมจังหวัดเลยจ้างงานที่ปรึกษากับมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีสุรนารีซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐ มีลักษณะเป็นการแข่งขันกับเอกชนและปิดกั้นโอกาสการประกอบธุรกิจของบริษัทที่ปรึกษาเอกชน เป็นการกระทำที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 75 วรรคสอง ศาลเห็นว่า การยื่นคำร้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 นั้น ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 ว่า ผู้ที่จะยื่นคำร้องได้ต้องเป็นผู้ที่ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพโดยตรง ข้อเท็จจริงตามคำร้องไม่ปรากฏว่าผู้ร้องเป็นบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพโดยตรงจากการกระทำใด เป็นเพียงการแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างของหน่วยงานของรัฐเท่านั้น กรณีจึงไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 ศาลจึงมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัย " (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 28/2562)

"... ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้องเป็นกรณีที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าการที่จังหวัดเพชรบุรี โดยสำนักงานทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมจังหวัดเพชรบุรีจ้างงานที่ปรึกษากับศูนย์บริหารวิชาการแห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐ มีลักษณะเป็นการแข่งขันกับเอกชนและปิดกั้นโอกาสการประกอบธุรกิจของบริษัทที่ปรึกษาเอกชน เป็นการกระทำที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 75 วรรคสอง เห็นว่า การยื่นคำร้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 นั้น ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 ว่าผู้ที่จะยื่นคำร้องได้ต้องเป็นผู้ที่ถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพโดยตรง แต่เมื่อข้อเท็จจริงตามคำร้องไม่ปรากฏว่าผู้ร้องเป็นบุคคลซึ่งถูก

ละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพโดยตรงจากการกระทำใด เป็นเพียงการแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างของหน่วยงานของรัฐเท่านั้น กรณีจึงไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 ศาลจึงมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัย" (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 29/2562)

(2) นาย ป. ยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญ จำนวน 11 คำร้อง²⁰¹ โดยส่วนมากมีข้อเท็จจริงแห่งคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในลักษณะเดียวกัน และศาลรัฐธรรมนูญมี คำสั่งไม่รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวไว้พิจารณาทั้งสิ้น เนื่องจากไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 เช่น

"... ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้องทุกฉบับเป็นกรณีที่ผู้ร้องอ้างว่าตนถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองอันสืบเนื่องมาจากพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 35 วรรคสอง มาตรา 84 และมาตรา 86 (1) จึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 27 มาตรา 36 มาตรา 41 (1) (3) มาตรา 59 และมาตรา 68 หรือไม่ อันเป็นกรณีการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ซึ่งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ได้บัญญัติให้สิทธิในการยื่นคำร้องเกี่ยวกับการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายไว้เป็นการเฉพาะแล้วโดยการใช้สิทธิทางศาลตามมาตรา 212 และการใช้สิทธิทางผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา 231 (1) ผู้ร้องจึงไม่อาจยื่นคำร้องดังกล่าวโดยอาศัยช่องทางตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 ได้" (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 4/2560)

"... ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้องเป็นกรณีที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าตนถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพในการเปิดเผยข้อมูลที่บุคคลสื่อสารถึงกัน และถูกละเมิดสิทธิที่จะได้

²⁰¹ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 4/2560, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 40/2560, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 49/2560, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 52/2560, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 20/2561, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 24/2561, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 30/2561, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 39/2561, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 41/2561, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 42/2561 และคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 11/2562

รับทราบและเข้าถึงข้อมูลหรือข่าวสารสาธารณะในครอบครองของหน่วยงานของรัฐตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งเป็นสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทยได้รับความคุ้มครองไว้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 25 มาตรา 36 และมาตรา 41 อันเนื่องมาจากการที่คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาธารณะ การบริหารราชการแผ่นดินและการบังคับใช้กฎหมาย มีมติว่าการที่สำนักงานป.ป.ช. มีคำสั่งไม่เปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของนาย ส. ผู้ว่าการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย และนาย ข. รองอธิการบดีสูงสุดในฐานะกรรมการการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว จึงวินิจฉัยในยกอุทธรณ์นั้น เห็นว่า การกระทำของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาธารณะ การบริหารราชการแผ่นดินและการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าว เป็นการกระทำตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 อันมีลักษณะเป็นการปฏิบัติหน้าที่และใช้อำนาจทางปกครองที่ผู้ร้องสามารถใช้สิทธิอุทธรณ์ไปยังองค์กรตุลาการที่มีเขตอำนาจได้ กรณีดังกล่าวจึงยังมีอาจถือได้ว่าเป็นการกระทำใด ๆ ที่เป็นการแทรกแซงเข้าไปในขอบเขตของสิทธิและเสรีภาพหรือเป็นการจำกัดการใช้สิทธิหรือเสรีภาพ หรือทำให้ผู้ร้องไม่อาจใช้สิทธิหรือเสรีภาพเช่นนั้นได้โดยปราศจากอำนาจหรือโดยไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย จึงไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 " (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 40/2560)

(3) นาย จ. ยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญจำนวน 7 คำร้อง²⁰² โดยส่วนมากมีข้อเท็จจริงแห่งคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในลักษณะเดียวกัน และศาลรัฐธรรมนูญมี คำสั่งไม่รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวไว้พิจารณาทั้งสิ้น เนื่องจากไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 เช่น

"... ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้องเป็นกรณีที่ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่าการกระทำของผู้ถูกร้องทั้งสองได้ร่วมกันเปิดเผยข้อมูลการร้องเรียนของผู้ร้องต่อสาธารณชน เป็นการกระทำฐานเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐประพฤติมิชอบอันเป็น

²⁰² คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 15/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 17/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 24/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 25/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 25/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 30/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 52/2563 และคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 53/2563

ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 เป็นเหตุให้ผู้ร้องได้รับความเดือดร้อนเสียหายและถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 และให้ร่วมชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้ร้องเป็นเงินจำนวน 900,000 บาท ซึ่งการยื่นคำร้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 นั้น ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 และมาตรา 47 แม้ผู้ร้องจะได้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินและพ้นกำหนดเวลาที่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ ทำให้ผู้ร้องมีสิทธิยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ก็ตาม แต่ข้อเท็จจริงตามคำร้องเป็นการกล่าวอ้างว่าการกระทำของผู้ถูกร้องทั้งสองดังกล่าวเป็นการกระทำอันเป็นความผิดฐานเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐประพฤติตนโดยมิชอบและให้ร่วมกันชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้ร้อง ซึ่งผู้ร้องชอบที่จะใช้สิทธิตามกระบวนการยุติธรรมในทางอาญา ทางแพ่ง หรือทางปกครอง จึงเป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะแล้ว และผู้ร้องยังมิได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วนตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47(3) ซึ่งมาตรา 46 วรรคสามบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา" (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 15/2563)

"... ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้องเป็นกรณีที่ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่าการกระทำของผู้ถูกร้องที่ดำเนินการจัดตั้งตลาดประชารัฐโดยไม่เหมาะสมและใช้จ่ายเงินงบประมาณแผ่นดินในการจัดตั้งตลาดประชารัฐส่อไปในทางทุจริต เป็นการกระทำฐานเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐประพฤติตนโดยมิชอบ และกระทำการโดยทุจริต อันเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 และเป็นเหตุให้ผู้ร้องได้รับความเดือดร้อนเสียหายและถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 และให้ชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้ร้องเป็นจำนวน 30,000 บาท ซึ่งการยื่นคำร้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 นั้น ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 และมาตรา 47 แม้ผู้ร้องจะได้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินและพ้นกำหนดเวลาที่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ ทำให้ผู้ร้องมีสิทธิยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ก็ตาม แต่ข้อเท็จจริงตามคำร้องเป็นการกล่าวอ้างว่าการกระทำของผู้ถูกร้องเป็นการกระทำอันเป็นความผิดฐานเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐประพฤติตนโดยมิชอบ และกระทำการโดยทุจริต เป็นเหตุให้ผู้ร้องได้รับความเดือดร้อนเสียหายและถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพ และให้ชดใช้ค่าเสียหาย

แก่ผู้ร้อง ซึ่งผู้ร้องชอบที่จะใช้สิทธิตามกระบวนการยุติธรรมในทางอาญา ทางแพ่ง หรือทางปกครอง จึงเป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะแล้ว และยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วนตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (3) ซึ่งมาตรา 46 วรรคสาม บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา" (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 17/2563)

3.2.4 วัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 ได้บัญญัติขยายขอบเขตของวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ที่จากเดิมนั้นสามารถยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้เฉพาะกรณีที่ "บทบัญญัติแห่งกฎหมาย" ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญเท่านั้น²⁰³ แต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) เปลี่ยนเป็นคำว่า "การกระทำ" โดยมีได้มีการกำหนดความหมายและขอบเขตของคำว่า "การกระทำ" ว่ามีอยู่อย่างไร หากพิจารณาเฉพาะบทบัญญัติในมาตราดังกล่าว อาจทำให้เข้าใจได้ว่าหมายถึง การกระทำของรัฐและการกระทำของเอกชน เนื่องจากมิได้มีการระบุถึงผู้กระทำละเมิดไว้เป็นการเฉพาะเจาะจง แต่เมื่อพิจารณาถึงสิทธิและเสรีภาพที่ศาลรัฐธรรมนูญจะเข้ามาให้ความคุ้มครองตามบทบัญญัตินี้ เป็นเฉพาะกรณีสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองซึ่งในระบบกฎหมายทั่วไปยอมรับว่าสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวจะมีผลผูกพันโดยตรงเฉพาะการกระทำของรัฐเท่านั้น แต่ในกรณีการกระทำของเอกชน สิทธิและเสรีภาพอาจมีผลผูกพันโดยอ้อมผ่านการใช้และการตีความบทบัญญัติแห่งกฎหมาย²⁰⁴ และเมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ได้กำหนด

²⁰³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2550) มาตรา 212 บัญญัติว่า

"บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อมีคำวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญได้"

การใช้สิทธิตามวรรคหนึ่งต้องเป็นกรณีที่ไม้อาจใช้สิทธิโดยวิธีการอื่นได้แล้ว ทั้งนี้ ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ"

²⁰⁴ สุรศักดิ์ บุญยานุกุลกิจ, รายงานฉบับสมบูรณ์ สิทธิของบุคคลในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตาม มาตรา 213 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560, หน้า 49.

ลักษณะของวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้ว่า จะต้องเป็นการกระทำของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจอรัฐ และต้องมิใช่กรณีอย่างหนึ่งอย่างใดที่กำหนดไว้ใน มาตรา 47²⁰⁵ ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวบัญญัติในลักษณะเชิงปฏิเสธ²⁰⁶

ดังนั้นเมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 ทำให้ไม่อาจทราบได้ว่า วัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้น มีความหมายและขอบเขตเพียงใด จึงต้องศึกษาในหัวข้อต่าง ๆ ดังนี้ (3.2.4.1) ความหมายของ “การกระทำ” (3.2.4.2) ความหมายของ “หน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจอรัฐ” (3.2.4.3) ข้อจำกัดของการกระทำอันต้องห้ามมิให้นำมาร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ และ (3.2.4.4)

²⁰⁵ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 บัญญัติว่า

“การใช้สิทธิยื่นคำร้องตามมาตรา 46 ต้องเป็นการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพอันเกิดจากการกระทำของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจอรัฐ และต้องมิใช่เป็นกรณีอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

- (1) การกระทำของรัฐบาล
- (2) รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว
- (3) กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน
- (4) เรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว
- (5) การกระทำของคณะกรรมการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 192
- (6) การกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร”

²⁰⁶ บรรเจิด สิงคะเนติ, “ระบบการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560” ใน โปกัรัฐธรรมนูญ, หน้า 36.

กรณีศึกษาการกระทำอันเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามแนวคำวินิจฉัยของ ศาลรัฐธรรมนูญ

3.2.4.1 ความหมายของ "การกระทำ"

หากพิจารณาคำว่า "การกระทำ" (Act) โดยคำนึงถึงหลักการแบ่งแยกอำนาจ อาจจำแนกการกระทำของรัฐได้ออกเป็น 3 ประเภท คือ การกระทำทางนิติบัญญัติ การกระทำทาง บริหาร และการกระทำทางตุลาการ การแบ่งแยกการกระทำของรัฐในลักษณะนี้เป็นการแบ่งแยกตาม ภารกิจของรัฐ และเป็นการแบ่งแยกที่เชื่อมโยงกับระบบกฎหมายมหาชน²⁰⁷

3.2.4.1.1 การกระทำทางนิติบัญญัติ

การกระทำทางนิติบัญญัติ (Legislative Act) ได้แก่ การตรากฎหมาย แม่บทขึ้นใช้บังคับในรัฐเป็นลายลักษณ์อักษร กฎหมายแม่บทที่ตราขึ้นนี้เป็นกฎเกณฑ์ที่มุ่งใช้บังคับกับ บุคคลทั่วไป โดยลักษณะของกฎเกณฑ์มีความเป็นนามธรรม ซึ่งหมายความว่า กฎเกณฑ์ดังกล่าว สามารถใช้บังคับกับข้อเท็จจริงได้ไม่จำกัดจำนวน การใช้บังคับทั่วไปและความเป็นนามธรรมของ กฎเกณฑ์ที่ได้รับการกำหนดขึ้น เป็นลักษณะสำคัญของการกระทำทางนิติบัญญัติ และทำให้กฎหมาย แม่บทที่ฝ่ายนิติบัญญัติตราขึ้นแตกต่างไปจากคำสั่งทางปกครองขององค์กรฝ่ายปกครอง เพราะคำสั่ง ทางปกครองเป็นการกำหนดกฎเกณฑ์ที่มีลักษณะเป็นรูปธรรม ใช้บังคับกับบุคคลเฉพาะราย ด้วยเหตุผลดังกล่าวในการตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับในบ้านเมือง ฝ่ายนิติบัญญัติจึงไม่สามารถ ตรากฎหมายแม่บทให้มีผลใช้บังคับเฉพาะบุคคลหรือเฉพาะกรณีได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากกฎหมาย ดังกล่าวนั้นมีลักษณะเป็นคำสั่งที่ก้าวล่วงเข้าไปกระทบกับสิทธิและเสรีภาพของราษฎรคนใดคนหนึ่ง เพราะหากฝ่ายนิติบัญญัติสามารถกระทำเช่นนั้นได้แล้ว ก็เท่ากับว่าฝ่ายนิติบัญญัติสามารถที่จะ ดำเนินการออกคำสั่งทางปกครองให้มีผลเฉพาะราษฎรคนใดคนหนึ่งได้ด้วยตนเอง ซึ่งการกระทำ ดังกล่าวย่อมขัดแย้งต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจ หากฝ่ายนิติบัญญัติต้องการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ ราษฎร ฝ่ายนิติบัญญัติย่อมกระทำได้โดยการตรากฎหมายให้มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และหาก ราษฎรฝ่าฝืนกฎหมายดังกล่าว ฝ่ายปกครองจะดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายเอง อย่างไรก็ตาม ตามกรณีดังกล่าวอาจมีข้อยกเว้นได้ เท่าที่ปรากฏในระบบกฎหมายไทย ฝ่ายนิติบัญญัติอาจตรา

²⁰⁷ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน, หน้า 239.

กฎหมายให้มีผลบังคับใช้เฉพาะกรณีได้ ในเรื่องของงบประมาณรายจ่ายประจำปี ซึ่งเป็นกรณีที่ฝ่ายนิติบัญญัติให้ความเห็นชอบต่อการเสนอขออนุมัติเงินเพื่อไปใช้จ่ายในการบริหารราชการแผ่นดิน การอนุมัติเงินดังกล่าวนี้จะกระทำในรูปของการตราพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปี ซึ่งกระทำเป็นปี ๆ ไป นอกจากนี้ ยังมีการตรากฎหมายอีกลักษณะหนึ่งที่โดยผลแล้วอาจเป็นการตรากฎหมายใช้บังคับกับบุคคลเฉพาะรายสำหรับเรื่องเฉพาะกรณี เช่น การตราพระราชบัญญัตินิรโทษกรรม ซึ่งการตรากฎหมายดังกล่าวนี้ต้องเป็นกรณีที่เป็นคุณแก่ผู้ที่ตกอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย²⁰⁸

3.2.4.1.2 การกระทำทางบริหาร

การกระทำทางบริหาร (Executive Act) ได้แก่ การกระทำทั้งหลายของรัฐที่ไม่ใช่การกระทำทางนิติบัญญัติและการกระทำทางตุลาการ ซึ่งการกระทำทางบริหารสามารถจำแนกได้สองประเภท คือ การกระทำของรัฐบาลและการกระทำทางปกครอง

(1) การกระทำของรัฐบาล

การกระทำของรัฐบาล (Act of Government) เป็นการกระทำที่มีลักษณะเป็นการใช้อำนาจทางการเมืองดำเนินการเพื่อดำรงรักษาไว้ซึ่งการดำรงอยู่ของรัฐ การวางนโยบายในการบริหารราชการแผ่นดิน การกระทำการในส่วนที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างคณะรัฐมนตรีกับรัฐสภา ตัวอย่างของการกระทำของรัฐบาล ได้แก่ การทำสนธิสัญญา การติดต่อสัมพันธ์ไมตรีกับต่างประเทศ การประกาศสงคราม การทำสัญญาสันติภาพ การเสนอร่างพระราชบัญญัติต่อสภาผู้แทนราษฎร การยุบสภาผู้แทนราษฎร ทั้งนี้การกระทำของรัฐบาลถือเป็นการกระทำในทางการเมืองและถือว่าอยู่ในขอบเขตของกฎหมายรัฐธรรมนูญมิใช่ขอบเขตของกฎหมายปกครอง โดยทั่วไปแล้วการกระทำของรัฐบาลจะไม่ส่งผลกระทบต่อเอกชนโดยตรงเหมือนกับการออกคำสั่งขององค์กรฝ่ายปกครอง เอกชนจึงไม่อาจฟ้องร้องขอให้ศาลตรวจสอบการกระทำของรัฐบาลได้

ในประเทศที่ยอมรับหลักเรื่องของสิทธิทางมหาชน เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่าการกระทำของรัฐบาลเป็นการกระทำที่โดยสภาพแล้วไม่มีผลเป็นการก้าวล่วงแดนแห่ง

²⁰⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 239-240.

สิทธิของปัจเจกบุคคลได้โดยตรง อันจะก่อให้เกิดสิทธิแก่ปัจเจกบุคคลในการนำเอาการกระทำของรัฐบาลไปตรวจสอบโดยเกณฑ์ทางกฎหมายได้ สำหรับประเทศที่ไม่มีทฤษฎีว่าด้วยสิทธิทางมหาชน มักจะถือว่าการกระทำของรัฐบาลเป็นการกระทำที่โดยสภาพแล้ว ไม่อาจตรวจสอบในทางกฎหมาย หรือถูกทบทวนโดยองค์กรตุลาการได้ ด้วยเหตุที่ว่า การกระทำของรัฐบาลเป็นการกระทำทางการเมือง การตรวจสอบการกระทำดังกล่าวจึงต้องตรวจสอบกันในการทางการเมือง เช่น การตั้งกระทู้ถาม การอภิปรายไม่ไว้วางใจ เป็นต้น อย่างไรก็ตามในบางกรณีรัฐธรรมนูญอาจกำหนดให้การกระทำของรัฐบาลได้รับการตรวจสอบในทางกฎหมายได้ ว่าชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ เช่น กรณีของการทำสนธิสัญญาระหว่างประเทศ ในกรณีเช่นนี้ศาลรัฐธรรมนูญก็จะมีอำนาจในการตรวจสอบการกระทำดังกล่าว²⁰⁹

(2) การกระทำทางปกครอง

การกระทำทางปกครอง(Administrative Act) เป็นการดำเนินการกิจกรรมของฝ่ายปกครองในการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชน โดยทั่วไปแล้วฝ่ายปกครองซึ่งเป็นผู้ดำเนินกิจกรรมทางปกครองและเป็นหน่วยงานซึ่งอยู่ในบังคับบัญชาหรือกำกับดูแลของคณะรัฐมนตรีนั้น จะต้องปฏิบัติตามราชการหรือปฏิบัติตามคำสั่งของคณะรัฐมนตรี และมีหน้าที่บังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายที่พระมหากษัตริย์ทรงตราขึ้นตามคำแนะนำและยินยอมของรัฐสภา

หน้าที่ของฝ่ายปกครองนั้นมีความหลากหลายอย่างยิ่ง ไม่ว่าจะเป็นการรักษาความสงบเรียบร้อยสาธารณะ การจัดการเกี่ยวกับสาธารณูปโภค การกำกับควบคุมเศรษฐกิจ การจัดการศึกษา การทำนุบำรุงศิลปวัฒนธรรม ตลอดจนการสังคมสงเคราะห์ ซึ่งอาจกล่าวได้ว่า การกระทำของรัฐบาลในการวางนโยบายต่าง ๆ เกี่ยวกับการบริหารราชการแผ่นดินเป็นการกระทำในลักษณะของการอำนาจการ ในขณะที่การกระทำขององค์กรหน้าที่ของรัฐในฝ่ายปกครองมีลักษณะเป็นการปฏิบัติการบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายตลอดจนนโยบายของรัฐบาล²¹⁰

²⁰⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 243.

²¹⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 244-247.

3.2.4.1.3 การกระทำทางตุลาการ

การกระทำทางตุลาการ (Judicial Act) คือการพิจารณาพิพากษาข้อพิพาททางกฎหมายซึ่งโดยหลักแล้วมีผลเฉพาะกรณี โดยผู้พิพากษาซึ่งเป็นคนกลาง และคำพิพากษานั้นมีลักษณะเด็ดขาด ข้อพิพาททางกฎหมายที่จะนำไปสู่การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลซึ่งใช้อำนาจตุลาการนั้น อาจมีได้หลายลักษณะ เช่น ข้อพิพาทระหว่างเอกชนกับเอกชนที่เกี่ยวข้องกับหนี้สิน ทรัพย์สิน สิทธิหน้าที่เรื่องครอบครัว มรดก ซึ่งถือว่าเป็นคดีแพ่ง หรือข้อพิพาทระหว่างรัฐกับเอกชนเกี่ยวกับการกระทำความผิดอาญา ซึ่งถือว่าเป็นคดีอาญา หรือข้อพิพาทระหว่างรัฐกับเอกชนในส่วนที่เกี่ยวกับนิติสัมพันธ์ในทางกฎหมายปกครอง ซึ่งเรียกว่าคดีปกครอง นอกจากนี้ยังมีข้อพิพาทอีกประการหนึ่งซึ่งเกิดระหว่างองค์กรทางรัฐธรรมนูญ เรียกว่า คดีรัฐธรรมนูญ เป็นต้น

องค์กรที่ทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีในลักษณะต่าง ๆ ที่กล่าวมาข้างต้นคือศาล การจัดตั้งศาลขึ้นในระบบกฎหมายอาจทำได้ในหลายลักษณะ เช่น ให้มีศาลธรรมดาหรือศาลยุติธรรมเป็นศาลเพียงระบบเดียวที่ทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีทุกประเภท หรืออาจจำแนกศาลออกเป็นหลายระบบศาล โดยศาลแต่ละระบบต่างก็มีเขตอำนาจในคดีที่กฎหมายกำหนดให้อยู่ในเขตอำนาจของตนเท่านั้น เช่น ให้ศาลยุติธรรมทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีแพ่งและคดีอาญา ศาลปกครองทำหน้าที่พิจารณาคดีปกครอง ศาลรัฐธรรมนูญทำหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยคดีรัฐธรรมนูญ เป็นต้น

ลักษณะสำคัญของการกระทำทางตุลาการ ได้แก่ (1) การกระทำทางตุลาการที่มีลักษณะเป็นการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางกฎหมาย (2) การวินิจฉัยชี้ขาดคดีโดยอำนาจตุลาการที่มีผลผูกพันคู่ความในคดีเป็นเด็ดขาด (3) การกระทำทางตุลาการเป็นการกระทำขององค์กรตุลาการที่มีความเป็นอิสระไม่ตกอยู่ภายใต้อำนาจใดของผู้ใด (4) การกระทำทางตุลาการจะเริ่มขึ้นได้ก็ต่อเมื่อมีคำฟ้องหรือคำร้อง หลักการที่ยึดถือในเรื่องนี้คือ “ที่ใดไม่มีผู้ฟ้องคดี ที่นั่นไม่มีผู้พิพากษา”²¹¹

²¹¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 249-250.

3.2.4.2 ความหมายของ “หน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐ”

เนื่องด้วยวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ คือการกระทำของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐ จึงมีประเด็นปัญหาที่ต้องพิจารณาว่า คำว่า “หน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐ” มีขอบเขตแค่ไหน เพียงใด²¹²

เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ไม่ปรากฏบทนิยามศัพท์ของคำดังกล่าว อย่างไรก็ตาม คำว่า “หน่วยงานของรัฐ” และ “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” ปรากฏนิยามในกฎหมายหลาย ๆ ฉบับ²¹³ ซึ่งไม่น่าก่อให้เกิดปัญหาในการตีความมากนัก²¹⁴ เช่น พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 4²¹⁵ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 3²¹⁶ พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 4²¹⁷ เป็นต้น

²¹² สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, สรุปผลโครงการสัมมนาทางวิชาการเรื่อง “หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 213”, หน้า 21.

²¹³ สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, บันทึกการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. สภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ 2/2560, (29 กันยายน พ.ศ. 2560), หน้า 18.

²¹⁴ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, สรุปผลโครงการสัมมนาทางวิชาการเรื่อง “หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 213”, หน้า 23.

²¹⁵ พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 4 บัญญัติว่า

“หน่วยงานของรัฐ” หมายความว่า กระทรวง ทบวง กรม หรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นและมีฐานะเป็นกรม ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น และรัฐวิสาหกิจที่ตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา และให้หมายความรวมถึงหน่วยงานอื่นของรัฐที่มีพระราชกฤษฎีกากำหนดให้เป็นหน่วยงานของรัฐตามพระราชบัญญัตินี้”

²¹⁶ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 3 บัญญัติว่า

ส่วนคำว่า “หน่วยงานซึ่งใช้อำนาจอรัฐ” เหตุที่คณะกรรมการการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ เลือกใช้คำว่า “หน่วยงานซึ่งใช้อำนาจอรัฐ” เนื่องด้วยมีความประสงค์เพื่อให้ครอบคลุมสมาคมวิชาชีพที่เป็นเอกชนแต่ใช้อำนาจอรัฐ ซึ่งคำว่า “อำนาจอรัฐ” หมายความว่ารวมถึงการใช้อำนาจตุลาการหรืออำนาจอื่น โดยมีความหมายกว้างกว่าการใช้อำนาจทางปกครอง ที่หมายถึงฝ่ายปกครองเท่านั้น²¹⁸

ในปัจจุบัน (25 มีนาคม พ.ศ. 2564) ปรากฏคำวินิจฉัยและคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญในกรณีดังกล่าว เช่น

“... การที่เจ้าพนักงานตำรวจดำเนินคดีแก่ผู้ร้องตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 302 มีสาเหตุโดยตรงมาจากการที่ผู้ร้องทำแท้งลูกโดยหญิงนั้นยินยอม อันเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 ผู้ร้องจึงกล่าวอ้างว่าประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 ที่ประสงค์จะลงโทษแต่เฉพาะหญิงผู้ทำแท้งแต่เพียงฝ่ายเดียว แต่ชายซึ่งมีความสัมพันธ์กับหญิงกลับ

““เจ้าหน้าที่ของรัฐ” หมายความว่า

- (1) ข้าราชการ พนักงาน ลูกจ้าง คณะบุคคล หรือผู้ที่ปฏิบัติงานในหน่วยงานทางปกครอง
- (2) คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท คณะกรรมการหรือบุคคลซึ่งมีกฎหมายให้อำนาจในการออกกฎ คำสั่ง หรือมติใด ๆ ที่มีผลกระทบต่อบุคคล และ
- (3) บุคคลที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับดูแลของหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐตาม (1) หรือ (2)”

²¹⁷ พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 4 บัญญัติว่า

““หน่วยงานของรัฐ” หมายความว่า ราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ ส่วนราชการสังกัดรัฐสภา ศาลเฉพาะในส่วนที่ไม่เกี่ยวกับการพิจารณาพิพากษาคดี องค์การควบคุมการประกอบวิชาชีพ หน่วยงานอิสระของรัฐและหน่วยงานอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

“เจ้าหน้าที่ของรัฐ” หมายความว่า ผู้ซึ่งปฏิบัติงานให้แก่หน่วยงานของรัฐ”

²¹⁸ สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, บันทึกการประชุมคณะกรรมการการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. สภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ 7/2560, 20 ตุลาคม พ.ศ. 2560, หน้า 9.

ไม่ต้องรับผิดชอบและถูกลงโทษด้วย จึงไม่เสมอภาคกันในทางกฎหมาย ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 และ มาตรา 28 และยิ่งกล่าวอ้างว่าผู้ร้องไม่ได้รับความคุ้มครองตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 เนื่องจากไม่ได้รับการยกเว้นการกระทำของนายแพทย์กรณีการใช้สิทธิของหญิงในการยุติการตั้งครรภ์ โดยปลอดภัย บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 มาตรา 28 และ มาตรา 77 ในคดีนี้ผู้ร้องจึงเป็นบุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้โดยผู้ร้อง เห็นว่าการละเมิดดังกล่าวเป็นผลมาจากประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 และมาตรา 305 ที่ขัด หรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ กรณีจึงเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 48 วรรคหนึ่งและวรรคสอง...” (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 4/2563)

ดังนั้น หน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐ ตามคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 4/2563 คือ เจ้าพนักงานตำรวจ

“ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้อง สรุปได้ว่า ผู้ร้องอ้างว่าตน ได้รับความเสียหายในเหตุเลิศจ้าง เนื่องจากนายกรัฐมนตรีและผู้ปฏิบัติราชการแทน ได้ใช้บังคับ พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 15 วรรคหนึ่ง (1) มีผลต่อการใช้ มาตรการปรับลดการเลื่อนขึ้นเงินเดือนและค่าจ้างรัฐวิสาหกิจประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2542 ถึง พ.ศ. 2544 ในลักษณะที่ไม่เปิดเผยเพื่อป้องกันความเสียหายต่อเสถียรภาพหรือความมั่นคงทาง เศรษฐกิจของประเทศ เป็นเหตุให้การใช้สิทธิทางศาลปกครองของผู้ร้องเพื่อเรียกร้องค่าเสียหายจาก การถูกเลิศจ้างรวมทั้งการขอคืนสถานะ การเป็นพนักงานรัฐวิสาหกิจไม่เป็นผล ... ผู้ร้องจึงขอให้ศาล รัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า การบังคับใช้พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 19 วรรคหนึ่ง (1) มีผลต่อการใช้มาตรการปรับลดอัตราการเลื่อนขึ้นเงินเดือนและค่าจ้าง รัฐวิสาหกิจ ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2542 ถึง พ.ศ. 2544 ที่มีลักษณะไม่เปิดเผย เป็นเหตุให้ผู้ร้อง ได้รับความเสียหายที่ไม่อาจใช้สิทธิฟ้องต่อศาลปกครองเพื่อเรียกค่าเสียหายได้ จึงขัดหรือแย้งต่อ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540) มาตรา 4 ถึงมาตรา 6 มาตรา 26 ถึงมาตรา 30 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2550) มาตรา 4 ถึงมาตรา 6 มาตรา 26 ถึงมาตรา 30 รวมทั้งขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 4 มาตรา 5 วรรคหนึ่ง มาตรา 25 ถึงมาตรา 27...” (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 2/2560)

ดังนั้น หน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐ ตามคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 2/2560 คือ นายกรัฐมนตรีและผู้ปฏิบัติราชการแทน

“ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้องสรุปได้ว่า ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าตนได้รับการคัดเลือกเพื่อรับโอนบุคคลเข้ารับราชการเป็นข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา ตำแหน่งอาจารย์ สังกัดมหาวิทยาลัยแม่โจ้ ต่อมาได้มีการตราพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยแม่โจ้ พ.ศ. 2560 ขึ้นใช้บังคับ โดยมาตรา 91 บัญญัติว่า “ในกรณีที่ตำแหน่งข้าราชการและลูกจ้างของส่วนงานราชการในมหาวิทยาลัยว่างลง ไม่ว่าจะอยู่ก่อนหรือภายหลังวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ให้ยุบเลิกตำแหน่งนั้นและให้โอนอัตราตำแหน่งและงบประมาณแผ่นดินประจำอัตรา รวมตลอดทั้งงบบุคลากรที่จ่ายในลักษณะเงินเดือน ค่าจ้างประจำ และเงินอื่นที่เกี่ยวข้องซึ่งตั้งไว้สำหรับตำแหน่งนั้นมาเป็นของมหาวิทยาลัย และให้ถือว่าการโอนงบประมาณดังกล่าวเป็นการโอนงบประมาณรายจ่ายตามกฎหมายว่าด้วยวิธีงบประมาณ ทำให้มหาวิทยาลัยแม่โจ้ได้มีหนังสือแจ้งให้ผู้ร้องทราบว่าสำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษาได้มีหนังสือตอบข้อหารือมหาวิทยาลัยแม่โจ้ว่าไม่สามารถนำตำแหน่งที่ว่างลงดังกล่าวไปดำเนินการรับโอนข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาอีกได้ ผู้ร้องจึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยแม่โจ้ พ.ศ. 2560 มาตรา 91 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาตรา 26 และมาตรา 40 หรือไม่...” (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 2/2561)

ดังนั้น หน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐ ตามคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 2/2561 คือ มหาวิทยาลัยแม่โจ้

“ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้องสรุปได้ว่า ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าผู้ร้องทั้งสองมีฐานะเป็นพลเมืองไทยและมีหน้าที่ปกป้องสาธารณสมบัติของแผ่นดินตามรัฐธรรมนูญ ผู้ร้องทั้งสองจึงเป็นโจทก์ยื่นฟ้องผู้ใหญ่บ้าน หมู่ที่ 1 ตำบลปากอ อำเภอมืองพังงา จังหวัดพังงา เป็นจำเลยที่ 1 และนายอำเภอมืองพังงา เป็นจำเลยที่ 2 ในฐานความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ เนื่องจากจำเลยที่ 2 มอบอำนาจให้จำเลยที่ 1 ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ ในการชี้เดินสำรวจที่ดิน ไร่ วัด จดแจ้ง ลงนามในบันทึกถ้อยคำ แก่ไขรูปแผนที่ ดำเนินการจดแจ้งข้อความอันเป็นเท็จต่อเจ้าพนักงานที่ดิน ซึ่งจำเลยที่ 1 รู้อยู่แล้วว่าข้อความที่จดแจ้งไม่เป็นความจริง การนำชี้ไม่เป็นความจริง การรับรองแนวเขตที่ดินติดต่อข้างเคียงไม่เป็นความจริง โดยการ

จดแจ้งและปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบของจำเลยทั้งสอง ทำให้ผู้ร้องทั้งสองซึ่งมีที่ดินอยู่ห่างจากที่ดินพิพาท 1 กิโลเมตร ได้รับความเสียหาย ทำให้ผู้ร้องทั้งสอง ประชาชน และทางราชการ ได้รับความเสียหายจากการไม่ได้ใช้สายน้ำสาธารณะและทางเดินสาธารณะ การกระทำของจำเลยทั้งสองจึงเป็นการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ ผู้ร้องทั้งสองจึงยื่นฟ้องต่อศาลอาญาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบภาค 8 และศาลอาญาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบภาค 8 พิกษายกฟ้อง เนื่องจากผู้ร้องทั้งสองไม่ใช่ผู้เสียหายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 และมาตรา 162 ผู้ร้องทั้งสองอุทธรณ์ และได้ยื่นคำร้องโดยอ้างว่าคำพิพากษาศาลอาญาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบภาค 8 ได้อ้างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลอาญาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ พ.ศ. 2559 ในการตัดสินชี้ขาดคดีเป็นการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 41 (2) และมาตรา 50 (2) จึงขอให้ศาลอุทธรณ์แผนกคดีทุจริตและประพฤติมิชอบส่งให้ศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย แต่ศาลอุทธรณ์แผนกคดีทุจริตและประพฤติมิชอบมีคำสั่งให้ยกคำร้องเนื่องจากคำร้องไม่ต้องด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา 5 วรรคหนึ่ง และมาตรา 212 วรรคหนึ่ง และพิพากษายืน... ผู้ร้องทั้งสองจึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213” (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 1/2562)

ดังนั้น หน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐตามคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 1/2562 คือ ศาลอาญาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบภาค 8

“ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้องสรุปได้ว่า ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าตนได้ยื่นขออนุญาตต่อเดิมอาคารบนที่ดินมือเปล่าต่อองค์การบริหารส่วนตำบลท่ากระชับ จังหวัดนครปฐม แต่เจ้าหน้าที่แจ้งว่าไม่สามารถรับคำขอของผู้ร้องได้เนื่องจากที่ดินของผู้ร้องไม่เข้าหลักเกณฑ์ตามกฎหมายกระทรวง ฉบับที่ 8 (พ.ศ. 2528) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 ข้อ 1 (1) ที่กำหนดให้แบบคำขออนุญาตก่อสร้างอาคาร ดัดแปลงอาคารหรือรื้อถอนอาคาร ให้ใช้แบบข.1 ซึ่งกำหนดให้ต้องระบุเลขที่ของโฉนดที่ดิน น.ส.3 หรือ ส.ค.1 ที่ประสงค์ก่อสร้างอาคาร ดัดแปลงอาคารหรือรื้อถอนอาคาร ปรากฏว่าที่ดินของผู้ร้องไม่มีโฉนด น.ส.3 หรือ ส.ค.1 แต่อย่างไรก็ตาม ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าการที่กฎหมายดังกล่าวกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการยื่นคำร้องก่อสร้างอาคารได้เฉพาะที่ดินมีโฉนด น.ส.3 หรือ ส.ค.1 เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของผู้ร้องตามมาตรา 4 มาตรา 5 มาตรา 26 มาตรา 27 มาตรา 37 มาตรา 55 มาตรา 56 และมาตรา 76 นอกจากนี้พนักงานอัยการฟ้องผู้ร้องเป็นคดีอาญาต่อศาลจังหวัดนครปฐม ในข้อหาก่อสร้างอาคารโดยไม่ได้รับ

อนุญาต ฝ่าฝืนคำสั่งห้ามใช้หรือมิให้ผู้ใดเข้าไปในส่วนใด ๆ ของอาคาร ฝ่าฝืนคำสั่งเจ้าพนักงานท้องถิ่น ที่ให้ยื่นคำขอรับใบอนุญาตก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคาร และฝ่าฝืนคำสั่ง เจ้าพนักงานให้รื้อถอนอาคารตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 และในระหว่างการ พิจารณาคดี ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องขอให้ศาลจังหวัดนครปฐมส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า กฎกระทรวง ฉบับที่ 8 พ.ศ. 2528 ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่ศาลจังหวัดนครปฐมเห็นว่าการที่จะส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย จะต้องเป็นกรณีบทบัญญัติของกฎหมายระดับพระราชบัญญัติขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ กรณีนี้เป็น กฎกระทรวงจึงไม่อยู่ในเกณฑ์ที่จะต้องส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยได้...

ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ว่ากฎกระทรวง ฉบับที่ 8 พ.ศ. 2528 ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 ขัดหรือแย้งรัฐธรรมนูญ มาตรา 4 มาตรา 5 มาตรา 26 มาตรา 27 มาตรา 37 มาตรา 55 มาตรา 56 และมาตรา 76...” (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 1/2563)

ดังนั้น หน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐ ในคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 1/2563 คือ องค์การบริหารส่วนตำบลท่ากระชับ จังหวัดนครปฐม

3.2.4.3 ข้อจำกัดของการกระทำอันต้องห้ามมิให้นำมาร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47²¹⁹ ได้กำหนดให้การกระทำบางประการ แม้จะมีปัญหาว่าเป็นการกระทำที่

²¹⁹ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 บัญญัติว่า

"การใช้สิทธิยื่นคำร้องตามมาตรา 46 ต้องเป็นการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพอันเกิดจากการกระทำของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐ และต้องมีใช่เป็นกรณีอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(1) การกระทำของรัฐบาล

(2) รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาล พิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว

ละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ แต่ก็เป็นการกระทำที่ต้องห้ามมิให้บุคคลนำมายื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งการกระทำที่ถูกจำกัดมิให้บุคคลนำมายื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญสามารถพิจารณาได้ดังนี้

3.2.4.3.1 การกระทำของรัฐบาล ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (1)

ข้อจำกัดของการกระทำอันต้องห้ามมิให้นำมาร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญประการที่หนึ่ง คือ "การกระทำของรัฐบาล" (Act of Government) ซึ่งคำนี้มีการบัญญัติไว้ในกฎหมายเป็นครั้งแรก ตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561²²⁰

เมื่อพิจารณาในชั้นของการประชุมคณะกรรมการสิทธิการวิสามัญพิจารณา ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าว ได้ให้ความเห็นว่า "การกระทำของรัฐบาล" ในทางทฤษฎีมีความหมายครอบคลุม 3 กรณี ได้แก่ (1) การใช้อำนาจระหว่างประเทศของรัฐบาล เช่น การประกาศสงคราม การทำสนธิสัญญา (2) การใช้อำนาจทางรัฐสภาโดยรัฐบาล เช่น การยุบสภา การเสนอกฎหมาย (3) การใช้อำนาจของรัฐสภาต่อรัฐบาล เช่น การอภิปรายไม่ไว้วางใจ ซึ่งตามกรณี

(3) กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน

(4) เรื่องที่อยู่ในระหว่างพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว

(5) การกระทำของคณะกรรมการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 192

(6) การกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร"

²²⁰ บรรเจิด สิงคะเนติ, "เอกสารประกอบการบรรยาย โครงการสัมมนาประเด็นรัฐธรรมนูญระหว่างที่ปรึกษาและผู้เชี่ยวชาญประจำคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 1 ในหัวข้อ การใช้สิทธิตามมาตรา 213 รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560", (10 กันยายน พ.ศ. 2563), หน้า 17. (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่)

ดังกล่าวจะไม่อยู่ในอำนาจการตรวจสอบขององค์กรตุลาการ แต่จะให้ฝ่ายการเมืองดำเนินการควบคุม
กันเอง²²¹

ในปัจจุบัน (25 มีนาคม พ.ศ. 2564) ปรากฏคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญใน
กรณีตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561
มาตรา 47 (1) จำนวน 1 คำสั่ง คือ

"แม้ข้อเท็จจริงจะปรากฏว่าผู้ร้องเรียนได้ยื่นคำร้องต่อผู้ร้องและผู้ร้อง
เห็นว่าการกระทำที่ถูกกล่าวอ้างว่าละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของผู้ร้องเรียนเป็นการ
กระทำที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญ
พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธี
พิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 7 (11) และ มาตรา 46 ก็ตาม แต่พระราชบัญญัติ
ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (1) บัญญัติว่า
การใช้สิทธิยื่นคำร้องตามมาตรา 46 ต้องเป็นการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพอันเกิดจาก
การกระทำของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐ และต้องมีใช่เป็น
กรณีอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้ (1) การกระทำของรัฐบาล และมาตรา 46 วรรคสาม บัญญัติว่า
ถ้าศาลเห็นว่าเป็นกรณีต้องห้ามตามมาตรา 47 ให้ศาลสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา เห็นว่า
การถวายเป็นปฏิญาณต่อพระมหากษัตริย์เป็นการกระทำทางการเมือง (Political issue) ของ
คณะรัฐมนตรีในฐานะที่เป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญฝ่ายบริหารในความสัมพันธ์เฉพาะกับ
พระมหากษัตริย์ อันอยู่ในความหมายของการกระทำของรัฐบาล (Act of Government) ตาม
พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47
(1) ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญไม่อาจรับคำร้องไว้พิจารณาได้ตามมาตรา 46 วรรคสาม ประกอบกับเมื่อวันที่
16 กรกฎาคม พ.ศ. 2562 เวลา 17.55 นาฬิกา พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวพระราชทาน
พระบรมราชวโรกาสให้นายกรัฐมนตรี นำคณะรัฐมนตรีซึ่งทรงพระกรุณาโปรดเกล้าโปรดกระหม่อม

²²¹ สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, บันทึกการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติ
ประกอบรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. สภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ 7/2560, (20 ตุลาคม พ.ศ. 2560,
หน้า 11.

แต่งตั้งเข้าเฝ้าทูลละอองธุลีพระบาทถวายสัตย์ปฏิญาณก่อนเข้ารับหน้าที่ ณ พระที่นั่งอัมพรสถาน พระราชวังดุสิต หลังจากนายกรัฐมนตรีและคณะรัฐมนตรีกล่าวคำถวายสัตย์ปฏิญาณจบ พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวได้พระราชทานพระราชดำรัสเพื่อให้นายกรัฐมนตรีและคณะรัฐมนตรีได้น้อมนำเป็นแนวทางในการบริหารราชการแผ่นดิน และต่อมาเมื่อวันที่ 27 สิงหาคม พ.ศ. 2562 เวลา 9.00 นาฬิกา นายกรัฐมนตรีพร้อมคณะรัฐมนตรีได้เข้ารับพระราชดำรัสในโอกาสเข้าเฝ้าทูลละอองธุลีพระบาทถวายสัตย์ปฏิญาณก่อนเข้ารับหน้าที่ซึ่งพระราชทานเป็นลายลักษณ์อักษร พร้อมทั้งทรงลงพระปรมาภิไธยโดยเข้ารับต่อหน้าพระบรมฉายาลักษณ์ ณ ห้องรับรอง ชั้น 4 ตึกบัญชาการ ทำเนียบรัฐบาล การถวายสัตย์ต่อหน้าพระมหากษัตริย์ดังกล่าวจึงไม่อยู่ในอำนาจการตรวจสอบขององค์กรตามรัฐธรรมนูญใด กรณีจึงไม่ต้องด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 วรรคสาม และมาตรา 47 (1) ดังนั้น ผู้ร้องจึงไม่อาจยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ได้" (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 35/2562)

3.2.4.3.2 รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (2)

ข้อจำกัดของการกระทำอันต้องห้ามมิให้นำมาร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ประการที่สอง ได้แก่

1) การกระทำที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) ได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว หรือ

2) การกระทำที่กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว

ทั้งนี้คำว่า "กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ" ในกรณีนี้เป็นการกำหนดถ้อยคำเพื่อรองรับการปฏิบัติตามหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญตามที่กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฉบับอื่น ๆ กำหนดไว้ นอกเหนือจากที่ได้กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธี

พิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ.²²² โดยเมื่อพิจารณากฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 130 กำหนดให้มีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ จำนวน 10 ฉบับ²²³ ได้แก่ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการได้มาซึ่งวุฒิสภา พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

ดังนั้น การกระทำอันต้องห้ามมิให้นำมาร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตาม พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (2) ย่อมหมายถึง การกระทำที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) หรือพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญทั้ง 10 ฉบับข้างต้น ได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณา วินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว

ในปัจจุบัน (25 มีนาคม พ.ศ. 2564) ปรากฏแนวคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญ ในกรณีตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (2) ซึ่งอาจจำแนกได้ ดังนี้

²²² สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, บันทึกการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. สภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ 2/2560, (29 กันยายน พ.ศ. 2560, หน้า 17.

²²³ บรรเจิด สิงคะเนติ, "เอกสารประกอบการบรรยาย โครงการสัมมนาประเด็นรัฐธรรมนูญระหว่างที่ปรึกษาและผู้เชี่ยวชาญประจำคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 1 ในหัวข้อ การใช้สิทธิตามมาตรา 213 รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560", หน้า 26. (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่)

1) กรณีขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของ บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ประกาศใช้บังคับแล้ว ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) ได้กำหนดการใช้สิทธิยื่นคำร้องไว้เป็นการเฉพาะแล้ว โดยการใช้สิทธิทางศาล ตามมาตรา 212²²⁴ และ การใช้สิทธิทางผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา 231 (1)²²⁵ เช่น

“กรณีที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ อันเป็นกรณีที่ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ศาลฎีกาฯ จะใช้บังคับแก่คดี ซึ่งรัฐธรรมนูญ มาตรา 212 ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 41 วรรคสอง (2) และ วรรคสาม ได้บัญญัติกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิยื่นคำร้องกรณีการตรวจสอบความชอบด้วย

²²⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 212 บัญญัติว่า

“ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งพร้อมด้วย เหตุผลว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยมาตรา 5 และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับ บทบัญญัตินั้น ให้ศาลส่งความเห็นเช่นนั้นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย ในระหว่างนั้น ให้ศาลดำเนินการ พิจารณาต่อไปได้แต่ให้รอการพิพากษาคดีไว้ชั่วคราวจนกว่าจะมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าคำโต้แย้งของคู่ความตามวรรคหนึ่ง ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับเรื่องดังกล่าวไว้พิจารณาก็ได้

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ใช้ได้คดีทั้งปวง แต่ไม่กระทบต่อคำพิพากษาของศาลอันถึงที่สุดแล้ว เว้นแต่ในคดีอาญาให้ถือว่าผู้ซึ่งเคยถูกศาลพิพากษาว่ากระทำความผิดตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญ วินิจฉัยว่าไม่ชอบด้วยมาตรา 5 นั้น เป็นผู้ไม่เคยกระทำความผิดดังกล่าว หรือถ้าผู้นั้นยังรับโทษอยู่ก็ให้ปล่อยตัวไป แต่ทั้งนี้ไม่ก่อให้เกิดสิทธิที่จะเรียกร้องค่าชดเชยหรือค่าเสียหายใด ๆ ”

²²⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 231 (1) บัญญัติว่า

“ในการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 230 ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือศาล ปกครองได้เมื่อเห็นว่ามีกรณี ดังต่อไปนี้

(1) บทบัญญัติแห่งกฎหมายใดมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ให้เสนอเรื่องพร้อมด้วย ความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ และให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยโดยไม่ชักช้า ทั้งนี้ตามพระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ”

รัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายไว้เป็นการเฉพาะแล้ว โดยการใช้สิทธิผ่านทางศาลยุติธรรม ศาลปกครอง หรือศาลทหาร ส่งความเห็นหรือคำโต้แย้งของคู่ความพร้อมด้วยเหตุผลไปยังสำนักงานศาลยุติธรรม สำนักงานศาลปกครอง หรือกรมพระธรรมนูญแล้วแต่กรณี เพื่อส่งให้ศาลรัฐธรรมนูญ พิจารณาวินิจฉัยต่อไป จึงเป็นกรณีที่ผู้ร้องไม่อาจใช้สิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (2)” (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 36/2561)

"การที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าพระราชบัญญัติธุรกิจรักษาความปลอดภัย พ.ศ. 2558 มาตรา 16 มาตรา 22 มาตรา 24 มาตรา 27 มาตรา 28 มาตรา 33 มาตรา 37 และ มาตรา 38 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 25 มาตรา 26 มาตรา 27 มาตรา 32 มาตรา 33 และ มาตรา 40 นั้น เป็นกรณีที่ผู้ร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายซึ่งตามรัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้สิทธิในการยื่นคำร้องเกี่ยวกับการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายไว้เป็นการเฉพาะแล้วโดยการใช้สิทธิทางศาลตามมาตรา 212 หรือการใช้สิทธิทางผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา 231 (1) ในขณะเดียวกันผู้ร้องมิได้กล่าวอ้างให้ชัดเจนว่ามีการกระทำอันเป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของผู้ร้องอันเป็นผลมาจากบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ดังนั้น จึงไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 48 ที่ศาลรัฐธรรมนูญจะรับไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ได้" (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 47/2561)

2) กรณีการขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างกฎหมายหรือการโต้แย้งกระบวนการตรากฎหมาย ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 132²²⁶ มาตรา 148²²⁷ ประกอบมาตรา 263²²⁸ ได้บัญญัติกระบวนการร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว เช่น

²²⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 132 บัญญัติว่า

"ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ นอกจากที่บัญญัติไว้ดังต่อไปนี้ ให้กระทำเช่นเดียวกับพระราชบัญญัติ

(1) การเสนอร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญให้เสนอต่อรัฐสภาและให้รัฐสภาประชุมร่วมกันเพื่อพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญให้แล้วเสร็จภายในเวลาหนึ่งร้อยแปดสิบวันโดยการออกเสียงลงคะแนนในวาระที่สาม ต้องมีคะแนนเสียงเห็นชอบด้วยมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของรัฐสภา ถ้าที่ประชุมร่วมกันของรัฐสภาพิจารณาไม่แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลาดังกล่าวให้ถือว่ารัฐสภาให้ความเห็นชอบตามร่างที่เสนอตามมาตรา 131

(2) ภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่รัฐสภาให้ความเห็นชอบร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ให้รัฐสภาส่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้นไปยังศาลฎีกา ศาลรัฐธรรมนูญ หรือองค์กรอิสระที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้ความเห็น ในกรณีศาลฎีกา ศาลรัฐธรรมนูญ หรือองค์กรอิสระที่เกี่ยวข้อง ไม่มีข้อทักท้วงภายในสิบวันนับแต่วันที่ได้รับร่างดังกล่าว ให้รัฐสภาดำเนินการต่อไป

(3) ในกรณีที่ศาลฎีกา ศาลรัฐธรรมนูญ หรือองค์กรอิสระที่เกี่ยวข้อง เห็นว่าร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่รัฐสภาให้ความเห็นชอบมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือทำให้ไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ให้ถูกต้องตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญได้ ให้เสนอความเห็นไปยังรัฐสภา และให้รัฐสภาประชุมร่วมกันเพื่อพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับความเห็นดังกล่าว ในการนี้ ให้รัฐสภามีอำนาจแก้ไขเพิ่มเติมตามข้อเสนอของศาลฎีกา ศาลรัฐธรรมนูญ หรือองค์กรอิสระตามที่เห็นสมควรได้ และเมื่อดำเนินการเสร็จแล้วให้รัฐสภาดำเนินการต่อไป"

²²⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 148 บัญญัติว่า

"ก่อนที่นายกรัฐมนตรีจะนำร่างพระราชบัญญัติใดขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวายเพื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธยตามมาตรา 81

(1) หากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของทั้งสองสภารวมกันมีจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภา เห็นว่าร่างพระราชบัญญัตินั้นมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ให้เสนอความเห็นต่อประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือประธานรัฐสภา แล้วแต่กรณี แล้วให้ประธานแห่งสภาที่ได้รับความเห็นดังกล่าวส่งความเห็นนั้นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย และแจ้งให้นายกรัฐมนตรีทราบโดยไม่ชักช้า

(2) หากนายกรัฐมนตรีเห็นว่าร่างพระราชบัญญัตินั้นมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ให้ส่งความเห็นเช่นนั้นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย และแจ้งให้ประธานสภาผู้แทนราษฎรและประธานวุฒิสภาทราบโดยไม่ชักช้า

ในระหว่างการพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ นายกรัฐมนตรีจะนำร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวายเพื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธยมิได้

ถ้าศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัตินั้นมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ และข้อความดังกล่าวเป็นสาระสำคัญให้ร่างพระราชบัญญัตินั้นเป็นอันตกไป

ถ้าศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัตินั้นมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่มิใช่กรณีตามวรรคสาม ให้ข้อความที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนั้นเป็นอันตกไป และให้นายกรัฐมนตรีดำเนินการต่อไปตามมาตรา 81 "

²²⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 263 บัญญัติว่า

"ในระหว่างที่ยังไม่มีสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญนี้ ให้สภานิติบัญญัติแห่งชาติที่ตั้งขึ้นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 ยังคงทำหน้าที่รัฐสภา สภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาต่อไป และให้สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ทำหน้าที่เป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภา ตามลำดับ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ และให้สภานิติบัญญัติแห่งชาติ และสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติสิ้นสุดลงในวันก่อนวันเรียกประชุมรัฐสภาครั้งแรกภายหลังการเลือกตั้งทั่วไปที่จัดขึ้นตามรัฐธรรมนูญนี้

สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติ นอกจากจะต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 แล้ว ต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม รวมทั้งเหตุแห่งการสิ้นสุดสมาชิกภาพตามที่บัญญัติไว้สำหรับสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญนี้ดังต่อไปนี้ด้วย

(1) มาตรา 98 ยกเว้น (3) (12) (13) (14) และ (15)

(2) มาตรา 101 ยกเว้น

(ก) กรณีตาม (6) เฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับมาตรา 98 ยกเว้น (3) (12) (13) (14) และ (15)

(ข) กรณีตาม (7) เฉพาะในกรณีที่สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ปฏิบัติการตามหน้าที่และอำนาจตามกฎหมายหรือคำสั่งที่ขัดด้วยกฎหมาย และในส่วนที่เกี่ยวกับ มาตรา 184 (1)

(3) มาตรา 108 ยกเว้น ก. คุณสมบัติตาม (3) และ (4) และ ข. ลักษณะต้องห้ามตาม (1) (2) และ (7) แต่เฉพาะกรณีตาม (1) นั้น ไม่รวมส่วนที่เกี่ยวกับมาตรา 98 (3) และ (15)

มิให้นำมาตรา 112 มาใช้บังคับแก่การดำรงตำแหน่งรัฐมนตรีของสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติ

"กรณีที่ผู้ร้องทั้งเจ็ดกล่าวอ้างว่าร่างพระราชบัญญัติการพัฒนากำกับดูแลและบริหารรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนั้น เป็นกรณีการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างพระราชบัญญัติซึ่งบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา 148 ประกอบมาตรา 263 ได้บัญญัติกระบวนการร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว โดยกำหนดให้สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่เสนอความเห็นดังกล่าวต่อประธานสภานิติบัญญัติแห่งชาติ เพื่อส่งความเห็นนั้นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย หรือให้นายกรัฐมนตรีส่งความเห็นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย จึงเป็นกรณีที่ไมอาจใช้สิทธิยื่นคำร้องตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (2) ผู้ร้องทั้งเจ็ดจึงไมอาจใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญมาตรา 213 ได้" (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 27/2561)

"กรณีที่ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยในส่วนที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการตราพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2562 ไม่ชอบด้วยมติคณะรัฐมนตรี เรื่อง แนวทางการจัดทำและการเสนอร่างกฎหมายตามบทบัญญัติมาตรา 77 ของรัฐธรรมนูญแห่ง

บทบัญญัติแห่งกฎหมายใดที่ห้ามมิให้บุคคลดำรงตำแหน่งทางการเมือง มิให้นำมาใช้บังคับแก่การดำรงตำแหน่งรัฐมนตรีตามมาตรา 264 ข้าราชการการเมืองที่ตั้งขึ้นเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ของคณะรัฐมนตรีตามมาตรา 264 หรือเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ของคณะรักษาความสงบแห่งชาติตามมาตรา 265 หรือสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติตามมาตรา

ในระหว่างที่สภานิติบัญญัติแห่งชาติทำหน้าที่รัฐสภา สภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภา ตามวรรคหนึ่ง ให้อำนาจของประธานรัฐสภา ประธานสภาผู้แทนราษฎร หรือประธานวุฒิสภา ตามรัฐธรรมนูญนี้หรือกฎหมายเป็นอำนาจของประธานสภานิติบัญญัติแห่งชาติ

ในระหว่างที่สภานิติบัญญัติแห่งชาติทำหน้าที่ตามวรรคหนึ่ง หากมีตำแหน่งว่างลง หัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติจะนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงแต่งตั้งผู้มีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามวรรคสองเป็นสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติแทนก็ได้

เมื่อมีการเลือกตั้งทั่วไปครั้งแรกภายหลังจากวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติจะสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรมิได้ เว้นแต่จะได้พ้นจากตำแหน่งสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติภายในเก้าสิบวันนับแต่วันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้"

ราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) และขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาตรา 26 มาตรา 40 และมาตรา 77 นั้น เห็นว่าเป็นกรณีที่ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างกฎหมายตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 210 วรรคหนึ่ง (1) ซึ่งรัฐธรรมนูญมาตรา 148 ได้บัญญัติกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้วโดยกำหนดให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของทั้งสองสภารวมกันมีจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภาเสนอความเห็นต่อประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือประธานรัฐสภา แล้วแต่กรณี เป็นผู้ส่งความเห็นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย จึงเป็นกรณีที่ผู้ร้องไม่อาจใช้สิทธิยื่นคำร้องตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (2) ซึ่งมาตรา 46 วรรคสามบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา ดังนั้น ผู้ร้องจึงไม่อาจยื่นคำร้องทุกช่องทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ได้" (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 39/2562)

3) กรณีขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎ หรือคำสั่งทางปกครอง หรือกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร ซึ่งผู้ร้องสามารถใช้สิทธิอุทธรณ์หรือฟ้องร้องไปยังศาลที่มีอำนาจ หรืออาจดำเนินการตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่นบัญญัติไว้ เช่น

"กรณีผู้ร้องขอให้พิจารณาวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1713 วรรคหนึ่ง เฉพาะในส่วนพนักงานอัยการจะร้องขอต่อศาลขอให้ตั้งผู้จัดการมรดกก็ได้ ประกอบพระราชบัญญัติองค์การอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 14 (10) ที่บัญญัติให้พนักงานอัยการมีอำนาจและหน้าที่อื่นตามที่กฎหมายกำหนด และระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิและช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ประชาชน พ.ศ. 2562 ข้อ 41 ที่กำหนดให้การคุ้มครองสิทธิทางศาล ให้พนักงานอัยการเป็นผู้ดำเนินการหากมีค่าฤชาธรรมเนียมที่ต้องชำระต่อศาล ให้ผู้ขอคุ้มครองสิทธิเป็นผู้ชำระค่าฤชาธรรมเนียมตามจำนวนที่กฎหมายกำหนดไว้ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 5 และมาตร 68 วรรคสามนั้น เห็นว่า เมื่อผู้ร้องไม่ใช่บุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญอันเป็นผลมาจากบทกฎหมายที่ผู้ร้องอ้างว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญ ทั้งระเบียบที่ออกตามกฎหมายดังกล่าวมิได้มีสถานะเป็น "บทบัญญัติแห่งกฎหมาย" ตามความหมายของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

มาตรา 48 แต่มีสภาพเป็น "กฎ" ซึ่งอยู่ในอำนาจการพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองโดยเฉพาะตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 197 วรรคหนึ่ง กรณีจึงต้องห้ามมิให้รับคำร้องไว้พิจารณาตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 วรรคสาม ประกอบมาตรา 47 (2)" (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 8/2563)

"กรณีที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าผู้ถูกร้องที่ 1 และผู้ถูกร้องที่ 2 พิจารณาและดำเนินการเกี่ยวกับข้อกล่าวหาของผู้ร้องโดยล่าช้าเกินสมควร เป็นการเพิกเฉย ละเลย และละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย ทำให้ผู้ร้องได้รับความเสียหาย การกระทำดังกล่าวของผู้ถูกร้องทั้งสองเป็นการกระทำที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 3 วรรคสอง มาตรา 5 มาตรา 25 มาตรา 27 มาตรา 41 มาตรา 51 มาตรา 53 และมาตรา 59 นั้น เป็นกรณีการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่โดยตรงของผู้ถูกร้องที่ 1 และผู้ถูกร้องที่ 2 ในการพิจารณาและดำเนินการเกี่ยวกับเรื่องที่มีการกล่าวหาตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 ซึ่งเป็นการกระทำที่มีลักษณะเป็นการใช้อำนาจทางปกครอง โดยกฎหมายได้บัญญัติให้บุคคลสามารถใช้สิทธิตามกระบวนการยุติธรรมทางปกครองได้ ซึ่งรัฐธรรมนูญ มาตรา 197 ได้บัญญัติให้อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง จึงเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญกำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (2) ซึ่งมาตรา 46 วรรคสาม บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา ดังนั้น ผู้ร้องจึงไม่อาจยื่นคำร้องดังกล่าวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ได้" (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 29/2563)

3.2.4.3.3 กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีได้ดำเนินการกระบวนการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (3)

ข้อจำกัดของการกระทำอันต้องห้ามมิให้นำมาร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ประการที่สามคือ การกระทำที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และบุคคลผู้จะใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญยังมิได้ดำเนินการกระบวนการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน

ในปัจจุบัน (25 มีนาคม พ.ศ. 2564) ปรากฏแนวคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญ
ในกรณีตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561
มาตรา 47 (3) เช่น

"...ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้องเป็นกรณีที่ผู้ร้อง
กล่าวอ้างว่าพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกรัฐวิสาหกิจ ได้แก่ พระราชกฤษฎีกากำหนด
เงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการปิโตรเลียมแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2544 พระราชกฤษฎีกา
กำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการสื่อสารแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2546 พระราชกฤษฎีกา
กำหนดเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย พ.ศ. 2545 พระราชกฤษฎีกา
กำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยองค์การสื่อสารมวลชนแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2547 และพระ
ราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการทำอากาศยานแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2545
ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 มาตรา 28 ไม่ชอบด้วย
รัฐธรรมนูญหลายมาตรา เป็นการขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของ
กฎหมายลำดับรอง ซึ่งเป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะและยังมิได้
ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน จึงเป็นกรณีต้องห้ามตามพระราชบัญญัติประกอบ
รัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (3) ซึ่งมาตรา 46
วรรคสาม บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา..." (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 64/2561)

"...ประกอบกับคำขอของผู้ร้องเป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ใช้สิทธิ
ตามกระบวนการยุติธรรมทางแพ่ง ซึ่งเป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ
แล้ว และยังมิได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน จึงเป็นกรณีต้องห้ามตาม
พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47
(3) ซึ่งมาตรา 46 วรรคสาม บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา..." (คำสั่ง
ศาลรัฐธรรมนูญที่ 32/2562)

"ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้องเป็นกรณีที่ผู้ร้อง
ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่าการกระทำของอธิบดีกรมบังคับคดีที่ไม่ดำเนินการคืนเงินฝาก
ให้กับผู้ร้อง เป็นเหตุให้ผู้ร้องได้รับความเสียหายและเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของผู้ร้องโดยตรง

และขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 3 มาตรา 4 และมาตรา 5 ซึ่งการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 นั้น ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 และมาตรา 47 แม้ผู้ร้องจะได้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ และผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้งผลการพิจารณาให้ยุติเรื่อง ทำให้ผู้ร้องมีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ก็ตาม แต่ข้อเท็จจริงตามคำร้องเมื่อผู้ร้องกล่าวอ้างว่าการกระทำของอธิบดีกรมบังคับคดี ซึ่งเป็นเจ้าพนักงานศาลในการดำเนินการบังคับคดีให้เป็นไปตามที่ศาลได้กำหนดไว้ในหมายบังคับคดีที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาเป็นการไม่ชอบด้วยประการใด ผู้ร้องก็ขอที่จะยื่นคำร้องต่อศาลที่ออกหมายบังคับเพื่อพิจารณาและมีคำสั่งได้ตามหลักเกณฑ์ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง จึงเป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะแล้ว และยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วนตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (3) ซึ่งมาตรา 46 วรรคสาม บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา ดังนั้น ผู้ร้องจึงไม่อาจยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าว ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ได้" (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 3/2563)

"ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้องเป็นกรณีที่ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่าการกระทำของผู้ถูกร้องที่ 1 ที่ปล่อยปลະละเลยให้มีการบุกรุกเข้าไปปลูกสร้างที่פקอาศัยในเขตพื้นที่ทางหลวงแผ่นดิน เป็นการกระทำฐานเป็นเจ้าพนักงานประพฤติดนโดยมิชอบ ละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ อันเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 เป็นเหตุให้ผู้ร้องถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพได้รับความเดือดร้อนเสียหายตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 และให้ชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้ร้องเป็นเงินจำนวน 60,000 บาท ซึ่งการยื่นคำร้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 นั้น ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 และมาตรา 47 แม้ผู้ร้องจะได้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินและพ้นกำหนดเวลาที่ผู้ตรวจการแผ่นดินยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ ทำให้ผู้ร้องมีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ก็ตาม แต่ข้อเท็จจริงตามคำร้องเป็นการกล่าวอ้างว่าการกระทำของผู้ถูกร้องที่ 1 ดังกล่าวเป็นการกระทำอันเป็นความผิดฐานเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐประพฤติดนโดยมิชอบ ละเว้นการ

ปฏิบัติหน้าที่ และให้ชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้ร้อง ซึ่งผู้ร้องชอบที่จะใช้สิทธิตามกระบวนการยุติธรรม ในทางอาญา ทางแพ่ง หรือทางปกครอง จึงเป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการ เฉพาะแล้ว และผู้ร้องยังมิได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วนตามพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (3) ซึ่งมาตรา 46 วรรคสาม บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา..." (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 25/2563)

"กรณีที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าการกระทำของอธิบดีกรมบังคับคดีและ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมปล่อยปละละเลยไม่ดำเนินการชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ที่ ทำให้ผู้ร้องไม่ สามารถยื่นคำร้องยกเลิกการล้มละลายและไม่ดำเนินการส่งคืนทรัพย์สินของบริษัท ราชาเงินทุน จำกัด ให้แก่ผู้ร้องซึ่งเป็นผู้ถือหุ้นของบริษัทดังกล่าว การกระทำของอธิบดีกรมบังคับคดีและ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 3 มาตรา 4 มาตรา 25 มาตรา 26 และมาตรา 77 นั้น เป็นเรื่องเกี่ยวกับกระบวนการในคดีล้มละลายตามพระราชบัญญัติ ล้มละลาย พ.ศ. 2483 ซึ่งผู้ร้องสามารถที่จะยื่นคำร้องขอตามหลักเกณฑ์และขั้นตอนที่พระราชบัญญัติ ดังกล่าวกำหนดไว้ จึงเป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังสามารถ ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วนตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธี พิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (3) ซึ่งมาตรา 46 วรรคสาม บัญญัติให้ ศาลรัฐธรรมนูญสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา ดังนั้น ผู้ร้องไม่อาจยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าว ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ได้" (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 45/2563)

3.2.4.3.4 เรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือ เรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษา หรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่า ด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (4)

ข้อจำกัดของการกระทำอันต้องห้ามมิให้นำมาร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ประการที่สี่คือ เรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำ พิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว ไม่ว่าจะเป็น ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง หรือศาลทหาร ทั้งนี้อาจกล่าว ได้ว่าข้อจำกัดของการกระทำอันต้องห้ามมิให้นำมาร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในกรณีนี้คือ การกระทำ ทางตุลาการ (Judicial Act) โดยข้อจำกัดประการนี้เป็นเจตนารมณ์ของผู้ร่างพระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ที่ต้องการป้องกันมิให้มีการก้าวล่วง

การใช้อำนาจในการพิจารณาพิพากษาของแต่ละศาล จึงได้กำหนดห้ามมิให้นำคดีที่ได้มีการฟ้องต่อศาลหนึ่งศาลใด หรือที่แต่ละศาลมีคำพิพากษาไปยื่นฟ้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้อีก²²⁹

ทั้งนี้คำว่า "ในระหว่างการพิจารณา" ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (4) หมายถึงระยะเวลาตั้งแต่เริ่มต้นพิจารณาและพิพากษาอรรถคดีของศาล ไปจนถึงศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว²³⁰ ส่วนคำว่า "ศาลอื่น" นั้น มาตรา 47 (4) มิได้ระบุไว้โดยชัดแจ้งว่าหมายถึงศาลใด โดยหากพิจารณาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) ในหมวด 10 ว่าด้วยศาล อาจตีความคำว่า "ศาลอื่น" หมายถึง ศาลยุติธรรม²³¹ ศาลปกครอง²³² และศาลทหาร²³³

จากข้อจำกัดของการกระทำอันต้องห้ามมิให้นำมาร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในกรณีนี้ ทำให้มีประเด็นปัญหาที่ต้องพิจารณาว่า ในกรณีที่บุคคลถูกล่วงละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รับการคุ้มครองไว้ในรัฐธรรมนูญ จากการพิจารณาพิพากษา คำพิพากษา หรือคำสั่งอันถึงที่สุดของศาลอื่น ซึ่งถือเป็นการกระทำทางตุลาการนั้น บุคคลดังกล่าวจะได้รับการเยียวยาสิทธิและเสรีภาพของตนอย่างไร

ในปัจจุบัน (25 มีนาคม พ.ศ. 2564) ปรากฏแนวคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญในกรณีตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (4) ซึ่งอาจจำแนกได้ ดังนี้

²²⁹ สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, บันทึกการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. สภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ 7/2560, (20 ตุลาคม พ.ศ. 2560), หน้า 12.

²³⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 12-13.

²³¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 194 ถึงมาตรา 196

²³² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 197 ถึงมาตรา 198

²³³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 199

1) เรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น เช่น

“ข้อเท็จจริงตามคำร้องเป็นกรณีที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าการกระทำของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 5 มาตรา 29 วรรคสอง และมาตรา 234 (2) หรือไม่ อันมีมูลเหตุสืบเนื่องมาจากคำพิพากษาของศาลอาญาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบกลางที่พิพากษาว่า ผู้ร้องซึ่งเป็นจำเลยที่ 6 กระทำความผิดและให้รอลงอาญา ต่อมาพนักงานอัยการจังหวัดหนองบัวลำภู (โจทก์) ยื่นอุทธรณ์ คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาพิพากษาของศาลอุทธรณ์ ซึ่งการยื่นคำร้องเพื่อให้มีคำวินิจฉัยว่า การกระทำขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 นั้น ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 และมาตรา 47 เมื่อข้อเท็จจริงตามคำร้องปรากฏว่าคดีอยู่ระหว่างการพิจารณาคดีของศาลอุทธรณ์ ซึ่งเป็นเรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น จึงเป็นกรณีที่ไม้อาจใช้สิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ตามมาตรา 47 (4) ...” (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 29/2561)

“ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้องเป็นกรณีที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าการกระทำของเจ้าพนักงานตำรวจในการรายงานผลการส่งหมายเรียกผู้ต้องหาอันเป็นเท็จต่อศาลจังหวัดลำพูน ทำให้ศาลจังหวัดลำพูนเห็นว่าผู้ร้องมีพฤติการณ์จะหลบหนีและมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวระหว่างพิจารณาของศาลอุทธรณ์ภาค 5 เป็นการกระทำที่ละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของผู้ร้องโดยตรงและผู้ร้องได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย จึงขอให้พิจารณาว่าคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยตัวชั่วคราวขัดต่อหลักนิติธรรมและขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 3 มาตรา 4 มาตรา 5 มาตรา 25 มาตรา 26 มาตรา 27 มาตรา 28 และมาตรา 29 ซึ่งการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 นั้น ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 และมาตรา 47 แม้ผู้ร้องได้ยื่นเรื่องร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดินไม่รับเรื่องร้องเรียนของผู้ร้องแล้วก็ตาม แต่เมื่อข้อเท็จจริงตามคำร้องปรากฏว่า การกระทำที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของผู้ร้องโดยตรงที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ คือ คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวของศาลยุติธรรมซึ่งเป็นที่สุด ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 ทวิ วรรคสาม กรณีของผู้ร้อง จึงเป็นเรื่องที่คดีหลักยัง

อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาของศาลอื่นตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (4) ซึ่งมาตรา 46 วรรคสาม บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา ดังนั้นผู้ร้องจึงไม่อาจยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ได้" (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 56/2562)

2) เรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว เช่น

"ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้องเป็นกรณีที่ผู้ร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการใช้ดุลพินิจในการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลยุติธรรม ซึ่งการยื่นคำร้องเพื่อให้มีคำวินิจฉัยว่า การกระทำขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 นั้น ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 เมื่อข้อเท็จจริงตามคำร้องปรากฏว่าเป็นเรื่องที่ศาลยุติธรรมมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว จึงเป็นกรณีที่ไมอาจใช้สิทธิยื่นคำร้องได้ ตามมาตรา 47 (4) ดังนั้น ผู้ร้องจึงไม่อาจยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ได้ " (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 22/2561)

"กรณีที่ผู้ร้องทั้งสองกล่าวอ้างว่าได้รับผลกระทบจากคำพิพากษาและคำสั่งของศาลอาญาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบภาค 8 และขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่าคำพิพากษาและคำสั่งดังกล่าวเป็นการกระทำที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 41 (3) ซึ่งการยื่นคำร้องเพื่อมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 นั้นจะต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 และมาตรา 47 แม้ผู้ร้องทั้งสองจะยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดินได้แจ้งผลการพิจารณาแล้วก็ตาม แต่พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ พ.ศ. 2559 มาตรา 42 และมาตรา 44 บัญญัติให้คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลอุทธรณ์แผนกคดีทุจริตและประพฤติมิชอบให้เป็นที่สุด เว้นแต่จะได้รับการอนุญาตให้ฎีกา ซึ่งข้อเท็จจริงตามคำร้องไม่ปรากฏว่าผู้ร้องทั้งสองขออนุญาตฎีกาและได้รับการอนุญาตให้ฎีกาแต่ประการใด กรณีจึงเป็นเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว เมื่อไม่ปรากฏว่ามีการกระทำที่ขัดต่อกฎหมายหรือบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ จึงเป็นกรณีต้องห้าม

ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (4) ซึ่งมาตรา 46 วรรคสาม บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา" (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 1/2562)

3) เรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่อง
ที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว (ระบุเหตุผลไว้ทั้งสองกรณี) เช่น

"ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้องเป็นกรณีที่ผู้ร้อง
กล่าวอ้างว่าการกระทำของเจ้าพนักงานตำรวจเป็นการกระทำที่ละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตาม
รัฐธรรมนูญของผู้ร้อง จึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่าการกระทำดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อ
รัฐธรรมนูญ มาตรา 27 มาตรา 28 วรรคสาม และมาตรา 29 วรรคสอง ซึ่งข้อเท็จจริงตามที่ผู้ร้อง
กล่าวอ้างเป็นการที่เจ้าพนักงานตำรวจดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ผู้ร้องก็ชอบที่
จะยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ในชั้นการพิจารณาของศาลยุติธรรม แต่ปรากฏว่าผู้ร้องให้การรับสารภาพ
ในชั้นพิจารณาคดี และวันที่ 9 กันยายน พ.ศ. 2548 ศาลจังหวัดกระบี่ได้มีคำพิพากษาว่าผู้ร้องมี
ความผิดฐานบุกรุก ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 364 ซึ่งการยื่นคำร้องตามรัฐธรรมนูญ
มาตรา 213 นั้น ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติ
ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 เมื่อข้อเท็จจริง
ตามคำร้องปรากฏว่าเป็นเรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมี
คำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว จึงไม่อาจใช้สิทธิยื่นคำร้องได้ตามมาตรา 47 (4) ดังนั้นผู้ร้องจึงไม่อาจยื่นคำ
ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวตามมาตรา 213 ได้" (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 23/2561)

"ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้องเป็นกรณีที่ผู้ร้องทั้ง
สองขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่าคำสั่งของศาลจังหวัดสุพรรณบุรีที่รับคำฟ้องไว้พิจารณา
เป็นคำสั่งที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ซึ่งการยื่นคำร้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 นั้น ต้องเป็นไป
ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธี
พิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 และมาตรา 47 แม้ผู้ร้องทั้งสองยื่นคำร้องต่อ
ผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้งผลการพิจารณาให้ยุติเรื่อง อันทำให้ผู้ร้องทั้งสองมีสิทธิ
ยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ก็ตาม แต่ข้อเท็จจริงตามคำร้องเป็นการขอให้ศาลรัฐธรรมนูญ

พิจารณาวินิจฉัยคำสั่งของศาลจังหวัดสุพรรณบุรี เมื่อวันที่ 2 กันยายน พ.ศ. 2562 ที่ไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา เนื่องจากเป็นคำฟ้องที่อ่านแล้วไม่เข้าใจหรือเขียนฟุ่มเฟือยเกินไปขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ เมื่อข้อเท็จจริงตามคำร้องไม่ปรากฏว่าผู้ร้องทั้งสองอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวหรือไม่ จึงเป็นเรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำสั่งถึงที่สุดแล้ว ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (4) ซึ่งมาตรา 46 วรรคสาม บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา ดังนั้นผู้ร้องทั้งสองจึงไม่อาจยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าว ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ได้" (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 36/2563)

3.2.4.3.5 การกระทำของคณะกรรมการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 192

ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (5)

ข้อจำกัดของการกระทำอันต้องห้ามมิให้นำมาร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ประการที่ห้า คือ การกระทำของคณะกรรมการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 192 ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 192 บัญญัติว่า

"ในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจระหว่างศาลยุติธรรม ศาลปกครอง หรือศาลทหาร ให้พิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดโดยคณะกรรมการซึ่งประกอบด้วยประธานศาลฎีกาเป็นประธาน ประธานศาลปกครองสูงสุด หัวหน้าสำนักตุลาการทหาร และผู้ทรงคุณวุฒิอื่นอีกไม่เกินสี่คนตามที่กฎหมายบัญญัติเป็นกรรมการ

หลักเกณฑ์และวิธีการชี้ขาดปัญหาเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจระหว่างศาลตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ"

ดังนั้น คณะกรรมการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 192 จึงหมายถึง คณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล ซึ่งทำหน้าที่ชี้ขาดกรณีมีปัญหาว่าข้อพิพาทอยู่ในเขตอำนาจของศาลใด ชี้ขาดกรณีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดระหว่างศาลขัดหรือแย้งกัน หรือ

ชี้ขาดในกรณีอื่นที่อำนาจหน้าที่ระหว่างศาลขัดแย้งกัน ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล พ.ศ. 2542²³⁴

ในปัจจุบัน (25 มีนาคม พ.ศ. 2564) ไม่ปรากฏคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (5)

3.2.4.3.6 การกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (6)

ข้อจำกัดของการกระทำอันต้องห้ามมิให้นำมาร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญประการที่หก อาจจำแนกได้ ดังนี้

(1) การกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร ซึ่งคณะกรรมการตุลาการในศาลต่าง ๆ มีบทบาทและภารกิจในการวางแผนกำลังคนในด้านตุลาการ ไม่ว่าจะเป็นการกำหนดคุณสมบัติเฉพาะตำแหน่ง การสรรหาบุคลากรที่มีคุณภาพ การบรรจุแต่งตั้ง การพัฒนาบุคลากร การควบคุมให้ข้าราชการตุลาการอยู่ในกรอบแห่งจริยธรรม และมาตรการในการรักษาวินัยโดยอาศัยระบบคุณธรรม ทั้งนี้เพื่อให้ผู้พิพากษาหรือตุลาการมีหลักประกันอันมั่นคงว่าจะได้รับการสนับสนุนและการคุ้มครองให้มีความอิสระอย่างแท้จริง²³⁵

²³⁴ บรรเจิด สิงคะเนติ, "เอกสารประกอบการบรรยาย โครงการสัมมนาประเด็นรัฐธรรมนูญระหว่างที่ปรึกษาและผู้เชี่ยวชาญประจำคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 1 ในหัวข้อ การใช้สิทธิตามมาตรา 213 รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560", หน้า 28. (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่)

²³⁵ ศาลยุติธรรม, "องค์กรบริหารศาลยุติธรรม," [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 1 ตุลาคม พ.ศ. 2563, แหล่งที่มา: <https://www.coj.go.th/th/content/page/index/id/14>

(2) การกระทำเกี่ยวกับการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร เช่น การลงโทษทางวินัยของทหารที่เกิดขึ้นในสนามรบ²³⁶

ในปัจจุบัน (25 มีนาคม พ.ศ. 2564) ไม่ปรากฏคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (6) โดยตรง

อย่างไรก็ดี คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 38/2563 ได้วางหลักในกรณีดังกล่าวไว้อย่างน่าสนใจว่า "... การใช้สิทธิตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ที่บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำอันเกิดจากการใช้อำนาจอธิปไตยเป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ บัญญัติให้การใช้สิทธิดังกล่าวเป็นไปตามหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 หมายความว่า การใช้สิทธิดังกล่าวของบุคคลย่อมกำหนดขอบเขตและเงื่อนไขในการใช้สิทธิของบุคคลได้ตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (6) บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญสั่งไม่รับคำร้องที่ขอให้ตรวจสอบการกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมและคณะกรรมการตุลาการศาลปกครองไว้พิจารณา เพื่อให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 196 และมาตรา 198 ที่บัญญัติให้การบริหารงานบุคคลเกี่ยวกับผู้พิพากษาศาลยุติธรรมและตุลาการศาลปกครองมีความเป็นอิสระ โดยให้คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมและคณะกรรมการตุลาการศาลปกครองดำเนินการเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล มิให้องค์กรอื่นเข้ามาใช้อำนาจแทรกแซงทำให้ผู้พิพากษาหรือตุลาการไม่เป็นอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีตามรัฐธรรมนูญ และกฎหมาย นอกจากนี้การที่ไม่ให้องค์กรอื่นเข้ามาแทรกแซงตรวจสอบหมายความว่าความรวมถึงองค์กรศาลที่อยู่ต่างระบบด้วย เนื่องจากระบบของศาลไทยเป็นระบบศาลคู่ รัฐธรรมนูญกำหนดเขตอำนาจของแต่ละระบบศาลไว้ชัดเจน และเพื่อมิให้เกิดความขัดแย้งระหว่างองค์กรศาลด้วยกัน รัฐธรรมนูญ

²³⁶ สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, บันทึกการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. สภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ 7/2560, (20 ตุลาคม พ.ศ. 2560), หน้า 13.

ไม่ได้กำหนดให้ระบบศาลใดศาลหนึ่งเป็นศาลสูงสุดของระบบศาลคู่ หรือระบบศาลใดมีอำนาจเหนือศาลอื่น สำหรับการกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของผู้พิพากษาศาลยุติธรรม แม้จะได้รับยกเว้นการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำโดยศาลปกครองตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 9 วรรคสอง (2) และโดยศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (6) แต่ไม่ได้หมายความว่าบุคคลผู้ถูกระทบสิทธิหรือเสรีภาพจากการกระทำของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมดังกล่าว จะไม่สามารถใช้สิทธิทางอื่นได้ หากบุคคลนั้นเห็นว่าตนถูกละเมิดหรือได้รับความเสียหายจากการกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม (ก.ต.) ย่อมใช้สิทธิในกระบวนการยุติธรรมตามที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายบัญญัติไว้ เมื่อพิจารณาข้อเท็จจริงตามคำร้องยังไม่ปรากฏว่ามีการกระทำใดที่เป็นผลมาจากบทบัญญัติของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (6) ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของผู้ร้อง กรณีตามคำร้องจึงไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 48 ดังนั้น ผู้ร้องจึงไม่อาจยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญกรณีดังกล่าวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ได้..."

3.2.4.4 กรณีศึกษาการกระทำอันเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในปัจจุบัน (12 พฤษภาคม พ.ศ. 2564) ปรากฏคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 จำนวน 4 คำวินิจฉัย ได้แก่ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 4/2563 คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2563 คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 5/2564 และคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2564 ซึ่งอาจจำแนกได้ ดังนี้

3.2.4.4.1 กรณีตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 กรณีการใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

เนื่องด้วยผู้ร้องเป็นบุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้จากการกระทำของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐ กล่าวคือ

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2563 โดยวินิจฉัยว่า "ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาเบื้องต้นมีว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคำร้องนี้ไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 หรือไม่ เห็นว่า ผู้ร้องเป็นบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญโดยตรงและได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายอันเนื่องมาจากคำสั่งและการกระทำดังกล่าว ทั้งการละเมิดสิทธิและเสรีภาพนั้นยังคงมีอยู่ กรณีจึงเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 วรรคหนึ่ง จึงมีคำสั่งรับคำร้องไว้พิจารณา และให้ผู้ร้องและผู้เกี่ยวข้องจัดส่งเอกสาร ความเห็นและข้อมูลต่อศาลรัฐธรรมนูญ

ผู้ร้องจัดส่งเอกสารต่อศาลรัฐธรรมนูญ ดังนี้ (1) สำเนาสูติบัตรของผู้ร้อง ออกให้ ณ สถานเอกอัครราชทูตไทย ณ กรุงเฮก เลขที่ 25/2562 วันที่แจ้ง 4 เมษายน พ.ศ. 2562 ที่รับรองโดยกระทรวงการต่างประเทศ และรับรองสำเนาเอกสารโดยผู้ช่วยนายทะเบียนอำเภอเมืองกระบี่ โดยระบุชื่อภาษาไทยของผู้ร้องว่า “นายจิบเบอ ยูลิซซีส ไมเคิล วิทเทอวิน” และระบุชื่อภาษาอังกฤษว่า “Mr. Tjibbe Ulysses Michael Witteveen” สถานที่เกิด เมืองอูเทรีคต์ ประเทศเนเธอร์แลนด์ มารดาชื่อ นางสาวดวงใจ ชันตะคุต สัญชาติไทย และบิดาชื่อ นายเดิร์ก วิทเทอวิน สัญชาติดัตช์ (2) สำเนาทะเบียนสมรสบิดามารดาของผู้ร้อง (3) สำเนาหนังสือรับรองความประพฤติของผู้ร้อง (4) สำเนาใบแจ้งเกิดของผู้ร้องที่สถานเอกอัครราชทูตไทย ณ กรุงเฮก รับรอง ซึ่งรับรองโดยผู้รับมอบอำนาจของผู้ร้อง (5) สำเนาแบบรับรองรายการทะเบียนราษฎร จากฐานข้อมูลการทะเบียนสำนักทะเบียนกลาง กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย (ท.ร. 14/1) ซึ่งคัดเอกสารจากอำเภอเมืองกระบี่ ลงวันที่ 2 กรกฎาคม พ.ศ. 2562 ซึ่งรับรองโดยผู้ช่วยนายทะเบียนอำเภอเมืองกระบี่ ระบุว่า นายจิบเบอ ยูลิซซีส ไมเคิล วิทเทอวิน สัญชาติไทย ปรากฏเลขบัตรประจำตัวประชาชนสิบสามหลัก มารดาชื่อดวงใจ สัญชาติไทย บิดาชื่อ เดิร์ก สัญชาติดัตช์ สถานภาพเป็นผู้อาศัยในบ้านเลขที่ 1 หมู่ที่ 7 ตำบลไสไทย อำเภอเมืองกระบี่ จังหวัดกระบี่ และบันทึกว่าได้ย้ายไปต่างประเทศ และ (6) สำเนาคำวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดิน ฉบับลงวันที่ 18 กรกฎาคม พ.ศ. 2562 แจ้งผลการพิจารณาว่าให้ยุติเรื่อง

สำนักตรวจคนเข้าเมือง สำนักงานตำรวจแห่งชาติ ชี้แจงต่อศาลรัฐธรรมนูญสรุปได้ว่าในกรณีสถานเอกอัครราชทูตไทย ณ กรุงเฮก ออกสูติบัตรให้แก่ผู้ขอพิสูจน์สัญชาติไทยโดยระบุว่ามิใช่สัญชาติไทยแล้ว ผู้ขอพิสูจน์สัญชาติไทยไม่ต้องดำเนินการขอพิสูจน์สัญชาติไทยตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 57 และระเบียบที่เกี่ยวข้อง โดยเป็นเรื่องที่ผู้ขอพิสูจน์สัญชาติไทยหรือผู้ได้รับมอบอำนาจจะต้องดำเนินการตามระเบียบสำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการจัดทำทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2535 และที่แก้ไขเพิ่มเติมเพื่อขอมีรายการบุคคลและเลขบัตรประจำตัวประชาชนในฐานข้อมูลทะเบียนราษฎรต่อไป และเมื่อได้ดำเนินการเสร็จสิ้นแล้วก็สามารถประสานไปยังสถานเอกอัครราชทูตไทย ณ กรุงเฮก เพื่อขอให้ออกหนังสือเดินทางหรือหนังสือสำคัญประจำตัว (Certificate of Identity - CI) เพื่อเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรได้ สำหรับกรณีนี้ผู้ร้องยื่นหนังสือถึงสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง ขอให้อนุญาตให้ผู้ร้องกลับเข้ามาในราชอาณาจักรนั้น สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองอยู่ระหว่างมีหนังสือขอตรวจสอบข้อมูลการทำเป็นราษฎรของผู้ร้อง เมื่อตรวจสอบมีหลักฐานที่ชัดเจนเชื่อถือได้แล้ว สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองจะดำเนินการบันทึกข้อมูลเพิ่มเติมในระบบสารสนเทศของสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองเพื่อให้ผู้ร้องเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรได้ พร้อมทั้งดำเนินการกระบวนการเพื่อยกเลิกรายชื่อผู้ร้องออกจากคำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ 115/2546 ลงวันที่ 26 มีนาคม พ.ศ. 2546 ต่อไป

กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย ชี้แจงต่อศาลรัฐธรรมนูญสรุปได้ว่า กรณีบุคคลผู้มีสัญชาติไทยที่เกิดต่างประเทศมีหลักฐานรับรองการเกิดและมีความประสงค์จะขอมีรายการบุคคลและเลขประจำตัวประชาชนในฐานข้อมูลทะเบียนราษฎร โดยมีเหตุจำเป็นที่ไม่อาจเดินทางกลับประเทศไทยได้ บิดา มารดา หรือผู้ปกครองโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือบุคคลดังกล่าวซึ่งบรรลุนิติภาวะแล้วอาจมอบอำนาจให้ญาติพี่น้องดำเนินการแทนได้

ระหว่างการพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญ สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองมีหนังสือลงวันที่ 1 พฤษภาคม พ.ศ. 2563 แจ้งผลรายงานการดำเนินการเพิ่มเติมว่า เมื่อวันที่ 4 ตุลาคม พ.ศ. 2562 สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองได้บันทึกข้อมูลในระบบสารสนเทศว่าผู้ร้องเป็นผู้มีสัญชาติไทย และกระทรวงมหาดไทยมีคำสั่งที่ 2752/2562 ลงวันที่ 27 ธันวาคม พ.ศ. 2562 ยกเลิกการไม่อนุญาตผู้ร้องเข้ามาในราชอาณาจักร ซึ่งต่อมาเมื่อวันที่ 23 มกราคม พ.ศ. 2563 สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองได้บันทึกข้อมูลในระบบสารสนเทศโดยลบรายชื่อผู้ร้องออกจากบัญชีบุคคลต้องห้าม

เข้ามาในราชอาณาจักรแล้ว และผู้ร้องได้ยื่นคำร้องขอส่งเอกสารเพิ่มเติม ฉบับลงวันที่ 1 พฤษภาคม พ.ศ. 2563 แจ้งว่าผู้ร้องได้รับการเพิกถอนคำสั่งห้ามเข้าประเทศไทยตามคำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ 2752/2562 ลงวันที่ 27 ธันวาคม พ.ศ. 2562 เรื่อง ยกเลิกการไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักร และได้รับสัญชาติไทย พร้อมทั้งจัดทำบัตรประจำตัวประชาชนและหนังสือเดินทางไทยแล้ว

เห็นว่า แม้ข้อเท็จจริงปรากฏภายหลังว่ากระทรวงมหาดไทยมีคำสั่งยกเลิกการไม่อนุญาตให้ผู้ร้องเข้ามาในราชอาณาจักร และสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองได้บันทึกข้อมูลในระบบสารสนเทศว่าผู้ร้องเป็นผู้มีสัญชาติไทยและลบรายชื่อผู้ร้องออกจากบัญชีบุคคลต้องห้ามเข้ามาในราชอาณาจักร และผู้ร้องได้รับการเพิกถอนคำสั่งห้ามเข้าประเทศไทย พร้อมทั้งจัดทำบัตรประจำตัวประชาชนและหนังสือเดินทางไทยแล้ว ทำให้ผู้ร้องได้รับการเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหาย ซึ่งมีผลให้เหตุที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าตนถูกกระหนาบสิทธิและเสรีภาพหมดลงแล้วก็ตาม แต่โดยข้อเท็จจริงตามคำร้องเป็นกรณีที่บุคคลผู้มีสัญชาติไทยซึ่งมีสิทธิความเป็นพลเมืองไทยได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการกระทำของรัฐ และเป็นเหตุที่มีความเกี่ยวเนื่องกับสถานภาพของบุคคลผู้มีสัญชาติไทยที่ไม่อาจถูกเนรเทศออกนอกราชอาณาจักร หรือไม่อาจถูกห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักรได้ตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ มีผลให้การพิจารณาคดีนี้ต่อไปจะเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ ตามที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 51 บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งไม่จำหน่ายคดีก็ได้ และเพื่อเป็นหลักปฏิบัติของทางราชการ ในภายหน้า ศาลรัฐธรรมนูญจึงพิจารณาคดีนี้ต่อไป

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาวินิจฉัยมีว่า การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักร จะกระทำได้หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา 39 วรรคหนึ่ง เป็นบทบัญญัติในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย บัญญัติว่า "การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักรจะกระทำมิได้" หลักการนี้บัญญัติไว้เป็นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2492 มาตรา 41 และได้บัญญัติใน

ทำนองเดียวกันไว้ในรัฐธรรมนูญต่อมาทุกฉบับ อันเป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลผู้มีสัญชาติไทย มิให้ถูกเนรเทศออกนอกราชอาณาจักร หรือมิให้ถูกห้ามเข้ามาในราชอาณาจักร อันเป็นสิทธิเด็ดขาด ซึ่งสอดคล้องกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights) ที่รับรองให้ทุกคนมีสิทธิที่จะออกนอกประเทศ รวมทั้งประเทศของตนเอง และสิทธิที่จะกลับสู่ประเทศตน และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights) หรือ ICCPR ซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีรับรองให้บุคคลทุกคนย่อมมีเสรีภาพที่จะออกนอกประเทศใด ๆ รวมทั้งประเทศของตนได้ และบุคคลจะถูกกลั่นแกล้งสิทธิในการเดินทางเข้าประเทศของตนโดยอำเภอใจมิได้ สัญชาติจึงเป็นเครื่องมือที่ใช้บ่งบอกถึงความเป็นสมาชิกหรือพลเมืองของรัฐ ซึ่งแสดงออกถึงความผูกพันหรือความจงรักภักดีทางการเมืองต่อรัฐ และก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์ระหว่างรัฐเจ้าของสัญชาติกับบุคคลผู้มีสัญชาตินั้น ๆ โดยรัฐเป็นผู้กำหนดการได้หรือเสียสัญชาติแต่เพียงผู้เดียว บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา 39 วรรคหนึ่ง จึงรับรองไว้ว่า เมื่อบุคคลใดมีสัญชาติไทยแล้วย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายโดยมีสิทธิพลเมืองในการอยู่อาศัยในราชอาณาจักร ขณะเดียวกันรัฐจะเนรเทศบุคคลผู้มีสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักรมิได้ ดังนั้น บุคคลผู้มีสัญชาติไทยจึงไม่อาจถูกกลั่นแกล้งสิทธิในการเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรโดยอำเภอใจมิได้ ซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้

สำหรับกฎหมายว่าด้วยการได้มาซึ่งสัญชาติไทยของบุคคลนั้น พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 มาตรา 7 วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “บุคคลดังต่อไปนี้ย่อมได้สัญชาติไทยโดยการเกิด (1) ผู้เกิดโดยบิดาหรือมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรไทย (2) ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย ยกเว้นบุคคลตามมาตรา 7 ทวิ วรรคหนึ่ง” เป็นบทบัญญัติให้ผู้เกิดโดยบิดาหรือมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรไทย และผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย ยกเว้นบุคคลตามมาตรา 7 ทวิ วรรคหนึ่ง ย่อมได้สัญชาติไทยโดยการเกิด จากบทบัญญัตินี้ดังกล่าว หากบุคคลใดมีองค์ประกอบแห่งข้อเท็จจริงครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนดย่อมได้รับสัญชาติไทยโดยการเกิด ซึ่งแบ่งได้เป็นการได้สัญชาติไทยตามหลักสายโลหิตและหลักดินแดน สิทธิดังกล่าวเป็นสิทธิที่รัฐธรรมนูญ มาตรา 39 วรรคสอง บัญญัติรับรองไว้ว่า “การถอนสัญชาติของบุคคลซึ่งมีสัญชาติไทยโดยการเกิด จะกระทำมิได้”

เห็นได้ว่าการได้มาซึ่งสัญชาติไทยโดยการเกิดของบุคคลนั้น กฎหมายที่เกี่ยวข้องได้บัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ อาทิเช่น พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 พระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2534 พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 และระเบียบกฎเกณฑ์ของทางราชการที่เกี่ยวข้องซึ่งบุคคลที่เกิดจากบิดาหรือมารดาผู้มีสัญชาติไทยมีสิทธิได้รับสัญชาติไทยโดยการเกิดตามหลักสายโลหิตอันเป็นการได้สัญชาติไทยโดยผลของกฎหมาย แต่บุคคลนั้นยังคงต้องดำเนินการตามกระบวนการร้องขอเพื่อให้ได้สัญชาติไทยตามที่กฎหมายกำหนด โดยต้องไปติดต่อกับหน่วยงานราชการอื่นที่เกี่ยวข้องและดำเนินการตามระเบียบกฎเกณฑ์ในเรื่องนั้น ๆ เสียก่อน เริ่มตั้งแต่การแจ้งเกิดหรือขอหนังสือรับรองการเกิดจากทางการท้องถิ่น หรือสถานเอกอัครราชทูตหรือสถานกงสุลใหญ่ในต่างประเทศ หรือดำเนินการผ่านกองสัญชาติหรือนิติกรณ์กรมการกงสุล กระทรวงการต่างประเทศ แล้วแต่กรณี พร้อมกับยื่นเอกสารหลักฐานอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องเพื่อพิสูจน์ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ขอมีสัญชาติไทยกับบิดาหรือมารดาผู้มีสัญชาติไทย และนำเอกสารหลักฐานทั้งหมดไปติดต่อกับกลุ่มงานการทะเบียนราษฎรและสัญชาติไทย กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย เพื่อกำหนดเลขประจำตัวประชาชนให้แก่ผู้มีสัญชาติไทยต่อไป

การได้มาซึ่งสัญชาติไทยนั้นเป็นไปตามกฎเกณฑ์ที่รัฐได้วางไว้ตามกรอบของกฎหมาย ส่วนสถานะทางกฎหมายในฐานะพลเมืองไทยเป็นกรณีที่ต้องแยกต่างหากออกจากกัน โดยจะเริ่มต้นได้เมื่อบุคคลนั้นเป็นผู้มีสัญชาติไทยเสียก่อน และหากมีกรณีที่ต้องดำเนินการตามกฎหมายเพื่อให้ได้มาซึ่งสัญชาติไทยย่อมต้องดำเนินการให้ครบถ้วน เช่น การบันทึกรายการบุคคลในฐานข้อมูลการทะเบียนราษฎรตามกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนราษฎรเป็นต้น การกำหนดสถานะดังกล่าวไม่กระทบกระเทือนถึงสัญชาติของบุคคลที่มีอยู่ตั้งแต่แรก เนื่องจากไม่ว่าบุคคลจะมีการบันทึกข้อมูลทะเบียนประวัติราษฎรหรือไม่ ก็ไม่อาจลบล้างข้อเท็จจริงที่ว่าบุคคลผู้นั้นย่อมต้องมีสัญชาติใดสัญชาติหนึ่งติดตัวมาตามที่กฎหมายภายในและกฎหมายระหว่างประเทศกำหนดขึ้นเพื่อป้องกันไม่ให้มีกรณีบุคคลเกิดมาโดยไร้สัญชาติ อันเป็นส่วนหนึ่งของการรับรองสิทธิมนุษยชนของประชากรโลก ด้วยเหตุนี้การมีข้อมูลทะเบียนประวัติราษฎรกับการมีสัญชาติจึงเป็นคนละกรณีกัน

ส่วนกรณีที่พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 57 วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า "เพื่อประโยชน์แห่งพระราชบัญญัตินี้ ผู้ใดอ้างว่าเป็นคนมีสัญชาติไทย ถ้าไม่ปรากฏหลักฐานอันเพียงพอที่พนักงานเจ้าหน้าที่จะเชื่อถือได้ว่าเป็นคนมีสัญชาติไทย ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า

ผู้นั้นเป็นคนต่างด้าวจนกว่าผู้นั้นจะพิสูจน์ได้ว่าตนมีสัญชาติไทย" และวรรคสองบัญญัติว่า "การพิสูจน์ตามวรรคหนึ่ง ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและเสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวง หากผู้นั้นไม่พอใจคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่จะร้องขอต่อศาลให้พิจารณาก็ได้" ทั้งนี้เพื่อให้โอกาสผู้ที่มีหลักฐานอันเพียงพอที่พนักงานเจ้าหน้าที่จะเชื่อถือได้ว่าเป็นผู้มีสัญชาติไทยสามารถพิสูจน์การเป็นบุคคลผู้มีสัญชาติไทยได้ จึงมีการออกระเบียบสำนักงานตำรวจแห่งชาติว่าด้วยการขอพิสูจน์สัญชาติ พ.ศ. 2557 กำหนดให้การพิสูจน์สัญชาติไทยเป็นหน้าที่ของกองบังคับการสืบสวนสอบสวน สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง โดยข้อ 3 และข้อ 4 ของระเบียบดังกล่าวกำหนดให้ผู้ขอพิสูจน์สัญชาติไทยต้องยื่นคำขอ พร้อมนำหลักฐานยื่นต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบคำขอพิสูจน์สัญชาติ (ต.ม. 10) ซึ่งได้ระบุให้ผู้ขอพิสูจน์สัญชาติไทยต้องยื่นคำขอด้วยตนเอง จึงทำให้การขอพิสูจน์สัญชาติไทยดำเนินการได้เฉพาะกรณีที่ผู้ขอพิสูจน์สัญชาติไทยสามารถเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรเท่านั้น แม้ระเบียบดังกล่าวจะไม่มีเนื้อหาที่เป็นการตัดสิทธิของบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อขอพิสูจน์สัญชาติไทยก็ตาม แต่ในกรณีที่บุคคลที่ถูกคำสั่งกระทรวงมหาดไทยไม่อนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรมีผลให้บุคคลนั้นไม่สามารถเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อขอพิสูจน์สัญชาติไทยตามที่ระเบียบดังกล่าวกำหนดไว้ได้ บุคคลดังกล่าวจึงได้รับผลกระทบอันเนื่องมาจากระเบียบที่กำหนดเงื่อนไขให้ผู้ขอพิสูจน์สัญชาติไทยด้วยตนเองซึ่งโดยปกติทั่วไปผู้ขอพิสูจน์สัญชาติไทยสามารถเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อพิสูจน์สัญชาติไทยได้ แต่อาจมีบางกรณีที่บุคคลไม่สามารถเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรได้ การไม่ได้กำหนดยกเว้นกรณีที่บุคคลไม่สามารถเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อพิสูจน์สัญชาติไทยของตนเองได้ ดังเช่นกรณีข้อเท็จจริงตามคำร้องในคดีนี้ ทำให้สิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ของบุคคลดังกล่าวอาจถูกกระทบได้ เพราะหากบุคคลนั้นได้รับโอกาสเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อพิสูจน์สัญชาติไทยในต่างประเทศจากหน่วยงานของรัฐที่ประจำอยู่ในต่างประเทศที่มีหน้าที่ในการพิสูจน์สัญชาติไทย สิทธิและเสรีภาพของบุคคลดังกล่าวย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญมาตรา 39

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักรหรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักรจะกระทำมิได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 39 วรรคหนึ่ง"

ดังนั้น วัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2563 คือ การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักร ซึ่งเป็นการใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเนื่องด้วยผู้ร้องเป็นบุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ โดยการละเมิดนั้นเป็นผลมาจากการกระทำ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2564 โดยวินิจฉัยว่า “ศาลรัฐธรรมนูญได้พิจารณาคำร้องทุกข์และเอกสารประกอบคำร้อง จึงกำหนดประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัยว่า มติของคณะกรรมการสรรหากรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติที่ตัดสินสิทธิผู้ร้องเรียนทั้งสองในการเข้ารับการสรรหาเป็นกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ เนื่องจากเป็นผู้มีลักษณะต้องห้ามตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. 2560 มาตรา 10 (18) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 หรือไม่ และมีเหตุเพิกถอนมติดังกล่าวกลับคืนสิทธิแก่ผู้ร้องเรียนทั้งสอง หรือไม่

เห็นว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. 2557 มาตรา 6 บัญญัติให้มีสภานิติบัญญัติแห่งชาติทำหน้าที่สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา และรัฐสภา ต่อมาเมื่อมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 263 วรรคหนึ่ง ซึ่งเป็นบทเฉพาะกาลบัญญัติให้ในระหว่างที่ยังไม่มีสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญนี้ ให้สภานิติบัญญัติแห่งชาติที่ตั้งขึ้นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. 2557 ยังคงทำหน้าที่รัฐสภา สภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภาต่อไป และให้สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ ทำหน้าที่เป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภา ตามลำดับ การปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติจึงอยู่ในฐานะของการทำหน้าที่แทนสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาชั่วคราวในสถานการณ์ที่จำเป็นระหว่างรอให้มีการจัดตั้งองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติตามรัฐธรรมนูญเท่านั้น ประกอบกับคุณสมบัติ ที่มา ระยะเวลาในการดำรงตำแหน่งและกรณีอื่นอีกหลายประการของสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติมีความแตกต่างจากของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา การที่รัฐธรรมนูญ มาตรา 263 วรรคหนึ่งบัญญัติให้สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติ “ทำหน้าที่เป็น” สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิก

วุฒิสภา ย่อมหมายถึง การให้สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติทำภารกิจของตนด้วยความรับผิดชอบอย่างสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา โดยเป็นบุคคลที่ได้รับมอบหมายให้ทำหน้าที่ในระหว่างที่ยังไม่มีสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา แต่ไม่ได้หมายความว่าสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติ “เป็น” สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา ดังนั้น การที่ผู้ร้องเรียนทั้งสองเคยดำรงตำแหน่งสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. 2557 และรัฐธรรมนูญ มาตรา 263 วรรคหนึ่ง ไม่ถือว่าเป็นหรือเคยเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาอันเป็นลักษณะต้องห้ามตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. 2560 มาตรา 10 (18)

ส่วนที่ผู้ร้องโต้แย้งว่ามติดังกล่าวของผู้ถูกร้องเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม ขัดต่อหลักความเสมอภาค เป็นการกระทำที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 เห็นว่า ไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติเคยให้ผู้อื่นที่เป็นหรือเคยเป็นสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติได้รับการสรรหาเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเป็นกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ แต่ปรากฏตามคำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาและเอกสารของผู้ถูกร้องว่า ที่ผ่านมากomiteeการสรรหากรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติวินิจฉัยมาโดยตลอดว่าบุคคลใดที่เคยเป็นหรือเป็นสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติ เป็นผู้ที่มีลักษณะต้องห้าม ทำให้ไม่มีสิทธิเข้ารับการสรรหา ซึ่งไม่มีความแตกต่างไปจากการวินิจฉัยกรณีของผู้ร้องเรียนทั้งสอง มติดังกล่าวของผู้ถูกร้องไม่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม ไม่ขัดต่อหลักความเสมอภาค จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27

เมื่อวินิจฉัยว่า มติดังกล่าวของผู้ถูกร้องไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยคำขอเกี่ยวกับการเพิกถอนมติดังกล่าวและการคืนสิทธิแก่ผู้ร้องเรียนทั้งสอง”

ดังนั้น วัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2564 คือ มติของคณะกรรมการสรรหากรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติที่ตัดสิทธิผู้ร้องเรียนทั้งสองในการเข้ารับการสรรหาเป็นกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ เนื่องจากเป็นผู้มีลักษณะต้องห้ามตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. 2560 มาตรา 10 (18) ซึ่งเป็นการใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเนื่องด้วยผู้ร้องเป็น

บุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ โดยการละเมิดนั้นเป็นผลมาจากการกระทำ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46

3.2.4.4.2 กรณีตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 48

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 48 กรณีการใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ เนื่องด้วยผู้ร้องเป็นบุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ โดยการละเมิดนั้นเป็นผลมาจากบทบัญญัติแห่งกฎหมาย คือ

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 4/2563 โดยวินิจฉัยว่า "ศาลรัฐธรรมนูญได้พิจารณาคำร้องทุกข์และเอกสารประกอบคำร้อง จึงกำหนดประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัย ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 และมาตรา 28 หรือไม่

ประเด็นที่สอง ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 มาตรา 28 และมาตรา 77 หรือไม่

ประเด็นที่สาม ไม่ว่ากรณีที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ก็ตามสมควรมีมาตรการปรับปรุงกฎหมาย หรือไม่ อย่างไร

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา 27 และมาตรา 28 เป็นบทบัญญัติในหมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย โดยรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 เป็นบทบัญญัติที่รับรองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลใด จะกระทำมิได้ แต่มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิหรือเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่นนั้น ไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม และรัฐธรรมนูญ มาตรา 28 เป็นบทบัญญัติที่รับรองสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของบุคคลอย่างสมบูรณ์ เนื่องจากชีวิตและร่างกายเป็นสิ่งที่ติดตัวมาแต่กำเนิด ซึ่งการใช้สิทธิและเสรีภาพดังกล่าวจะต้องระมัดระวังไม่ให้กระทบสิทธิของบุคคลอื่นด้วย และรัฐธรรมนูญ มาตรา 77

เป็นบทบัญญัติในหมวด 6 แนวนโยบายแห่งรัฐ โดยเป็นบทบัญญัติที่กำหนดให้รัฐพึงจัดให้มีกฎหมายเพียงเท่าที่จำเป็น และยกเลิกหรือปรับปรุงกฎหมายที่หมดความจำเป็นหรือไม่ สอดคล้องกับสภาพการณ์ หรือที่เป็นอุปสรรคต่อการดำรงชีวิตหรือการประกอบอาชีพโดยไม่ชักช้า เพื่อไม่ให้เป็นภาระแก่ประชาชน และดำเนินการให้ประชาชนเข้าดับบทบัญญัติต่าง ๆ ได้โดยสะดวกและสามารถเข้าใจกฎหมายได้ง่าย เพื่อปฏิบัติตามกฎหมายได้อย่างถูกต้อง

ประเด็นที่หนึ่ง ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 และมาตรา 28 หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า ประมวลกฎหมายอาญาเป็นกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองบุคคลและรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง โดยเป็นกฎหมายที่กำหนดลักษณะของการกระทำหรือไม่กระทำอย่างใดอย่างหนึ่งถือว่าเป็นความผิด และกำหนดบทลงโทษทางอาญาสำหรับผู้กระทำความผิด โดย มาตรา 301 เป็นบทบัญญัติในภาค 2 ลักษณะ 10 หมวด 3 ความผิดฐานทำให้แท้งลูก ซึ่งบัญญัติว่า "หญิงใดทำให้ตนเองแท้งลูก หรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูก ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ" บทบัญญัตินี้ดังกล่าวมีเจตนารมณ์ เพื่อคุ้มครองชีวิตของทารกในครรภ์มารดา โดยบัญญัติลงโทษหญิงที่ทำให้ตนเองแท้งลูก หรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูก

การยุติการตั้งครรภ์เป็นปัญหาทางสังคม ทางการแพทย์ และทางกฎหมายที่มีความละเอียดอ่อน รวมทั้งเป็นประเด็นปัญหาที่เกี่ยวข้องกับจริยธรรมและศีลธรรม ซึ่งถือว่าเป็นความผิดทางอาญาและกำหนดโทษให้แก่หญิงเพียงฝ่ายเดียวที่ทำให้ตนเองแท้งลูก หรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูก ทั้งนี้ ความผิดฐานทำให้แท้งลูกมีเจตนารมณ์และคุณธรรมทางกฎหมายที่ต้องการคุ้มครองชีวิตของทารกในครรภ์ โดยเห็นถึงความสำคัญและคุณค่าของชีวิตมนุษย์ที่กำลังจะเกิดมา แต่เนื่องจากรากฐานของสังคมไม่ได้ขึ้นอยู่กับความเห็นคุณค่าของชีวิตมนุษย์เพียงเท่านั้น แต่ยังต้องมีปัจจัยอื่นที่สำคัญเป็นรากฐานของสังคมประกอบด้วยเช่นเดียวกับการคุ้มครองสิทธิในการมีชีวิตของทารกในครรภ์ หากมุ่งคุ้มครองสิทธิของทารกในครรภ์เพียงอย่างเดียว โดยมิได้พิจารณาการคุ้มครองสิทธิของหญิงผู้ตั้งครรภ์อันมีมาก่อนสิทธิของทารกในครรภ์ก็เป็นสิ่งที่อาจส่งผลกระทบให้หญิงไม่ได้รับความเป็นธรรมและถูกลิดรอนหรือจำกัดสิทธิในเนื้อตัวร่างกายของหญิง ซึ่งเป็นสิทธิตาม

ธรรมชาติที่เป็นสิทธิพื้นฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะกระทำการใด หรือไม่กระทำการใดต่อชีวิตและร่างกายของตนได้ตราบเท่าที่การกระทำนั้นไม่ไปรบกวนหรือล่วงล้ำเข้าไปในสิทธิหรือเสรีภาพของผู้อื่น รวมทั้งยังส่งผลกระทบต่อสิทธิในการกำหนดเจตจำนงของหญิงตั้งครรภ์ ที่ครอบคลุมไปถึงสิทธิในการตัดสินใจของหญิงว่าจะยุติการตั้งครรภ์หรือตั้งครรภ์ต่อไปอีกด้วย นอกจากนี้การคุ้มครองสิทธิของทารกในครรภ์และสิทธิของหญิงตั้งครรภ์ต้องให้เกิดความสมดุลกันโดยอาจต้องนำช่วงระยะเวลาการตั้งครรภ์มาเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณา การปฏิเสธสิทธิของหญิงโดยปราศจากการกำหนดเงื่อนไขหรือเงื่อนไขเวลาที่เหมาะสมดังเช่นประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 จึงเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของหญิงเกินความจำเป็น ประกอบกับรัฐมีหน้าที่กำหนดให้มีมาตรการส่งเสริมให้บุคคลใช้สิทธิและเสรีภาพโดยจัดให้มีมาตรการในการยุติการตั้งครรภ์ที่ปลอดภัย ถูกต้องตามกฎหมาย ไม่กระทบต่อการใช้สิทธิของหญิง และต้องเข้าไปดูแลและคุ้มครองชีวิตของทารกในครรภ์มิให้ถูกระบบสิทธิในการมีชีวิตเช่นเดียวกัน บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 จึงกระทบสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของหญิงเกินความจำเป็น ไม่เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน และเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 28

ส่วนประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 ซึ่งผู้ร้องกล่าวอ้างว่า บัญญัติให้หญิงฝ่ายเดียวที่ต้องรับผิดชอบทางอาญา ไม่รวมถึงชายที่มีความสัมพันธ์กับหญิงซึ่งมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดด้วย เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 นั้น เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา 27 ได้บัญญัติรับรองความเสมอภาคของบุคคล การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล จะกระทำมิได้ หลักความเสมอภาคนี้มีสาระสำคัญที่เป็นหลักการพื้นฐาน คือ การปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญเหมือนกันอย่างเท่าเทียมกัน และจะต้องปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญแตกต่างกันให้แตกต่างกันไปตามลักษณะของเรื่องนั้น ๆ การกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 เป็นกรณีที่จะเกิดขึ้นเฉพาะกับบุคคลผู้เป็นหญิง เพราะโดยธรรมชาติของหญิงเท่านั้นที่สามารถตั้งครรภ์และยุติการตั้งครรภ์ได้ เมื่อชายและหญิงมีสภาพร่างกายอันเป็นสาระสำคัญที่แตกต่างกัน การที่จะให้ชายที่มีความสัมพันธ์กับหญิงซึ่งเป็นต้นเหตุที่ทำให้หญิงตั้งรับโทษ และมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 เพื่อให้เกิดความเท่าเทียมและเป็นธรรมด้วยนั้น จะเป็นการปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญแตกต่างกันให้เหมือนกัน ย่อมเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม

ต่อชาย ดังนั้น ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 แต่อย่างใด

ดังนั้น ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 28 โดยกำหนดค่าบังคับให้คำวินิจฉัยดังกล่าวมีผลเมื่อพ้นสามร้อยหกสิบวันนับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74

ประเด็นที่สอง ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 มาตรา 28 และมาตรา 77 หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 เป็นบทบัญญัติในภาค 2 ลักษณะ 20 หมวด 3 ความผิดฐานทำให้แท้งลูก โดยบัญญัติว่า "ถ้าการกระทำความผิดดังกล่าวใน มาตรา 301 และมาตรา 302 นั้น เป็นการกระทำของนายแพทย์และ (1) จำเป็นต้องกระทำเนื่องจากสุขภาพของหญิงนั้น หรือ (2) หญิงมีครรภ์เนื่องจากการกระทำความผิดอาญา ตามที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 276 มาตรา 277 มาตรา 283 หรือมาตรา 284 ผู้กระทำไม่มีความผิด" ซึ่งบทบัญญัตินี้ดังกล่าวได้กำหนดเหตุยกเว้นความผิดฐานทำให้แท้งลูกกับนายแพทย์ไว้ 2 กรณี คือ กรณีจำเป็นต้องกระทำเนื่องจากสุขภาพของหญิง หรือกรณีหญิงมีครรภ์เนื่องจากการกระทำความผิดอาญาตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 276 มาตรา 277 มาตรา 282 มาตรา 283 หรือมาตรา 284 โดยนายแพทย์ผู้กระทำนั้นไม่มีความผิดหากต้องด้วยเหตุตามที่กฎหมายกำหนดไว้ดังกล่าว

การที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 บัญญัติเหตุในการยุติการตั้งครรภ์ไว้เพียง 2 กรณี ทั้งที่หญิงตั้งครรภ์ควรมีสติในการตัดสินใจว่าจะตั้งครรภ์ต่อไปหรือยุติการตั้งครรภ์ซึ่งเป็นสิทธิในการกำหนดเจตจำนงของตนเองภายใต้ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของหญิงตั้งครรภ์ผู้นั้น เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมและจำกัดสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของหญิงตั้งครรภ์ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 และมาตรา 28 นั้น เห็นว่า บทบัญญัตินี้ดังกล่าวเป็นเหตุยกเว้นการกระทำความผิดของหญิงตั้งครรภ์ซึ่งทำให้ตนแท้งลูก และนายแพทย์ที่ได้กระทำให้หญิงแท้งลูก อันเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301

และมาตรา 302 เพื่อคุ้มครองหญิงตั้งครรภ์ กรณีมีเหตุจำเป็นเนื่องจากสุขภาพของหญิง หรือหญิงมีครรภ์เนื่องจากการกระทำความผิดอาญาตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 276 มาตรา 277 มาตรา 282 มาตรา 283 หรือมาตรา 284 อันเป็นการคำนึงถึงสิทธิในชีวิตและร่างกายของหญิง และสิทธิในการกำหนดเจตจำนงเกี่ยวกับอนามัยเจริญพันธุ์ของตนเอง และเพื่อความปลอดภัยในชีวิตของหญิงซึ่งอาจได้รับอันตรายจากการยุติการตั้งครรภ์ รัฐจึงกำหนดให้การยุติการตั้งครรภ์อยู่ภายใต้การปฏิบัติของนายแพทย์ และเพื่อมิให้เกิดปัญหาทางสุขภาพและปัญหาสังคมอันจะกระทบต่อประโยชน์สาธารณะในภายหลัง ซึ่งข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับการยุติการตั้งครรภ์ทางการแพทย์ ตามมาตรา 305 แห่งประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2548 กำหนดเงื่อนไขอันเป็นเหตุยกเว้นให้นายแพทย์สามารถยุติการตั้งครรภ์ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 โดยหญิงตั้งครรภ์ต้องยินยอม และกระทำโดยนายแพทย์ผู้ประกอบอาชีพเวชกรรมตามกฎหมาย รวมทั้งต้องกระทำในสถานพยาบาล และต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ กล่าวคือ การยุติการตั้งครรภ์ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 (1) จำเป็นต้องกระทำเนื่องจากปัญหาสุขภาพทางกายหรือปัญหาสุขภาพทางจิตของหญิงตั้งครรภ์ ซึ่งต้องได้รับการรับรองหรือเห็นชอบจากผู้ประกอบอาชีพเวชกรรมที่มีใช้ผู้กระทำการยุติการตั้งครรภ์อย่างน้อยหนึ่งคน โดยปัญหาสุขภาพจิตของหญิงตั้งครรภ์รวมถึงปัญหาความเครียดอย่างรุนแรง เนื่องจากตรวจพบว่าทารกในครรภ์มีหรือมีความเสี่ยงสูงที่จะมีความพิการอย่างรุนแรง หรือเป็น หรือมีความเสี่ยงสูงที่จะเป็นโรคพันธุกรรมอย่างรุนแรง เมื่อหญิงนั้นได้รับการตรวจวินิจฉัยและการปรึกษาแนะนำทางพันธุศาสตร์ และมีการลงนามรับรองในเรื่องดังกล่าวข้างต้นโดยผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่มีใช้ผู้กระทำการยุติการตั้งครรภ์อย่างน้อยหนึ่งคน ซึ่งต้องมีข้อบ่งชี้ทางการแพทย์ที่ชัดเจนว่าหญิงนั้นมีปัญหาสุขภาพทางกายหรือทางจิต และต้องมีการบันทึกการตรวจสอบและวินิจฉัยโรคไว้ในเวชระเบียนเพื่อเป็นหลักฐาน สำหรับการยุติการตั้งครรภ์ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 (2) ต้องมีหลักฐานหรือข้อเท็จจริงอันควรเชื่อได้ว่าหญิงมีครรภ์เนื่องจากการกระทำความผิดทางอาญา ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 และข้อบังคับดังกล่าวจึงทำให้การยุติการตั้งครรภ์ของนายแพทย์มีความชัดเจน และครอบคลุมถึงปัญหาด้านสุขภาพกายและสุขภาพจิตของหญิงตั้งครรภ์แล้ว จึงเห็นได้ว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 เป็นบทบัญญัติที่มุ่งคุ้มครองทั้งคุณธรรมในทางกฎหมายและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในร่างกายของหญิงที่ตั้งครรภ์อย่างเป็นธรรม เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วนพอเหมาะพอควรแก่กรณี และมุ่งคุ้มครองประโยชน์ของสังคมและประโยชน์สาธารณะได้อย่างเหมาะสม ไม่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม

และไม่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของหญิงตั้งครรภ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 และมาตรา 28 แต่อย่างใด

ส่วนประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 ที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าไม่เท่าทันต่อสภาพการณ์และความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีทางการแพทย์ในปัจจุบันที่มุ่งเน้นการใช้ยา ยุติการตั้งครรภ์แทนการใช้หัตถการทางการแพทย์ และไม่คุ้มครองถึงบุคลากรทางการแพทย์อื่นที่ให้บริการภายใต้การควบคุมของแพทย์ จึงไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ มาตรา 77 เห็นว่า วัตถุประสงค์ประการหนึ่งของประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 คือ คุ้มครองความปลอดภัยในชีวิตและร่างกายของหญิงตั้งครรภ์จากการยุติการตั้งครรภ์ เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าวจึงต้องให้นายแพทย์ซึ่งเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมตามกฎหมายเป็นผู้ยุติการตั้งครรภ์ ซึ่งการยุติการตั้งครรภ์เป็นเรื่องที่มีความละเอียดอ่อนต่อจริยธรรมของสังคมและกระทบต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ส่วนรัฐธรรมนูญ มาตรา 77 เป็นบทบัญญัติในหมวดว่าด้วยแนวนโยบายแห่งรัฐที่รัฐพึงใช้เป็นแนวทางในการตรากฎหมายขึ้นมาใช้บังคับเพียงเท่าที่จำเป็นและยกเลิกหรือปรับปรุงกฎหมายที่หมดความจำเป็นหรือไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์ มิใช่หน้าที่ของรัฐอันเป็นบทบังคับให้รัฐต้องปฏิบัติตามอย่างเคร่งครัด แต่เป็นเพียงแนวนโยบายให้รัฐพึงใช้เป็นแนวทางดำเนินการตรากฎหมาย จึงมิใช่กรณีที่ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 จะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 77

ดังนั้น ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 มาตรา 28 และมาตรา 77

ประเด็นที่สาม ไม่ว่ากรณีที่ขัดหรือไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ก็ตาม สมควรมีมาตรการปรับปรุงกฎหมาย หรือไม่ อย่างไร

พิจารณาแล้วเห็นว่า โดยที่ประมวลกฎหมายอาญาเกี่ยวกับเรื่องนี้ได้ใช้บังคับมาเป็นเวลา 60 ปีแล้ว ก่อให้เกิดปัญหาการทำแท้งเถื่อนในสังคมที่ทำให้เกิดอันตรายต่อชีวิตร่างกายของหญิงจำนวนมาก และทำให้เกิดปัญหาสังคมจากความไม่พร้อมของหญิงและเด็กที่เกิดมาอีกมากมาย ในขณะที่ปัจจุบันวิทยาการทางการแพทย์ได้พัฒนาขึ้นมากสามารถให้บริการดูแลรักษารองรับการตัดสินใจใช้สิทธิในเนื้อตัวร่างกายของหญิงในช่วงเวลาที่เหมาะสมได้อย่างสะดวกปลอดภัย

แล้ว ประกอบกับยังได้มีมาตรการคุ้มครองผู้ปฏิบัติงานทางการแพทย์ที่ครอบคลุมและเหมาะสม ศาลรัฐธรรมนูญจึงให้ข้อเสนอแนะว่าประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเรื่องทำแท้งสมควรได้รับการปรับปรุงแก้ไขเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน โดยให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าว

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 28 แต่ไม่ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 โดยกำหนดค่าบังคับให้คำวินิจฉัยของศาลในส่วนที่ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้มีผลเมื่อพ้นสามร้อยหกสิบห้าวันนับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัย ส่วนประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 ไม่ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 มาตรา 28 และมาตรา 77 และสมควรให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายที่เกี่ยวข้องเรื่องการทำแท้งเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน"

ดังนั้น วัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 4/2563 คือ บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมาย มาตรา 301 และมาตรา 305 ซึ่งเป็นการใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเนื่องด้วยผู้ร้องเป็นบุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ โดยการละเมิดนั้นเป็นผลมาจากบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 48

3.2.4.4.3 กรณีอื่น ๆ

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญในกรณีนี้เป็นคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 โดยไม่ปรากฏว่าเป็นการวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 หรือมาตรา 48 ดังเช่นคำวินิจฉัยอื่น ๆ กล่าวคือ

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 5/2564 โดยวินิจฉัยว่า “การที่ผู้ร้องยื่นคำร้องขอให้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ว่ามติที่ประชุมใหญ่ตุลาการศาลปกครองสูงสุดชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 3 วรรคสอง มาตรา 5 วรรคหนึ่ง มาตรา 25 วรรคสาม มาตรา 188 และมาตรา 197 นั้น จึงมีปัญหาวามติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด

ดังกล่าวมีลักษณะเป็นการออกระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการฟ้องหรือไม่ อันเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 จึงให้รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัย

การที่ผู้ร้องยื่นคำร้องขอแก้ไขเพิ่มเติมคำร้องขอให้พิจารณาวินิจฉัยว่าการกระทำขององค์คณะตุลาการในศาลปกครองสูงสุดที่นำกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีปกครองตามมติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดดังกล่าวมาใช้ขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญนั้น ศาลรัฐธรรมนูญยังไม่รับคำร้องขอแก้ไขเพิ่มเติมในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการกระทำทางตุลาการในศาลปกครองสูงสุดไว้พิจารณา คงรับเฉพาะข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเท่านั้น

ประเด็นที่หนึ่ง มติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดดังกล่าวเป็นการออกระเบียบตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 44 หรือไม่ การที่มติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดครั้งที่ 18/2545 วันพุธที่ 27 พฤศจิกายน พ.ศ. 2545 เรื่อง ปัญหาเกี่ยวกับระยะเวลาฟ้องคดี กรณีผู้ฟ้องคดีนำคดีที่เหตุแห่งการฟ้องคดีเกิดขึ้นก่อนศาลปกครองเปิดทำการแล้ว โดยขณะที่ยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครอง อายุความฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมยังไม่ครบกำหนด แต่การนำคดีดังกล่าวมาฟ้องต่อศาลปกครองนั้นจะเป็นการฟ้องคดีปกครองเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดี เห็นว่ามติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดดังกล่าวให้เริ่มนับระยะเวลาการฟ้องคดีตั้งแต่วันที่ศาลปกครองเปิดทำการเป็นต้นไป อันเป็นการกำหนดแนวทางการวินิจฉัยปัญหา มิใช่เป็นเพียงการพิจารณาพิพากษาเฉพาะคดี ประกอบกับผู้เข้าร่วมประชุมใหญ่ มิได้มีการกล่าวถึงข้อเท็จจริงในคดีใดคดีหนึ่งของทั้งสามคดีซึ่งเป็นมูลเหตุที่ต้องนำเรื่องดังกล่าวเข้าที่ประชุมเป็นการเฉพาะ ยิ่งไปกว่านั้นตามคำสั่งในคดีทั้งสามมิได้อ้างว่าเป็นคำวินิจฉัยโดยมติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด แต่เป็นการกำหนดแนวทางเกี่ยวกับการฟ้องคดีปกครองทั่วไปที่เกิดขึ้นก่อนศาลปกครองเปิดทำการเพื่อให้การพิจารณาพิพากษาในคดีอื่นต้องเป็นไปในแนวทางเดียวกันนี้ด้วย มติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดดังกล่าวเสมือนการบัญญัติหลักเกณฑ์การนับระยะเวลาฟ้องคดีไว้เป็นการทั่วไป จึงเป็นการเปลี่ยนแปลงบทบัญญัติแห่งกฎหมาย หากให้การวินิจฉัยคดีใดคดีหนึ่งตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 68 วรรคหนึ่งไม่ แต่เป็นการกำหนดวิธีการดำเนินการทั้งปวงเกี่ยวกับการฟ้องตามมาตรา 44

ประเด็นที่สอง หากเป็นการอกระเบียบ ต้องดำเนินการตามมาตรา 5 และมาตรา 6 วรรคหนึ่งหรือไม่ และขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 3 วรรคสอง มาตรา 25 วรรคสาม มาตรา 188 และ มาตรา 197 หรือไม่ เห็นว่า เมื่อวินิจฉัยไว้แล้วว่ามติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดดังกล่าวเป็นการอกระเบียบตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 44 ซึ่งต้องดำเนินการตามมาตรา 5 และมาตรา 6 วรรคหนึ่ง แต่เมื่อไม่ได้ดำเนินการตามที่กำหนดไว้ ย่อมเป็นการอกระเบียบโดยไม่ได้ดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายบัญญัติ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 3 วรรคสอง และมาตรา 197 วรรคสี่”

ดังนั้น วัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 5/2564 คือ มติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดครั้งที่ 18/2545 วันพุธที่ 27 พฤศจิกายน พ.ศ. 2545 เรื่องปัญหาเกี่ยวกับระยะเวลาฟ้องคดี อย่างไรก็ดี คำวินิจฉัยดังกล่าวมีข้อสังเกตดังนี้

ประการที่หนึ่ง วัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ มติที่ประชุมใหญ่ตุลาการศาลปกครองสูงสุดครั้งที่ 18/2545 วันพุธที่ 27 พฤศจิกายน พ.ศ. 2545 มีสถานะทางกฎหมายเป็นการกระทำทางตุลาการที่มีลักษณะเป็นนิติกรรมทางตุลาการ (acte jurisdictionnel) เพื่อชี้ขาดข้อโต้แย้งที่เกิดขึ้น ซึ่งแตกต่างจากการกระเบียบตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 44 ที่มีสถานะเป็นกฎหมายตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 3²³⁷ ดังนั้นมติที่ประชุมใหญ่ตุลาการศาลปกครองสูงสุดครั้งที่ 18/2545 จึงไม่อาจเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ เนื่องจาก พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 บัญญัติไว้อย่างชัดแจ้งว่า “... และต้องมีใช้เป็นกรณีอย่างหนึ่ง

²³⁷ ความเห็นส่วนตนของ นายปัญญา อุดชาชน ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่

อย่างไรก็ดี ดังต่อไปนี้ (4) เรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำสั่งถึงที่สุดแล้ว”²³⁸

ประการที่สอง ผู้ตรวจการแผ่นดิน (ผู้ร้อง) มิใช่บุคคลที่เป็นผู้ทรงสิทธิตามรัฐธรรมนูญ ที่อาจใช้สิทธิในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ และย่อมไม่มีกรณีที่สิทธิหรือเสรีภาพของผู้ตรวจการแผ่นดินถูกละเมิดจากการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลปกครองสูงสุด นอกจากนี้ ข้อเท็จจริงยังไม่ปรากฏชัดว่ามีผู้ทรงสิทธิตามรัฐธรรมนูญรายใดเป็นผู้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินว่าสิทธิหรือเสรีภาพของตนถูกละเมิดโดยตรงจากการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลปกครองสูงสุด²³⁹

3.2.5 การพิจารณากลับกรองคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญโดยศาลรัฐธรรมนูญ

การพิจารณาว่าจะรับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้พิจารณาวินิจฉัยหรือไม่นั้น ถือเป็นกระบวนการแรกสุดก่อนที่ศาลจะพิจารณาในเนื้อหาประเด็นแห่งคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ²⁴⁰ ซึ่งขั้นตอนนี้ถือเป็นขั้นตอนที่มีความสำคัญมากประการหนึ่ง เนื่องด้วยเป็นขั้นตอนในการกลั่นกรองคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์เงื่อนไขที่ศาลรัฐธรรมนูญจะรับไว้พิจารณาวินิจฉัยได้ออกไป เพื่อลดปริมาณคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ศาลจะต้องพิจารณา โดยเมื่อมีผู้ยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ให้สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นหน่วยงานธุรการมีหน้าที่ในการตรวจสอบถูกต้องสมบูรณ์ของคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ โดยให้ถือว่าวันที่หน่วยงานรับเข้าสารบบคดีเป็นวันที่ได้รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ²⁴¹ ทั้งนี้พระราชบัญญัติ

²³⁸ สุรศักดิ์ บุญญานุกลกิจ, “คุยกับนักวิชาการกฎหมายมหาชน : มหาภาพโฮปเวลล์ เมื่อศาลรัฐธรรมนูญกำลังขยายอำนาจเข้าไปในแดนของศาลอื่น” [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 8 พฤษภาคม พ.ศ. 2564, แหล่งที่มา: <https://prachatai.com/journal/2021/03/92324>

²³⁹ ต่อพงศ์ กิตติยานุพงศ์, “ศาลรัฐธรรมนูญตั้งต้นเหนือศาลอื่น : พิทักษ์หรือบั่นทอนรัฐธรรมนูญ” [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 20 เมษายน พ.ศ. 2564, แหล่งที่มา: https://www.the101.world/constitutional-complaint/?fbclid=IwAR0k-3VsAVpBsdX22yk2CLi0MW_HcDMAxvq0B9ySMLSmR5SSuDu1U8rrMA

²⁴⁰ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยกรกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, หน้า 389.

²⁴¹ ข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ข้อ 20 วรรคแรก

ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 49²⁴² กำหนดให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญในการกำหนดองค์คณะในการพิจารณาว่าจะรับคำร้องทางรัฐธรรมนูญไว้พิจารณาหรือไม่นั้น ไว้ 2 รูปแบบ คือ

รูปแบบที่หนึ่ง การพิจารณาโดยตุลาการเต็มองค์คณะ กล่าวคือ เป็นการพิจารณาโดยตุลาการทั้ง 9 คน โดยจะต้องพิจารณาและมีคำสั่งว่าจะรับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้พิจารณาหรือไม่ภายใน 5 วันนับแต่วันที่สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญได้รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

รูปแบบที่สอง การพิจารณาโดยตุลาการจำนวนไม่น้อยกว่า 3 คน ซึ่งในที่นี้จะเรียกว่า “องค์คณะย่อย” ทั้งนี้จะแต่งตั้งให้มีมากกว่าหนึ่งองค์คณะก็ได้²⁴³ โดยให้สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญส่งเรื่องให้คณะตุลาการดังกล่าวภายใน 2 วันนับแต่วันที่สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญได้รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ และให้คณะตุลาการดังกล่าวมีอำนาจตรวจและมีคำสั่งรับคำร้องไว้

²⁴² พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 49 บัญญัติว่า

"เพื่อประโยชน์ในการพิจารณาว่าจะรับคำร้องไว้พิจารณาหรือไม่ ศาลจะแต่งตั้งตุลาการไม่น้อยกว่าสามคนเป็นผู้พิจารณาก็ได้ ทั้งนี้ จะแต่งตั้งให้มีมากกว่าหนึ่งคณะก็ได้

ในกรณีที่มีการแต่งตั้งคณะตุลาการตามวรรคหนึ่ง เมื่อมีผู้ยื่นคำร้องขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัย ให้หน่วยงานที่รับผิดชอบงานธุรการของศาลส่งเรื่องให้คณะตุลาการตามวรรคหนึ่งภายในสองวันนับแต่วันที่หน่วยงานที่รับผิดชอบงานธุรการของศาลได้รับคำร้องตามข้อกำหนดของศาล และให้คณะตุลาการดังกล่าวมีอำนาจตรวจและมีคำสั่งรับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัยภายในห้าวันนับแต่วันที่ได้รับเรื่องจากหน่วยงานที่รับผิดชอบธุรการของศาล คำสั่งดังกล่าวให้ถือว่าเป็นคำสั่งของศาล

ในกรณีที่คณะตุลาการตามวรรคหนึ่งมีความเห็นควรสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัย ให้เสนอศาลพิจารณาภายในกำหนดเวลาตามวรรคสอง และให้ศาลพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในห้าวันนับแต่วันที่ได้รับเรื่องคณะตุลาการดังกล่าว หากศาลเห็นพ้องด้วยกับความเห็นนั้นให้จัดทำเป็นคำสั่งศาล หากศาลไม่เห็นด้วย ให้ดำเนินการตามความเห็นของศาล

คำสั่งของคณะตุลาการตามวรรคสองให้ถือเสียงข้างมาก

ในกรณีที่ไม่มี การแต่งตั้งคณะตุลาการตามวรรคหนึ่ง ให้ศาลพิจารณาและมีคำสั่งว่าจะรับคำร้องไว้พิจารณาหรือไม่ภายในห้าวันนับแต่วันที่หน่วยงานที่รับผิดชอบงานธุรการของศาลได้รับคำร้อง"

²⁴³ ปัญญา อุดชาชน, หลักนิติธรรม : คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญไทย-เยอรมนี, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2564), หน้า 157.

พิจารณาวินิจฉัยภายใน 5 วันนับแต่วันที่ได้รับเรื่องจากสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่องค์คณะย่อยมีความเห็นไม่รับคำร้องไว้พิจารณา ให้เสนอศาลพิจารณาภายใน 5 วัน และให้ศาลพิจารณาให้แล้วเสร็จภายใน 5 วัน นับแต่วันที่ได้รับเรื่องจากองค์คณะย่อย หากเห็นพ้องด้วยให้จัดทำเป็นคำสั่งของศาล หากไม่เห็นพ้องด้วยกับความเห็นของคณะตุลาการให้ดำเนินการตามความเห็นของศาล อนึ่ง คำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญที่สั่งรับหรือไม่รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้พิจารณาให้ถือเสียข้างมาก²⁴⁴

3.2.6 การทำคำวินิจฉัยหรือคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญ

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 75²⁴⁵ บัญญัติให้ ในการวินิจฉัยคดีตุลาการซึ่งเป็นองค์คณะทุกคนต้องทำความเห็นส่วนตัวเป็นหนังสือ พร้อมทั้งแถลงด้วยวาจาต่อที่ประชุมและให้ที่ประชุมปรึกษาหารือร่วมกันก่อนแล้วจึงลงมติ ดังนั้น จึงถือเป็นหน้าที่ของตุลาการทุกคนที่จะต้องร่วมกันพิจารณาและทำคำวินิจฉัย เว้นแต่มีเหตุถูกคัดค้านหรือมีเหตุจำเป็นอื่นอันไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ นอกจากนี้ความเห็นส่วนตัวของตุลาการให้ทำโดยลับและต้องเผยแพร่ต่อสาธารณะตามข้อกำหนดของศาล

²⁴⁴ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2561), หน้า 50-51.

²⁴⁵ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 75 บัญญัติว่า

"ในการวินิจฉัยคดี ตุลาการซึ่งเป็นองค์คณะทุกคนต้องทำความเห็นส่วนตัวเป็นหนังสือ พร้อมทั้งแถลงด้วยวาจาต่อที่ประชุม และให้ที่ประชุมปรึกษาหารือร่วมกันก่อน แล้วจึงลงมติ

ความเห็นส่วนตัวตามวรรคหนึ่ง ให้ทำโดยลับและต้องเผยแพร่ต่อสาธารณะตามข้อกำหนดของศาล

การทำคำวินิจฉัยของศาล องค์คณะอาจมอบหมายให้ตุลาการคนหนึ่งคนใดเป็นผู้จัดทำคำวินิจฉัยตามมติของศาลก็ได้

คำวินิจฉัยของศาล ให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาภายในสามสิบวันนับแต่วันที่มิคำวินิจฉัย"

นอกจากนี้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 52²⁴⁶ ยังบัญญัติให้องค์คณะของศาลในการนั่งพิจารณาและในการทำคำวินิจฉัย ต้องประกอบด้วยตุลาการไม่น้อยกว่า 7 คน และตุลาการซึ่งมิได้ร่วมในการพิจารณาในเนื้อหาคดีโดยย่อไม่มีอำนาจในการทำคำวินิจฉัยนั้น หากมีปัญหว่าตุลาการคนใดร่วมในการพิจารณาในเนื้อหาคดีนั้นหรือไม่ ให้ศาลเป็นผู้วินิจฉัยก่อนที่จะดำเนินการกระบวนการพิจารณาต่อไป เว้นแต่การไม่ร่วมทำคำวินิจฉัยจะทำให้มีองค์คณะเหลือไม่ถึง 7 คน

ในการทำคำวินิจฉัยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 75 วรรคสาม บัญญัติให้องค์คณะอาจมอบหมายให้ตุลาการคนหนึ่งคนใดเป็นผู้จัดทำคำวินิจฉัยตามมติของศาลก็ได้ และคำวินิจฉัยของศาลให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาภายใน 30 วันนับแต่วันที่มีคำวินิจฉัย

ในส่วนของผลของคำวินิจฉัย รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 211 วรรคท้าย²⁴⁷ กำหนดให้ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเป็นเด็ดขาด มีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์การอิสระ และหน่วยงานของรัฐ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 76 วรรคท้าย บัญญัติให้คำวินิจฉัยมีผลในวัน

²⁴⁶ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 52 บัญญัติว่า

"ในการนั่งพิจารณาและทำคำวินิจฉัย ตุลาการซึ่งเป็นองค์คณะทุกคนต้องร่วมพิจารณาคดีและร่วมกันทำคำวินิจฉัย เว้นแต่มีเหตุถูกคัดค้าน หรือมีเหตุจำเป็นอันไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ หรือเป็นกรณีตามวรรคสาม

องค์คณะของศาลในการพิจารณาคดีและในการทำคำวินิจฉัยต้องประกอบด้วยตุลาการไม่น้อยกว่าเจ็ดคน ตุลาการซึ่งมิได้ร่วมในการพิจารณาในประเด็นสำคัญแห่งคดีโดยย่อไม่มีอำนาจ ในการทำคำวินิจฉัยคดีนั้น หากมีปัญหว่าตุลาการคนใดร่วมในการพิจารณาในประเด็นสำคัญแห่งคดีนั้นหรือไม่ ให้ศาลเป็นผู้วินิจฉัยก่อนที่จะดำเนินการกระบวนการพิจารณาต่อไป ทั้งนี้ เว้นแต่การไม่ร่วมทำคำวินิจฉัยจะทำให้มีองค์คณะเหลือไม่ถึงเจ็ดคน"

²⁴⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 211 วรรคท้าย บัญญัติว่า

"คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นเด็ดขาด มีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์การอิสระ และหน่วยงานของรัฐ"

อ่าน และในกรณีที่ศาลมีคำวินิจฉัยที่มีคู่กรณี ถ้าคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งหรือทั้งสองฝ่าย แล้วแต่กรณี ทราบนัดโดยชอบแล้วไม่มา ก็ให้ศาลบันทึกไว้และให้ถือว่าคำวินิจฉัยนั้นได้อ่านโดยชอบแล้ว หรือในกรณีที่ศาลมีคำวินิจฉัยคดีที่ไม่มีผู้ถูกร้องให้ศาลแจ้งคำวินิจฉัยของศาลแก่ผู้ร้องหรือผู้มีหนังสือขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัย และให้ถือว่าวันที่ศาลลงมติซึ่งเป็นวันที่ปรากฏในคำวินิจฉัยเป็นวันอ่าน

ในกรณีที่ศาลมีคำวินิจฉัยคดีเกี่ยวกับการพิจารณาวินิจฉัยกรณีที่บุคคลผู้ถูกละเมิด สิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ให้สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญจัดทำ ประกาศผลแห่งคำวินิจฉัยของศาลส่งไปประกาศในราชกิจจานุเบกษาโดยเร็ว ส่วนการแจ้งให้คู่กรณีมา ฟังคำวินิจฉัยและการอ่านคำวินิจฉัยของศาลและการแจ้งคำวินิจฉัยให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และ วิธีการตามข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญ

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาล รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 77²⁴⁸ กำหนดให้ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัย และจำหน่ายคดี คำสั่งดังกล่าวจะต้องประกอบไปด้วยความเป็นมาโดยย่อของคดี เหตุผลในการมี คำสั่ง ความเห็นประกอบ และบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่ยกขึ้นอ้างอิง และเมื่อจัดทำ คำสั่งเสร็จแล้วให้แจ้งคู่กรณีทราบพร้อมปิดประกาศไว้ ณ ที่ทำการศาลไม่น้อยกว่า 15 วัน ทั้งนี้คำสั่ง ของศาลดังกล่าวให้มีผลในวันที่ศาลลงมติซึ่งเป็นวันที่ปรากฏในคำสั่ง

²⁴⁸ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 77 บัญญัติว่า

"คำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัยหรือจำหน่ายคดีต้องประกอบด้วย ความเป็นมาโดยย่อของคดี เหตุผลในการมีคำสั่ง ความเห็นประกอบ และบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่ยกขึ้นอ้างอิง

ให้นำความในมาตรา 75 วรรคสาม มาใช้บังคับแก่การทำคำสั่งด้วยโดยอนุโลม เมื่อจัดทำคำสั่งเสร็จแล้ว ให้แจ้งคู่กรณีทราบ พร้อมปิดประกาศไว้ ณ ที่ทำการศาลไม่น้อยกว่าสิบห้าวัน

คำสั่งของศาลตามวรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้มีผลในวันที่ศาลลงมติซึ่งเป็นวันที่ปรากฏในคำสั่ง"

3.3 สถิติการพิจารณาคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

3.3.1 สถิติการพิจารณาคำร้องโดยผู้ตรวจการแผ่นดิน

สถิติการพิจารณาคำร้องตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 และมาตรา 48 โดยผู้ตรวจการแผ่นดิน²⁴⁹ นับตั้งแต่วันที่ 4 มีนาคม พ.ศ. 2561 อันเป็นวันที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มีผลใช้บังคับ จนถึงวันที่ 7 ตุลาคม พ.ศ. 2563 มีคำร้องที่เข้าสู่การพิจารณาของผู้ตรวจการแผ่นดินจำนวน 132 คำร้อง ซึ่งอาจจำแนกได้ดังนี้

- 1) คำร้องที่เข้าสู่การพิจารณาของผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2561 จำนวน 16 คำร้อง
- 2) คำร้องที่เข้าสู่การพิจารณาของผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2562 จำนวน 56 คำร้อง
- 3) คำร้องที่เข้าสู่การพิจารณาของผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2563 จำนวน 60 คำร้อง

ผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณาแล้วเสร็จจำนวน 132 คำร้อง โดยมีคำสั่งให้ยุติเรื่องหรือไม่แจ้งให้ผู้ร้องทราบภายในกำหนดระยะเวลาจำนวน 127 คำร้อง และส่งเรื่องต่อไปยังศาลรัฐธรรมนูญ จำนวน 5 คำร้อง

หนึ่งในกรณีผู้ตรวจการแผ่นดินมีคำสั่งให้ยุติเรื่อง เนื่องด้วยเหตุผล ดังต่อไปนี้²⁵⁰

- การกระทำตามคำร้องเป็นการกระทำที่มาตรา 47 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ยกเว้นไม่ให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา

- คำร้องไม่ระบุว่ามีการกระทำขัดหรือแย้งกับสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้อย่างไร

²⁴⁹ สัมภาษณ์ อติสร ร่มสนธิ์, ผู้อำนวยการสำนักกฎหมายและคดี สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน, 7 ตุลาคม 2563.

²⁵⁰ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, หน้า 411.

- ผู้ร้องเรียนไม่ได้เป็นผู้ที่ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้
- การละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพมิได้เกิดจากการกระทำของหน่วยงานของรัฐเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐ
- ข้อเท็จจริงรับฟังไม่ได้ว่าผู้ถูกร้องเรียนได้กระทำการใดอันถือได้ว่าเป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้
- ผู้ร้องยื่นคำร้องเมื่อพ้นกำหนดเก้าสิบวันนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพ

3.3.2 สถิติการพิจารณาคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญโดยศาลรัฐธรรมนูญ

สถิติการพิจารณาคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญโดยศาลรัฐธรรมนูญ นับตั้งแต่วันที่ 6 เมษายน พ.ศ. 2560 อันเป็นวันที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มีผลใช้บังคับจนถึงวันที่ 3 พฤษภาคม พ.ศ. 2564 พบว่ามีคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่เข้าสู่ศาลรัฐธรรมนูญ ทั้งสิ้น 259 คำร้อง²⁵¹ หรือคิดเป็นร้อยละ 57.81 ของคำร้องทั้งหมดที่ยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญในช่วงเวลาดังกล่าว ซึ่งมีทั้งสิ้น 448 คำร้อง โดยจำแนกได้ดังนี้

- 1) คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่เข้าสู่ศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 จำนวน 67 คำร้อง
- 2) คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่เข้าสู่ศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 จำนวน 55 คำร้อง
- 3) คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่เข้าสู่ศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 จำนวน 63 คำร้อง
- 4) คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่เข้าสู่ศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2563 จำนวน 63 คำร้อง
- 5) คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่เข้าสู่ศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2564 จำนวน 11 คำร้อง

²⁵¹ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, "สถิติคดีของศาลรัฐธรรมนูญ" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 12 พฤษภาคม พ.ศ. 2564, แหล่งที่มา: https://www.constitutionalcourt.or.th/th/occ_web/sub.php?nid=773

ทั้งนี้ศาลรัฐธรรมนูญรับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้พิจารณาทั้งสิ้น จำนวน 7 คำร้อง²⁵² ในการพิจารณาวินิจฉัยคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งจำหน่ายคดีจำนวน 3 คำร้อง ได้แก่ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 12-13/2563 และคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 19/2563 และมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ จำนวน 4 คำร้อง ได้แก่ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 4/2563 คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2563 คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 5/2564 และ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2564

²⁵² ปัญญา อุดชาชน, หลักนิติธรรม : คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญไทย-เยอรมนี, หน้า 177.

บทที่ 4

การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในต่างประเทศ

ในบทนี้จะกล่าวถึงการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในประเทศที่มีการพัฒนาการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญมาก่อนราชอาณาจักรไทย กล่าวคือ (4.1) สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี อันเป็นต้นแบบของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายภาคพื้นยุโรปรวมถึงประเทศไทยด้วย (4.2) ราชอาณาจักรสเปน เป็นประเทศที่ได้รับอิทธิพลในเรื่องการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญมาจากสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี โดยมีการประยุกต์ให้เข้ากับระบบกฎหมายของตน และ (4.3) สาธารณรัฐเกาหลี ซึ่งตั้งอยู่ในภูมิภาคเอเชีย และเป็นสมาชิกสมาคมศาลรัฐธรรมนูญและสถาบันเทียบเท่าแห่งเอเชีย²⁵³ เช่นเดียวกับประเทศไทย โดยมุ่งเน้นศึกษาถึงระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ หลักเกณฑ์ในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ วัตถุประสงค์การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ การพิจารณากลับกรองคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญโดยศาลรัฐธรรมนูญ และการทำคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาด

4.1 สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (Federal Republic of Germany)

ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (The German Federal Constitutional Court) มีพัฒนาการมาอย่างยาวนานและมักได้รับการหยิบยกว่าเป็นตัวอย่างของศาลรัฐธรรมนูญที่ดี²⁵⁴ โดยแนวความคิดในการตรวจสอบทางรัฐธรรมนูญ อาจย้อนหลังเมื่อประมาณ 500 ปีที่ผ่านมา ใน ค.ศ. 1495 อันเป็นช่วงที่ศาลอาญาจักร (Reichskammergericht) เป็นศาลสูงสุดและมีอำนาจใน

²⁵³ สมาคมศาลรัฐธรรมนูญและสถาบันเทียบเท่าแห่งเอเชีย (Association of Asian Constitutional Courts and Equivalent Institution: AACC) ประกอบไปด้วยสมาชิกทั้งหมด 19 ประเทศ ได้แก่ สาธารณรัฐประชาธิปไตยอัฟกานิสถาน, สาธารณรัฐอาเซอร์ไบจาน, สาธารณรัฐประชาชนบังกลาเทศ, สาธารณรัฐอินเดีย, สาธารณรัฐอินโดนีเซีย, สาธารณรัฐคาซัคสถาน, สาธารณรัฐเกาหลี, สาธารณรัฐคีร์กีซสถาน, สหพันธรัฐมาเลเซีย, สาธารณรัฐมัลดีฟส์, สาธารณรัฐประชาชนมองโกเลีย, สาธารณรัฐแห่งสหภาพเมียนมา, สาธารณรัฐอิสลามปากีสถาน, สหพันธรัฐรัสเซีย, สาธารณรัฐทาจิกิสถาน, ราชอาณาจักรไทย, สาธารณรัฐฟิลิปปินส์, สาธารณรัฐตุรกี และ สาธารณรัฐอุซเบกิสถาน

²⁵⁴ กมลชัย รัตนสกาวศ์, "ศาลรัฐธรรมนูญและวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ", บทบัญญัติ 51 ตอน 2 (มิถุนายน 2538): หน้า 17.

การวินิจฉัยข้อพิพาทอันเกิดจากข้อตกลงระหว่างแคว้นการปกครองอันเป็นสัญญาที่กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างแคว้นการปกครอง²⁵⁵ การที่ศาลอาณาจักรมีอำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทในลักษณะนี้ ถือได้ว่าเป็นเนื้อหาข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญ ดังนั้นศาลอาณาจักรจึงทำหน้าที่ในลักษณะเป็นศาลรัฐธรรมนูญในความหมายของศาลรัฐธรรมนูญในปัจจุบัน²⁵⁶

ต่อมาใน ค.ศ. 1819 มีการจัดตั้งศาลแห่งรัฐ (Staatsgerichtshöfe) ขึ้นเป็นครั้งแรกในมลรัฐวอร์ตเทมแบร์ก (Württemberg) และมลรัฐซัคเซิน (Sachsen) โดยได้รับอิทธิพลจากแนวคิดเรื่องหลักการแบ่งแยกอำนาจของมองเตสกีเออ ต่อมาใน ค.ศ. 1849 ตามร่างรัฐธรรมนูญ Frankfurter Reichsverfassung หรือที่เรียกว่า รัฐธรรมนูญฉบับ Paulskirchenverfassung von 1849 รัฐธรรมนูญฉบับนี้กำหนดให้ศาลอาณาจักร (Reichsgericht) เป็นองค์กรที่มีอำนาจในการพิจารณาข้อพิพาทเกี่ยวกับปัญหาในทางรัฐธรรมนูญอย่างกว้างขวางกว่ารัฐธรรมนูญฉบับก่อน ๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในบทบัญญัติมาตรา 126 ที่กำหนดให้สิทธิประชาชนชาวเยอรมันนำคดีมาฟ้องยังศาลอาณาจักรได้ ในกรณีที่บุคคลนั้นถูกละเมิดสิทธิตามที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้ความคุ้มครองไว้ ซึ่งนับว่าเป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรกของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีที่ยินยอมให้ชาวเยอรมันสามารถใช้สิทธิฟ้องร้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ แต่อย่างไรก็ตามรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวมิได้มีการประกาศใช้บังคับแต่อย่างใด²⁵⁷

ใน ค.ศ. 1919 มีความพยายามของนักวิชาการในการผลักดันในเรื่องการให้สิทธิบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญให้เกิดขึ้นอีกครั้งหนึ่ง และปรากฏผลอย่างเป็นรูปธรรมในรัฐธรรมนูญแห่งมลรัฐบาเวเรีย โดยกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญแห่งมลรัฐมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่บุคคลเห็นว่าการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของตนเองได้ แต่อย่างไรก็ดีในระดับสหพันธ์รัฐ รัฐธรรมนูญฉบับไวมาร์ ค.ศ. 1919 ก็ยังไม่ยินยอมให้สิทธิในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

²⁵⁵ Benda/Klein, Lehrbuch des Verfassungsprozessrechts, (Heidelberg: 1991), S.2 อ้างถึงใน บรรเจิด สิงคะเนติ, ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ, (พิมพ์ครั้งที่ 2, กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2560), หน้า 96.

²⁵⁶ บรรเจิด สิงคะเนติ, ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ, หน้า 96.

²⁵⁷ กมลชัย รัตนสกววงศ์, ศาลรัฐธรรมนูญและวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ, หน้า 16-17.

แก่บุคคลแต่อย่างใด เนื่องด้วยเห็นว่าการคุ้มครองสิทธิของบุคคลนั้นเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจของศาลปกครองอยู่แล้ว²⁵⁸

ภายหลังจากที่สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีแพ้สงครามโลกครั้งที่ 2 ใน ค.ศ. 1945 อันนำมาซึ่งความเสียหายอย่างมากในประเทศ ศาลรัฐธรรมนูญได้เริ่มก่อตั้งขึ้นอีกครั้ง โดยรัฐธรรมนูญแห่งมลรัฐบาวาเรีย ค.ศ. 1946 กำหนดให้มีการจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญในระดับมลรัฐ²⁵⁹ และในส่วนของ การจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญในระดับสหพันธรัฐนั้น จำต้องพิจารณาจากการเกิดขึ้นของรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายพื้นฐาน (The Basic Law) ฉบับปัจจุบัน

ความเป็นมาของการจัดทำร่างรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน²⁶⁰ เริ่มจากการที่นายกรัฐมนตรีของมลรัฐในเยอรมันฝั่งตะวันตกรวม 11 มลรัฐ ได้รับมอบหมายจากฝ่ายสัมพันธมิตรให้ดำเนินการจัดให้มีการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญขึ้น โดยได้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญด้านรัฐธรรมนูญ ทำหน้าที่ในการพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญ จนกระทั่งเมื่อวันที่ 23 พฤษภาคม ค.ศ. 1949 รัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีผลใช้บังคับ²⁶¹ โดยในหมวด 9 ว่าด้วยองค์กรตุลาการ กำหนดให้มีการจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ขึ้น ซึ่งมีความมุ่งหมายให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่มีอำนาจในการวินิจฉัยบรรดาข้อพิพาทระหว่างองค์กรตามรัฐธรรมนูญ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญรักษาความสัมพันธ์ระหว่างอำนาจรัฐกับประชาชนให้อยู่ในลักษณะของประชาธิปไตยแบบนิติรัฐ และทำให้เกิดความมั่นใจว่าอำนาจใดอำนาจหนึ่งนั้นไม่อาจครอบงำอำนาจอื่นได้อย่างเบ็ดเสร็จ ด้วยเหตุนี้

²⁵⁸ บรรเจิด สิงคะเนติ, “ศาลรัฐธรรมนูญ”, เอกสารประกอบการบรรยายหลักสูตรประกาศนียบัตรกฎหมายมหาชน รุ่นที่ 1 (มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2542), หน้า 3. อ้างถึงใน สฤณีพร พรพาณิชย์ “สิทธิของปัจเจกบุคคลในการฟ้องคดีโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญ,” (หลักสูตรปริญญาโทบริหารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2544), หน้า 89.

²⁵⁹ รัฐธรรมนูญแห่งมลรัฐบาวาเรีย ค.ศ. 1946 มาตรา 40

²⁶⁰ Donald P. Kommers, "The Federal Constitutional Court: Guardian of German Democracy", *The Annals of the American Academy of Political and Social Science*, 111 (January 2006): pp. 112-113.

²⁶¹ The Federal Constitutional Court of German, "Milestones in the Federal Constitutional Court's history" [Online] Accessed 29 January 2021. Available from: https://www.bundesverfassungsgericht.de/EN/Das-Gericht/Zeitstrahl/zeitstrahl_node.html

ผู้ร่างรัฐธรรมนูญจึงได้บัญญัติหลักการให้มีการตรวจสอบการวินิจฉัยขององค์กรนิติบัญญัติกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญโดยองค์กรตุลาการได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการให้อำนาจองค์กรตุลาการในการควบคุมตรวจสอบในกรณีที่มีการละเมิดสิทธิของปัจเจกบุคคลโดยอำนาจมหาชน²⁶²

รัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ค.ศ. 1949 ได้บัญญัติในเรื่องเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ ในมาตรา 93 ว่าด้วยเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ และมาตรา 94 ว่าด้วยองค์ประกอบของศาลรัฐธรรมนูญ²⁶³ โดยในมาตรา 94 วรรคสอง ได้บัญญัติให้มีการออกกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ฯ เพื่อกำหนดวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญภายหลังที่รัฐธรรมนูญมีผลใช้บังคับแล้ว ต่อมาใน ค.ศ. 1951 มีการประกาศใช้รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ฯ ค.ศ. 1951²⁶⁴ โดยกำหนดให้สิทธิบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ซึ่งการที่สิทธิดังกล่าวได้รับการก่อตั้งขึ้นโดยกฎหมายของสหพันธ์ฯ ย่อมหมายความว่า สิทธิของบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญอาจถูกแก้ไข เปลี่ยนแปลง หรืออาจถูกยกเลิกโดยกฎหมายได้ เพื่อให้สิทธิของบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้รับการรับรองคุ้มครองโดยรัฐธรรมนูญ จึงได้มีการเสนอแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ค.ศ. 1949 เพื่อให้บัญญัติรับรองเรื่องการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้ใน ค.ศ. 1969

ดังนั้น แนวคิดว่าด้วยสิทธิของบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้รับการยอมรับภายหลังการใช้รัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ค.ศ. 1949 มาแล้วถึง 20 ปี โดยการแก้ไขรัฐธรรมนูญครั้งที่ 19 เมื่อวันที่ 29 มกราคม ค.ศ. 1969 ดังปรากฏใน มาตรา 93 วรรค 1 ข้อ 4a²⁶⁵

²⁶² Benda/Klein, Lehrbuch des Verfassungsprozessrechts, S.2 อ้างถึงใน บรรเจิด สิงคะเนติ, ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ, หน้า 100.

²⁶³ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, กฎหมายพื้นฐานสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี Basic Law for the Federal Republic of Germany, หน้า 148.

²⁶⁴ The Federal Constitutional Court of German, "Milestones in the Federal Constitutional Court's history" [Online] Accessed 29 January 2021. Available from: https://www.bundesverfassungsgericht.de/EN/Das-Gericht/Zeitstrahl/zeitstrahl_node.html

²⁶⁵ บรรเจิด สิงคะเนติ, รายงานการวิจัยเรื่อง การใช้สิทธิของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญมาตรา 28 ในกรณีที่มีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, หน้า 148.

4.1.1 ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ค.ศ. 1949 ปรากฏหลักประกันการใช้สิทธิทางศาลในมาตรา 19 วรรคสี่²⁶⁶ ซึ่งกำหนดว่า “หากสิทธิของบุคคลใดถูกล่วงละเมิดโดยอำนาจมหาชน บุคคลนั้นจะใช้สิทธิทางศาลเยียวยาได้ ในกรณีที่ไม่มีกำหนดขอบเขตอำนาจของศาลใดโดยเฉพาะ ให้ใช้สิทธิต่อศาลยุติธรรม ทั้งนี้บทบัญญัติตามวรรคนี้ ย่อมไม่กระทบกระเทือนต่อบทบัญญัติในประโยคที่สองมาตรา 10 วรรคสอง”²⁶⁷ บทบัญญัตินี้ดังกล่าวถือเป็นหลักการที่มีความสำคัญอย่างยิ่งของหลักนิติรัฐ เนื่องจากเป็นหลักการที่แสดงให้เห็นว่ารัฐยินยอมที่จะให้ความเป็นอิสระแก่องค์กรตุลาการในการเข้ามาควบคุมตรวจสอบการกระทำต่าง ๆ ของรัฐว่าเป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนหรือไม่²⁶⁸

คำว่า “อำนาจมหาชน” ตามรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ค.ศ. 1949 มาตรา 19 วรรคสี่นั้น มิได้หมายความว่าความรวมถึงอำนาจนิติบัญญัติและอำนาจตุลาการ เนื่องด้วยทั้งสององค์กรแม้ว่าจะเป็นการใช้อำนาจมหาชน แต่การใช้อำนาจมหาชนของทั้งสององค์กรดังกล่าวมีกระบวนการตรวจสอบเป็นการเฉพาะอยู่แล้ว ในกรณีการใช้อำนาจขององค์กรนิติบัญญัติหรือรัฐสภาซึ่งกระทำในรูปแบบของการตรากฎหมาย กฎหมายของฝ่ายรัฐสภาย่อมอยู่ภายใต้การตรวจสอบของศาลรัฐธรรมนูญอยู่แล้วตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่มีการบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ ส่วนกรณีของอำนาจตุลาการซึ่งเป็นการใช้อำนาจมหาชนในลักษณะของการพิจารณาพิพากษาคดี ก็อาจมีการพิจารณาพิพากษาที่ไปกระทบกับสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ ด้วยเหตุนี้ระบบกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีจึงได้วางระบบการคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพอันเกิดจากการใช้อำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่ไปกระทบต่อสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ โดยกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญ

²⁶⁶ Basic Law for the Federal Republic of Germany (1949): Article 19 (4)

“Should any person’s right be violated by public authority, he may have recourse to the courts. If no other jurisdiction has been established, recourse shall be to the ordinary courts. The second sentence of paragraph (2) of Article 10 shall not be affected by this paragraph.”

²⁶⁷ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, กฎหมายพื้นฐานสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี Basic Law for the Federal Republic of Germany, หน้า 30.

²⁶⁸ บรรเจิด สิงคะเนติ, “ระบบการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560” ใน โพธิ์รัฐธรรมนูญ, หน้า 23.

ทำหน้าที่ในการพิจารณาวินิจฉัยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับการใช้การตีความบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญเท่านั้น ซึ่งระบบนี้เรียกว่า ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ²⁶⁹

ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ปรากฏในรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ค.ศ. 1949 มาตรา 93 วรรคหนึ่ง ข้อ 4A และรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ฯ ค.ศ. 1951 มาตรา 90 คือ

รัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ค.ศ. 1949 มาตรา 93 วรรคหนึ่ง ข้อ 4a²⁷⁰ กำหนดให้ ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์รัฐ มีอำนาจวินิจฉัยตัดสินในกรณีคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ยื่นโดยบุคคลที่กล่าวอ้างว่าสิทธิขั้นพื้นฐานของตน หรือสิทธิตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 20 วรรคสี่ มาตรา 33 มาตรา 38 มาตรา 101 มาตรา 103 และมาตรา 104 ถูกละเมิดโดยอำนาจมหาชน²⁷¹

รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ฯ ค.ศ. 1951 มาตรา 90²⁷² กำหนดให้

²⁶⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 40-41.

²⁷⁰ Basic Law for the Federal Republic of Germany (1949): Article 93 (1) 4a

"(1) The Federal Constitutional Court Shall rule:

4a. on constitutional complaints, which may be filed by any person alleging that one of his basic rights or one of his rights under paragraph (4) of Article 20 or under Article 33, 38, 101, 103 or 104 has been infringed by public authority."

²⁷¹ บรรเจิด สิงคะเนติ, “ระบบการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560” ใน โป้กัรัฐธรรมนูญ, หน้า 30.

²⁷² Act on the Federal Constitutional Court (1951): Article 90

"(1) Any person claiming a violation of one of his or her fundamental rights or one of his or her rights under Article 20(4), Articles 33, 38, 101, 103 and 104 of the Basic Law by public authority may lodge a constitutional complaint with the Federal Constitutional Court.

(2) If legal recourse to other courts exists, the constitutional complaint may only be lodged after all remedies have been exhausted. However, the Federal Constitutional Court may decide on a constitutional complaint lodged before all remedies were exhausted if the complaint is of general relevance or if prior recourse to other courts would cause the complainant severe and unavoidable disadvantage.

(1) บุคคลสามารถใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ เมื่อบุคคลนั้นกล่าวอ้างว่า มีการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานหรือสิทธิเสมือนสิทธิขั้นพื้นฐาน ในมาตรา 20 (4) มาตรา 33 มาตรา 38 มาตรา 101 มาตรา 103 และมาตรา 104 ของรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ค.ศ. 1949

(2) ถ้าการคัดค้านการละเมิดสิทธิดังกล่าวเป็นเรื่องที่อาจใช้สิทธิทางศาลได้ การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะกระทำได้อีกเมื่อได้มีการใช้สิทธิทางศาลมาจนถึงที่สุดแล้ว แต่ในกรณีที่เรื่องนั้นเป็นเรื่องที่มีความสำคัญโดยทั่วไป หรือหากต้องใช้สิทธิทางศาลจนถึงที่สุดแล้ว ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะได้รับความเสียหายจนไม่อาจจะแก้ไขเยียวยาได้ ในกรณีนี้ศาลรัฐธรรมนูญอาจจะพิจารณาเรื่องนั้นโดยไม่จำเป็นต้องดำเนินการเรื่องนั้นจนถึงที่สุด²⁷³

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติดังกล่าว พบว่าระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี กำหนดให้บุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานหรือสิทธิเสมือนสิทธิขั้นพื้นฐาน อาจใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ฯ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ฯ ตรวจสอบว่าการใช้อำนาจมหาชนอันเป็นเหตุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นเป็นการละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญหรือไม่ การที่บุคคลจะใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะกระทำได้อีกเมื่อบุคคลดังกล่าวหมดสิ้นหนทางเยียวยาทางกฎหมายในการป้องกันสิทธิของตนแล้ว²⁷⁴ โดยใช้สิทธิทางศาลที่มีเขตอำนาจในเรื่องนั้น ๆ จนถึงที่สุด อันได้แก่ ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง ศาลแรงงาน ศาลสังคม และศาลภาษีอากร²⁷⁵ และหากบุคคลดังกล่าวเห็นว่าตนยังถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานอยู่จึง

(3) The right to lodge a constitutional complaint with a Land constitutional court pursuant to the provisions of the Land constitution shall remain unaffected."

²⁷³ บรรเจิด สิงคะเนติ, “ระบบการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560” ใน โพกัสนรัฐธรรมนูญ, หน้า 31.

²⁷⁴ R. Jaeger and Dr. S. Broß, The relations between the Constitutional Courts and the other national courts, including the interference in this area of the action of the European courts, (the Constitutional Court of the Federal Republic of Germany), p. 5.

²⁷⁵ วิรัช วิรัชนิการวรรณ, ศาลรัฐธรรมนูญไทย : วิเคราะห์เปรียบเทียบ, (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2544), หน้า 291-292.

จะสามารถใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญได้²⁷⁶ ซึ่งการพิจารณาคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญนั้น ศาลรัฐธรรมนูญจะมีได้เข้าไปตรวจสอบประเด็นทางกฎหมายที่คู่ความโต้แย้งในสำนวนคดีทุกประเด็น เหมือนดังที่ศาลสูงเข้าตรวจสอบประเด็นในทางกฎหมายในสำนวนคดีของศาลชั้นต้นตามกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลยุติธรรม แต่ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบเฉพาะการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลตามที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้เท่านั้น²⁷⁷ ตามนัยนี้จะเห็นได้ว่าศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ฯ มิใช่ศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาอรรถคดีในลำดับต้นเหมือนกับกรณีศาลรัฐธรรมนูญของประเทศไทย²⁷⁸ แต่ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ฯ จะเป็นที่ยุติท้ายของบุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐาน²⁷⁹ และได้มีสถานะเป็นศาลที่มีสถานะสูงกว่าศาลอื่น ๆ²⁸⁰ จากหลักการข้างต้นอาจกล่าวได้ว่าระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมิใช่ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแบบคู่ขนาน หากแต่เป็นระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแบบต่อยอดหรือแบบพีระมิด กล่าวคือ ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ฯ มิได้มีอำนาจรับเรื่องคู่ขนานไปพร้อมกับศาลที่มีเขตอำนาจทั่วไป²⁸¹

²⁷⁶ บรรเจิด สิงคะเนติ, “ระบบการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560” ใน โปกส์รัฐธรรมนูญ, หน้า 40.

²⁷⁷ นันทวัฒน์ บรมานันท์, รายงานวิจัยเรื่อง การให้สิทธิประชาชนฟ้องศาลรัฐธรรมนูญ กรณีละเมิดสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ, หน้า 261.

²⁷⁸ บรรเจิด สิงคะเนติ, “ระบบการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560” ใน โปกส์รัฐธรรมนูญ, หน้า 40.

²⁷⁹ Hillgruber/Goos, Verfassungsprozessrecht, S. 31. อ้างถึงใน วรเจตน์ ภาคีรัตน์, รายงานการวิจัย เรื่องการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน : วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย, หน้า 1.

²⁸⁰ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีที่ BVerfGE 7, 198 (207), [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 20 ตุลาคม 2563. แหล่งที่มา: <https://germanlawarchive.iuscomp.org/?p=51>

²⁸¹ บรรเจิด สิงคะเนติ, “ระบบการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560” ใน โปกส์รัฐธรรมนูญ, หน้า 40.

4.1.2 หลักเกณฑ์ในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

4.1.2.1 ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ฯ ค.ศ. 1951 มาตรา 90 (1)²⁸² กำหนดให้บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐาน หรือสิทธิเสมือนสิทธิขั้นพื้นฐานตามมาตรา 20 (4) มาตรา 33 มาตรา 38 มาตรา 101 มาตรา 103 และมาตรา 104 ตามรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ค.ศ. 1949 สามารถใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญได้²⁸³

จากบทบัญญัติดังกล่าวอาจแยกองค์ประกอบของบุคคลผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ ดังนี้

(1) บุคคลผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องเป็นบุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญ

เมื่อพิจารณาคำว่า “บุคคล” ตามบทบัญญัติข้างต้น พบว่าบุคคลที่จะเป็นผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญได้นั้น จะต้องเป็นบุคคลผู้ทรงสิทธิขั้นพื้นฐานตามที่กฎหมายบัญญัติไว้เสียก่อน โดยหลักแล้วบุคคลผู้ทรงสิทธิขั้นพื้นฐานย่อมได้แก่บุคคลธรรมดาทุกคน ซึ่งหมายรวมถึงบุคคลต่างด้าวด้วย²⁸⁴ อย่างไรก็ตาม สิทธิขั้นพื้นฐานบางประการที่เป็นสิทธิพลเมือง ซึ่งสงวนไว้สำหรับพลเมืองผู้สัญชาติเยอรมัน บุคคลต่างด้าวย่อมไม่อาจเป็นผู้ทรงสิทธิขั้นนั้น ๆ ได้ เช่น เสรีภาพในการประกอบอาชีพ เสรีภาพในการชุมนุม เป็นต้น

²⁸² Act on the Federal Constitutional Court (1951): Article 90

“(1) Any person claiming a violation of one of his or her fundamental rights or one of his or her rights under Article 20(4), Articles 33, 38, 101, 103 and 104 of the Basic Law by public authority may lodge a constitutional complaint with the Federal Constitutional Court”

²⁸³ บรรเจิด สิงคะเนติ, การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 28 ในกรณีที่มีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, หน้า 148.

²⁸⁴ Hanna Wiczanowska, “The adequacy of the constitutional complaint as extraordinary means of human rights protection, a comparison of Polish and German solutions” Torun International Studies, p. 16.

ในกรณีของนิติบุคคลตามกฎหมายเอกชน อาจเป็นผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา ถ้าหากนิติบุคคลตามกฎหมายเอกชนเป็นผู้ที่ทรงสิทธิขั้นพื้นฐานได้ตามสภาพแห่งสิทธินั้น ๆ ส่วนในกรณีของนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน โดยส่วนใหญ่เห็นว่าไม่สามารถเป็นผู้ทรงสิทธิขั้นพื้นฐานได้ เนื่องจากภารกิจของบัพญญัตติว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐาน คือ การคุ้มครองพลเมืองของรัฐจากการถูกล่วงละเมิดโดยอำนาจรัฐ ด้วยเหตุที่นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนอาจถือได้ว่าเป็นผู้ทรงอำนาจรัฐหรือเป็นส่วนหนึ่งของรัฐ ซึ่งหากให้นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนเป็นผู้ทรงสิทธิขั้นพื้นฐานได้นั้น ก็เท่ากับทำให้บุคคลผู้ทรงสิทธิขั้นพื้นฐานและผู้มีหน้าที่ต้องเคารพต่อสิทธิขั้นพื้นฐานเป็นบุคคลคนเดียวกัน ซึ่งขัดต่อความมุ่งหมายของสิทธิขั้นพื้นฐาน แต่อย่างไรก็ดีอาจมีบางกรณีที่นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนอาจตกอยู่ภายใต้อำนาจของรัฐในทำนองเดียวกันกับนิติบุคคลตามกฎหมายเอกชน ด้วยเหตุดังกล่าวจึงสมควรที่จะปกป้องคุ้มครองนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนจากการถูกล่วงละเมิดจากอำนาจรัฐ ในกรณีเช่นนี้นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนนั้นอาจเป็นผู้ทรงสิทธิขั้นพื้นฐานและมีสิทธิในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้²⁸⁵

นอกจากนี้ “สิทธิ” ที่กฎหมายให้ความคุ้มครองหากมีการถูกล่วงละเมิดตามบทบัญญัติข้างต้น สามารถจำแนกเป็น 2 กรณี คือ สิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญ และสิทธิที่มีสถานะเหมือนสิทธิขั้นพื้นฐาน²⁸⁶

กรณีแรก สิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญ (Grundrechte)²⁸⁷ คือ สิทธิหรือเสรีภาพที่บัญญัติรับรองไว้โดยชัดแจ้งในรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้หากพิจารณาความมุ่งหมายของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญอันเป็นเหตุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ หากมีการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพดังกล่าว นั้น จะหมายความว่าสิทธิและ

²⁸⁵ วรเจตน์ ภาศิริรัตน์, รายงานการวิจัย เรื่อง การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน : วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย, หน้า 13.

²⁸⁶ Nino Tsereteli, "Mechanism of individual Complaints - German, Spanish and Hungarian Constitutional Courts - Comparative Analysis," (Master's thesis Institutions and Procedures of Constitutional Adjudication Central European University, 2007), p. 20.

²⁸⁷ บรรเจิด สิงคะเนติ, การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 28 ในกรณีที่มีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, หน้า 152.

เสรีภาพที่บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญเฉพาะในหมวดที่ 1 ว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐาน (มาตรา 1 ถึง มาตรา 19) เท่านั้น กล่าวคือ

- มาตรา 1 การคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์
- มาตรา 2 เสรีภาพส่วนบุคคล
- มาตรา 3 ความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย
- มาตรา 4 เสรีภาพในศรัทธา สำนัก และความเชื่อ
- มาตรา 5 เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น
- มาตรา 6 การสมรส ครอบครัว และบุตร
- มาตรา 7 การศึกษาในโรงเรียน
- มาตรา 8 เสรีภาพในการชุมนุม
- มาตรา 9 เสรีภาพในการสมาคม
- มาตรา 10 สิทธิส่วนบุคคลในการติดต่อทางจดหมาย ไปรษณีย์ และ

โทรคมนาคม

- มาตรา 11 เสรีภาพในการเคลื่อนที่
- มาตรา 12 เสรีภาพในการประกอบอาชีพ
- มาตรา 12A การบังคับให้รับราชการทหารหรือการทำหน้าที่อื่น
- มาตรา 13 การไม่รุกรานเคหสถาน
- มาตรา 14 สิทธิในทรัพย์สิน มรดก และการเวนคืน
- มาตรา 15 การตกเป็นของสังคม
- มาตรา 16 ความเป็นพลเมือง การส่งผู้ร้ายข้ามแดน
- มาตรา 16A สิทธิในการลี้ภัย
- มาตรา 17 สิทธิในการร้องทุกข์
- มาตรา 17A การจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานบางประการโดยกฎหมายเกี่ยวกับ

งานป้องกันประเทศและงานอื่น

- มาตรา 18 การสูญเสียสิทธิขั้นพื้นฐาน
- มาตรา 19 การจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐาน

โดยมิได้พิจารณาจากสิทธิหรือเสรีภาพที่ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญของต่างประเทศ หรือสิทธิมนุษยชนที่ปรากฏอยู่ในอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหภาพยุโรป (European Convention on Human Rights) หรือปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนขององค์การสหประชาชาติ (Universal Declaration of Human Rights) แต่อย่างใด เนื่องจากวัตถุประสงค์สำคัญของสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญนั้น ก็เพื่อให้ปัจเจกบุคคลทรงไว้ซึ่งอำนาจที่จะเรียกร้องให้องค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีต้องเคารพสิทธิของตน²⁸⁸

กรณีที่สอง สิทธิที่มีสถานะเหมือนสิทธิขั้นพื้นฐาน (Grundrechtsgleiche Rechte) คือสิทธิที่มีได้บัญญัติรับรองไว้โดยชัดแจ้งในรัฐธรรมนูญ หมวดที่ 1 แต่มีลักษณะเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน โดยลักษณะสำคัญจะต้องเป็นสิทธิของปัจเจกบุคคล ทั้งนี้ รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ฯ ค.ศ. 1951 มาตรา 90 (1) ได้กำหนดไว้โดยชัดแจ้งว่า สิทธิที่มีสถานะเป็นเหมือนสิทธิขั้นพื้นฐานนั้น ได้แก่²⁸⁹ สิทธิที่บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ฯ กล่าวคือ

- มาตรา 20 (4) สิทธิต่อต้านบุคคลผู้ล้มล้างการปกครอง
- มาตรา 33 สิทธิในความเสมอภาคในการรับราชการ
- มาตรา 38 สิทธิทางการเมือง
- มาตรา 101 สิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองจากศาล
- มาตรา 103 สิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีตามกฎหมาย
- มาตรา 104 หลักประกันในกรณีที่มีการจำกัดเสรีภาพ

(2) บุคคลผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องเป็นผู้ถูกละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญโดยตรง และเป็นการละเมิดที่เกิดขึ้นในปัจจุบัน

บุคคลผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้นั้น จะต้องสามารถยืนยันได้ว่าตนเองเป็นผู้ได้รับผลกระทบหรือถูกละเมิดสิทธิตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้จากการใช้อำนาจ

²⁸⁸ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, รายงานการวิจัย เรื่อง การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน : วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย, หน้า 11.

²⁸⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 11-12.

มหาชนของรัฐ โดยบุคคลดังกล่าวจะต้องเป็นผู้ถูกระทบสิทธิโดยตรง ไม่ว่าจะจากบทบัญญัติของกฎหมาย หรือคำพิพากษาของศาล หรือการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดของรัฐที่มีความมุ่งหมายต่อบุคคลนั้นเอง อย่างไรก็ตาม หลักการกระทบต่อสิทธิโดยตรงอาจได้รับการยกเว้นในกรณีที่กฎหมายนั้นได้กำหนดสาระสำคัญที่จะก่อให้เกิดการกระทบสิทธิได้ก่อนที่จะมีคำสั่งทางปกครอง หรือกรณีที่ความเสียหายอันตรายเป็นที่ก่อกำเนิดขึ้นจากการกระทำที่ขัดต่อกฎหมายอาญาหรือเป็นการกระทำผิดในทางปกครองเป็นการกระทำที่ปราศจากเหตุผล²⁹⁰ อีกทั้งการละเมิดอันเป็นเหตุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ จำต้องดำรงคงอยู่ในขณะใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ กล่าวคือเกิดขึ้นแล้วและยังไม่สิ้นสุดลง²⁹¹

4.1.2.2 เหตุแห่งการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญอาจทำได้ด้วยเหตุที่ว่า บุคคลกล่าวอ้างว่าสิทธิขั้นพื้นฐานของตน หรือสิทธิตามที่บัญญัติรับรองไว้ในมาตรา 20 วรรคสี่ มาตรา 33 มาตรา 38 มาตรา 101 มาตรา 103 และมาตรา 104 ถูกละเมิดโดยอำนาจมหาชน²⁹²

4.1.2.3 รูปแบบของคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร²⁹³ และยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์²⁹⁴ ทั้งนี้จะต้องให้เหตุผลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ²⁹⁵ โดยต้อง

²⁹⁰ บรรเจิด สิงคะเนติ, การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 28 ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, หน้า 159.

²⁹¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 157-158.

²⁹² นันทวัฒน์ บรมานันท์, รายงานวิจัยเรื่อง การให้สิทธิประชาชนฟ้องศาลรัฐธรรมนูญ กรณีละเมิดสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ, หน้า 265.

²⁹³ M. Lutfi Chakim, “A Comparative Perspective on Constitutional Complaint: Discussing Models, Procedures, and Decisions”, Constitutional Review, p. 106

²⁹⁴ Act on the Federal Constitutional Court (1951): Article 23 (1)

²⁹⁵ Act on the Federal Constitutional Court (1951): Article 93

กล่าวอ้างถึงสิทธิที่ถูกละเมิด การกระทำ หรือการงดเว้นการกระทำ หรือเจ้าหน้าที่ที่กระทำละเมิด สิทธิหรือเสรีภาพของผู้ร้องทุกข์²⁹⁶

4.1.2.4 การใช้สิทธิทางศาลต่อศาลอื่นจนหมดสิ้นหนทางเยียวยาทางกฎหมาย

รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ฯ ค.ศ. 1951 มาตรา 90 (2)²⁹⁷ กำหนดให้การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะกระทำได้อต่อเมื่อผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญหมดสิ้นหนทางทางกฎหมายในการป้องกันสิทธิของตน²⁹⁸ โดยต้องใช้สิทธิทางศาลต่อศาลอื่นที่มีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาในเรื่องนั้น ๆ จนถึงที่สุดแล้ว²⁹⁹ ไม่ว่าจะเป็นศาลยุติธรรม ศาลปกครอง ศาลแรงงาน ศาลสังคม หรือศาลภาษีอากร³⁰⁰ ทั้งนี้ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องใช้สิทธิในทุกช่องทางที่มีความเป็นไปได้ เพื่อให้มีการตรวจสอบการละเมิดสิทธิของตนดังกล่าว ซึ่งหลักการนี้เรียกว่า หลักการใช้สิทธิ

²⁹⁶ Act on the Federal Constitutional Court (1951): Article 92

²⁹⁷ Act on the Federal Constitutional Court (1951): Article 90 (2)

“If legal recourse to other courts exists, the constitutional complaint may only be lodged after all remedies have been exhausted. However, the Federal Constitutional Court may decide on a constitutional complaint lodged before all remedies were exhausted if the complaint is of general relevance or if prior recourse to other courts would cause the complainant severe and unavoidable disadvantage.”

²⁹⁸ R. Jaeger and Dr. S. Broß, The relations between the Constitutional Courts and the other national courts, including the interference in this area of the action of the European courts, p. 5.

²⁹⁹ วรเจตน์ ภาคิรัตน์, รายงานการวิจัย เรื่อง การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน : วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย, หน้า 20.

³⁰⁰ R. Jaeger and S. Broß, The relations between the Constitutional Courts and the other national courts, including the interference in this area of the action of the European courts, p. 2.

ที่มีลักษณะสำหรับการร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญ (der Grundsatz der Subsidiarität der Verfassungsbeschwerde)³⁰¹

ทั้งนี้ หลักเกณฑ์ที่กำหนดให้ผู้มีสิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องใช้สิทธิทางศาลอื่นจนหมดสิ้นหนทางเยียวยาทางกฎหมายทางกฎหมายนั้น อาจมีข้อยกเว้น 2 ประการ³⁰² กล่าวคือ ประการแรก การพิจารณาพิพากษาในเรื่องดังกล่าวมีความสำคัญเป็นอย่างยิ่ง โดยคำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญจะทำให้เกิดความชัดเจนในปัญหาพื้นฐานทางกฎหมายรัฐธรรมนูญ หรือทำให้เกิดความชัดเจนในปัญหาทางกฎหมายที่เกิดขึ้นในลักษณะเดียวกันกับกรณีอื่น ๆ หลายกรณี

ประการที่สอง การไม่ดำเนินการพิจารณาพิพากษาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะก่อให้เกิดผลร้ายอย่างรุนแรงและไม่อาจเยียวยาแก่ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้³⁰³

4.1.2.5 ระยะเวลาในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ฯ ค.ศ. 1951 มาตรา 93³⁰⁴ กำหนดให้ บุคคลผู้ใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องดำเนินการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญภายใน 1 เดือน นับตั้งแต่วันที่ได้มีการส่งคำวินิจฉัยหรือนับแต่มีการแจ้งให้ทราบ

³⁰¹ บรรเจิด สิงคะเนติ, การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 28 ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, (กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2551), หน้า 151.

³⁰² Gerhard Dannemann, "Constitutional Complaints : The European Perspective," The International and Comparative Law Quarterly, p. 149.

³⁰³ วรเจตน์ ภาคิรัตน์, รายงานการวิจัย เรื่อง การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน : วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย, หน้า 21.

³⁰⁴ Act on the Federal Constitutional Court (1951): Article 93

"(1) The constitutional complaint shall be lodged and reasons stated within one month. The period shall begin to run upon service or informal notification of the complete decision if, pursuant to the relevant procedural provisions, the decision is to be served or notified ex officio. In other cases, the period shall begin to run upon pronouncement of the decision or, if pronouncement is not required, on it being otherwise communicated to the complainant; if the complainant is not issued with a copy of the complete decision, the period referred to in the

ถ้าการไม่ยื่นคำร้องภายในกำหนดระยะเวลาดังกล่าวเกิดเพราะเหตุหนึ่งเหตุใด อันไม่ใช่ความผิดของบุคคลผู้ใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ให้ผู้ร้องทุกข์ยื่นคำร้องเพื่อขอยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ โดยคำร้องดังกล่าวให้ยื่นภายใน 2 สัปดาห์หลังจากเหตุดังกล่าวได้ผ่านพ้นไปแล้ว

ถ้าการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเพื่อโต้แย้งกฎหมายหรือโต้แย้งการกระทำอื่น ๆ ของรัฐ หากการโต้แย้งดังกล่าวไม่อาจใช้สิทธิทางศาลได้ ในกรณีนี้บุคคลนั้นอาจร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ภายใน 1 ปี นับแต่วันที่กฎหมายฉบับนั้นมีผลใช้บังคับ หรือหลังจากที่ได้มีการกระทำของรัฐนั้น ๆ ³⁰⁵

first sentence shall be suspended by the complainant requesting a copy of the complete decision either in writing or by making a statement recorded at the Court Registry. The suspension shall continue until the court has issued the complainant with the complete decision or until it has been served ex officio or by a party to the proceedings.

(2) If complainants were unable to comply with this time limit through no fault of their own, they shall, upon application, be granted reinstatement into their former procedural position. The application shall be filed within two weeks of the removal of the cause for their non-compliance. Reasons for the request shall be stated either in the application itself or during the proceedings and their factual basis substantiated by prima facie evidence. The omitted legal act shall be carried out within this period; complainants who do so may be granted reinstatement without a formal request. Applications made later than one year after the expiry of the time period shall be inadmissible. Fault on the part of the complainant's authorised representative shall be deemed equal to fault on the part of the complainant.

(3) If the constitutional complaint challenges a law or another sovereign act against which legal recourse is not possible, the constitutional complaint may only be lodged within one year of the law entering into force or of the sovereign act being issued... "

³⁰⁵ บรรเจิด สิงคะเนติ, ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ, หน้า 121.

4.1.2.6 ค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ฯ ค.ศ. 1951 มาตรา 34³⁰⁶ กำหนดให้ การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญนั้นปราศจากค่าธรรมเนียมหรือค่าใช้จ่ายใด ๆ ทั้งสิ้น³⁰⁷ อย่างไรก็ตาม ศาลรัฐธรรมนูญอาจกำหนดค่าธรรมเนียม (charge a fee) ได้ไม่เกิน 2,600 EUR ในกรณีที่มีการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าเป็นการใช้สิทธิโดยมิชอบ

4.1.3 วัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

วัตถุประสงค์แห่งการโต้แย้งว่ามีการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญอันก่อให้เกิดสิทธิในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญคือ³⁰⁸ การกระทำที่เกิดจากการใช้อำนาจมหาชน³⁰⁹ หรืออำนาจสาธารณะ (Act of Public Authority) อันได้แก่ การกระทำทางนิติบัญญัติ การกระทำทางบริหาร และการกระทำทางตุลาการ ดังนั้นการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจึงเป็นการร้องทุกข์เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมาย การกระทำทางปกครอง หรือคำพิพากษาของ

³⁰⁶ Act on the Federal Constitutional Court (1951): Article 34

"(1) Proceedings before the Federal Constitutional Court shall be free of charge.

(2) The Federal Constitutional Court may charge a fee of up to EUR 2,600 if the lodging of a constitutional complaints or of a complaint pursuant to article 41 (2) of the Basic Law or the application for a preliminary injunction (§ 32) constitutes an abuse of rights."

³⁰⁷ The Federal Constitutional Court of Germany, "How to Lodge a Constitutional Complaint", [Online] Accessed 22 May 2021. Available from: https://www.bundesverfassungsgericht.de/EN/Homepage/_zielgruppeneinstieg/Merkblatt/Merkblatt.html

³⁰⁸ Gerhard Dannemann, "Constitutional Complaints : The European Perspective," *The International and Comparative Law Quarterly*, p. 145.

³⁰⁹ Basic Law for the Federal Republic of Germany (1949) Article 93 (1) (4a) และ Act on the Federal Constitutional Court (1951) Article 90

ศาลนั้น ได้ล่วงละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองไว้หรือไม่ โดยอาจแยกพิจารณาวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ดังนี้³¹⁰

4.1.3.1 การกระทำทางนิติบัญญัติ

การกระทำทางนิติบัญญัติ ซึ่งเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบในกรณีนี้ คือ “กฎหมาย” ซึ่งกฎหมายในที่นี้คือกฎหมายที่ผ่านกระบวนการตราโดยฝ่ายนิติบัญญัติ หรือที่เรียกว่า “กฎหมายตามแบบพิธี” หรือ “กฎหมายโดยแท้” และหมายความรวมถึง กฎหมายที่แก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ กฎหมายของมลรัฐ และกฎหมายลำดับรอง เช่น รัฐกฤษฎีกา ข้อบัญญัติขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น³¹¹

นอกจากกฎหมายที่ตราขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติจะเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้นั้น มติของรัฐสภาตลอดจนมติของคณะกรรมการการก๊ออาจเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ เว้นแต่ มติของคณะกรรมการตรวจสอบ³¹² ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญจะมีอำนาจพิจารณาเฉพาะข้อเท็จจริงที่ปรากฏในรายงานการตรวจสอบ

การงดเว้นการกระทำทางนิติบัญญัติ คือ การไม่ดำเนินการตรากฎหมาย³¹³ ก๊ออาจเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ ซึ่งการงดเว้นการกระทำทางนิติบัญญัติอาจจำแนกออกเป็นสองกรณี กล่าวคือ กรณีแรก การงดเว้นโดยแท้ คือ การไม่ตรากฎหมายนั้น ๆ ขึ้นใช้บังคับเลย ส่วนในกรณีที่สอง การงดเว้นโดยไม่แท้ คือ การไม่แก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายที่มีความบกพร่อง³¹⁴

³¹⁰ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, รายงานการวิจัย เรื่อง การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน : วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย, หน้า 14-17.

³¹¹ บรรเจิด สิงคะเนติ, การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 28 ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, หน้า 162.

³¹² Basic Law for the Federal Republic of Germany (1949): Article 44 (4)

³¹³ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี BverfGE 56,54 (70)

³¹⁴ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, รายงานการวิจัย เรื่อง การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน : วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย, หน้า 15.

4.1.3.2 การกระทำทางบริหาร

การกระทำหรืองดเว้นการกระทำทางบริหาร โดยทั่วไปแล้ว สามารถจำแนกออกเป็น 2 ประเภท กล่าวคือ ประเภทแรก การกระทำหรืองดเว้นการกระทำของรัฐบาล และการกระทำหรืองดเว้นการกระทำทางปกครอง ซึ่งวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในกรณีนี้ ไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่าการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำดังกล่าวเป็นการใช้อำนาจในทางบริหารประเภทใด ด้วยเหตุที่องค์กรของรัฐฝ่ายบริหารจำต้องผูกพันกับสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้ การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของบุคคลนั้นสามารถโต้แย้งการกระทำหรืองดเว้นการกระทำที่เป็นการใช้อำนาจมหาชนได้ทุกประเภท รวมถึงการใช้อำนาจในทางบริหารที่กระทำในระบบกฎหมายเอกชนก็อาจเป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้

ทั้งนี้ บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลแม้มิได้รับการก่อตั้งขึ้นโดยรัฐอาจถือว่ากระทำการโดยใช้อำนาจรัฐในทางบริหารได้ หากบุคคลดังกล่าวได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจแทนรัฐ เมื่อบุคคลดังกล่าวได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจแทนรัฐก็จำต้องผูกพันกับสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้เช่นกัน ด้วยเหตุนี้การกระทำหรืองดเว้นการกระทำของบุคคลหรือนิติบุคคลที่ได้รับมอบให้ใช้อำนาจรัฐจึงอาจเป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้เช่นกัน³¹⁵

4.1.3.3 การกระทำทางตุลาการ

การกระทำทางตุลาการที่อาจเป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ได้แก่ คำพิพากษาของศาลทุก ๆ ศาลในระบบกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ไม่ว่าจะเป็นศาลในระดับสหพันธ์หรือมลรัฐ เว้นแต่ คำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์³¹⁶ ที่ไม่อาจเป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ ทั้งนี้ เหตุผลที่ปรากฏในคำพิพากษาลงจดคำสั่งของศาล เช่น คำสั่งกำหนดอัตราค่าธรรมเนียม หรือคำสั่งในระหว่างกระบวนการพิจารณา เช่น คำสั่งไม่อนุญาตให้คู่ความแถลงต่อศาล คำสั่งปฏิเสธไม่รับฟังพยาน อย่างไรก็ตามก็ดีการจะนำคำพิพากษาหรือคำสั่งของ

³¹⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 16.

³¹⁶ Act on the Federal Constitutional Court (1951): Article 90 (2)

ศาลมาได้แย้งต่อศาลรัฐธรรมนูญได้หรือไม่ นั้น ย่อมขึ้นอยู่กับหลักการดำเนินการให้สิ้นสุดจนไม่สามารถใช้สิทธิในทางอื่นได้อีกต่อไปแล้ว³¹⁷

4.1.4 การพิจารณาคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญโดยศาลรัฐธรรมนูญ

หลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญโดยศาลรัฐธรรมนูญ ปรากฏในข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ฯ ค.ศ. 2014³¹⁸ (Geschäftsordnung des Bundesverfassungsgerichts : GOBVerg) ในส่วนที่ 10 ข้อ 63 (2) ถึงข้อ 65 โดยเมื่อมีการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเข้าสู่ศาลรัฐธรรมนูญ คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวจะถูกพิจารณาเบื้องต้นโดยเจ้าหน้าที่ทะเบียนศาลว่า คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่เข้าสู่ศาลนั้นอยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ และเป็นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่เข้าเงื่อนไขที่ศาลจะรับไว้พิจารณาพิพากษาได้หรือไม่ ในกรณีที่ปรากฏว่าคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวเป็นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่เห็นเป็นประจักษ์ว่าศาลไม่อาจรับไว้พิจารณาได้ หรือปราศจากเหตุผลอย่างชัดเจน หรือเป็นกรณีที่ไมอาจกล่าวอ้างความรับผิดชอบตามภาระหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติได้อย่างชัดเจน เจ้าหน้าที่จะแจ้งไปยังผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญว่า คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวไม่อาจรับไว้พิจารณาได้ และบันทึกคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นไว้ในทะเบียนกลาง³¹⁹

หากคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญใดเข้าหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่ศาลจะรับไว้พิจารณาได้ เจ้าหน้าที่ทะเบียนกลางจะบันทึกคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวไว้ในทะเบียนกลาง แล้วส่งคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไปยังส่วนทะเบียนกระบวนการพิจารณา เพื่อส่งคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นไป

³¹⁷ บรรเจิด สิงคะเนติ, การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 28 ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, หน้า 162.

³¹⁸ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, รายงานวิจัยเรื่อง การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน : วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย, หน้า 24.

³¹⁹ ข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ค.ศ. 2014 ข้อ 63

ให้ตุลาการผู้รับผิดชอบสำนวนเสนอความเห็นว่าควรรับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวไว้พิจารณาหรือไม่³²⁰

การที่ศาลรัฐธรรมนูญจะพิจารณารับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้พิจารณาหรือไม่ นั้น ให้มี "องค์คณะถ้อยแถลงคดี" (Kammer) ซึ่งประกอบไปด้วยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจำนวน 3 คน เป็นผู้พิจารณาในเบื้องต้น³²¹ เพื่อลดภาระทางคดีแก่องค์คณะใหญ่³²² หรืออาจพิจารณาโดยองค์คณะ (Senat) ซึ่งประกอบไปด้วยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจำนวน 8 คนก็ได้³²³

ทั้งนี้ในการพิจารณาของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญว่าจะรับหรือปฏิเสธไม่รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้พิจารณานั้น ในกรณีที่องค์คณะย่อยเป็นผู้พิจารณา องค์คณะย่อยอาจปฏิเสธไม่รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้พิจารณาได้ก็แต่โดยมติเอกฉันท์ แต่หากองค์คณะย่อยมีมติรับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้พิจารณาจะต้องปรากฏว่ามีการแสดงให้เห็นถึงการต้องบังคับตามสิทธิขั้นพื้นฐาน โดยมีการให้เหตุผลอย่างชัดเจนในคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ โดยในกรณีนี้้องค์คณะย่อยจะต้องมีมติเป็นเอกฉันท์ให้รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวไว้พิจารณา ในกรณีอื่นนอกจากที่กล่าวมานั้น องค์คณะ (Senate) จะเป็นผู้พิจารณาวินิจฉัยว่าจะรับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้พิจารณาหรือไม่ กรณีที่ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในองค์คณะอย่างน้อย 3 คน เห็นสมควรว่าควรรับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้พิจารณา ให้องค์คณะรับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้พิจารณาและดำเนินการต่อไป³²⁴

³²⁰ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยการกระทำตามรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาล รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, หน้า 83-84.

³²¹ บรรเจิด สิงคะเนติ, ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ, หน้า 121.

³²² บรรเจิด สิงคะเนติ, การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 28 ในกรณีที่มีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, หน้า 163.

³²³ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, รายงานวิจัยเรื่อง การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน : วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย, หน้า 24-25.

³²⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 25.

อนึ่ง ในการพิจารณาวินิจฉัยขององค์คณะย่อยว่าจะรับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้พิจารณา หรือปฏิเสธไม่รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้พิจารณา อาจกระทำโดยไม่ต้องมีการออกนั่งพิจารณาโดยวาจา คำสั่งขององค์คณะย่อยดังกล่าวไม่อาจอุทธรณ์โต้แย้งได้ ทั้งนี้การปฏิเสธไม่รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้พิจารณาโดยองค์คณะย่อยไม่จำเป็นต้องระบุเหตุผลไว้ในคำสั่งดังกล่าว

4.1.5 การทำคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาด

ในกระบวนการพิจารณาคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญนั้น หากเป็นกระบวนการที่มีการออกนั่งพิจารณาด้วยวาจา ศาลรัฐธรรมนูญจะตัดสินคดีในรูปแบบของคำพิพากษา (Urteil) ส่วนในกรณีอื่น ศาลรัฐธรรมนูญจะตัดสินคดีในรูปแบบของคำสั่งชี้ขาดคดี (Beschluss)³²⁵

ศาลรัฐธรรมนูญอาจตัดสินให้ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเป็นผู้ชนะคดี หากปรากฏข้อเท็จจริงว่ามีการกระทำความผิดจากการใช้อำนาจทางมหาชนก้ำวล่วงสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจริง โดยศาลรัฐธรรมนูญจะตรวจสอบการกระทำขององค์กรของรัฐที่เป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญอย่างรอบด้านว่าการกระทำนั้นสอดคล้องกับบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐานหรือไม่ ในกรณีที่มีประเด็นแห่งคดีที่ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องตรวจสอบว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ ศาลรัฐธรรมนูญจะตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายทั้งในแง่แบบพิธีและในแง่เนื้อหา เนื่องจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญย่อมขัดต่อสิทธิในเสรีภาพในการกระทำโดยทั่วไปด้วย³²⁶

ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญพิพากษาให้ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญชนะคดี โดยหลักแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญจะสั่งขจัดการกระทำทางมหาชนที่ล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ³²⁷ ในคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดี ศาลรัฐธรรมนูญจะระบุว่าการกระทำหรืองดเว้นการกระทำทางมหาชนดังกล่าวนั้น ล่วงละเมิดบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐานมาตราใด นอกจากนี้ ศาลรัฐธรรมนูญยังมีอำนาจกำหนดในคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีด้วยว่าการกระทำซ้ำซึ่งมาตรการ

³²⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 27.

³²⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้าเดียวกัน

³²⁷ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี BVerfGE 6, 386 (388 f.); 42,212 (222); 50, 234 (243).

ที่ศาลวินิจฉัยแล้วว่าเป็นการล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานนั้น ถือว่าเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าคำพิพากษาของศาลอื่น ๆ นั้น ล่วงละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญย่อมมีคำสั่งยกหรือเพิกถอนคำพิพากษาของศาลในแต่ละประเภทคดีเหล่านั้นได้³²⁸

คำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดของศาลรัฐธรรมนูญจะมีผลผูกพันและมีสภาพเด็ดขาดในทางกฎหมาย ซึ่งสิ่งที่ผูกพันและมีสภาพเด็ดขาดในทางกฎหมายคือผลการตัดสินคดีที่ปรากฏในคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาด ส่วนเหตุผลที่ปรากฏในคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดนั้นมิได้มีผลผูกพันหรือมีสภาพเด็ดขาดในทางกฎหมายไปด้วย³²⁹

นอกจากนี้รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ฯ ค.ศ. 1951 มาตรา 35 กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจที่จะกำหนดในคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีว่าจะให้ผู้ใดเป็นผู้บังคับการให้เป็นไปตามคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาด และสามารถกำหนดวิธีการและขั้นตอนในการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีได้อีกด้วย

4.2 ราชาณาจักรสเปน (Kingdom of Spain)

ภายหลังสงครามโลกครั้งที่ 1 สิ้นสุดลง ประเทศในทวีปยุโรปบางประเทศได้ตัดสินใจนำระบบการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ตราโดยฝ่ายนิติบัญญัติโดยให้ฝ่ายตุลาการมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยในเรื่องดังกล่าว มาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญตามแนวความคิดของฮัน เคลเซน (Hans Kelsen) ที่ปฏิเสธระบบ Judicial Review ของสหรัฐอเมริกา³³⁰ โดยมีการจัดตั้งศาลพิเศษ (Special Court) หรือศาลรัฐธรรมนูญ (Constitutional Court) ให้มีอำนาจหน้าที่ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ดังเช่นในสาธารณรัฐออสเตรีย สาธารณรัฐ

³²⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 28.

³²⁹ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี BVerfGE 4,31 (38).

³³⁰ พิมล ธรรมพิทักษ์พงษ์, "การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายโดยศาลรัฐธรรมนูญผ่านผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในประเทศสเปน", วารสารศาลรัฐธรรมนูญ, ปีที่ 11, เล่มที่ 33, (ธันวาคม 2552), หน้า 14.

เซโกสโลวาเกีย ที่ก่อตั้งศาลรัฐธรรมนูญใน ค.ศ. 1920 เป็นต้น³³¹ โดยสเปนได้จัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญขึ้นเป็นครั้งแรกใน ค.ศ. 1931 โดยใช้ชื่อว่า the Constitutional Court of Guarantees ซึ่งการจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญอยู่ในช่วงการปกครองสาธารณรัฐที่ 2 และมีระยะเวลาการปฏิบัติหน้าที่ค่อนข้างสั้น เนื่องจากเกิดเหตุการณ์สงครามกลางเมืองและเกิดการเปลี่ยนแปลงเป็นการปกครองระบอบเผด็จการโดยนายพล ฟรังโก (Francisco Franco) ตั้งแต่ ค.ศ. 1931 ถึง ค.ศ. 1975³³²

ภายหลังการล่มสลายของระบอบเผด็จการโดยนายพลฟรังโก ราชาอาณาจักรสเปนมีการปฏิรูปการเมืองการปกครองเสียใหม่ โดยได้เปลี่ยนแปลงมาเป็นระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข (Democracy Monarchy)³³³ และจัดให้มีรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ซึ่งประกาศใช้เมื่อวันที่ 27 ธันวาคม ค.ศ. 1978 ศาลรัฐธรรมนูญ (Tribunal Constitucional) เป็นองค์กรหนึ่งซึ่งถูกสถาปนาขึ้นตามรัฐธรรมนูญฉบับนี้ เพื่อเป็นองค์กรหลักในการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายและพิทักษ์หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ³³⁴

ศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ประกอบไปด้วยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ จำนวน 12 คน และต้องได้รับการแต่งตั้งจากพระมหากษัตริย์ โดยมีที่มาจากการคัดเลือกของสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รัฐบาล และคณะกรรมการตุลาการ มีวาระการดำรงตำแหน่ง 9 ปี³³⁵

³³¹ Tribunal Constitutional Court of Spain, "History of the Constitutional Court," [Online] Accessed 29 January 2021. Available from: <https://www.tribunalconstitucional.es/en/tribunal/historia/Paginas/Tribunal-Constitucional-de-Espania.aspx>

³³² Ignacio Borrajo Iniesta, Limits of fact, Law and remedies : Myths and realities of constitutional review of judicial decisions constitutional court of Spain experience, (Strasbourg: European Commission for Democracy Through Law, 2015), p. 3.

³³³ พิมล ธรรมพิทักษ์พงษ์, "การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายโดยศาลรัฐธรรมนูญผ่านผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในประเทศสเปน", วารสารศาลรัฐธรรมนูญ, หน้า 14.

³³⁴ Tribunal Constitutional Court of Spain, "History of the Constitutional Court," [Online] Accessed 8 June 2020. Available from: <https://www.tribunalconstitucional.es/en/tribunal/historia/Paginas/default.aspx>

³³⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1978 มาตรา 158

โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1978 มาตรา 161 (1)³³⁶ กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยในเรื่องดังต่อไปนี้ (1) การควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ (2) การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยการอุทธรณ์ขอความคุ้มครองจากศาลรัฐธรรมนูญ (Recurso de Amparo) กรณีละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญมาตรา 53 (2) ทั้งนี้หลักเกณฑ์และเงื่อนไขเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด (3) การวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ระหว่างองค์กรตามรัฐธรรมนูญ (4) กรณีอื่น ๆ ตามที่กฎหมายกำหนด ทั้งนี้มีข้อน่าสังเกตว่าศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปนนั้น ไม่มีเขตอำนาจในคดีกึ่งอาญาดังเช่นศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายของประเทศอื่น ๆ เช่น การควบคุมพรรคการเมือง การควบคุมการใช้อำนาจของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เป็นต้น³³⁷ และภายหลังที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1978 มีผลใช้บังคับ รัฐสภาได้ตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ลงวันที่ 3 ตุลาคม

³³⁶ Constitution of the Kingdom of Spain (1978): Article 161

“(1) The Constitutional Court has jurisdiction over the whole Spanish territory and is competent to hear:

a) Appeals against the alleged unconstitutionality of laws and regulations having the force of an law. A declaration of unconstitutionality of a legal provision having the force of law, interpreted by jurisprudence, shall also affect the latter, although the overturned sentence or sentences shall not lose their status of res judicata.

b) individual appeals for protection (recursos de amparo) against violation of the rights and liberties contained in Article 53.2 of the Constitution, in the circumstances and manner to be laid down by law;

c) conflicts of jurisdiction between the State and the Autonomous Communities or amongst the Autonomous Communities themselves;

d) other matters assigned to it by the Constitution or by organic laws.”

³³⁷ ปิยบุตร แสงกนกกุล, “ศาลรัฐธรรมนูญและคดีรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายสเปน”, วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ปีที่ 36, ฉบับที่ 4, (ธันวาคม 2550), หน้า 518.

ค.ศ. 1979³³⁸ เพื่อกำหนดรายละเอียดในเรื่องโครงสร้าง การจัดองค์กร และวิธีพิจารณาใน ศาลรัฐธรรมนูญ

4.2.1 ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ หรือระบบการอุทธรณ์ขอความคุ้มครองจากศาลรัฐธรรมนูญ (Recurso de Amparo)³³⁹ ปรากฏในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1978 มาตรา 53 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1979 มาตรา 41 กล่าวคือ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1978 มาตรา 53 (1) และ (2)³⁴⁰ กำหนดให้

(1) สิทธิและเสรีภาพที่รับรองไว้ในหมวดที่ 2 ของบรรพนี้ (มาตรา 14 ถึงมาตรา 38) ผู้พนักงานของรัฐบาลทั้งหมด ไม่กรณีเป็นประการใดรัฐจำต้องเคารพในสาระสำคัญของสิทธิและ

³³⁸ Tribunal Constitutional Court of Spain, "History of the Constitutional Court," [Online] Accessed 8 June 2020. Available from: <https://www.tribunalconstitucional.es/en/tribunal/historia/Paginas/default.aspx>

³³⁹ M. Lutfi Chakim, "A Comparative Perspective on Constitutional Complaint: Discussing Models, Procedures, and Decisions", *Constitutional Review*, p. 99

³⁴⁰ Constitution of the Kingdom of Spain (1978); Article 53

"1. The rights and liberties recognised in Chapter Two of the present Title are binding for all public authorities. The exercise of such rights and liberties, which shall be protected in accordance with the provisions of Article 161, 1a), may be regulated only by law which shall, in any case, respect their essential content.

2. Any citizen may assert his or her claim to the protect the liberties and rights recognised in Article 14 and in Section 1 of Chapter Two, by means of a preferential and summary procedure in the ordinary courts and, when appropriate, by submitting an individual appeal for protection («curso de amparo) to the Constitutional Court. This latter procedure shall be applicable to conscientious objection as recognised in Article 30. ..."

เสรีภาพ การวางกฎระเบียบการดำเนินการเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพอาจกระทำได้โดยบทบัญญัติแห่งกฎหมายเท่านั้น และบุคคลสามารถใช้สิทธิทางศาลได้ตาม มาตรา 161 (1) (a)

(2) บุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองจากศาลในเรื่องสิทธิและเสรีภาพที่รับรองไว้ใน มาตรา 14 และส่วนที่หนึ่งของหมวดสอง (มาตรา 15 ถึงมาตรา 29) โดยอาจยื่นฟ้องต่อศาลยุติธรรม ด้วยกระบวนการพิจารณาตามหลักปริมสิทธิและหลักการพิจารณาคดีโดยรวบรัด หรือร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยการอุทธรณ์ขอความคุ้มครองจากศาลรัฐธรรมนูญ (Recurso de Amparo)³⁴¹ ซึ่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าว อาจใช้กับการปฏิเสธไม่เข้ารับการเกณฑ์ทหารด้วยเหตุผลที่ขัดต่อความเชื่อทางศาสนาตามมาตรา 30 ได้ด้วย

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1979 มาตรา 41³⁴² กำหนดให้

³⁴¹ บรรเจิด สิงคะเนติ, รายงานการวิจัยเรื่อง การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 28 ในกรณีที่มีคำพิพากษาถึงที่สุด, (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2551), หน้า 120-121.

³⁴² Organic law on the Constitutional Court of Spain (1979): Article 41

"1. The rights and freedoms recognised in Articles 14 to 29 of the Constitution shall be secured by Amparo appeal in the circumstances and form laid down by this Law, without prejudice to the general guardianship thereof entrusted to the law courts. The same protection shall be accorded to conscientious objection as recognised in Article 30 of the Constitution.

2. The Amparo appeal shall be available, in accordance with the provisions of this Law, against violations of the rights and freedoms referred to in the previous paragraph resulting from provisions, legal enactments, omissions or flagrantly illegal actions (via de hecho) by the public authorities of the State, the Autonomous Communities and other territorial, corporate or institutional public bodies, as well as by their officials or agents.

3. For the purposes of constitutional protection, no claims may be asserted other than those designed to restore or preserve the rights or freedoms for which the action has been brought. "

(1) สิทธิและเสรีภาพตามที่บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา 14 ถึง มาตรา 29 อาจยื่นอุทธรณ์ขอความคุ้มครองจากศาลรัฐธรรมนูญได้ โดยหลักเกณฑ์และวิธีการเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด ทั้งนี้ไม่ตัดสิทธิการยื่นฟ้องคดีในศาลยุติธรรม อนึ่งการปฏิเสธการเข้าเกณฑ์ทหาร ด้วยเหตุแห่งความเชื่อทางศาสนาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 30 ก็ได้รับความคุ้มครองด้วย

(2) การอุทธรณ์ขอความคุ้มครองจากศาลรัฐธรรมนูญนั้น เป็นการปกป้องสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามที่บัญญัติไว้ในวรรคหนึ่ง จากการละเมิดซึ่งเกิดจากบทบัญญัติของกฎหมาย การตรากฎหมาย การกระทำหรืองดเว้นการกระทำที่ขัดต่อกฎหมาย โดยองค์กรผู้ใช้อำนาจอธิปไตย องค์กรปกครองตนเอง และองค์กรมหาชนอื่น ๆ ในระดับประเทศ บริษัท หรือสถาบัน รวมทั้งจากข้าราชการหรือตัวแทนของหน่วยงานราชการดังกล่าว

(3) การอุทธรณ์ขอความคุ้มครองจากศาลรัฐธรรมนูญนั้น จะใช้สิทธิเรียกร้องอย่างอื่น นอกเหนือไปจากการเรียกร้องเพื่อปกป้องสิทธิและเสรีภาพอันเป็นเหตุแห่งการอุทธรณ์ขอความคุ้มครองจากศาลรัฐธรรมนูญนี้ไม่ได้³⁴³

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติทั้งสอง พบว่ารัฐธรรมนูญได้วางหลักเกณฑ์ในเรื่องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยวิธีการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นกระบวนการที่กำหนดขึ้นเพื่อปกป้องสิทธิและเสรีภาพที่รับรองโดยรัฐธรรมนูญ และเป็นกระบวนการสุดท้ายที่ประชาชนสามารถใช้เพื่อปกป้องสิทธิและเสรีภาพได้ ซึ่งโดยหลักแล้วการปกป้องสิทธิมักอยู่ในเขตอำนาจของศาลทั่วไป แต่การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนี้เป็นกระบวนการที่อยู่นอกเหนือจากเขตอำนาจของศาลทั่วไป และเป็นหนทางสุดท้ายที่บุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพจากการใช้อำนาจมหาชนจะใช้เพื่อพิสูจน์ว่าการใช้อำนาจของตุลาการไม่มีประสิทธิภาพ เนื่องด้วยวัตถุประสงค์ของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ คือการปกป้องที่เป็นการต่อต้านอำนาจมหาชนใด ๆ ก็ตามที่เป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ³⁴⁴

³⁴³ บรรเจิด สิงคะเนติ, รายงานการวิจัย การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญมาตรา 28 ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, หน้า 121-122.

³⁴⁴ วัลยา จิวนุพันธ์, “การใช้สิทธิของประชาชนในกรณีที่ถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ โดยองค์กรตุลาการ,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2546), หน้า 116-117.

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของราชอาณาจักรสเปนจึงเป็นระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแบบต่อยอดหรือแบบพีระมิด เช่นเดียวกับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี โดยเป็นการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในเรื่องที่อยู่นอกเหนือเขตอำนาจของศาลทั่วไป และเป็นการใช้สิทธิเพื่อปกป้องสิทธิและเสรีภาพของตนอันเนื่องจากการถูกละเมิดโดยองค์กรที่ใช้อำนาจมหาชน

4.2.2 หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

4.2.2.1 ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1979 มาตรา 46³⁴⁵ กำหนดให้ผู้มีสิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ได้แก่

(1) ปัจเจบุคคล (any individual) ผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการล่วงละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพโดยตรง

(2) ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (Ombudsperson) โดยเป็นการดำเนินการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแทนปัจเจกบุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพ ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจะมีสถานะเสมือนการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญโดยปัจเจกบุคคลเอง อย่างไรก็ตามก็ดี ใน

³⁴⁵ Organic law on the Constitutional Court of Spain (1979): Article 46

"1. The following shall have standing to lodge an Amparo appeal:

a) In the case of Article 42 and 45, the person directly concerned, the Ombudsperson and the Public Prosecutor Office.

b) In the case of Article 43 and 44, the parties to the corresponding judicial proceeding, the Ombudsperson and the Public Prosecutor Office.

2. Where the appeal is brought by the Ombudsperson or the Public Prosecutor Office, the Chamber of the Court with authority to hear the case for constitutional protection shall inform any potentially damaged persons of whom it has knowledge and shall order publication of the notice of appeal in the "Official State Gazette" so that other interested parties may appear in the proceedings. Such publication shall have preferential status."

กระบวนการดำเนินคดีนั้น คณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะต้องแจ้งให้ปัจเจกบุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพทราบว่าได้รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวไว้พิจารณาแล้วโดยการประกาศในราชกิจจานุเบกษา เพื่อให้ปัจเจกบุคคลผู้นั้นและผู้ที่เกี่ยวข้องเข้าร่วมในการดำเนินคดีต่อศาลด้วย³⁴⁶

(3) สำนักงานอัยการ (Public Prosecutor Office) โดยเป็นการดำเนินการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแทนปัจเจกบุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพ ซึ่งสำนักงานอัยการจะมีสถานะเสมือนการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญโดยปัจเจกบุคคลเอง อย่างไรก็ตามในกระบวนการดำเนินคดีนั้น คณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะต้องแจ้งให้ปัจเจกบุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพทราบว่าได้รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวไว้พิจารณาแล้วโดยการประกาศในราชกิจจานุเบกษา เพื่อให้ปัจเจกบุคคลผู้นั้นและผู้ที่เกี่ยวข้องเข้าร่วมในการดำเนินคดีต่อศาลด้วย นอกจากนี้ พนักงานอัยการยังสามารถเข้าร่วมการพิจารณาคดีภายใต้เงื่อนไขว่าเป็นการปกป้องความชอบธรรมของสิทธิพลเมืองและประโยชน์ส่วนรวมที่อยู่ในความคุ้มครองของกฎหมาย³⁴⁷

(4) คู่กรณีในกระบวนการพิจารณาของศาลในเรื่องนั้น³⁴⁸

นอกจากบุคคลผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแล้ว มาตรา 47³⁴⁹ ยังกำหนดให้บุคคลดังต่อไปนี้อาจเข้ามาในคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในฐานะจำเลยหรือผู้เกี่ยวข้อง

³⁴⁶ สฤชดีพร พรพาณิชย์พันธุ์ “สิทธิของปัจเจกบุคคลในการฟ้องคดีโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญ,” (หลักสูตรปริญญาโทบริหารนิติ มหวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2544), หน้า 127

³⁴⁷ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1979 มาตรา 47 (2)

³⁴⁸ Nino Tsereteli, "Mechanism of individual Complaints - German, Spanish and Hungarian Constitutional Courts - Comparative Analysis," (Master's thesis Institutions and Procedures of Constitutional Adjudication Central European University, 2007), p. 11.

³⁴⁹ Organic law on the Constitutional Court of Spain (1979): Article 47

"1. Those benefited by the decision, act or fact that led to the appeal or persons with a legitimate interest therein may appear in the proceeding for constitutional protection as a defendant or additional party.

2. The Public Prosecutor Office shall intervene in all protection proceedings in defence of legality, citizens' rights and the public interest protected by law."

ในคดี กล่าวคือผู้ที่ได้รับประโยชน์จากคำพิพากษา การกระทำ หรือข้อเท็จจริงในเหตุที่ทำให้มีการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ หรือได้รับผลประโยชน์โดยชอบด้วยกฎหมายจากการนั้น³⁵⁰

ในประเด็นนี้มีข้อควรพิจารณาว่าผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายสเปนนั้น มีการเปิดกว้างเป็นอย่างมาก กล่าวคือ กำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาและสำนักงานอัยการ เข้ามามีบทบาทในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในปัญหารัฐธรรมนูญแทนปัจเจกบุคคลผู้ได้รับความเสียหายจากการกระทำที่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ โดยกฎหมายรองรับสถานะของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา และกระทรวงอัยการเสมือนปัจเจกบุคคลดำเนินกระบวนการพิจารณาดังกล่าวโดยตนเอง กระบวนการดังกล่าวนี้จึงเป็นการอำนวยความสะดวกและความยุติธรรมแก่ปัจเจกบุคคล อีกทั้งยังเป็นการช่วยถ่วงดุลอำนาจ เพื่อไม่ให้เกิดภาวะคดีล้นศาลซึ่งถือเป็นประโยชน์ต่อศาลรัฐธรรมนูญอีกทางหนึ่งด้วย³⁵¹ นอกจากนี้ ในกรณีที่บุคคลต่างด้าวผู้อยู่อาศัยอยู่ในราชอาณาจักรสเปนถูกล่วงละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพขั้นพื้นฐานจากการกระทำ กล่าวคือ สิทธิในความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญย่อมมีสิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ³⁵²

ทั้งนี้เมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1978 พบว่าสิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ ที่บุคคลอาจกล่าวอ้างว่าถูกล่วงละเมิดจากอำนาจมหาชนอันเป็นเหตุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้น อาจจำแนกออกเป็นสองประเภท กล่าวคือ³⁵³

ประเภทแรก สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน ที่บัญญัติรับรองไว้ในมาตรา 14 ถึง มาตรา 29 กล่าวคือ

- มาตรา 14 ความเสมอภาคของชาวสเปนภายใต้กฎหมาย

³⁵⁰ บรรเจิด สิงคะเนติ, รายงานการวิจัย การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญมาตรา 28 ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, หน้า 126.

³⁵¹ พิมล ธรรมพิทักษ์พงษ์, "การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายโดยศาลรัฐธรรมนูญผ่านผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในประเทศสเปน", วารสารศาลรัฐธรรมนูญ, หน้า 28.

³⁵² Nino Tsereteli, "Mechanism of individual Complaints - German, Spanish and Hungarian Constitutional Courts - Comparative Analysis," (Master's thesis Institutions and Procedures of Constitutional Adjudication Central European University, 2007), p. 11.

³⁵³ Violeta Ruiz Almendral, Brief on the remedy for the protection of individual rights before the Spanish Constitutional Court (recurso de amparo), (Strasbourg: European Commission for Democracy Through Law, 2015), pp. 4-5.

- มาตรา 15 สิทธิในชีวิต ร่างกาย และจิตใจ
- มาตรา 16 เสรีภาพในการแสดงออกและการนับถือศาสนา
- มาตรา 17 สิทธิในเสรีภาพและความปลอดภัย สิทธิที่จะไม่ถูกกักขัง

เกินกว่าจำเป็นเพื่อการพิสูจน์การกระทำความผิด และสิทธิของผู้ต้องหาที่จะได้รับการแจ้งสิทธิของตน และหลักประกันที่จะได้รับความช่วยเหลือจากทนายความในระหว่างที่ถูกคุมขังตามกระบวนการพิจารณาของตำรวจ

- มาตรา 18 สิทธิในชื่อเสียง สิทธิส่วนบุคคล สิทธิในถิ่นที่อยู่ สิทธิในความลับในการติดต่อสื่อสาร

- มาตรา 19 สิทธิที่จะเดินทางเข้าและออกประเทศอย่างเสรี
- มาตรา 20 เสรีภาพในการแสดงออกและเผยแพร่ความคิดเห็นด้วยวาจาหรือ

หนังสือ

- มาตรา 21 สิทธิในการชุมนุมอย่างสันติและปราศจากอาวุธ
- มาตรา 22 สิทธิในการรวมตัวกันเป็นสมาคม
- มาตรา 23 สิทธิในการเข้าร่วมกิจกรรมสาธารณะและการเข้ารับราชการ
- มาตรา 24 สิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองที่มีประสิทธิภาพจากศาล
- มาตรา 25 สิทธิในการไม่ต้องรับผิดทางอาญาในกรณีไม่มีกฎหมายบัญญัติ

ให้การกระทำนั้นเป็นความผิดและการลงโทษทางอาญาจะต้องกระทำเพื่อให้ผู้กระทำความผิดสามารถกลับคืนสู่สังคม

- มาตรา 26 ห้ามมิให้มีศาลแห่งเกียรติยศ หรือศาลวิชาชีพ
 - มาตรา 27 สิทธิในการศึกษาและเสรีภาพในการสอน
 - มาตรา 28 สิทธิในการรวมตัวกันเป็นสหภาพแรงงาน
 - มาตรา 29 สิทธิที่จะร้องทุกข์เป็นรายบุคคลหรือเป็นกลุ่ม
- ประเภทที่สอง สิทธิและหน้าที่พลเมือง คือ มาตรา 30 หน้าที่ในการเข้ารับ

การเกณฑ์ทหาร

4.2.2.2 เหตุแห่งการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญมิได้เป็นการดำเนินคดีเพื่อปกป้องสิทธิเสรีภาพทุกประการตามที่บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1978³⁵⁴ แต่เป็นกรณีที่สิทธิหรือเสรีภาพตามที่บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1978 มาตรา 14 ถึงมาตรา 29 ถูกล่วงละเมิดจากการกระทำขององค์กรของรัฐทุกประเภท (Act of Public Authority) ไม่ว่าจะเป็นบทบัญญัติของกฎหมาย การตรากฎหมาย การกระทำหรืองดเว้นการกระทำที่ขัดต่อกฎหมาย โดยองค์กรผู้ใช้อำนาจอธิปไตย องค์กรปกครองตนเอง และองค์กรมหาชนอื่น ๆ ในระดับประเทศ บริษัท หรือสถาบัน รวมทั้งจากข้าราชการหรือตัวแทนของหน่วยงานราชการดังกล่าว³⁵⁵

4.2.2.3 รูปแบบของคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

ผู้ใช้สิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องยื่นคำร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญตามรูปแบบที่กำหนดไว้³⁵⁶ โดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1979 มาตรา 49³⁵⁷ กำหนดให้

³⁵⁴ นันทวัฒน์ บรมานันท์, รายงานวิจัยเรื่อง การให้สิทธิประชาชนฟ้องศาลรัฐธรรมนูญ กรณีละเมิดสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ, หน้า 278.

³⁵⁵ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1979 มาตรา 41

³⁵⁶ Violeta Ruiz Almendral, Brief on the remedy for the protection of individual rights before the Spanish Constitutional Court (recurso de amparo), p. 6.

³⁵⁷ Organic law on the Constitutional Court of Spain (1979): Article 49

“1. Amparo appeals shall be initiated by an application setting out clearly and concisely the circumstances on which they are based, mentioning the constitutional provisions that are deemed to have been violated and giving details of the protection sought with a view to preserving or restoring the allegedly violated right or freedom. In any case, the application shall justify the special constitutional significance of the appeal.

2. The application shall be accompanied by:

a) The document mandating the representative of the applicant;

คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นต้องบรรยายถึงข้อเท็จจริงอันเป็นเหตุแห่งการยื่นคำร้องโดยละเอียดและชัดเจน พร้อมทั้งอ้างบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตนเห็นว่าถูกละเมิด และคำขอความคุ้มครองเพื่อปกป้องสิทธิหรือเสรีภาพที่กล่าวอ้างว่าถูกละเมิดโดยละเอียด ทั้งนี้ให้ยื่นเอกสารดังต่อไปนี้มาพร้อมกับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ คือ เอกสารการแต่งตั้งผู้แทนให้มายื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญ สำเนาหรือหนังสือรับรองคำสั่งในกระบวนการพิจารณาของศาลหรือในทางปกครอง ทั้งนี้ให้แนบเอกสารในคดีจำนวนพอสมควร โดยให้มีชุดหนึ่งสำหรับกระทรวงยุติการด้วย³⁵⁸

4.2.2.4 การแก้ไขเยียวยาความเสียหายก่อนการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

การแก้ไขเยียวยาความเสียหายก่อนร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเป็นเงื่อนไขบังคับให้ผู้ใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจำต้องดำเนินการเสียก่อน กล่าวคือ ในกรณีที่วัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเป็นการกระทำขององค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ หรือเป็นการกระทำขององค์กรฝ่ายบริหาร ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจำต้องฟ้องคดีต่อศาลที่อยู่ในเขตอำนาจเสียก่อน หากภายหลังที่ศาลนั้น ๆ มีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเห็นว่าตนหมดสิ้นหนทางเยียวยา

b) Where appropriate, a copy, notification or certificate of the decision that terminated the judicial or administrative proceedings.

3. The application shall also be accompanied by as many authenticated copies thereof as there were parties to the previous proceedings, as well as, when appropriate, a copy for the Public Prosecutor Office

4. If any of the requirement of the proceeding paragraphs are breached, the Secretary of Justice shall inform the person concerned within ten days, with the warning that, if the defect is not rectified, the appeal shall be rejected.”

³⁵⁸ บรรเจิด สิงคะเนติ, รายงานการวิจัยเรื่อง การใช้สิทธิของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญมาตรา 28 ในกรณีที่มีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, หน้า 129.

ทางกฎหมาย และสิทธิหรือเสรีภาพตามที่บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญยังถูกล่วงละเมิดจากการกระทำของรัฐอยู่ จึงจะสามารถใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญมายังศาลรัฐธรรมนูญได้³⁵⁹

4.2.2.5 ระยะเวลาในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

ระยะเวลาในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ³⁶⁰ อาจจำแนกออกเป็นสามกรณีตามวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ คือ

กรณีแรก กรณีการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อการกระทำขององค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ จะต้องกระทำภายใน 3 เดือนนับแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุด³⁶¹

กรณีที่สอง กรณีการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อการกระทำขององค์กรฝ่ายบริหาร จะต้องกระทำภายใน 20 วัน นับแต่วันที่การกระทำขององค์กรฝ่ายบริหารถึงที่สุดโดยการพิพากษาของศาล³⁶²

กรณีที่สาม กรณีการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อการกระทำขององค์กรฝ่ายตุลาการ จะต้องกระทำภายใน 30 วันนับแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุด³⁶³

³⁵⁹ Tribunal constitutional court, “Amparo (Appeal for constitutional protection of fundamental rights),” [Online] Accessed 11 June 2020. Available from: <https://www.tribunalconstitucional.es/en/tribunal/Composicion-Organizacion/competencias/Paginas/04-Recurso-de-amparo.aspx>

³⁶⁰ M. Lutfi Chakim, “A Comparative Perspective on Constitutional Complaint: Discussing Models, Procedures, and Decisions”, *Constitutional Review*, p. 110.

³⁶¹ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1979 มาตรา 42

³⁶² พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1979 มาตรา 43

³⁶³ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1979 มาตรา 44

4.2.2.6 ค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1979 มาตรา 95³⁶⁴ กำหนดให้การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นปราศจากค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายใด ๆ ทั้งสิ้น อย่างไรก็ตาม ศาลมีอำนาจกำหนดโทษปรับ (fine) ตั้งแต่ 600 - 3,000 EUR ในกรณีที่ศาลเห็นว่าการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อหรือเป็นการบิดเบือนการใช้สิทธิ

4.2.3 วัตถุประสงค์ของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1979 มาตรา 41 วรรคสอง³⁶⁵ กำหนดให้ การอุทธรณ์ขอความคุ้มครองจากศาลรัฐธรรมนูญ คือ การปกป้องสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามที่บัญญัติไว้ในวรรคหนึ่ง (สิทธิและเสรีภาพตามที่บัญญัติในรัฐธรรมนูญฯ มาตรา 14 ถึงมาตรา 29 และมาตรา 30) จากการละเมิดซึ่งเกิดจากบทบัญญัติของกฎหมาย การตรากฎหมาย การกระทำหรืองดเว้นการกระทำที่ขัดต่อกฎหมาย โดยองค์กรผู้ใช้อำนาจอธิปไตย องค์กรปกครองตนเอง องค์กรมหาชนอื่น ๆ ในระดับประเทศ บริษัท หรือสถาบัน รวมทั้งจากข้าราชการหรือตัวแทนของหน่วยงานราชการดังกล่าว ดังนั้น วัตถุประสงค์ของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่

³⁶⁴ Organic Law on the Constitutional Court of Spain (1979): Article 95

"1. Constitutional Court proceedings shall be free of charge.

3. The Court may impose a fine of between 600 and 3,000 euros on any party who brings an action of unconstitutionality or appeal for protection under circumstances of recklessness or abuse of rights."

³⁶⁵ Organic Law on the Constitutional Court of Spain (1979): Article 41

2. The Amparo appeal shall be available, in accordance with the provisions of this Law, against violations of the rights and freedoms referred to in the previous paragraph resulting from provisions, legal enactments, omissions or flagrantly illegal actions (vía de hecho) by the public authorities of the State, the Autonomous Communities and other territorial, corporate or institutional public bodies, as well as by their officials or agents."

บุคคลอาจกล่าวอ้างว่ามีการล่วงละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพอันเป็นเหตุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ คือ การกระทำขององค์กรของรัฐทุกประเภท (Act of public authority)³⁶⁶ ภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด ซึ่งอาจแยกพิจารณาได้ดังนี้

4.2.3.1 การกระทำทางนิติบัญญัติ

การกระทำทางนิติบัญญัติ³⁶⁷ กล่าวคือ คำวินิจฉัย คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใด ซึ่งมิได้มีสถานะเป็นพระราชบัญญัติที่ออกโดยรัฐสภาหรือองค์กรนิติบัญญัติของระชาคมปกครองตนเอง เนื่องด้วยการกระทำขององค์กรนิติบัญญัติที่มีสถานะเป็นพระราชบัญญัตินั้น มีช่องทางในการตรวจสอบควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญอยู่แล้ว ไม่ว่าจะเป็นการควบคุมแบบนามธรรมและการควบคุมแบบรูปธรรม ทั้งนี้ผู้ใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจำต้องใช้สิทธิทางศาลที่มีเขตอำนาจเป็นการทั่วไปก่อนและศาลนั้น ๆ ได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว จึงสามารถใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้

³⁶⁶ Tribunal constitutional court, “Amparo (Appeal for constitutional protection of fundamental rights),” [Online] Accessed 11 June 2020. Available from: <https://www.tribunalconstitucional.es/en/tribunal/Composicion-Organizacion/competencias/Paginas/04-Recurso-de-amparo.aspx>

³⁶⁷ Organic Law on the Constitutional Court of Spain (1979): Article 42

“Decisions or enactments without the force of law taken by the Spanish Parliament or any of its organs or by the legislative Assemblies of the Autonomous Communities or their organs, which violate rights and freedoms protected by the Constitution, may be the subject of legal action within a period of three months following the time when they were final and conclusive, in accordance with the rules of procedure of the Houses or the Assemblies.”

4.2.3.2 การกระทำทางบริหาร

การกระทำทางบริหาร³⁶⁸ กล่าวคือ การกระทำทางกฎหมาย เช่น กฎ คำสั่ง ทางปกครอง นิติกรรมทางปกครอง และปฏิบัติการทางปกครอง เช่น การกระทำทางกายภาพที่ก่อให้เกิดการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคล ฝ่ายบริหารผู้กระทำการได้แก่ ฝ่ายบริหารทุกประเภท ไม่ว่าจะเป็นรัฐบาล ประชาคมปกครองตนเอง ข้าราชการ เจ้าหน้าที่ของรัฐ กระทรวง ทบวง กรม และนิติบุคคลมหาชนต่าง ๆ³⁶⁹ ทั้งนี้ผู้ใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต้องใช้สิทธิทางศาลที่มีเขตอำนาจเป็นการทั่วไปก่อนและศาลนั้น ๆ ได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว จึงสามารถใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้

4.2.3.3 การกระทำทางตุลาการ

การกระทำทางตุลาการ³⁷⁰ กล่าวคือ การกระทำหรืองดเว้นการกระทำที่เป็นการใช้อำนาจทางตุลาการ อันได้แก่ คำพิพากษา คำวินิจฉัย หรือคำสั่งของศาลที่ละเมิดสิทธิหรือ

³⁶⁸ Organic Law on the Constitutional Court of Spain (1979): Article 43 (1)

"1. The above-mentioned violations of rights and freedoms resulting from provisions, legal enactments, omissions or flagrantly illegal actions by the Government, its authorities, or its officials or by the executive bodies of the Autonomous Communities or their authorities , officials or agents, may provide grounds for an Amparo appeal when the relevant judicial remedy has been exhausted

³⁶⁹ ปิยบุตร แสงกนกกุล, “ศาลรัฐธรรมนูญและคดีรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายสเปน”, วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, หน้า 530.

³⁷⁰ Organic Law on the Constitutional Court of Spain (1979): Article 44 (1)

"1. Violations of constitutionally protected rights and freedoms that are the immediate and direct result of an act or omission by a judicial body may give grounds for such an appeal provided that the following conditions are met:

a) All the remedies envisaged by the procedural rules must be exhausted for the specific case within judicial channel.

เสรีภาพที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ ซึ่งไม่รวมถึงการกระทำทางปกครองที่กระทำโดยองค์กรตุลาการ ดังนั้น คำวินิจฉัยของคณะกรรมการองค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการ เช่น การลงโทษทางวินัย การออกกฎ ย่อมไม่อาจถูกโต้แย้งได้ในกรณีนี้ ทั้งนี้มีข้อควรพิจารณาว่าวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในกรณีนี้จะต้องเป็นกรณีที่ต้ององค์กรตุลาการเป็นจุดกำเนิดของการกระทำนั้นเท่านั้น หากเป็นกรณีที่ฝ่ายปกครองออกกฎ แล้วมีผู้ฟ้องขอเพิกถอนกฎดังกล่าวขึ้น ท้ายที่สุดนั้นศาลพิพากษายกฟ้อง ต่อมาผู้ฟ้องนำเรื่องมาร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญ กรณีนี้ไม่อาจถือได้ว่าเป็นการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญอันมีวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเป็นการกระทำขององค์กรตุลาการ แต่ถือเป็นการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่มีวัตถุประสงค์ดีเป็นการกระทำของฝ่ายปกครอง เพราะจุดกำเนิดอันเป็นเหตุแห่งการโต้แย้งสิทธิ คือ กฎ³⁷¹

4.2.4 การพิจารณากลับกรองคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญโดยศาลรัฐธรรมนูญ

การที่รัฐธรรมนูญเปิดโอกาสให้บุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพอาจร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญได้นั้น ย่อมส่งผลให้มีคำร้องเข้าสู่ศาลรัฐธรรมนูญเป็นจำนวนมาก แม้ว่ากฎหมายจะกำหนดให้บุคคลผู้ใช้สิทธิดังกล่าวต้องดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเสียหายจนหมดสิ้นหนทางเยียวยาทางกฎหมายก่อนก็ตาม แต่ยังคงปรากฏว่ามีคำร้องประเภทนี้เข้าสู่ศาลเป็นจำนวนมาก³⁷²

b) That the violation of the right or freedom is immediately and directly attributable to an act or omission by the judicial body regardless of the circumstances that led to the proceeding in which it occurred, which shall in no circumstances be adjudicated by the Constitutional Court;

c) The violation of the constitutional right must be formally reported, if there was an opportunity, as soon as, once known, would have room for it. ”

³⁷¹ ปิยบุตร แสงกนกกุล, “ศาลรัฐธรรมนูญและคดีรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายสเปน”, วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, หน้า 531.

³⁷² เรื่องเดียวกัน, หน้า 532.

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1979 มาตรา 50³⁷³ จึงกำหนดให้มืองค์คณะกลั่นกรองคดีทำหน้าที่ในการกลั่นกรองคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในเบื้องต้นเสียก่อน โดยองค์คณะกลั่นกรองคดีประกอบด้วยประธานศาลรัฐธรรมนูญ และตุลาการศาลรัฐธรรมนูญอีก 2 คน

การพิจารณาคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญขององค์คณะกลั่นกรองนั้น ตุลาการอาจออกคำสั่งศาลด้วยคะแนนเสียงเอกฉันท์ ให้ความเห็นชอบในการไม่รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้พิจารณาในกรณีดังต่อไปนี้³⁷⁴

(1) คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไม่เข้าเงื่อนไขอย่างหนึ่งอย่างใด ตามมาตรา 41 ถึง มาตรา 49

(2) คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวมิใช่กรณีเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพอันอาจร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้

³⁷³ Organic Law on the Constitutional Court of Spain (1979): Article 50

“1. The Amparo appeal is submitted to a decision of admissibility. The Section, by unanimous vote, shall agree the admission of the appeal in whole or in part by non-reasoned order, only where the following requirements concur:

a) The application fulfils the requirements set on the Articles 41 to 46 and 49.

b) That the case in appeal justifies a decision about the content by the Constitutional Court because of its special constitutional significance, which shall be seen in terms of its relevance for the interpretation and application of the Constitution, or for the effectiveness thereof, and for determining the content or scope of fundamental rights.

2. When the admissibility, even if majority was obtained, does not reach unanimity, the Section shall transfer the decision to the Chamber for its judgement.

3. Non-reasoned orders of rejection, taken by the Sections or the Chambers, shall specify the requirements’ breach and shall be notified to the appellant and the Public Prosecutor Office. These non-reasoned orders can be appealed only by the Public Prosecutor Office within the term of three days. This appeal shall be settled by a reasoned order, which cannot be contested...”

³⁷⁴ บรรเจิด สิงคะเนติ, รายงานการวิจัยเรื่อง การใช้สิทธิของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญมาตรา 28 ในกรณีที่มีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, หน้า 129.

(3) คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไม่มีเนื้อหาอันควรให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยในเรื่องนั้น ๆ

(4) ศาลรัฐธรรมนูญเคยสั่งไม่รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญซึ่งมีสาระสำคัญเหมือนกัน อันเห็นได้จากคำสั่งหรือคำวินิจฉัยก่อน ๆ

ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งไม่รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้พิจารณา ให้แจ้งผลการพิจารณาไปยังผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญและกระทรวงยุติธรรม ซึ่งกระทรวงยุติธรรมเท่านั้นที่อาจใช้สิทธิโต้แย้งคำสั่งไม่รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าว โดยจะต้องโต้แย้งภายใน 3 วันนับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งไม่รับคำร้องทุกข์ไว้พิจารณา

4.2.5 การทำคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1978 มาตรา 164 (1)³⁷⁵ กำหนดให้ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะต้องประกาศในราชกิจจานุเบกษาและมีผลผูกพันทุกฝ่าย ในกรณีของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1979 มาตรา 53³⁷⁶ กำหนดให้ ศาลรัฐธรรมนูญอาจวินิจฉัยให้ความคุ้มครอง หรือปฏิเสธการให้ความคุ้มครองแก่ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ (ยกคำร้อง)

³⁷⁵ Constitutional of the Kingdom of Spain (1978); Article 164

"1. The judgement of the Constitutional Court shall be published in the Official State Gazette, with the dissenting opinions, if any. They have the force of res judicata from the day following their publication, and no appeal may be brought against them. Those declaring the unconstitutionality of an act or of a statute with the force of an act and all those which are not limited to the acknowledgement of an individual right, shall be fully binding on all persons. "

³⁷⁶ Organic Law on the Constitutional Court of Spain (1979): Article 53

"The Chamber, or where appropriate the Section, having examined the case on its merits, shall deliver one of the following judgements:

- a) Granting of protection;
- b) Denial of protection."

กรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยให้ความคุ้มครองแก่ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1979 มาตรา 55 (1)³⁷⁷ กำหนดให้ศาลอาจมีคำวินิจฉัยได้สามวิธี กล่าวคือ

วิธีแรก ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจประกาศความไม่มีอยู่ของการกระทำอันเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ หรือเพิกถอนการกระทำอันเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

วิธีที่สอง ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจประกาศรับรองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานให้แก่ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

วิธีที่สาม ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจเยียวยาสิทธิหรือเสรีภาพขั้นพื้นฐานของผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่เสียหายไปให้กลับคืนมาดังเดิม³⁷⁸

³⁷⁷ Organic Law on the Constitutional Court of Spain (1979): Article 55

“1. A judgement granting protection shall contain one or more of the following pronouncements:

a) Declaration of nullity of the decision, act or resolution that impeded the full exercise of protected rights and freedoms, specifying, where applicable, the scope of its consequences;

b) Recognition of the public right or freedom in the light of the constitution provision relating to its substance;

c) Full restoration of the applicant’s right or freedom and adoption, where appropriate, of measures for its preservation... ”

³⁷⁸ Nino Tsereteli, "Mechanism of individual Complaints - German, Spanish and Hungarian Constitutional Courts - Comparative Analysis," (Master's thesis Institutions and Procedures of Constitutional Adjudication Central European University, 2007), pp. 48-49.

4.3 สาธารณรัฐเกาหลี (Republic of Korea)

ภายหลังสงครามโลกครั้งที่สองสิ้นสุดลง สาธารณรัฐเกาหลีประกาศอิสรภาพจากการปกครองของประเทศญี่ปุ่น โดยได้สถาปนารัฐธรรมนูญฉบับแรกขึ้นเมื่อวันที่ 17 กรกฎาคม ค.ศ. 1948 ซึ่งถือเป็นรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐที่หนึ่ง (the Constitution of the First Republic) รัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวได้ก่อตั้งคณะกรรมการรัฐธรรมนูญ (Constitutional Committee) ขึ้น เพื่อทำหน้าที่ในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย

ต่อมาใน ค.ศ. 1960 มีการตรารัฐธรรมนูญฉบับใหม่ขึ้น หรือที่เรียกว่ารัฐธรรมนูญสาธารณรัฐที่สอง (the Constitution of the Second Republic) รัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้ปรับเปลี่ยนจากคณะกรรมการรัฐธรรมนูญมาเป็นศาลรัฐธรรมนูญ (Constitutional Court) เพื่อให้เป็นองค์กรที่มีลักษณะถาวร และเป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรกที่กำหนดให้สาธารณรัฐเกาหลีก่อตั้งศาลรัฐธรรมนูญ โดยรัฐธรรมนูญกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ตราโดยสภานิติบัญญัติแห่งชาติ การตีความรัฐธรรมนูญ การวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรของรัฐ การวินิจฉัยยุบพรรคการเมืองและถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง และการวินิจฉัยเกี่ยวกับการเลือกตั้งประธานาธิบดี ประธานศาลฎีกาและผู้พิพากษาศาลฎีกา อย่างไรก็ตาม ศาลรัฐธรรมนูญมิได้ถูกก่อตั้งขึ้นโดยอาศัยรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าว เนื่องจากเกิดการรัฐประหารเมื่อวันที่ 16 พฤษภาคม ค.ศ. 1961 (5.16 coup d'état) โดยนายพลปาร์ค จุง ฮี (Park Chung-Hee) ภายหลังที่รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญได้ถูกตราขึ้นเพียง 1 เดือน³⁷⁹

ภายหลังการรัฐประหาร คณะรัฐประหารได้สถาปนารัฐธรรมนูญฉบับ ค.ศ. 1962 หรือที่เรียกว่า รัฐธรรมนูญสาธารณรัฐที่สาม (the Constitution of the Third Republic) โดยรัฐธรรมนูญฉบับนี้กำหนดให้ศาลยุติธรรมทำหน้าที่การวินิจฉัยความชอบด้วยกฎหมายของรัฐธรรมนูญ และ

³⁷⁹ Constitutional Court of Korea, “History of Constitutional Adjudication,” [Online] Accessed 15 January 2021. Available from: http://english.court.go.kr/cckhome/eng/introduction/history/historyOfConsAdju.do?sessionId=TUJ1ZRdambqMT3L421UsRL67GUzIPq91C6BZDKVUbUg7CudbqdHEu6cilBry1hSe.cowas_servlet_engine10

คณะกรรมการถอดถอน (Impeachment Tribunal) ทำหน้าที่ในการพิจารณาถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง

ใน ค.ศ. 1972 มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับใหม่ หรือที่เรียกว่ารัฐธรรมนูญยูซิน (Yusin Constitution) โดยรัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้นำระบบคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ (Constitutional Committee) กลับมาใช้อีกครั้ง ซึ่งคณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยความชอบด้วยกฎหมายของรัฐธรรมนูญ ถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระดับสูง และยุบพรรคการเมือง

ต่อมาใน ค.ศ. 1979 ประธานาธิบดีปาร์ค จุงฮี ถูกลอบสังหาร และนายพลชุน ดูฮวาน (Chun Doo-hwan) ได้ทำการรัฐประหารยึดอำนาจและขึ้นดำรงตำแหน่งประธานาธิบดีแทน³⁸⁰ โดยมีการสถาปนารัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1980 ขึ้นใหม่ หรือที่เรียกว่ารัฐธรรมนูญสาธารณรัฐที่สี่ (the Constitution of the Fourth Republic) รัฐธรรมนูญฉบับนี้ยังคงให้มีคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเช่นเดิม

จนกระทั่งปี ค.ศ. 1987 มีการเรียกร้องให้แก้ไขปรับปรุงรัฐธรรมนูญให้เป็นประชาธิปไตยมากยิ่งขึ้น โดยให้ประธานาธิบดีมาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชน และเรียกร้องให้มีการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน จึงได้มีการสถาปนารัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1987 (ฉบับปัจจุบัน) รัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้ก่อตั้งศาลรัฐธรรมนูญอย่างเป็นทางการเป็นรูปธรรมขึ้นเป็นครั้งแรก และเปิดทำการใน ค.ศ. 1988 โดยมีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายตามคำร้องของจากศาล วินิจฉัยการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง วินิจฉัยคดียุบพรรคการเมือง วินิจฉัยข้อพิพาทระหว่างองค์กรของรัฐด้วยกันเอง องค์กรของรัฐกับรัฐบาลท้องถิ่น และระหว่างรัฐบาลท้องถิ่นด้วยกัน และวินิจฉัยคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ³⁸¹ ซึ่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญถือเป็นระบบที่มีการพัฒนามาจากประเทศทางยุโรป โดยเฉพาะอย่างยิ่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และ

³⁸⁰ National Museum of Korean Contemporary History, “The Constitution of the Republic of Korea,” [Online] Accessed 15 January 2021. Available from: https://www.much.go.kr/en/contents.do?fid=03&cid=03_14

³⁸¹ รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี (ค.ศ. 1987) มาตรา 111

เป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญที่ให้ความสำคัญในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน³⁸²

4.3.1 ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 1987 ปรากฏหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองแห่งรัฐ ในหมวดที่ 2 ว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของพลเมือง (Rights and Duties of citizens) มาตรา 10³⁸³ โดยกำหนดให้ พลเมืองทุกคนมีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ มีคุณค่า และมีสิทธิในการแสวงหาความสุข โดยรัฐมีหน้าที่ให้ความคุ้มครองรับรองสิทธิขั้นพื้นฐาน และรัฐจะล่วงละเมิดสิทธิเหล่านั้นมิได้ เพื่อให้หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวบรรลุความมุ่งหมาย รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 1987 มาตรา 111 วรรคหนึ่ง (5)³⁸⁴ จึงกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ตามที่กฎหมายกำหนด จากอำนาจดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า ศาลรัฐธรรมนูญทำหน้าที่เป็นผู้ปกป้องสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน³⁸⁵

³⁸² Constitutional Court of Korea, “History of Constitutional Adjudication,” [Online] Accessed 15 January 2021. Available from: http://english.ccourt.go.kr/cckhome/eng/introduction/history/historyOfConsAdju.do?sessionId=TuJ1ZRdambqMT3L421UsRL67GUzLPq91C6BZDKVUbUg7CudbqdHEu6cilBry1hSe.cowas_servlet_engine10

³⁸³ Constitution of the Republic of Korea (1987): Article 10

“All citizens shall be assured of human dignity and worth and have the right to pursue happiness. It is the duty of State to confirm and guarantee the fundamental and inviolable human rights of individuals.”

³⁸⁴ Constitution of the Republic of Korea (1987): Article 111

“(1) The Constitutional Court shall have jurisdiction over the following matters:

5. Constitutional complaint as prescribed by Act.”

³⁸⁵ The Constitutional Court of Korea, Thirty years of the Constitutional Court of Korea, (Seoul: Constitutional Court of Korea, 2018), p. 65.

การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐเกาหลี ปรากฏในรัฐธรรมนูญที่ว่าด้วย ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 หมวดที่ 5 ว่าด้วยการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ มาตรา 68³⁸⁶ มุลเหตุในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ซึ่งบัญญัติว่า

(1) บุคคลผู้ถูกล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานตามที่บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ จากการกระทำหรืองดเว้นการกระทำที่เป็นการใช้อำนาจรัฐ (Governmental Power) ซึ่งไม่รวมถึง คำพิพากษาของศาลอื่น อาจยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ ทั้งนี้ในกรณีที่มี กระบวนการเยียวยาความเสียหายใด ๆ ที่กำหนดให้บุคคลต้องดำเนินการตามกฎหมายอื่น บุคคลนั้น ไม่อาจใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้หากไม่ได้ดำเนินการตามกระบวนการดังกล่าวจนถึงที่สุดก่อน

(2) หากคำขอตามมาตรา 41 (1)³⁸⁷ เกี่ยวกับการพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วย รัฐธรรมนูญของกฎหมายถูกยกคำร้อง คู่ความในคดีอาจยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อ

³⁸⁶ Constitutional Court Act of the Republic of Korea (2011); Article 68

“(1) Any person whose fundamental rights guaranteed by the Constitution is infringed due to exercise or non-exercise of the governmental power, excluding judgment of the courts, may request adjudication on a constitutional complaint with the Constitutional Court: Provided, That if any remedial process is provided by other statutes, no one may request adjudication on a constitutional complaint without having exhausted all such processes.

(2) If the motion made under Article 41 (1) for adjudication on the constitutionality of statutes is denied, the party may request adjudication on a constitutional complaint with the Constitutional Court. In this case, the party shall be precluded from filing a motion again to request adjudication on the constitutionality of statutes for the same ground in the proceedings of the original case.”

³⁸⁷ Constitutional Court Act of the Republic of Korea (2011): Article 41

“(1) If the constitutionality of a statute is precondition of the judgment of a case, the ordinary court which takes charge of the case (including the military court; hereinafter the same shall apply) shall request adjudication on the constitutionality of the statute to the Constitutional Court, ex officio or by its decision upon a motion of a party.”

ศาลรัฐธรรมนูญในกรณีดังกล่าว ทั้งนี้คู่ความไม่อาจยื่นคำร้องซ้ำเพื่อขอให้พิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายด้วยเหตุผลเดียวกันในกระบวนการพิจารณาคดีได้อีก

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติข้างต้น เห็นว่าระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐเกาหลีอาจจำแนกได้ 2 รูปแบบ³⁸⁸ คือ

รูปแบบแรก การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (1) กำหนดให้บุคคลผู้ถูกล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานตามที่บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญจากการกระทำหรืองดเว้นการกระทำที่เป็นการใช้อำนาจรัฐ ซึ่งไม่รวมถึงคำพิพากษาของศาลอื่น อาจยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ ทั้งนี้การใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะกระทำได้อีกเมื่อผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไม่มีหนทางอื่นตามกฎหมายที่จะเยียวยาสิทธิของตนได้อีกแล้ว และจำกัดวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ คือ ห้ามมิให้นำคำพิพากษาของศาลอื่นมาเป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ ในกรณีนี้อาจกล่าวได้ว่าเป็นการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญเยียวยาสิทธิของตน (Constitutional complaints as a remedy of rights)³⁸⁹

รูปแบบที่สอง การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (2) กำหนดให้บุคคลผู้ยื่นคำร้องต่อศาลทั่วไป เพื่อขอให้ศาลนั้น ๆ ส่งคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ใช้บังคับแก่คดี แต่ศาลนั้นกลับยกคำร้อง บุคคลดังกล่าวสามารถใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญได้โดยตรง ในกรณีนี้อาจกล่าวได้ว่าเป็นการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย (Constitutional complaints as constitutional review of statutes)³⁹⁰ โดยการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในรูปแบบนี้เป็นรูปแบบของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่แตกต่างไปจากการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศอื่น ๆ ที่ใช้

³⁸⁸ Lee Jinsung, “Constitutional Complaint System, the Korea Experience and Comparative Studies,” *Global Constitutionalism and Multi-layered Protection of Human Rights*, p. 43.

³⁸⁹ Ibid., p. 43.

³⁹⁰ Ibid., pp. 43-44.

บังคับอยู่ในขณะนั้น ที่แม้จะใช้ชื่อว่าการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ แต่เนื้อหาโดยสภาพแล้วคือ การวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย³⁹¹

ทั้งนี้ มีข้อควรพิจารณากรณีการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐเกาหลี ในรูปแบบแรก กล่าวคือ การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (1) ที่ห้ามมิให้นำคำพิพากษาของศาลอื่นมาเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ อย่างไรก็ตาม คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลีที่ 96 Hun - Ma 172 ลงวันที่ 24 ธันวาคม ค.ศ. 1997³⁹² ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยว่า คำพิพากษาของศาลยุติธรรมอาจเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ หากเป็นกรณีที่คำพิพากษาของศาลยุติธรรมได้ล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคล อันเกิดจากการปรับใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญได้ประกาศความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้น

ดังนั้น ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐเกาหลี จึงเป็นระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแบบผสม กล่าวคือไม่ให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญในการตรวจสอบคำพิพากษาของศาลอื่น ๆ ในระบบศาล เช่นเดียวกับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแบบต่อยอดหรือแบบพีระมิดดังปรากฏในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและราชอาณาจักรสเปน แต่ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า คำพิพากษาของศาลอื่น ๆ ล่วงละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานอย่างชัดเจน ศาลรัฐธรรมนูญอาจขยายเขตอำนาจของตนเพื่อตรวจสอบคำพิพากษาดังกล่าวได้ ทั้งนี้เพื่อคุ้มครองไว้ซึ่งสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ดังที่รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 1987 ได้บัญญัติรับรองไว้

³⁹¹ Ibid., p. 44.

³⁹² The Constitutional Court of Korea, “Decision 96Hun - Ma172, December 24,1997,” [Online] Accessed 30 January 2021. Available from: http://search.court.go.kr/xmlFile/0/010400/88/pdf/e96m172_1.pdf

4.3.2 หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

4.3.2.1 ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ จำแนกออกเป็นสองกรณี คือ

(1) กรณีการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐบัญญัติว่าด้วย ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (1) กำหนดให้ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในกรณีนี้จะต้องเป็น “บุคคลที่สิทธิขั้นพื้นฐานตามที่บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญถูกล่วงละเมิด...” ซึ่งบุคคลในที่นี้อาจเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้³⁹³ ทั้งนี้บุคคลธรรมดาไม่ได้อาศัยความรวมถึงบุคคลต่างด้าว³⁹⁴

เมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 1987 พบว่าสิทธิขั้นพื้นฐานที่บุคคลอาจกล่าวอ้างว่าถูกล่วงละเมิดจากอำนาจมหาชนอันเป็นเหตุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้น อาจจำแนกได้สองประเภท คือ

ประเภทแรก สิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญอย่างชัดเจนปรากฏในหมวด 2 ว่าด้วยสิทธิและหน้าที่พลเมือง (Rights and Duties of citizens) ในมาตรา 10 ถึงมาตรา 36 กล่าวคือ

- มาตรา 10 สิทธิในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์
- มาตรา 11 สิทธิที่จะไม่ถูกเลือกปฏิบัติ
- มาตรา 12 เสรีภาพในชีวิตและร่างกาย
- มาตรา 13 สิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติอย่างเป็นธรรมในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา
- มาตรา 14 เสรีภาพในการเลือกถิ่นที่อยู่
- มาตรา 15 เสรีภาพในการประกอบอาชีพ

³⁹³ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, หน้า 209.

³⁹⁴ M. Lutfi Chakim, “A Comparative Perspective on Constitutional Complaint: Discussing Models, Procedures, and Decisions”, Constitutional Review, p. 127.

- มาตรา 16 เสรีภาพในเคหสถาน
- มาตรา 17 และมาตรา 18 สิทธิในความเป็นส่วนตัว
- มาตรา 19 เสรีภาพทางความคิด
- มาตรา 20 เสรีภาพในการนับถือศาสนา
- มาตรา 21 เสรีภาพในการพูด
- มาตรา 22 เสรีภาพในการเรียนรู้และศึกษาศิลปะ
- มาตรา 23 สิทธิในทรัพย์สิน
- มาตรา 24 สิทธิในการเลือกตั้ง
- มาตรา 25 สิทธิในการเข้ารับราชการ
- มาตรา 26 สิทธิในการร้องเรียนต่อหน่วยงานของรัฐ
- มาตรา 27 สิทธิในการรับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม
- มาตรา 29 สิทธิที่จะเรียกร้องค่าชดเชยจากการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบจาก

รัฐ

- มาตรา 30 สิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือจากรัฐ กรณีที่ถึงแก่ความตาย หรือได้รับอันตรายแก่กายจากการกระทำความผิดทางอาญา

- มาตรา 31 สิทธิที่จะได้รับการศึกษาอย่างเท่าเทียม
- มาตรา 32 สิทธิในการประกอบอาชีพ
- มาตรา 33 สิทธิในการรวมกลุ่มเป็นสหภาพแรงงาน
- มาตรา 34 สิทธิที่จะดำรงชีวิต
- มาตรา 35 สิทธิที่จะมีสุขภาพที่ดีและมีสิ่งแวดล้อมที่ดี
- มาตรา 36 สิทธิในการสมรสและสร้างครอบครัว

ประเภทที่สอง สิทธิที่ไม่ได้รับรองไว้โดยชัดแจ้งในรัฐธรรมนูญ นอกจากการบัญญัติรับรองสิทธิไว้อย่างชัดแจ้งตามรัฐธรรมนูญในหมวด 2 แล้ว มาตรา 37 (1)³⁹⁵ กำหนดให้ สิทธิ

³⁹⁵ Constitution of the Republic of Korea (1897): Article 37

"(1) Freedoms and rights of citizens shall not be neglected on the grounds that they are not enumerated in the Constitution"

และเสรีภาพของพลเมืองย่อมไม่ถูกละเลยเพียงเพราะเหตุที่สิทธิและเสรีภาพนั้นมีได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ จากบทบัญญัติดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า แม้สิทธินั้น ๆ จะมีได้ถูกบัญญัติรับรองไว้อย่างชัดเจนในรัฐธรรมนูญก็ตาม บุคคลก็อาจกล่าวอ้างว่าสิทธินั้น ๆ ของตนถูกล่วงละเมิดจากอำนาจมหาชนอันเป็นเหตุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้

(2) กรณีการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญที่บัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (2) กำหนดให้ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในกรณีนี้ จะต้องเป็นคู่ความในคดีในศาลยุติธรรมหรือศาลทหาร ซึ่งได้ยื่นคำร้องขอให้ศาลนั้น ๆ ส่งคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ใช้บังคับแก่คดีตามมาตรา 41 (1)³⁹⁶ แต่ศาลนั้นกลับยกคำร้อง คู่ความผู้ที่ยื่นคำร้องดังกล่าวจึงเป็นผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญได้โดยตรง

4.3.2.2 เหตุแห่งการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

เมื่อพิจารณาบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 พบว่าเหตุแห่งการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ³⁹⁷ อาจจำแนกออกเป็น 2 กรณี ได้แก่

กรณีแรก กรณีบุคคลผู้ถูกล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานตามที่บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญจากการกระทำหรืองดเว้นการกระทำที่เป็นการใช้อำนาจรัฐ ซึ่งไม่รวมถึงคำพิพากษาของศาล มีสิทธิที่จะยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ ทั้งนี้การใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะกระทำได้อต่อเมื่อบุคคลผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไม่มีหนทางอื่นตามกฎหมายที่จะเยียวยาสิทธิของตนได้แล้ว³⁹⁸

³⁹⁶ รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 41 (1)

“ถ้าความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายเป็นเงื่อนไขในการพิจารณาพิพากษาคดี ศาลที่พิจารณาคดีนั้น ๆ อยู่ รวมถึงศาลทหาร จะต้องยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญให้พิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายนั้น ๆ ไม่ว่าจะโดยความเห็นของศาลนั้น ๆ เอง หรือโดยคำสั่งตามคำร้องขอของคู่ความ”

³⁹⁷ AACC Secretariat for Research and Development, Jurisdictions and Organization of AACC Members, (Seoul: AACC Secretariat for Research and Development, 2018), p. 116.

³⁹⁸ รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (1)

กรณีที่สอง กรณีบุคคลยื่นคำร้องต่อศาลทั่วไป เพื่อขอให้ศาลนั้น ๆ ส่งคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่จะใช้บังคับแก่คดี แต่ศาลนั้นกลับยกคำร้อง บุคคลดังกล่าวจึงจะมีสิทธิที่จะยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้³⁹⁹

4.3.2.3 รูปแบบของคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้น บุคคลผู้ใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องทำคำร้องเป็นหนังสือยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญ⁴⁰⁰ โดยจะต้องบรรยายเนื้อหาในคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ดังนี้⁴⁰¹

(1) กรณีการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญที่บัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (1)

รัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 71 (1)⁴⁰² กำหนดให้ เนื้อหาในคำร้องทุกข์จะต้องบรรยายถึง ข้อมูลของผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญและ หน่วยงานที่ปรึกษา สิทธิขั้นพื้นฐานที่กล่าวอ้างว่าถูกล่วงละเมิด การกระทำหรืองดเว้นการกระทำ

³⁹⁹ รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (2)

⁴⁰⁰ รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 26 (1)

⁴⁰¹ AACC Secretariat for Research and Development, Jurisdictions and Organization of AACC Members, p. 116

⁴⁰² Constitutional Court Act of the Republic of Korea (2011): Article 71

"(1) The written request for adjudication on constitutional complaint under Article 68 (1) shall include the following matters:

1. Information on the complainant and his or her counsel;
2. Infringed rights;
3. Exercise or non-exercise of governmental power by which the infringement of the right is caused;
4. Reasons for the request; and
5. Other necessary matters."

อันเป็นใช้อำนาจมหาชนอันเป็นเหตุแห่งการล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้อง เหตุผลในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ และเรื่องอื่น ๆ ที่จำเป็น ทั้งนี้ให้แนบเอกสารที่เกี่ยวข้องกับการแต่งตั้งทนายความที่ปรึกษา หรือคำสั่งศาลที่แต่งตั้งทนายความที่ปรึกษา

(2) กรณีการคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญที่บัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (2)

รัฐธรรมนูญที่บัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 71 (2)⁴⁰³ กำหนดให้เนื้อหาในคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องบรรยายถึง ข้อมูลของผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญและทนายความ ข้อมูลเกี่ยวกับคดีและคู่ความในคดีที่เป็นเหตุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ กฎหมายหรือบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ถูกตีความว่ามีชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เหตุผลแห่งการตีความเช่นนั้น และเรื่องอื่น ๆ ที่จำเป็น⁴⁰⁴

4.3.2.4 การห้ามมิให้นำคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ศาลได้เคยพิจารณาวินิจฉัยแล้ว มายื่นคำร้องต่อศาลอีก

รัฐธรรมนูญที่บัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 39⁴⁰⁵ กำหนดห้ามมิให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยคดีเดียวกันกับที่ศาลรัฐธรรมนูญเคยได้พิจารณาวินิจฉัยไปแล้ว ดังนั้นบุคคลผู้ใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะนำข้อเท็จจริงแห่งคำร้องทุกข์

⁴⁰³ Constitutional Court Act of the Republic of Korea (2011): Article 71

"(2) Article 43 shall apply mutatis mutandis to matters to be stated in the written request for adjudication on a constitutional complaint under Article 68 (2). In this case, "information on the complainant and his or her counsel""

⁴⁰⁴ รัฐธรรมนูญที่บัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 71 (2) ประกอบมาตรา 43

⁴⁰⁵ Constitutional Court Act of the Republic of Korea (2011): Article 39 (Res Judicata)

"The Constitutional Court shall not adjudicate again on the same case on which a prior adjudication has already been made"

ทางรัฐธรรมนูญเดียวกันกับที่ศาลรัฐธรรมนูญได้เคยพิจารณาวินิจฉัยไปแล้วมายื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลอีกไม่ได้

4.3.2.5 การมีทนายความเป็นตัวแทนในการดำเนินกระบวนการพิจารณา

ศาลรัฐธรรมนูญถือเป็นศาลแรกในสาธารณรัฐเกาหลีที่ใช้ระบบบังคับให้ต้องมีทนายความ (attorneys-at-law) เป็นตัวแทนในการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาล⁴⁰⁶ โดยรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 25 (3)⁴⁰⁷ กำหนดให้ในกรณีที่เอกชนเป็นคู่ความในคดี การดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลให้มีทนายความเป็นผู้แทน เว้นแต่กรณีที่เอกชนนั้นเป็นทนายความเอง ในกรณีที่บุคคลผู้จะใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไม่มีทนายความ รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 70⁴⁰⁸ กำหนดให้

⁴⁰⁶ The Constitutional Court of Korea, Thirty years of the Constitutional Court of Korea, p.121

⁴⁰⁷ Constitutional Court Act the Republic of Korea (2011) Article 25 (3)

"In any proceeding where a private person is a party, such person shall not request adjudication or pursue the proceeding unless he or she is represented by a counsel who is an attorney: Provided, That this shall not apply where such person is as an attorney."

⁴⁰⁸ Constitutional Court Act of the Republic of Korea (2011): Article 70

"(1) If a person who intends to request adjudication on a constitutional complaint has no financial resources to appoint an attorney as his or her counsel, he or she may move the Constitutional Court to appoint a court-appointed counsel. In this case, time limit for requesting adjudication on a complaint as prescribed in Articles 69 shall run from the date on which such motion is filed.

(2) When the Constitutional Court deems it necessary for the public interest, it may appoint a court-appointed counsel notwithstanding paragraph (1)

(3) The Constitutional Court shall, upon receiving a motion under paragraph (1) or in the case of paragraph (2), appoint a court-appointed counsel from among attorneys as prescribed by the Constitutional Court Rules: Provided, That it need not appoint a court-appointed counsel in

(1) กรณีบุคคลผู้ประสงค์จะใช้สิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไม่มีทุนทรัพย์ในการแต่งตั้งทนายความ บุคคลดังกล่าวอาจร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญแต่งตั้งทนายความที่ปรึกษาได้ ในกรณีดังกล่าวระยะเวลาในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามมาตรา 69 ให้เริ่มนับจากวันที่มีการยื่นคำร้อง

(2) ในกรณีที่ศาลเห็นว่ามีความจำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะ ศาลอาจแต่งตั้งทนายความที่ปรึกษาให้โดยไม่จำเป็นต้องมีคำร้องขอตาม (1)

(3) ให้ศาลรัฐธรรมนูญแต่งตั้งทนายความที่ปรึกษาตามที่ได้รับคำร้องตาม (1) หรือเป็นกรณีตาม (2) ตามเงื่อนไขที่ปรากฏในข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ศาลอาจไม่แต่งตั้งทนายความที่ปรึกษาในคดีได้ หากปรากฏเป็นที่ชัดเจนว่าศาลจะไม่รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวไว้พิจารณา หรือไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอ หรือเป็นกรณีบิดเบือนการใช้สิทธิ

(4) กรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งไม่แต่งตั้งทนายความที่ปรึกษา ให้แจ้งต่อผู้ยื่นคำร้องโดยไม่ชักช้า โดยมีให้คำนวณระยะเวลารวมเป็นระยะเวลาในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามมาตรา 69 ตั้งแต่วันที่ยื่นคำร้องขอต่อศาลให้แต่งตั้งทนายความที่ปรึกษาถึงวันที่ศาลแจ้งคำสั่งไม่แต่งตั้งทนายความที่ปรึกษา

(5) ทนายความที่ปรึกษาที่ได้รับการแต่งตั้งตาม (3) ให้ยื่นคำร้องขอให้ศาลพิจารณาภายใน 60 วันนับแต่วันที่ได้รับการแต่งตั้ง

cases where the said request for adjudication is obviously unlawful or groundless or deemed to be abuse of rights.

(4) When the Constitutional Court makes a decision not to appoint a court-appointed counsel, it shall notify the movant without delay. In this case, the period from the day the motion was made to the day the notification is served shall not be counted in the period for filing a complaint as prescribed in Article 69.

(5) A court-appointed counsel who has been appointed under paragraph (3) shall submit a written request for adjudication stating the matters as referred to in Article 71 to the Constitutional Court, within 60 days from the date of his or her appointment."

(6) หน้าที่หน้าที่ที่ปรึกษาที่ได้รับการแต่งตั้งตาม (3) ให้ได้รับค่าตอบแทนจากกระทรวงการคลัง ตามเงื่อนไขที่กำหนดในข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญ

ดังนั้นบุคคลผู้จะใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นจำต้องมีนายความเป็นผู้แทนในการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาล และเพื่อมิให้เป็นการกีดกันการใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของบุคคลผู้มีรายได้น้อย จึงกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจแต่งตั้งนายความที่ปรึกษา โดยรัฐเป็นผู้สนับสนุนค่าใช้จ่ายได้ในกรณีที่ศาลเห็นสมควร⁴⁰⁹

4.3.2.6 การแก้ไขเยียวยาความเสียหายก่อนการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

การแก้ไขเยียวยาความเสียหายก่อนการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเป็นเงื่อนไขบังคับให้บุคคลผู้จะใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (1) เท่านั้น ไม่รวมถึงกรณีการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (2) โดยผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่กฎหมายกำหนดไว้เสียก่อน หากดำเนินการตามกฎหมายแล้ว สิทธิขั้นพื้นฐานของตนที่ได้รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญยังถูกล่วงละเมิดจากอำนาจรัฐอยู่จึงสามารถใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้

อย่างไรก็ดี ศาลรัฐธรรมนูญได้กำหนดให้ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญอาจยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ แม้ว่าจะยังมิได้ดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเสียหายก่อนร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญก็ตาม ในกรณีดังต่อไปนี้ กรณีแรก เมื่อสิทธิของผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไม่อาจฟื้นคืนกลับมาได้โดยกระบวนการทางกฎหมายอื่น กรณีที่สอง เมื่อเป็นที่ไม่แน่นอนว่ากระบวนการทางกฎหมายจะสามารถแก้ไขเยียวยาได้ หากพิจารณาจากมุมมองในเชิงภาวะวิสัย และกรณีที่สาม เมื่อกระบวนการที่นำมาซึ่งการเยียวยาทางกฎหมายไม่อาจกระทำได้⁴¹⁰

⁴⁰⁹ Jongcheol Kim, "Some Problem with the Korea Constitutional Adjudication System", *Journal of Korea Law* 1, 2 (2001): p. 30.

⁴¹⁰ Lee Jinsung, "Constitutional Complaint System the Korean Experiences and Comparative Studies". *Global Constitutionalism and Multi-layered Protection of Human Rights*, p. 46.

4.3.2.7 ระยะเวลาในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

ระยะเวลาในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ จำแนกออกเป็นสองกรณี⁴¹¹ คือ

(1) กรณีคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (1)

รัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 69 (1)⁴¹² กำหนดให้ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญภายใน 90 วันนับแต่วันที่ทราบเหตุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ หรือภายใน 1 ปีนับแต่วันที่เหตุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเกิดขึ้น เว้นแต่เป็นกรณีที่ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญหลังจากการได้ยื่นคำร้องขอรับการเยียวยาตามกฎหมายอื่นไว้ กรณีนี้จะต้องยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญภายใน 30 วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยอันถึงที่สุดแล้ว

(2) กรณีคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (2)

รัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 69 (2)⁴¹³ กำหนดให้ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญภายใน 30 วันนับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งยกคำร้องที่ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความชอบด้วยกฎหมาย

⁴¹¹ AACC Secretariat for Research and Development, Jurisdictions and Organization of AACC Members, p. 116.

⁴¹² Constitutional Court Act of the Republic of Korea (2011): Article 69

"(1) The adjudication on a constitutional complaint under Article 68 (1) shall be requested within 90 days after the existence of the cause is known, and within one year after the cause occurs: Provided, That adjudication on a constitutional complaint which is requested after exhausting remedial processes provided by other statutes shall be requested within 30 days after the final decision in the processed is notified."

⁴¹³ Constitutional Court Act of the Republic of Korea (2011): Article 69

4.3.2.8 ค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 37 (2) และ (3)⁴¹⁴ กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจออกคำสั่งให้บุคคลผู้ใช้สิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ วางเงินประกัน (deposit money) ตามที่กำหนดในข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญ และศาลรัฐธรรมนูญอาจสั่งริบเงินประกันทั้งหมดหรือแต่บางส่วน หากปรากฏในภายหลังว่าคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นถูกศาลมีคำสั่งยกคำร้องหรือไม่รับคำร้อง อันเนื่องมาจากการที่ศาลเห็นว่าเป็นการบิดเบือนการใช้สิทธิ⁴¹⁵

"(2) The adjudication on a constitutional complaint under Article 68 (2) shall be requested within 30 days after a denial of a motion to request adjudication on the constitutionality of the statute is notified."

⁴¹⁴ Constitutional Court Act of the Republic of Korea (2011): Article 37

"(2) The Constitutional Court may order a person requesting an adjudication on a constitutional complaint to pay a deposit money as prescribed in the Constitutional Court Rules

(3) The Constitutional Court may order a transfer of all or part of the deposit money to the National Treasury as prescribed in the Constitutional Court Rules, in any of the following cases:

1. Where a request for adjudication on constitutional complaint is dismissed without prejudice; or

2. Where a request for adjudication on constitutional complaint is dismissed with prejudice, and such request is deemed to be an abuse of a right. "

⁴¹⁵ The Constitutional Court of the Republic of Korea, "Court Procedures," [Online] Accessed 20 January 2021. Available from: <http://english.court.go.kr/cckhome/eng/jurisdiction/courtProcedures/decisionAndAdjExpenses.do>

4.3.3 วัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68⁴¹⁶ กำหนดให้บุคคลอาจใช้สิทธิการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ในสองกรณี ซึ่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญทั้งสองกรณีมีวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่แตกต่างกัน ดังนี้

4.3.3.1 วัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (1)

กรณีการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (1) วัตถุประสงค์แห่งการโต้แย้งว่ามีการละเมิดสิทธิตามที่บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญอันก่อให้เกิดสิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญ คือ การกระทำหรืองดเว้นการกระทำโดยอำนาจรัฐ (Exercise or non-exercise of the governmental power) ซึ่งไม่รวมถึงคำพิพากษาของศาลอื่น (The Judgments of ordinary courts)⁴¹⁷ คำว่า “อำนาจรัฐ”

⁴¹⁶ Constitutional Court Act of the Republic of Korea (2011): Article 68

“(1) Any person whose fundamental rights guaranteed by the Constitution is infringed due to exercise or non-exercise of the governmental power, excluding judgment of the courts, may request adjudication on a constitutional complaint with the Constitutional Court: Provided, That if any remedial process is provided by other statutes, no one may request adjudication on a constitutional complaint without having exhausted all such processes.

(2) If the motion made under Article 41 (1) for adjudication on the constitutionality of statutes is denied, the party may request adjudication on a constitutional complaint with the Constitutional Court. In this case, the party shall be precluded from filing a motion again to request adjudication on the constitutionality of statutes for the same ground in the proceedings of the original case.”

⁴¹⁷ Jongcheol Kim, "Some Problem with the Korea Constitutional Adjudication System", *Journal of Korea Law*, p. 31

ในที่นี้คือ ทุกการกระทำซึ่งเกิดจากการใช้อำนาจมหาชน ไม่ว่าจะเป็นการกระทำทางนิติบัญญัติ หรือการกระทำทางบริหาร⁴¹⁸ โดยอาจจำแนกวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ดังนี้

4.3.3.1.1 การกระทำทางนิติบัญญัติ

การกระทำหรือดเว้นการกระทำทางนิติบัญญัติ คือการที่สภานิติบัญญัติแห่งชาติ (National Assembly) ตรารัฐธรรมนูญที่ล่วงละเมิดสิทธิของบุคคลตามที่บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ หรือการที่สภานิติบัญญัติแห่งชาติงดเว้นการตรารัฐธรรมนูญซึ่งรัฐธรรมนูญกำหนดให้เป็นหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติในการตรารัฐธรรมนูญนั้น ๆ ขึ้นเพื่อคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคล

4.3.3.1.2 การกระทำทางบริหาร

การกระทำหรือดเว้นการกระทำทางบริหาร สามารถจำแนกออกเป็น 2 ประเภท กล่าวคือ ประเภทแรก การกระทำหรือดเว้นการกระทำของรัฐบาล ถือเป็นการใช้อำนาจพิเศษของฝ่ายบริหารที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่มีอำนาจในการตรวจสอบการกระทำดังกล่าวได้ ประเภทที่สอง การกระทำหรือดเว้นการกระทำทางปกครอง โดยหลักแล้วรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 1987 มาตรา 107 (2)⁴¹⁹ กำหนดให้ศาลฎีกามีอำนาจในการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และความชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรอง กฎ หรือการกระทำในทางปกครอง ทั้งนี้การให้อำนาจศาลฎีกาตามบทบัญญัติดังกล่าว ก่อให้เกิดข้อขัดแย้งสองประการ คือ ประการแรก ศาลฎีกาสามารถตรวจสอบได้เฉพาะในกรณีที่เกิดข้อพิพาทขึ้นในศาลแล้วเท่านั้น ดังนั้นหากยังไม่มี การบังคับใช้กฎหมาย กฎ คำสั่ง หรือการกระทำนั้น ๆ จนเป็นเหตุให้มีผู้ได้รับความเสียหาย ก็จะไม่มีความ

⁴¹⁸ Lee Jinsung, "Constitutional Complaint System, the Korea Experience and Comparative Studies," Global Constitutionalism and Multi-layered Protection of Human Rights, p. 46.

⁴¹⁹ Constitution of the Republic of Korea (1987): Article 107 (2)

"The Supreme Court shall have the power to make a final review of the constitutionality or legality of administrative decrees, regulations or actions, when their constitutionality or legality is at issue in a trial."

ขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือความชอบด้วยกฎหมายดังกล่าว ประการที่สอง คำพิพากษาของศาลฎีกาที่ทำให้กฎ คำสั่ง หรือการกระทำนั้น ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย จะมีผลผูกพันเฉพาะคู่ความในคดีเท่านั้น มิได้มีผลผูกพันต่อหน่วยงานของรัฐและบุคคลเป็นการทั่วไป จากข้อโต้แย้งทั้งสองประการทำให้ศาลรัฐธรรมนูญวางแนวบรรทัดฐานไว้ว่า บุคคลผู้ถูกล่วงละเมิดสิทธิตามที่บัญญัติรับรองไว้ตามรัฐธรรมนูญจากกฎ คำสั่ง หรือการกระทำทางปกครอง อาจร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญมายังศาลรัฐธรรมนูญได้ หากปรากฏว่ากระบวนการยุติธรรมตามปกตินั้นไม่สามารถตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎ คำสั่ง หรือการกระทำทางปกครองดังกล่าวได้⁴²⁰

ทั้งนี้เมื่อพิจารณาว่า แม้รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (1) จะห้ามมิให้นำคำพิพากษาของศาลมาเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญก็ตาม อย่างไรก็ตาม คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลีที่ 96Hun - Ma172 ลงวันที่ 24 ธันวาคม ค.ศ. 1997⁴²¹ ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยว่า คำพิพากษาของศาลยุติธรรมอาจเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ หากเป็นกรณีที่คำพิพากษาของศาลยุติธรรมได้ล่วงละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคล อันเกิดจากการปรับใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญได้ประกาศความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นแล้ว โดยมีสาระสำคัญ คือ

"คดีนี้ ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าคำพิพากษาของศาลยุติธรรมสามารถเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ แม้ว่ารัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (1) จะยกเว้นไม่ให้การกระทำทางตุลาการเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญก็ตาม โดยคำวินิจฉัยนี้ศาลรัฐธรรมนูญได้วางข้อยกเว้นซ้อนซ้อนอีกว่า หากเป็นคำพิพากษาของศาลที่ปรับใช้กฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญได้ประกาศแล้วว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ สามารถเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้"

⁴²⁰ The Constitutional Court of Korea, The First ten years of the Korean Constitutional Court, (Seoul: Constitutional Court of Korea, 2001), p. 78

⁴²¹ The Constitutional Court of Korea, "Decision 96Hun-Ma172, December 24, 1997," [Online] Accessed 30 January 2021. Available from: http://search.court.go.kr/xmlFile/0/010400/88/pdf/e96m172_1.pdf

ในคดีเดิม ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญถูกเรียกเก็บภาษีจากสำนักงานสรรพากร จังหวัด ที่เรียกเก็บภาษีการโอนกำไรตามมาตรา 23 วรรคสี่ และมาตรา 45 วรรคหนึ่ง (1) ของรัฐบัญญัติว่าด้วยภาษียรายได้ (Income Tax Act) ฉบับเก่า โดยคำนวณภาระภาษีการได้รับการโอนบนฐานของราคาที่แท้จริงของการได้มาหรือการขายทรัพย์สิน โดยเหตุผลที่ว่าผู้ร้องได้ทรัพย์สินมาในนามของบุคคลที่สามและโอนทรัพย์สินนั้นต่อไป และยังได้มาซึ่งทรัพย์สินและโอนทรัพย์สินนั้นต่อภายใน 1 ปี หลังจากการได้มา ผู้ร้องจึงได้ฟ้องคดีไปยังศาลสูงแห่งกรุงโซล (the Seoul High Court) แต่ศาลยกฟ้อง ผู้ร้องจึงอุทธรณ์ไปยังศาลฎีกา

ในระหว่างอุทธรณ์ ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยว่าบทบัญญัติเดียวกันนี้ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญภายใต้เงื่อนไข (Conditional unconstitutionality) แต่เป็นการวินิจฉัยในคดีอีกคดีหนึ่ง โดยวินิจฉัยว่าบทบัญญัติดังกล่าวได้มอบอำนาจให้แก่ฝ่ายปกครอง โดยให้ฝ่ายปกครองมีอำนาจที่จะกำหนดว่าเมื่อใดควรจะใช้ราคาการโอนทรัพย์สินที่แท้จริง (the actual transaction prices) ซึ่งตรงข้ามกับราคาที่ดินสาธารณะมาตรฐาน (the standard public land prices) และยืนยันว่าเจตนารมณ์ของฝ่ายนิติบัญญัติเพื่อการบรรเทาความไม่เป็นธรรมและภาษีที่สูงเกินไปที่อาจเกิดขึ้นจากการบังคับใช้ภาษีสถานราคามาตรฐานกลางอย่างเคร่งครัด ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยว่าบทบัญญัติดังกล่าวนี้ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ หากตีความว่าให้อำนาจแก่ฝ่ายปกครองในการภาษีฐานราคาโอนที่แท้จริงที่เป็นโทษแก่ผู้เสียภาษี เพราะภาษีฐานราคาที่แท้จริงนั้นสูงกว่าภาษีฐานราคามาตรฐาน ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าบทบัญญัตินี้อาจฝ่าฝืนต่อหลักการการกำหนดอัตราภาษีที่ต้องกำหนดโดยกฎหมาย และข้อห้ามการมอบอำนาจโดยไม่จำกัด

แม้ศาลรัฐธรรมนูญจะวินิจฉัยว่าบทบัญญัตินี้จะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หากตีความไปในทางที่ศาลรัฐธรรมนูญระบุ แต่ศาลฎีกาก็ยังตัดสินคดีโดยยืนยันว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวยังคงใช้บังคับได้ โดยศาลฎีการะบุว่าคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่วินิจฉัยว่าบทบัญญัตินี้ดังกล่าวไม่ชอบรัฐธรรมนูญภายใต้เงื่อนไขนั้นไม่ผูกพันศาลธรรมดา เพราะเป็นเพียงการให้ความหมายและจำกัดขอบเขตการบังคับใช้กฎหมายเท่านั้น กฎหมายฉบับดังกล่าวยังคงชอบด้วยรัฐธรรมนูญและใช้บังคับได้ ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจึงยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญว่าคำพิพากษาของศาลฎีกาล่วงละเมิดต่อสิทธิในทรัพย์สินของผู้ร้อง

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า กรณีเป็นข้อยกเว้นของรัฐบัญญัติว่า
ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (1) แม้จะยกเว้นไม่ให้คำพิพากษาของ

ศาลเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ แต่ในกรณีนี้ศาลฎีกาได้ปรับใช้กฎหมายไปในทางที่ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยแล้วว่าการตีความเช่นนั้น จะทำให้กฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญและใช้บังคับไม่ได้ โดยคำวินิจฉัยนี้มีผลเช่นเดียวกับคำวินิจฉัยว่ากฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญและใช้บังคับไม่ได้ ซึ่งจะผูกพันองค์กรของรัฐทุกองค์กร รวมถึงศาลฎีกาด้วย คำพิพากษาของศาลฎีกาที่ฝ่าฝืนต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจึงเป็นข้อยกเว้นให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้ คำพิพากษาของศาลฎีกาดังกล่าวจึงถือว่าละเมิดสิทธิในทรัพย์สินของผู้ร้อง ที่ต้องถูกยกเลิกตามรัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 75 (3) ดังนั้นการกระทำทางปกครองและคำพิพากษาศาลฎีกาที่ปรับใช้กฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยแล้วว่าไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญจึงต้องถูกยกเลิกไปพร้อมกันด้วย "

4.3.3.2 วัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (2)

กรณีการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (2) วัตถุแห่งการโต้แย้งว่ามีการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานตามที่บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญอันก่อให้เกิดสิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญคือบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลทั่วไปหรือศาลทหารใช้บังคับแก่คดี⁴²² ซึ่งคู่ความในคดีเห็นว่าบทบัญญัติดังกล่าวมิชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

4.3.4 การพิจารณากลับกรองคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญโดยศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลีกำหนดให้ม็องค์คณะตุลาการย่อย (Panels) ทำหน้าที่ในการพิจารณาคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในเบื้องต้นก่อนที่จะนำเสนอแก่ตุลาการเต็มองค์คณะ (Full Bench) เพื่อป้องกันมิให้มีคดีเข้าสู่ศาลรัฐธรรมนูญมากเกินไป⁴²³ รัฐบัญญัติที่ว่าด้วย

⁴²² รัฐบัญญัติที่ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี (ค.ศ. 2011) มาตรา 41 (1)

⁴²³ Lee Jinsung, "Constitutional Complaint System, the Korea Experience and Comparative Studies," *Global Constitutionalism and Multi-layered Protection of Human Rights*, pp. 48-49.

ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 72⁴²⁴ บัญญัติให้อำนาจแก่ประธานศาลรัฐธรรมนูญในการแต่งตั้งองค์คณะย่อย ซึ่งประกอบไปด้วยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจำนวน 3 คน และรับผิดชอบพิจารณากลับกรองคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในเบื้องต้น⁴²⁵

⁴²⁴ Constitutional Court Act of the Republic of Korea (2011): Article 72

"(1) The President of the Constitutional Court may establish the Panels each of which consists of three Justices in the Constitutional Court and have the Panels conduct a prior review of a constitutional complaint.

(2) Deleted.

(3) In any of the following cases, the Panel shall dismiss a constitutional complaint without prejudice in a unanimous decision:

1. Where the adjudication on a constitutional complaint is requested, without having exhausted all the remedial processes provided by other statutes, or against the judgment of an ordinary court;

2. Where the adjudication on a constitutional complaint is requested after expiration of the time limit prescribed in Article 69;

3. Where the adjudication on a constitutional complaint is requested without a counsel under Article 25; or

4. Where the request for adjudication on a constitutional complaint is unlawful and the unlawfulness can not be corrected.

(4) Where a Panel can not reach a unanimous decision of dismissal without prejudice referred to in paragraph (3), it shall transfer the constitutional complaint to the Full Bench by a decision. When a dismissal without prejudice is not decided within 30 days after filing a constitutional complaint, it shall be deemed that a decision to transfer to the Full Bench (hereinafter referred to as "decision to transfer to the Full Bench") is made

(5) Article 28, 31, 32 and 35 shall apply mutatis to the review by the Panels.

(6) Matters necessary for the composition and operation of the Panels shall be provided by the Constitutional Court Rules."

โดยเมื่อมีบุคคลยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญมายังศาลรัฐธรรมนูญ ศาลจะจ่ายสำนวนไปยังองค์คณะตุลาการย่อย โดยใช้ระบบสุ่มทางอิเล็กทรอนิกส์ เพื่อความเป็นธรรมในการพิจารณาวินิจฉัยคำร้อง และการกระจายภาระงานของตุลาการ โดยตุลาการที่ได้รับการจ่ายสำนวนจะทำหน้าที่เป็นหัวหน้าองค์คณะ (Presiding Justice) ในคดีนั้น และองค์คณะย่อยที่ตุลาการท่านนั้นสังกัดอยู่จะเป็นองค์คณะที่มีอำนาจพิจารณากลับกรองคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นในเบื้องต้น⁴²⁶

ในการพิจารณากลับกรองคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญขององค์คณะย่อย อาจมีคำสั่งยกคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้โดยใช้มติเอกฉันท์ ในกรณีดังต่อไปนี้⁴²⁷

กรณีที่หนึ่ง กรณีที่ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญยังมิได้แก้ไขเยียวยาความเสียหายตามกระบวนการทางกฎหมายก่อนนำคำร้องมายื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือเป็นการโต้แย้งคำพิพากษาของศาลอื่น

กรณีที่สอง กรณีที่ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเกินระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดตามมาตรา 69

กรณีที่สาม กรณีที่คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ยื่นมาโดยไม่มีทนายความที่ปรึกษาตามมาตรา 25

กรณีที่สี่ กรณีคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย และไม่สามารถแก้ไขความไม่ชอบด้วยกฎหมายได้

แต่ในกรณีที่องค์คณะย่อย ไม่สามารถออกคำสั่งยกคำร้องโดยใช้คะแนนเสียงเอกฉันท์ภายใน 30 วันนับแต่วันที่รับคำร้อง คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นจะถูกเสนอให้คณะตุลาการเต็มองค์คณะพิจารณา⁴²⁸ และภายหลังจากที่องค์คณะย่อยได้พิจารณากลับกรองคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในเบื้องต้นแล้ว ไม่ว่าองค์คณะย่อยจะมีคำสั่งยกคำร้อง หรือไม่อาจมีมติเอกฉันท์ให้

⁴²⁵ AACC Secretariat for Research and Development, Jurisdictions and Organization of AACC Members, p. 116.

⁴²⁶ The Constitutional Court of Korea, Thirty Years of the Constitutional Court of Korea, he Constitutional Court of Korea, Thirty years of the Constitutional Court of Korea, p. 122

⁴²⁷ รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 72 (3)

⁴²⁸ รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 73

ยกคำร้องได้ ซึ่งทำให้ต้องเสนอคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นให้ตุลาการเต็มองค์คณะพิจารณา จะต้องแจ้งให้ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ หรือทนายความ และผู้ถูกร้องทราบภายใน 14 วัน นับแต่วันที่มีคำสั่งยกคำร้อง หรือวันที่เสนอคำร้องต่อไปยังคณะตุลาการเต็มองค์คณะ

4.3.5 การทำคำวินิจฉัยและคำบังคับ

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญอาจปรากฏใน 3 รูปแบบ⁴²⁹ คือ

รูปแบบที่หนึ่ง การวินิจฉัยไม่รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ (Rejection) เป็นกรณีที่คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

รูปแบบที่สอง การวินิจฉัยยกคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ (Dismissal) เป็นกรณีที่ศาลพิจารณาตามคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแล้วเห็นว่า คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นไม่มีมูลเหตุเพียงพอที่จะวินิจฉัยว่ามีการล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลจากการกระทำหรืองดเว้นการกระทำโดยอำนาจรัฐ หรือจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ใช้บังคับ

รูปแบบที่สาม การวินิจฉัยยืนตามคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ (Upholding) เป็นกรณีที่ศาลพิจารณาตามคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแล้วเห็นว่า การกระทำหรืองดเว้นการกระทำของอำนาจรัฐนั้นล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนตามที่บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญจริงดังคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

ทั้งนี้ในกรณีที่ศาลจะวินิจฉัยยืนตามคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจำต้องอาศัยเหตุผลอย่างหนักแน่นเพียงพอ และจะต้องใช้มติขององค์คณะตุลาการจำนวนหกเสียงหรือมากกว่านั้น ซึ่งคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในรูปแบบนี้ จะมีผลผูกพันองค์กรของรัฐทุกองค์กร รวมถึงรัฐบาลท้องถิ่นด้วย⁴³⁰ โดยรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 กำหนดสภาพบังคับของคำวินิจฉัยยืนไว้ ซึ่งอาจจำแนกออกเป็น 2 กรณี คือ

(1) กรณีวินิจฉัยคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (1) เป็นกรณีที่ศาลวินิจฉัยว่า การล่วงละเมิดสิทธิ

⁴²⁹ AACC Secretariat for Research and Development, Jurisdictions and Organization of AACC Members, p. 117

⁴³⁰ รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 75 (1)

ชั้นพื้นฐานนั้นเกิดจากการกระทำหรืองดเว้นการกระทำโดยอำนาจรัฐ ศาลจำต้องระบุถึงสิทธิชั้นพื้นฐานที่ถูกล่วงละเมิดและการกระทำหรืองดเว้นการกระทำโดยอำนาจรัฐอันเป็นเหตุแห่งการล่วงละเมิดนั้น

ในกรณีที่มีการล่วงละเมิดเกิดจากการกระทำโดยอำนาจรัฐ ศาลอาจสั่งให้การกระทำดังกล่าวตกเป็นโมฆะ (nullify) ส่วนในกรณีที่มีการล่วงละเมิดเกิดจากการงดเว้นการกระทำโดยอำนาจรัฐ ศาลอาจประกาศยืนยันว่าการงดเว้นการกระทำดังกล่าวมิชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้หากศาลเห็นว่าการกระทำหรืองดเว้นการกระทำโดยอำนาจรัฐเป็นผลมาจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ศาลอาจประกาศในคำวินิจฉัยว่าบทบัญญัตินั้นมิชอบด้วยรัฐธรรมนูญด้วยก็ได้

(2) กรณีวินิจฉัยคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (2) เป็นกรณีที่ศาลวินิจฉัยว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลยุติธรรมหรือศาลทหารใช้บังคับแก่คดีนั้นมิชอบด้วยรัฐธรรมนูญ บทบัญญัตินี้ดังกล่าวย่อมสิ้นสภาพนับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัย ในกรณีที่เป็นบทบัญญัติทางกฎหมายเกี่ยวกับการลงโทษทางอาญา (criminal penalties) ให้สิ้นผลบังคับในภายหลัง⁴³¹ ทั้งนี้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการวินิจฉัยได้เพียงว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่เท่านั้น จะวินิจฉัยในเรื่องอื่นด้วยมิได้

4.4 เปรียบเทียบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในต่างประเทศ

จากการศึกษาการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในต่างประเทศ อันได้แก่ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ราชอาณาจักรสเปน และสาธารณรัฐเกาหลี พบว่าแต่ละประเทศนั้นมีหลักเกณฑ์บางประการที่เหมือนและแตกต่างกัน ซึ่งอาจพิจารณาเปรียบเทียบได้ดังต่อไปนี้

⁴³¹ รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 47 (2)

ตารางเปรียบเทียบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในสหพันธสาธารณรัฐเยอรมนี ราชอาณาจักรสเปน และสาธารณรัฐเกาหลี

เรื่อง	ประเทศ	สหพันธสาธารณรัฐเยอรมนี	ราชอาณาจักรสเปน	สาธารณรัฐเกาหลี	
				ม. 68 (1)	ม. 68 (2)
ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ		บุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานหรือสิทธิเสมือนสิทธิขั้นพื้นฐาน	- บุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามที่บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ - ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา - สำนักงานอัยการ - คู่กรณีในกระบวนการพิจารณาของศาลในเรื่องนั้น	บุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐาน	คู่ความในคดี
รูปแบบคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ		ทำเป็นหนังสือ โดยมีเนื้อหาตามที่กฎหมายกำหนด	ทำเป็นหนังสือ โดยมีเนื้อหาตามที่กฎหมายกำหนด	ทำเป็นหนังสือ โดยมีเนื้อหาตามที่กฎหมายกำหนด	
การแก้ไขเยียวยาความเสียหายก่อนการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ		ดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเสียหายจนหมดสิ้นหนทางทางกฎหมายเว้นแต่ เป็นเรื่องที่มีความจำเป็นอย่างยิ่ง	ดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเสียหายก่อนการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเสียก่อน	ดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่กฎหมายกำหนดไว้เสียก่อน	-

เรื่อง	ประเทศ	สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี	ราชอาณาจักรสเปน	สาธารณรัฐเกาหลี	
				ม. 68 (1)	ม. 68 (2)
		หรือก่อให้เกิดผลเสียหายอย่างรุนแรง			
การมีทนาย ความเป็น ตัวแทนในการ ดำเนินกระบวนการ พิจารณา		-	-	บังคับให้ต้องมีทนายความ (attorneys-at-law) เป็นตัวแทนในการดำเนินกระบวนการพิจารณา	
ค่าใช้จ่ายในการ ร้องทุกข์ทาง รัฐธรรมนูญ		ปราศจากค่าธรรมเนียมหรือค่าใช้จ่ายใด ๆ ทั้งสิ้น แต่ศาลอาจกำหนดค่าธรรมเนียมได้ไม่เกิน 2,600 EUR ในกรณีที่มีการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าเป็นการใช้สิทธิโดยมิชอบ	ปราศจากค่าธรรมเนียมหรือค่าใช้จ่ายใด ๆ ทั้งสิ้น แต่ศาลมีอำนาจกำหนดโทษปรับตั้งแต่ 600 - 3,000 EUR ในกรณีที่ศาลเห็นว่าการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อหรือเป็นการใช้สิทธิโดยมิชอบ	ศาลมีอำนาจออกคำสั่งให้วางเงินประกัน และอาจริบเงินประกันทั้งหมด หรือแต่บางส่วน หากปรากฏในภายหลังว่าคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นถูกศาลมีคำสั่งยกคำร้องหรือไม่รับคำร้อง เนื่องจากศาลเห็นว่าเป็นการบิดเบือนการใช้สิทธิ	
วัตถุประสงค์ทาง รัฐธรรมนูญ		การกระทำที่เกิดจากการใช้อำนาจมหาชนหรืออำนาจ	การกระทำขององค์กรของรัฐทุกประเภท (Act of	การกระทำหรืองดเว้นการกระทำโดย	บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลทั่วไป

เรื่อง	ประเทศ	สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี	ราชอาณาจักรสเปน	สาธารณรัฐเกาหลี	
				ม. 68 (1)	ม. 68 (2)
		สาธารณะ (Act of Public Authority)	Public Authority)	อำนาจรัฐ (Exercise or non-exercise of the governmental power) ซึ่งไม่รวมถึงคำพิพากษาของศาล (Judgment of the courts)	หรือศาลทหารใช้บังคับแก่คดี
		การกระทำทางนิติบัญญัติ	การกระทำทางนิติบัญญัติ	การกระทำทางนิติบัญญัติ	
		การกระทำทางบริหาร	การกระทำทางบริหาร	การกระทำทางบริหาร	
		การกระทำทางตุลาการ	การกระทำทางตุลาการ	-	

จากตารางข้างต้น อาจจำแนกพิจารณาในประเด็นต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

ประเด็นที่หนึ่ง ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีกำหนดให้บุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานหรือสิทธิเสมือนสิทธิขั้นพื้นฐานเป็นผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ สำหรับราชอาณาจักรสเปนนั้น นอกจากบุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพแล้ว ยังให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาและสำนักงานอัยการในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญด้วยการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาและสำนักงานอัยการนั้นจะมี

สถานะเสมือนการร้องทุกข์โดยบุคคลผู้ถูกล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพเอง และสำหรับสาธารณรัฐเกาหลี่ อาจจำแนกผู้มีสิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญออกเป็นสองกรณี กรณีแรก การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี่ ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (1) กำหนดให้บุคคลที่สิทธิขั้นพื้นฐานถูกล่วงละเมิดเป็นผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ กรณีที่สอง การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี่ ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (2) กำหนดให้คู่ความในคดีเป็นผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ดังนี้ จะเห็นได้ว่าผู้มีสิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในราชอาณาจักรสเปนมีลักษณะเปิดกว้างมากกว่าในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและสาธารณรัฐเกาหลี่

ประเด็นที่สอง รูปแบบคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ราชอาณาจักรสเปน และสาธารณรัฐเกาหลี่ล้วนกำหนดให้ การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นจะต้องกระทำเป็นหนังสือ และมีรายละเอียดเนื้อหาต่าง ๆ ตามที่กฎหมายกำหนด เช่น การบรรยายถึงข้อเท็จจริงอันเป็นเหตุแห่งการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

ประเด็นที่สาม การแก้ไขเยียวยาความเสียหายก่อนการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี กำหนดเงื่อนไขให้บุคคลผู้จะใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องหมดสิ้นหนทางเยียวยาทางกฎหมายเสียก่อน เว้นแต่ เรื่องดังกล่าวมีความจำเป็นอย่างยิ่ง หรือจะก่อให้เกิดผลเสียหายอย่างรุนแรง สำหรับราชอาณาจักรสเปน กำหนดเงื่อนไขให้บุคคลผู้จะใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเสียหายจนหมดสิ้นหนทางเยียวยาทางกฎหมายเสียก่อน และสำหรับสาธารณรัฐเกาหลี่ อาจจำแนกออกเป็นสองกรณี กรณีแรก กรณีตามรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี่ ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (1) กำหนดเงื่อนไขให้บุคคลผู้จะใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่กฎหมายกำหนดไว้ จนหมดสิ้นหนทางเยียวยาทางกฎหมายเสียก่อน กรณีที่สอง กรณีตามรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี่ ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (2) ไม่ปรากฏเงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาทางกฎหมาย ดังนั้นจะเห็นได้ว่า ทั้งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ราชอาณาจักรสเปน และสาธารณรัฐเกาหลี่ เฉพาะในกรณีตามรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี่ ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (1)

ล้วนกำหนดเงื่อนไขบังคับให้บุคคลผู้ใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องดำเนินการใด ๆ อันเป็นการเยียวยาความเสียหายที่ตนได้รับตามที่กฎหมายกำหนดไว้เสียก่อน หากภายหลังการดำเนินการข้างต้นจนหมดสิ้นหนทางเยียวยาทางกฎหมายแล้ว ยังปรากฏความเสียหายอยู่ จึงจะใช้สิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญได้

ประเด็นที่สี่ การมีนายความเป็นตัวแทนในการดำเนินกระบวนการพิจารณา สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและราชอาณาจักรสเปนนั้น มิได้กำหนดให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาต้องกระทำโดยนายความ แตกต่างจากสาธารณรัฐเกาหลีที่เป็นระบบบังคับให้ต้องมีนายความเป็นตัวแทนในการดำเนินกระบวนการพิจารณา

ประเด็นที่ห้า ค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีกำหนดให้การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญกระทำได้โดยปราศจากค่าธรรมเนียมหรือค่าใช้จ่ายใด ๆ ทั้งสิ้น แต่ในกรณีที่ศาลเห็นว่าการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นเป็นการบิดเบือนการใช้สิทธิ ศาลอาจกำหนดค่าธรรมเนียม (charge a fee) ได้ไม่เกิน 2,600 EUR สำหรับราชอาณาจักรสเปนกำหนดให้การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญกระทำได้โดยปราศจากค่าธรรมเนียมหรือค่าใช้จ่ายใด ๆ ทั้งสิ้น แต่ศาลมีอำนาจกำหนดโทษปรับ (fine) 600 - 3,000 EUR ได้ ในกรณีที่ศาลเห็นว่าการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อ หรือเป็นการใช้สิทธิโดยมิชอบ และสาธารณรัฐเกาหลี ในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ศาลมีอำนาจออกคำสั่งให้ผู้ยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญวางเงินประกัน (deposit money) และอาจริบเงินประกันทั้งหมดหรือแต่บางส่วนได้ หากปรากฏในภายหลังว่าคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นถูกศาลมีคำสั่งยกคำร้องหรือไม่รับคำร้อง เนื่องจากศาลเห็นว่าเป็นการบิดเบือนการใช้สิทธิ ดังนั้น จะเห็นได้ว่าสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและราชอาณาจักรสเปน กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ว่าการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญกระทำได้โดยปราศจากค่าธรรมเนียมหรือค่าใช้จ่ายใด ๆ ทั้งสิ้น แต่การกำหนดค่าธรรมเนียมหรือค่าปรับนั้นเป็นกรณีที่ศาลเห็นว่าเป็นการบิดเบือนการใช้สิทธิ ซึ่งแตกต่างจากสาธารณรัฐเกาหลี ที่ไม่ปรากฏหลักเกณฑ์การปราศจากค่าธรรมเนียมหรือค่าใช้จ่ายในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

ประเด็นที่หก วัตถุประสงค์ของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและราชอาณาจักรสเปน กำหนดให้วัตถุประสงค์ของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญคือ การกระทำที่เกิดจากการใช้อำนาจมหาชนหรืออำนาจสาธารณะ อันได้แก่ การกระทำทางนิติบัญญัติ การกระทำทางบริหาร และการกระทำทางตุลาการ สำหรับสาธารณรัฐเกาหลี อาจจำแนกวัตถุประสงค์ของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญออกเป็นสองกรณี กรณีแรก การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (1) วัตถุประสงค์ของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ คือ การกระทำหรืองดเว้นการกระทำโดยอำนาจรัฐ ซึ่งไม่รวมถึงคำพิพากษาของศาล หรืออาจกล่าวได้ว่า วัตถุประสงค์ของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในกรณีนี้ คือ การกระทำนิติบัญญัติ และการกระทำทางบริหาร ทั้งนี้ คำพิพากษาของศาล หรือการกระทำทางตุลาการนั้น ไม่อาจเป็นวัตถุประสงค์ของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตว่าศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลีได้ขยายเขตอำนาจของตนในการวินิจฉัยคำพิพากษาของศาลอื่น ดังปรากฏในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลีที่ 96 Hun-Ma 172 ลงวันที่ 24 ธันวาคม ค.ศ. 1997 กรณีที่สอง การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (2) วัตถุประสงค์ของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ คือ บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลทั่วไปหรือศาลทหารใช้บังคับแก่คดี

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าวัตถุประสงค์ของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและราชอาณาจักรสเปน มีขอบเขตที่กว้างครอบคลุมไปถึงการกระทำต่าง ๆ อันเป็นการใช้อำนาจมหาชน อันได้แก่ การกระทำทางนิติบัญญัติ การกระทำทางบริหาร และการกระทำทางตุลาการ โดยไม่มีการจำกัดวัตถุประสงค์ของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ซึ่งแตกต่างจากสาธารณรัฐเกาหลีที่บทบัญญัติแห่งกฎหมายได้จำกัดวัตถุประสงค์ของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ โดยคำพิพากษาของศาลหรือการกระทำทางตุลาการนั้น ไม่อาจเป็นวัตถุประสงค์ของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้

บทที่ 5

บทวิเคราะห์ปัญหาการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในประเทศไทย

จากการศึกษาการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ประกอบกับการศึกษาการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของต่างประเทศ ไม่ว่าจะเป็นสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ราชอาณาจักรสเปน และสาธารณรัฐเกาหลี โดยทั้งสามประเทศนั้นล้วนเป็นประเทศที่มีการพัฒนาหลักการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญมาก่อนประเทศไทยทั้งสิ้น ในบทนี้ผู้เขียนจะวิเคราะห์ถึงปัญหาการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศไทย โดยสามารถพิจารณาปัญหาได้เป็น 4 ประการ ได้แก่ (5.1) วิเคราะห์ปัญหาระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ (5.2) วิเคราะห์ปัญหาหลักเกณฑ์ในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ (5.3) วิเคราะห์ปัญหาวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ และ (5.4) วิเคราะห์หลักบรรทัดฐานอันเกิดจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) และจะนำการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในต่างประเทศมาเปรียบเทียบกับ การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทยด้วย

5.1 วิเคราะห์ปัญหาการวางระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) บัญญัติหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ โดยองค์กรตุลาการ ดังปรากฏในมาตรา 25 วรรคสาม ซึ่งบัญญัติว่า “บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ในศาลได้” และมาตรา 213 ซึ่งบัญญัติว่า “บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำความผิดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ”

บทบัญญัติทั้งสองมาตราล้วนเป็นหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการทั้งคู่ โดยที่มาตรา 25 วรรคสาม เป็นบทบัญญัติทั่วไปของหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการ ซึ่งเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยศาลที่มีเขตอำนาจเป็นการทั่วไป เช่น ศาลยุติธรรม

ศาลปกครอง ส่วนมาตรา 213 เป็นบทบัญญัติเฉพาะซึ่งบัญญัติคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งก่อให้เกิดปัญหาว่าการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการทั้งสองกรณีมีหลักการที่เหมือนหรือแตกต่างกันอย่างไร กล่าวคือ ในกรณีของมาตรา 213 เป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยถือว่าศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลแรกและศาลสุดท้าย ในขณะที่มาตรา 25 วรรคสาม กำหนดให้ศาลที่มีเขตอำนาจทั่วไป (ศาลยุติธรรมและศาลปกครอง) มีอำนาจในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจากการถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพด้วยเช่นกัน

หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการในระบบคู่ขนานที่กำหนดให้ทั้งศาลที่มีเขตอำนาจเป็นการทั่วไป (ศาลยุติธรรมและศาลปกครอง) และศาลที่มีเขตอำนาจเฉพาะ (ศาลรัฐธรรมนูญ) มีอำนาจในการพิจารณาคดีคู่ขนานไปเช่นนี้ ย่อมไม่อาจทำให้ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 บรรลุความมุ่งหมายในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอันเป็นเจตนารมณ์ของผู้ร่างรัฐธรรมนูญได้ เนื่องจากศาลทั้งสองประเภทนี้มีหลักการของเขตอำนาจศาลที่แตกต่างกัน กล่าวคือ ศาลยุติธรรมเป็นศาลที่มีเขตอำนาจเป็นการทั่วไป ในกรณีที่ข้อพิพาทไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่น ๆ ย่อมอยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรม สำหรับศาลปกครองนั้น ก็มีเขตอำนาจเป็นการทั่วไปในเรื่องทางปกครอง แต่ศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลที่มีเขตอำนาจเฉพาะเจาะจง การที่ศาลรัฐธรรมนูญจะมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยในกรณีใดนั้นจำต้องระบุไว้โดยชัดแจ้ง

หากพิจารณาเปรียบเทียบกับหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการ หรือหลักประกันการใช้สิทธิทางศาลของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ซึ่งมีการกล่าวอ้างว่าเป็นต้นแบบของระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของโลก ซึ่งราชอาณาจักรสเปน สาธารณรัฐเกาหลี และประเทศไทย ล้วนได้รับอิทธิพลจากระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีด้วย โดยการวางระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้นมิใช่ระบบคู่ขนานเช่นเดียวกับของประเทศไทย หากแต่เป็นระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแบบต่อยอดหรือแบบพีระมิด กล่าวคือ ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมิได้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยคู่ขนานไปพร้อมกับศาลที่มีเขตอำนาจเป็นการทั่วไป โดยศาลที่มีเขตอำนาจเป็นการทั่วไปได้แก่ ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง ศาลแรงงาน ศาลสังคม และศาลภาษีอากร ในกรณีที่บุคคลจะใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญนั้น จะต้องดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลที่มีเขตอำนาจ

ในเรื่องนั้นจนเสร็จสิ้นกระบวนการความก่อน หากภายหลังได้ดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลนั้น ๆ จนถึงที่สุดแล้ว เห็นว่าตนยังถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานอยู่ จึงจะสามารถใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ ซึ่งในการพิจารณาคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีจะมีได้เข้าไปตรวจสอบประเด็นทางกฎหมายที่คู่ความโต้แย้งในสำนวนทุกประเด็น หากแต่จะตรวจสอบเฉพาะการใช้การตีความบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญเท่านั้น ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีจึงมีใช้ศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาอรรถคดีในลำดับต้นเหมือนกับกรณีศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แต่จะทำหน้าที่เป็นที่พึ่งสุดท้ายของบุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐาน และมีได้มีสถานะเป็นศาลที่มีสถานะสูงกว่าศาลอื่น

ดังนั้น หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) ที่กำหนดให้ทั้งศาลที่มีเขตอำนาจทั่วไป (ศาลยุติธรรมและศาลปกครอง) และศาลที่มีเขตอำนาจเฉพาะ (ศาลรัฐธรรมนูญ) มีอำนาจคู่ขนานกัน และให้ศาลทั้งสองประเภทต่างมีอำนาจในการคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพตามเขตอำนาจของตน อันเป็นหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการในระบบคู่ขนาน จึงเป็นการวางระบบที่ขัดแย้งในตนเอง และไม่สามารถทำให้ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 บรรลุความมุ่งหมายในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพได้

5.2 วิเคราะห์ปัญหาหลักเกณฑ์ในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

5.2.1 วิเคราะห์ปัญหาผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 วรรคหนึ่ง กำหนดให้ "บุคคล" ซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพโดยตรง และได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องจากการถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้น เป็นผู้ที่มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ โดยปราศจากความชัดเจนว่า "บุคคล" ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้น หมายความว่ารวมถึงบุคคลต่างด้าวด้วยหรือไม่ นอกจากนี้ ยังปราศจากความชัดเจนว่าสิทธิหรือเสรีภาพที่บุคคลสามารถกล่าวอ้างได้เมื่อตนถูกละเมิดนั้น มีความหมายและขอบเขตเพียงใด จึงมีประเด็นปัญหาที่ต้องพิจารณาดังต่อไปนี้

ประการที่หนึ่ง ปัญหาว่าบุคคลต่างด้าวสามารถใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้หรือไม่

เนื่องด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) หมวด 3 ใช้ถ้อยคำว่า “สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย” ซึ่งก่อให้เกิดปัญหาในการตีความว่าบุคคลต่างด้าวเป็นผู้ทรงสิทธิตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) อันจะก่อให้เกิดสิทธิในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญหากมีการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพดังกล่าวนี้หรือไม่

หากพิจารณาเนื้อหาแห่งสิทธิในหมวดดังกล่าว พบว่าประกอบด้วยสิทธิสองประเภท กล่าวคือ สิทธิมนุษยชน เช่น สิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย ความเสมอภาค สิทธิในกระบวนการยุติธรรม เสรีภาพในการนับถือศาสนา และสิทธิพลเมือง เช่น เสรีภาพในการรวมกัน จัดตั้งพรรคการเมือง

อย่างไรก็ดี รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) ยังมิได้บัญญัติจำแนกสิทธิอย่างชัดเจนว่า สิทธิใดเป็นสิทธิมนุษยชน หรือสิทธิที่ติดตัวในร่างกายมนุษย์ที่บุคคลไม่ว่าสัญชาติใด ๆ ก็เป็นผู้ทรงสิทธิดังกล่าวได้ และสิทธิใดเป็นสิทธิพลเมือง ซึ่งเป็นสิทธิของบุคคลผู้มีสัญชาติไทย เท่านั้น⁴³² ทั้งนี้ประเด็นปัญหาว่าบุคคลต่างด้าวเป็นผู้ทรงสิทธิตามรัฐธรรมนูญหรือไม่ เคยมีเรื่องเข้าสู่การพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ แต่ศาลรัฐธรรมนูญก็ได้วินิจฉัยในประเด็นนี้ไว้โดยตรง (กรณีนักโทษสัญชาติญี่ปุ่น ถูกคุมขังโดยใช้โซ่ตรวนในประเทศไทย)⁴³³

หากพิจารณาเปรียบเทียบกับสหพันธสาธารณรัฐเยอรมนี ราชอาณาจักรสเปน และสาธารณรัฐเกาหลี ในประเด็นนี้ พบว่า การไม่ให้สิทธิบุคคลต่างด้าวในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 มีลักษณะคล้ายกับสาธารณรัฐเกาหลี กล่าวคือ

สาธารณรัฐเกาหลีไม่อนุญาตให้บุคคลต่างด้าวผู้อาศัยอยู่ในประเทศใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ เนื่องด้วยรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 1987 มิได้มีการจำแนกสิทธิมนุษยชน

⁴³² คณะอนุกรรมการประชาสัมพันธ์และสำรวจความคิดเห็นของประชาชนในคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ, สรุปสาระสำคัญของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย โครงการเสริมสร้างความรู้ความเข้าใจรัฐธรรมนูญ แก่สื่อมวลชน, หน้า 65.

⁴³³ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่ 3/2544

และสิทธิพลเมืองออกจากกันอย่างชัดเจน ส่งผลให้ไม่อาจจะระบุได้ว่าบุคคลต่างด้าวเป็นผู้ทรงสิทธิประเภทใดตามรัฐธรรมนูญ อันจะก่อให้เกิดสิทธิในการโต้แย้งว่าการกระทำของรัฐล่วงละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของตนได้

ทั้งนี้มีความแตกต่างกับสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและราชอาณาจักรสเปน ที่กำหนดให้บุคคลต่างด้าวผู้อาศัยอยู่ในประเทศมีสิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ แต่จำกัดเฉพาะสิทธิบางประเภทเท่านั้น โดยทั้งสองประเทศมีความแตกต่างในรายละเอียดดังนี้

สำหรับสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี แม้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ค.ศ. 1949 จะมีได้มีการจำแนกสิทธิขั้นพื้นฐานและสิทธิพลเมืองแยกออกจากกันอย่างชัดเจน แต่จากการศึกษาพบว่า บุคคลต่างด้าวผู้อาศัยอยู่ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีสิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ หากถูกล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานจากการกระทำอันเกิดจากการใช้อำนาจมหาชน อย่างไรก็ตาม สิทธิขั้นพื้นฐานที่บุคคลต่างด้าวจะใช้กล่าวอ้างนั้น จำต้องพิจารณาเนื้อหาแห่งสิทธิด้วย หากสิทธิดังกล่าวเป็นสิทธิพลเมืองซึ่งสงวนไว้สำหรับพลเมืองผู้มีสัญชาติเยอรมัน เช่น เสรีภาพในการประกอบอาชีพ เสรีภาพในการชุมนุม บุคคลต่างด้าวย่อมไม่อาจกล่าวอ้างถึงสิทธินั้น ๆ ได้

ส่วนราชอาณาจักรสเปน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1978 ในหมวด 2 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพ มีการจำแนกสิทธิออกเป็นสองประเภทอย่างชัดเจน คือ สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานและสิทธิพลเมือง การจำแนกสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานและสิทธิพลเมืองออกจากกันเช่นนี้ ย่อมแสดงให้เห็นว่า ในกรณีที่บุคคลต่างด้าวผู้อาศัยอยู่ในราชอาณาจักรสเปนถูกล่วงละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพขั้นพื้นฐานจากการกระทำอันเกิดจากการใช้อำนาจรัฐ กล่าวคือสิทธิในความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญย่อมมีสิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้

ดังนั้น การที่บุคคลต่างด้าวผู้อาศัยอยู่ในประเทศไทยไม่สามารถใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 ย่อมก่อให้เกิดปัญหาว่าหากบุคคลต่างด้าวผู้อาศัยอยู่ในประเทศไทยถูกล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพจากการกระทำของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐ จะได้รับความคุ้มครองและการเยียวยาอย่างไร

ประการที่สอง ปัญหาว่าสิทธิหรือเสรีภาพที่บุคคลสามารถกล่าวอ้างได้ เมื่อตนถูกละเมิดนั้น มีความหมายและขอบเขตเพียงใด

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ได้บัญญัติถึงสิทธิและเสรีภาพที่บุคคลสามารถกล่าวอ้างได้หากตนถูกละเมิดว่า “... สิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ ...” โดยเมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 25 วรรคแรก⁴³⁴ นั้น ให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอย่างกว้างขวาง ทั้งที่มีการรับรองเป็นการเฉพาะในรัฐธรรมนูญ และที่ไม่ได้รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญโดยตรงและมิได้ห้ามหรือจำกัดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่น ซึ่งอาจจำแนกได้ 2 ประเภท

ประเภทแรก สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) รับรองไว้เป็นการเฉพาะเจาะจง ซึ่งปรากฏในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย และรับรองไว้ในส่วนอื่นของรัฐธรรมนูญ

ประเภทที่สอง สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) ไม่ได้รับรองไว้โดยตรง และมิได้ห้ามหรือจำกัดไว้ในรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายอื่น

สิทธิและเสรีภาพในประเภทแรก ปรากฏชัดเจนในรัฐธรรมนูญว่า รัฐธรรมนูญให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพประเภทใดบ้าง บุคคลจึงสามารถกล่าวอ้างได้หากมีการกระทำใดที่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของตน แม้ว่าบทบัญญัติบางมาตราจะมีได้เป็นเป็นบทบัญญัติที่มีเนื้อหาแห่งสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญให้ความคุ้มครองก็ตาม แต่เป็นหลักการทั่วไปในการประกันสิทธิและเสรีภาพ

⁴³⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 25 วรรคแรก บัญญัติว่า

“สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย นอกจากที่บัญญัติคุ้มครองไว้เป็นการเฉพาะในรัฐธรรมนูญแล้ว การใดที่มิได้ห้ามหรือจำกัดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือในกฎหมายอื่น บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะทำการนั้นได้และได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ ตราบเท่าที่การใช้สิทธิและเสรีภาพเช่นนั้นไม่กระทบกระเทือนหรือเป็นอันตรายต่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และไม่ละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่น”

เช่น มาตรา 26⁴³⁵ ว่าด้วยหลักการตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน บทบัญญัติในมาตรานี้ไม่ได้มีเนื้อหาแห่งสิทธิหรือเสรีภาพในเรื่องหนึ่งเรื่องใด แต่เป็นหลักการประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นการทั่วไปว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จะจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนจะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขต่าง ๆ ที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ เป็นต้น บทบัญญัติประเภทนี้บุคคลจึงไม่อาจนำมากล่าวอ้างว่าตนถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามมาตราดังกล่าวได้

สิทธิและเสรีภาพในประเภทที่สอง เป็นบทบัญญัติที่รัฐธรรมนูญให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอย่างกว้างขวาง เนื่องด้วยข้อจำกัดของรัฐธรรมนูญในการบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพนั้น ไม่อาจบัญญัติเนื้อหาแห่งสิทธิและเสรีภาพได้อย่างครบถ้วนและครอบคลุมในทุกเรื่อง ดังนั้น เพื่อให้เป็นการรับรองสิทธิและเสรีภาพที่อาจปรากฏขึ้นใหม่ และเพื่อเปิดโอกาสให้องค์กรผู้ใช้อำนาจสามารถตีความบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญให้เกิดความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพให้กว้างขวางยิ่งขึ้น ดังนั้นบุคคลจึงอาจกล่าวอ้างถึงความมีอยู่ของสิทธิและเสรีภาพที่ตนได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญได้กว้างขวางยิ่งขึ้นเช่นกัน เช่น สิทธิและเสรีภาพที่ปรากฏในกฎหมายระหว่างประเทศที่รัฐไทยมีพันธกรณีต่อกฎหมายนั้น ๆ แม้สิทธิและเสรีภาพดังกล่าวจะไม่ปรากฏในรัฐธรรมนูญก็ตาม แต่บุคคลย่อมกล่าวอ้างถึงความมีอยู่แห่งสิทธิและเสรีภาพนั้น ๆ ได้ภายใต้เงื่อนไขของรัฐธรรมนูญ เป็นต้น

หากพิจารณาเปรียบเทียบกับ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ราชาอาณาจักรสเปน และสาธารณรัฐเกาหลี ในประเด็นนี้พบว่า ขอบเขตของสิทธิและเสรีภาพที่บุคคลสามารถกล่าวอ้างได้เมื่อตนถูกละเมิดตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 มีลักษณะคล้ายกับขอบเขตของสิทธิและเสรีภาพที่บุคคลสามารถกล่าวอ้างได้เมื่อตนถูกละเมิดของสาธารณรัฐเกาหลี โดย

⁴³⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 26 บัญญัติว่า

“การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่กฎหมายมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย

กฎหมายตามวรรคหนึ่ง ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจง”

มีทั้งสิทธิและเสรีภาพที่บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งตามรัฐธรรมนูญ และสิทธิและเสรีภาพที่ไม่ได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งในรัฐธรรมนูญเช่นเดียวกับประเทศไทย กล่าวคือ

ในสาธารณรัฐเกาหลี สิทธิและเสรีภาพที่บุคคลสามารถกล่าวอ้างได้ หากถูกล่วงละเมิดจากอำนาจมหาชน จำแนกออกเป็นสองประเภท คือ สิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 1987 รับรองไว้โดยชัดแจ้งในมาตรา 10 ถึงมาตรา 36 และสิทธิที่ไม่ได้รับรองไว้โดยชัดแจ้ง สำหรับสิทธิที่รับรองไว้โดยชัดแจ้งนั้น ไม่มีปัญหาที่จะต้องตีความว่าหมายถึงสิทธิประเภทใดบ้าง แต่ในกรณีของสิทธิที่ไม่ได้รับรองไว้โดยชัดแจ้งเป็นประเด็นปัญหาที่จะต้องตีความ เนื่องด้วยมาตรา 37 (1) กำหนดให้สิทธิและเสรีภาพของพลเมืองย่อมไม่ถูกละเลยเพียงเพราะเหตุที่สิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ อันแสดงให้เห็นว่า แม้สิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้บัญญัติรับรองไว้โดยชัดแจ้งในรัฐธรรมนูญ แต่บุคคลก็อาจกล่าวอ้างว่าสิทธิหรือเสรีภาพนั้น ๆ ของตนถูกล่วงละเมิดจากการกระทำซึ่งเป็นอำนาจมหาชนได้

ทั้งนี้มีความแตกต่างกับสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและราชอาณาจักรสเปน ที่บัญญัติถึงความหมายและขอบเขตของสิทธิและเสรีภาพที่บุคคลสามารถกล่าวอ้างได้ หากถูกล่วงละเมิดจากอำนาจรัฐอย่างชัดแจ้ง กล่าวคือ

ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สิทธิและเสรีภาพที่บุคคลสามารถกล่าวอ้างได้ หากถูกล่วงละเมิดจากอำนาจมหาชนนั้น บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งในรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ค.ศ. 1949 มาตรา 93 วรรคหนึ่ง ข้อ 4a ซึ่งจำแนกออกเป็นสองประเภท คือ สิทธิขั้นพื้นฐาน กล่าวคือ สิทธิในหมวด 1 ว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐาน ในมาตรา 1 ถึงมาตรา 19 และสิทธิเสมือนสิทธิขั้นพื้นฐาน กล่าวคือ สิทธิในมาตรา 20 (4) มาตรา 33 มาตรา 38 มาตรา 101 มาตรา 103 และมาตรา 104

ส่วนราชอาณาจักรสเปน สิทธิและเสรีภาพที่บุคคลสามารถกล่าวอ้างได้ หากถูกล่วงละเมิดจากอำนาจรัฐ บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1978 มาตรา 53 ซึ่งจำแนกออกเป็นสองประเภท คือ สิทธิขั้นพื้นฐาน ในมาตรา 14 ถึงมาตรา 29 และสิทธิและหน้าที่พลเมือง ในมาตรา 30

ดังนั้น ความหมายและขอบเขตของสิทธิและเสรีภาพที่บุคคลสามารถกล่าวอ้างได้ เมื่อตนถูกล่วงละเมิด ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213

จึงมีความหมายและขอบเขตอย่างกว้าง โดยบุคคลสามารถกล่าวอ้างได้ทั้งสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) รับรองไว้เป็นการเฉพาะเจาะจง ซึ่งปรากฏในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย และสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) ไม่ได้รับรองไว้โดยตรง และมีได้ห้ามหรือจำกัดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่น

5.2.2 วิเคราะห์ปัญหาการยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน

เนื่องด้วยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 และมาตรา 48 กำหนดให้การยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินถือเป็นเงื่อนไขบังคับก่อนที่บุคคลผู้จะใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องดำเนินการก่อนที่จะร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อให้ผู้ตรวจการแผ่นดินทำหน้าที่เป็นองค์กรกลั่นกรองคำร้องที่จะเข้าสู่การพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ว่าควรจะเสนอต่อไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อให้มีการพิจารณาวินิจฉัยหรือไม่ อย่างไรก็ดี เมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 230 และมาตรา 231 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2560 มาตรา 22 อันเป็นบทบัญญัติที่กำหนดหน้าที่และอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดิน ไม่ปรากฏหน้าที่และอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินในฐานะองค์กรผู้ทำหน้าที่กลั่นกรองคำร้องที่จะเข้าสู่การพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไว้โดยตรง แต่กลับบัญญัติหน้าที่และอำนาจดังกล่าวไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 และมาตรา 48 แทน ดังนั้น หน้าที่และอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินในฐานะองค์กรผู้ทำหน้าที่กลั่นกรองคำร้องที่จะเข้าสู่การพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ จึงถือเป็นหน้าที่และอำนาจอื่นตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญและบทบัญญัติแห่งกฎหมายอื่น กล่าวคือ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2560 มาตรา 22 (4) ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 หรือมาตรา 48 แล้วแต่กรณี

หากพิจารณาเปรียบเทียบกับ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ราชอาณาจักรสเปน และสาธารณรัฐเกาหลี ไม่พบว่ามีข้อกำหนดให้องค์กรอื่นนอกจากศาลรัฐธรรมนูญเข้ามามีบทบาทในฐานะผู้กลั่นกรองคำร้องที่จะเข้าสู่การพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และไม่ปรากฏเงื่อนไข

บังคับให้บุคคลผู้จะใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเสียก่อน ดังนั้น การกำหนดเงื่อนไขให้บุคคลผู้จะใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินก่อนนั้น จึงถือเป็นเงื่อนไขที่มีลักษณะแตกต่างกับประเทศที่มีการพัฒนาหลักการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญมาก่อน และถือเป็นอำนาจหน้าที่ใหม่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของไทย ซึ่งมีประเด็นปัญหาที่ต้องพิจารณา 2 ประการ ดังนี้

ประการแรก ปัญหาว่าผู้ตรวจการแผ่นดินอาศัยหลักเกณฑ์ใดในการกลั่นกรองคำร้องที่จะเข้าสู่การพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 อันเป็นบทบัญญัติที่กำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินทำหน้าที่เป็นองค์กรกลั่นกรองคำร้องที่จะเข้าสู่การพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ กลับไม่ปรากฏหลักเกณฑ์ขั้นตอน หรือวิธีการ สำหรับผู้ตรวจการแผ่นดินในการดำเนินการกลั่นกรองคำร้องในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าว จึงก่อให้เกิดปัญหาว่าในกรณีที่บุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพยื่นคำร้องมายังผู้ตรวจการแผ่นดิน ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 หรือมาตรา 48 นั้น ผู้ตรวจการแผ่นดินอาศัยหลักเกณฑ์ใดในการพิจารณาว่าจะรับคำร้องหรือปฏิเสธไม่รับคำร้อง ซึ่งเมื่อปราศจากหลักเกณฑ์ในการพิจารณาแล้ว ย่อมเป็นไปได้ว่าผู้ตรวจการแผ่นดินอาจรับคำร้องที่ขาดองค์ประกอบของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ เช่น ผู้ร้องไม่ใช่ผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพโดยตรง และได้รับความเดือดร้อนเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องจากการถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้น หรือวัตถุประสงค์ไม่ใช่การกระทำอันอาจนำมาเป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ หรือในกรณีที่มีการยื่นคำร้องมายังผู้ตรวจการแผ่นดินแต่มิได้เป็นการยื่นคำร้องเพื่อขอให้ผู้ตรวจการแผ่นดินยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 หรือมาตรา 48 แล้วแต่กรณี ผู้ตรวจการแผ่นดินจะดำเนินการอย่างไร หรือในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่าคำร้องที่ได้รับนั้นเป็นคำร้องที่ควรเสนอต่อไปยังศาลรัฐธรรมนูญ ผู้ตรวจการแผ่นดินจะต้องยกร่างคำร้องขึ้นใหม่ หรืออาจเสนอคำร้องที่ผู้ร้องยื่นมายังผู้ตรวจการแผ่นดินให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยได้เลย เมื่อขาดหลักเกณฑ์ต่าง ๆ เช่นว่านี้แล้ว อาจส่งผลให้

กระบวนการกลั่นกรองคำร้องที่จะเข้าสู่การพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยผู้ตรวจการแผ่นดินนั้น ไม่อาจบรรลุตามวัตถุประสงค์ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ได้

ประการที่สอง ผู้ตรวจการแผ่นดินสามารถช่วยกลั่นกรองคำร้องที่จะเข้าสู่การพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยทำให้คำร้องที่จะเข้าสู่ศาลรัฐธรรมนูญมีเฉพาะเรื่องที่มีสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย และช่วยลดปริมาณคำร้องที่เข้าสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญได้หรือไม่

การเปิดช่องทางให้ประชาชนสามารถยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญได้โดยตรง ดังที่ปรากฏในประเทศต่าง ๆ ที่มีการพัฒนาหลักการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญมาก่อน ล้วนก่อให้เกิดปัญหาคดีล้นศาล หรือเกิดกรณีที่ประชาชนยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญมาเป็นจำนวนมากเกินกว่าความสามารถที่ศาลรัฐธรรมนูญจะสามารถพิจารณาวินิจฉัยได้ภายในระยะเวลาที่เหมาะสม นอกจากนี้องค์ประกอบของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญของไทย มีจำนวนเพียง 9 คน ซึ่งแตกต่างจากศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีที่ประกอบไปด้วยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจำนวน 16 คน⁴³⁶ และศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปนที่ประกอบไปด้วยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจำนวน 12 คน⁴³⁷

จากปัญหาข้างต้น ทำให้ผู้ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 สร้างกลไกในการกลั่นกรองคำร้องที่จะเข้าสู่การพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญขึ้น โดยกำหนดเงื่อนไขบังคับให้บุคคลผู้ประสงค์จะใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 จะต้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเสียก่อน เพื่อให้ผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณาในเบื้องต้น หากผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่าคำร้องดังกล่าวเป็นคำร้องที่มีสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ผู้ตรวจการแผ่นดินก็จะเป็นผู้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเอง ซึ่งจะทำให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีสถานะเป็น "ผู้ร้อง" ส่วนบุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญจะมีสถานะเป็น "ผู้ร้องเรียน" ซึ่งก็จะช่วยกลั่นกรองคำร้องที่จะเข้าสู่

⁴³⁶ รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ค.ศ. 1951 มาตรา 2

⁴³⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1978 มาตรา 159

ศาลรัฐธรรมนูญได้จำนวนหนึ่ง นอกจากนี้ยังถือเป็นการช่วยเหลือบุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่ไม่ต้องไปดำเนินคดีในศาลรัฐธรรมนูญด้วยตนเอง ส่วนในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่รับคำร้องไว้พิจารณา ผู้ตรวจการแผ่นดินจะต้องทำความเข้าใจว่าเพราะเหตุใดจึงไม่รับคำร้องดังกล่าวไว้พิจารณา หากบุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญไม่เห็นด้วยก็สามารถใช้สิทธิของตนยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ต่อไป ซึ่งความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดินจะเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ เนื่องด้วยศาลรัฐธรรมนูญสามารถตรวจสอบข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายแห่งคำร้องว่าเหตุใดผู้ตรวจการแผ่นดินจึงไม่รับคำร้องดังกล่าวไว้พิจารณา

5.2.3 วิเคราะห์ปัญหาหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่าคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญใด เป็นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่มีสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย

เนื่องด้วยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 วรรคสาม และมาตรา 48 วรรคสี่ ประกอบมาตรา 46 วรรคสาม บัญญัติว่า “... ในกรณีที่ศาลเห็นว่าคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ศาลจะไม่รับคำร้องดังกล่าวไว้พิจารณาก็ได้...” โดยมีได้กำหนดรายละเอียดว่า คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ไม่เป็นสาระอันควรวินิจฉัยนั้นมีลักษณะเช่นใด ทำให้มีปัญหาคือต้องพิจารณาว่าศาลรัฐธรรมนูญอาศัยหลักเกณฑ์ใดในการพิจารณาว่าคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญใด เป็นคำร้องที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย หรือคำร้องใดเป็นคำร้องที่มีสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย

แม้ว่าระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาว่าด้วยการไม่รับคดีซึ่งข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่อุทธรณ์หรือฎีกาจะไม่เป็นสาระอันควรแก่การพิจารณาไว้พิจารณาพิพากษา พ.ศ. 2551 ในข้อ 4 ที่บัญญัติถึงนิยามของข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่อุทธรณ์หรือฎีกาจะไม่เป็นสาระอันควรแก่การพิจารณา และประกาศประธานศาลปกครองสูงสุด เรื่องการตรวจคำอุทธรณ์ที่มีข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ลงวันที่ 9 กันยายน พ.ศ. 2559 ในข้อที่ 1 ที่บัญญัติถึงนิยามของข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยไว้ก็ตาม แต่นิยามศัพท์ดังกล่าวไม่อาจนำมาใช้เป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่าคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญใดที่

ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยได้ เนื่องด้วยศาลรัฐธรรมนูญมีเพียงศาลเดียว⁴³⁸ ซึ่งแตกต่างกับระบบศาลยุติธรรมที่ประกอบไปด้วย 3 ชั้นศาล อันได้แก่ ศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา และศาลปกครองที่ประกอบไปด้วย 2 ชั้นศาล อันได้แก่ ศาลปกครองชั้นต้น และศาลปกครองสูงสุด

เมื่อพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ไม่ปรากฏนิยามศัพท์ในกรณีดังกล่าว และไม่อาจนำนิยามศัพท์ของกฎหมายอื่นมาเทียบเคียงได้ จึงปราศจากหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่าคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญใดเป็นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย หากพิจารณาแนวคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญที่ศาลรัฐธรรมนูญได้ให้เหตุผลประกอบคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญว่า "คำร้องทุกข์ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย" ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 วรรคสาม หรือมาตรา 48 วรรคสี่ ประกอบมาตรา 46 วรรคสาม อาจจำแนกได้ ดังนี้

(1) กรณีที่ผู้ร้องยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่มีมูลคดี หรือมีเนื้อหาเดียวกันกับที่ศาลรัฐธรรมนูญได้เคยมีคำสั่งไม่รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวไว้พิจารณา⁴³⁹

(2) กรณีไม่ปรากฏว่ามีการกระทำใดเป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ⁴⁴⁰

(3) กรณีผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญดำเนินการตามความเชื่อของผู้ร้อง⁴⁴¹

⁴³⁸ บุญเสริม นาคสาร, “ศาลรัฐธรรมนูญไทยต่างจากศาลอื่น และศาลรัฐธรรมนูญของต่างประเทศอย่างไร” [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 1 เมษายน พ.ศ. 2564, แหล่งที่มา: <http://public-law.net/publaw/view.aspx?id=719>

⁴³⁹ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 39/2561, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 41/2561, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 42/2561, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 49/2561, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 65/2561, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 71/2561, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 2/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 11/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 21/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 35/2563 และคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 52/2563

⁴⁴⁰ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 55/2561

⁴⁴¹ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 22/2562

ดังนั้น คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญส่วนใหญ่ที่ให้เหตุผลประกอบคำสั่งว่า คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย เกิดจากกรณีที่ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่มีมูลคดี หรือมีเนื้อหาเดียวกันกับที่ศาลรัฐธรรมนูญได้เคยมีคำสั่งไม่รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวไว้พิจารณา

จากการศึกษาพบว่า หลักเกณฑ์ดังกล่าวมีลักษณะคล้ายกับหลักการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐเกาหลี ดังปรากฏในรัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 39 ที่กำหนดห้ามมิให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยคดีเดียวกันกับที่เคยได้พิจารณาวินิจฉัยไปแล้ว ดังนั้น บุคคลผู้ใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะนำข้อเท็จจริงแห่งคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเดียวกันกับที่ศาลรัฐธรรมนูญได้เคยพิจารณาวินิจฉัยไปแล้วมายื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลอีกไม่ได้

5.2.4 วิเคราะห์ปัญหาค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

เนื่องด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มิได้บัญญัติหลักเกณฑ์ในเรื่องค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้ ก่อให้เกิดปัญหาว่าอาจมีการใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ อันเป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริต หรืออาจกระทบต่อสิทธิของบุคคลอื่น เห็นได้จากคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญจำนวนมากที่เป็นการใช้สิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญโดยผู้ร้องซึ่งเป็นบุคคลคนเดียวกัน และมีข้อเท็จจริงแห่งคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในลักษณะเดียวกัน ทั้งนี้ ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งไม่รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวไว้พิจารณาทั้งสิ้น เนื่องจากไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

หากพิจารณาเปรียบเทียบกับสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ราชอาณาจักรสเปน และสาธารณรัฐเกาหลี ในประเด็นนี้ พบว่าทั้งสามประเทศล้วนบัญญัติหลักเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าวไว้ โดยมีลักษณะแตกต่างกันออกไป ดังนี้

สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและราชอาณาจักรสเปน กำหนดให้การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญปราศจากค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายใด ๆ ทั้งสิ้น อย่างไรก็ตาม มีข้อแตกต่างกันคือ ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีกำหนดให้ ศาลอาจกำหนดค่าธรรมเนียม (charge a fee) ได้ไม่เกิน

2,600 EUR ในกรณีที่มีการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าเป็นการใช้สิทธิโดยมิชอบ ส่วนราชอาณาจักรสเปนกำหนดให้ ศาลมีอำนาจกำหนดโทษปรับ (fine) ตั้งแต่ 600 - 3,000 EUR ในกรณีที่ศาลเห็นว่าการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อหรือเป็นการบิดเบือนการใช้สิทธิ

สำหรับสาธารณรัฐเกาหลี ไม่ปรากฏหลักเกณฑ์ว่าการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญปราศจากค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายใด ๆ เช่นเดียวกับสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและราชอาณาจักรสเปน หากแต่กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจออกคำสั่งให้บุคคลผู้ใช้สิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญวางเงินประกัน (deposit money) ตามที่กำหนดในข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญ และศาลรัฐธรรมนูญอาจสั่งริบเงินประกันทั้งหมดหรือแต่บางส่วน หากปรากฏในภายหลังว่าคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นถูกศาลมีคำสั่งยกคำร้องหรือไม่รับคำร้อง อันเนื่องมาจากการที่ศาลเห็นว่าเป็นการบิดเบือนการใช้สิทธิ

ดังนั้น การที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มิได้บัญญัติหลักเกณฑ์ในเรื่องค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้ เช่นเดียวกับประเทศที่มีการพัฒนาการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญมาก่อนในประเทศต่าง ๆ ข้างต้นนั้น อาจก่อให้เกิดปัญหาว่าอาจมีการใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญอันเป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริตได้ เช่น นาย ช. ที่ยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญจำนวน 29 คำร้อง⁴⁴² นาย ป. ยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อ

⁴⁴² คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 28/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 29/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 30/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 31/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 34/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 42/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 44/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 46/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 48/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 49/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 50/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 51/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 52/2562, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 9/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 10/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 11/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 14/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 18/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 20/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 21/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 22/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 23/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 27/2563,

ศาลรัฐธรรมนูญ จำนวน 11 คำร้อง⁴⁴³ ซึ่งทั้งสองกรณีเป็นการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ผู้ร้องยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ส่วนมากมีข้อเท็จจริงแห่งคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในลักษณะเดียวกัน และศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งไม่รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวไว้พิจารณาทั้งสิ้น เนื่องจากไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

5.3 วิเคราะห์ปัญหาขอบเขตของวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

5.3.1 วิเคราะห์ปัญหาหลักการบัญญัติขอบเขตของวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 กำหนดให้ “บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ...” โดยบทบัญญัติดังกล่าวมิได้ระบุอย่างชัดเจนว่า “การกระทำ” อันเป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญมีความหมายและขอบเขตเพียงใด ซึ่งหากพิจารณาความหมายของคำว่า การกระทำโดยคำนึงถึงหลักการแบ่งแยกอำนาจ อาจแบ่งการกระทำของรัฐออกเป็นสามประเภท ได้แก่ การกระทำทางนิติบัญญัติ การกระทำทางบริหาร และการกระทำทางตุลาการ

ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ได้วางหลักเกณฑ์ในประเด็นเรื่องวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่เชื่อมโยงมาจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) ในมาตรา 47 ซึ่งบัญญัติว่า

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 28/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 31/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 47/2563, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 55/2563 และคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 58/2563

⁴⁴³ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 4/2560, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 40/2560, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 49/2560, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 52/2560, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 20/2561, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 24/2561, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 30/2561, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 39/2561, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 41/2561, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 42/2561 และคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 11/2562

“การใช้สิทธิยื่นคำร้องตามมาตรา 46 ต้องเป็นการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพอันเกิดจากการกระทำของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐ และต้องมีใช่เป็นกรณีอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

- (1) การกระทำของรัฐบาล
- (2) รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาไว้เป็นการเฉพาะแล้ว
- (3) กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน
- (4) เรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว
- (5) การกระทำของคณะกรรมการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 192
- (6) การกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร”

จากบทบัญญัติในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 เป็นการบัญญัติถึงขอบเขตของวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญว่า วัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ คือ การกระทำของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐ และต้องมีใช่กรณีอย่างหนึ่งอย่างใดตามอนุมาตรา (1) ถึง (6) ซึ่งเป็นบทบัญญัติในลักษณะเชิงปฏิเสธ (Negative) ส่งผลให้ไม่อาจทราบได้ว่าวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้น แท้จริงแล้วมีความหมายและขอบเขตอย่างไร หากพิจารณาเปรียบเทียบกับวัตถุ

แห่งคดีในกรณีอื่นที่ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยตามมาตรา 7⁴⁴⁴ นั้น พบว่าในทุกอนุมาตรา ยกเว้นอนุมาตรา (11) คดีที่ผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ร้องขอว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ กรณีการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญ

⁴⁴⁴ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 7 บัญญัติว่า

"ให้ศาลมีหน้าที่และอำนาจพิจารณาวินิจฉัยคดี ดังต่อไปนี้

- (1) คดีเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายหรือร่างกฎหมาย
- (2) คดีเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจของสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รัฐสภา คณะรัฐมนตรี หรือองค์กรอิสระ
- (3) คดีเกี่ยวกับการร้องขอให้เลิกการกระทำล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข
- (4) คดีที่ประชาชนหรือชุมชนฟ้องหน่วยงานของรัฐ เพื่อให้ได้รับประโยชน์ตามรัฐธรรมนูญหมวด 5 หน้าที่ของรัฐ
- (5) คดีเกี่ยวกับการสิ้นสุดสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภา
- (6) คดีเกี่ยวกับการเสนอร่างพระราชบัญญัติที่มีหลักการอย่างเดียวกันหรือคล้ายกันกับหลักการของร่างพระราชบัญญัติที่ต้องยับยั้งไว้
- (7) คดีเกี่ยวกับการเสนอ การแปรญัตติ หรือการกระทำด้วยประการใด ๆ ที่มีผลให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือกรรมการมี ส่วนไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในการใช้งบประมาณรายจ่าย
- (8) คดีเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างข้อบังคับการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ร่างข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา และร่างข้อบังคับการประชุมรัฐสภา
- (9) คดีเกี่ยวกับการสิ้นสุดลงของความเป็นรัฐมนตรี
- (10) คดีเกี่ยวกับหนังสือสัญญาที่ต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภา
- (11) คดีที่ผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ร้องขอว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ
- (12) คดีเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม
- (13) คดีอื่นที่รัฐธรรมนูญ กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายอื่นกำหนดให้อยู่ในเขตอำนาจของศาล"

แห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 นั้น ล้วนเป็นกรณีที่มีการบัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่า วัตถุแห่งคดีในกรณีต่าง ๆ มีความหมายและขอบเขตเพียงใด

จากการศึกษาเปรียบเทียบกับสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ราชอาณาจักรสเปน และ สาธารณรัฐเกาหลี พบว่าบทบัญญัติเกี่ยวกับการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ มีการบัญญัติอย่างชัดเจน ซึ่งรวมถึงกรณีของวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญด้วย ซึ่งแตกต่างจากกรณีวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทยที่บัญญัติในลักษณะเชิงปฏิเสธ ทำให้ไม่อาจทราบได้ว่าวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 แท้จริงแล้วมีความหมายและขอบเขตอย่างไร

5.3.2 วิเคราะห์ปัญหากรณีการห้ามมิให้นำเรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งอันถึงที่สุดแล้ว ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (4) มาเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

ข้อจำกัดของการกระทำอันต้องห้ามมิให้นำมาเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ดังที่ปรากฏในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 อนุมาตราที่ (1) ถึง (6) ทั้ง 6 ประการนั้น แสดงให้เห็นว่าการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทย ไม่ต้องการให้การกระทำของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจอธิปไตยในทุกระดับ สามารถเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ แม้ว่าการกระทำดังกล่าวจะล่วงละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ก็ตาม โดยเฉพาะอย่างยิ่งในมาตรา 47 (4)

ข้อจำกัดของการกระทำอันต้องห้ามมิให้นำมาเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (4) กล่าวคือ “... (4) เรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว” กรณีนี้เป็นข้อจำกัดของวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ห้ามมิให้นำการกระทำอันเป็นเรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาของศาลยุติธรรม ศาลปกครอง ศาลทหาร หรือเรื่องที่ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง ศาลทหาร มีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้วมาเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ หรืออาจกล่าวได้ว่า ห้ามมิให้นำ

การกระทำทางตุลาการ (Judicial Act) มาเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ซึ่งสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของผู้ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ ฉบับนี้ ที่ต้องการป้องกันมิให้มีการก้าวก้าวการใช้อำนาจพิจารณาพิพากษาของแต่ละศาล

ทั้งนี้ ข้อจำกัดข้างต้นแสดงให้เห็นว่า ในกรณีที่บุคคลถูกล่วงละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่ได้รับการคุ้มครองไว้ในรัฐธรรมนูญ จากการพิจารณาพิพากษา คำพิพากษา หรือคำสั่งถึงที่สุดของศาล กล่าวคือศาลยุติธรรม ศาลปกครอง และศาลทหาร อันเป็นการกระทำทางตุลาการนั้น ย่อมไม่อาจใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 ได้

หากพิจารณาเปรียบเทียบกับสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ราชอาณาจักรสเปน และสาธารณรัฐเกาหลี ในประเด็นนี้ พบว่า การจำกัดวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (4) กล่าวคือ เรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว มีลักษณะคล้ายกับการจำกัดวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐเกาหลี ที่ห้ามมิให้นำคำพิพากษาของศาลอื่นมาเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ ในสาธารณรัฐเกาหลี มีการจำกัดวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ โดยกำหนดมิให้นำการกระทำของรัฐบางประการมาเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ กล่าวคือมิให้นำคำพิพากษาของศาลอื่นมาเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ซึ่งถือว่าเป็นการห้ามมิให้นำการกระทำทางตุลาการมาเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ อย่างไรก็ตามแม้ว่ารัฐธรรมนูญด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (1) จะบัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่าห้ามมิให้นำ คำพิพากษาของศาลอื่นมาเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญก็ตาม แต่ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลีก็ได้วางแนวบรรทัดฐานคำวินิจฉัยไว้เป็นข้อยกเว้นดังปรากฏในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลีที่ 96 Hun-Ma 172 ลงวันที่ 24 ธันวาคม ค.ศ. 1997 ซึ่งเป็นกรณีที่วัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญคือคำพิพากษาของศาลยุติธรรม

ทั้งนี้ มีความแตกต่างกับสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและราชอาณาจักรสเปน โดยทั้งสองประเทศนี้ไม่ปรากฏข้อจำกัดของวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ

สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ถือเป็นประเทศที่มีการกล่าวอ้างว่าเป็นต้นแบบของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทย ไม่ปรากฏว่ามีการจำกัดวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ โดยกำหนดให้การกระทำที่เกิดจากการใช้อำนาจมหาชน หรือการกระทำของรัฐทุกประเภท (Public Authority) ซึ่งได้แก่ การกระทำทางนิติบัญญัติ การกระทำทางบริหาร และการกระทำทางตุลาการ สามารถเป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ หากปรากฏว่าการกระทำนั้น ๆ ล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐาน ทั้งนี้คำพิพากษาหรือคำสั่งอันถึงที่สุดของศาลอื่น ไม่ว่าจะเป็น ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง ศาลแรงงาน ศาลสังคม และศาลภาษีอากร ถือเป็นการกระทำของรัฐประเภทหนึ่ง กล่าวคือเป็นการกระทำทางตุลาการ จึงสามารถเป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ อย่างไรก็ตามในการพิจารณาพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญจะควบคุมตรวจสอบเฉพาะประเด็นที่เกี่ยวกับการใช้การตีความบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญเท่านั้น มิได้ก้าวล่วงเข้าไปตรวจสอบข้อเท็จจริงอื่น ๆ ในคดี ซึ่งแสดงให้เห็นว่าศาลรัฐธรรมนูญนั้นมีได้มีสถานะเป็นศาลสูงสุดที่มีอำนาจเหนือศาลอื่น ๆ แต่อย่างใด

ส่วนราชอาณาจักรสเปน ก็ไม่ปรากฏว่ามีการจำกัดวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ โดยกำหนดให้การกระทำของรัฐทุกประเภท (Public Authority) กล่าวคือ การกระทำทางนิติบัญญัติ การกระทำทางบริหาร และการกระทำทางตุลาการ สามารถเป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ หากปรากฏว่าการกระทำนั้น ๆ ล่วงละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ ทั้งนี้คำพิพากษาหรือคำสั่งอันถึงที่สุดของศาลถือเป็นการกระทำของรัฐประเภทหนึ่ง กล่าวคือเป็นการกระทำทางตุลาการ จึงสามารถเป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้

ดังนั้น ข้อจำกัดของการกระทำอันต้องห้ามมิให้นำมาเป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (4) ย่อมก่อให้เกิดปัญหาว่า หากบุคคลถูกล่วงละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่ได้รับการคุ้มครองไว้ในรัฐธรรมนูญ จากการพิจารณาพิพากษา คำพิพากษา หรือคำสั่งถึงที่สุดของศาลอื่น ไม่ว่าจะเป็น ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง หรือศาลทหาร ซึ่งถือเป็นการกระทำทางตุลาการนั้น บุคคลดังกล่าวจะได้รับการแก้ไขเยียวยาอย่างไร การจำกัดวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเช่นนี้ จะทำให้การสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้รับการคุ้มครองจากศาลรัฐธรรมนูญได้จริงหรือไม่

5.4 วิเคราะห์หลักบรรทัดฐานอันเกิดจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213

ด้วยผลจากที่ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยอันเนื่องมาจากการมีมติรับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้พิจารณาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มีจำนวน 4 คำวินิจฉัย โดยมีคำวินิจฉัยที่สำคัญที่ได้วางหลักกฎหมายมหาชน ซึ่งอาจจำแนกเป็น คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่วินิจฉัยว่าเป็นการกระทำที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่วินิจฉัยว่าเป็นการกระทำที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ เช่น

5.4.1 สิทธิพลเมือง

สิทธิพลเมือง (Citizen Rights) กล่าวคือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 39 วรรคแรก บัญญัติว่า "การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักร จะกระทำมิได้" ศาลรัฐธรรมนูญได้วางหลักสิทธิพลเมือง ตามคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2563 ลงวันที่ 27 พฤษภาคม พ.ศ. 2563 โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้

5.4.1.1 ข้อเท็จจริงโดยสรุป

นายจิบเบอ ยูลิซซิส ไมเคิล วิทเทอวิน (ผู้ร้อง) ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 โดยผู้ร้องเป็นบุตรโดยชอบด้วยกฎหมายของนายเดิร์ก วิทเทอวิน สัญชาติดัตช์ บิดา และนางสาวดวงใจ ชันตะคุต สัญชาติไทย มารดา ทั้งบิดาและมารดาได้จดทะเบียนสมรสโดยถูกต้องตามกฎหมาย ผู้ร้องประสงค์ที่จะเดินทางเข้ามาในประเทศไทยเพื่อดำเนินการขอสัญชาติไทยและจัดทำบัตรประจำตัวประชาชน แต่ได้รับการปฏิเสธจากสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองมิให้เข้ามาในราชอาณาจักร ตามคำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย คำสั่งที่ 115/2546 ลงวันที่ 26 มีนาคม พ.ศ. 2546 เรื่อง อนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักร ผู้ร้องได้มีหนังสือถึงปลัดกระทรวงมหาดไทย และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย เพื่อเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว รวมถึงผู้บัญชาการสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง เพื่อขอให้อนุญาตให้ผู้ร้องกลับเข้ามาในราชอาณาจักร ขณะเดียวกันผู้ร้องได้ยื่นคำร้อง

ต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน แต่ไม่ปรากฏผลการพิจารณาของผู้ตรวจการแผ่นดิน ดังนั้น ผู้ร้องจึงยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยตรง เพื่อขอให้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 ต่อมากระทรวงมหาดไทยได้ยกเลิกคำสั่งการไม่อนุญาตดังกล่าว และให้สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองบันทึกข้อมูลในระบบสารสนเทศว่า ผู้ร้องเป็นผู้มีสัญชาติไทย พร้อมทั้งได้ลบรายชื่อผู้ร้องออกจากบัญชีบุคคลต้องห้ามที่จะเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรไทย

5.4.1.2 หลักบรรทัดฐานอันเกิดจากคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ

(1) หลักประโยชน์สาธารณะ (Public Interest)

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 51 บัญญัติว่า "คำร้องที่ได้ยื่นต่อศาลไว้แล้ว ก่อนศาลจะมีคำวินิจฉัยหรือมีคำสั่ง ถ้าผู้ร้องตาย หรือมีการขอถอนคำร้อง หรือไม่มีเหตุที่จะต้องวินิจฉัยคดีนั้น ศาลจะพิจารณาสั่งจำหน่ายคดีนั้นก็ไต่ เว้นแต่การพิจารณาคดีต่อไปจะเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ" ประโยชน์สาธารณะ หมายถึง การตอบสนองความต้องการของคนส่วนใหญ่และเป็นหลักสำคัญของกฎหมายมหาชน พิเคราะห์แล้วเห็นว่า แม้ผู้ร้องได้รับการเยียวยาแก้ไขปัญหาความเดือดร้อน โดยกระทรวงมหาดไทยได้ยกเลิกคำสั่งการไม่อนุญาตเข้ามาในราชอาณาจักรไทยและสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองได้บันทึกในระบบสารสนเทศว่าผู้ร้องเป็นผู้มีสัญชาติไทยแล้วก็ตาม แต่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่ากรณีตามคำร้อง หากได้พิจารณาวินิจฉัยคดีต่อไปจะเป็นการวางบรรทัดฐานและเป็นประโยชน์ต่อบุคคลอื่น ๆ ต่อไป เนื่องจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นเด็ดขาด มีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์การอิสระ และหน่วยงานของรัฐ⁴⁴⁵ และถือว่าเป็นประโยชน์สาธารณะที่ศาลรัฐธรรมนูญจะพิจารณาวินิจฉัยคดีต่อไปได้ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 51

⁴⁴⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 211 วรรคท้าย

(2) หลักปฏิบัติต่อบุคคลถือสัญชาติ (National Principle)

สัญชาติ หมายถึง ความผูกพันทางกฎหมายระหว่างบุคคลกับรัฐ และเป็นกฎหมายที่รัฐตราขึ้นเพื่อรับรองความผูกพัน ดังนั้นบุคคลจึงมีหน้าที่ปฏิบัติต่อรัฐและขณะเดียวกันรัฐมีหน้าที่ปกป้องคุ้มครองบุคคล รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 39 วรรคแรก บัญญัติว่า "การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักร จะกระทำมิได้" และวรรคท้ายบัญญัติว่า "การถอนสัญชาติของบุคคลซึ่งมีสัญชาติไทยโดยการเกิด จะกระทำมิได้" นอกจากนี้ พระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ. 2499 มาตรา 5 วรรคแรก บัญญัติว่า "เมื่อปรากฏว่ามีความจำเป็นเพื่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ให้รัฐมนตรีมีอำนาจออกคำสั่งให้เนรเทศคนต่างด้าวออกไปนอกราชอาณาจักร มีกำหนดเวลาตามที่เห็นสมควร อนึ่ง เมื่อพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป รัฐมนตรีจะเพิกถอนคำสั่งเนรเทศเสียก็ได้" และวรรคสองบัญญัติว่า "ความในวรรคแรกมิให้ใช้บังคับแก่ผู้ที่เคยได้สัญชาติไทยโดยการเกิด" การที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยว่า การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักรจะกระทำมิได้ ในประเด็นแห่งคดีตามคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนี้ ย่อมแสดงให้เห็นถึงการวางหลักปฏิบัติต่อบุคคลผู้ถือสัญชาติไทยตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญและกฎหมาย รวมถึงหลักสากลว่าด้วยการห้ามเนรเทศคนสัญชาติตนเอง (Non-Expulsion of National Principle) และหลักหน้าที่ของรัฐที่ต้องรับคนสัญชาติตนเองเข้าประเทศ (Duty of Admission Principle)⁴⁴⁶ ดังนั้น ประเทศไทยจะปฏิเสธไม่ยอมให้บุคคลผู้มีสัญชาติไทยซึ่งมีสิทธิขั้นพื้นฐานของความเป็นพลเมืองไทยเดินทางเข้าสู่ประเทศไทยไม่ได้ ทั้งนี้ หลักการปฏิบัติต่อบุคคลถือสัญชาติดังกล่าว ปรากฏครั้งแรกในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2492) มาตรา 41

⁴⁴⁶ ความเห็นส่วนตนของ นายปัญญา อุดชาชน ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่

5.4.2 ความยุติธรรมทางรัฐธรรมนูญ

ความยุติธรรมทางรัฐธรรมนูญ (Constitutional Justice) กล่าวคือ ความยุติธรรมที่ตั้งอยู่บนรากฐานของรัฐธรรมนูญที่ถือได้ว่าเป็นกฎหมายสูงสุด โดยกฎหมายใดจะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมิได้ ดังนั้น ความยุติธรรมทางรัฐธรรมนูญย่อมมีกระบวนการและเนื้อหาที่แตกต่างจากความยุติธรรมทางแพ่ง ทางอาญา และทางปกครอง ทั้งนี้ เนื่องจากเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญที่มุ่งตรวจสอบและจำกัดบุคคลที่ใช้อำนาจอธิปไตยและบุคคลที่ดำรงตำแหน่งทางการเมือง รวมถึงบุคคลที่จะดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ โดยให้มีคุณสมบัติลักษณะต้องห้ามที่เข้มข้นเป็นพิเศษ และหลักการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2564 ลงวันที่ 12 พฤษภาคม พ.ศ. 2564

5.4.2.1 ข้อเท็จจริงโดยสรุป

ผู้ตรวจการแผ่นดิน (ผู้ร้อง) ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 เนื่องจากได้รับการร้องเรียนจากนางสาวจินตนันท์ ชญาตร์ ศุภมิตร และพลเอก นิพัทธ์ ทองเล็ก (ผู้ร้องเรียน) ว่าผู้ร้องเรียนทั้งสองเป็นผู้สมัครเข้ารับการสรรหาเป็นกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ แต่คณะกรรมการสรรหากรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติวินิจฉัยตัดสิทธิผู้ร้องเรียนทั้งสอง เนื่องจากผู้ร้องเรียนทั้งสองเคยดำรงตำแหน่งเป็นสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติในระยะสิบปีก่อนเข้ารับการสรรหา จึงเป็นผู้มีลักษณะต้องห้ามตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. 2560 มาตรา 10 (18) ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งรับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 วรรคหนึ่ง และกำหนดประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัยว่า มติของคณะกรรมการสรรหากรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติที่ตัดสิทธิผู้ร้องเรียนทั้งสองในการเข้ารับการสรรหาเป็นกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ เนื่องจากเป็นผู้มีลักษณะต้องห้ามตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. 2560 มาตรา 10 (18) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่

5.4.2.2 หลักบรรทัดฐานอันเกิดจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

หลักการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม (Unfair Discrimination Principle) หลักการเลือกปฏิบัติมี 2 ลักษณะ กล่าวคือ ลักษณะแรก การเลือกปฏิบัติที่เป็นธรรม (Fair Discrimination Principle) และลักษณะที่สอง การเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม (Unfair Discrimination Principle) หลักพื้นฐานสำคัญของการเลือกปฏิบัติคือ การปฏิบัติต่อสิ่งที่เหมือนกันให้แตกต่างกัน และการปฏิบัติต่อสิ่งที่แตกต่างกันให้เหมือนกัน กรณีคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนี้ ผู้ร้องได้โต้แย้งว่ามติดังกล่าวของผู้ถูกร้องไม่สอดคล้องกับการวินิจฉัยของคณะกรรมการสรรหากรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ซึ่งเป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ เช่นเดียวกันที่มีมติว่า การเป็นสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติไม่ถือเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาอันเป็นลักษณะต้องห้ามตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 11 (18) มติดังกล่าวของผู้ถูกร้องเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม ขัดต่อหลักความเสมอภาค เป็นการกระทำที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 27 ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า ไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าคณะกรรมการสรรหากรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติเคยให้ผู้อื่นที่เป็นหรือเคยเป็นสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติได้รับการสรรหาเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเป็นกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ แต่ปรากฏตามคำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาและเอกสารประกอบของผู้ถูกร้องว่าที่ผ่านมาคณะกรรมการสรรหากรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติวินิจฉัยมาโดยตลอดว่าบุคคลใดที่เคยเป็นหรือเป็นสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติ เป็นผู้มีลักษณะต้องห้าม ทำให้ไม่มีสิทธิเข้ารับการสรรหาซึ่งไม่มีความแตกต่างไปจากกการวินิจฉัยกรณีของผู้ร้องเรียนทั้งสอง มติดังกล่าวของผู้ถูกร้องไม่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม ไม่ขัดต่อหลักความเสมอภาค จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 27⁴⁴⁷

⁴⁴⁷ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2564

จากตัวอย่างคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2563 และคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2564 ได้ชี้ให้เห็นถึงหลักบรรทัดฐานอันเกิดจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 โดยได้วางหลักประโยชน์สาธารณะหลักปฏิบัติต่อบุคคลถือสัญชาติ และหลักการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม ซึ่งถือได้ว่าเป็นหลักสำคัญของ "กฎหมายมหาชน"

บทที่ 6

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

6.1 บทสรุป

รัฐธรรมนูญในระบอบประชาธิปไตย เป็นรัฐธรรมนูญที่รับรองไว้ซึ่งสิทธิและเสรีภาพของประชาชน อันเป็นหลักการประกันสิทธิและเสรีภาพที่ได้รับรองไว้ตามแนวคิดที่ว่าด้วยหลักนิติรัฐ ผลจากการยอมรับให้รัฐธรรมนูญเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีค่าบังคับสูงสุดในลำดับชั้นกฎหมาย เท่ากับว่ายอมรับว่าสิทธิและเสรีภาพซึ่งมีสถานะเป็นส่วนหนึ่งของรัฐธรรมนูญ ย่อมมีคุณค่าและมีค่าบังคับสูงสุดในลำดับชั้นกฎหมายเช่นกัน จึงทำให้ต้องมียุทธศาสตร์พิเศษเฉพาะขึ้นมาทำหน้าที่ให้ความคุ้มครองความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญจากการใช้อำนาจมหาชนของรัฐ กล่าวคือ ศาลรัฐธรรมนูญ โดยศาลรัฐธรรมนูญมีกลไกหลายประการเพื่อให้หลักการข้างต้นบรรลุผลหนึ่งในกลไกที่สำคัญคือการให้สิทธิบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

การให้สิทธิของบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ เป็นการให้สิทธิบุคคลในการนำการกระทำของรัฐที่มีปัญหาละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพมีฟ้องร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อเป็นการปกป้องและคุ้มครองสิทธิของตน ซึ่งกลไกการให้สิทธิบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของแต่ละประเทศจะมีลักษณะแตกต่างกันไปในรายละเอียด แต่จะมีลักษณะพื้นฐานร่วมกัน 4 ประการ ดังนี้

- (1) การให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจตรวจสอบการกระทำของรัฐที่เป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ
- (2) เป็นกระบวนการตรวจสอบที่แยกจากการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย
- (3) ให้สิทธิบุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญในการเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาได้โดยตรง
- (4) ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการคุ้มครองเยียวยาบุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ

เมื่อพิจารณาในบริบทของประเทศไทยกลไกในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยองค์กรตุลาการ ที่มีลักษณะคล้ายกับการให้สิทธิบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ปรากฏเป็นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2550) มาตรา 212 อันเป็นการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ โดยให้สิทธิบุคคลในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยตรง ในกรณีที่บุคคลนั้นเป็นผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ อย่างไรก็ตามบทบัญญัติดังกล่าวถือเป็นหลักการใหม่สำหรับประเทศไทย และบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จะนำมาใช้รองรับหลักการดังกล่าวนั้น ยังมิได้มีการตรารึขึ้น ทำให้หลักการดังกล่าวมีความคลุมเครืออย่างมาก

ต่อมารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) ได้บัญญัติกลไกการให้สิทธิบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้เช่นกัน ซึ่งมีความใกล้เคียงกับการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมากขึ้น ดังปรากฏในมาตรา 213 ที่บัญญัติว่า "บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ"

จากการศึกษาวิเคราะห์สิทธิของบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเมื่อมีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 พบว่า

การวางระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทยเป็นการวางระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแบบคู่ขนาน กล่าวคือ ศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยซึ่งเป็นศาลที่มีเขตอำนาจเฉพาะเจาะจง มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาวินิจฉัยบรรทัดคดีในกรณีที่บุคคลถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จากการกระทำที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐ คู่ขนานไปกับศาลที่มีเขตอำนาจเป็นการทั่วไป (ศาลยุติธรรมและศาลปกครอง) โดยศาลรัฐธรรมนูญจะทำหน้าที่เป็นเป็นศาลแรกและศาลสุดท้าย และมีอำนาจพิจารณาคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเฉพาะกรณีที่ไม้อยู่ในเขตอำนาจของศาลที่มีเขตอำนาจเป็นการทั่วไป (ศาลยุติธรรมและศาลปกครอง) หรือเรื่องที่ศาลที่มีเขตอำนาจเป็นการทั่วไป (ศาลยุติธรรมและศาลปกครอง) ยังไม่เคยพิจารณาวินิจฉัยมาก่อน

ทั้งนี้ก็มีลักษณะแตกต่างจากระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และราชอาณาจักรสเปน ที่เป็นระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแบบต่อยอดหรือแบบพีระมิด กล่าวคือ ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน มีอำนาจพิจารณาคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ได้ผ่านการพิจารณาพิพากษาจากศาลอื่น ๆ ในระบบศาลจนถึงที่สุดแล้ว โดยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปนจะมีได้เข้าไปตรวจสอบประเด็นทางกฎหมายที่คู่ความโต้แย้งในสำนวนคดีทุกประเด็น แต่จะตรวจสอบเฉพาะการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญเท่านั้น

ดังนั้น หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) ที่กำหนดให้ศาลทั้งสองประเภท กล่าวคือ ศาลที่มีเขตอำนาจเป็นการทั่วไป (ศาลยุติธรรมและศาลปกครอง) และศาลที่มีเขตอำนาจเฉพาะ (ศาลรัฐธรรมนูญ) ต่างมีอำนาจในการคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนตามเขตอำนาจหน้าที่ของแต่ละศาล จึงไม่อาจเกิดขึ้นได้ในกรณีของศาลรัฐธรรมนูญ เนื่องจากศาลรัฐธรรมนูญมิได้มีเขตอำนาจเป็นการทั่วไป การบัญญัติหลักการเช่นนี้ จึงมีผลทำให้เขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญมีค่าเท่ากับศูนย์ เสมือนไม่ได้เขียนให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพใด ๆ ประเด็นปัญหาข้างต้นจึงเป็นประเด็นของความเข้าใจระบบพื้นฐานและการออกแบบระบบมารองรับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

สำหรับหลักเกณฑ์ในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้น แม้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 ได้กำหนดให้นำหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาใช้ก็ตาม แต่ก็พบว่าหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวยังคงมีปัญหาความไม่ชัดเจนอยู่ในประเด็นต่าง ๆ ตามที่ศึกษาดังนี้

ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ บุคคลผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องเป็นบุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญโดยตรง และได้รับความเดือดร้อนเสียหายหรืออาจเดือดร้อนเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ ซึ่งบุคคลผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญอาจเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ ทั้งนี้บุคคลต่างด้าวไม่อาจใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ เนื่องด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) ยังมีได้บัญญัติจำแนกสิทธิอย่างชัดเจนว่า

สิทธิใดเป็นมนุษยชนหรือสิทธิที่ติดตัวในร่างกายมนุษย์ที่บุคคลไม่ว่าสัญชาติใดก็สามารถเป็นผู้ทรงสิทธิดังกล่าวได้ และสิทธิใดเป็นสิทธิพลเมือง ซึ่งเป็นสิทธิของผู้มีสัญชาติไทยเท่านั้น ทำให้ไม่สามารถระบุได้ว่าบุคคลต่างด้าวเป็นผู้ทรงสิทธิใดตามรัฐธรรมนูญ อันจะสามารถกล่าวอ้างได้หากมีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพนั้น ก่อให้เกิดช่องว่างทางกฎหมายว่าในกรณีที่บุคคลต่างด้าวถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพอันเป็นสิทธิมนุษยชน จากการกระทำของรัฐ หน่วยงานของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจอธิปไตยไม่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 การไม่ให้สิทธิบุคคลต่างด้าวในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนี้มีลักษณะคล้ายกับการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐเกาหลี ที่กำหนดให้ผู้มีสัญชาติเกาหลีเท่านั้นที่จะมีสิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ แต่ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและราชอาณาจักรสเปน ให้สิทธิบุคคลต่างด้าวในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ โดยสิทธิที่บุคคลต่างด้าวสามารถกล่าวอ้างได้หากมีการกระทำละเมิดนั้นจำกัดเฉพาะสิทธิที่เป็นสิทธิมนุษยชนเท่านั้น

นอกจากนี้สิทธิและเสรีภาพที่บุคคลสามารถกล่าวอ้างได้เมื่อตนถูกละเมิดมีขอบเขตอย่างกว้างขวาง เนื่องด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 25 ให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลทั้งที่มีการรับรองไว้เป็นการเฉพาะในรัฐธรรมนูญและที่ไม่ได้รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญโดยตรงและมีได้ห้ามหรือจำกัดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่น ดังนั้นสิทธิและเสรีภาพที่ปรากฏในกฎหมายระหว่างประเทศที่รัฐไทยมีพันธกรณีต่อกฎหมายนั้น ๆ แม้สิทธิและเสรีภาพดังกล่าวจะไม่ปรากฏในรัฐธรรมนูญก็ตาม แต่บุคคลย่อมกล่าวอ้างถึงความมีอยู่แห่งสิทธิและเสรีภาพนั้นได้ภายใต้เงื่อนไขของรัฐธรรมนูญ การกำหนดขอบเขตของสิทธิและเสรีภาพที่บุคคลสามารถกล่าวอ้างได้ไว้อย่างกว้างขวางเช่นนี้มีลักษณะคล้ายกับการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐเกาหลีที่กำหนดให้บุคคลสามารถกล่าวอ้างสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติรับรองไว้อย่างชัดเจนในรัฐธรรมนูญได้

การยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน ถือเป็นเงื่อนไขบังคับให้บุคคลผู้จะใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องดำเนินการก่อนที่จะร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อให้ผู้ตรวจการแผ่นดินซึ่งมีสถานะเป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ ทำหน้าที่กลั่นกรองคำร้องที่จะเข้าสู่การพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ว่าควรจะเสนอต่อไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อให้มีการพิจารณาวินิจฉัยหรือไม่ หากผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญภายในเวลาที่กำหนด

บุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพจึงจะมีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยตรง หากพิจารณาเปรียบเทียบกับสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ราชอาณาจักรสเปน และสาธารณรัฐเกาหลี ไม่พบว่ามีข้อกำหนดให้องค์กรอื่นนอกจากศาลรัฐธรรมนูญมีบทบาทในฐานะผู้กลั่นกรองคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ และไม่ปรากฏเงื่อนไขบังคับให้บุคคลผู้จะใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเสียก่อน

ทั้งนี้เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 อันเป็นบทบัญญัติที่กำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินทำหน้าที่เป็นองค์กรกลั่นกรองคำร้องที่จะเข้าสู่การพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญกลับไม่ปรากฏหลักเกณฑ์ ขั้นตอน หรือวิธีการ สำหรับผู้ตรวจการแผ่นดินในการดำเนินการกลั่นกรองคำร้องในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าว จึงก่อให้เกิดปัญหาว่าในกรณีที่บุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพยื่นคำร้องมายังผู้ตรวจการแผ่นดิน ผู้ตรวจการแผ่นดินอาศัยหลักเกณฑ์ใดในการพิจารณาว่าจะรับคำร้องหรือปฏิเสธไม่รับคำร้อง

คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต้องเป็นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่มีสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญใดไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับคำร้องดังกล่าวไว้พิจารณา โดยมีกำหนดรายละเอียดว่าคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยนั้นมีลักษณะเช่นใด เมื่อศึกษาแนวคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ได้ให้เหตุผลประกอบคำสั่งตามกรณีดังกล่าวพบว่า ส่วนมากเป็นกรณีที่ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่มีมูลคดี หรือมีเนื้อหาเดียวกันกับที่ศาลรัฐธรรมนูญได้เคยมีคำสั่งไม่รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวไว้พิจารณา โดยแนวคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวมีลักษณะคล้ายกับหลักการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐเกาหลีที่กำหนดห้ามมิให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยคดีเดียวกันกับที่เคยได้พิจารณาวินิจฉัยไปแล้ว

ค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ในกรณีนี้ไม่ปรากฏว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้ ผลจากการปราศจากหลักเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าว ก่อให้เกิดปัญหาว่าอาจมีการใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ อันเป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริต หรืออาจไปกระทบต่อ

สิทธิของบุคคลอื่น เห็นได้จากคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญจำนวนหนึ่งที่ถูกยื่นโดยผู้ร้องซึ่งเป็นบุคคลคนเดียวกัน มีข้อจริงแห่งคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในลักษณะเดียวกัน และศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งไม่รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวไว้พิจารณาทั้งสิ้น เนื่องจากไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

หากเปรียบเทียบกับสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ราชอาณาจักรสเปน และสาธารณรัฐเกาหลี พบว่า ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและราชอาณาจักรสเปน กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ว่าการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญกระทำได้โดยปราศจากค่าธรรมเนียมหรือค่าใช้จ่ายใด ๆ ทั้งสิ้น อย่างไรก็ตาม ศาลอาจกำหนดค่าธรรมเนียมหรือค่าปรับในกรณีที่ศาลเห็นว่าเป็นการบิดเบือนการใช้สิทธิหรือเป็นการใช้สิทธิโดยมิชอบ สำหรับสาธารณรัฐเกาหลีนั้นไม่ปรากฏหลักเกณฑ์การปราศจากค่าธรรมเนียมหรือค่าใช้จ่ายในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ โดยศาลมีอำนาจออกคำสั่งให้ผู้ยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญวางเงินประกัน (deposit money) และอาจริบเงินประกันทั้งหมดหรือแต่บางส่วนได้ หากปรากฏในภายหลังว่าคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นถูกศาลมีคำสั่งยกคำร้องหรือไม่รับคำร้อง เนื่องจากศาลเห็นว่าเป็นการบิดเบือนการใช้สิทธิ

สำหรับขอบเขตของวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ แม้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 จะกำหนดให้วัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญคือ "การกระทำ" อันหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ โดยเมื่อพิจารณาความหมายของคำว่า การกระทำ ซึ่งอาจจำแนกการกระทำของรัฐออกเป็นสามประเภท ได้แก่ การกระทำทางนิติบัญญัติ การกระทำทางบริหาร และการกระทำทางตุลาการ แต่เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 ได้กำหนดให้วัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ คือ การกระทำของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐ และต้องมีใช้กรณีอย่างหนึ่งอย่างใดตามอนุมาตรา (1) ถึง (6) ซึ่งถือเป็นบทบัญญัติในลักษณะเชิงปฏิเสธ (Negative) การบัญญัติในลักษณะเชิงปฏิเสธเช่นนี้ทำให้ไม่อาจทราบได้ว่าวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นแท้จริงแล้วมีความหมายและขอบเขตอย่างไร หากพิจารณาเปรียบเทียบกับสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ราชอาณาจักรสเปน และสาธารณรัฐเกาหลี พบว่าบทบัญญัติเกี่ยวกับ

การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ซึ่งรวมถึงกรณีของวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญมีการบัญญัติอย่างชัดเจนว่ามีความหมายและขอบเขตเพียงใด

นอกจากนี้ข้อจำกัดของการกระทำอันต้องห้ามมิให้นำมาเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ดังที่ปรากฏในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 อนุมาตราที่ (1) ถึง (6) นั้นแสดงให้เห็นว่า การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทยนั้น ไม่ต้องการให้การกระทำของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจอธิปไตยในทุกระดับ สามารถเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ แม้ว่าการกระทำดังกล่าวจะล่วงละเมิดต่อสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ก็ตาม โดยเฉพาะอย่างยิ่งในมาตรา 47 (4)

ข้อจำกัดของวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (4) เป็นกรณีการห้ามมิให้นำเรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งอันถึงที่สุดแล้ว มาเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ หรืออาจกล่าวได้ว่าห้ามมิให้มีการกระทำทางตุลาการ (Judicial Act) มาเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ก่อให้เกิดปัญหาว่าหากบุคคลถูกล่วงละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่ได้รับการคุ้มครองไว้ในรัฐธรรมนูญ จากการพิจารณาพิพากษา คำพิพากษา หรือคำสั่งอันถึงที่สุดของศาลอื่น กล่าวคือ ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง หรือศาลทหารนั้น ย่อมไม่อาจใช้ช่องทางตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 เพื่อเยียวยาสิทธิของตนได้

หากเปรียบเทียบกับสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ราชอาณาจักรสเปน และสาธารณรัฐเกาหลี พบว่าสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและราชอาณาจักรสเปนไม่ปรากฏว่ามีการจำกัดวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเช่นเดียวกับการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทย โดยกำหนดให้การกระทำของรัฐทุกประเภท ซึ่งได้แก่ การกระทำทางนิติบัญญัติ การกระทำทางบริหาร และการกระทำทางตุลาการ สามารถเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ หากปรากฏว่าการกระทำนั้นล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐาน ดังนั้นคำพิพากษาหรือคำสั่งอันถึงที่สุดของศาลอื่น ซึ่งเป็นกระทำทางตุลาการนั้น จึงเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ ทั้งนี้ ในการพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะควบคุมตรวจสอบเฉพาะประเด็นที่เกี่ยวกับการใช้การตีความบทบัญญัติของ

รัฐธรรมนูญเท่านั้น มิได้ก้าวล่วงเข้าไปตรวจสอบข้อเท็จจริงอื่น ๆ ในคดี สำหรับสาธารณรัฐเกาหลี แม้ว่ารัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ค.ศ. 2011 มาตรา 68 (1) จะจำกัดวัตถุประสงค์ของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ โดยห้ามมิให้นำคำพิพากษาของศาลอื่นมาเป็นวัตถุประสงค์ของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญก็ตาม แต่ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลีก็ได้วางแนวบรรทัดฐานคำวินิจฉัยไว้เป็นข้อยกเว้น ดังปรากฏในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลีที่ 96 Hun-Ma 172 ลงวันที่ 24 ธันวาคม ค.ศ. 1997 ซึ่งเป็นกรณีที่วัตถุประสงค์ของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญคือคำพิพากษาของศาลยุติธรรม จากปัญหาดังกล่าวข้างต้นผู้เขียนขอเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวในหัวข้อถัดไป

6.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาสิทธิของบุคคลในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเมื่อมีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 เปรียบเทียบกับการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในต่างประเทศ ได้แก่ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ราชอาณาจักรสเปน และสาธารณรัฐเกาหลี ผู้เขียนจึงขอเสนอแนะแนวทางการแก้ไขเพิ่มเติม การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทย ดังนี้

6.2.1 ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

ควรแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 โดยตัดข้อความที่มีอยู่เดิมตามที่ขีดฆ่าและเพิ่มข้อความใหม่ตามที่ขีดเส้นใต้ มีข้อความดังต่อไปนี้

"มาตรา 213 บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

การใช้สิทธิตามวรรคหนึ่งต้องเป็นกรณีที่ไม้อาจใช้สิทธิโดยวิธีการอื่นได้แล้ว ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ"

เหตุผลที่ควรแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 เนื่องจากปัญหาหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 25 และมาตรา 213 ที่กำหนดให้ศาลที่มีเขตอำนาจเป็นการทั่วไป (ศาลยุติธรรมและศาลปกครอง) และศาลที่มีเขตอำนาจเฉพาะ (ศาลรัฐธรรมนูญ) มีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีในลักษณะคู่ขนานกัน และให้ศาลทั้งสองประเภทต่างมีอำนาจในการคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพตามเขตอำนาจของตน อันเป็นหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการในระบบคู่ขนาน ย่อมไม่สามารถทำให้ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 บรรลุความมุ่งหมายในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพได้ การเพิ่มข้อความข้างต้น จะทำให้หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการ ระหว่างศาลที่มีเขตอำนาจเป็นการทั่วไป และศาลที่มีเขตอำนาจเฉพาะ ไม่มีเขตอำนาจที่ทับซ้อนกัน

6.2.2 ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

(1) ควรให้บุคคลต่างด้าวสามารถใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญหากมีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) มาตรา 213 อย่างไรก็ตามสิทธิและเสรีภาพที่บุคคลต่างด้าวจะกล่าวอ้างได้นั้น จำต้องพิจารณาถึงเนื้อหาแห่งสิทธิด้วย เนื่องจากในปัจจุบันรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2560) ยังมิได้จำแนกสิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมืองออกจากกันอย่างชัดเจน ดังนั้นสิทธิและเสรีภาพที่บุคคลต่างด้าวจะกล่าวอ้างเมื่อมีการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพจะเป็นสิทธิมนุษยชน กล่าวคือสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของมนุษย์ทุกคนเท่านั้น มิได้รวมถึงสิทธิพลเมืองอันเป็นสิทธิที่สงวนไว้เพื่อบุคคลผู้มีสัญชาติไทย

นอกจากนี้การให้สิทธิบุคคลต่างด้าวในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ยังสอดคล้องกับสภาพสังคมในปัจจุบันที่มีบุคคลต่างด้าวอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรไทยเป็นจำนวนมาก การให้สิทธิบุคคลต่างด้าวในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นจะเป็นการสร้างความเชื่อมั่นในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพให้แก่บุคคลต่างด้าว อันจะทำให้ประเทศไทยได้รับการยอมรับจากประชาคมโลกต่อไป

(2) แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 48 โดยเพิ่มข้อความใหม่ที่ขีดเส้นใต้ ดังต่อไปนี้

"มาตรา 48 ภายใต้บังคับมาตรา 47 ผู้ใดถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ ถ้าผู้นั้นเห็นว่าการละเมิดนั้นเป็นผลจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน และให้ผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณายื่นคำร้องต่อศาลพร้อมด้วยความเห็นภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำร้องจากผู้ร้อง โดยให้ผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้งผลการพิจารณาให้ผู้ร้องทราบภายในสิบวันนับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาดังกล่าว ทั้งนี้หลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องโดยผู้ตรวจการแผ่นดินให้เป็นไปตาม มาตรา 46 มาตรา 47 และมาตรา 48 ด้วยโดยอนุโลม

ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ยื่นคำร้องตามวรรคหนึ่ง หรือไม่ยื่นคำร้องภายในกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ผู้ถูกละเมิดมีสิทธิยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลได้

ให้นำความในวรรคหนึ่งและวรรคสองมาใช้บังคับแก่กรณีผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพประสงค์จะยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอให้ศาลมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญด้วยโดยอนุโลม

ให้นำความในมาตรา 46 วรรคสองและวรรคสามมาใช้บังคับแก่การยื่นและการพิจารณาคำร้องตามมาตรา 48 ด้วยโดยอนุโลม"

เหตุผลที่ควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 48 เนื่องด้วยไม่ปรากฏว่าผู้ตรวจการแผ่นดินอาศัยหลักเกณฑ์ใดในการกลั่นกรองคำร้องที่จะเข้าสู่การพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ การบัญญัติให้การกลั่นกรองคำร้องโดยผู้ตรวจการแผ่นดินใช้หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขตามที่ปรากฏในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 อันเป็นหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และวิธีการเดียวกับที่ศาลรัฐธรรมนูญใช้ในการพิจารณาคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้น ย่อมส่งผลให้หลักเกณฑ์ในการกลั่นกรองคำร้องที่จะเข้าสู่การพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยผู้ตรวจการแผ่นดินเกิดความชัดเจนแน่นอน และทำให้การพิจารณาคำร้องเป็นไปในแนวทางเดียวกับศาลรัฐธรรมนูญ

(3) แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 วรรคสาม โดยเพิ่มข้อความใหม่ตามที่ขีดเส้นใต้ ดังนี้

"มาตรา 46 บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพโดยตรง และได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้น ย่อมมีสิทธิยื่นคำร้องขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยคดีตามมาตรา 7 (11) ได้ โดยจะต้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเสียก่อนภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงการถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพดังกล่าว เว้นแต่การละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้นยังคงมีอยู่ก็ให้ยื่นคำร้องได้ตราบที่การละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้นยังคงมีอยู่ และให้นำความในมาตรา 48 วรรคหนึ่งและวรรคสอง มาใช้บังคับด้วยโดยอนุโลม โดยต้องยื่นคำร้องต่อศาลภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ได้รับความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดิน หรือวันที่พ้นกำหนดเวลาที่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ยื่นคำร้องต่อศาลตามมาตรา 48 วรรคสอง

ภายใต้บังคับมาตรา 42 การยื่นคำร้องตามวรรคหนึ่ง ต้องระบุการกระทำที่อ้างว่าเป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของตนโดยตรงให้ชัดเจนว่าเป็นการกระทำใดและละเมิดต่อสิทธิหรือเสรีภาพของตนอย่างไร

ในกรณีที่ศาลเห็นว่าคำร้องตามวรรคหนึ่งไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย เนื่องจากเป็นเรื่องที่ศาลรัฐธรรมนูญได้เคยมีคำสั่ง หรือมีการพิจารณาวินิจฉัยแล้ว ศาลจะไม่รับคำร้องดังกล่าวไว้พิจารณาก็ได้ และถ้าศาลเห็นว่า เป็นกรณีต้องห้ามตามมาตรา 47 ให้ศาลสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา"

เหตุผลที่ควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 วรรคสาม เนื่องจากควรขยายความเพื่อให้เกิดความชัดเจนว่า คำร้องที่ไม่มีอันควรได้รับการวินิจฉัย มีความหมายและขอบเขตเพียงใด ทั้งยังทำให้เกิดความสอดคล้องกับแนวคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญในปัจจุบันที่ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยในประเด็นดังกล่าว

(4) เพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 42/1 โดยเพิ่มข้อความตามที่ขีดเส้นใต้ ดังนี้

"มาตรา 42/1 การยื่นคำร้อง ปราศจากค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายใด ๆ ทั้งสิ้น

การยื่นคำร้องตามมาตรา 7(11) ศาลอาจกำหนดค่าธรรมเนียม ในกรณีที่ศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าเป็นการใช้สิทธิโดยมิชอบ ทั้งนี้อัตราค่าธรรมเนียมให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ตามข้อกำหนดของศาล"

เหตุผลที่ควรเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 42/1 เนื่องด้วยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าว ปราศจากหลักเกณฑ์ในเรื่องค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายในการดำเนินกระบวนการพิจารณา การเพิ่มเติมบทบัญญัติข้างต้นจะทำให้เกิดความชัดเจนแน่นอนในเรื่องดังกล่าวยิ่งขึ้น

นอกจากนี้ การกำหนดให้ศาลมีอำนาจกำหนดค่าธรรมเนียมกรณีการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าเป็นการใช้สิทธิโดยมิชอบนั้น เนื่องด้วยเป็นการป้องกันมิให้เกิดกรณีที่ผู้ร้องประสงค์จะใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญโดยไม่สุจริต ซึ่งอาจไปกระทบต่อสิทธิของบุคคลอื่น เช่น ใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเพื่อประวิงเวลา หรือเพื่อก่อกวนก่อกบฏบุคคลที่สาม ทั้งนี้มีข้อควรพิจารณาว่า การกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมนั้นจำต้องคำนึงถึงสิทธิของบุคคลในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมด้วย

6.2.3 ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับขอบเขตของวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 โดยเพิ่มข้อความใน อนุมาตราที่ (4) ตามที่ขีดเส้นใต้ ซึ่งมีข้อความดังต่อไปนี้

"มาตรา 47 การใช้สิทธิยื่นคำร้องตามมาตรา 46 ต้องเป็นการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพอันเกิดจากการกระทำของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐ และต้องมีใช่เป็นกรณีอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(1) การกระทำของรัฐบาล

(2) รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว

(3) กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน

(4) เรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว เว้นแต่โดยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของจำนวนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ เห็นว่าเป็นกรณีที่กระทบต่อสารัตถะแห่งสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้โดยชัดแจ้ง

(5) การกระทำของคณะกรรมการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 192

(6) การกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร"

เหตุผลที่ควรแก้ไขพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 เนื่องด้วย การกำหนดห้ามมิให้นำเรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว อันเป็นการห้ามมิให้นำการกระทำทางตุลาการมาเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้น ส่งผลให้บุคคลผู้ถูกล่วงละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่ได้รับการคุ้มครองไว้ในรัฐธรรมนูญ จากการพิจารณาพิพากษาคำพิพากษาหรือคำสั่งอันถึงที่สุดของศาลอื่น อันได้แก่ ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง และศาลทหาร ย่อมไม่สามารถได้รับความคุ้มครองจากศาลรัฐธรรมนูญได้

การเพิ่มข้อความในอนุมาตราที่ (4) ตามที่ขีดเส้นใต้ ย่อมส่งผลให้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถตรวจสอบการพิจารณาพิพากษา คำพิพากษา หรือคำสั่งอันถึงที่สุดของศาลอื่น อันเป็นการกระทำทางตุลาการได้ แต่เฉพาะในกรณีที่ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของจำนวนทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ เห็นว่าเป็นกรณีที่กระทบต่อสารัตถะแห่งสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้โดยชัดแจ้งเท่านั้น ศาลรัฐธรรมนูญจึงจะมีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยกรณีดังกล่าวได้ ทั้งนี้มีข้อควรพิจารณาเป็นอย่างยิ่งว่า ในการพิจารณาคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญควรจำกัดอำนาจตนเองอย่างเคร่งครัด โดยไม่ควรตรวจสอบประเด็นทางกฎหมายที่คู่ความโต้แย้งในสำนวนทุกประเด็น แต่ควรตรวจสอบเฉพาะการใช้การตีความบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญเท่านั้น เพื่อไม่ให้กระทบต่อดุลยภาพของการใช้อำนาจของศาลอื่น

บรรณานุกรม

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-สกุล

นางสาวจินต์จุฑา พานิชวงศ์

วัน เดือน ปี เกิด

4 พฤศจิกายน พ.ศ. 2535

วุฒิการศึกษา

มัธยมศึกษา โรงเรียนหอวัง พ.ศ. 2554

นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ พ.ศ. 2558

ประกาศนียบัตรของสำนักฝึกอบรมวิชาว่าความแห่งสภานายความ
รุ่นที่ 45 พ.ศ. 2560

กมลชัย รัตนสกาวงศ์. ศาลรัฐธรรมนูญและวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพมหานคร: กองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2538.

กิตติศักดิ์ ปกติ. คำอธิบายกฎหมายลักษณะบุคคล 10 พิมพ์ครั้งที่ ..บุคคลธรรมดาและนิติบุคคล : กรุงเทพมหานครวิญญูชน :, 2563.

———. หลักกฎหมายบุคคล8 พิมพ์ครั้งที่ .. กรุงเทพมหานครวิญญูชน : 2553.

เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน3 พิมพ์ครั้งที่ .. กรุงเทพมหานครวิญญูชน : 2558.

คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ. ความมุ่งหมายและคำอธิบายประกอบรายมาตราของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช .2560สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2562.

คณะกรรมการประชาสัมพันธ์และสำรวจความเห็นของประชาชนในคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ. สรุปสาระสำคัญของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย โครงการเสริมสร้างความรู้ความเข้าใจรัฐธรรมนูญแก่สื่อมวลชนสำนักประชาสัมพันธ์ สำนัก : กรุงเทพมหานคร .งานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2561.

จรัญ ภักดีธนากุล. ศาลกับความเป็นกฎหมายสูงสุดแห่งรัฐธรรมนูญ .ตุลาหา27 , 1(มกราคม –) (กุมภาพันธ์2523 :(55-81.

จักรี นະวาระการให้สิทธิบุคคลในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่ง .ม 2550 ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราชตรา 212. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ .2552.

ชมพูนุช ตั้งถาวร. กระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญและการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญในต่างประเทศสถาบันพระปกเกล้า : กรุงเทพมหานคร ., 2556.

ต่อพงศ์ กิตติยานุพงศ์. ศาลรัฐธรรมนูญตั้งต้นเหนือศาลอื่น พิกัดหรือบันทอนรัฐธรรมนูญ : [ออนไลน์]. 2564. แหล่งที่มา: https://www.the101.world/constitutionalcomplaint/?fbclid=IwAR0k-3VsAVpBsdX22yk2CLi0MW_HcDMaXvq0B9ySMLSmR5SSuDu1U8rrMA [2564 เมษายน 20].

นันทวัฒน์ บรมนันท์. การให้สิทธิประชาชนฟ้องศาลรัฐธรรมนูญ กรณีละเมิดสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ : กรุงเทพมหานคร ., 2548.

- . ถกรัฐธรรมนูญ สถาบันนโยบายศึกษา :กรุงเทพมหานคร .2540, 2541.
- บรรเจิด สิงคะเนติ .การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา สำนักงานศาล :กรุงเทพมหานคร .ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว 28 รัฐธรรมนูญ, 2551.
- . ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญวิญญูชน :กรุงเทพมหานคร ., 2560.
- . ระบบการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560. ใน โฟกัสรัฐธรรมนูญสถาบันพระปกเกล้า :กรุงเทพมหานคร ., 2561.
- . สิทธิประชาชนฟ้องตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญปัจจุบันงานวิชาการ : กรุงเทพมหานคร .2560 ประจำปี 7 ราลิก ศาสตราจารย์ไพโรจน์ ชัยนาม ครั้งที่ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2560.
- . หลักกฎหมายมหาชน หลักนิติธรรม .จำกัดอำนาจรัฐ "เกณฑ์" นิติรัฐ ในฐานะ / วิญญูชน :กรุงเทพมหานคร, 2560.
- . หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์3 พิมพ์ครั้งที่ .. กรุงเทพมหานครวิญญูชน ., 2552.
- . หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์วิญญูชน :กรุงเทพมหานคร ., 2558.
- . เอกสารประกอบการบรรยาย โครงการสัมมนาประเด็นรัฐธรรมนูญระหว่างที่ปรึกษาและผู้เชี่ยวชาญประจำคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ ในหัวข้อ การใช้สิทธิตามมาตรา 1 รัฐธรรมนูญ 213ญ พ.ศ.2560เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่ ., 2563.
- บรรศักดิ์ อวรรณโณ .กฎหมายมหาชนเล่ม 3: ที่มาและนิติวิธีนิติธรรม :กรุงเทพมหานคร ., 2538.
- . สรุปผลโครงการสัมมนาทางวิชาการเรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ“และเงื่อนไขในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช .213 มาตรา 2560 สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ :กรุงเทพมหานคร, 2562.
- บุญศรี มีวงษ์อุโฆษ .คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบกับรัฐธรรมนูญเยอรมัน . เรือนแก้วการพิมพ์ :กรุงเทพมหานคร, 2535.
- บุญเสริม นาคสาร .ศาลรัฐธรรมนูญไทยต่างจากศาลอื่น และศาลรัฐธรรมนูญของต่างประเทศอย่างไร [ออนไลน์]. 2564. แหล่งที่มา: <http://public-law.net/publaw/view.aspx?id=719> [1 เมษายน 2564].

- . องค์กรที่ทำหน้าที่ในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายไทย] ออนไลน์].
2562. แหล่งที่มา: <http://public-law.net/publaw/view.aspx?id=1011> [3 มีนาคม 2562].
- ปรีดี เกษมทรัพย์ .นิติปรัชญา 13 พิมพ์ครั้งที่ .. กรุงเทพมหานครคณะนิติศาสตร์ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2557.
- ปัญญา อุดชาชน .รายงานการศึกษาส่วนบุคคล เรื่อง การฟ้องตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ กระทรวงการต่างประเทศ :กรุงเทพมหานคร .2550, 2556.
- . ศาลรัฐธรรมนูญกับการปฏิบัติตามพันธกิจ ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 212 มาตรา 2550. วารสารศาลรัฐธรรมนูญ 11 , มกราคม – เมษายน)2552 :(1-20.
- . หลักนิติธรรม วิญญูชน :กรุงเทพมหานคร .เยอรมนี - คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญไทย .; 2564.
- ปิยบุตร แสงกนกกุล .ศาลรัฐธรรมนูญและคดีรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายสเปน .วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 36 , 4(ธันวาคม) (2550 :(516-547.
- พิมล ธรรมพิทักษ์พงษ์การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายโดยศาลรัฐธรรมนูญ . ผ่านผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในประเทศสเปนวารสารศาลรัฐธรรมนูญ 11 , 33 (ธันวาคม) (2552 :(3-33.
- โกคิน พลกุล และชาญชัย แสวงศักดิ์ .หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น 7 พิมพ์ครั้งที่ .. กรุงเทพมหานคร : นิติธรรม, 2551.
- มนตรี รูปสุวรรณ .เจตนารมณ์รัฐธรรมนูญวิญญูชน :กรุงเทพมหานคร ., 2542.
- มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง .อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของ การกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ .ศ.2560 มาตรา และ 213 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ .ศ.2561 . สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ :กรุงเทพมหานคร, 2563.
- มานิตย์ จุมปา .ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ .ศ.2540 . นิติธรรม :กรุงเทพมหานคร, 2542.
- . คู่มือศึกษาวิชา กฎหมายรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช) 2560)สำนักงานกอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา :กรุงเทพมหานคร ., 2562.
- . หลักกฎหมายรัฐธรรมนูญ 3 พิมพ์ครั้งที่ .. กรุงเทพมหานครนิติธรรม :, 2559.

- วรเจตน์ ภาคีรัตน์ .การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย :กรุงเทพมหานคร .คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553.
- . ความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญกับศาลรัฐธรรมนูญ .ใน รวมบทความเนื่องในโอกาสครบรอบ กรุงเทพมหานคร ปี ธรรมศาสตราจารย์สัญญา ธรรมศักดิ์ 90 หนาคมมหาวิทยาลัย :ธรรมศาสตร์, 2541.
- . คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน 2 พิมพ์ครั้งที่ .. กรุงเทพมหานครโครงการตำรา :และเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2557.
- . รายงานวิจัยเรื่อง การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย .คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ .2553.
- วัลยา จิวนพันธ์การใช้สิทธิของประชาชนในกรณีที่ถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญโดย .องค์กรตุลาการ วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย .2546.
- วิรัช วิรัชนิการวรรณ .ศาลรัฐธรรมนูญไทย นิติธรรม :กรุงเทพมหานคร .วิเคราะห์เปรียบเทียบ ;, 2544.
- วิชญ์ เครืองาม .กฎหมายรัฐธรรมนูญ 3 พิมพ์ครั้งที่ .. กรุงเทพมหานครนิติบรรณการ ;, 2530.
- . สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ .ใน สู่สิทธิมนุษยชน สิทธิหรือหน้าที่ในประเทศไทย .จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย :กรุงเทพมหานคร, 2535.
- ศาลยุติธรรม .องค์การบริหารความยุติธรรม] ออนไลน์]. 2563. แหล่งที่มา: <https://www.coj.go.th/th/content/page/index/id/14>[2563 ตุลาคม 1].
- สมยศ เชื้อไทย .คำอธิบายหลักรัฐธรรมนูญทั่วไปโครงการตำราและเอกสาร :กรุงเทพมหานคร .ประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2535.
- สฤกษ์ดีพร พรพาณิชย์พันธุ์ .สิทธิของปัจเจกบุคคลในการฟ้องคดีโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญ .วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต .2544.
- สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน .รายงานผู้ตรวจการแผ่นดินประจำปี :กรุงเทพมหานคร .2562
- สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน, 2563.
- สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา บันทึกการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่าง “ .สภานิติ) ... ศ.พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ 2 ครั้งที่ (บัญญัติแห่งชาติ/2560.”

———. บันทึกการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบ “ครั้งที่ (สภานิติบัญญัติแห่งชาติ) ... ศ.รัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ 7/2560..”

สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร รายงานก“ .การประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 21 วันที่ 23 .ศ.กรกฎาคม พ2540.”

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ .กฎหมายพื้นฐานสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี Basic Law for the Federal Republic of Germany. กรุงเทพมหานครสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ ; 2555.

———. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ :กรุงเทพมหานคร ., 2561.

———. สถิติคดีของศาลรัฐธรรมนูญ] ออนไลน์]. 2564. แหล่งที่มา: https://www.constitutionalcourt.or.th/th/occ_web/sub.php?nid=773[2564 พฤษภาคม 12].

———. สรุปผลโครงการสัมมนาทางวิชาการเรื่อง หลักเกณฑ์“วิธีการ และเงื่อนไขในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 213 มาตรา 2560” . สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ :กรุงเทพมหานคร , 2560.

สุรพล นิติไกรพจน์ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ วรเจตน์ ภาศิริรัตน์ และคณะ .ศาลรัฐธรรมนูญกับการปฏิบัติพันธกิจตามรัฐธรรมนูญวิญญูชน :กรุงเทพมหานคร ., 2546.

สุรศักดิ์ บุญญานุกุลกิจข้อพิจารณาบางประการเกี่ยวกับสิทธิในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตาม .ศ.รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ 213 มาตรา2560 .ใน ที่ระลึก ปี พืใหญ่ ใจ 60 คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัย :กรุงเทพมหานคร .หาญธรรมศาสตร์, 2561.

———. คุยกับนักวิชาการกฎหมายมหาชน มหาภาพย์โฮปเวลล์ เมื่อศาลรัฐธรรมนูญกำลังขยาย :] อำนาจเข้าไปในแดนของศาลอื่นออนไลน์]. 2564. แหล่งที่มา: <https://prachatai.com/journal/2021/03/92324>[2564 พฤษภาคม 8].

———. รายงานฉบับสมบูรณ์ สิทธิของบุคคลในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 213 คณะนิติศาสตร์ :กรุงเทพมหานคร .2560 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2562.

สุรียา ปานแป้น และอนุวัฒน์ บุญนันท์ .คู่มือสอบกฎหมายรัฐธรรมนูญและกฎหมายปกครอง . วิญญูชน :กรุงเทพมหานคร, 2551.

อดิสร ร่มสนธิ์สัมภาษณ์ .ผู้อำนวยการสำนักกฎหมายและคดี สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน" ., 7 2563 ตุลาคม." สัมภาษณ์โดย จินต์จุฑา พานิชวงศ์.

- AACC Secretariat for Research and Development. Jurisdictions and Organization of Aacc Members. Seoul: AACC Secretariat for Research and Development, 2018.
- Almendral, V. R. Brief on the Remedy for the Protection of Individual Rights before the Spanish Constitutional Court (Recurso De Amparo). Strasbourg: European Commission for Democracy Through Law, 2015.
- Chakim, M. L. A Comparative Perspective on Constitutional Complaints: Discussing Models, Procedures, and Decisions. Constitutional Review 5, 1(May) (2019): 96-133.
- Constitutional Court of Korea. History of Constitutional Adjudication [Online]. 2021. Available from: http://english.ccourt.go.kr/cckhome/eng/introduction/history/historyOfConsAdju.do;jsessionid=TuJ1ZRdambqMT3L421UsRL67GUzLPq91C6BZDKVUbUg7CudbqdHEu6cilBry1hSe.cowas_servlet_engine 10[15 January 2021].
- Dannemann, G. Constitutional Complaints : The European Perspectives. The International and Comparative Law Quarterly 43, 1(January) (1994): 96-133.
- Elkins, Z., Ginsburg, T., and Simmons, A. B. Getting to Rights: Treaty Ratification, Constitutional Convergence, and Human Rights Practice. Harvard International Law Journal 54, 1(2013): 61-95.
- Gentili, G. A Comparison of European Systems of Direct Access to Constitutional Judges: Exploring Advantages for the Italian Constitutional Court. Italian Journal of Public Law 4, 1(2012): 158-208.
- Ignacio Borrajo Iniesta. Limits of Facts, Law and Remedies : Myths and Realities of Constitutional Review of Judicial Decisions Constitutional Court of Spain Experience, Strasbourg: European Commission for Democracy through Law. 2015.
- Jinsung, L. Constitutional Complaint System, the Korea Experience and Comparative Studies. In Global Constitutionalism and Multi-Layered Protection of Human Rights. Seoul: Constitutional Court of Korea, 2016.
- Kim, J. Some Problem with the Korea Constitutional Adjudication System. Journal of Korean Law 1, 2(2001): 17-36.

- Kommers, D. P. The Federal Constitutional Court: Guardian of German Democracy. The Annals of the American Academy of Political and Social Science 111, January (2006): 111-128.
- Limbach, J. The Role of the Federal Constitutional Court. SMU Law Review 53(2000): 429-442.
- Marrtje de Visser. Constitutional Review in Europe : A Comparative Analysis. Oxford: Hart Publishing, 2014.
- National Museum of Korean Contemporary History. The Constitution of Republic of Korea [Online]. 2021. Available from: https://www.much.go.kr/en/contents.do?fid=03&cid=03_14[15 January 2021].
- Patrono, M. The Protection of Fundamental Rights by Constitutional Courts – a Comparative Perspective. Victoria University of Wellington Law Review 21, 2 (2000): 401-426.
- R. Jaeger, and S. Broß. The Relations between the Constitutional Courts and the Other National Courts, Including the Interference in This Area of the Action of the European Courts. The Constitutional Court of the Federal Republic of Germany.
- Rodrigo González Quintero. Judicial Review in the Republic of Korea [Online]. 2021. Available from: <http://www.scielo.org.co/pdf/dere/n34/n34a02.pdf> [20 April 2021].
- Somody, B., and Vissy, B. Citizens's Role in Constitutional Adjudication in Hungary: From the Actio Popularis to the Constitutional Complaint. Annales Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eot 53(2012): 95-108.
- Steinberger, H. Models of Constitutional Jurisdiction. Strasbourg: Council of Europe Press, 1993.
- The Constitutional Court of Korea. Court Procedures [Online]. 2021. Available from: <http://english.ccourt.go.kr/cckhome/eng/jurisdiction/courtProcedures/decisionAndAdjuExpenses.do> [20 January 2021].
- . Decision 96hun-Ma172, December 24, 1997 [Online]. 2021. Available from: http://search.ccourt.go.kr/xmlFile/0/010400/88/pdf/e96m172_1.pdf [30 January 2021].

———. Thirty Years of the Constitutional Court of Korea. Seoul: Constitutional Court of Korea, 2018.

The Federal Constitutional Court of German. Milestones in the Federal Constitutional Court's History [Online]. 2021. Available from: https://www.bundesverfassungsgericht.de/EN/Das-Gericht/Zeitstrahl/zeitstrahl_node.html [29 January 2021].

Tribunal constitutional court. Amparo (Appeal for Constitutional Protection of Fundamental Rights) [Online]. 2020. Available from: <https://www.tribunalconstitucional.es/en/tribunal/Composicion-Organizacion/competencias/Paginas/04-Recurso-de-amparo.aspx> [11 June 2020].

Tribunal Constitutional Court of Spain. History of the Constitutional Court [Online]. 2021. Available from: <https://www.tribunalconstitucional.es/en/tribunal/historia/Paginas/Tribunal-Constitucional-de-Espania.aspx> [29 January 2021].

Tsereteli, N. Mechanism of Individual Complaints - German, Spanish and Hungarian Constitutional Courts - Comparative Analysis. Master's thesis, Institutions and Procedures of Constitutional Adjudication Central European University, 2007.

United Nations. Human Rights and Constitutional Making. New York: Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, 2018.

Vasak, K. A 30-Year Struggle: The Sustained Efforts to Give Force of Law to the Universal Declaration of Human Rights. In The Unesco Courier. Paris: The United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization Sales and Distribution Offices, 1977.

Wiczanowska, H. The Adequacy of the Constitutional Complaint as Extraordinary Means of Human Rights Protection, a Comparison of Polish and German Solutions. Torun International Studies 1, 11(May) (2018): 5-23.