



รายงานการศึกษาวินิจฉัยเรื่อง

ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัย
ของศาลรัฐธรรมนูญ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ
ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561
และตามคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ

เสนอ

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

โดย

มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ฤทธิภักดิ์ กัลยาณภักดิ์ศิริกัญ หัสนาโครงการและคณะ



รายงานการศึกษาแบบสมบูรณ์

เรื่อง

ข้อยกเว้นเรื่องการทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัย
ของศาลรัฐธรรมนูญ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ
ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561
และตามคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ

เสนอ

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

โดย

มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ฤทธิรักษ์ กัลยาณภักดิ์ หัวหน้าโครงการและคณะ
กรกฎาคม 2567

ข้อมูลทางบรรณานุกรมของสำนักหอสมุดแห่งชาติ

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.

ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ
ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ
พ.ศ. 2561 และตามคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ.-- กรุงเทพฯ :
สำนักงาน, 2568.

540 หน้า.

1. ไทย. 2. รัฐธรรมนูญ. I. ชื่อเรื่อง.

342.593

ISBN 978-616-8344-28-6

ชื่อหนังสือ

ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัย
ของศาลรัฐธรรมนูญ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ
ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561
และตามคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ

ปีที่พิมพ์

ครั้งที่ 1 กรกฎาคม 2568 จำนวน 500 เล่ม

เจ้าของ

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

ดำเนินการจัดทำโดย

กลุ่มงานวิจัยและพัฒนากฎหมายรัฐธรรมนูญ
สถาบันรัฐธรรมนูญศึกษา
สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

พิมพ์ที่

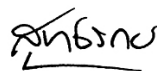
บริษัท แอคทีฟพริ้นท์ จำกัด
โทรศัพท์ 0-2530-4114 โทรสาร 0-2108-8951

คำนำ

รายงานการศึกษาวិจัยเรื่อง “ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 และตามคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ”

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญได้รับความร่วมมือจาก สำนักวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวงเป็นผู้ศึกษาวิจัย โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเกี่ยวกับการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 มาตรา 47 มาตรา 48 และตามคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งเกี่ยวข้องกับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา 213 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 โดยศึกษาเปรียบเทียบหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเกี่ยวกับการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในระบบร้องทุกข์ ทางรัฐธรรมนูญของต่างประเทศ และศึกษากรณีศึกษา (Case Study) ประกอบด้วย สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สาธารณรัฐออสเตรเลีย ราชอาณาจักรสเปน สาธารณรัฐเกาหลี และสหรัฐเม็กซิโก เพื่อนำมาพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงกฎหมายหรือแนวปฏิบัติที่เกี่ยวข้องกับหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไทย สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

หวังเป็นอย่างยิ่งว่า รายงานการศึกษาวิจัยฉบับนี้จะเป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อการเพิ่มพูนองค์ความรู้และการอ้างอิงในทางวิชาการรวมถึงเป็นประโยชน์ต่อผู้อ่านและหน่วยงานต่าง ๆ สามารถนำข้อค้นพบที่ได้จากการศึกษาไปใช้ประโยชน์ทางวิชาการต่อไป



(นายสุทธิรักษ์ ทรงศิริไ)

เลขาธิการสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

กิตติกรรมประกาศ

งานวิจัยฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี คณะผู้วิจัยขอขอบคุณสำนักงาน ศาสตร์รัฐธรรมนูญที่ให้โอกาสแก่คณะผู้วิจัยได้ดำเนินการจัดทำรายงาน การศึกษาวิจัยฉบับนี้ และขอขอบคุณเจ้าหน้าที่ของสำนักงานสาธารณสุข รัฐธรรมนูญ ทุกท่านที่ได้ช่วยประสานงานและอำนวยความสะดวกให้แก่คณะผู้วิจัยจนทำให้ รายงานฉบับนี้เสร็จสมบูรณ์

ในการประชุมรับฟังความคิดเห็นเพื่อนำเสนอร่างรายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ คณะผู้วิจัยได้รับคำแนะนำอันเป็นประโยชน์อย่างยิ่งจากผู้ทรงคุณวุฒิ ที่กรุณารับวิพากษ์ร่างรายงานฉบับสมบูรณ์ ซึ่งประกอบด้วย ศาสตราจารย์ ดร.วรเจตน์ ภาคีรัตน์ รองศาสตราจารย์ธีระ สุธีรวงศ์ และรองศาสตราจารย์ ดร.ต่อพงศ์ กิตติยานพงศ์ ที่ได้กรุณาให้ความเห็นในการแก้ไขปรับปรุงร่างรายงาน ฉบับสมบูรณ์

คณะผู้วิจัยขอขอบคุณคณะกรรมการนโยบายการศึกษาวิจัยของสำนักงาน ศาสตร์รัฐธรรมนูญที่ได้กรุณาให้ข้อเสนอแนะเพิ่มเติมที่เป็นประโยชน์อย่างมาก ในการแก้ไขปรับปรุงรายงานฉบับสมบูรณ์ฉบับนี้

ท้ายที่สุดนี้คณะผู้วิจัยหวังว่า งานวิจัยฉบับนี้จะเกิดประโยชน์ทั้งในทาง วิชาการและทางปฏิบัติต่อไป เพื่อเสริมสร้างกลไกการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ของประเทศไทยให้สมบูรณ์มากยิ่งขึ้น หากมีข้อผิดพลาดบกพร่องประการใดนั้น คณะผู้วิจัยขอน้อมรับเพื่อแก้ไข ปรับปรุง เพื่อประโยชน์ในการพัฒนาและ ต่อ ยอดงานวิจัยต่อไป

คณะผู้วิจัย

พฤษภาคม 2567

บทคัดย่อ

งานวิจัยชิ้นนี้ศึกษาข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามมาตรา 213 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 โดยมีวัตถุประสงค์ในการศึกษาหลัก 3 ประการ ได้แก่ ประการแรก วิเคราะห์หลักเกณฑ์และเงื่อนไขเกี่ยวกับการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 และตามคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญไทย ประการที่สอง ศึกษาเปรียบเทียบกับหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเกี่ยวกับการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของต่างประเทศ อันได้แก่ ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมนี ออสเตรีย สเปน เกาหลีใต้ และระบบการฟ้องคดีอัมปาโรของประเทศเม็กซิโก และประการที่สาม เพื่อเสนอแนะแนวทางในการพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงกฎหมายหรือแนวปฏิบัติที่เกี่ยวข้องกับหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเกี่ยวกับการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญของไทยต่อไป

จากการศึกษาพบว่าข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 อาจแบ่งได้เป็น 2 กลุ่ม ได้แก่ ข้อยกเว้นการกระทำโดยตรง และข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ ซึ่งจากการศึกษาระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของต่างประเทศ ก็พบว่าข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่คล้ายกันกับข้อยกเว้นของไทย แต่จะมีความแตกต่างกัน 3 ประเด็นสำคัญ ได้แก่ ประการแรก ถ้อยคำที่ใช้กำหนดข้อยกเว้นที่เป็นกรกระทำโดยตรงในกฎหมายจะเป็นถ้อยคำที่มีความชัดเจนและเฉพาะเจาะจงว่าเป็นการกระทำใด ประการที่สอง ข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำในเรื่องการหมิ่นลั่นหนทางเยียวตามกฎหมายจะไม่ใช้ข้อยกเว้นแบบเด็ดขาด แต่จะมีการดุลยภาพให้ศาลสามารถปรับคิบางประเภทที่มีความจำเป็นในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนไว้พิจารณาได้แม้ว่าจะคำร้องนั้นจะยังไม่หมิ่นลั่น

หนทางเยียวยาตามกฎหมายก็ตาม และประการที่สาม ข้อยกเว้นการกระทำโดยตรงของไทยในบางเรื่องไม่พบในข้อยกเว้นของต่างประเทศ เช่น การกระทำทางรัฐบาล หรือการกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร

จากการศึกษาวิเคราะห์เปรียบเทียบกับข้อยกเว้นของต่างประเทศ แล้วพบว่า การกำหนดข้อยกเว้นเรื่องการกระทำในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทยมีปัญหาที่สำคัญสองประการ ได้แก่ ปัญหาที่เกิดจากบทบัญญัติของกฎหมาย อันได้แก่ การกำหนดข้อยกเว้นที่กว้างมากเกินไปครอบคลุมการกระทำของรัฐเกือบทุกเรื่อง ปัญหาการกำหนดข้อยกเว้นแบบเด็ดขาดที่ไม่ได้คลุยกภาพกับการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน และปัญหาการกำหนดข้อยกเว้นที่ใช้ถ้อยคำที่ไม่เฉพาะเจาะจง และปัญหาการตีความกฎหมายของศาล อันได้แก่ ปัญหาการตีความมาตรา 47 (2) และ (3) และมาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งปัญหาดังกล่าวส่งผลทำให้เกิดความไม่แน่นอนและความไม่เป็นเอกภาพในการใช้การตีความกฎหมายและไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญที่ต้องการจะเปิดช่องให้ประชาชนอาศัยช่องทางดังกล่าวร้องขอต่อศาลรัฐธรรมนูญให้ทำการคุ้มครองสิทธิของตนเองได้มากขึ้น และทำให้ศาลรัฐธรรมนูญไม่สามารถทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และเป็นผู้ปกป้องรัฐธรรมนูญตามที่รัฐธรรมนูญมอบหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพ

คณะผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะสามประการ ได้แก่ เสนอแนวทางในการตีความมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 และแนวทางในการใช้มาตรา 47 ดังกล่าวในการพิจารณารับคำร้อง และแนวทางในการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 46 ถึงมาตรา 48 ตามกฎหมายฉบับเดียวกันเพื่อให้เกิดความชัดเจนและเป็นเอกภาพในระบบการพิจารณาคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ และเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญทำหน้าที่เป็นผู้คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้ตามเจตนารมณ์ได้อย่างเต็มประสิทธิภาพ

Abstract

This research examines the exceptions to actions that are not included under the Constitutional Court's jurisdiction in the constitutional complaint system established by article 213 of the Constitution of the Kingdom of Thailand B.E. 2560 (2017). The main objectives of this research encompass three key factors: Firstly, this analysis intends to examine the criteria and conditions pertaining to acts that come outside the jurisdiction of the Constitutional Court, as outlined in the Organic Act on Procedures of the Constitutional Court B.E. 2561 (2018), in accordance with the decision and order issued by the Thai Constitutional Court; Furthermore, this research compares with criteria and conditions pertaining to acts that come outside the jurisdiction of the Constitutional Court in the constitutional complaint systems of Germany, Austria, Spain, South Korea and the Amparo litigation system of Mexico; In conclusion, this study proposes a set of recommendations for the formulation or revision of legislation and policies pertaining to regulations and circumstances concerning matters falling outside of the jurisdiction of the Thai Constitutional Court.

The study found that article 47 of the Organic Act on Procedures of the Constitutional Court B.E. 2561 (2018), provides exceptions to acts that are outside the Constitutional Court's jurisdiction. The topic under consideration can be categorized into two distinct groups: exceptions pertaining to direct action, and exceptions associated with the action. Based on research conducted in various countries, it has been observed that there exist certain exceptions to constitutional complaint systems that fall outside of

the jurisdiction of the Constitutional Court. Nevertheless, it is crucial to note that there are three significant differentiations: To begin with, the legal terminology employed to establish a provision for direct actions will be characterized by explicitness and precision; Furthermore, it should be noted that the exception pertaining to the exhaustion of legal remedies is not an absolute one. However, a certain equilibrium will exist that will enable the court to entertain specific types of cases essential for the protection of individuals' fundamental rights, even in instances where the complainant has not fully exhausted all available legal remedies. Additionally, it is important to note that certain exemptions from direct actions in Thailand differ from those found in foreign jurisdictions. These exemptions include government actions, actions related to personnel administration within the Judicial Commission of the Court of Justice, actions within the Judicial Commission of the Administrative Court, and actions within the military judiciary, including the enforcement of military discipline.

The comparative analysis has identified significant issues with the inclusion of exemptions in the Thai constitutional complaint system, which can be attributed to the existing legislation. These problems are outlined as follows: (1) An issue pertaining to the provisions of the law lies in the extensive scope of exemptions, which encompasses a significant majority of state actions; (2) The issue of implementing unconditional exemptions without due consideration for safeguarding the inherent rights of individuals, along with the challenge of formulating exceptions using ambiguous terminology; (3) The problem of interpreting the court's law, specifically interpreting

articles 47 (2), 47 (3) and 48 of the Organic Act on Procedures of the Constitutional Court B.E. 2561 (2018) and preventing the Constitutional Court from protecting the rights and liberties of the people and constitutional defenders as required by the Constitution.

The researchers presented three recommendations, with their first suggestion being the proposal of interpretation guidelines for article 47 of the Organic Act on Procedures of the Constitutional Court, B.E. 2561 (2018). Furthermore, this response aims to suggest a set of guidelines that can be employed when applying the provisions outlined in Article 47 for the purpose of evaluating the application. In addition, it is recommended to lay out a set of principles for enhancing articles 46 to 48 in alignment with the legislation. This is aimed at encouraging coherence and consistency within the framework of the constitutional complaint examination system, while enabling the Constitutional Court to effectively safeguard the constitutionally guaranteed rights and freedoms of the populace in accordance with the original intent of the Constitution, and with optimal efficacy.

บทสรุปผู้บริหาร (Executive Summary)

งานวิจัยชิ้นนี้ศึกษาข้อบกพร่องของการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามมาตรา 213 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 โดยมีวัตถุประสงค์ในการศึกษาหลัก 3 ประการ ได้แก่ ประการแรก วิเคราะห์หลักเกณฑ์และเงื่อนไขเกี่ยวกับการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 และตามคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญไทย ประการที่สอง ศึกษาเปรียบเทียบกับหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเกี่ยวกับการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของต่างประเทศ อันได้แก่ ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมนี ออสเตรีย สเปน เกาหลีใต้ และระบบการฟ้องคดีอัมปาโรของประเทศเม็กซิโก และประการที่สาม เพื่อเสนอแนะแนวทางในการพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงกฎหมายหรือแนวปฏิบัติที่เกี่ยวข้องกับหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเกี่ยวกับการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญของไทยต่อไป

งานวิจัยชิ้นนี้มีข้อค้นพบ 5 ประการ ดังนี้

(1) ข้อบกพร่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไทยตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

จากการศึกษาข้อบกพร่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไทยตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 โดยแยกออกเป็น 2 กลุ่ม ได้แก่ ข้อบกพร่องการกระทำโดยตรง และข้อบกพร่องที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ

กลุ่มแรก ข้อบกพร่องการกระทำโดยตรง หมายถึง ข้อบกพร่องที่กฎหมายกำหนดยกเว้นเนื่องจากลักษณะหรือองค์การที่กระทำ อันได้แก่

1. การกระทำตามมาตรา 47(1) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 อันได้แก่ การกระทำทางรัฐบาล

ซึ่งในระบบกฎหมายไทยทั้งในทางวิชาการและในทางปฏิบัติให้ความหมายไว้คล้าย ๆ กันว่า หมายถึง การกระทำขององค์กรของรัฐฝ่ายบริหารที่อาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญกระทำการในทางนโยบาย หรือกระทำการในความสัมพันธ์ระหว่างรัฐบาลกับรัฐสภา เช่น การยุบสภาผู้แทนราษฎรหรือกระทำการในทางระหว่างประเทศ เช่น การทำหนังสือสัญญาระหว่างประเทศ เป็นต้น ซึ่งเหตุที่ยกเว้นการกระทำทางรัฐบาลเนื่องจากแนวความคิดที่ว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำในทางการเมืองที่ควรจะต้องปล่อยให้เป็นดุลพินิจของฝ่ายการเมืองที่จะพิจารณา ดังนั้น องค์กรตุลาการควรงดเว้นการเข้าไปควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำเหล่านั้น

2. การกระทำตามมาตรา 47(5) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 อันได้แก่ การกระทำของคณะกรรมการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 192 ซึ่งคณะกรรมการดังกล่าวคือ คณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล การกระทำของคณะกรรมการตามอนุमतรานี้มี 3 ประเภท อันได้แก่ การชี้ขาดกรณีมีปัญหาว่าข้อพิพาทอยู่ในเขตอำนาจของศาลใด การชี้ขาดกรณีคำพิพากษาหรือคำสั่งที่ถึงที่สุดระหว่างศาลขัดแย้งกัน และการชี้ขาดกรณีอื่นที่อำนาจหน้าที่ระหว่างศาลขัดแย้งกัน ส่วนในกรณีของการกระทำอันเป็นผลผลิตของการใช้อำนาจของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลที่มีลักษณะเป็นการออกข้อบังคับโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษาเกี่ยวกับวิธีการเสนอเรื่องต่อคณะกรรมการ การพิจารณาของคณะกรรมการ การวินิจฉัยของคณะกรรมการ และกรณีอื่น ๆ ที่จำเป็นไม่ถือว่าอยู่ในข้อยกเว้นตามมาตรา 47(5) ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

3. การกระทำตามมาตรา 47 (6) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 อันได้แก่ การกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร ซึ่งการกระทำที่เป็นข้อยกเว้นนี้อาจแยกได้เป็น 2 ประเภท ประเภทแรก

คือ การบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง และคณะกรรมการตุลาการทหาร ตั้งแต่การกำหนดคุณสมบัติเฉพาะตำแหน่ง การสรรหาบุคลากรที่มีคุณภาพ การสอบคัดเลือก การบรรจุแต่งตั้ง การพัฒนาบุคลากร การควบคุมให้ข้าราชการตุลาการอยู่ในกรอบแห่งจริยธรรม และมาตรการในการรักษาวินัยโดยอาศัยระบบคุณธรรมเพื่อให้ผู้พิพากษาหรือตุลาการในองค์กรมีหลักประกันอันมั่นคงว่าจะได้รับการสนับสนุนและคุ้มครองให้มีความอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีอย่างแท้จริง ส่วนประเภทที่สอง คือการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร ซึ่งมีองค์ประกอบที่สำคัญ 3 ประการ ได้แก่ ประการแรก บุคคลที่ถูกกระทำนั้นจะต้องเป็นข้าราชการทหาร ในขณะที่ทำผิดวินัย ประการที่สอง บุคคลดังกล่าวจะต้องกระทำตามแบบธรรมเนียมของทหารซึ่งจะต้องพิจารณาข้อเท็จจริงเป็นรายกรณีไปว่าการกระทำในลักษณะใดถือว่าเป็นการกระทำตามแบบธรรมเนียมทหาร และประการที่สาม ผลของการกระทำของบุคคลซึ่งผิดวินัยทหารนั้นจะต้องมีลักษณะเป็นผลผลิตจากการที่ผู้บังคับบัญชาของบุคคลดังกล่าวมีคำสั่งลงโทษบุคคลนั้นในฐานะข้าราชการทหาร

กลุ่มที่สอง ข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ หมายถึง ข้อยกเว้นที่กฎหมายยกเว้นเพราะเหตุเป็นเงื่อนไขการป้องกันหรือเหตุอื่นที่ไม่ใช่เพราะตัวการกระทำโดยตรง อันได้แก่

1. ข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 อันได้แก่ การกระทำที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว โดยคำว่า “ศาล” ตามมาตรานี้หมายถึงเฉพาะศาลรัฐธรรมนูญตามนิยามที่ถูกกำหนดไว้ในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ดังนั้น ข้อยกเว้นตามมาตรา 47 จึงหมายถึงเฉพาะการกระทำของรัฐที่เป็นวัตถุแห่งคดีที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญที่ถูกกำหนดไว้ในมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 นอกเหนือจากคดีว่าด้วยการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามมาตรา 7 (11) อันได้แก่

- คดีเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายหรือร่างกฎหมาย (มาตรา 7 (1))

- คดีเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจขององค์กรระดับสูงแห่งรัฐอันได้แก่ สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รัฐสภา คณะรัฐมนตรี หรือองค์กรอิสระ (มาตรา 7(2))

- คดีเกี่ยวกับการร้องขอให้เลิกการกระทำล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข (มาตรา 7(3))

- คดีประชาชนหรือชุมชนฟ้องหน่วยงานของรัฐเพื่อให้ได้รับประโยชน์ ตามรัฐธรรมนูญ หมวด 5 หน้าที่ของรัฐ (มาตรา 7(4))

- คดีเกี่ยวกับการสิ้นสุดสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือ สมาชิกวุฒิสภา (มาตรา 7(5))

- คดีเกี่ยวกับการเสนอร่างพระราชบัญญัติที่มีหลักการอย่างเดียวกัน หรือคล้ายกันกับหลักการของร่างพระราชบัญญัติที่ต้องยับยั้งไว้ (มาตรา 7(6))

- คดีเกี่ยวกับการเสนอ การแปรญัตติ หรือการกระทำด้วยประการใด ๆ ที่มีผลให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือกรรมการ มีส่วน ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในการใช้งบประมาณรายจ่าย (มาตรา 7(7))

- คดีเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างข้อบังคับการประชุม สภาผู้แทนราษฎร ร่างข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา และร่างข้อบังคับการประชุม รัฐสภา (มาตรา 7(8))

- คดีเกี่ยวกับการสิ้นสุดของความเป็นรัฐมนตรี (มาตรา 7(9))

- คดีเกี่ยวกับหนังสือสัญญาที่ต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภา (มาตรา 7(10))

- คดีเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างรัฐธรรมนูญแก้ไข เพิ่มเติม (มาตรา 7(12)) และ

- คดีอื่นที่รัฐธรรมนูญ กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายอื่น กำหนดให้อยู่ในเขตอำนาจศาล (มาตรา 7(13))

2. ข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (3) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 อันได้แก่ การกระทำที่กฎหมาย บัญญัติขึ้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอน

หรือวิธีการนั้นครบถ้วน รูปแบบของกรณีดังกล่าวนี้อาจปรากฏอยู่ในสามรูปแบบ ได้แก่ รูปแบบแรก การกระทำที่กฎหมายกำหนดให้ต้องยื่นอุทธรณ์ก่อน รูปแบบที่สอง การกระทำที่สามารถยื่นฟ้องคดีโดยตรงต่อศาลอื่นหรืออยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่น และรูปแบบที่สาม การกระทำที่สามารถยกข้อต่อสู้ในการพิจารณาคดีในศาลอื่นได้ว่าการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ ทั้งสามรูปแบบ หากมิได้มีการดำเนินการตามที่กล่าวมาก็จะต้องถือว่าผู้ยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญยังมิได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน

3. การกระทำของรัฐที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาของศาลอื่นหรือเป็นกรณีที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว ตามมาตรา 47 (4) ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งการกระทำที่เป็นข้อยกเว้นตามมาตรานี้จึงอาจมีได้ 2 ประเภท ได้แก่ การกระทำขององค์กรอื่นที่ได้ยื่นฟ้องต่อศาลอื่นแล้วและคดียังอยู่ในระหว่างการพิจารณาคดีของศาล และการกระทำของศาลอื่นเอง เช่น คำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลอื่น เป็นต้น

(2) แนวคำวินิจฉัยหรือคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญที่วินิจฉัยไม่รับคำร้องด้วยเหตุว่าเป็นการกระทำตามข้อยกเว้นในมาตรา 47 ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

จากการศึกษาคำวินิจฉัยหรือคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญที่วินิจฉัยไม่รับคำร้องด้วยเหตุว่าเป็นการกระทำตามข้อยกเว้นในมาตรา 47 ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 พบว่าการกระทำในกลุ่มแรกแทบไม่ค่อยมีคดีฟ้องมายังศาลรัฐธรรมนูญเลย มีเพียงคดีการถวายสัตย์ปฏิญาณของคณะรัฐมนตรีต่อพระมหากษัตริย์ และคดีการร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบคำสั่งให้ข้าราชการตุลาการศาลยุติธรรมพ้นจากตำแหน่ง โดยคดีแรก ศาลไม่รับคำร้องไว้พิจารณาด้วยเหตุว่าเป็นการกระทำทางรัฐบาลตามมาตรา 47 (1) ส่วนคดีหลังศาลไม่รับคำร้องไว้พิจารณาด้วยเหตุว่าเป็นการกระทำเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมตามมาตรา 47 (6) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

ส่วนข้อยกเว้นการกระทำในกลุ่มที่สองจะมีคดีที่มีการยื่นคำร้องมายังศาลรัฐธรรมนูญเป็นจำนวนมาก และศาลรัฐธรรมนูญได้วางแนวทางการวินิจฉัยในการไม่รับคำร้องไว้ โดยอาจแยกพิจารณาได้ ดังนี้

1. การกระทำที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้วตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งแนวคำวินิจฉัยหรือคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญสามารถแยกได้เป็น 3 กลุ่มได้แก่

กลุ่มแรก กรณีคำร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ซึ่งคำร้องประเภทนี้ ศาลจะมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณาโดยเหตุใดเหตุหนึ่งใน 3 ประการนี้ได้แก่ ประการแรก บทบัญญัติตามคำร้องยังไม่ได้ละเมิดต่อสิทธิของผู้ยื่นคำร้องแต่อย่างใด ประการที่สอง ผู้ร้องยังไม่ได้ยื่นคำร้องให้ผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณาตามมาตรา 46 หรือมาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 และประการสุดท้าย ศาลให้เหตุผลประกอบว่าการยื่นคำร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้น เนื่องจากรัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้สิทธิเป็นการเฉพาะแล้วตามรัฐธรรมนูญมาตรา 212 และมาตรา 231(1) ดังนั้น จึงเป็นกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่อาจรับคำร้องไว้พิจารณาตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

กลุ่มที่สอง กรณีการยื่นคำร้องขอให้ตรวจสอบการกระทำของรัฐที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดช่องทางการยื่นคำร้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญไว้เป็นการเฉพาะแล้วและการกระทำนั้นไม่ใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมาย ซึ่งในกลุ่มนี้ศาลจะไม่รับคำร้องโดยให้เหตุผลตรงตัวตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าเป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว เช่น การร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญยับยั้งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร (ฉบับที่...) พ.ศ. (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 62/2565)

หรือการยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐ (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 58/2564)

กลุ่มที่สาม คำร้องขอให้ตรวจสอบการกระทำของรัฐที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่น หรือการกระทำที่สามารถยื่นคำฟ้องต่อศาลอื่นได้ โดยในกลุ่มนี้ ศาลรัฐธรรมนูญได้วางแนวทางการวินิจฉัยไว้ว่ากรณีนี้ก็เป็นกรณีที่ได้รับ การยกเว้นตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ด้วย เนื่องจากเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิ ขอให้ “ศาล” พิจารณาไว้เป็นการเฉพาะแล้ว

2. การกระทำที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน แนวคำวินิจฉัย และคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีนี้ศาลจะตีความกฎหมายอย่างเคร่งครัด ว่าหากเป็นกรณีที่ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญให้พิจารณาการถูกละเมิด ต่อสิทธิจากการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งการกระทำดังกล่าวศาลเห็นว่า ตามกฎหมายแล้ว ผู้ร้องสามารถใช้สิทธิตามกระบวนการยุติธรรมได้ไม่ว่าจะเป็น กระบวนการยุติธรรมทางแพ่ง กระบวนการยุติธรรมทางอาญาหรือกระบวนการ ยุติธรรมทางปกครอง รวมไปถึงกรณีที่ผู้ร้องยังไม่ได้ยื่นอุทธรณ์หรือดำเนินการ อื่นที่คล้ายกันเพื่อให้ได้รับการเยียวยาความเสียหายได้ ซึ่งเป็นไปตามที่กำหนดไว้ ในมาตรา 46 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ที่กำหนดห้ามมิให้ศาลรัฐธรรมนูญ รับกรณีแบบนี้ไว้พิจารณา

3. กรณีที่ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบการกระทำของรัฐ ที่ยื่นฟ้องต่อศาลอื่นแล้ว ซึ่งกรณีนี้ศาลตีความกฎหมายอย่างเคร่งครัดเช่นเดียวกับ กรณีก่อนว่าหากเป็นกรณีที่ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบ การกระทำของรัฐที่ยื่นฟ้องเป็นคดีต่อศาลอื่นที่ไม่ใช่ศาลรัฐธรรมนูญไปแล้ว ไม่ว่าคดีนั้นยังอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลอื่นและคดีที่ศาลอื่นได้มีคำสั่ง หรือคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว ศาลจะมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณาซึ่งเป็นไปตาม

ที่กำหนดไว้ในมาตรา 46 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 เช่นเดียวกับกรณีก่อนหน้านี้

(3) ข้อยกเว้นการกระทำที่ไม่อยู่อำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญและการฟ้องคดีล้มปาร์ตี้ในต่างประเทศ โดยเปรียบเทียบกับข้อยกเว้นของประเทศไทย

จากการศึกษาข้อยกเว้นการกระทำที่ไม่อยู่อำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญและการฟ้องคดีล้มปาร์ตี้ในต่างประเทศโดยเปรียบเทียบกับข้อยกเว้นของประเทศไทยพบว่า ทุกประเทศจะมีข้อยกเว้นการกระทำที่ไม่อยู่ในเขตอำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญที่คล้ายกับข้อยกเว้นของไทย แต่จะแตกต่างกันไปตามวิธีการกำหนดข้อยกเว้นและขอบเขตของข้อยกเว้น งานวิจัยชิ้นนี้ศึกษาระบบของต่างประเทศ 5 ประเทศ ดังนี้

สำหรับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมนีที่เป็นระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่รองรับการกระทำโดยอำนาจมหาชนทุกรูปแบบทั้งการกระทำทางนิติบัญญัติ การกระทำทางบริหารหรือการกระทำทางรัฐบาลและการกระทำทางตุลาการ แต่ก็มีข้อยกเว้นการกระทำในกระบวนการร่างกฎหมายที่ไม่สามารถยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาได้ และยังมีกรณีที่ผู้ร้องยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายที่จะไม่สามารถยื่นคำร้องคดีร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ เช่นเดียวกันกรณีตามมาตรา 47 (3) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ของไทย แต่มีข้อแตกต่างที่ตามกฎหมายของเยอรมนี ข้อยกเว้นดังกล่าวไม่ใช่ข้อยกเว้นเด็ดขาด โดยกฎหมายกำหนดไว้ว่าหากการพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญจะทำให้เกิดความชัดเจนในปัญหาพื้นฐานทางกฎหมายรัฐธรรมนูญหรือทำให้เกิดความชัดเจนในปัญหาทางกฎหมายที่เกิดขึ้นคล้ายกัน ในกรณีอื่นหลายกรณี หรือการไม่ดำเนินการพิจารณาพิพากษาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะทำให้เกิดผลร้ายอย่างรุนแรงและไม่อาจเยียวยาแก่ผู้ร้องทุกข์ได้ ศาลก็อาจรับคำร้องที่ฝ่าฝืนเงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายไว้พิจารณาก็ได้

ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศสเปนกำหนดการกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้แยกจากกันเป็นคนละมาตรา ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ อันได้แก่ การกระทำขององค์กรนิติบัญญัติที่ไม่มีสถานะเป็นกฎหมายที่ตราโดยรัฐสภา หรือองค์กรนิติบัญญัติของประชาคมปกครองตนเอง (มาตรา 42) การกระทำขององค์กรฝ่ายปกครอง (มาตรา 43) และการกระทำขององค์กรตุลาการ (มาตรา 44) ดังนั้น การกระทำที่ถูกยกเว้นไม่ให้ฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ คือ การกระทำที่มีสถานะเป็นกฎหมายของรัฐสภาหรือองค์กรนิติบัญญัติของประชาคมปกครองตนเอง ซึ่งเหตุผลในการยกเว้นนี้เนื่องจากรัฐธรรมนูญได้กำหนดช่องทางสำหรับการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญในกรณีนี้ไว้แล้ว ข้อยกเว้นของสเปนในกรณีนี้มีเหตุผลเบื้องหลังคล้ายกับข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ที่ยกเว้นการกระทำที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว แต่จะแตกต่างกันที่ข้อยกเว้นของสเปนจะบัญญัติไว้ชัดเจนตรงตัวว่ายกเว้นการกระทำเรื่องอะไร แต่ของไทยจะไม่ได้บัญญัติไว้ชัดเจนตรงตัว จะต้องทำการตีความว่ากรณีใดบ้างเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญกำหนดไว้แล้ว

นอกจากนี้ ระบบการร้องทุกข์ของสเปนยังมีการกำหนดเงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาเช่นเดียวกับระบบของเยอรมนีที่ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับวินิจฉัยการกระทำที่ยังสามารถดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเสียหายตามระบบกฎหมายปกติได้ เนื่องจากศาลรัฐธรรมนูญไม่ต้องการแทรกแซงกระบวนการบังคับใช้กฎหมายปกติทั่วไป และยังมีเงื่อนไข “นัยสำคัญพิเศษตามรัฐธรรมนูญ” (Especial transcendencia constitucional) ที่กำหนดให้ผู้นำนครมีหน้าที่จะต้องพิสูจน์ให้ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า คำร้องทุกข์ของตนเองมีความสำคัญต่อการตีความรัฐธรรมนูญ หรือต่อการบังคับใช้รัฐธรรมนูญ หรือต่อความมีประสิทธิผลจากการบังคับใช้รัฐธรรมนูญ หรือต่อการกำหนดเนื้อหาและขอบเขตของสิทธิ

ขั้นพื้นฐาน หากไม่สามารถพิสูจน์ได้ ศาลรัฐธรรมนูญก็จะไม่รับคำร้องทุกชั้นไว้พิจารณา

ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศออสเตรเลียเป็นประเทศเดียวที่ใช้ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแบบเฉพาะ กล่าวคือ กำหนดให้เฉพาะบางกรณีก่อทำเท่านั้นที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ อันได้แก่ การร้องทุกข์ต่อกฎหมายอันเป็นการร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ากฎหมายลำดับรองไม่ว่าตราในระดับสหพันธ์หรือมลรัฐ รัฐบัญญัติสหพันธ์หรือรัฐบัญญัติของมลรัฐ และสนธิสัญญาระหว่างประเทศละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องหรือไม่ และการร้องทุกข์ต่อคำวินิจฉัยของศาลปกครองหรือศาลผู้ลี้ภัย ดังนั้น หากมีการยื่นคำร้องทุกข์ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยการกระทำที่ไม่ใช่สองการกระทำนี้ ย่อมเป็นข้อยกเว้นที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่อาจรับคำร้องทุกชั้นไว้พิจารณาได้

ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของเกาหลีใต้แบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ การร้องทุกข์ต่อการกระทำที่เป็นการใช้อำนาจมหาชน และการร้องทุกข์ที่เป็น การอุทธรณ์คำวินิจฉัยของศาลปกติที่วินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ โดยรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญของเกาหลีใต้กำหนดข้อยกเว้นการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญคือการกระทำทางตุลาการ ด้วยเหตุผลว่าไม่ต้องการให้ศาลรัฐธรรมนูญเข้าไปตรวจสอบการใช้อำนาจของศาลอื่น ซึ่งข้อยกเว้นดังกล่าวนี้มีเหตุผลเบื้องหลังเหมือนกับข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ที่ยกเว้นการกระทำของรัฐที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาของศาลอื่นหรือเป็นกรณีที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งที่สุดแล้ว แต่จะแตกต่างกันตรงที่ข้อยกเว้นของเกาหลีใต้ใช้ถ้อยคำที่ชัดเจนและโดยเฉพาะเจาะจง แต่อย่างไรก็ดี ศาลรัฐธรรมนูญของเกาหลีใต้เคยวินิจฉัยรับคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ยื่นฟ้องขอให้ศาลวินิจฉัยตรวจสอบคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลอื่น แต่จำกัดเฉพาะกรณีที่ศาลอื่นฝ่าฝืนนำกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยแล้วว่าไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญและใช้บังคับไม่ได้ไปใช้บังคับแก่คดี ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญมีความจำเป็นที่จะต้องมีความวินิจฉัยว่า

คำพิพากษาที่เกิดจากกรณีดังกล่าวย่อมใช้บังคับไม่ได้ด้วยเพื่อรักษาความศักดิ์สิทธิ์ของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในส่วนบทบัญญัติของกฎหมายเกาหลีใต้ยังพบว่ามีกำหนดเงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาทางกฎหมายเช่นเดียวกับกรณีตามมาตรา 47 (3) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ของไทย แต่เงื่อนไขดังกล่าวของเกาหลีใต้จะมีความคล้ายคลึงกับของเยอรมนีมากกว่าในประเด็นว่าเงื่อนไขดังกล่าวไม่ใช่เงื่อนไขเด็ดขาดโดยศาลรัฐธรรมนูญของเกาหลีใต้วินิจฉัยว่าหากเมื่อสิทธิของผู้ร้องทุกข์ไม่อาจฟื้นกลับคืนมาได้โดยกระบวนการทางกฎหมายอื่น หรือเมื่อไม่แน่นอนว่ากระบวนการทางกฎหมายนั้นจะแก้ไขเยียวยาได้ หากมองจากมุมมองเชิงทฤษฎี หรือเมื่อกระบวนการที่นำมาซึ่งการเยียวยาตามกฎหมายไม่อาจปฏิบัติได้ กรณีเช่นนี้ ผู้ที่ถูกละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานสามารถยื่นคำร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ แม้จะยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาทางกฎหมาย

นอกจากนี้ ระบบร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของเกาหลีใต้ยังมีข้อยกเว้นการกระทำที่ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับคดีไว้พิจารณาซึ่งเกิดจากแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเอง อันได้แก่ กรณีที่เป็นประเด็นปัญหาทางการเมือง (Political Question) ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับคดียุติกันไว้วินิจฉัยเพราะเหตุไม่ต้องการให้ศาลเข้าไปวินิจฉัยประเด็นทางการเมือง ซึ่งกรณีนี้จะคล้ายกับข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (1) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 แต่จะต่างกันที่ของไทยกำหนดไว้ชัดเจนโดยตรง แต่ของเกาหลีใต้เป็นกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยไว้เป็นแนวบรรทัดฐาน

ส่วนประเทศสุดท้ายที่คณะวิจัยทำการศึกษาคือระบบการฟ้องคดีอัมปาโรของประเทศเม็กซิโกที่ให้สิทธิแก่ประชาชนที่ถูกล่วงละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญและสนธิสัญญาระหว่างประเทศที่ผูกพันประเทศเม็กซิโกรับรองไว้สามารถยื่นคำฟ้องต่อศาลในระดับสหพันธ์ เพื่อให้ศาลมีคำสั่งปกป้องคุ้มครองสิทธิของตน ระบบการฟ้องคดีอัมปาโรนี้จะคล้ายคลึงกับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศภาคพื้นทวีปยุโรป แต่จะมีความแตกต่างที่สำคัญ

2 ประการ ได้แก่ ประการแรก ระบบการฟ้องคดีอัมปาโรจะเป็นระบบกระจายอำนาจ กล่าวคือ ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีอัมปาโรคือศาลยุติธรรมในระดับสหพันธ์ ซึ่งเป็นศาลที่มีหลายแห่งตามพื้นที่ต่าง ๆ ของประเทศและสามารถอุทธรณ์คำพิพากษาไปยังศาลสูงได้ในคดีบางประเภท ในขณะที่ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะเป็นระบบรวมอำนาจที่ให้อำนาจฟ้องต่อศาลรัฐธรรมนูญแห่งเดียวเท่านั้น และคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีผลเป็นที่สุด ไม่สามารถอุทธรณ์หรือฎีกาต่อไปยังศาลใด ๆ ได้อีกแล้ว ส่วนประการที่สอง คือ คำวินิจฉัยในคดีอัมปาโรจะมีผลผูกพันเฉพาะคู่ความในคดีเท่านั้นตามหลักโอเอร์โร (Otero Formula) ไม่ได้มีผลบังคับผูกพันเป็นการทั่วไป (orga omnes) เหมือนคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ แต่อย่างไรก็ดี ระบบการฟ้องคดีอัมปาโรก็มีความคล้ายคลึงกับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่สามารถนำมาศึกษาเปรียบเทียบกับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้

วัตถุประสงค์ของการฟ้องคดีอัมปาโร สามารถเป็นได้ทั้งการกระทำทางนิติบัญญัติ การกระทำทางบริหารและการกระทำทางตุลาการ ซึ่งจะมีระบบการพิจารณาคดีที่แตกต่างกันสำหรับการกระทำแต่ละประเภท แต่อย่างไรก็ดี ตามรัฐธรรมนูญอัมปาโร มาตรา 61 ได้กำหนดข้อยกเว้นการกระทำที่ไม่อาจฟ้องคดีอัมปาโรได้อย่างมากถึง 26 อนุมาตรา ซึ่งมีทั้งข้อยกเว้นการกระทำโดยตรง และข้อยกเว้นอื่นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ สำหรับข้อยกเว้นการกระทำโดยตรงนั้น จะยกเว้นการกระทำขององค์กรนิติบัญญัติในเรื่องของการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ การกระทำของรัฐสภาทั้งในระดับสหพันธ์และระดับมลรัฐ การกระทำของคณะกรรมการการเลือกตั้งของรัฐสภาทั้งสองระดับด้วย รวมไปถึงมติหรือคำประกาศของรัฐสภาและคณะกรรมการที่เกี่ยวข้องกับการคัดเลือก ระเบียบข้อบังคับหรือปลดเจ้าหน้าที่รัฐออกจากตำแหน่ง เช่น การถอดถอน เป็นต้น ส่วนการกระทำทางบริหารจะมียกเว้นกรณีคำสั่งของประธานาธิบดีที่ให้ขับไล่ชาวต่างชาติออกจากดินแดนเม็กซิโก ส่วนการกระทำทางตุลาการจะยกเว้นคำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลฎีกาและศาลอุทธรณ์ในระดับสหพันธ์ คำวินิจฉัยขององค์กรที่มีอำนาจพิจารณาข้อพิพาทที่เกี่ยวข้องกับการเลือกตั้ง การกระทำของคณะกรรมการ

ตุลาการสหพันธ์และการกระทำที่เป็นการพิจารณาและบังคับคดีรัฐธรรมนูญ และคดีอัมปาโรเองด้วย

ส่วนข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำอื่น ได้แก่ การกระทำที่ยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย การกระทำที่ผู้ฟ้องคดีได้ให้ความยินยอมอย่างชัดแจ้งต่อการกระทำนั้น การกระทำที่เป็นการฟ้องซ้ำ การกระทำที่ไม่ได้มีผลกระทบต่อผลประโยชน์โดยชอบด้วยกฎหมายของผู้ฟ้องคดี และข้อยกเว้นที่เกิดจากสภาพของการกระทำ เช่น การกระทำที่ฟ้องนั้นมีผลสมบูรณ์อย่างไม่อาจแก้ไขได้ หรือผลกระทบของการกระทำที่ได้แย้งได้ยุติลงแล้ว หรือไม่สามารถมีผลทางกฎหมายหรือมีผลทางเนื้อหาได้อีกแล้ว เป็นต้น

แม้ข้อยกเว้นการกระทำของการฟ้องคดีอัมปาโรดังกล่าวจะมีความคล้ายคลึงกับข้อยกเว้นตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ในแง่ของจำนวนข้อยกเว้นที่มีปริมาณมาก และมีการนำเงื่อนไขการฟ้องคดีมากำหนดเป็นข้อยกเว้นการกระทำเช่นเดียวกันกับของไทย แต่อย่างไรก็ดี ข้อยกเว้นการกระทำของการฟ้องคดีอัมปาโรก็กำหนดไว้เกือบทั้งหมดโดยใช้ถ้อยคำทางกฎหมายที่ชัดเจนและเฉพาะเจาะจง และเมื่อพิจารณาขอบเขตของข้อยกเว้นแล้วจะพบว่า การกระทำของรัฐหลัก ๆ เกือบทั้งหมดก็ยังสามารถฟ้องเป็นคดีอัมปาโรได้ ตั้งแต่การฟ้องว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน การกระทำทางรัฐบาล การกระทำทางปกครอง รวมไปถึงการกระทำทางตุลาการ ก็ยังสามารถยื่นฟ้องเป็นคดีอัมปาโรได้ ต่างจากข้อยกเว้นของไทยที่เมื่อตีความแล้วแทบจะไม่มีกรกระทำใดที่สามารถยื่นฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้เลย

หากพิจารณาโดยเปรียบเทียบกับข้อยกเว้นการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญของไทยตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 จะพบความแตกต่างที่สำคัญ 2 ประการ ได้แก่ ข้อยกเว้นของต่างประเทศจะบัญญัติไว้โดยใช้ถ้อยคำที่ชัดเจนและเฉพาะเจาะจง ประการที่สอง การกระทำบางอย่างที่เป็น

ช้อยกเว้นของไทย แต่ไม่ได้ถูกยกเว้นในต่างประเทศ เช่น การกระทำของ คณะกรรมการตุลาการของศาลต่าง ๆ และการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร

(4) วิเคราะห์สภาพปัญหาและผลกระทบ

คณะผู้วิจัยได้นำผลการศึกษาข้างต้นมาวิเคราะห์สภาพปัญหาของการกำหนดช้อยกเว้นการกระทำที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่สามารถรับคดีไว้พิจารณาได้แล้วได้ข้อสรุปว่า ช้อยกเว้นการกระทำของไทยนั้น ทำให้ศาลรัฐธรรมนูญไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่มีเจตนารมณ์จะให้ศาลรัฐธรรมนูญทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนได้อย่างมีประสิทธิภาพ สภาพปัญหาดังกล่าวอาจแยกพิจารณาได้ 2 ประการ ได้แก่ ปัญหาที่เกิดจากบทบัญญัติแห่งกฎหมาย และปัญหาที่เกิดจากการตีความกฎหมายของศาลรัฐธรรมนูญ

ประการแรก ปัญหาที่เกิดจากบทบัญญัติของกฎหมาย ได้แก่

1. การกำหนดช้อยกเว้นที่กว้างมากเกินไปครอบคลุมการกระทำของรัฐเกือบทุกเรื่อง จนมีการกระทำที่หลุดรอดจากช้อยกเว้นเพียงไม่กี่กรณีเท่านั้น เช่น การงดเว้นการใช้อำนาจนิติบัญญัติตรากฎหมาย เป็นต้น

2. การกำหนดช้อยกเว้นแบบเด็ดขาดที่ไม่ได้ดูสภาพกับการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน เช่น การกำหนดช้อยกเว้นในกรณีของการต้องดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการที่กฎหมายบัญญัติไว้เสียก่อนซึ่งหากยังไม่ได้ดำเนินการศาลจะต้องยกคำร้องตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 46 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 แต่หากพิจารณาเปรียบเทียบกับกรณีเดียวกันของทั้งประเทศเยอรมนี และประเทศเกาหลีใต้ก็จะพบว่ากรณีนี้ของทั้งสองประเทศไม่ใช่ช้อยกเว้นแบบเด็ดขาด แต่หากในกรณีที่มีความจำเป็นที่ผู้ร้องทุกข์จะต้องได้รับการแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนเสียหาย แม้จะยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย แต่ศาลรัฐธรรมนูญก็อาจรับคำร้องไว้พิจารณาได้เพื่อให้การคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนเป็นไปอย่างทันต่อสถานการณ์ที่หากรอให้มีการดำเนินการตามกระบวนการดังกล่าวจนเสร็จสิ้น อาจทำให้เกิดความเดือดร้อนเสียหายแก่ผู้ร้องจนไม่อาจแก้ไขเยียวยาได้ในภายหลัง เป็นต้น

3. การกำหนดช้อยกเว้นที่ใช้ถ้อยคำที่ไม่เฉพาะเจาะจงในช้อยกเว้นตามมาตรา 47 (2) (3) และ (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งหากเปรียบเทียบการการใช้ถ้อยคำในการกำหนดช้อยกเว้นของต่างประเทศแล้วจะพบว่าจะใช้ถ้อยคำที่ชัดเจนและเฉพาะเจาะจง การใช้ถ้อยคำที่ไม่เฉพาะเจาะจงทำให้การใช้การตีความช้อยกเว้นของไทยเกิดความไม่แน่นอน การตีความไม่เป็นเอกภาพและสร้างความสับสนต่อการใช้การตีความกฎหมาย ดังจะเห็นได้จากคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญที่สั่งไม่รับคำร้องเนื่องจากเป็นช้อยกเว้นตามอนุมาตราดังกล่าวนี้จะมีปริมาณที่มากกว่าช้อยกเว้นที่ใช้ถ้อยคำที่เฉพาะเจาะจงบัญญัติไว้มาก

ประการที่สอง สภาพปัญหาที่เกิดจากการตีความของศาลรัฐธรรมนูญซึ่งหมายถึง กรณีที่บทบัญญัติแห่งกฎหมายสามารถตีความได้สองแนวทางแนวทางแรกคือการตีความโดยเคร่งครัดตามเจตนารมณ์ของผู้ร่างกฎหมายที่ให้ความสำคัญกับการป้องกันไม่ให้มีคดีเข้าสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญมากเกินไปหรือรักษาความเป็นระเบียบของระบบการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ไม่ต้องการให้ระบบดังกล่าวไปแทรกแซงหรือกระทบกระเทือนต่อระบบการพิจารณาคดีปกติทั่วไป ส่วนแนวทางที่สองคือการตีความที่ให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ของประชาชนซึ่งศาลรัฐธรรมนูญมักจะเลือกการตีความไปในแนวทางแรกมากกว่าแนวทางที่สอง

ด้วยความเคารพต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ คณะผู้วิจัยมีความเห็นว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน (พุทธศักราช 2560) มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงที่สำคัญในเรื่องระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ กล่าวคือการขยายวัตถุประสงค์แห่งการยื่นคำร้องจากเดิมที่กำหนดไว้เฉพาะ “บทบัญญัติแห่งกฎหมาย” ในมาตรา 212 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาเป็น “การกระทำ” ในมาตรา 213 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 โดยมีมุ่งประสงค์ที่จะทำให้ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญสามารถรองรับการกระทำของรัฐได้มากขึ้น เพื่อให้สามารถใช้คุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น

แม้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 จะกำหนดข้อยกเว้นไว้อย่างกว้างขวาง แต่ก็มิเจตนารมณ์เพื่อป้องกันไม่ให้คดีเข้าสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญมากเกินไปและเป็นการจัดระเบียบช่องทางการฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญเท่านั้น ดังนั้น การตีความบทบัญญัติดังกล่าวจึงควรนำเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนเข้ามาพิจารณาประกอบเพื่อให้ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันสามารถคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนได้อย่างที่ควรจะเป็น ซึ่งปัญหานี้แยกพิจารณาออกได้เป็น 3 กรณีได้แก่

1. ปัญหาการตีความมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งมีประเด็นปัญหาในสองกรณีย่อย ได้แก่ กรณีแรกในกรณีคำร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ซึ่งศาลวางแนวการวินิจฉัยว่าเป็นกรณีที่มิกฎหมายกำหนดช่องทางและผู้มีสิทธิฟ้องคดีไว้แล้วตามมาตรา 212 และมาตรา 231 (1) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 และให้ไปดำเนินการตามช่องทางนั้น ด้วยความเคารพต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ คณะผู้วิจัยเห็นว่าเป็นการตีความที่เคร่งครัดเกินไป จนอาจทำให้ในบางกรณี เช่น กรณีที่เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีสภาพบังคับในตัวเองที่ละเมิดต่อสิทธิของผู้ร้องโดยไม่ต้องมีการบังคับใช้โดยเจ้าหน้าที่รัฐหรือเป็นกฎหมายที่มีโทษทางอาญา ผู้ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานจากบทบัญญัติดังกล่าวจะไม่สามารถได้รับความคุ้มครองจากระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้อย่างที่ควรจะเป็น

และกรณีที่สอง คือ กรณีการยื่นคำร้องขอให้ตรวจสอบการกระทำที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่น ซึ่งเป็นกรณีคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎ คำสั่งทางปกครอง การกระทำทางปกครองอื่น ๆ รวมไปถึงการกระทำของรัฐอย่างอื่นที่อยู่ในเขตอำนาจในการพิจารณาคดีเพื่อควบคุมตรวจสอบโดยศาลอื่นที่ไม่ใช่ศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญได้วางแนวทางการวินิจฉัยไว้ว่ากรณีนี้ก็เป็นกรณีที่ได้รับการยกเว้นตาม

มาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ด้วย เนื่องจากเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ “ศาล” พิจารณาไว้เป็นการเฉพาะแล้วโดยศาลรัฐธรรมนูญตีความคำว่า “ศาล” ในมาตราดังกล่าวว่าหมายถึงศาลอื่น อันได้แก่ ศาลยุติธรรม ศาลปกครองและศาลทหารด้วย ด้วยความเคารพต่อความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ คณะผู้วิจัยเห็นว่าการตีความดังกล่าวอาจจะไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของมาตรา 47 (2) ที่มุ่งจัดระเบียบช่องทางการยื่นคำร้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดกรณีหรือประเด็นเดียวกันเข้าสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญได้หลายช่องทาง ซึ่งมีลักษณะเป็นการซ้ำซ้อนกันและอาจทำให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีหรือประเด็นเดียวกันแต่มาจากต่างช่องทางกันมีความแตกต่างกันอันจะส่งผลกระทบต่อความเป็นเอกภาพของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ข้อยกเว้นตามอนุมาตรานี้จึงไม่นำรวมถึงกรณีที่อาจยื่นฟ้องคดีต่อศาลอื่นได้ แต่จะหมายถึงเฉพาะกรณีที่สามารพฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญได้เท่านั้น

2. ปัญหาการตีความมาตรา 47 (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งกำหนดข้อยกเว้นกรณีการกระทำที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่นหรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว ซึ่งศาลจะตีความแบบเคร่งครัดว่าถ้าเรื่องใดเคยมีการฟ้องร้องไปยังศาลมาแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับกรณีดังกล่าวไว้พิจารณาอย่างสิ้นเชิง แต่อย่างไรก็ดี ด้วยความเคารพต่อแนวทางการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ คณะผู้วิจัยเห็นว่าแนวทางการวินิจฉัยดังกล่าวมีความเคร่งครัดเกินไปและอาจจะไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ที่ต้องการไม่ให้ศาลรัฐธรรมนูญเข้าไปตรวจสอบการใช้ดุลพินิจการใช้อำนาจตุลาการของศาลอื่น โดยมองว่าศาลอื่น ไม่ว่าจะเป็นศาลยุติธรรม ศาลปกครองหรือกระทั่งศาลทหารก็มีความสามารถในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนได้เช่นเดียวกับศาลรัฐธรรมนูญ ดังนั้น เมื่อศาลอื่น

ได้วินิจฉัยแล้วว่าการกระทำที่ยื่นคำร้องมายังศาลรัฐธรรมนูญไม่มีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ได้ละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน ศาลรัฐธรรมนูญก็ไม่ควรจะต้องไปวินิจฉัยประเด็นดังกล่าวซ้ำแต่อย่างใด แต่อย่างไรก็ดี จากแนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญที่จะสั่งยกคำร้อง ถ้าเป็นการกระทำที่เคยผ่านการพิจารณาจากศาลอื่นมาแล้ว อาจจะมีบางกรณีที่ผู้ยื่นคำร้องได้มีการยื่นฟ้องคดีต่อศาลอื่นมาแล้วว่าการกระทำขององค์กรของรัฐขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญและละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องแต่ศาลอื่นยังไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาหรือพิพากษายกฟ้องโดยที่ไม่ได้เข้าไปวินิจฉัยในประเด็นเนื้อหาว่าการกระทำดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญและละเมิดต่อสิทธิของผู้ฟ้องคดีหรือไม่ หรือยกฟ้องหรือไม่รับคำฟ้องด้วยเหตุผลทางเทคนิคอื่น เช่น รูปแบบคำฟ้อง หรือระยะเวลาการฟ้องคดีหรืออายุความ เป็นต้น หากการถูกยกฟ้องหรือไม่รับคำร้องนั้นไม่ได้เกิดจากความผิดพลาดหรือบกพร่องของผู้ฟ้องและศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณาอีก กรณีนี้ก็จะกลายเป็นกรณีที่บุคคลดังกล่าวไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานใด ๆ จากองค์กรตุลาการใด ๆ เลย ซึ่งย่อมไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

3. ปัญหาการตีความมาตรา 48 ที่เชื่อมโยงกับมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 กรณีที่การละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้เป็นผลจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ เนื่องจากมาตรา 48 ตามกฎหมายฉบับดังกล่าวกำหนดผู้ที่จะยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินให้พิจารณาเพื่อกลั่นกรองเสียก่อน หากผู้ตรวจการแผ่นดินไม่เสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญ ผู้ร้องจึงสามารถนำคำร้องนั้นมายื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ แต่อย่างไรก็ดี เมื่อผู้ร้องได้ดำเนินการตามที่มาตรา 48 ดังกล่าวกำหนดไว้แล้วก่อนและจึงมายื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญหลังจากที่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งไม่รับคำร้องโดยให้เหตุผลประการหนึ่งว่าคำร้องของผู้ร้องเป็นการยื่นคำร้องตาม

มาตรา 231 (1) แห่งรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันไม่ใช่การยื่นคำร้องตามมาตรา 213 แห่งรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ด้วยความเคารพต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ แม้ว่าการยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายตามมาตรา 231 (1) แห่งรัฐธรรมนูญ กับการยื่นคำร้องขอให้ผู้ตรวจการแผ่นดินเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาอีกครั้งหนึ่ง ทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามมาตรา 48 ดังกล่าวจะมีความแตกต่างกัน ซึ่งทำให้กระบวนการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญมีข้อบกพร่อง แต่ก็ไม่ใช่ความบกพร่องที่แก้ไขไม่ได้หรือเป็นเงื่อนไขเด็ดขาด อีกทั้งความบกพร่องนี้อาจจะเกิดจากความไม่ชัดเจนของระบบรับคำร้องของผู้ตรวจการแผ่นดินหรือความไม่รู้ของผู้ร้องเองว่าจะต้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเพื่อให้ผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณาเสนอคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาอีกครั้งหนึ่ง ดังนั้น หากศาลรัฐธรรมนูญตีความมาตรา 48 ที่เคร่งครัดเกินไป กล่าวคือไม่รับคำร้องกรณีดังกล่าวนี้เลย อาจทำให้ในบางกรณีผู้ร้องไม่ได้รับความคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานจากระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญโดยมิได้เป็นความบกพร่องโดยเจตนาของผู้ร้อง และจะทำให้การดำเนินการยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 48 กลายเป็นข้อยกเว้นเรื่องที่เกี่ยวข้องการกระทำเพิ่มเติมขึ้นจากที่กฎหมายกำหนดไว้แล้วในมาตรา 47 แห่งกฎหมายฉบับเดียวกัน ดังนั้น คณะผู้วิจัยจึงเห็นว่าการพิจารณากรณีดังกล่าวนี้ ผู้มีอำนาจในการพิจารณารับคำร้องควรจะต้องตีความมาตรา 48 ให้มีความยืดหยุ่นเพิ่มมากขึ้นโดยพิจารณาเพียงว่าผู้ร้องได้ยื่นคำร้องให้ผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณาแล้วหรือไม่ก็เพียงพอแล้วสำหรับการปฏิบัติตามเงื่อนไขในมาตรา 48 ดังกล่าว ส่วนข้อบกพร่องในการยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของผู้ร้องอาจจะต้องแก้ไขโดยการทำความเข้าใจกับประชาชนต่อระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทยให้มากขึ้นต่อไป

นอกจากนี้ คณะผู้วิจัยยังได้วิเคราะห์ผลกระทบที่เกิดจากข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญของไทยไว้ด้วย 3 ประการ ได้แก่ การใช้ถ้อยคำที่มีความหมายไม่เฉพาะเจาะจงและมีความหมายอย่างกว้างในการบัญญัติข้อยกเว้นทำให้เกิดความไม่แน่นอนและความไม่เป็นเอกภาพในการใช้การตีความกฎหมาย ประการที่สอง ข้อยกเว้น

ตามมาตรา 47 ไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญที่ต้องการจะเปิดช่องให้ประชาชนอาศัยช่องทางดังกล่าวร้องขอต่อศาลรัฐธรรมนูญให้ทำการคุ้มครองสิทธิของตนเองได้มากขึ้นกว่าที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2550 ที่อนุญาตให้ยื่นคำร้องได้เฉพาะบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ครอบคลุมการกระทำของรัฐทุกประเภท แต่ข้อยกเว้นดังกล่าวขยายข้อยกเว้นจนแทบจะไม่มี การกระทำใดที่สามารถเป็นวัตถุประสงค์ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้เลย และประการที่สาม ทำให้ศาลรัฐธรรมนูญไม่สามารถทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิ และเสรีภาพของประชาชนและเป็นผู้ปกป้องรัฐธรรมนูญได้อย่างมีประสิทธิภาพ

(5) ข้อเสนอแนะ

การวิเคราะห์สภาพปัญหาและผลกระทบของข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญของไทย คณะผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะถึงแนวทางในการพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงกฎหมายหรือแนวปฏิบัติที่เกี่ยวข้องกับหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทย โดยแยกออกเป็น 3 ข้อเสนอแนะ อันได้แก่ ข้อเสนอแนะแนวทางในการตีความมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ข้อเสนอแนะในการใช้มาตรา 47 ดังกล่าวในการพิจารณารับคำร้อง และข้อเสนอแนะในการแก้ไขปรับปรุงพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 ถึงมาตรา 48

ข้อเสนอแนะแนวทางในการตีความมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 คณะผู้วิจัยเสนอว่า จะต้องตีความมาตรา 47 ดังกล่าว โดยการดูสภาพระหว่างภารกิจของมาตรา 47 ในการคุ้มครองระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญโดยการกลั่นกรองคดีไม่ให้เข้าสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญมากเกินไปและการจัดระเบียบช่องทางการยื่นคำร้องคดี กับภารกิจของศาลรัฐธรรมนูญในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐาน โดยองค์กรตุลาการ หากตีความมาตรา 47 ดังกล่าวเคร่งครัดเกินไปก็จะทำให้ศาลรัฐธรรมนูญไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้สมกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ประกอบมาตรา 25

วรรคสาม โดยแนวทางการตีความมาตรา 47 ดังกล่าว คณะผู้วิจัยแยกออกเป็น 2 กลุ่ม ได้แก่ กลุ่มข้อยกเว้นการกระทำโดยตรง และกลุ่มข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ

ในกลุ่มข้อยกเว้นการกระทำโดยตรง อันได้แก่ การกระทำของรัฐบาลตามมาตรา 47 (1) การกระทำของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลตามมาตรา 47 (5) และที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหารตามมาตรา 47 (6) ข้อยกเว้นการกระทำโดยตรงเหล่านี้เป็นเจตนารมณ์อย่างชัดแจ้งของมาตรา 47 ที่ไม่ต้องการให้ศาลรัฐธรรมนูญเข้าไปตรวจสอบการกระทำดังกล่าว แต่อย่างไรก็ดี เพื่อดุลยภาพกับหลักการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนโดยองค์กรตุลาการ การกระทำเหล่านี้ควรจะตีความโดยเคร่งครัด ไม่ตีความไปในทางขยายความจนทำให้ศาลรัฐธรรมนูญไม่สามารถคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้

กลุ่มข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องการกระทำ อันได้แก่ ข้อยกเว้นกรณีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้วตามมาตรา 47 (2) ข้อยกเว้นกรณีการกระทำที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และผู้ร้องยังมิได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วนตามมาตรา 47 (3) และข้อยกเว้นเรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่นหรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว ข้อยกเว้นในกลุ่มนี้ส่วนใหญ่มีลักษณะเป็นเงื่อนไขการฟ้องคดี ในการตีความจึงควรดุลยภาพกับหลักการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานโดยองค์กรตุลาการ โดยตีความเพื่อเปิดช่องให้ประชาชนสามารถใช้สิทธิในการยื่นคำร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้มากขึ้น สำหรับกรณีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้วตามมาตรา 47 (2) ควรจะตีความโดยพิจารณาจากวัตถุประสงค์และวัตถุประสงค์ของการยื่นคำร้องตามช่องทางต่าง ๆ ว่าช่องทางที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ

กำหนดไว้ดังกล่าวสามารถทำให้ศาลรัฐธรรมนูญได้พิจารณาวินิจฉัยในประเด็นการละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องและสามารถทำให้ผู้ร้องได้รับการแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายจากการถูกละเมิดสิทธินั้นหรือไม่ หากช่องทางดังกล่าวไม่สามารถทำได้ กรณีนี้จึงควรให้ผู้ร้องได้มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยไม่ถือว่าเป็นข้อยกเว้นตามมาตราดังกล่าว

ข้อยกเว้นกรณีการกระทำที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และผู้ร้องยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วนตามมาตรา 47 (3) เป็นข้อยกเว้นตามหลักการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายของระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ซึ่งหากพิจารณาเปรียบเทียบกับระบบของต่างประเทศจะพบว่าส่วนใหญ่จะไม่ได้ตีความโดยเคร่งครัดมากนัก แต่จะเปิดช่องให้ในกรณีที่เมื่อพิจารณาแล้วว่าระบบการคุ้มครองสิทธิของประชาชนที่กฎหมายกำหนดไว้ไม่สามารถให้ความคุ้มครองต่อสิทธิของประชาชนได้อย่างมีประสิทธิภาพ ผู้ที่ถูกละเมิดสิทธินั้นสามารถยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ทันทีโดยไม่ต้องดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งระบบกฎหมายไทยสามารถนำแนวทางดังกล่าวมาใช้ได้ แต่อย่างไรก็ดี การใช้แนวทางการตีความนี้จะต้องไม่ทำให้ระบบการคุ้มครองสิทธิของประชาชนในระบบปกติจะต้องหมดสิ้นความสำคัญหรือทำให้เกิดการหลีกเลี่ยงในระบบปกติในการคุ้มครองสิทธิของตนเอง

ส่วนข้อยกเว้นกรณีการกระทำที่อยู่ระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้วตามมาตรา 47 (4) ซึ่งมีเจตนารมณ์ที่ไม่ต้องการให้ศาลรัฐธรรมนูญเข้าไปตรวจสอบการใช้ดุลพินิจในการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น ดังนั้น หากการกระทำใดที่ได้ถูกเสนอให้ศาลอื่นพิจารณาแล้วหรือมีคำสั่งหรือคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว รวมถึงการร้องว่าคำสั่งหรือคำพิพากษาเองละเมิดต่อสิทธิของผู้ร้อง ทั้งสองกรณีจะต้องถือว่าเป็นข้อยกเว้นตามมาตรานี้ แต่อย่างไรก็ดี เพื่อเป็นการดุลยภาพกับหลักการคุ้มครองสิทธิโดยองค์กรตุลาการ หากในกรณีที่ศาลอื่นได้มีคำสั่งหรือคำพิพากษายกถึงที่สุดแล้วแต่ยังไม่ได้วินิจฉัยในประเด็นว่ามีการกระทำละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องหรือไม่ โดยมีใช้ความผิดหรือความบกพร่องของผู้ร้องเอง

กรณีนี้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถรับคำร้องนี้ไว้พิจารณาได้เพื่อให้ผู้ร้องได้รับความคุ้มครองสิทธิโดยองค์กรตุลาการ

ในส่วนของการใช้มาตรา 47 ในการพิจารณารับคำร้องนั้น คณะผู้วิจัยเสนอขั้นตอนการพิจารณา 4 ขั้นตอน ได้แก่ ขั้นตอนแรก การพิจารณาข้อเท็จจริงในคำร้องให้ครบถ้วนว่าวัตถุแห่งการยื่นคำร้องเป็นการกระทำประเภใด ผู้ร้องถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้ในมาตราใดและอย่างไร และผู้ร้องได้ดำเนินการใด เพื่อแก้ไขเยียวยาการละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวแล้วหรือไม่ และดำเนินการอย่างไรและมีผลเป็นอย่างไร แต่หากยังไม่ได้ดำเนินการดังกล่าว ต้องพิจารณาต่อไปว่าเพราะเหตุใดผู้ร้องยังไม่ได้ดำเนินการ และการไม่ได้ดำเนินการนั้นเป็นความบกพร่องของผู้ร้องเองหรือเป็นเหตุสุดวิสัยที่ไม่อาจโทษผู้ร้องได้ ซึ่งหากในคำร้องไม่ได้บรรยายเนื้อหาครบถ้วนตามนี้แล้ว หน่วยงานหรือศาลอาจมีคำสั่งให้ผู้ร้องดำเนินการแก้ไขคำร้องให้ครบถ้วนก่อนพิจารณาก็ได้ตามข้อ 18 แห่งข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 เมื่อได้ข้อเท็จจริงที่ครบถ้วนเช่นนี้แล้วจึงนำมาพิจารณาในขั้นตอนต่อไป

ขั้นตอนที่สอง พิจารณาวัตถุแห่งการร้องว่าเป็นข้อยกเว้นการกระทำโดยตรงหรือไม่ อันได้แก่ การกระทำของรัฐบาลตามมาตรา 47 (1) การกระทำของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลตามมาตรา 47 (5) และที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหารตามมาตรา 47 (6) หรือไม่ หากเป็นกรณีดังกล่าวศาลรัฐธรรมนูญจะต้องสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณาตามมาตรา 46 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 แต่หากไม่ใช่กรณีดังกล่าวนี้ จะต้องพิจารณาในขั้นตอนที่สาม

ขั้นตอนที่สาม พิจารณาวัตถุแห่งการร้องว่าเป็นการกระทำประเภใด การกระทำขององค์กรนิติบัญญัติ การกระทำขององค์กรฝ่ายบริหาร และการกระทำขององค์กรตุลาการ หากเป็นการกระทำขององค์กรนิติบัญญัติให้พิจารณาลงในรายละเอียดต่อไปว่าวัตถุแห่งการร้องเป็นบทบัญญัติแห่ง

กฎหมาย การกระทำของรัฐสภา หรือการงดเว้นการตรากฎหมายของรัฐสภา ในกรณีที่ว่าคดีแห่งการร้องเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมาย จะต้องพิจารณาต่อไปว่า มีการบังคับใช้กฎหมายนั้นให้กระทบกระเทือนต่อสิทธิของผู้ร้องแล้วหรือไม่ หากมีการบังคับใช้กฎหมายต่อผู้ร้องแล้ว ผู้ร้องจะต้องยื่นคำฟ้องคดีต่อศาลอื่นที่มีเขตอำนาจว่าการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวละเมิดต่อสิทธิของผู้ร้อง และให้ผู้ร้องใช้สิทธิตามมาตรา 212 แห่งรัฐธรรมนูญยื่นคำร้องต่อศาลอื่นที่กำลังพิจารณาคดีนั้นอยู่ขอให้ส่งประเด็นให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หากผู้ร้องไม่ได้ดำเนินการตามที่กล่าวมานี้ แต่มายื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยตรงแทน กรณีจะต้องถือว่าเป็นข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (2) กล่าวคือเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญกำหนดวิธีการสำหรับยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญไว้แล้ว เว้นแต่กรณีที่ผู้ร้องไม่สามารถฟ้องคดีต่อศาลอื่นได้หรือไม่สามารถใช้สิทธิตามมาตรา 212 ได้โดยไม่ใช้ความผิดหรือความบกพร่องของผู้ร้องเอง

สำหรับกรณียังไม่มีมีการบังคับใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายให้กระทบกระเทือนต่อสิทธิของผู้ร้อง ให้ศาลพิจารณาว่าบทบัญญัติดังกล่าวเป็นบทบัญญัติที่มีสภาพบังคับในตัวเองหรือเป็นบทบัญญัติที่มีโทษทางอาญาหรือไม่ หากเป็นบทบัญญัติลักษณะดังกล่าวนี้ ผู้ร้องสามารถยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ โดยถือว่าเป็นคนละกรณีกับการยื่นโดยผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา 231 (1) แห่งรัฐธรรมนูญเนื่องจากช่องทางดังกล่าวเป็นระบบการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายแบบเป็นนามธรรม ส่วนช่องทางตามมาตรา 213 เป็นระบบการตรวจสอบแบบเป็นรูปธรรม

สำหรับการยื่นคำร้องว่าการกระทำของรัฐสภา เช่น มติของรัฐสภาหรือของคณะกรรมการของรัฐสภาที่ไม่ใช่การกระทำของรัฐบาลที่เป็นข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (1) โดยทั่วไปแล้ว การกระทำนี้ไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่นใดที่จะพิจารณาได้ ดังนั้นศาลรัฐธรรมนูญสามารถรับคำร้องไว้พิจารณาได้

ส่วนการร้องว่ารัฐสภางดเว้นการตรากฎหมายอันเป็นการละเมิดต่อสิทธิของผู้ร้อง กรณีนี้ให้พิจารณาว่ากฎหมายดังกล่าวเป็นกฎหมายตามหมวด 5 ของรัฐธรรมนูญหรือไม่ หากเป็นกรณีดังกล่าวจะต้องถือว่ากฎหมายประกอบ

รัฐธรรมนูญอันได้แก่มาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ได้กำหนดกระบวนการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญไว้แล้ว ศาลจะรับคำร้องไว้พิจารณาไม่ได้

กรณีวัตถุแห่งการร้องเป็นการกระทำขององค์กรฝ่ายบริหาร กรณีนี้ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องพิจารณาก่อนว่า ผู้ร้องได้ดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลอื่นอันเป็นวิธีการแก้ไขความเดือดร้อนเสียหายที่กฎหมายกำหนดแล้วหรือไม่ อันได้แก่การฟ้องคดีต่อศาลอื่นที่มีเขตอำนาจ หากมีการฟ้องคดีต่อศาลแล้วและศาลได้มีคำสั่งหรือคำพิพากษาถึงที่สุด ให้พิจารณาต่อไปว่าศาลได้พิจารณาวินิจฉัยในประเด็นว่าการกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการร้องนั้นละเมิดต่อสิทธิของผู้ร้องแล้วหรือไม่ หากศาลอื่นยังไม่ได้พิจารณาในประเด็นนั้นโดยที่ไม่ใช่ความผิดหรือความบกพร่องของผู้ร้องเอง กรณีเช่นนี้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถรับคำร้องไว้พิจารณาได้ เพราะถือว่าผู้ร้องยังไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิโดยองค์กรตุลาการใดเลย ศาลรัฐธรรมนูญในฐานะกลไกสำรองในการคุ้มครองสิทธิของประชาชนจะต้องเข้ามารองรับในกรณีนี้ แต่หากศาลอื่นได้พิจารณาในประเด็นดังกล่าวแล้วจะต้องถือว่าศาลอื่นได้ให้ความคุ้มครองต่อสิทธิขั้นพื้นฐานผู้ร้องแล้ว และเป็นกรณีข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (4) ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องไม่รับคำร้องไว้พิจารณา

แต่หากผู้ร้องยังไม่ได้ดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลอื่น ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องพิจารณาต่อไปว่าการที่ผู้ร้องไม่ได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลอื่นนั้นเกิดจากเป็นกรณีที่คดีไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลใดเลย หรือผู้ร้องไม่สามารถยื่นฟ้องคดีต่อศาลอื่นโดยไม่ใช่ความผิดหรือความบกพร่องของผู้ร้องเอง หรือเป็นกรณีที่คาดหมายได้จากบรรทัดฐานของคำวินิจฉัยของศาลอื่นจะไม่รับคำร้องไว้พิจารณา กรณีเช่นนี้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถรับคำร้องไว้พิจารณาได้เพื่อให้ผู้ร้องได้รับการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานโดยองค์กรตุลาการ

กรณีวัตถุแห่งการร้องเป็นการกระทำขององค์กรตุลาการ อันได้แก่ คำสั่งและคำพิพากษาของศาลอื่นโดยหลักศาลจะต้องไม่รับคำร้องไว้พิจารณาเนื่องจากเป็นข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (4)

ขั้นตอนสุดท้าย การพิจารณาว่าเป็นคำร้องอันควรได้รับการวินิจฉัยหรือไม่ เนื่องจากการตีความเพื่อเปิดช่องให้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถรับคำร้องได้มากขึ้นอาจทำให้มีการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญมากขึ้นจนทำให้ศาลรัฐธรรมนูญไม่สามารถพิจารณาคำร้องได้อย่างมีคุณภาพ กรณีนี้ คณะผู้วิจัยเสนอให้ศาลรัฐธรรมนูญนำมาตรา 46 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ที่ให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญสั่งไม่รับคำร้องที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยมาช่วยในการกลั่นกรองคดี โดยอาจนำหลักนัยสำคัญพิเศษตามรัฐธรรมนูญของระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสเปนมาปรับใช้โดยพิจารณาในแง่ความสำคัญต่อการตีความรัฐธรรมนูญ หรือต่อการบังคับใช้รัฐธรรมนูญ หรือต่อความมีประสิทธิภาพจากการบังคับใช้รัฐธรรมนูญ หรือต่อการกำหนดเนื้อหาและขอบเขตของสิทธิขั้นพื้นฐาน โดยศาลรัฐธรรมนูญจะรับคำร้องไว้พิจารณาได้ก็ต่อเมื่อคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นมีนัยสำคัญพิเศษทางรัฐธรรมนูญ หากคำฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญใดไม่มีนัยสำคัญพิเศษตามรัฐธรรมนูญให้ถือว่าเป็นคำฟ้องที่ไม่สาระอันควรได้รับการวินิจฉัยและศาลมีอำนาจสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาก็ได้

ส่วนข้อเสนอแนะสุดท้ายเป็นการแก้ไขปัญหาระยะยาว อันได้แก่ การแก้ไขพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ตามมาตรา 46 ถึง มาตรา 48 เพื่อปรับปรุงระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญให้ชัดเจนมาก โดยคณะผู้วิจัยมีข้อเสนอ 2 แนวทาง แนวทางแรกแก้ไขปรับปรุงโดยให้มีข้อยกเว้นแบบเดียวกับมาตรา 47 นี้ไว้ โดยจะต้องแก้ไขกฎหมายดังกล่าวสามประการ ได้แก่ ประการแรก กำหนดข้อยกเว้นที่เป็นการกระทำโดยตรงไว้ด้วยถ้อยคำที่มีความหมายเฉพาะเจาะจงให้ชัดเจน อันได้แก่ การกระทำของรัฐบาลและกรณีประเด็นปัญหาทางการเมือง การกระทำของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล การกระทำทางตุลาการ อันได้แก่ คำพิพากษาหรือการกระทำอื่นใดในการพิจารณาคดีของศาลอื่น การกระทำที่เป็นการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง และคณะกรรมการตุลาการทหาร และ

การกระทำที่เป็นการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร ประการที่สอง ให้แยกบัญญัติประเภทการกระทำของรัฐที่จะร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลได้ออกเป็นคนละมาตรา พร้อมกำหนดผู้มีสิทธิยื่นคำร้องและเงื่อนไขการยื่นคำร้อง ประการที่สาม กำหนดบทกลั่นกรองคดีให้ศาลสามารถรับไว้เฉพาะคดีที่มีความสำคัญต่อการใช้และการตีความรัฐธรรมนูญเท่านั้น และประการที่สี่ ปรับระบบการยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 โดยอาจให้มีแบบฟอร์มการยื่นคำร้องสำหรับคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้โดยเฉพาะ แยกจากคำร้องประเภทอื่น ๆ หรืออาจปรับยกเลิกการกลั่นกรองคดีโดยผู้ตรวจการแผ่นดินเพื่อให้ประชาชนสามารถใช้สิทธิฟ้องคดีร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้สะดวกขึ้น ส่วนแนวทางที่สอง การแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายโดยยกเลิกข้อยกเว้นตามมาตรา 47 ทั้งหมด และนำระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแบบเต็มรูปแบบของเยอรมนีมาใช้แทนซึ่งน่าจะสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญและส่งเสริมบทบาทให้ศาลรัฐธรรมนูญทำหน้าที่เป็นผู้คุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนได้มากขึ้น แต่อย่างไรก็ดี การเพิ่มบทบาทของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวนี้ในทันทีอาจยังไม่สอดคล้องเหมาะสมกับระบบกฎหมายไทยในปัจจุบัน ดังนั้น การเพิ่มเติมอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญอาจจะดำเนินการแบบค่อยเป็นค่อยไป โดยเปิดให้การกระทำบางอย่างโดยเฉพาะเจาะจงให้ศาลรัฐธรรมนูญมีเขตอำนาจพิจารณาได้ก่อน และเมื่อสังคมมีความพร้อมที่จะยอมรับอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญจึงค่อยเปลี่ยนเป็นระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเต็มรูปแบบก็ได้

สารบัญ

หน้า

คำนำ	(1)
กิตติกรรมประกาศ	(2)
บทคัดย่อ	(3)
Abstract	(5)
บทสรุปผู้บริหาร	(8)
บทที่ 1 บทนำ	1
1.1 ที่มาและความสำคัญของปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์	4
1.3 ขอบเขตการวิจัย	5
1.4 วิธีการวิจัย	7
1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	7
1.6 กระบวนการและขั้นตอนการดำเนินงาน	8
1.7 รายชื่อคณะผู้วิจัย	8
1.8 แผนการดำเนินงานโครงการ	9
บทที่ 2 แนวคิดและหลักการที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ของประชาชนโดยระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ และระบบการฟ้องคดีอัมปาโร	10
2.1 แนวคิดว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน	10
2.1.1 ความหมายของสิทธิขั้นพื้นฐาน	11
2.1.2 การกิจของสิทธิขั้นพื้นฐาน	19
2.1.3 ผลผูกพันของสิทธิขั้นพื้นฐาน	24
2.1.4 หลักการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐาน โดยองค์กรตุลาการ	28
2.1.5 การคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานในรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560	32

2.2 แนวคิดและหลักการเกี่ยวกับ

ระบบการร้องทุกข์ ทางรัฐธรรมนูญ	35
2.2.1 ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญกับ การคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐาน	35
2.2.2 เจื่อนไขการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	40
2.2.2.1 ผู้มีสิทธิฟ้องคดี	40
2.2.2.2 การกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดี	42
(1) การกระทำทางนิติบัญญัติ	43
(2) การกระทำทางบริหาร	44
(3) การกระทำทางตุลาการ	46
2.2.2.3 เจื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยา ตามกฎหมาย	48
2.2.2.4 เจื่อนไขอื่น ๆ	49
2.2.3 การพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	56
2.2.4 คำวินิจฉัยคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	60
2.3 แนวคิดและหลักการเกี่ยวกับระบบการฟ้องคดีอัมปาโร	62
2.3.1 ระบบการฟ้องคดีอัมปาโรกับ การคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐาน	63
2.3.1.1 ความเป็นมาของระบบการฟ้องคดีอัมปาโร	63
2.3.1.2 ประเภทของระบบการฟ้องคดีอัมปาโร	66
2.3.1.3 ความแตกต่างของระบบการฟ้องคดีอัมปาโร กับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	79
2.3.2 เจื่อนไขการฟ้องคดีอัมปาโร	81
2.3.2.1 ผู้มีสิทธิฟ้องคดีอัมปาโร	82
2.3.2.2 วัตถุแห่งการฟ้องคดี	84
2.3.2.3 เจื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยา ตามกฎหมาย	87

2.3.2.4	เงื่อนไขอื่น ๆ	89
2.3.3	การพิจารณาคดีอัมปาโร.....	92
2.3.3.1	ลักษณะที่สำคัญของการพิจารณาคดีอัมปาโร.....	92
2.3.3.2	ขั้นตอนการพิจารณาคดีอัมปาโร	94
2.3.4	คำพิพากษาคดีอัมปาโร	95

บทที่ 3 ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัย

ของศาลรัฐธรรมนูญไทยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ
ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

และตามคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ.....99

3.1 หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการยื่นคำร้องทุกข์

ทางรัฐธรรมนูญของไทย

3.1.1 ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

3.1.2 การกระทำที่เป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์.....

ทางรัฐธรรมนูญ

3.1.3 เงื่อนไขอื่น ๆ ในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

3.1.3.1 เงื่อนไขรูปแบบคำร้อง

3.1.3.2 เงื่อนไขระยะเวลา.....

3.1.4 การพิจารณารับคำร้องทุกข์ของศาลรัฐธรรมนูญ

3.2 ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาของ

ศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบ

รัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ...

3.2.1 ข้อยกเว้นการกระทำโดยตรง.....

3.2.1.1 การกระทำของรัฐบาล.....

3.2.1.2 การกระทำของคณะกรรมการ

ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 192.....

3.2.1.3	การกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล ของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร.....	127
3.2.2	ข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ.....	133
3.2.2.1	การกระทำที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย ประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนกรร้อง หรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้ เป็นการเฉพาะแล้ว.....	133
3.2.2.2	การกระทำที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอน และวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมิได้ดำเนินการตามขั้นตอน หรือวิธีการนั้นครบถ้วน.....	136
3.2.2.3	การกระทำที่อยู่ในระหว่างการพิจารณา พิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่น มีคำพิพากษาหรือคำสั่งที่สุดแล้ว.....	139
3.3	แนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่อง การกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณา ของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561.....	141
3.3.1	แนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ ในเรื่องการกระทำทางรัฐบาล	142
3.3.2	แนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่อง การกระทำที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบ รัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนกรร้องหรือผู้มีสิทธิ ขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว.....	145

3.3.2.1	กรณีคำร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วย รัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย	145
3.3.2.2	กรณีการฟ้องขอให้ตรวจสอบการกระทำของรัฐ ที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ได้กำหนดช่องทางสำหรับการยื่นฟ้องคดี ต่อศาลรัฐธรรมนูญไว้เป็นการเฉพาะแล้ว.....	157
3.3.2.3	กรณีคำร้องขอให้ตรวจสอบการกระทำของรัฐ ที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่น	161
3.3.3	แนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่อง การกระทำที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้ เป็นการเฉพาะและยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอน หรือวิธีการนั้นครบถ้วน	165
3.3.4	แนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่อง การกระทำที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดี ของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษา หรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว	175
3.3.4.1	กรณีที่ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบ การกระทำของรัฐที่ยื่นฟ้องต่อศาลอื่นแล้ว	175
3.3.4.2	กรณีที่ผู้ร้องขอให้ตรวจสอบการกระทำของ องค์กรตุลาการ	179
3.3.5	แนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ ในเรื่องการกระทำของคณะกรรมการ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 192	191
3.3.6	แนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ ในเรื่องการกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของ คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการ ตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร	191

3.4 คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่มีคำสั่ง	
รับพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ.....	193
3.4.1 คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 4/2563.....	193
3.4.2 คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2563	196
3.4.3 คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2564.....	200
3.4.4 คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 5/2564.....	202

บทที่ 4 ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัย	
ของศาลรัฐธรรมนูญในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญและ	
การฟ้องคดีอัมปาโรในต่างประเทศ.....	206
4.1 ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัย	
ของศาลรัฐธรรมนูญในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	
ของประเทศเยอรมนี	207
4.1.1 หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการฟ้อง	
คดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	207
4.1.1.1 ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	207
4.1.1.2 การกระทำที่เป็นวัตถุแห่ง	
การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	210
4.1.1.3 เงื่อนไขอื่น ๆ	212
4.1.1.4 การพิจารณารับคำร้องทุกข์.....	215
4.1.2 ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ศาลรัฐธรรมนูญ	
ไม่รับคำร้องทุกข์ไว้พิจารณา.....	217
4.1.2.1 ข้อยกเว้นการกระทำโดยตรง.....	218
4.1.2.2 ข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ.....	221
4.1.3 ตัวอย่างคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเยอรมนี	224
4.1.3.1 กรณีที่เป็นการกระทำทางรัฐบาล	224
4.1.3.2 กรณีที่ยังไม่หมดสิ้นหนทางแก้ไขเยียวยา	
ตามกระบวนการที่กฎหมายกำหนด.....	233

4.2	ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัย ของศาลรัฐธรรมนูญในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ของประเทศสเปน	236
4.2.1	หลักเกณฑ์และเงื่อนไข	
	การยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ.....	237
4.2.1.1	ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	238
4.2.1.2	การกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ ทางรัฐธรรมนูญ	242
4.2.1.3	เงื่อนไขอื่น ๆ ในการร้องทุกข์ ทางรัฐธรรมนูญ	245
4.2.1.4	การพิจารณาคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ.....	249
4.2.2	ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในเขตอำนาจพิจารณา วินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.....	253
4.2.2.1	ข้อยกเว้นการกระทำโดยตรง.....	253
4.2.2.2	ข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ.....	256
4.2.3	ตัวอย่างคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญสเปน	260
4.2.3.1	กรณีการกระทำขององค์กรนิติบัญญัติ ที่ไม่ใช่การออกกฎหมาย.....	260
4.2.3.2	กรณีการกระทำยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยา ตามกฎหมาย.....	261
4.2.3.3	กรณีขาดนัยพิเศษสำคัญทางรัฐธรรมนูญ.....	265
4.3	ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัย ของศาลรัฐธรรมนูญในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของ ประเทศออสเตรีย.....	268
4.3.1	หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการยื่นคำร้องทุกข์ ทางรัฐธรรมนูญ.....	268

4.3.1.1	ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	268
4.3.1.2	การกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ ทางรัฐธรรมนูญ	273
4.3.1.3	เงื่อนไขอื่น ๆ ในการฟ้องคดีร้องทุกข์ ทางรัฐธรรมนูญ	275
4.3.1.4	การพิจารณาคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	279
4.3.2	ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในเขตอำนาจ พิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ	282
4.3.2.1	ข้อยกเว้นการกระทำโดยตรง	282
4.3.2.2	ข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ	283
4.3.3	ตัวอย่างคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญออสดริย	284
4.3.3.1	กรณีการกระทำที่ถือว่าไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ และไม่ละเมิดสิทธิเสรีภาพตามที่ รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้	284
4.3.3.2	กรณีขาดองค์ประกอบที่สำคัญเพียงพอ ในการยื่นคำร้องทุกข์	291
4.3.3.3	กรณีการกระทำที่ยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยา ตามกฎหมาย	297
4.4	ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัย ของศาลรัฐธรรมนูญในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ของประเทศเกาหลีใต้	298
4.4.1	หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการยื่นคำร้องทุกข์ ทางรัฐธรรมนูญ	300
4.4.1.1	ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	300
4.4.1.2	การกระทำที่เป็นวัตถุแห่ง การร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญ	302

4.4.1.3	เงื่อนไขการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญอื่น	304
4.4.1.4	การพิจารณาคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ.....	305
4.4.2	การกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัย	306
4.4.2.1	ข้อยกเว้นการกระทำโดยตรง.....	306
4.4.2.2	ข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ.....	309
4.4.3	ตัวอย่างคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเกาหลีใต้.....	311
4.4.3.1	กรณีการกระทำที่เป็นประเด็นปัญหาทางการเมืองหรือการกระทำทางรัฐบาล	311
4.4.3.2	กรณีเป็นการกระทำทางตุลาการ.....	314
4.4.3.3	กรณีการกระทำที่ยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย.....	318
4.5	ข้อยกเว้นเรื่องการทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลในระบบการฟ้องคดีอัมปาโร (Juicio de Amparo) ของประเทศเม็กซิโก.....	323
4.5.1	หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการยื่นคำฟ้องคดีอัมปาโร	324
4.5.1.1	ผู้มีสิทธิยื่นคำฟ้องคดีอัมปาโร	324
4.5.1.2	การกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีอัมปาโร (Base Material).....	326
4.5.1.3	เงื่อนไขอื่น ๆ ในการฟ้องคดีอัมปาโร	329
4.5.1.4	การพิจารณาคดีอัมปาโร.....	333
4.5.2	ข้อยกเว้นเรื่องการทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาล.....	342
4.5.2.1	ข้อยกเว้นการกระทำโดยตรง.....	342
4.5.2.2	ข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำหรือเหตุประการอื่น	346

4.5.3 ตัวอย่างคำวินิจฉัยของศาลเม็กซิโก	350
4.5.3.1 Amparo en Revisión 1388/2015.....	350
4.5.3.2 Amparo en Revisión 245/2022.....	352
4.5.3.3 Amparo Directo 13/2021	353
4.5.3.4 Contradicción de la Tesis 408/2017.....	355
4.5.3.5 Amparo Directo 4/2022.....	357
4.5.3.6 Contradicción de la Tesis 25/2015.....	358

บทที่ 5 บทวิเคราะห์สภาพปัญหาของข้อยกเว้น

และแนวทางการแก้ไขปัญหา	360
5.1 บทวิเคราะห์เปรียบเทียบระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ของไทยกับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญและ ระบบการฟ้องคดีอัมปาโรของต่างประเทศ.....	360
5.1.1 เปรียบเทียบหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการฟ้องคดี	360
5.1.2 เปรียบเทียบข้อยกเว้นเรื่องการกระทำ ที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาล	362
5.2 บทวิเคราะห์สภาพปัญหาและผลกระทบที่เกิดจากข้อยกเว้น เรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของ ศาลรัฐธรรมนูญของไทย.....	365
5.2.1 สภาพปัญหาของข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ใน อำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญของไทย ...	366
5.2.1.1 สภาพปัญหาที่เกิดจากบทบัญญัติ แห่งกฎหมาย.....	366
5.2.1.2 สภาพปัญหาที่เกิดจากการตีความของ ศาลรัฐธรรมนูญ.....	374

5.2.2 ผลกระทบที่เกิดจากข้อยกเว้นเรื่องการกระทำ ที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของ ศาลรัฐธรรมนูญของไทย.....	384
5.3 แนวทางในการพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงกฎหมาย หรือแนวปฏิบัติที่เกี่ยวข้องกับหลักเกณฑ์และเงื่อนไข เรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัย ของศาลรัฐธรรมนูญไทย.....	386
5.3.1 แนวทางในการตีความบทบัญญัติมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561	386
5.3.1.1 แนวคิดพื้นฐานในการตีความมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561	387
5.3.1.2 แนวทางในการตีความข้อยกเว้น เรื่องการกระทำโดยตรง.....	389
5.3.1.3 แนวทางการตีความข้อยกเว้น ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ.....	401
5.3.2 แนวทางการใช้มาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ในการพิจารณารับคำร้องคดีร้องทุกข์ ทางรัฐธรรมนูญ.....	432
5.3.3 แนวทางการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณา ของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ตามมาตรา 46 ถึงมาตรา 48.....	445

5.3.3.1 การแก้ไขโดยยังคงให้มีช้อยกเว้นตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561	445
5.3.3.2 การแก้ไขโดยยกเลิกช้อยกเว้นตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561	449
บทที่ 6 บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	451
6.1 บทสรุป.....	451
6.2 ข้อเสนอแนะ	471
บรรณานุกรม	480

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ที่มาและความสำคัญของปัญหา

ในประเทศที่มีการก่อตั้งศาลรัฐธรรมนูญจะมีระบบการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้โดยให้สิทธิแก่บุคคลที่ถูกล่วงละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้จากการกระทำโดยอำนาจมหาชนที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญที่หมดสิ้นหนทางที่จะแก้ไขเยียวยาการถูกละเมิดสิทธิดังกล่าวได้แล้วให้สามารถยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อให้พิจารณาวินิจฉัย โดยระบบดังกล่าวนี้เรียกว่า “ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ” (Constitutional Complaint)

ประเทศไทยได้นำระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญมาใช้ครั้งแรกในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปีพุทธศักราช 2550 แต่จำกัดเฉพาะกรณีบทบัญญัติแห่งกฎหมายล่วงละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้เท่านั้น แต่ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปัจจุบัน (ฉบับปีพุทธศักราช 2560) มาตรา 213 ได้ขยายขอบเขตการคุ้มครองออกไปมากกว่าแค่บทบัญญัติแห่งกฎหมายละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานเท่านั้น แต่ยังรวมถึง “การกระทำ” ใด ๆ ที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญก็สามารถยื่นคำร้องโดยตรงให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาได้ ซึ่งรายละเอียด หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

เมื่อมีการขยายขอบเขตความคุ้มครองดังกล่าวจึงทำให้ผู้ร่างรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นผู้ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญเกรงว่าจะทำให้เกิดการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญจำนวนมากจนทำให้เกิดปัญหาคดีล้นศาล และไม่ต้องการให้อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญไปทับซ้อนกับอำนาจขององค์กรตุลาการอื่น จึงกำหนดข้อยกเว้นของการกระทำไว้จำนวนมาก เพื่อเป็นการถ่วงถ่วงไม่ให้คดีเข้าสู่ศาลรัฐธรรมนูญ

มากเกินไปที่จำเป็น โดยช้อยกเว้นดังกล่าวอาจแบ่งได้เป็น 4 กลุ่ม¹ ได้แก่

กลุ่มแรก การกระทำที่ถูกยกเว้นเนื่องจากการกระทำที่ศาลไม่อาจพิจารณาได้โดยสภาพ อันได้แก่ การกระทำของรัฐบาล ตามมาตรา 47(1)

กลุ่มที่สอง การกระทำที่ถูกยกเว้นเนื่องจากเป็นเงื่อนไขในการฟ้องคดี อันได้แก่ การกระทำใดที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นให้ครบถ้วน ตามมาตรา 47(3)

กลุ่มที่สาม การกระทำที่ถูกยกเว้นเนื่องจากการจัดระเบียบช่องทาง การฟ้องคดีต่อศาลซึ่งแบ่งออกได้เป็น 2 กรณี กรณีแรก คือ การแบ่งแยกเขตอำนาจ ของศาลรัฐธรรมนูญกับศาลอื่น อันได้แก่ การกระทำที่อยู่ในระหว่างการพิจารณา พิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว ตามมาตรา 47(4) และกรณีที่สอง การแบ่งแยกเพื่อจัดระเบียบช่องทาง การฟ้องคดี ต่อศาลรัฐธรรมนูญเอง อันได้แก่ การกระทำที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบ รัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญ พิจารณาไว้เป็นการเฉพาะแล้ว ตามมาตรา 47(2)

กลุ่มสุดท้าย การกระทำที่ถูกยกเว้นโดยเฉพาะเจาะจง ซึ่งเป็นกรณีที่ เป็นเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณา ของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ไม่ประสงค์จะให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบ การกระทำความผิดดังกล่าว อันได้แก่ การกระทำของคณะกรรมการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 192 ซึ่งก็คือคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล ตาม มาตรา 47(5) และการกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการ ตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการ ตุลาการทหาร และการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร ตามมาตรา 47(6)

หากพิจารณาจากเนื้อความของช้อยกเว้นการกระทำความผิดดังกล่าวจะพบว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญได้ยกเว้นการกระทำที่จะยื่นคำร้องทุกข้อต่อ

¹ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, รายงานการวิจัย เรื่อง อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบ ด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560, เสนอต่อ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2563).

ศาลรัฐธรรมนูญไว้อย่างกว้างขวางครอบคลุมการกระทำที่เป็นประเภทหลักของรัฐ
เกือบจะทุกประเภท ซึ่งนอกจากจะทำให้การฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ
แทบจะเป็นไปไม่ได้แล้ว ยังก่อให้เกิดปัญหาในการใช้การตีความข้อยกเว้นของ
การกระทำอีกอย่างน้อย 2 ประการ ได้แก่

ประการแรก ปัญหาความไม่ชัดเจนในบทบัญญัติที่เป็นข้อยกเว้นว่า
หมายถึงการกระทำใดบ้าง เช่น ข้อยกเว้นตามมาตรา 47(1) “การกระทำของ
รัฐบาล” ซึ่งเป็นการนำแนวคิดทางทฤษฎีที่ยังมีข้อโต้แย้งถกเถียงในทางวิชาการ
มาบัญญัติไว้เป็นข้อยกเว้นจึงทำให้เกิดความไม่แน่นอนว่าจะหมายถึงการกระทำใด
ได้บ้าง หรือข้อยกเว้นตามมาตรา 47(3) “การกระทำใดที่กฎหมายบัญญัติขึ้นตอน
และวิธีการไว้เป็นการเฉพาะและยังมิได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นให้
ครบถ้วน” ซึ่งกฎหมายใช้ถ้อยคำค่อนข้างกว้างจนทำให้ไม่แน่ชัดว่าข้อยกเว้น
ดังกล่าวหมายถึงการกระทำแบบใด เป็นต้น

ประการที่สอง ปัญหาความทับซ้อนกันของข้อยกเว้นที่หากพิจารณา
หลายอนุมาตราแล้วจะพบว่ามีความที่ทับซ้อนกัน เช่น ในกรณีที่เจ้าหน้าที่
ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญและละเมิดสิทธิ
ของประชาชน ซึ่งผู้รับคำสั่งได้ดำเนินการยื่นคำฟ้องคดีต่อศาลปกครองไว้แล้ว
แต่ศาลปกครองยังไม่มีคำพิพากษา กรณีเช่นนี้หากพิจารณาจากเนื้อหาของ
ข้อยกเว้นในมาตรา 47 จะพบว่าคำสั่งทางปกครองดังกล่าวสามารถเป็นได้ทั้ง
การกระทำตามมาตรา 47(3) คือเป็นการกระทำที่กฎหมายบัญญัติขึ้นตอนและ
วิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมิได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน
และเป็นการกระทำตามมาตรา 47(4) คือเป็นการกระทำที่อยู่ในระหว่างการ
พิจารณาคดีของศาลอื่นด้วยก็ได้ เป็นต้น

ซึ่งในทางปฏิบัติ กรณีดังกล่าวนี้ เช่น คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 45/2563
และคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 46/2563 ซึ่งทั้งสองคำสั่งมีวัตถุประสงค์คล้ายกัน
คือการร้องว่าเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกระทำการโดยไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญและ
ละเมิดต่อสิทธิของผู้ร้อง และทั้งสองกรณีผู้ร้องยังไม่ได้ดำเนินการยื่นฟ้องคดี
ต่อศาลที่มีเขตอำนาจ ในคำสั่งแรก ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าเป็นกรณีกฎหมาย

บัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอน และวิธีการนั้นครบถ้วนตามมาตรา 47(3) แต่ในคำสั่งหลัง ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าเป็นกรณีที่ผู้ร้องขอที่จะใช้สิทธิตามกระบวนการยุติธรรมในทางอาญาทางแพ่งหรือทางปกครองได้ อันเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้วตามมาตรา 47(2)

ปัญหาเหล่านี้ทำให้ในการพิจารณารับคำร้องของศาลรัฐธรรมนูญจึงทำให้เกิดความไม่แน่นอนในการวินิจฉัยคดีซึ่งทำให้คำวินิจฉัยของศาลจึงยังไม่เป็นไปในแนวทางเดียวกัน และส่งผลทำให้เกิดความสับสนของผู้ที่ประสงค์จะยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญว่าจะสามารถยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้หรือไม่ไปจนถึงทำให้ระบบการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ไม่สามารถคุ้มครองสิทธิของประชาชนได้อย่างมีประสิทธิภาพ ดังนั้น จึงควรมีการศึกษาวิจัยถึงข้อบกพร่องดังกล่าว ตั้งแต่การศึกษาความหมายของข้อบกพร่องกฎหมายทั้งเจตนารมณ์ของกฎหมาย ขอบเขตเนื้อหาของกฎหมาย การศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายของต่างประเทศ และศึกษาแนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อสร้างแนวทางการใช้การตีความข้อบกพร่องการกระทำ ตลอดจนหลักเกณฑ์และวิธีการพิจารณาวินิจฉัยข้อบกพร่องดังกล่าวให้ชัดเจน เพื่อให้มีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนที่ศาลรัฐธรรมนูญจะสามารถนำไปใช้เป็นพื้นฐานในการพิจารณารับคำร้องตามมาตรา 213 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ต่อไป

1.2 วัตถุประสงค์

1.2.1 เพื่อศึกษาวิเคราะห์หลักเกณฑ์และเงื่อนไขเกี่ยวกับการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 และตามคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ

1.2.2 เพื่อศึกษาเปรียบเทียบหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเกี่ยวกับการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบ

รัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 และตามคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ โดยศึกษาเปรียบเทียบกรณีของไทยกับต่างประเทศ

1.2.3 เพื่อเสนอแนะแนวทางในการพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงกฎหมายหรือแนวปฏิบัติที่เกี่ยวข้องกับหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเกี่ยวกับการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

1.3 ขอบเขตการวิจัย

1.3.1 ขอบเขตในทางเนื้อหา

การวิจัยนี้จะเป็นการศึกษาวิเคราะห์หลักเกณฑ์และเงื่อนไขเกี่ยวกับการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 และตามคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ โดยจะศึกษาถึงเจตนารมณ์และความมุ่งหมายของกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนแนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญที่กำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเกี่ยวกับการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

1.3.2 ขอบเขตของระบบกฎหมายของต่างประเทศที่จะนำมาศึกษาเปรียบเทียบ

ในการเปรียบเทียบระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศไทยกับต่างประเทศ คณะผู้วิจัยเลือกระบบของต่างประเทศ 4 ประเทศ แบ่งออกเป็น 3 กลุ่ม ได้แก่

กลุ่มแรก ระบบร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมนีเนื่องจากเป็นระบบที่ได้รับการพัฒนาทั้งในทางทฤษฎีและในทางปฏิบัติมาอย่างยาวนานจนได้รับการยอมรับให้เป็นต้นแบบที่สมบูรณ์ของระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศต่าง ๆ ทั่วโลก การศึกษาระบบของประเทศเยอรมนีจะทำให้เข้าใจในพื้นฐานแนวคิดทฤษฎีตลอดจนกลไกของระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้อย่างลึกซึ้งและสามารถนำมาใช้แก้ปัญหาในประเทศไทยได้

กลุ่มที่สอง ได้แก่ ระบบร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศสเปน และประเทศเกาหลีใต้ ซึ่งมีระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของทั้งสองประเทศที่มีส่วนที่คล้ายคลึงกับประเทศไทย กล่าวคือ มีข้อยกเว้นการกระทำที่ไม่สามารถใช้กระบวนการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ สำหรับของประเทศสเปนได้แก่การยื่นคำร้องว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้เนื่องจากมีช่องทางอื่นที่จะยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญอยู่แล้ว² ส่วนระบบของเกาหลีใต้จะยกเว้นการกระทำทางตุลาการ การศึกษาระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ยกเว้นการกระทำบางเรื่องของทั้งสองประเทศอาจสามารถนำมาเป็นแนวทางในแก้ไขปัญหาของประเทศไทยได้ และ

กลุ่มสุดท้าย ได้แก่ ระบบการฟ้องคดีอัมปาโร (*Recuso de Amparo*) ของประเทศเม็กซิโก ระบบดังกล่าวนี้มีแนวคิดพื้นฐานที่คล้ายคลึงกับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่เปิดช่องให้ประชาชนที่ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานยื่นคำร้องต่อศาลได้โดยตรง และเป็นระบบที่ได้รับความนิยมอย่างมากในประเทศแถบลาตินอเมริกาซึ่งมีระบบของประเทศเม็กซิโกเป็นต้นแบบ แม้การฟ้องคดีอัมปาโรของประเทศเม็กซิโกจะไม่ได้เป็นการยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญ แต่ให้ยื่นคำร้องต่อศาลยุติธรรมตามที่กฎหมายกำหนดซึ่งจะแตกต่างไปจากระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ แต่ระบบการฟ้องคดีอัมปาโรของเม็กซิโกมีความน่าสนใจในแง่ของการแบ่งแยกกระทำที่สามารถยื่นคำร้องต่อศาลได้อย่างเป็นเอกเทศ และมีเงื่อนไขหลักเกณฑ์การยื่นคำร้องที่แตกต่างกันซึ่งอาจนำมาใช้เป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหของประเทศไทยได้ อีกทั้งระบบดังกล่าวนี้ยังไม่ได้เคยมีการศึกษาในรายละเอียดในวงวิชาการของประเทศไทยมาก่อน ดังนั้น การศึกษาระบบของเม็กซิโกจะเป็นประโยชน์ต่อวงวิชาการไทยต่อไปอีกด้วย

² นันทวัฒน์ บรมานันท์, รายงานการวิจัย เรื่อง การให้สิทธิประชาชนฟ้องศาลรัฐธรรมนูญ กรณีละเมิดสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ, เสนอต่อสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2548), 278-279.

1.4 วิธีการวิจัย

งานวิจัยชิ้นนี้ใช้วิธีการวิจัย 2 วิธี ได้แก่

1.4.1 การวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยศึกษาจากตำรา หนังสือ งานวิจัย บทความวิชาการ วิทยานิพนธ์ ตลอดจนศึกษาตัวบทกฎหมายและคำพิพากษาของศาล และเอกสารอื่นที่เกี่ยวข้อง ทั้งที่เป็นภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ

1.4.2 การวิจัยโดยการจัดประชุมหรือสัมมนาวิชาการเพื่อรับฟังความคิดเห็นและให้ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับผลการศึกษา โดยการจัดประชุมเพื่อรับฟังข้อมูลจากผู้ทรงคุณวุฒิและผู้เชี่ยวชาญในสาขา ที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้กฎหมาย รวมถึงส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนภาคประชาชนเข้าร่วมประชุมหรือสัมมนาเพื่อรับฟังความคิดเห็นและให้ข้อเสนอแนะต่อผลการศึกษาวิจัย

นอกจากนี้ คณะผู้วิจัยจะจัดหาผู้ทรงคุณวุฒิด้านกฎหมายรัฐธรรมนูญมาพิจารณาให้ความเห็นร่างรายงานการศึกษาที่ผ่านการประชุมหรือสัมมนาวิชาการมาแล้ว เพื่อนำความเห็นดังกล่าวมาประกอบการแก้ไขปรับปรุงรายงานการศึกษาให้มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้นก่อนเสนอให้สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาตรวจรับ

1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.5.1 สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญสามารถนำผลการศึกษาวิจัยเสนอให้คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเพื่อใช้เป็นประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่

1.5.2 สามารถนำข้อเสนอแนะที่ได้มาใช้ในการพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงกฎหมายหรือแนวปฏิบัติที่เกี่ยวข้องกับหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเกี่ยวกับการกระทำที่ไม่อยู่อำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 และตามคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญให้มีความชัดเจนมากยิ่งขึ้น

1.5.3 เผยแพร่เป็นบทความหรือเอกสารอื่นที่เกี่ยวข้องกับงานวิจัยเพื่อให้หน่วยงานของรัฐและเอกชน สถาบันการศึกษาและประชาชนทั่วไปมีความรู้ความเข้าใจที่ถูกต้องเกี่ยวกับหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213

และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

1.5.4 ทุกภาคส่วนสามารถนำผลการศึกษาวិจัยไปใช้เป็นแนวทางในการศึกษาต่อยอดทางวิชาการหรือใช้เป็นฐานข้อมูลในการศึกษาวิจัยต่อไป

1.6 กระบวนการและขั้นตอนการดำเนินงาน

การดำเนินงานวิจัยแบ่งออกเป็น 4 ขั้นตอน

ขั้นตอนที่หนึ่ง การรวบรวมข้อมูล โดยจะทำการรวบรวมข้อมูลเอกสารที่เกี่ยวข้องกับงานวิจัยมาทำการทบทวนวรรณกรรมเพื่อให้ได้กรอบแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องและข้อมูลเบื้องต้นที่จะต้องใช้ในงานวิจัย จากนั้นจะทำการวางแผนการดำเนินงานและจัดทำรายงานขั้นต้นเสนอต่อสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณา

ขั้นตอนที่สอง ศึกษาค้นคว้าเอกสาร โดยศึกษาระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญและการฟ้องคดีอัมปาโรของต่างประเทศและของไทย เรียบเรียงจัดทำรายงานชั้นกลางเสนอต่อสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา

ขั้นตอนที่สาม จัดประชุมกลุ่มย่อย เพื่อนำเสนอผลงานและรับฟังความคิดเห็นข้อเสนอแนะจากผู้ทรงคุณวุฒิ และนำความคิดเห็นมาแก้ไขปรับปรุงจัดทำเป็นรายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ และเสนอให้ที่ปรึกษาโครงการที่เป็นผู้ทรงคุณวุฒิทางด้านนิติศาสตร์ให้ความเห็นอีกครั้งเพื่อนำความเห็นนั้นมาแก้ไขปรับปรุงรายงานวิจัยก่อนนำเสนอต่อสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา

ขั้นตอนที่สี่ ปรับปรุงแก้ไขรายงานฉบับสมบูรณ์โดยการนำความเห็นจากสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญมาแก้ไขปรับปรุง และจัดทำเล่มรายงานฉบับสมบูรณ์เสนอสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาและปิดโครงการ

1.7 รายชื่อคณะผู้วิจัย

คณะผู้วิจัยประกอบด้วย

1. ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ฤทธิรักษ์ กัลยาณภัทรศิษฐ์	หัวหน้าโครงการ
2. ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.อรชมน พิเชฐวรกุล	ผู้วิจัย
3. ผู้ช่วยศาสตราจารย์พรพล เทศทอง	ผู้วิจัย
4. อาจารย์รัชณัฐ มะโนแสน	ผู้วิจัย

1.8 แผนการดำเนินงานโครงการ

การดำเนินการ	เดือน (นับตั้งแต่ลงนามในสัญญา)											
	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12
1. ศึกษาและรวบรวมข้อมูลเบื้องต้นและจัดทำรายงานขั้นต้น												
2. ดำเนินการศึกษาและเปรียบเทียบข้อมูลต่างประเทศ												
3. จัดทำรายงานขั้นกลาง												
4. วิเคราะห์ข้อมูลและจัดทำร่างรายงานฉบับสมบูรณ์												
5. ดำเนินการจัดประชุมสัมมนาหรือรับฟังความคิดเห็น												
6. รวบรวมข้อมูลจากการประชุมและแก้ไขรายงานการวิจัย												
7. นำร่างรายงานการวิจัยไปนำเสนอต่อผู้ทรงคุณวุฒิเพื่อพิจารณาให้ความเห็นและแก้ไขปรับปรุงร่างรายงานการวิจัย												
8. นำเสนอผลการศึกษาวิจัยต่อคณะกรรมการนโยบายการศึกษาวิจัยของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญเพื่อนำข้อสังเกตมาปรับปรุงรายงานการวิจัย												
9. จัดทำรายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์												

บทที่ 2

แนวคิดและหลักการที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ของประชาชนโดยระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญและ ระบบการฟ้องคดีอัมปาโร

สืบเนื่องจากงานวิจัยฉบับนี้เป็นการศึกษาซึ่งเกี่ยวกับข้อยกเว้นเรื่อง การกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทยในคดี ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ประกอบกับการศึกษาแนวคำวินิจฉัย และคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้อง โดยจะทำการศึกษาข้อยกเว้นเรื่อง การกระทำจากระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญและระบบการฟ้องคดีอัมปาโร ในต่างประเทศและนำมาเปรียบเทียบกับข้อยกเว้นในระบบการร้องทุกข์ทาง รัฐธรรมนูญของไทย ดังนั้น ก่อนที่จะไปทำการศึกษาในเชิงลึก ในบทนี้ ทางคณะ ผู้วิจัยจะขอทำการศึกษาถึงแนวคิดและหลักการที่เกี่ยวข้องกับระบบการฟ้องคดี ทั้งสองระบบดังกล่าวเพื่อทำความเข้าใจในภาพรวมของระบบการเสนอคดี เพื่อคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนเสียก่อน เพื่อนำข้อมูลดังกล่าวไปใช้ ในการวิเคราะห์ในบทต่อ ๆ ไป โดยในบทที่ 2 นี้ จะแยกประเด็นในการศึกษา ออกเป็น 3 หัวข้อหลัก ๆ อันได้แก่ (2.1) แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิ ขั้นพื้นฐานของประชาชน (2.2) แนวคิดและหลักการที่เกี่ยวกับระบบการร้องทุกข์ ทางรัฐธรรมนูญ และ (2.3) แนวคิดและหลักการที่เกี่ยวกับระบบการฟ้อง คดีอัมปาโร

2.1 แนวคิดว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน

ในปัจจุบัน รัฐเสรีประชาธิปไตยสมัยใหม่ไม่ว่าจะเป็นรัฐใดก็มักจะให้ ความสำคัญกับการให้ประชาชนมีสิทธิและเสรีภาพที่จะกระทำการใด ๆ ภายใต้ กรอบของกฎหมายเช่น สิทธิในชีวิตและร่างกาย เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น หรือเสรีภาพในการประกอบอาชีพ เป็นต้น โดยรัฐมีหน้าที่ตั้งแต่การรับรองให้ ประชาชนได้มีสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวเหล่านั้น รวมไปถึงมีหน้าที่ที่จะต้องให้

การปกป้องคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่ได้รับการรับรองไว้ด้วยวิธีการที่รัฐเสรีประชาธิปไตยต่าง ๆ นิยมใช้ในปัจจุบันคือการรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษร และเรียกสิทธิและเสรีภาพของประชาชนดังกล่าวว่า “สิทธิขั้นพื้นฐาน” หรือ “สิทธิทางรัฐธรรมนูญ” รวมทั้ง ยังมีการประกันหลักการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานที่สำคัญ คือ การสถาปนา “หลักการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานโดยองค์กรตุลาการ” ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งกลไกการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานโดยศาลยุติธรรม, การจัดตั้งกลไกการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานโดยศาลปกครอง หรือการจัดตั้งกลไกการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานโดยศาลรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ ระบบที่ทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิประเภทหนึ่งก็คือระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญและระบบการฟ้องคดีอัมปาโรอันเป็นเรื่องที่งานวิจัยฉบับนี้ได้ทำการศึกษา ดังนั้น ในหัวข้อแรกดังที่จะได้กล่าวต่อไปนี้เป็นหัวข้อที่ทางคณะผู้วิจัยได้ดำเนินการศึกษาถึงแนวคิดว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญ โดยแยกออกเป็น 4 หัวข้อ อันได้แก่ (2.1.1) ความหมายของสิทธิขั้นพื้นฐาน (2.1.2) ภารกิจของสิทธิขั้นพื้นฐาน (2.1.3) ผลผูกพันของสิทธิขั้นพื้นฐาน (2.1.4) หลักการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานโดยองค์กรตุลาการ และ (2.1.5) การคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

2.1.1 ความหมายของสิทธิขั้นพื้นฐาน

สิทธิขั้นพื้นฐาน หมายถึง “สิทธิของปัจเจกบุคคลที่มีต่ออำนาจมหาชนแห่งรัฐ โดยปัจเจกชนผู้ทรงสิทธิสามารถใช้กับรัฐหรือใช้กับเอกชนด้วยกันได้ในบางกรณี”³ ซึ่งโดยทั่วไปแล้วจะต้องถูกบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ เว้นแต่ในบางกรณีอาจจะมีสิทธิบางประเภทได้รับการรับรองไว้ในกฎหมายอื่น หรือได้รับการรับรองไว้ในสนธิสัญญาระหว่างประเทศ⁴ ด้วยเหตุผลที่รัฐธรรมนูญได้ให้การรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานไว้ จึงทำให้บางกรณีมีการเรียกสิทธิขั้นพื้นฐาน

³ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, “ผลผูกพันของสิทธิทางรัฐธรรมนูญ,” *วารสารนิติศาสตร์* 42, 4 (ธันวาคม 2556): 970-971.

⁴ เรื่องเดียวกัน, 970-971.

ดังกล่าวว่าเป็น “สิทธิทางรัฐธรรมนูญ” ด้วยเช่นกัน ดังนั้น โดยหลักแล้ว สิทธิขั้นพื้นฐานในฐานะหลักการในทางกฎหมายมหาชนหรือในทางรัฐธรรมนูญย่อมได้แก่ อำนาจของปัจเจกบุคคลที่สามารถยกขึ้นใช้ยันอำนาจรัฐ เพื่อให้รัฐมีหน้าที่ในการงดเว้นการกระทำการทั้งหลายที่เป็นการก้าวล่วงเข้ามาในพรมแดนอิสระของปัจเจกบุคคลโดยไม่มีอำนาจ⁵

เมื่อพิจารณาข้อความคิดเกี่ยวกับสิทธิขั้นพื้นฐานตามมุมมองของนักกฎหมายมหาชน เราจะพบว่าสิทธิขั้นพื้นฐานสามารถถูกจัดแบ่งเป็นกลุ่มประเภทที่มีลักษณะความต่างแห่งสภาพของสิทธิในสังกัดประเภทต่าง ๆ เหล่านี้โดยเป็นสัดส่วน โดย Georg Jellinek นักทฤษฎีกฎหมายชาวเยอรมัน ได้จัดจำแนกประเภทของสิทธิขั้นพื้นฐานตามเกณฑ์ที่พิจารณาสภาพของบุคคลจากความสัมพันธ์ระหว่างของเขาเหล่านั้นในฐานะปัจเจกบุคคลต่อรัฐต้นสังกัด โดยได้จัดแบ่งสิทธิขั้นพื้นฐานออกเป็น 3 ประเภท ได้แก่⁶

ประเภทแรก สิทธิในทางปฏิเสธ (Status Negativus) หมายถึง กลุ่มของสิทธิและเสรีภาพที่เรียกร้องให้รัฐละเว้นจากการแทรกแซง และผู้ทรงสิทธิสามารถดำเนินการได้เองโดยรัฐไม่จำเป็นต้องเข้ามาดำเนินการใด ๆ สิทธิประเภทนี้สามารถปรากฏให้เห็นในรูปของสิทธิในเชิงป้องกัน (Abwehrrecht) โดยสิทธิในเชิงป้องกันจะมีลักษณะเป็นพรมแดนแห่งเสรีภาพที่ปัจเจกบุคคลผู้ทรงสิทธิสามารถหวงกันไม่ให้รัฐใช้อำนาจหรือกระทำการอย่างใด ๆ ให้ก้าวล่วงเข้ามาในพรมแดนดังกล่าวโดยไม่ชอบได้ ด้วยผลแห่งสิทธิในเชิงป้องกันจึงทำให้รัฐมีหน้าที่งดเว้นการกระทำของตนไม่ให้ไปกระทบต่อพรมแดนแห่งเสรีภาพของปัจเจกบุคคลผู้ทรงสิทธิเหล่านั้น⁷ สิทธิในทางปฏิเสธนี้มีที่มาจากสถานะของปัจเจกบุคคลในความสัมพันธ์ระหว่างรัฐต้นสังกัดกับปัจเจกบุคคลผู้ทรงสิทธิที่สามารถกำหนด

⁵ ต่อพงษ์ กิตติยานุพงษ์, *ทฤษฎีสิทธิขั้นพื้นฐาน*, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2562), 34.

⁶ บรรเจิด สิงคะเนติ, *หลักการพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540*, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2552), 52.

⁷ ต่อพงษ์ กิตติยานุพงษ์, *ทฤษฎีสิทธิขั้นพื้นฐาน*, 47.

สิ่งที่ต้องการเพื่อให้สามารถดำรงชีวิตและพัฒนาตนเองได้อย่างอิสระ⁸ ดังนั้น ด้วยเหตุที่สิทธิในทางปฏิเสศที่เป็นผลมาจากความสัมพันธ์ของสถานะของปัจเจกบุคคลกับรัฐต้นสังกัดของตนในลักษณะข้างต้นนี้ จึงเป็นคุณค่าที่สร้างความเป็นไปได้ให้กับปัจเจกบุคคลผู้ทรงสิทธิสามารถเลือกดำเนินกิจกรรมที่สำคัญในหลาย ๆ ด้านเพื่อให้สามารถดำรงชีวิตและพัฒนาตนเองอยู่ในสังคมทางการเมืองนั้น ๆ ได้ ตัวอย่างสิทธิในทางปฏิเสศ เช่น สิทธิและเสรีภาพในเนื้อตัวและร่างกาย เสรีภาพในการนับถือศาสนา เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น เสรีภาพในการประกอบอาชีพ เป็นต้น

ประเภทที่สอง สิทธิเรียกร้องให้รัฐดำเนินการ (Status Positivus) หมายถึง กลุ่มของสิทธิและเสรีภาพที่โดยสภาพแล้วจะสามารถบรรลุความมุ่งหมายอย่างสมประสงค์แก่ผู้ทรงสิทธิได้ก็ต่อเมื่อรัฐจะต้องดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อให้ผู้ทรงสิทธิได้รับประโยชน์ตามสิทธินั้น โดยสิทธิประเภทดังกล่าวมักปรากฏอยู่ในรูปของ “สิทธิเรียกร้อง” ที่ผู้ทรงสิทธิชอบที่จะเรียกร้องให้รัฐกระทำการใด ๆ ตามอำนาจหน้าที่ของรัฐที่ผูกพันต่อสิทธินั้น สืบเนื่องมาจากผลของสภาพของปัจเจกบุคคลในความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับปัจเจกบุคคลในสังกัดที่ชอบที่จะได้รับโอกาสเพื่อที่จะปกป้องผลประโยชน์ภายใต้หลักประกันคุณภาพในการใช้ชีวิตของปัจเจกบุคคลเหล่านั้นทั้งในเรื่องทางเศรษฐกิจและในเรื่องทางสังคมอย่างเท่าเทียมกัน¹⁰ ตัวอย่างของสิทธิเรียกร้องให้รัฐดำเนินการก็เช่น สิทธิในการได้รับการศึกษา สิทธิในการได้รับการบริการสาธารณสุข เป็นต้น อย่างไรก็ตามทัศนะของ Jellinek เห็นว่าสิทธิที่เป็นศูนย์กลางของสิทธิเรียกร้องให้รัฐดำเนินการนี้คือสิทธิเรียกร้องที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย¹¹

⁸ Mônia Clarissa Hennig Leal, “Digital democracy: from status activus digitalis to disinformation – towards a new wave of judicialization of politics?,” *EU Law Journal*, 5, No.2, (2019): 66.

⁹ Ibid.

¹⁰ Ibid.

¹¹ บรรเจิด สิงคะเนติ, *หลักการพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ* พ.ศ. 2540, 52.

และประเภทที่สาม สิทธิในการก่อตั้งเจตจำนงในทางการเมือง (Status Activus) หมายถึง สิทธิในการเข้าไปมีส่วนร่วมในการสร้างเจตจำนงในทางการเมือง หรือเข้าไปมีส่วนร่วมกับองค์กรของรัฐเพื่อกำหนดทิศทางการเมืองภายในรัฐ¹² สิทธิประเภทนี้มักปรากฏอยู่ในรูปของ “สิทธิพลเมือง” ซึ่งเป็นสิทธิที่จำกัดไว้ให้ความคุ้มครองแก่เฉพาะพลเมืองในสังกัดของรัฐแต่ละรัฐ สิทธิประเภทดังกล่าวเป็นผลจากสภาพของปัจเจกบุคคลในความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับปัจเจกบุคคลในสังกัดที่สามารถมีส่วนร่วมกำหนดเจตจำนงทางการเมืองของรัฐต้นสังกัดในฐานะผู้เป็นเจ้าของอำนาจสูงสุดในการปกครองของรัฐนั้น ๆ ได้ ทั้งนี้ องค์กรของรัฐรวมไปถึงอำนาจของรัฐก็เป็นสิ่งที่ถูกจัดตั้งขึ้นมาบนฐานของเจตจำนงทางการเมืองอันเสรีของปัจเจกบุคคลเหล่านั้นด้วย โดยสภาพของปัจเจกบุคคลในความสัมพันธ์เกี่ยวกับการกำหนดเจตจำนงทางการเมืองของประชาชนนี้เป็นแก่นแกนหนึ่งที่สำคัญของหลักประชาธิปไตย (Democratic Principle) ซึ่งเป็นหลักการทางกฎหมายมหาชนที่มีความสำคัญต่อระบบกฎหมายภายในรัฐเป็นอย่างมาก หลักประชาธิปไตยนี้จะถูกเสริมให้สามารถเกิดผลได้อย่างสมประสงค์ต่อการดำรงอยู่ของมันได้ก็แต่โดยรัฐซึ่งมีการประกันสิทธิในการก่อตั้งเจตจำนงในทางการเมืองที่เกิดจากสถานะของปัจเจกบุคคลที่สามารถมีส่วนร่วมในการกำหนดเจตจำนงในทางการเมืองของรัฐนั่นเอง¹³ ตัวอย่างสิทธิในประเภทดังที่ได้กล่าวมาข้างต้นนี้ก็เช่น สิทธิในการเลือกตั้ง สิทธิในการลงสมัครรับเลือกตั้ง สิทธิเข้าทำงานในองค์กรของรัฐ รวมไปถึงสิทธิในการยื่นคำร้องทุกข์ต่อหน่วยงานของรัฐ¹⁴ เป็นต้น¹⁵

ดังนั้น สิทธิขั้นพื้นฐานจึงเป็นคุณค่าที่มีขึ้นเพื่อให้อำนาจแก่ปัจเจกบุคคลที่จะยับยั้งอำนาจรัฐ มิให้รัฐเข้ามาแทรกแซงก้าวล่วงแดนอิสระของตนเอง ในขณะเดียวกันก็มีหน้าที่เป็นสิทธิเรียกร้องที่จะให้รัฐกระทำการหรือดำเนินการ

¹² ต่อพงศ์ กิตติยานุพงษ์, *ทฤษฎีสิทธิขั้นพื้นฐาน*, 52.

¹³ Mônia Clarissa Hennig Leal, “Digital democracy”

¹⁴ ต่อพงศ์ กิตติยานุพงษ์, *ทฤษฎีสิทธิขั้นพื้นฐาน*, 52.

¹⁵ บรรเจิด สิงคะเนติ, *หลักการพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540*, 52.

บางอย่างบางประการในการส่งเสริมการใช้สิทธินั้น หรือเรียกร้องให้รัฐ
กระทำการที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ตนได้อีกด้วย¹⁶ ในขณะเดียวกัน
สิทธิขั้นพื้นฐานมีขึ้นเพื่อจำกัดอำนาจรัฐในพรมแดนต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นการใช้
อำนาจในการตรากฎหมาย การใช้อำนาจบริหาร หรืออำนาจตุลาการจะต้อง
คำนึงถึงสิทธิขั้นพื้นฐานเสมอ โดยเฉพาะเรื่องที่จะกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพ
ของประชาชนจะกระทำได้นั้นเมื่อรัฐธรรมนูญให้อำนาจไว้อย่างชัดเจน และ
ท้ายที่สุด สิทธิขั้นพื้นฐานจะก่อให้เกิดหน้าที่แก่รัฐในการดำเนินการในลักษณะ
ที่เป็นการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานและสิทธิในการมีส่วนร่วมของประชาชนด้วย
โดยรัฐจะต้องปกป้องสิทธิดังกล่าวจากอันตรายทั้งหลาย ซึ่งรวมไปถึงการคุ้มครอง
จากภัยอันตรายจากภัยธรรมชาติ¹⁷ โดยจากมติการพิจารณาข้อความคิดว่าด้วยสิทธิ
ขั้นพื้นฐานผ่านฉกทศน์ทางนิติศาสตร์ เราจะพบว่าสิทธิขั้นพื้นฐานเป็นคุณค่า
ที่ได้ถูกบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ด้วยผลแห่งการกำหนดข้อความคิดเกี่ยวกับ
สิทธิขั้นพื้นฐานให้ปรากฏอยู่ในรูปของกฎเกณฑ์ทางรัฐธรรมนูญจึงส่งผลให้
สิทธิขั้นพื้นฐานมีฐานะเป็นกฎหมายโดยตรง โดยไม่จำเป็นต้องมีการบัญญัติรับรอง
โดยองค์กรนิติบัญญัติอีกชั้นหนึ่ง และย่อมมีสถานะเป็นบรรทัดฐานทางกฎหมาย
ที่อยู่ในลำดับสูงกว่าบรรทัดฐานทางกฎหมายอื่น ๆ โดยหากจะมีการแก้ไขเพิ่มเติม
บทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิขั้นพื้นฐานก็ย่อมต้องกระทำได้ยากกว่าการแก้ไขเพิ่มเติม
กฎหมายธรรมดา¹⁸

ในรัฐเสรีประชาธิปไตยที่มีการกำหนดสถานะของสิทธิขั้นพื้นฐานให้เป็น
คุณค่าที่สำคัญในระบบกฎหมาย โดยเป็นทั้งหลักการและกฎเกณฑ์ทางกฎหมาย
ที่มีพันธกิจเพื่อปกป้องปัจเจกบุคคลมิให้ถูกล่วงละเมิดสิทธิทางธรรมชาติจาก
การกระทำของบุคคลอื่นได้ การระบุดัตนของความเป็นเจ้าของสิทธิขั้นพื้นฐาน
ตามระบบกฎหมายนั้น ๆ จึงเป็นเรื่องที่มีความสำคัญ เนื่องจากเป็นสิ่งที่บ่งบอกถึง

¹⁶ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, “ผลผูกพันของสิทธิทางรัฐธรรมนูญ,” 972.

¹⁷ เรื่องเดียวกัน.

¹⁸ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2557), น.233-234.

สถานะของประธานแห่งสิทธิขั้นพื้นฐานที่มีความชอบธรรมที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำการหรือดเว้นกระทำการอย่างใด ๆ เพื่อสนองตอบความต้องการของเจ้าของสิทธิขั้นพื้นฐานได้ โดยในระบบกฎหมายของรัฐเสรีประชาธิปไตยจะมีการระบุสถานะความเป็นเจ้าของสิทธิขั้นพื้นฐานไว้ โดยเราจะสามารถรับรู้ได้จากสถานะ “ผู้ทรงสิทธิขั้นพื้นฐาน” ตามระบบกฎหมายแห่งรัฐนั้น ๆ ว่าเป็นผู้ใด ทั้งนี้ เมื่อกล่าวถึงข้อความคิดว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐานในฐานะทฤษฎีทางกฎหมายมหาชนที่มีความสำคัญเป็นอย่างมาก โดยหลักทั่วไปแล้ว ผู้ทรงสิทธิขั้นพื้นฐานสามารถเป็นได้ทั้งบุคคลธรรมดาและนิติบุคคล โดยบุคคลธรรมดา (Natural Person) คือ มนุษย์ที่มีชีวิตซึ่งเป็นเจ้าของสิทธิและหน้าที่ตามสภาพบุคคลที่ติดตัวมาตั้งแต่กำเนิดและสิ้นสุดลงเมื่อตายตามเหตุปัจจัยทางชีวภาพ ในขณะที่นิติบุคคล (Juristic Person) หมายถึง บุคคลสมมติตามกฎหมาย โดยกฎหมายได้รับรองให้มีสิทธิและหน้าที่เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา トラバไตที่ไม่ขัดต่อสภาพของการเป็นผู้ทรงสิทธิทางกฎหมายนั้น ๆ ที่นิติบุคคลไม่อาจเป็นประธานแห่งสิทธิดังกล่าวได้ ทั้งนี้ นิติบุคคลสามารถถูกจัดจำแนกได้เป็นนิติบุคคลเอกชน และนิติบุคคลมหาชน โดยนิติบุคคลเอกชนสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิขั้นพื้นฐานได้ トラバไตที่สิทธิขั้นพื้นฐานดังกล่าวนี้ไม่เป็นสิทธิที่ไม่สามารถใช้บังคับกับสถานะของนิติบุคคลได้โดยสภาพยกตัวอย่างเช่น สิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายที่นิติบุคคลไม่อาจเป็นผู้ทรงสิทธิในลักษณะดังกล่าวได้ เป็นต้น ในขณะที่นิติบุคคลมหาชน โดยหลักทั่วไปแล้วไม่สามารถเป็นผู้ทรงสิทธิขั้นพื้นฐานได้ เนื่องจากเบื้องหลังของนิติบุคคลประเภทดังกล่าวคือสถาบันที่เรียกว่า “รัฐ” ด้วยเหตุนี้ รัฐจึงไม่สามารถเป็นได้ทั้งผู้ทรงสิทธิและผู้ผูกพันตามสิทธิขั้นพื้นฐานได้ในคราวเดียวกัน เว้นแต่ในบางกรณีที่นิติบุคคลมหาชนอาจเป็นผู้ทรงสิทธิขั้นพื้นฐานได้เนื่องจากมีความจำเป็นที่จะต้องปกป้องตนเองให้สามารถปฏิบัติตามภารกิจตามกฎหมายจัดตั้งในขอบเขตที่ต้องเป็นอิสระจากรัฐ เช่น กรณีของมหาวิทยาลัยซึ่งมีสถานะเป็นนิติบุคคลมหาชน โดยสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิในเสรีภาพในทางวิชาการได้ เป็นต้น

การรับรองให้สิทธิและเสรีภาพประเภทใดบ้างเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานขึ้นอยู่กับผู้ร่างรัฐธรรมนูญในแต่ละรัฐจะพิจารณา แต่โดยทั่วไปแล้วแต่ละรัฐก็มักจะนำสิทธิมนุษยชน (Human Rights) ที่ได้รับการรับรองในกฎหมายระหว่างประเทศต่าง ๆ มาบัญญัติรับรองไว้ โดยแบ่งเป็น 3 ประเภทตามพัฒนาการของสิทธิมนุษยชน¹⁹ อันได้แก่

ประเภทแรก สิทธิที่เกี่ยวข้องกับสิทธิและเสรีภาพทางการเมืองและสิทธิของพลเมือง (the First Generation of Human Rights) ซึ่งเกี่ยวข้องกับสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานต่าง ๆ รวมตลอดทั้งสิทธิในการมีส่วนร่วมในทางการเมือง โดยเป็นสิทธิที่ได้รับการรับรองใน Universal Declaration of Human Rights (UDHR) ข้อที่ 3 ถึงข้อที่ 21²⁰ ซึ่งหากขาดสิทธิเหล่านี้ไปมนุษย์อาจไม่สามารถดำรงคุณค่าแห่งตนไว้ในสังคมแห่งรัฐสมัยใหม่ที่ตนเองใช้ชีวิตอยู่ได้ ตัวอย่างของสิทธิมนุษยชนในประเภทแรกนี้ ได้แก่ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิในชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน ความเสมอภาค เสรีภาพ ในถิ่นที่อยู่ เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น เสรีภาพในการนับถือศาสนา รวมไปถึงสิทธิในการเลือกตั้งด้วย

ประเภทที่สอง สิทธิที่เรียกร้องให้รัฐต้องดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อให้เป็นประโยชน์แก่ประชาชนหรือผู้ทรงสิทธิ (the Second Generation of Human Rights) ซึ่งเป็นสิทธิที่เกี่ยวข้องกับความเท่าเทียมกันของบุคคลทั้งทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม สิทธิดังกล่าวจึงครอบคลุมถึงการทำงานในสภาพแวดล้อมที่ปลอดภัย การเลือกประกอบอาชีพ การเข้าถึงอาหารที่อยู่อาศัย และระบบสาธารณสุขที่เพียงพอ โดยสิทธิประเภทนี้เป็นสิทธิที่ได้รับการรับรองใน Universal Declaration of Human Rights (UDHR) ข้อที่ 22 ถึงข้อที่ 28 และ International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR) โดยรัฐต่าง ๆ ให้การยอมรับสิทธิดังกล่าวให้ผูกพันก่อให้เกิดหน้าที่

¹⁹ Karel Vasak, “Human Rights: A Thirty-Year Struggle: the Sustained Efforts to give Force of law to the Universal Declaration of Human Rights”, *UNESCO Courier* 30, 11 (November 1977): 29-32.

²⁰ ปาริศร เลิศธรรมเทวี, “สิทธิมนุษยชนในรัฐธรรมนูญไทย”, *วารสารสถาบันพระปกเกล้า*, 3 (กันยายน-ธันวาคม 2565): 144.

ของรัฐที่จะต้องทำให้บังเกิดผลในทางปฏิบัติอย่างเป็นรูปธรรม²¹ ตัวอย่างของสิทธิมนุษยชนในประเภทที่สองนี้ได้แก่ สิทธิในการศึกษา สิทธิที่ได้รับการปกป้องสุขภาพอนามัย สิทธิที่จะได้รับการรักษาพยาบาล สิทธิที่จะมีงานทำ สิทธิที่จะได้รับอาหาร ที่พักอาศัย รวมไปถึงสิทธิในสวัสดิการหรือประกันสังคมต่าง ๆ เป็นต้น และ

ประเภทที่สาม สิทธิแห่งความสมัครสมานสามัคคี (the Third Generation of Human Rights) โดยสิทธิดังกล่าวเป็นสิทธิมนุษยชนที่ปรากฏอยู่ในรูปแบบ “สิทธิในการพัฒนา” ซึ่งเป็นสิทธิที่ดำรงอยู่เพื่อสะท้อนให้เห็นถึงความสำคัญของการพัฒนาและประเด็นเกี่ยวกับเรื่องทางเศรษฐกิจกับผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม เนื่องจากการเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจโดยอาศัยการแลกเปลี่ยนทางการค้าระหว่างประเทศได้ก่อให้เกิดการลงทุนการหมุนเวียนของสินค้าและบริการ และการไหลเวียนของแหล่งเงินทุนและแรงงานซึ่งเป็นปัจจัยสำคัญของการยกระดับทางเศรษฐกิจสังคม ถึงแม้ระบบเศรษฐกิจจะมีความเจริญเติบโตมากเพียงใด ในรัฐสมัยใหม่ในปัจจุบันกลับพบปัญหาความยากจนของประชากรที่เพิ่มสูงขึ้น เกิดความเหลื่อมล้ำทางชนชั้น และปัญหาความเสื่อมโทรมของสิ่งแวดล้อมและทรัพยากรธรรมชาติ จึงนำมาสู่การปรับมุมมองแนวคิดเรื่องการพัฒนาที่มีมิติทางสิ่งแวดล้อม มิติทางเศรษฐกิจ และมิติทางสังคม มากยิ่งขึ้น โดยสิทธิในลักษณะดังกล่าวมักปรากฏในกฎหมายระหว่างประเทศที่สำคัญ ได้แก่ The Stockholm Declaration on the Human Environment (1972) และ Rio Declaration on Environment and Development (1992)²² โดยเอกสารทางกฎหมายระหว่างประเทศดังกล่าวได้นำเสนอแนวคิดเรื่องการพัฒนาอย่างยั่งยืน ซึ่งเป็นเป้าหมายสูงสุดของการพัฒนามนุษยชาติ ตัวอย่างของสิทธิมนุษยชนประเภทที่สามนี้ ได้แก่ สิทธิในการตัดสินใจหรือการกำหนดชะตาชีวิตเป็นของตนเอง สิทธิของกลุ่มบุคคลหรือชุมชน สิทธิในสิ่งแวดล้อมที่ดี สิทธิในการใช้ทรัพยากรธรรมชาติ และสิทธิในการมีส่วนร่วมในมรดกทางวัฒนธรรม เป็นต้น

²¹ เรื่องเดียวกัน, 144-145.

²² เรื่องเดียวกัน, 145.

2.1.2 การกิจของสิทธิขั้นพื้นฐาน

เมื่อกล่าวถึงการกิจของสิทธิขั้นพื้นฐาน เราสามารถจัดจำแนกการกิจออกเป็น 2 กลุ่มใหญ่ ได้แก่ การกิจหน้าที่ดั้งเดิมของสิทธิขั้นพื้นฐาน และการกิจหน้าที่ของสิทธิขั้นพื้นฐานในมุมมองภาวะวิสัย²³ โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

ในกลุ่มแรก การกิจหน้าที่ดั้งเดิมของสิทธิขั้นพื้นฐาน เป็นการกิจอันเกิดจากแนวคิดซึ่งได้รับอิทธิพลมาจากข้อความคิดการจัดจำแนกประเภทแห่งสิทธิขั้นพื้นฐานของ Georg Jellinek ที่ได้ทำการแบ่งการกิจออกเป็นประเภทตามลักษณะความสัมพันธ์ระหว่างปัจเจกบุคคลกับรัฐเป็นสำคัญ ทั้งนี้ เราสามารถพิจารณาการกิจในกลุ่มดังกล่าวได้เป็น 4 ลักษณะอันได้แก่

ลักษณะแรก คือ การกิจของสิทธิขั้นพื้นฐานในฐานะสิทธิที่ใช้นอำนาจรัฐ (Status Negativus) คือ การกิจของสิทธิขั้นพื้นฐานในการทำหน้าที่เชิงป้องกันปัจเจกชนที่มาก่อนกฎหมายและการใช้อำนาจของรัฐ โดยรัฐเข้ามารับรองโดยกฎหมายว่าสภาพอิสระของปัจเจกบุคคลเป็นสิ่งที่ได้รับการคุ้มครองโดยรัฐ²⁴ การกิจในลักษณะดังกล่าวเป็นการยืนยันให้ปัจเจกบุคคลสามารถดำเนินการใด ๆ ได้เอง โดยรัฐไม่จำเป็นต้องเข้ามาดำเนินการใด ๆ ให้ และปัจเจกบุคคลอาจเรียกร้องให้มีการแก้ไขเยียวยาจากรัฐได้ในกรณีที่มีการแทรกแซงหรือมีการละเมิดสิทธิในประเภทดังกล่าวนี้จากรัฐ หรืออาจเรียกร้องให้รัฐละเว้นจากการกระทำอันมีลักษณะเป็นการแทรกแซงหรือเป็นการละเมิดสิทธิดังกล่าวได้²⁵ การกิจของสิทธิขั้นพื้นฐานในเชิงป้องกันนี้จะทำหน้าที่ปกป้องตัวปัจเจกบุคคลนั้นจากการกระทำทั้งหลายของรัฐที่เป็นการก้าวล่วงเข้ามาในพรมแดนอิสระของปัจเจกบุคคล โดยเนื้อหาประการสำคัญของภารกิจในลักษณะดังกล่าว คือ การเรียกร้องไปยังรัฐในการปล่อยให้ปัจเจกบุคคลได้ดำเนินชีวิตไปอย่างอิสระตามใจปรารถนานั่นเอง²⁶

²³ ต่อพงศ์ กิตติยานุพงษ์, *ทฤษฎีสิทธิขั้นพื้นฐาน*, 50-62.

²⁴ เรื่องเดียวกัน, 47.

²⁵ บรรเจิด สิงคะเนติ, รายงานการวิจัย เรื่อง การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญมาตรา 28 ในกรณีที่มีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว เสนอต่อสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2551), 13.

²⁶ ต่อพงศ์ กิตติยานุพงษ์, *ทฤษฎีสิทธิขั้นพื้นฐาน*, 48.

ลักษณะที่สอง คือ การกิจของสิทธิขั้นพื้นฐานในฐานะที่เป็นสิทธิเรียกร้อง ที่ก่อให้เกิดหน้าที่แก่รัฐ (Status Positivus) กล่าวคือ การกิจดังกล่าวเป็นการกิจ ที่มีลักษณะที่เป็นสิทธิเรียกร้องของปัจเจกบุคคลในการที่จะทำให้อำนาจหน้าที่ กระทำการหรือดำเนินการบางอย่างที่มีลักษณะส่งเสริมการใช้สิทธิขั้นพื้นฐาน ของปัจเจกบุคคลในประเภทดังกล่าว เนื่องจากปัจเจกบุคคลไม่สามารถใช้สิทธิ ขั้นพื้นฐานประเภทนี้ซึ่งได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญได้หากปราศจาก การดำเนินการบางประการของรัฐ กล่าวคือ สิทธิขั้นพื้นฐานในประเภทที่อยู่ใน ฐานะสิทธิเรียกร้องจะบังเกิดผลได้จริงก็ด้วยเหตุที่รัฐได้ทำหน้าที่ของตนเอง เพื่อสนองต่อประโยชน์แห่งการดำรงอยู่ของสิทธิเรียกร้องอย่างสมประสงค์ การกิจ ในลักษณะที่เกี่ยวข้องกับสิทธิขั้นพื้นฐานประเภทนี้จึงต้องมีความสัมพันธ์กับ เงื่อนไขแห่งการดำเนินการบางประการของรัฐ และมีการกระทำของรัฐในการ ส่งเสริม หรือช่วยเหลือปัจเจกบุคคลให้สามารถใช้สิทธิประเภทดังกล่าวนี้ได้ ในกรณีเช่นว่านี้รัฐจึงไม่ได้อยู่ในฐานะผู้ที่อาจก่อให้เกิดอันตรายต่อสิทธิขั้นพื้นฐาน ของปัจเจกบุคคลด้วยการใช้อำนาจของตนกระทำการบางอย่างซึ่งมีลักษณะ เป็นการเข้าไปละเมิดหรือแทรกแซงสิทธิขั้นพื้นฐานเหล่านั้น แต่อันตรายหรือ ผลร้ายที่เกิดขึ้นกับสิทธิขั้นพื้นฐานของปัจเจกบุคคลในกรณีนี้กลับเกิดขึ้นได้จาก การที่รัฐไม่ดำเนินการบางประการที่มีลักษณะเป็นการส่งเสริมการใช้สิทธิ ขั้นพื้นฐานประเภทดังกล่าวของปัจเจกบุคคล²⁷

ลักษณะที่สาม คือ การกิจของสิทธิขั้นพื้นฐานในฐานะสิทธิของการมี ส่วนร่วมในการแสดงเจตจำนงทางการเมือง (Status Activus) คือ การที่รัฐรับรอง สิทธิของบุคคลในฐานะที่เป็นพลเมืองของรัฐ โดยสิทธิขั้นพื้นฐานของการเป็น พลเมืองนี้อาจเรียกได้ว่าเป็น “สิทธิทางการเมือง” ทั้งนี้สิทธิขั้นพื้นฐานในลักษณะ ดังกล่าวถูกบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญให้ปรากฏอยู่ในรูปของ “สิทธิของ พลเมือง” ตัวอย่างเช่น สิทธิในการเลือกตั้ง สิทธิในการลงรับสมัครเลือกตั้ง สิทธิในการจัดตั้งพรรคการเมือง เป็นต้น โดยสิทธิขั้นพื้นฐานในฐานะสิทธิในการ มีส่วนร่วมในการแสดงเจตจำนงทางการเมืองมักจำกัดให้เฉพาะพลเมืองของชาติ

²⁷ เรื่องเดียวกัน, 49-50.

เท่านั้น เพราะเหตุผลจากความมุ่งหมายที่ต้องการความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน และรักษาความดำรงอยู่ของสังคมการเมืองที่ปัจเจกบุคคลผู้ทรงสิทธิขั้นพื้นฐาน เหล่านั้นสังกัดด้วย ดังนั้น ด้วยผลแห่งภารกิจของสิทธิของการมีส่วนร่วมในการ แสดงเจตจำนงทางการเมืองจึงส่งผลให้รัฐเสรีประชาธิปไตยซึ่งมีการประกันสิทธิ ในประเทศดังกล่าวนี้ไว้ในรัฐธรรมนูญจะต้องคำนึงถึงเป้าหมายของการปกครอง ตามหลักประชาธิปไตยที่ต้องการให้ประชาชนมีส่วนร่วมในทางการเมืองด้วย²⁸

และลักษณะสุดท้าย ก็คือ ภารกิจของสิทธิขั้นพื้นฐานในฐานะหลักการ ค้ำครองสถาบันทางกฎหมาย กล่าวคือ สิทธิขั้นพื้นฐานมีภารกิจในการค้ำครอง สิ่งที่ถูกจัดตั้งขึ้นโดยกฎหมายให้อยู่ในรูปของสถาบันทางกฎหมาย นอกเหนือจาก การค้ำครองบุคคลผู้ทรงสิทธิขั้นพื้นฐานตามกฎหมาย การค้ำครองสถาบันทาง กฎหมายโดยรัฐธรรมนูญสามารถปรากฏได้ทั้งในรูปของการค้ำครองสถาบัน ทางกฎหมายเอกชน และสถาบันทางกฎหมายมหาชน ตัวอย่างของการค้ำครอง สถาบันทางกฎหมายเอกชนโดยรัฐธรรมนูญ เช่น กรรมสิทธิ์ และการรับมรดก เป็นต้น โดยฝ่ายนิติบัญญัติจะตรากฎหมายเป็นการยกเลิกระบบกรรมสิทธิ์และ การรับมรดกไม่ได้ กล่าวให้ชัดเจนยิ่งขึ้นไป ก็คือรัฐจะยกเลิกข้อความคิดและ ระบบทางกฎหมาย หรือไม่ให้การรับรองทางกฎหมายในเรื่องดังกล่าวไม่ได้ ทั้งนี้ สืบเนื่องจากเหตุผลเกี่ยวกับการกระทำดังกล่าวของรัฐที่ย่อมมีผลกระทบโดยตรง ต่อสิทธิของปัจเจกบุคคลซึ่งจะได้รับการค้ำครองตามกฎหมายในเรื่องที่เกี่ยวข้อง กับระบบกรรมสิทธิ์ และความเป็นเจ้าของรวมถึงการรับมรดก ตามบรรทัดฐานที่ รัฐธรรมนูญซึ่งได้มีการกำหนดไว้นั้นเอง²⁹ ในขณะเดียวกัน ตัวอย่างของการ ค้ำครองสถาบันทางกฎหมายมหาชน เช่น การค้ำครองวิชาการ ซึ่งเป็นสถาบัน ทางกฎหมายมหาชน โดยหมายรวมถึงการค้ำครองกระบวนการที่เป็นอิสระ ในการค้นหาวិธีการในการแก้ปัญหา หรือการตอบคำถามในปัญหาที่ยังไม่สามารถ ที่จะแก้ไขได้หรือที่ยังไม่เคยถูกพบ หรือกระบวนการอิสระที่เป็นแบบแผน ในการค้นหาความจริง การค้ำครองในลักษณะดังกล่าวย่อมไม่ใช่การค้ำครอง

²⁸ เรื่องเดียวกัน, 53.

²⁹ เรื่องเดียวกัน, 54.

ปัจเจกบุคคลคนใดคนหนึ่ง แต่เป็นการคุ้มครองหลักการคุ้มครองวิชาการซึ่งเป็นสถาบันทางกฎหมายที่แยกออกมาจากตัวบุคคลต่างหาก ดังนั้น ฝ่ายนิติบัญญัติจึงไม่ได้มีเพียงหน้าที่ในการงดเว้นการกระทำที่กระทบต่อเสรีภาพในทางวิชาการของปัจเจกบุคคลเพียงเท่านั้น หากแต่ยังมีหน้าที่ในการงดเว้นการตรากฎหมายหรือแก้ไขกฎหมายที่มีผลเป็นการกระทบต่อภารกิจหน้าที่ในทางวิชาการซึ่งส่งผลให้ข้อความคิดว่าด้วยการคุ้มครองวิชาการภายในรัฐนั้นไม่สามารถที่จะบรรลุสำเร็จได้ตามวัตถุประสงค์ของบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ³⁰

กลุ่มที่สอง ภารกิจหน้าที่ของสิทธิขั้นพื้นฐานในมุมมองภาวะวิสัย คือ ภารกิจที่ดำรงสถานะอยู่โดยไม่ขึ้นกับความเป็นปัจเจกบุคคลของผู้ทรงสิทธิขั้นพื้นฐานหรือไม่ขึ้นอยู่กับการใช้สิทธิเรียกร้องของปัจเจกบุคคลแต่ละคนต่อรัฐ โดยมีภารกิจที่สำคัญ ๆ ด้วยกันอยู่ 3 ประการ ดังนี้

ภารกิจแรก สิทธิขั้นพื้นฐานเป็นกฎเกณฑ์ที่ใช้ในการจำกัดอำนาจรัฐด้วยสถานะแห่งภารกิจของสิทธิขั้นพื้นฐานในลักษณะดังกล่าวทำให้เกิดสถานะที่รัฐจะใช้อำนาจในด้านใด ๆ ไม่ว่าจะเป็นอำนาจในการตรากฎหมาย อำนาจในการบริหาร และอำนาจในทางตุลาการ ตามอำเภอใจไม่ได้ แต่จะต้องใช้อำนาจนั้นโดยคำนึงถึงสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนที่ได้รับการรับรองไว้โดยรัฐธรรมนูญเสมอ กล่าวคือ รัฐจะใช้อำนาจทั้งหลายที่จะกระทบถึงสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้ก็ต่อเมื่อรัฐธรรมนูญได้ให้อำนาจแก่รัฐไว้โดยชัดแจ้ง ดังนั้นสิทธิขั้นพื้นฐานจึงทำหน้าที่เป็นกฎเกณฑ์ทางกฎหมายที่กำหนดขอบเขตและกำหนดแนวทางในการใช้อำนาจรัฐ อันสะท้อนให้เห็นว่าการใช้อำนาจรัฐจะถูกจำกัดได้โดยกฎเกณฑ์ทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิขั้นพื้นฐานอยู่เสมอ³¹

ภารกิจที่สอง สิทธิขั้นพื้นฐานในฐานะมาตรวัดที่ใช้กำกับการใช้และการตีความกฎหมาย เนื่องจากว่ารัฐธรรมนูญนั้นเป็นระบบแห่งกฎเกณฑ์ที่เชื่อมโยงกับคุณค่าบางประการ ซึ่งเรียกได้ว่าเป็นกฎเกณฑ์ที่มีคุณค่าในทางภาวะวิสัย โดยมีเป้าหมายหลักในการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลและศักดิ์ศรีในการ

³⁰ เรื่องเดียวกัน, 55.

³¹ เรื่องเดียวกัน, 57.

ดำรงตนอยู่ในสังคมของปัจเจกบุคคล โดยกฎเกณฑ์ที่มีคุณค่าในทางภววิสัยนี้ จะส่งผลให้สิทธิขั้นพื้นฐานนั้นมีผลใช้บังคับเพิ่มมากขึ้น ดังนั้น ระบบแห่งคุณค่านี้ จึงเป็นหลักการพื้นฐานในทางรัฐธรรมนูญที่มีผลใช้บังคับในทุกพรมแดนทาง กฎหมายและเป็นแนวทางและข้อพึงปฏิบัติในการใช้อำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการ นอกเหนือจากนี้สิทธิขั้นพื้นฐานก็ยังมีผลลงไปใน พรมแดนกฎหมายเอกชน โดยบทบัญญัติในกฎหมายเอกชนทั้งหลายจะขัดกับ สิทธิขั้นพื้นฐานไม่ได้ รวมไปถึงการตีความกฎหมายเอกชนทั้งหลายก็จะต้องมี ความสอดคล้องกับสิทธิขั้นพื้นฐานด้วย สิทธิขั้นพื้นฐานจึงไม่ได้ดำรงอยู่เพื่อ ค้ำครองปัจเจกบุคคลจากการใช้อำนาจของรัฐเพียงเท่านั้น หากแต่ยังดำรงอยู่ เพื่อการสร้างนิทัศน์ของการใช้การตีความกฎหมายทั้งปวงที่จะต้องคำนึงถึง สิทธิขั้นพื้นฐานที่ถูกรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ, เพื่อสร้างหน้าที่ของรัฐในการ ค้ำครองสิทธิขั้นพื้นฐาน ทั้งในแง่ของการคุ้มครอง ส่งเสริม และช่วยเหลือให้ ปัจเจกบุคคลสามารถใช้สิทธิขั้นพื้นฐานได้ และเพื่อให้ปัจเจกบุคคลผู้ทรงสิทธิ ขั้นพื้นฐานสามารถเข้าไปมีส่วนร่วมหรือเข้ารับประโยชน์จากรัฐหรือเข้ารับบริการ จากรัฐหรือเข้าร่วมในกระบวนการทางกฎหมายต่าง ๆ ที่รัฐจัดให้มีขึ้นอันสอดคล้อง ให้เป็นไปตามเป้าหมายของสิทธิขั้นพื้นฐานที่จะเป็นประโยชน์หรือเป็นผลดีต่อ การใช้สิทธิขั้นพื้นฐานของปัจเจกบุคคลนั้น ๆ³² ดังนั้น การกิจในลักษณะดังกล่าวนี้ จึงเป็นการกิจที่เรียกร้องให้การใช้การตีความกฎหมายทั้งหลายจะต้องเป็นไป โดยสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญซึ่งหมายความว่า การใช้การตีความกฎหมาย ทั้งเหล่านั้นจะต้องคำนึงถึงความเป็นเอกภาพของระบบกฎหมายโดยมีสิทธิ ขั้นพื้นฐานเป็นกฎเกณฑ์ทางกฎหมายที่จะต้องคำนึงถึงควบคู่ไปด้วยเพื่อให้ บรรลุคุณค่าที่สำคัญทั้งหลายในรัฐธรรมนูญ

และการกิจสุดท้าย สิทธิขั้นพื้นฐานในฐานะหลักการที่ใช้ในการพัฒนา อุดมการณ์ทางสังคมสมัยใหม่จากรัฐเสรีนิยมไปสู่สังคมนิคม (Sozialstaat) นั่นคือ การกิจของสิทธิขั้นพื้นฐานในการทำหน้าที่ในฐานะเป็นเครื่องมือที่กำหนดทิศทาง

³² เรื่องเดียวกัน, 58.

หรือพัฒนาการของรัฐในเรื่องทางสังคม โดยรัฐมีพันธกิจในการสร้างและรักษาเงื่อนไขบางประการในการที่จะทำให้ปัจเจกบุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้ โดยปราศจากเงื่อนไขทางเศรษฐกิจและสังคม นำมาสู่ผลที่ทำให้รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายซึ่งมีการประกันเงื่อนไขในการดำรงชีวิตบางประการให้กับประชาชนสืบเนื่องจากปัจเจกบุคคลทุกคนในฐานะที่เป็นสมาชิกของสังคมอาจไม่สามารถเอาชนะอุปสรรคทางเศรษฐกิจและสังคมที่เกิดขึ้นในสังคมสมัยใหม่ได้ ทั้งนี้เราสามารถเรียกสิทธิขั้นพื้นฐานที่ถูกประกันขึ้นมาในรัฐธรรมนูญเพื่อภารกิจดังกล่าวในชื่อของ “สิทธิขั้นพื้นฐานในทางสังคม”³³ โดยตัวอย่างแห่งผลผูกพันของสิทธิขั้นพื้นฐานในฐานะหลักการที่ดำรงอยู่เพื่อการพัฒนาอุดมการณ์ทางสังคมจากรัฐเสรีนิยมไปสู่สังคมรัฐนั้น เช่น การให้รัฐมีหน้าที่ในการรับประกันการมีงาน การเข้าถึงระบบการศึกษา การมีที่อยู่อาศัย และเข้าถึงระบบกับสวัสดิการสังคม เป็นต้น

2.1.3 ผลผูกพันของสิทธิขั้นพื้นฐาน

ด้วยสถานะของสิทธิขั้นพื้นฐานที่เป็นกฎเกณฑ์ทางกฎหมายยอมผูกพันองค์กรผู้ใช้อำนาจอรัฐในระบบกฎหมายภายในที่ก่อตั้งสิทธิขั้นพื้นฐานดังกล่าวนั้นขึ้นมา³⁴ สิทธิขั้นพื้นฐานได้รับการรับรองไว้โดยรัฐธรรมนูญ และด้วยผลของการรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานในฐานะกฎเกณฑ์ทางกฎหมายนี้จึงก่อให้เกิดผลผูกพันต่อองค์กรของรัฐต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ องค์กรฝ่ายบริหาร และองค์กรตุลาการ

สำหรับองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติย่อมต้องผูกพันต่อสิทธิขั้นพื้นฐานในการตรากฎหมาย โดยต้องไม่ตรากฎหมายที่เป็นการจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานของปัจเจกบุคคลโดยไม่ชอบด้วยเงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญได้มีการกำหนดไว้ หากเกิดกรณีซึ่งมีความจำเป็นที่ทำให้องค์กรฝ่ายนิติบัญญัติจะต้องตรากฎหมายจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานของปัจเจกบุคคล การดำเนินการตรากฎหมายในลักษณะดังกล่าว

³³ เรื่องเดียวกัน, 59-60.

³⁴ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสาร ประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2557), น.234.

ก็จะต้องอยู่ภายใต้หลักการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐาน กล่าวคือ การใช้อำนาจในการตรากฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติในลักษณะเป็นการจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานสามารถกระทำได้แต่ก็ต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายอันจำกัดสิทธินั้นต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจไว้, ต้องมีผลเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจง, ต้องมีลักษณะเป็นการจำกัดสิทธิทางรัฐธรรมนูญอย่างพอสมควรแก่เหตุ และต้องไม่มีผลเป็นการกระทบกระเทือนถึงสาระสำคัญแห่งสิทธิทางรัฐธรรมนูญ³⁵ นอกจากนี้ องค์การฝ่ายนิติบัญญัติจะต้องมีหน้าที่ทำให้เกิดสถานะการณ์ทางกฎหมายซึ่งไม่สามารถละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของปัจเจกบุคคล กล่าวคือ องค์การฝ่ายนิติบัญญัติจะต้องมีภาระหน้าที่ในการตรวจสอบว่ามีบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดในระบกกฏหมายที่ละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนอยู่หรือไม่ หากมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน องค์การฝ่ายนิติบัญญัติย่อมมีหน้าที่ต้องแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือยกเลิกกฎหมายนั้น นอกเหนือจากนี้ สิทธิขั้นพื้นฐานยังมีผลผูกพันต่อองค์กรภายในฝ่ายนิติบัญญัติด้วย เช่น กรณีของคณะกรรมการการของรัฐสภาทำการตรวจสอบ หรือพิจารณาเรื่องราวร้องทุกข์ การดำเนินการดังกล่าวขององค์กรเหล่านี้ย่อมต้องผูกพันต่อสิทธิขั้นพื้นฐานเช่นกัน

องค์กรของรัฐที่ใช้อำนาจบริหารก็ย่อมมีหน้าที่ต้องเคารพต่อสิทธิขั้นพื้นฐานเช่นเดียวกัน ไม่ว่าจะเป็นองค์กรบริหารส่วนกลาง องค์กรอิสระ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรของรัฐในลักษณะอื่นที่ใช้อำนาจบริหาร รวมไปถึงองค์กรเอกชนที่ได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจรัฐกระทำการแทนรัฐก็ย่อมมีความผูกพันที่จะไม่ใช้อำนาจของตนให้ละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานดังกล่าว โดยเฉพาะองค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง โดยทั่วไปแล้วการกระทำของฝ่ายปกครองต้องเป็นไปตามหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองซึ่งหลักการดังกล่าวประกอบไปด้วยหลักการย่อย 2 หลักการ ประกอบไปด้วย หลักเงื่อนไขของ

³⁵ บรรเจิด สิงคะเนติ, *หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์*, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2552), น.228.

กฎหมาย และหลักความมาก่อนของกฎหมาย หลักที่ทำให้ฝ่ายปกครองต้องผูกพันกับสิทธิขั้นพื้นฐานคือหลักความมาก่อนของกฎหมายซึ่งหมายความว่ามาตรการของฝ่ายปกครองจะขัดต่อกฎหมายไม่ได้ กล่าวคือ การกระทำของฝ่ายปกครองจะขัดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและบทบัญญัติของกฎหมายต่าง ๆ ไม่ได้ การที่มาตรการของฝ่ายปกครองได้อยู่ในสถานะที่มีอาจขัดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญได้³⁶ ย่อมหมายความว่ามาตรการของฝ่ายปกครองย่อมจะขัดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญไม่ได้เช่นกัน การกระทำของฝ่ายปกครองในกรณีนี้ย่อมหมายความว่าถึงการออกกฎหมายระดับรอง คำสั่งทางปกครอง รวมทั้งการกระทำของฝ่ายปกครองอื่น ๆ ดังนั้น ไม่ว่าฝ่ายปกครองจะใช้อำนาจในลักษณะแบบใดก็จะต้องมีความผูกพันต่อสิทธิขั้นพื้นฐานเสมอ

และท้ายที่สุดองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการจะต้องผูกพันตนต่อสิทธิขั้นพื้นฐานด้วย กล่าวคือจะต้องเคารพต่อสิทธิในการดำเนินกระบวนการพิจารณา และต้องทำหน้าที่ปกป้องคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของปัจเจกบุคคลด้วยในเวลาเดียวกัน³⁷ โดยองค์กรตุลาการนั้นมีความผูกพันอยู่กับสิทธิขั้นพื้นฐานใน 2 ลักษณะ ได้แก่ ลักษณะอย่างแรก องค์กรตุลาการโดยเฉพาะอย่างยิ่งศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่จะต้องตรวจสอบความผูกพันต่อสิทธิขั้นพื้นฐานขององค์กรฝ่ายนิติบัญญัติว่าองค์กรนั้นได้ดำเนินการอันเป็นการขัดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานหรือไม่ โดยในลักษณะแรกนี้การละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานขององค์กรตุลาการอาจเกิดขึ้นได้ในกรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าไม่มีการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐาน ทั้ง ๆ ที่โดยสภาพแล้วการกระทำอันเป็นวัตถุแห่งคดีมีสถานะเป็นการกระทำของรัฐที่ละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐาน³⁸ และลักษณะที่สอง องค์กรตุลาการเป็นองค์กรของรัฐที่จะต้องผูกพันกับสิทธิขั้นพื้นฐาน โดยองค์กรตุลาการก็จะต้องไม่ไปละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของปัจเจกบุคคลในกรณีที่ศาลใช้อำนาจตามกฎหมายในการวินิจฉัยข้อพิพาทต่าง ๆ

³⁶ เรื่องเดียวกัน, 77-78.

³⁷ อุทิศภูมิ ถัลยานภักดิ์, อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 21-22.

³⁸ บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์, 80.

โดยในกรณีหลังนี้เป็นกรณีที่ศาลใช้หรือตีความกฎหมายที่ขัดกับสิทธิขั้นพื้นฐานตามได้ที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ³⁹

ทั้งนี้ ตามหลักทั่วไปแล้ว สิทธิขั้นพื้นฐานจะผูกพันต่อเฉพาะกับการใช้อำนาจมหาชนขององค์กรของรัฐเท่านั้น กล่าวคือ โดยสภาพแล้วสิทธิขั้นพื้นฐานจะไม่อาจผูกพันต่อการดำเนินการของเอกชนในความสัมพันธ์ระหว่างเอกชน โดยทั่วไปด้วยกันได้ เว้นไว้แต่ว่ารัฐธรรมนูญจะกำหนดให้มีผลผูกพันโดยตรง เช่น กรณีสิทธิของแรงงาน การคุ้มครองแรงงาน หรือการก่อตั้งสหภาพแรงงานที่รัฐธรรมนูญรับรองให้เป็นสิทธิแก่บุคคลที่เป็นลูกจ้างในอันที่จะเรียกร้องต่อนายจ้างที่เป็นเอกชนด้วยกัน เป็นต้น อย่างไรก็ตาม ก็ยังมีกฎหมายบางกลุ่มที่เห็นว่าถึงแม้สิทธิขั้นพื้นฐานจะมีความสำคัญต่อความสัมพันธ์ของปัจเจกบุคคล แต่ในขณะเดียวกันก็ไม่สามารถที่จะกล่าวได้ว่าสิทธิขั้นพื้นฐานมีผลผูกพันต่อปัจเจกบุคคลได้โดยตรง หากแต่สิทธิขั้นพื้นฐานมีผลโดยตรงต่อองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ องค์กรฝ่ายบริหาร และองค์กรฝ่ายตุลาการ โดยองค์กรของรัฐเหล่านี้เป็นองค์กรผู้บัญญัติและใช้กฎหมายซึ่งย่อมก่อให้เกิดผลต่อกฎหมายเอกชนได้โดยอ้อม ดังนั้น ตามความเห็นของนักกฎหมายในฝ่ายหลังนี้ สิทธิขั้นพื้นฐานจึงมีอิทธิพลต่อกฎหมายเอกชนในทางอ้อมอันเป็นผลให้บทบัญญัติของกฎหมายเอกชนมีอาจจะขัดแย้งต่อสิทธิขั้นพื้นฐานได้ และการตีความบทบัญญัติของกฎหมายเอกชนทั้งหลายก็ต้องตีความให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของสิทธิขั้นพื้นฐานด้วยเช่นกัน⁴⁰

เมื่อกล่าวถึงประเด็นเกี่ยวกับความผูกพันของสิทธิขั้นพื้นฐานในระบบกฎหมายของรัฐสมัยใหม่ สิ่งที่ไม่อาจจะละเลยที่จะกล่าวถึงได้ก็คือขอบเขตแห่งผลความผูกพันของสิทธิขั้นพื้นฐาน โดยขอบเขตดังกล่าวจะสามารถถูกพิจารณาในมิติของการบังคับของสิทธิขั้นพื้นฐานตามเขตแดนแห่งรัฐ และมิติของขอบเขตบังคับของสิทธิขั้นพื้นฐานตามเงื่อนไขด้านเวลา โดยในกรณีของการพิจารณาขอบเขตแห่งผลผูกพันของสิทธิขั้นพื้นฐานในมิติของการบังคับตาม

³⁹ เรื่องเดียวกัน, 80.

⁴⁰ เรื่องเดียวกัน, 81-82.

เขตแดนแห่งรัฐนั้น ผลบังคับตามกฎหมายของสิทธิขั้นพื้นฐานย่อมผูกพันต่อองค์กรผู้ใช้อำนาจอธิปไตยในรัฐนั้น ๆ แต่ในบางกรณีสิทธิขั้นพื้นฐานก็มีผลบังคับผูกพันออกไปภายนอกดินแดนของรัฐซึ่งถูกจัดอยู่ในข้อยกเว้นของหลักการโดยทั่วไป โดยข้อยกเว้นนี้จะปรากฏอยู่ในกรณีของสิทธิในเชิงป้องกัน เช่น ทูตใช้อำนาจนอกประเทศต้องผูกพันตามหลักความเสมอภาค หรือทหารปฏิบัติหน้าที่นอกดินแดนจะต้องเคารพต่อสิทธิของประชาชนพื้นเมืองในดินแดนที่ตนถูกส่งลงไปปฏิบัติหน้าที่ด้วย เป็นต้น อย่างไรก็ตาม ข้อยกเว้นดังกล่าวข้างต้นไม่รวมถึงกรณีที่เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่อยู่ในประเภทของสิทธิเรียกร้องให้รัฐกระทำการโดยสิทธิขั้นพื้นฐานประเภทดังกล่าวจะมีผลบังคับเฉพาะในดินแดนของรัฐเท่านั้น⁴¹ ในขณะที่หากพิจารณาตามขอบเขตแห่งผลผูกพันของสิทธิขั้นพื้นฐานในมิติของการบังคับตามเงื่อนไขด้านเวลา โดยหลักทั่วไปแล้ว สิทธิขั้นพื้นฐานในฐานะกฎเกณฑ์ทางกฎหมายตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญจะไม่มีผลบังคับย้อนหลัง โดยจะมีผลบังคับเมื่อมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญเป็นต้นไป เว้นเสียแต่เป็นกรณีที่ผลแห่งกฎหมายนั้นก่อตั้งสถานะของบุคคล เช่น สัญชาติ และสถานะครอบครัว เป็นต้น แม้สถานะของบุคคลดังกล่าวได้ถูกก่อตั้งขึ้นตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย แต่เวลาต่อมาบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ก่อตั้งสถานะบุคคลนั้นจะใช้บังคับมิได้เพราะเหตุที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ก็จะไม่มีผลกระทบกระเทือนต่อบุคคลซึ่งมีสถานะดังกล่าวซึ่งได้มาก่อนที่มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญนั้น⁴²

2.1.4 หลักการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานโดยองค์กรตุลาการ

ด้วยผลของหลักนิติรัฐซึ่งเป็นหลักการทางกฎหมายมหาชนที่มีความสำคัญต่อระบบกฎหมายของรัฐเสรีประชาธิปไตยเป็นอย่างมาก จึงส่งผลให้ในระบบกฎหมายของรัฐแต่ละรัฐได้ก่อตั้งองค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบการใช้อำนาจอธิปไตยซึ่งมีลักษณะเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้โดยเฉพาะ เช่น มีการจัดตั้งองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดิน หรือองค์กรคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนเพื่อรับเรื่องร้องเรียนจากประชาชนในกรณีที่ได้รับผลกระทบกระเทือนจากการใช้

⁴¹ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน, 234.

⁴² เรื่องเดียวกัน, 235.

อำนาจรัฐที่มีลักษณะเป็นการจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานโดยไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เป็นต้น อย่างไรก็ตามองค์กรแห่งรัฐที่มีอำนาจหน้าที่ตรวจสอบการใช้อำนาจของรัฐ ในลักษณะดังกล่าวที่มีความสำคัญที่สุดในระบบกฎหมายของรัฐที่ยึดถือ หลักนิติรัฐเป็นสัจจะ ก็คงไม่อาจจะเป็นองค์กรอื่นไปได้นอกจาก “องค์กรตุลาการ”

ประเทศที่เรียกตนเองว่าเป็น “นิติรัฐ” จะมีการรับรองหลักการทางกฎหมาย ที่มีความสำคัญหลักการหนึ่งที่ตั้งอยู่เพื่อคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของ ประชาชน โดยหลักการดังกล่าวนี้ ก็คือ “หลักการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐาน ของประชาชน” ซึ่งเป็นหลักการที่เรียกร้องให้รัฐจะต้องไม่ใช้อำนาจของตนเข้าไป แทรกแซงสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน รวมไปถึงเรียกร้องให้รัฐจะต้องมีหน้าที่ ในการรับรอง คุ้มครอง และส่งเสริมให้สิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนมีผล เกิดขึ้นจริงในทางปฏิบัติ ในฐานะที่สิทธิขั้นพื้นฐานเป็นคุณค่าที่มีความสำคัญ ที่ถูกประกันและรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ โดยที่รัฐไม่อาจปฏิบัติต่อประชาชน เยี่ยงวัตถุที่รัฐมุ่งแต่จะใช้อำนาจกระทำต่อประชาชนแต่เพียงฝ่ายเดียว เพราะ ประชาชนมีสถานะเป็นประธานแห่งสิทธิในระบบกฎหมายของรัฐนั้น⁴³ นอกเหนือ จากนี้ รัฐดังกล่าวก็ยังมีการรับรอง “หลักการประกันสิทธิของประชาชนใน ทางศาล” ซึ่งเรียกร้องให้รัฐจะต้องให้สิทธิแก่ประชาชนในการฟ้องร้องการใช้ อำนาจขององค์กรแห่งรัฐซึ่งไม่ชอบด้วยกฎหมายจนทำให้ประชาชนเกิด ความเดือดร้อนเสียหายเป็นคดีต่อศาลได้ ภายใต้หลักการดังกล่าวประชาชน ในฐานะประธานแห่งสิทธิสามารถฟ้องร้องรัฐให้รับผิดชอบและชดเชยค่าเสียหาย จากการทำให้บุคคลดังกล่าวได้รับความเสียหายหรือถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐาน ผ่านกระบวนการยุติธรรมทางศาล โดยหลักการประกันสิทธิของประชาชน ในทางศาลทำให้ประชาชนสามารถใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือปกป้องสิทธิ ขั้นพื้นฐานของตนผ่านการต่อสู้ในชั้นศาลในฐานะที่ประชาชนและรัฐเป็น คู่ความในการพิจารณาคดีของศาล⁴⁴

⁴³ เรื่องเดียวกัน, 181.

⁴⁴ เรื่องเดียวกัน, 176.

ด้วยเหตุดังที่กล่าวมาข้างต้นนี้ จึงส่งผลให้รัฐเสรีประชาธิปไตยจำเป็นต้องให้สิทธิแก่ประชาชนที่ถูกอำนาจรัฐล่วงละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานสามารถยื่นคำฟ้องคดีต่อศาลเพื่อให้ศาลวินิจฉัยว่าการกระทำของรัฐดังกล่าวนั้นเป็นการกระทำที่ละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานตามที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้หรือไม่ เหตุผลของการให้ความไว้วางใจต่อองค์กรตุลาการให้เป็นองค์กรที่ใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน ก็เนื่องจากองค์กรตุลาการเป็นองค์กรที่มีความเป็นอิสระจากองค์กรของรัฐอื่น ๆ รวมถึงได้รับหลักประกันความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ของตน ดังนั้น องค์กรตุลาการจึงได้รับการยอมรับให้เป็นผู้ทำหน้าที่ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐขององค์กรอื่นได้โดยไม่ตกอยู่ภายใต้อำนาจหรืออิทธิพลของฝ่ายอื่นที่เป็นผู้ใช้อำนาจนั้น และจะทำให้ประชาชนจะได้รับการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานได้อย่างมีประสิทธิภาพและเกิดประสิทธิผลสูงสุด จนมีคำอธิบายที่น่าสนใจเกี่ยวกับการให้ความชอบธรรมแก่องค์กรตุลาการในการใช้อำนาจเพื่อพิทักษ์สิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนว่า “ความเป็นนิติรัฐของรัฐใดรัฐหนึ่ง จะปรากฏขึ้นได้ก็ต่อเมื่อรัฐนั้นยอมอยู่ภายใต้กฎหมายและอยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบขององค์กรตุลาการ”⁴⁵

การให้ฝ่ายตุลาการทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนสามารถกระทำได้หลายรูปแบบ เช่น ในบางประเทศอาจใช้ระบบศาลเดียวที่กำหนดให้ศาลยุติธรรมมีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาการคุ้มครองสิทธิของประชาชน บางประเทศอาจก่อตั้งศาลปกครองขึ้นมาเพื่อให้พิจารณาพิพากษาการที่ฝ่ายปกครองใช้อำนาจกระทำการที่เป็นการล่วงละเมิดต่อสิทธิของประชาชนโดยตรงแยกต่างหากจากศาลยุติธรรม นอกจากนี้ในหลายประเทศยังได้ก่อตั้งศาลรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นศาลพิเศษขึ้นมาเพื่อให้ช่วยทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนเพิ่มอีกช่องทางหนึ่งด้วย⁴⁶ โดยศาลรัฐธรรมนูญได้จัดตั้งขึ้นอย่างเป็นทางการครั้งแรกในประเทศออสเตรียภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐออสเตรีย

⁴⁵ บรรเจิด สิงคะเนติ, *หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์*, 293.

⁴⁶ ฤทธิภูมิ กัลยาณภัทรศิษฐ์, “การถ่วงดุลและตรวจสอบฝ่ายตุลาการในกฎหมายไทย,” (ดุชนิพนธ์นิติศาสตร์ดุชนิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2558), 14-17.

ค.ศ. 1920 จากผลึกตันของนักปรัชญาและนักนิติศาสตร์ชื่อฮันส์ เคลเซ่น (Hans Kelsen)⁴⁷ ซึ่งมีแนวคิดในการที่จะจัดตั้งองค์กรขึ้นมาทำหน้าที่ในการคุ้มครองความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ เนื่องด้วยการมอบอำนาจวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายให้กับศาลยุติธรรมโดยตรงนั้นเป็นสิ่งที่ไม่เหมาะสม ศาลยุติธรรมจึงไม่มีอำนาจมากพอที่จะสร้างคำวินิจฉัยที่จะสามารถผูกพันองค์กรของรัฐทุกองค์กรได้⁴⁸ ส่งผลให้แนวคิดในการจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญได้แพร่หลายไปทั่วโลก โดยศาลรัฐธรรมนูญที่ก่อตั้งขึ้นในแต่ละประเทศจะมีลักษณะเป็นศาลพิเศษ มีเพียงแห่งเดียว และมีลำดับชั้นเดียว คำวินิจฉัยคดีของศาลรัฐธรรมนูญจะมีความเด็ดขาดและเป็นที่สุดท้ายที่ไม่อาจอุทธรณ์ต่อไปยังศาลใด ๆ อีกได้

นอกจากภารกิจของศาลรัฐธรรมนูญในการคุ้มครองหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญยังได้รับมอบภารกิจในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนตามหลักการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลโดยองค์กรตุลาการ (Rechtsweggarantie) กล่าวคือ การใช้อำนาจมหาชนขององค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องผูกพันต่อสิทธิขั้นพื้นฐานตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ หากเมื่อใดที่องค์กรเหล่านี้กระทำความผิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ บุคคลที่ถูกกระทบสิทธิย่อมมีสิทธิได้รับความคุ้มครองโดยการใช้สิทธิทางศาลผ่านองค์กรตุลาการ⁴⁹ ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญสามารถเข้ามามีบทบาทในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนผ่านหลักการที่สำคัญ 2 ประการ อันได้แก่ หลักความผูกพันต่อสิทธิขั้นพื้นฐานโดยหลักการดังกล่าวนี้เรียกร้องให้การใช้อำนาจอรัฐโดยองค์กรของรัฐไม่ว่าองค์กรใด จะต้องคำนึงถึงสิทธิขั้นพื้นฐาน และจะใช้อำนาจอรัฐที่เป็นการล่วงละเมิด

⁴⁷ Mario Patrono, "The Protection of Fundamental Rights by Constitutional Courts a Comparative Perspective," *Victoria University of Wellington Law Review* 31 (2001): 401-402.

⁴⁸ Ibid., 402-403.

⁴⁹ บรรเจิด สิงคะเนติ, รายงานการวิจัย เรื่อง การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญมาตรา 28 ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, 44.

ต่อสิทธิขั้นพื้นฐานไม่ได้ และหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนุญซึ่งยืนยันสถานะพิเศษของรัฐธรรมนุญให้มีสถานะทางกฎหมายที่สูงกว่ากฎหมายอื่นใดทั้งปวงที่บังคับใช้อยู่ภายในรัฐ องค์กรทั้งหลายที่ก่อตั้งขึ้นโดยรัฐธรรมนุญจะใช้อำนาจกระทำการต่าง ๆ ให้ขัดต่อรัฐธรรมนุญมิได้⁵⁰ และโดยทั่วไปแล้ว ศาลรัฐธรรมนุญจะทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนผ่านระบบการตรวจสอบที่สำคัญ อันประกอบไปด้วย ระบบการวินิจฉัยตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนุญของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย และระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนุญ โดยในระบบหลังนี้เป็นช่องทางสำรองสำหรับบุคคลที่ถูกล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานและบุคคลดังกล่าวนั้นได้ใช้สิทธิในการเรียกร้องต่อรัฐให้ดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเสียหายแล้ว เช่น บุคคลที่ได้รับความเสียหายจากการล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานโดยรัฐได้ดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลปกติแล้ว แต่สิทธิขั้นพื้นฐานของตนยังคงไม่ได้รับการแก้ไขเยียวยา กรณีนี้ดังกล่าวนี้ผู้ที่ถูกละเมิดสิทธิดังกล่าวสามารถยื่นฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนุญต่อศาลรัฐธรรมนุญได้ โดยประเด็นเกี่ยวกับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนุญจะได้กล่าวถึงโดยละเอียดในหัวข้อถัดไป

2.1.5 การคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานในรัฐธรรมนุญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

รัฐธรรมนุญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 อันเป็นรัฐธรรมนุญฉบับปัจจุบันก็ได้นำแนวคิดเกี่ยวกับการรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนไว้โดยรัฐธรรมนุญเช่นกัน โดยกำหนดหลักการทั่วไปเกี่ยวกับสิทธิขั้นพื้นฐานไว้ในมาตรา 4 ว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง โดยปวงชนชาวไทยได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนุญเสมอกัน” ทั้งนี้ ยังได้มีการกำหนดให้องค์กรของรัฐทุกองค์กรจะต้องผูกพันอำนาจตนเองต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนที่รัฐธรรมนุญได้รับรองไว้

⁵⁰ อีระ สุธีวราราม, “ความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนุญ: ศึกษาเปรียบเทียบรัฐธรรมนุญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 กับฉบับก่อน ๆ”, *วารสารศาลรัฐธรรมนุญ* 1, 1 (มกราคม-เมษายน 2542): 74.

ในมาตรา 3 วรรคสอง ซึ่งบัญญัติว่า “รัฐสภาคณะรัฐ รัฐมนตรี ศาล องค์การอิสระ และหน่วยงานของรัฐ ต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรม เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม” โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้มีการรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนไว้ในหมวดเฉพาะแยกต่างหากจากหมวดอื่น ๆ โดยกำหนดไว้ในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 หมวดที่ 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย มาตรา 25 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย นอกจากที่บัญญัติคุ้มครองไว้เป็นการเฉพาะในรัฐธรรมนูญแล้ว การใดที่มีได้ห้ามหรือจำกัดไว้ในรัฐธรรมนูญ หรือในกฎหมายอื่น บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพ ที่จะทำการนั้นได้และได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ ตราบเท่าที่การใช้สิทธิหรือเสรีภาพเช่นนั้นไม่กระทบกระเทือนหรือเป็นอันตรายต่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และไม่ละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่น” และมาตรา 25 วรรคสอง บัญญัติว่า “สิทธิหรือเสรีภาพใดที่รัฐธรรมนูญให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ หรือให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ แม้ยังไม่มีบทบัญญัติในกฎหมายนั้นขึ้นใช้บังคับ บุคคลหรือชุมชนย่อมสามารถใช้สิทธิหรือเสรีภาพนั้นได้ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ” ทำให้เราทราบได้ว่ารัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันของไทยได้มีการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนผ่านการบัญญัติกฎหมายให้เปิดกว้างและสอดคล้องกับหลักสากลเพื่อให้ประชาชนมีสิทธิและเสรีภาพอย่างเท่าเทียมกัน โดยให้บุคคลผู้ทรงสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญสามารถใช้สิทธินั้นได้ทันทีไม่ต้องรอให้มีการบัญญัติกฎหมายอนุวัติการมาใช้บังคับก่อน เนื่องจากรัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้มีบทบัญญัติในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานในทุกกรณี ทั้งที่ได้มีการบัญญัติไว้และมีได้มีการบัญญัติไว้เป็นบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย ทั้งนี้ ถ้าไม่ได้มีการกำหนดข้อห้ามหรือข้อจำกัดไว้

ในรัฐธรรมนูญหรือในกฎหมายอื่นแล้ว บุคคลผู้ทรงสิทธิขั้นพื้นฐานย่อมสามารถที่จะทำการใด ๆ ก็ได้ให้สมประโยชน์แห่งสิทธิของตนโดยได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ อย่างไรก็ดี การใช้สิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ทรงสิทธิมีเงื่อนไขเพียงแต่ว่า จะต้องเป็นการใช้สิทธิขั้นพื้นฐานที่ต้องไม่กระทบต่อความมั่นคงของชาติ ต้องไม่กระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น⁵¹

นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ยังได้รับรองหลักการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานโดยองค์กรตุลาการไว้ในมาตรา 25 วรรคสาม โดยบัญญัติว่า “บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้” ซึ่งคำว่า “ศาล” ในที่นี้ย่อมจะต้องถูกตีความให้สอดคล้อง ตามหมวด 10 ว่าด้วยศาล โดยตีความคำว่า “ศาล” ในที่นี้ ได้แก่ ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง ศาลทหาร และศาลรัฐธรรมนูญ ดังนั้น องค์กรตุลาการดังที่กล่าวมาข้างต้นจึงอยู่ในสถานะขององค์กรที่ได้รับมอบหมายภารกิจจากรัฐธรรมนูญให้ทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน โดยบุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญสามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้⁵²

สำหรับกรณีของการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานโดยศาลรัฐธรรมนูญนั้น รัฐธรรมนูญได้มอบหมายภารกิจในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนให้กับศาลรัฐธรรมนูญไว้โดยเฉพาะ โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 213 ว่า “บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ” ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าว

⁵¹ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, ความมุ่งหมายและคำอธิบายประกอบรายมาตราของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560, (กรุงเทพมหานคร : สำนักการพิมพ์ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2562), น.35-37.

⁵² เรื่องเดียวกัน, 37.

เป็นการนำระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญมาใช้ในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนให้เข้ามาเสริมกับระบบการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนโดยศาลอื่น ๆ กล่าวคือ ในกรณีที่ประชาชนถูกละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญได้คุ้มครองไว้ และศาลอื่นไม่สามารถให้การคุ้มครองต่อสิทธิของผู้นั้นได้แล้ว ศาลรัฐธรรมนูญก็จะป็นองค์กรตุลาการที่เข้ามาเป็นผู้ทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนนั่นเอง

2.2 แนวคิดและหลักการเกี่ยวกับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

ในหัวข้อนี้จะได้ศึกษาภาพรวมเกี่ยวกับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ โดยแบ่งออกเป็น 4 หัวข้อ ได้แก่ (2.2.1) ระบบร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญกับการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน (2.2.2) เจเนอรัลการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ (2.2.3) การพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ และ (2.2.4) คำวินิจฉัยคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

2.2.1 ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญกับการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐาน

ในต้นศตวรรษที่ 20 ความเสียหายที่ร้ายแรงซึ่งเกิดขึ้นอันเป็นผลจากสงครามโลกครั้งที่ 2 ทำให้รัฐเสรีประชาธิปไตยจำนวนมากได้ให้การตระหนักคำนึงถึงความบกพร่องของการใช้อำนาจอรัฐที่ส่งผลกระทบดังกล่าวอย่างร้ายแรงต่อระบบเศรษฐกิจ สังคม และการเมือง โดยเฉพาะข้อบกพร่องที่เกิดจากระบบการเมืองที่เกิดขึ้นในเยอรมนีก่อนการเกิดขึ้นของสงครามโลกครั้งที่ 2 ซึ่งไม่ได้ให้ความสำคัญต่อหลักการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐาน (Fundamental Right) มากเท่าที่ควร จนทำให้เกิดการใช้อำนาจขององค์กรแห่งรัฐซึ่งเข้าไปละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนผู้อยู่ภายใต้การปกครองอย่างร้ายแรง การกลับมาตระหนักถึงการคุ้มครองสิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์ของรัฐเสรีประชาธิปไตย โดยเฉพาะรัฐในภาคพื้นยุโรปทำให้รัฐต่าง ๆ เหล่านั้นได้ดำเนินการสร้างเครื่องมือของรัฐที่มีประสิทธิภาพในการคุ้มครองและปกป้องสิทธิและเสรีภาพของประชาชนขึ้นมา โดยเครื่องมือดังกล่าวเหล่านั้นล้วนเกิดขึ้นท่ามกลางหลักคิด

ทางกฎหมายมหาชนตามครรลองของลัทธิรัฐธรรมนูญนิยมใหม่ (New Constitutionalism) ซึ่งเป็นหลักคิดที่รวมหลักกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law) ตามกรอบคิดของปรัชญาการเมืองแห่งลัทธิเสรีนิยม (Liberalism) หลักความชอบด้วยกฎหมาย (Legality) ซึ่งกำหนดให้องค์กรของรัฐทุกองค์กรจะต้องผูกพันต่อกฎหมาย และหลักการตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการ (Judicial Review) ที่ให้อำนาจองค์กรตุลาการในการตรวจสอบการใช้อำนาจขององค์กรของรัฐว่าเป็นไปตามกรอบขอบเขตของกฎหมายหรือไม่⁵³ ด้วยเหตุดังกล่าวนี้เอง ลัทธิรัฐธรรมนูญนิยมใหม่จึงมีส่วนสำคัญที่ทำให้เกิดการจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นองค์กรตุลาการที่มีความเชี่ยวชาญเป็นการเฉพาะด้านในเรื่องคดีทางรัฐธรรมนูญและคดีทางการเมืองการปกครอง โดยมีบทบาทเป็นองค์กรแห่งรัฐที่ใช้อำนาจในการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำของรัฐและคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนในฐานะองค์กรตุลาการที่มีหน้าที่พิทักษ์หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญในรัฐเสรีประชาธิปไตยเหล่านั้น⁵⁴

ศาลรัฐธรรมนูญได้ถูกจัดตั้งให้เป็นองค์กรที่มีอำนาจควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกระบวนการนิติบัญญัติและกระบวนการทางการเมืองโดยเฉพาะในหลายประเทศเพื่อพิทักษ์สิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนภายในรัฐเหล่านั้น โดยเราสามารถพิจารณาถึงบทบาทดังกล่าวผ่านคำอธิบายของ นครินทร์ เมฆไตรรัตน์ ซึ่งได้สรุปบทบาทของศาลรัฐธรรมนูญผ่านการสำรวจงานศึกษาทางรัฐศาสตร์ที่มุ่งหมายวิเคราะห์บทบาทของศาลรัฐธรรมนูญตลอดระยะเวลาช่วงสองทศวรรษที่ผ่านมา โดยจำแนกได้เป็น⁵⁵ บทบาทของศาลรัฐธรรมนูญในฐานะที่เป็นองค์กรตุลาการที่มีหน้าที่ในการระงับข้อพิพาททางการเมือง บทบาทของศาลรัฐธรรมนูญในการทำหน้าที่ในฐานะองค์กรตุลาการในการควบคุมตรวจการใช้อำนาจของ

⁵³ ฤทธิภักดิ์ กัลยาณมิตรศิษฐ์, “การถ่วงดุลและตรวจสอบฝ่ายตุลาการในกฎหมายไทย,” 14.

⁵⁴ Lisa Hilbink. “Assessing the New Constitutionalism.” *Comparative Politics*. vol 40. no 2. (2008) 126-127.

⁵⁵ นครินทร์ เมฆไตรรัตน์, “อำนาจองค์กรตุลาการในมิติทางการเมือง : สำรวจความรู้ทางรัฐศาสตร์ร่วมสมัย,” *วารสารศาลรัฐธรรมนูญ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ* 17, (2558): 109-113.

ฝ่ายบริหารซึ่งกินความถึงการตัดสินใจทางนโยบายของรัฐที่กระทบต่อสิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้รับการคุ้มครองทางรัฐธรรมนูญและสิทธิที่ได้รับการรับรองและความคุ้มครองโดยสนธิสัญญาระหว่างประเทศ และบทบาทของศาลรัฐธรรมนูญในฐานะที่เป็นองค์กรตุลาการในการธำรงรักษาการปกครองตามหลักนิติธรรมซึ่งทำหน้าที่ปกป้องคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของกระบวนการใช้อำนาจขององค์กรแห่งรัฐอย่างไรก็ดี เพื่อให้กลไกของการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนโดยศาลรัฐธรรมนูญสามารถมีความเป็นไปได้ในทางปฏิบัติ เครื่องมือทางกฎหมายที่สำคัญจึงเกิดขึ้นในรูปแบบของ “การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ” (Constitutional Complaint) โดยเครื่องมือดังกล่าวเป็นเครื่องมือทางกฎหมายที่เปิดโอกาสให้สิทธิแก่ประชาชนสามารถฟ้องร้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญได้โดยตรงเมื่อสิทธิขั้นพื้นฐานของเขาเหล่านั้นถูกละเมิดโดยอำนาจรัฐ⁵⁶ ดังนั้น การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจึงอยู่ในสถานะที่เป็นเครื่องมือซึ่งถูกใช้เพื่อเยียวยาสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน อันปรากฏอยู่ในระบบกฎหมายภายในของในหลาย ๆ ประเทศ⁵⁷ เช่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สาธารณรัฐออสเตรีย สาธารณรัฐเช็ก สาธารณรัฐโปแลนด์ และราชอาณาจักรเบลเยียม เป็นต้น

ดังที่ Gerhard Dannemann ได้กล่าวว่าการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นเป็นเครื่องมือที่ทรงพลังเครื่องมือหนึ่งของการคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญซึ่งดำรงอยู่ผ่านการใช้อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ โดยกลไกดังกล่าวเป็นกลไกอันมีลักษณะเฉพาะซึ่งอยู่ในรูปของการเยียวยาสิทธิตามรัฐธรรมนูญจากการกระทำอันละเมิดต่อสิทธิทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวเพื่อคุ้มครองบุคคลผู้ได้รับผลกระทบจากการกระทำอันไม่พึงประสงค์โดยมีองค์กรตุลาการเป็นองค์กร

⁵⁶ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, รายงานการวิจัย เรื่อง อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 34-36.

⁵⁷ ภาสพงษ์ เรณูมาศ, “การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สาธารณรัฐเช็ก สาธารณรัฐโปแลนด์ สาธารณรัฐเกาหลี และสาธารณรัฐ โครเอเชีย,” *วารสารศาลรัฐธรรมนูญ*, 14 (2555): 2.

ซึ่งใช้อำนาจผ่านการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีซึ่งมีความเฉพาะเจาะจง⁵⁸ ดังสอดคล้องกับคำนิยามของ Czeszejko Sochacki ว่าการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญย่อมเป็นกลไกของการเรียกร้องตามธรรมเนียมโดยทั่วไปที่บุคคลซึ่งมีความเกี่ยวข้องกับรัฐมีสิทธิที่จะดำเนินการภายใต้กระบวนการพิเศษในการพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญเพื่อปกป้องและคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของตน⁵⁹ ในขณะที่ วรเจตน์ ภาคีรัตน์ ก็ได้ให้คำอธิบายเกี่ยวกับการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้เช่นกัน โดยเขาให้คำนิยามไว้ว่าการดำเนินการดังกล่าวเป็นการดำเนินการของปัจเจกชนที่อาศัยอำนาจตามที่กฎหมายได้กำหนดไว้ในฐานะที่เป็นเครื่องมือที่คอยปกป้องสิทธิพื้นฐานของพลเมืองจากการถูกล่วงละเมิดโดยอำนาจทางมหาชน⁶⁰ ทั้งนี้ บรรเจิด สิงคะเนติ ได้มีการให้คำอธิบายเกี่ยวกับลักษณะทั่วไปของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้อย่างน่าสนใจว่ากลไกดังกล่าวเป็นหลักการเยียวยาสิทธิที่มีลักษณะพิเศษซึ่งมีความมุ่งหมายเพื่อก่อให้เกิดความมั่นคงต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่มีต่อรัฐ โดยภายใต้เงื่อนไขดังกล่าวสิทธิและเสรีภาพจะถูกคุ้มครองจากกลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญทั้งในมิติของการปฏิเสธมิให้อำนาจรัฐเข้ามาล่วงละเมิดและทั้งในมิติของการรับรองสิทธิของประชาชนที่จะเข้าไปมีส่วนร่วมในทางการเมืองผ่านกลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้⁶¹ อย่างไรก็ตาม หลักการเยียวยาสิทธิที่มีลักษณะพิเศษนี้ย่อมไม่ทำให้ศาลรัฐธรรมนูญในฐานะองค์กรตุลาการที่เข้ามาตรวจสอบการใช้อำนาจของรัฐมีสถานะเป็นศาลสูงสุดเหนือกว่าศาลอื่นที่สามารถเข้ามาควบคุมตรวจสอบ

⁵⁸ Gerhard Dannemann. "Constitutional Complaints: The European Perspective." *International & Comparative Law Quarterly*. vol 43. no 1. (1994) 142.

⁵⁹ Bogumil Szmulik and Andrzej Pogłodek. "The Constitutional Complaint in The Polish Supreme Law -- A Queixa Constitucional Na Lei Fundamental da Polónia." *Espaço Jurídico Journal of Law*. vol 17. no 2. (2016) 30.

⁶⁰ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, รายงานการวิจัย เรื่อง การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน : วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย, เสนอต่อคณะกรรมการวิจัยและสัมมนา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), 4.

⁶¹ บรรเจิด สิงคะเนติ, รายงานการวิจัย เรื่อง การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิ หรือเสรีภาพ ตามรัฐธรรมนูญมาตรา 28 ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, 28.

ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการใช้อำนาจรัฐทั้งในรูปแบบของอำนาจฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการ หากแต่เป็นกลไกที่เกิดขึ้นเพื่อเติมเต็มความสมบูรณ์ให้กับกระบวนการคุ้มครองสิทธิของประชาชนโดยองค์กรตุลาการโดยทั่วไปที่มีอยู่แล้ว⁶² การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจึงเป็นเครื่องมือทางกฎหมายที่สำคัญเป็นอย่างมากซึ่งดำรงอยู่เพื่อเปิดโอกาสให้ประชาชนสามารถฟ้องร้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญได้โดยตรงเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพที่ประชาชนมีอยู่ตามกฎหมายให้สามารถได้รับการพิทักษ์ไว้โดยองค์กรตุลาการที่มีลักษณะพิเศษอย่างยุติธรรม

ดังนั้น เมื่อพิจารณาถึงค่านิยมและลักษณะทั่วไปของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในฐานะที่เป็นเครื่องมือทางกฎหมายที่มีความมุ่งหมายในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน เราสามารถจัดจำแนกภารกิจของเครื่องมือดังกล่าวได้เป็นภารกิจในการทำให้การประกันสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนปรากฏขึ้นได้อย่างเป็นรูปธรรม และภารกิจในการทำให้เกิดความมั่นคงแน่นอนและความเป็นเอกภาพในระบบกฎหมาย⁶³ โดยภารกิจในการทำให้การประกันสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนปรากฏขึ้นได้อย่างเป็นรูปธรรมนั้นเป็นภารกิจที่ดำรงอยู่เพื่อเป็นกลไกพิเศษในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนโดยตรงที่ถูกสร้างขึ้นให้ปัจเจกบุคคลสามารถบังคับการให้เป็นไปตามสิทธิขั้นพื้นฐานของตนได้โดยไม่ใช้กลไกแห่งกระบวนการพิจารณาคดีขององค์กรตุลาการโดยทั่วไปที่ช่วยเสริมกระบวนการพิจารณาคดีของศาลยุติธรรมหรือศาลปกครองแต่อย่างใด ในขณะที่ภารกิจในการทำให้เกิดความมั่นคงแน่นอนและความเป็นเอกภาพในระบบกฎหมายนั้นเป็นภารกิจที่พิจารณาจากผลของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกระบวนการพิจารณาคดีพิเศษตามกลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่มีผลเป็นการรับรองหรือลบล้างการกระทำใดหรือการละเว้นใด

⁶² เรื่องเดียวกัน, 89.

⁶³ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, รายงานการวิจัย เรื่อง การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน : วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย, เสนอต่อคณะกรรมการวิจัยและสัมมนา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), 6.

ของรัฐที่ถูกพิจารณาในประเด็นที่มีความขัดแย้งต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ โดยมุ่งหมายให้เกิดความชัดเจนต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและมีผลผูกพันต่อองค์กรตามรัฐธรรมนูญของรัฐทั้งหมด⁶⁴ ประกอบกับขั้นตอนการเสนอคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญที่มีข้อจำกัดที่ขึ้นอยู่กับสถานะของผู้เสนอคดีที่ใช้สิทธิทางกระบวนการแห่งการเยียวยาความเสียหายของตนโดยจะต้องดำเนินการเสร็จสิ้นกระบวนการดังกล่าวทั้งหมดแล้วเสียก่อนจึงเป็นผลทำให้สถานะของเครื่องมือเยียวยาสิทธิในรูปของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นไม่ก่อให้เกิดปัญหาเรื่องการขาดความมั่นคงแน่นอนในระบกกฏหมายจากการเสนอคดีโดยบุคคลทั่วไปที่ไม่ผ่านเงื่อนไขของการเป็นผู้เสนอคดีร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญตามที่กฎหมายได้กำหนดด้วย

2.2.2 เงื่อนไขการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเป็นระบบการฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญที่เป็นระบบพิเศษ กล่าวคือเป็นกลไกสำรองในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนที่เป็นส่วนเสริมของกลไกการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนตามปกติ อันได้แก่การฟ้องคดีต่อองค์กรตุลาการทั่วไป ดังนั้น การฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจึงมีเงื่อนไขการฟ้องคดีที่แตกต่างไปจากระบบการฟ้องคดีต่อศาลทั่วไป โดยอาจแยกพิจารณาได้ ดังนี้ (2.2.2.1) ผู้มีสิทธิฟ้องคดี (2.2.2.2) การกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดี (2.2.2.3) เงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย และ (2.2.2.4) เงื่อนไขอื่น ๆ

2.2.2.1 ผู้มีสิทธิฟ้องคดี

ผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญภายใต้เงื่อนไขของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญคือ “บุคคลตามกฎหมาย” อันได้แก่ บุคคลธรรมดา และนิติบุคคล บุคคลตามกฎหมายเหล่านี้จะต้องอยู่ในฐานะประธานแห่งสิทธิและเป็นผู้ทรงสิทธิที่ถูกประกันและรับรองไว้ตามรัฐธรรมนูญ สถานะของการเป็นผู้มีสิทธิในการเสนอคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญในกรณีของการร้องทุกข์ทาง

⁶⁴ บรรเจิด สิงคะเนติ, รายงานการวิจัย เรื่อง การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิ หรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญมาตรา 28 ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, 95-97.

รัฐธรรมนูญนี้ยังสามารถครอบคลุมไปถึงนิติบุคคลทางกฎหมายมหาชนและองค์กรของรัฐบางประเภทได้ เช่น ในระบบกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้เปิดโอกาสให้องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถใช้สิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญว่าบัพัญญัติแห่งกฎหมายได้ละเมิดสิทธิในการปกครองตนเองได้⁶⁵ หรือในระบบกฎหมายของราชอาณาจักรสเปนได้เปิดโอกาสให้ผู้ตรวจการแผ่นดินหรือพนักงานอัยการสามารถใช้สิทธิเสนอคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยตรงในบางกรณีได้⁶⁶

ทั้งนี้ บุคคลผู้มีสิทธิฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญต้องเป็นบุคคลตามกฎหมายที่ได้รับการละเมิดสิทธิโดยการใช้อำนาจของรัฐหรืออำนาจทางมหาชนโดยตรง จากการใช้อำนาจรัฐที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยการใช้อำนาสดังกล่าวของรัฐต้องก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั้น⁶⁷ โดยผู้มีสิทธิเสนอคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องเป็นบุคคลที่ตกเป็นเป้าหมายของมาตรการของรัฐ⁶⁸ นอกจากความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้มีสิทธิเสนอคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่จะต้องเป็นความเสียหายในแง่ประโยชน์ทางกฎหมายของตนแล้ว ความเสียหายดังกล่าวที่เกิดขึ้นกับผู้มีสิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญก็จะต้องเป็นความเสียหายที่มีอยู่ในปัจจุบันโดยไม่ใช่ความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นในอนาคตอีกด้วย⁶⁹

⁶⁵ สุรศักดิ์ บุญยานุกุลกิจ, รายงานการวิจัย เรื่อง สิทธิของบุคคลในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา 213 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560, เสนอต่อคณะกรรมการส่งเสริมงานวิจัย คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2562), 30.

⁶⁶ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, รายงานการวิจัย เรื่อง อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 39.

⁶⁷ สุรศักดิ์ บุญยานุกุลกิจ, รายงานการวิจัย เรื่อง สิทธิของบุคคลในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา 213 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560, 31-32.

⁶⁸ อัญนา ไชยชนะ, “พัฒนาการทางกฎหมายเกี่ยวกับการใช้สิทธิของบุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิเสรีภาพในการยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญ : ศึกษาปัญหาว่าตฤแห่งคดี,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2564), 21.

⁶⁹ สุรศักดิ์ บุญยานุกุลกิจ, รายงานการวิจัย เรื่อง สิทธิของบุคคลในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตาม มาตรา 213 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560, 31.

2.2.2.2 การกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดี

จากแนวคิดในการควบคุมและจำกัดการใช้อำนาจขององค์กรที่ใช้ อำนาจอธิปไตยตามหลักนิติรัฐ (The Legal State) ได้กำหนดหลักการไว้ ดังนี้ (1) ฝ่ายนิติบัญญัติต้องตรากฎหมายที่สอดคล้องรัฐธรรมนูญ โดยจะต้องไม่ให้อำนาจนั้นล่วงล้ำเข้าไปในแดนแห่งสิทธิเสรีภาพของราษฎรเกินขอบเขตแห่งความจำเป็นเพื่อธำรงรักษาไว้ ซึ่งประโยชน์สาธารณะ (2) ฝ่ายบริหารต้องมีการกระทำทางปกครองที่สอดคล้องกฎหมายที่ตรารัฐขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติ องค์กรฝ่ายบริหารจะต้องมีอำนาจสั่งการให้ราษฎรกระทำการหรือละเว้นกระทำการ อย่างหนึ่งอย่างใดได้ต่อเมื่อมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้อำนาจไว้อย่างชัดเจน และใช้อำนาจนั้นภายในกรอบที่กฎหมายกำหนดไว้ และ (3) ฝ่ายตุลาการต้องทำหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทได้อย่างเป็นอิสระเพื่อควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายและควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง ซึ่งองค์กรฝ่ายตุลาการนี้อาจเป็นองค์กรของรัฐอีกองค์กรหนึ่งแยกต่างหากจากองค์กรรัฐฝ่ายตุลาการที่ทำหน้าที่พิจารณาคดีแพ่งและคดีอาญาก็ได้⁷⁰ ประกอบกับหลักรัฐธรรมนูญนิยม (Constitutionalism) ที่ให้ความสำคัญกับการจัดทำรัฐธรรมนูญเป็นลายลักษณ์อักษร ในลักษณะที่เป็นสัญญาประชาคม โดยมีวัตถุประสงค์สำคัญที่จำกัดอำนาจของผู้ใช้อำนาจรัฐและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนเพื่อสร้างความเป็นธรรมให้เกิดขึ้นในสังคม แต่ยังคงสร้างเสถียรภาพและประสิทธิภาพให้กับรัฐบาลในระบบการเมือง⁷¹ จึงส่งผลให้การใช้อำนาจรัฐจะต้องเป็นไปตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด เมื่อเกิดการใช้อำนาจที่นอกเหนือจากกรอบที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้และมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่ได้รับรองไว้ตามรัฐธรรมนูญ จึงเกิดช่องทางในการใช้สิทธิการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นเครื่องมือทางกฎหมายที่เกิดขึ้นภายใต้ระบบ

⁷⁰ ชาลูนชัย แสงวงศ์, *ศาลปกครองกับการดำเนินงานของตำรวจ*, (กรุงเทพฯ: สวัสดิการด้านการฝึกอบรม สำนักงานศาลปกครอง, 2545), 4-7.

⁷¹ บรรศักดิ์ อูวรรณโณ, *คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ*, (กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2550), 20.

กฎหมายที่ยึดถือหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญซึ่งให้อำนาจกับศาลรัฐธรรมนูญในการเข้ามามีบทบาทในการเป็นองค์กรคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยตรงผ่านการกระทำทางตุลาการ โดยเมื่อพิจารณาถึงวัตถุประสงค์ซึ่งเป็นการกระทำของรัฐอันสามารถอยู่ในขอบข่ายของการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายของรัฐแล้ว เราสามารถจัดจำแนกวัตถุประสงค์ตามประเภทการกระทำทางมหาชนที่เป็นผลผลิตขององค์กรแห่งรัฐได้เป็น (1) การกระทำทางนิติบัญญัติ (2) การกระทำทางบริหาร และ (3) การกระทำทางตุลาการ

(1) การกระทำทางนิติบัญญัติ

การกระทำทางนิติบัญญัติ คือการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำในการตรากฎหมายซึ่งเป็นการใช้อำนาจทางมหาชนโดยองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ ซึ่งสามารถปรากฏอยู่ในรูปของการดำเนินการตรากฎหมายหรือการงดเว้นไม่ดำเนินการตรากฎหมายหรือแก้ไขกฎหมาย โดยการกระทำในการตรากฎหมายที่จะเป็นวัตถุประสงค์ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้จะต้องปรากฏในรูปกฎหมายที่ตราขึ้นบังคับใช้และมีผลบังคับใช้แล้ว ในขณะที่การงดเว้นการกระทำในการตรากฎหมายก็สามารถเป็นวัตถุประสงค์ในการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญได้โดยกินความไปถึงการงดเว้นดำเนินการตรากฎหมายโดยแท้นั้นก็คือการไม่ตรากฎหมายเลย และการงดเว้นการตรากฎหมายโดยไม่แท้นั้นก็คือการไม่ดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายที่มีความบกพร่อง⁷² โดยการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำในการตรากฎหมายดังกล่าวนี้จะต้องเป็นการใช้อำนาจรัฐที่อาจก่อให้เกิดการละเมิดแก่สิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนที่ได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ⁷³ ทั้งนี้ วัตถุประสงค์นี้ในประเภท

⁷² วรเจตน์ ภาคีรัตน์, รายงานการวิจัย เรื่อง การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน : วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย, เสนอต่อคณะกรรมการวิจัยและสัมมนา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, (กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), 15.

⁷³ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, รายงานการวิจัย เรื่อง อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 39.

ดังกล่าวนี้ยังกินความรวมถึงมติของรัฐสภาตลอดจนมติของคณะกรรมการธิการของรัฐสภาในบางกรณี และรวมไปถึงการกระทำทางนิติบัญญัติในรูปของกฎหมายที่ถูกตราขึ้นใช้และมีผลผูกพันตามกฎหมายแต่ได้สิ้นสภาพบังคับใช้ไปแล้วอีกด้วย โดยเฉพาะในกรณีหลังนี้จะสามารถเป็นวัตถุแห่งการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ก็เมื่อการกระทำดังกล่าวยังอาจส่งผลต่อการล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนได้อยู่นั่นเอง⁷⁴ ทั้งนี้ คำว่ากฎหมายในที่นี้กินความครอบคลุมการตรากฎหมายทุกลำดับชั้น ทั้งในชั้นนิติบัญญัติ หรือในชั้นการตรากฎหมายของฝ่ายบริหาร นอกจากนี้การกระทำในการตรากฎหมายที่อาจกลายเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้นั้น อาจจะเป็นการกระทำใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายซึ่งยกเลิกไปแล้วก็ได้โดยมีเงื่อนไขสำคัญเพียงประการเดียวนั่นคือ ผลอันเป็นการละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานจากกฎหมายเช่นนั้นยังคงมีอยู่ แม้กฎหมายนั้นจะยกเลิกไปแล้วก็ตาม

(2) การกระทำทางบริหาร

การกระทำทางบริหาร คือการกระทำและงดเว้นการกระทำที่เป็นการใช้อำนาจทางบริหารแบ่งออกได้ 2 ลักษณะ ได้แก่ (1) การกระทำของฝ่ายบริหารที่กระทำในฐานะรัฐบาลซึ่งเรียกว่าการกระทำทางรัฐบาล หรืออาจเรียกได้ว่าเป็นการกระทำทางรัฐประศาสนนโยบาย⁷⁵ โดยทฤษฎีการกระทำทางรัฐบาล (*Acte de Gouvernement*) ได้รับการพัฒนาขึ้นในประเทศฝรั่งเศส ซึ่งทฤษฎีนี้ไม่ได้บัญญัติไว้โดยตรงในกฎหมายแต่เกิดจากการวางแนวคำวินิจฉัยของศาล⁷⁶ ที่กำหนดให้การใช้อำนาจทางบริหารขององค์กรของรัฐฝ่ายบริหารในการ

⁷⁴ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, รายงานการวิจัย เรื่อง การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน : วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย, 15.

⁷⁵ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, “การกระทำทางรัฐบาลกับคำสั่งศาลปกครองกลางคดีหมายเลขที่ 984/2551 กรณีศาลปกครองกลางรับฟ้องคดีแถลงการณ์ร่วมระหว่างรัฐบาลไทยกับกัมพูชา เรื่องการขึ้น ทะเบียนปราสาทพระวิหารเป็นมรดกโลก และมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ ชั่วคราวก่อนการพิพาทฯ,” ใน *วิวาทะกुरु* สูดยอดแห่งทศวรรษ, บรรณาธิการโดย ชีรเดช เอี่ยมสำราญ และราม อินทรวิจิตร, (กรุงเทพฯ: มติชน, 2551), หน้า 145.

⁷⁶ Bolewski, Wilfried, *Diplomacy and International Law in Globalized Relations*, (Springer Science & Business Media, 2007), 118.

ดำเนินการบริหารราชการแผ่นดิน การดำเนินการตามภารกิจของรัฐให้สำเร็จลุล่วง อันมีลักษณะเป็นงานทางนโยบายถือเป็นการกระทำทางรัฐบาล และ (2) การกระทำของฝ่ายปกครองหรือการกระทำของฝ่ายบริหารที่กระทำไปในฐานะเป็นฝ่ายปกครองซึ่งเรียกว่าการกระทำทางปกครอง (Administrative Act) ที่เกิดขึ้นในรูปของกฎ คำสั่ง ปฏิบัติการ หรือสัญญาทางปกครองก็ได้ ทั้งนี้ รวมถึงกรณีที่รัฐมอบหมายให้เอกชนรายหนึ่งรายใดกระทำการทางปกครองแทนตนด้วย โดยการกระทำทางบริหารนี้สามารถรวมถึงการกระทำทางบริหารในทุกระดับ เช่น ในศาลรัฐธรรมนูญของราชอาณาจักรสเปนมีอำนาจพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในวัตถุประสงค์ที่เป็นการกระทำทางบริหารในทุกระดับไม่ว่าจะปรากฏอยู่ในรูปของนิติกรรมทางปกครองหรือปรากฏอยู่ในรูปของการกระทำทางข้อเท็จจริงขององค์กรแห่งรัฐส่วนกลางและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในขณะที่ศาลรัฐธรรมนูญของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีอำนาจพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในวัตถุประสงค์ดังกล่าวได้ทั้งในรูปแบบของการกระทำของรัฐระดับสหพันธ์ การกระทำของรัฐในระดับมลรัฐ และการกระทำของรัฐในระดับองค์การปกครองส่วนท้องถิ่น⁷⁷ ทั้งนี้ สิ่งที่ขาดไม่ได้ในสถานะของการกระทำทางบริหารที่สามารถเป็นวัตถุประสงค์ในคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญก็คือการกระทำทางบริหารเหล่านั้นต้องเป็นการใช้อำนาจรัฐที่อาจกระทบสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนได้ อย่างไรก็ดี การกระทำและการงดเว้นกระทำการของรัฐฝ่ายปกครองที่ดำเนินการใด ๆ อยู่ในขอบเขตของระบบกฎหมายเอกชนก็สามารถเป็นวัตถุประสงค์ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ เนื่องจากองค์กรของรัฐฝ่ายบริหารจะต้องเป็นองค์กรที่ผูกพันกับสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนตามรัฐธรรมนูญ⁷⁸ ดังนั้น เมื่อองค์กรของรัฐฝ่ายบริหารไม่ว่าจะเป็นองค์กรในลักษณะใด

⁷⁷ บรรเจิด สิงคะเนติ, รายงานการวิจัย เรื่อง การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิ หรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญมาตรา 28 ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, 98.

⁷⁸ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, รายงานการวิจัย เรื่อง การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน : วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย, เสนอต่อคณะกรรมการวิจัยและสัมมนา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), 16.

ได้กระทำการใด ๆ ทั้งในขอบข่ายที่ถูกกำหนดอยู่ในระบบกฎหมายมหาชนและถูกกำหนดอยู่ในขอบข่ายในระบบกฎหมายเอกชนก็ล้วนแต่จะต้องมีความผูกพันกับคุณค่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนที่เรียกร้องให้องค์กรของรัฐจะต้องดำเนินการใช้อำนาจไม่ให้ไปล่วงละเมิดต่อคุณค่าดังกล่าวในฐานะคุณค่าตามบรรทัดฐานทางกฎหมายในระดับรัฐธรรมนูญ

(3) การกระทำทางตุลาการ

การกระทำทางตุลาการเป็นการกระทำและการงดเว้นการกระทำที่เป็นการใช้อำนาจขององค์กรของรัฐฝ่ายตุลาการในการพิจารณาชี้ขาดข้อพิพาททางกฎหมายในข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นสู่การพิจารณาของศาล ไม่ว่าจะเป็นปรากฏอยู่ในรูปของคำพิพากษาของศาล คำสั่งระหว่างพิจารณา การงดเว้นการกระทำที่เป็นการปฏิเสธการนำคดีของประชาชนเพื่อบังคับให้เป็นไปตามสิทธิขั้นพื้นฐานของตน⁷⁹ รวมไปถึงการให้เหตุผลที่ผู้พิพากษาหรือตุลาการได้ให้ไว้ในคำพิพากษาและคำสั่งที่เกี่ยวข้องกับคำพิพากษา⁸⁰ โดยการกระทำทางตุลาการเหล่านี้จะต้องเป็นการใช้อำนาจรัฐที่อาจมีผลเป็นการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนตามรัฐธรรมนูญ⁸¹ ทั้งนี้ การที่ศาลรัฐธรรมนูญสามารถพิจารณาการกระทำทางตุลาการในฐานะวัตถุแห่งคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ ก็เนื่องจากการพิจารณาคดีในอรรถคดีของศาลอื่นย่อมมีผลผูกพันต่อรัฐธรรมนูญและกฎหมาย โดยสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนก็เป็นคุณค่าที่ถูกให้การรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญของรัฐ⁸² หากมีการตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดีที่ไม่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญก็ย่อมอาจมีผลที่เป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนผู้เป็นคู่ความในคดี

⁷⁹ บรรเจิด สิงคะเนติ, รายงานการวิจัย เรื่อง การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิ หรือเสรีภาพ ตามรัฐธรรมนูญมาตรา 28 ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, 107.

⁸⁰ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, รายงานการวิจัย เรื่อง อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 40.

⁸¹ นันทวัฒน์ บรมานันท์, รายงานการวิจัยเรื่อง การให้สิทธิประชาชนฟ้องศาลรัฐธรรมนูญ กรณีละเมิดสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ, เสนอต่อสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2548), 265.

⁸² บรรเจิด สิงคะเนติ, รายงานการวิจัย เรื่อง การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิ หรือเสรีภาพ ตามรัฐธรรมนูญมาตรา 28 ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, 106.

และบุคคลอื่นที่มีความเกี่ยวข้องกับผลผลิตแห่งการใช้อำนาจทางตุลาการดังกล่าวนี้ได้ รวมทั้ง สืบเนื่องจากสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนเป็นคุณค่าที่ถูกให้การรับรองและคุ้มครองไว้ในรัฐธรรมนูญ การทำให้ศาลแต่ละศาลมีอำนาจในการตีความรัฐธรรมนูญและการใช้อำนาจของศาลแต่ละศาลดังกล่าวกลายเป็นที่ยุติสิ้นสุดลงไปตามระบบกระบวนการพิจารณาเยียวยาของตนเองจะทำให้เกิดการขาดความเป็นเอกภาพในการใช้และการตีความรัฐธรรมนูญ⁸³

ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีอำนาจเข้ามาควบคุมตรวจสอบการกระทำทางตุลาการซึ่งเป็นการตีความรัฐธรรมนูญเพื่อให้สิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนได้รับการปกป้องและคุ้มครองตามบรรทัดฐานแห่งรัฐธรรมนูญได้ในท้ายที่สุด โดยทั่วไปบุคคลที่เป็นผู้เสนอคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญโดยมีวัตถุประสงค์เป็นการกระทำทางตุลาการนั้นจะต้องเป็นคู่ความในคดีของศาล อันเป็นองค์กรเจ้าของการกระทำตุลาการดังกล่าว หรืออาจจะเป็นบุคคลที่สามซึ่งถูกกล่าวอ้างถึงในคดีดังกล่าวนั้นที่สามารถนำเอาเหตุแห่งการกล่าวอ้างไปร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญก็ได้⁸⁴ แต่ทั้งนี้ กลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่นำไปปรับใช้ในระบบกฎหมายของแต่ละประเทศก็มีรายละเอียดที่แตกต่างกัน โดยในระบบกฎหมายของบางประเทศมีการกำหนดให้การกระทำทางตุลาการสามารถเป็นวัตถุประสงค์ของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ ตัวอย่างเช่น ระบบกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีการกำหนดให้การกระทำหรือการงดเว้นการกระทำที่เป็นการใช้อำนาจทางตุลาการเป็นวัตถุประสงค์ของการพิจารณาได้⁸⁵ หรือในระบบกฎหมายของสาธารณรัฐออสเตรียซึ่งกำหนดให้คำวินิจฉัยของศาลปกครองหรือศาลผู้ลี้ภัยสามารถเป็นวัตถุประสงค์ของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

⁸³ เรื่องเดียวกัน, 109-110.

⁸⁴ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, รายงานการวิจัย เรื่อง อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 41.

⁸⁵ ญูชนิตา ญูชนน อยุธยา, “ปัญหาเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญ : ศึกษากรณีมาตรา 213 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2561), 33-34.

ได้⁸⁶ ในขณะที่ในระบบกฎหมายของสาธารณรัฐประชาธิปไตยเกาหลีกลับมีการกำหนดให้เพียงการกระทำทางนิติบัญญัติและการกระทำทางบริหารสามารถเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้เท่านั้น⁸⁷ แต่อย่างไรก็ดี ด้วยผลแห่งคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐประชาธิปไตยเกาหลีที่ได้มีการวางแนวบรรทัดฐานเพื่อเปิดช่องในการควบคุมการกระทำทางตุลาการเอาไว้ จึงทำให้คำพิพากษาของศาลยุติธรรมที่มีลักษณะเป็นการปรับใช้กฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญได้ประกาศแล้วว่าเป็นกฎหมายที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และมีผลล่งละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลเป็นการกระทำทางตุลาการที่สามารถเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้⁸⁸

2.2.2.3 เจื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย

เจื่อนไขที่สำคัญที่สุดของระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญคือ เจื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย หมายความว่า การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นจะสามารถทำได้ก็ต่อเมื่อผู้ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานหมดหนทางทางกฎหมายในการป้องกันสิทธิของตนแล้ว กล่าวคือผู้มีสิทธิเสนอคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องดำเนินการโต้แย้งการกระทำของรัฐอันเป็นวัตถุแห่งการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจนสิ้นสุดกระบวนการแล้ว โดยผู้มีสิทธิเสนอคดีจะต้องไม่ละเลยที่จะใช้สิทธิในกระบวนการทางกฎหมายและตามระยะเวลาที่กฎหมายได้มีการกำหนดในการป้องกันสิทธิของตนเองด้วย⁸⁹ ทั้งนี้ ยังจะต้องปรากฏว่าผู้เสนอคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญนี้ จะต้องเป็นบุคคลที่ไม่มีหนทางอื่นใดอีกที่จะสามารถจัดการใช้อำนาจของรัฐ

⁸⁶ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, รายงานการวิจัย เรื่อง อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 131-132.

⁸⁷ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, รายงานการวิจัย เรื่อง อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 204-205.

⁸⁸ เรื่องเดียวกัน, 208.

⁸⁹ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, รายงานการวิจัย เรื่อง การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน : วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย, 20.

อันเป็นการล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของตนได้ โดยเงื่อนไขการหมดสิ้นหนทาง
เยียวยาตามกฎหมายดังที่กล่าวมาข้างต้นนี้จะถูกกำหนดไว้ในระบบกฎหมาย
ของรัฐทุกรัฐที่มีการจัดตั้งกลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ไม่ว่าจะเป็นระบบ
กฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ระบบกฎหมายของสาธารณรัฐโปแลนด์
ระบบกฎหมายของสาธารณรัฐออสเตรีย ระบบกฎหมายของราชอาณาจักรสเปน
และระบบกฎหมายของสาธารณรัฐโปรตุเกส เป็นต้น⁹⁰

อย่างไรก็ดี เงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย
ก็สามารถเป็นเงื่อนไขที่อาจได้รับการยกเว้นได้ในระบบกฎหมายของรัฐบาง
ประเทศ ยกตัวอย่างเช่น ในระบบกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี
ได้มีการกำหนดข้อยกเว้นของข้อเรียกร้องในเรื่องการหมดสิ้นหนทางเยียวยาทาง
กฎหมายไว้ โดยศาลรัฐธรรมนูญสามารถใช้อำนาจวินิจฉัยคดีร้องทุกข์ทาง
รัฐธรรมนูญได้ทันที ในกรณีที่เกิดขึ้นในเงื่อนไขที่ว่าหากศาลรัฐธรรมนูญได้มีการ
พิพากษาเรื่องดังกล่าวไปแล้ว คำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญจะทำให้เกิด
ความชัดเจนในปัญหาทางกฎหมายที่เกิดขึ้นคล้ายกัน ในกรณีอื่นหลายกรณี
ซึ่งมีความสำคัญเป็นอย่างยิ่งในการทั่วไป หรือในเงื่อนไขที่อยู่ในกรณีที่หาก
ศาลรัฐธรรมนูญไม่ดำเนินการในคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในคดีนั้นจะทำให้
เกิดผลร้ายที่รุนแรงอันไม่สามารถเยียวยาในความเสียหายได้แก่ผู้ร้องทุกข์
ทางรัฐธรรมนูญในคดีดังกล่าวนี้⁹¹

2.2.2.4 เงื่อนไขอื่น ๆ

นอกจากเงื่อนไขหลักทั้งสามประการแล้ว การร้องทุกข์ทาง
รัฐธรรมนูญยังมีเงื่อนไขย่อย ๆ ที่สำคัญอีกจำนวนไม่น้อย ได้แก่

(1) เงื่อนไขระยะเวลาการฟ้องคดี

ตามระบบกฎหมายของรัฐต่าง ๆ ซึ่งได้มีการจัดตั้งกลไกการร้องทุกข์
ทางรัฐธรรมนูญขึ้นมาเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ล้วนแล้วแต่

⁹⁰ European Commission for democracy through law, on individual access to constitutional justice, 34.

⁹¹ วรเจตน์ ภาคิรัตน์, รายงานการวิจัย เรื่อง การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน :
วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย, 21.

มีการกำหนดเงื่อนไขระยะเวลาการฟ้องคดีไว้โดยเงื่อนไขดังกล่าวเป็นการกำหนดกรอบระยะเวลาตามกฎหมายในการใช้สิทธิของผู้ฟ้องคดีเพื่อนำเรื่องร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไปเสนอต่อศาลรัฐธรรมนูญให้พิจารณาวินิจฉัยอันนำมาซึ่งการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ฟ้องคดีที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำของรัฐ ทั้งนี้ หากผู้ฟ้องคดีดำเนินการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในช่วงระยะเวลาที่ล่วงพ้นไปจากกรอบระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนด ผู้ฟ้องคดีดังกล่าวก็อาจใช้สิทธิเพื่อเยียวยาความเสียหายซึ่งเกิดจากการกระทำของรัฐในกระบวนการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ ทั้งนี้ การกำหนดเงื่อนไขระยะเวลาการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของระบบกฎหมายในแต่ละรัฐอาจมีความแตกต่างกันในเชิงรายละเอียด แต่อย่างไรก็ดี เราสามารถจัดจำแนกประเภทของระบบกฎหมายของรัฐต่าง ๆ ที่มีการกำหนดเงื่อนไขระยะเวลาการฟ้องคดีที่มีความแตกต่างกันได้เป็นระบบกฎหมายในกลุ่มประเทศที่มีการกำหนดกรอบระยะเวลาที่ไม่ผันแปรไปตามลักษณะของวัตถุแห่งคดี และระบบกฎหมายในกลุ่มประเทศที่มีการกำหนดกรอบระยะเวลาที่ผันแปรไปตามลักษณะของวัตถุแห่งคดี

ตัวอย่างของระบบกฎหมายในกลุ่มประเทศที่มีการกำหนดกรอบระยะเวลาที่ไม่ผันแปรไปตามลักษณะของวัตถุแห่งคดีก็เช่น ระบบกฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลีใต้ที่ได้กำหนดเงื่อนไขระยะเวลาการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญว่าจะต้องดำเนินการยื่นคำร้องภายใน 90 วัน นับแต่วันที่ทราบเหตุในการยื่นคำร้อง แต่ไม่เกิน 1 ปี นับแต่วันละเมิด โดยคำร้องดังกล่าวจะต้องดำเนินการภายในระยะเวลา 30 วัน นับแต่วันที่ทราบผลของการเยียวยาด้วยวิธีการอื่นตามกฎหมายอันหมดสิ้นไปแล้ว⁹² เช่นเดียวกับระบบกฎหมายของสาธารณรัฐตุรกีที่กำหนดให้บุคคลผู้ฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะสามารถฟ้องคดีได้ภายในระยะเวลา 30 วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งว่ากระบวนการเยียวยาอื่น

⁹² มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, รายงานการวิจัย เรื่อง อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 213-214.

ทางกฎหมายได้ถูกดำเนินการจนเสร็จสิ้น หรือกรณีที่ถูกกฎหมายไม่ได้มีการกำหนดขั้นตอนในการเยียวยาความเสียหายไว้เมื่อเกิดการละเมิดสิทธิขึ้นเป็นการเฉพาะ ผู้ฟ้องคดีที่ถูกละเมิดสิทธิจะต้องยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญภายในระยะเวลา 30 วัน นับตั้งแต่วันที่ได้ทราบถึงเหตุแห่งการละเมิด⁹³ ทั้งนี้ ในระบบกฎหมายของสาธารณรัฐตุรกียังได้มีการกำหนดข้อยกเว้นเกี่ยวกับกรอบระยะเวลาในการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้ โดยกำหนดว่าในกรณีที่บุคคลใดไม่ยื่นคำร้องภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดเนื่องจากมีเหตุอันสมควร สามารถยื่นคำร้องพร้อมด้วยเหตุผลต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ภายใน 15 วัน นับแต่วันที่เหตุดังกล่าวนั้นได้หมดไป

ในขณะที่ตัวอย่างของระบบกฎหมายในกลุ่มประเทศที่มีการกำหนดกรอบระยะเวลาที่ผันแปรไปตามลักษณะของวัตถุแห่งคดีก็เช่น ระบบกฎหมายของราชอาณาจักรสเปนที่กำหนดในกรณีที่มีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้จากการใช้อำนาจขององค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ ทั้งรัฐสภาสเปนหรือหน่วยงานของสเปนหรือฝ่ายนิติบัญญัติของส่วนปกครองตนเองหรือหน่วยงานปกครองตนเอง ผู้ฟ้องคดีสามารถยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ภายใน 3 เดือนนับแต่เวลาที่ได้ข้อสรุปตามระเบียบวิธีปฏิบัติขององค์กรฝ่ายนิติบัญญัติดังกล่าว นอกเหนือจากกรณีที่มีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้จากการใช้อำนาจขององค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ ระบบกฎหมายของราชอาณาจักรสเปนยังได้มีการกำหนดให้การกระทำหรือการละเลยจากการบริหารราชการแผ่นดินซึ่งเป็นผลผลิตแห่งการใช้อำนาจขององค์กรฝ่ายบริหารที่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญได้ให้การคุ้มครองไว้สามารถถูกควบคุมตรวจสอบได้โดยศาลรัฐธรรมนูญผ่านการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญภายในระยะเวลา 20 วัน นับจากวันที่ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยในการพิจารณาคดีครั้งก่อนที่ผู้ฟ้องคดีได้ดำเนินการตามขั้นตอน

⁹³ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, รายงานการวิจัย เรื่อง อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 174-175.

หรือวิธีการเพื่อแก้ไขความเดือดร้อนหรือความเสียหายทางการศาลให้ครบถ้วน⁹⁴ ทั้งนี้ ในกรณีของการละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่เกิดจากการกระทำทางตุลาการ ระบบกฎหมายของราชอาณาจักรสเปนก็ยังได้มีการกำหนดให้ผู้ฟ้องคดีจะต้องดำเนินการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญภายในระยะเวลา 30 วัน นับจากวันที่ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยในกระบวนการพิจารณาคดีภายหลังจากที่ผู้ฟ้องคดีได้ดำเนินการใช้สิทธิในกระบวนการแก้ไขความเดือดร้อนหรือความเสียหายจากการละเมิดตามที่กฎหมายกำหนดไว้แล้ว

อีกตัวอย่างของระบบกฎหมายในกลุ่มประเทศที่มีการกำหนดกรอบระยะเวลาที่ผันแปรไปตามประเภทของวัตถุประสงค์ที่สำคัญอันไม่สามารถถูกละเลยที่จะไม่พิจารณาไปได้ ก็คือ ระบบกฎหมายของสาธารณรัฐเยอรมนี โดยในระบบกฎหมายของรัฐดังกล่าวได้กำหนดให้ผู้ฟ้องคดีอันได้รับผลกระทบจากการกระทำของรัฐต้องดำเนินการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญภายในระยะเวลา 1 เดือน นับแต่วันที่บุคคลดังกล่าวได้รับผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพ โดยระยะเวลาดังกล่าวจะนับตั้งแต่วันที่ได้มีการส่งคำวินิจฉัยหรือมีการแจ้งให้ผู้ฟ้องคดีทราบเกี่ยวกับเรื่องที่ตนได้ใช้สิทธิเพื่อเยียวยาความเสียหายจากการกระทำของรัฐนั้นในกระบวนการทางศาลปกติ⁹⁵ แต่ถ้าหากการกระทำของรัฐนั้นเป็นวัตถุประสงค์เพื่อการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเป็นการกระทำประเภทที่ไม่สามารถเยียวยาความเสียหายได้ด้วยกระบวนการทางศาลปกติได้ บุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพจากการกระทำของรัฐจะต้องดำเนินการฟ้องคดีภายในระยะเวลา 1 ปี นับแต่วันที่รัฐบัญญัติมีผลบังคับใช้ ในกรณีที่การกระทำดังกล่าวปรากฏอยู่ในรูปของกฎหมาย หรือนับแต่ได้มีการกระทำของรัฐนั้นเกิดขึ้น⁹⁶ อย่างไรก็ตามก็ เช่นเดียวกับข้อยกเว้นในระบบกฎหมาย

⁹⁴ นันทวัฒน์ บรมานันท์, รายงานการวิจัยเรื่อง การให้สิทธิประชาชนฟ้องศาลรัฐธรรมนูญ กรณีละเมิดสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ, เสนอต่อสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2548), 280.

⁹⁵ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, รายงานการวิจัย เรื่อง อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 81.

⁹⁶ เรื่องเดียวกัน, 81.

ของสาธารณรัฐตุรกี ระบบกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีก็ได้มีการกำหนดข้อยกเว้นเกี่ยวกับการใช้สิทธิฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญภายใต้เงื่อนไขระยะเวลาไว้ โดยเป็นกรณีที่หากปรากฏว่าผู้ฟ้องคดีไม่ยื่นคำร้องภายในกำหนดระยะเวลา แต่เนื่องจากเป็นเพราะเหตุใดเหตุหนึ่งอันมิใช่ความผิดของผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ผู้ฟ้องคดีจะต้องยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญภายใน 2 สัปดาห์หลังจากที่เหตุดังกล่าวได้ผ่านพ้นไปแล้ว ทั้งนี้ ในกรณีของการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญอันมีวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเป็นการกระทำทางนิติบัญญัติซึ่งมีลักษณะเป็นการงดเว้นการกระทำ บุคคลสามารถฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ตลอดเวลาตราบเท่าที่ฝ่ายนิติบัญญัติยังคงละเลยหรือดเว้นไม่ตรากฎหมายนั้น ๆ โดยไม่มีกำหนดเวลา⁹⁷

(2) เงื่อนไขรูปแบบและเนื้อหาการฟ้องคดี

เงื่อนไขรูปแบบและเนื้อหาการฟ้องคดีเป็นหนึ่งในเงื่อนไขที่มีความสำคัญต่อผู้ฟ้องคดีที่ต้องการเยียวยาความเสียหายของตนเองจากการกระทำของรัฐอันเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามที่กฎหมายคุ้มครองไว้ผ่านกลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ โดยในระบบกฎหมายของรัฐทุกรัฐที่มีการจัดตั้งกลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญล้วนมีการกำหนดลักษณะของรูปแบบและเนื้อหาในการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเพื่อให้ประชาชนสามารถใช้สิทธิของตนเองได้อย่างถูกต้องตามบรรทัดฐานแห่งกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมของรัฐนั้น ๆ ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาถึงประเด็นอันเกี่ยวกับเงื่อนไขรูปแบบและเนื้อหาการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ปรากฏอยู่ในระบบกฎหมายของรัฐแต่ละรัฐ เราสามารถพิจารณาในประเด็นปลีกย่อยอันมีความสำคัญต่อการศึกษาข้อความคิดว่าด้วยการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้เป็นประเด็นว่าด้วยเงื่อนไขในทางรูปแบบของการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ และประเด็นว่าด้วยเงื่อนไขในทางเนื้อหาของการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

เมื่อกล่าวถึงเงื่อนไขในทางรูปแบบของการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้น ย่อมเป็นที่เข้าใจว่าเป็นการกล่าวให้คำอธิบายเกี่ยวกับแบบ

⁹⁷ เรื่องเดียวกัน, 81.

พิธีในการดำเนินการใช้สิทธิของผู้ฟ้องคดีเพื่อเสนอคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ต่อศาลรัฐธรรมนูญ โดยเมื่อพิจารณารูปแบบของการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังที่ปรากฏอยู่ในระบบกฎหมายของรัฐทุกรัฐ เราจะพบว่าระบบกฎหมายของรัฐเหล่านั้น ล้วนมีการกำหนดรูปแบบการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่เป็นการผูกพันให้ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นจะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขทางแบบพิธีในการใช้สิทธิทางศาลตามกฎหมายในลักษณะอย่างเดียวกัน นั่นก็คือ บุคคลผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญหากต้องจะใช้สิทธิเพื่อเสนอคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ บุคคลดังกล่าวเหล่านั้นก็ต้องทำคำร้องเป็นลายลักษณ์อักษร ตัวอย่างเช่น ในระบบกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีผู้ฟ้องคดีจะต้องดำเนิน การจัดทำคำร้องเป็นลายลักษณ์อักษรเป็นภาษาเยอรมันเพื่อเสนอคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญและต้องระบุเหตุตามที่กฎหมายกำหนดไว้ด้วย ในขณะที่ระบบกฎหมายของสาธารณรัฐตุรกีที่มีการกำหนดว่าผู้ฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นจะต้องจัดทำคำร้องทุกข์เป็นลายลักษณ์อักษรโดยสามารถยื่นคำร้องทุกข์ได้ด้วยตนเอง หรือกระทำผ่านศาล หรือโดยมอบหมายให้ทนายความของตนดำเนินการแทน ในกรณีที่มีการดำเนินการโดยทนายความผู้รับมอบหมายผู้ฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องแนบหนังสือมอบอำนาจมาให้ศาลรัฐธรรมนูญด้วย⁹⁸

นอกจากเงื่อนไขในทางรูปแบบของการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญอันเป็นเงื่อนไขที่สำคัญในการใช้สิทธิในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแล้ว เงื่อนไขในทางเนื้อหาของคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญก็เป็นเงื่อนไขที่มีความสำคัญไม่ยิ่งหย่อนกัน โดยในระบบกฎหมายของหลาย ๆ รัฐก็มีการเรียกร้องให้การจัดทำคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่เป็นลายลักษณ์อักษรของผู้ฟ้องคดีนั้นจะต้องระบุรายละเอียดทางเนื้อหาที่สำคัญเพื่อพิสูจน์ว่าผู้ฟ้องคดีเป็นบุคคลผู้ทรงสิทธิตามกฎหมายและเป็นผู้ได้รับผลกระทบจากการกระทำของรัฐโดยตรง อันเป็นผู้เสียหายจากการกระทำของรัฐนั้นจริง ๆ ตัวอย่างเช่น ในระบบกฎหมาย

⁹⁸ เรื่องเดียวกัน, 177.

ของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีการกำหนดให้คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของผู้ฟ้องคดีจะต้องมีการระบุมูลเหตุอันเป็นองค์ประกอบซึ่งเป็นสาระสำคัญแห่งเนื้อหาแห่งคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญอันประกอบไปด้วย ลักษณะการกระทำของผู้มีอำนาจมหาชน, สิทธิขั้นพื้นฐานหรือสิทธิเทียบเท่าที่หน่วยงานรัฐผู้ถูกกล่าวหาได้ละเมิดหรืออย่างน้อยต้องระบุเนื้อหาทางกฎหมาย, รายละเอียดการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานที่ร้องทุกข์ และรายละเอียดเกี่ยวกับการเยียวยาทางกฎหมาย การยื่นคำร้อง และคำร้องทุกข์ทั้งหมดที่ได้สิ้นสุดแล้วในศาลชั้นต้นเพื่อขอคุ้มครองการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานที่ถูกอ้างสิทธิทั้งหมด (ในกรณีของวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเป็นการกระทำทางตุลาการหรือการกระทำทางบริหาร) หรือในระบบกฎหมายของสาธารณรัฐออสเตรียก็มีการกำหนดให้การจัดทำคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเพื่อเสนอคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญนอกจากจะต้องระบุบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจแก่ศาลรัฐธรรมนูญในการพิจารณาวินิจฉัยและข้อเท็จจริงอันเป็นเหตุแห่งการฟ้องคดี ตลอดจนคำขอที่แน่นอนชัดเจนแล้ว ผู้ฟ้องคดีจะต้องอธิบายข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับคำฟ้องโดยละเอียดมาด้วย⁹⁹

(3) เจื่อนไขเกี่ยวกับความสำคัญของการพิจารณาคดี

สืบเนื่องจากการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเป็นกลไกพิเศษที่เสริมเข้ามาเพื่อเติมเต็มความสมบูรณ์ให้กับกระบวนการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลโดยองค์กรตุลาการ การมีเจื่อนไขเกี่ยวกับความสำคัญของการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญจึงเป็นสิ่งที่มีความจำเป็นอย่างยิ่งเพื่อให้การใช้สิทธิฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไม่สามารถอยู่ในสถานะคดีโดยทั่วไปที่สามารถถูกดำเนินกระบวนการวิธีพิจารณาทางศาลโดยปกติเหมือนกับคดีอื่น ๆ ที่อยู่ภายใต้เขตอำนาจพิจารณาคดีตามกระบวนการและศาลอื่นที่มีอยู่แล้ว โดยนอกเหนือจากเจื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายแล้วในระบบกฎหมายของบางประเทศก็ยังคงมีการกำหนดเจื่อนไขความสำคัญของ

⁹⁹ เรื่องเดียวกัน, 139.

การพิจารณาคดีเพิ่มเติมเข้าไปอีก ยกตัวอย่างเช่น ระบบกฎหมายของราชอาณาจักรสเปนได้มีการกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับความสำคัญของการพิจารณาคดีในรูปของเงื่อนไขเรื่อง “นัยสำคัญพิเศษตามรัฐธรรมนูญ” (Especial trascendencia constitucional) ที่เรียกร้องให้ผู้ฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องมีหน้าที่พิสูจน์หรือโต้แย้งต่อศาลรัฐธรรมนูญว่าคำร้องทุกข์ของตนมีนัยสำคัญพิเศษตามรัฐธรรมนูญอีกด้วย โดยคำร้องทุกข์ของตานั้นจะต้องมีความสำคัญต่อการตีความรัฐธรรมนูญ, มีความสำคัญต่อการบังคับใช้รัฐธรรมนูญ, มีความสำคัญต่อความมีประสิทธิภาพจากการบังคับใช้รัฐธรรมนูญ หรือมีความสำคัญต่อการกำหนดเนื้อหาและขอบเขตของสิทธิขั้นพื้นฐาน¹⁰⁰ การที่ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องมุ่งพิจารณาในเงื่อนไขอันเกี่ยวกับความสำคัญในการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญผ่านนัยสำคัญพิเศษตามรัฐธรรมนูญ เป็นสิ่งที่บ่งบอกว่าคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายของราชอาณาจักรสเปนไม่เพียงแต่จะต้องดำรงอยู่เพื่อพิทักษ์สิทธิขั้นพื้นฐานเพียงอย่างเดียวเท่านั้น หากแต่ยังดำรงอยู่เพื่อสร้างผลผูกพันกับระบบกฎหมายทั้งระบบซึ่งเกิดจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่สร้างเป็นบรรทัดฐานอันสำคัญเอาไว้

2.2.3 การพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

เมื่อพิจารณาถึงหลักเกณฑ์พิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญภายหลังจากการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญมายังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาคดีตามเขตอำนาจที่ตนมีอย่างเรียบร้อยแล้ว เราสามารถจัดจำแนกหลักเกณฑ์ในการพิจารณาดังกล่าวตามกระบวนการขั้นตอนพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญได้เป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในขั้นตอนการพิจารณารับคำร้อง หลักเกณฑ์ในการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในขั้นตอนกระบวนการพิจารณาในเนื้อหาแห่งคดี หลักเกณฑ์ในการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในขั้นตอนการกำหนดมาตรการคุ้มครองชั่วคราว

¹⁰⁰ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (LOT), มาตรา 50 วรรคหนึ่ง b)

หลักเกณฑ์ในการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในขั้นตอนการวินิจฉัย
ชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดี และหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ
ในขั้นตอนการบังคับคดี

โดยหลักเกณฑ์การพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในขั้นตอน
การพิจารณารับคำร้องนั้นเป็นหลักเกณฑ์ที่ศาลรัฐธรรมนูญได้ใช้ในการดำเนินการ
ตรวจสอบคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของผู้ร้องเบื้องต้นว่าจะสามารถนำมาสู่
การกระบวนการพิจารณาคดีหลักในคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้หรือไม่
โดยศาลรัฐธรรมนูญจะมีการพิจารณาเบื้องต้นในองค์ประกอบของคำร้องทุกข์
ทางรัฐธรรมนูญที่ยื่นเข้ามาว่ามีความครบถ้วนเป็นไปตามเงื่อนไขแห่งการเสนอ
คดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญหรือไม่¹⁰¹ โดยศาลรัฐธรรมนูญจะพิจารณาถึงสถานะ
ของผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญว่าเขาผู้นั้นเป็นบุคคลผู้ทรงสิทธิพื้นฐานตาม
รัฐธรรมนูญและบุคคลดังกล่าวได้รับการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของตนโดยตรง
จากการใช้อำนาจทางมหาชนหรือไม่ และประเด็นอันเป็นสาระสำคัญแห่ง
การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวจะต้องหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย
ในทางอื่นแล้ว เว้นแต่จะเป็นกรณีซึ่งศาลรัฐธรรมนูญได้ใช้อำนาจวินิจฉัย
คดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ทันทีตามเงื่อนไขแห่งข้อยกเว้นของการหมดสิ้น
หนทางเยียวยาตามกฎหมายดังปรากฏอยู่ในระบบกฎหมายของสหพันธสาธารณรัฐ
เยอรมนีดังที่ได้กล่าวไปแล้วในหัวข้อก่อนหน้า นอกเหนือจากนี้ ศาลรัฐธรรมนูญ
จะต้องดำเนินการวินิจฉัยว่าการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวยังมีความ
จำเป็นที่ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องเข้ามาคุ้มครองสิทธิของผู้ร้องทุกข์ทาง
รัฐธรรมนูญหรือไม่ เช่น ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญได้ดำเนินการวินิจฉัยและ
พิพากษาให้ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญชนะคดีไม่เป็นประโยชน์อย่างใดแก่
ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญย่อมถือว่าไม่มีความจำเป็นต่อศาลรัฐธรรมนูญที่จะ

¹⁰¹ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, รายงานการวิจัย เรื่อง อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วย
รัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และ
พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 43.

เข้ามาพิจารณาในคดีดังกล่าว¹⁰² เป็นต้น ทั้งนี้ หากศาลรัฐธรรมนูญพบว่า การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไม่เป็นไปตามเงื่อนไขของกฎหมายที่กำหนด หลักเกณฑ์ให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณารับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้พิจารณา หรือพบว่าเคยเป็นเรื่องที่ศาลรัฐธรรมนูญได้รับมาวินิจฉัยแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญย่อมสามารถยกคำร้องโดยไม่รับคำร้องดังกล่าวไว้พิจารณาได้ แต่หากศาลรัฐธรรมนูญพบว่าคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญมีความครบถ้วนสมบูรณ์ในองค์ประกอบแห่ง เงื่อนไขของการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ศาลจะพิจารณารับคำร้อง ดังกล่าวไว้ และนำไปสู่การพิจารณาในขั้นตอนกระบวนการพิจารณาในทางเนื้อหา ต่อไป

ในขณะที่หลักเกณฑ์ของการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญใน ขั้นตอนของกระบวนการพิจารณาในเนื้อหาแห่งคดีนั้นเป็นหลักเกณฑ์ในขั้นตอน การพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่สำคัญขั้นตอนหนึ่ง โดยศาลรัฐธรรมนูญ จะพิจารณาคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญและพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่เสนอมา ศาลรัฐธรรมนูญจะกำหนดวันไต่สวนและแจ้งให้คู่กรณีทราบ หากศาลรัฐธรรมนูญ พบว่าตนมีอำนาจเปิดการไต่สวน ทั้งนี้ หากศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าพยานหลักฐาน เป็นการเพียงพอต่อการพิจารณาคดี ศาลรัฐธรรมนูญก็จะดำเนินการจัดประชุม เพื่อทำคำวินิจฉัยในคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อไป โดยหลักทั่วไปของ การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในขั้นตอนของ กระบวนการในเนื้อหาแห่งคดีนี้ ศาลรัฐธรรมนูญจะมุ่งพิจารณาในประเด็นว่า วัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในคดีดังกล่าวเป็นการใช้อำนาจมหาชน ที่เข้าเงื่อนไขอันเป็นการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ในกรณีดังกล่าวหรือไม่ รวมไปถึงประเด็นที่ว่าผู้ร้องได้ดำเนินการใด ๆ จนสุดทาง ในการเยียวยารักษาผลกระทบที่เกิดขึ้นกับตนเองจากการละเมิดโดยอำนาจมหาชน นั้นแล้วหรือไม่ จากนั้นศาลรัฐธรรมนูญจึงจะออกคำสั่งที่เกี่ยวข้องกับการ

¹⁰² วรเจตน์ ภาคีรัตน์, รายงานการวิจัย เรื่อง การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน : วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย, 21-22.

พิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อไป¹⁰³ อย่างไรก็ตาม โดยหลักแล้วหากผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญซึ่งอยู่ในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญถึงแก่ความตาย กระบวนการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญย่อมเป็นอันสิ้นสุดลงไป ยกเว้นเรื่องในคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องทางการเงินของผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญหรือเกี่ยวกับคำพิพากษาของศาลในคดีอาญา ศาลรัฐธรรมนูญสามารถอนุญาตให้ผู้รับมรดก ญาติพี่น้อง ผู้จัดการมรดก รวมไปถึงผู้ที่อาจได้รับประโยชน์จากสิทธิเรียกร้องทางการเงินยื่นคำร้องเข้ามาดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อไปได้¹⁰⁴

ทั้งนี้ ในหลักเกณฑ์ของการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของขั้นตอนการกำหนดมาตรการคุ้มครองชั่วคราวนั้นสามารถปรากฏขึ้นมาได้ ในกระบวนการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญซึ่งปรากฏว่ามีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องยับยั้งความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจากการดำเนินการใช้อำนาจมหาชนของรัฐ¹⁰⁵ ศาลรัฐธรรมนูญจึงสามารถพิจารณาออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวในคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวนี้ได้ โดยศาลรัฐธรรมนูญอาจเห็นความจำเป็นดังกล่าวที่ตนเองหรืออาจได้รับการร้องขอให้มีการกำหนดมาตรการคุ้มครองชั่วคราวจากการใช้อำนาจมหาชนของรัฐ โดยผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ อย่างไรก็ตาม หากศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่าผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญมีโอกาที่จะชนะคดีสูงและหากปล่อยให้ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวนั้นรอนจนกว่าการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเสร็จสิ้นแล้วจะทำให้การชนะคดีของผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวไม่เป็นประโยชน์ต่อตัวผู้ร้องทุกข์เองแต่ประการใด ศาลรัฐธรรมนูญ

¹⁰³ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, รายงานการวิจัย เรื่อง อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2563, 44.

¹⁰⁴ วรเจตน์ ภาคิรัตน์, รายงานการวิจัย เรื่อง การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน : วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย, เสนอต่อคณะกรรมการวิจัยและสัมมนา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 22.

¹⁰⁵ บรรเจิด สิงคะเนติ, รายงานการวิจัย เรื่อง การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิ หรือเสรีภาพ ตามรัฐธรรมนูญมาตรา 28 ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, 173.

อาจออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวในคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวมานั้น
เสมือนว่ามีการพิพากษาเนื้อหาแห่งคดีดังกล่าวไปก่อนก็ย่อมทำได้¹⁰⁶

2.2.4 คำวินิจฉัยคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

ส่วนในหลักเกณฑ์ของการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในขั้นตอน
การวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดีซึ่งเป็นขั้นตอนที่มีความสำคัญเป็นอย่างมาก
ในกระบวนการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญ
อีกขั้นตอนหนึ่งก็เรียกร้องให้ภายหลังจากที่ศาลรัฐธรรมนูญได้ดำเนินการวินิจฉัย
เรื่องราวตามคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญอย่างเสร็จสิ้นแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญ
สามารถทำคำชี้ขาดแห่งคดีอันมีผลทำให้ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแพคดีได้
หากปรากฏว่าศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าว
แล้วเห็นว่าคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นไม่เข้าเงื่อนไขของการเสนอคดีร้องทุกข์
ทางรัฐธรรมนูญตามที่กฎหมายได้กำหนด หรือศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้ว
เห็นว่าไม่ได้มีการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ
โดยการใช้อำนาจทางมหาชนของรัฐแต่อย่างใด ภายใต้งื่อนไขที่มีผลต่อการแพคดี
ของผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญข้างต้น ศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำสั่งยกคำร้องทุกข์
ทางรัฐธรรมนูญที่เข้าลักษณะเงื่อนไขอันเป็นเหตุแห่งการยกคำร้องเหล่านั้นได้¹⁰⁷
หรือในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญได้ดำเนินการทำคำชี้ขาดแห่งคดีอันมีผลทำให้
ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญชนะคดี โดยศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าผู้ร้องทุกข์ทาง
รัฐธรรมนูญถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานที่ถูกประกันและรับรองไว้ตามรัฐธรรมนูญ
โดยการใช้อำนาจทางมหาชนของรัฐจริง ศาลรัฐธรรมนูญจะใช้อำนาจสั่งให้
การกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของรัฐนั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญในกรณีที่
วัตถุแห่งคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเป็นการกระทำทางนิติบัญญัติ โดย
ศาลรัฐธรรมนูญจะประกาศให้การกระทำดังกล่าวเสียเปล่าไปในทางกฎหมาย

¹⁰⁶ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, รายงานการวิจัย เรื่อง อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบ
ด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และ
พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 44-45.

¹⁰⁷ เรื่องเดียวกัน, 45.

พร้อมกับการกำหนดเวลาสิ้นสุดผลของการกระทำทางนิติบัญญัตินั้น และหากเป็นการงดเว้นการกระทำทางนิติบัญญัติ ศาลรัฐธรรมนูญก็จะมีอำนาจกำหนดวิธีการดำเนินการใด ๆ ให้ใช้ไปก่อนจะมีการแก้ไขการงดเว้นการกระทำทางนิติบัญญัติดังกล่าว¹⁰⁸

ทั้งนี้ โดยทั่วไปแล้วในกรณีของวัตถุแห่งคดีเป็นการกระทำหรืองดเว้นการกระทำทางฝ่ายบริหาร ศาลรัฐธรรมนูญจะมีอำนาจเพียงการวินิจฉัยถึงความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำทางบริหารเท่านั้น โดยไม่ดำเนินการจัดทำคำพิพากษาที่ไปกำหนดค่าทดแทนความเสียหายจากการกระทำแห่งรัฐที่ละเมิดต่อผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด¹⁰⁹ ในขณะที่ศาลรัฐธรรมนูญอาจมีคำสั่งยกเลิกหรือเพิกถอนคำสั่งหรือคำพิพากษาอันเป็นการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำทางตุลาการและออกคำสั่งให้องค์กรตุลาการดังกล่าวซึ่งเป็นคู่กรณีแห่งคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นดำเนินการพิจารณาคดีเสียใหม่โดยให้ต้องเคารพต่อการรับรองและคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

นอกเหนือจากที่กล่าวมาทั้งหมดนี้ สิ่งที่จะละเลยที่จะไม่พิจารณาไปไม่ได้ในประเด็นซึ่งเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญก็คือ หลักเกณฑ์ในการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในขั้นตอนการบังคับคดี โดยเมื่อศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดในคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแล้ว การใช้อำนาจในรูปแบบดังกล่าวของศาลรัฐธรรมนูญย่อมมีผลเป็นการผูกพันและมีสภาพเด็ดขาดตามกฎหมาย¹¹⁰ ทั้งนี้ ศาลรัฐธรรมนูญยังสามารถกำหนดให้องค์กรของรัฐใด ๆ เป็นผู้ดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญอีกด้วย ตัวอย่างเช่น ในกรณีการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำทางตุลาการ องค์กรตุลาการเจ้าของวัตถุ

¹⁰⁸ เรื่องเดียวกัน, 46.

¹⁰⁹ เรื่องเดียวกัน, 46.

¹¹⁰ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, รายงานการวิจัย เรื่อง การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน : วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย, เสนอต่อคณะกรรมการวิจัยและสัมมนา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 29.

แห่งคตินั้นก็จะถูกบังคับให้ดำเนินการพิจารณาคดีเสียใหม่ หรือในกรณีของการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำขององค์กรของรัฐใด ๆ องค์กรของรัฐนั้น ๆ ผู้เป็นเจ้าของวัตถุแห่งคดีที่จะต้องตกอยู่ภายใต้การบังคับของคำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญในคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ โดยองค์กรของรัฐที่ตกอยู่ภายใต้การบังคับดังกล่าวก็จะต้องดำเนินการเยียวยาความเสียหายแก่ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในบางประการ เป็นต้น

2.3 แนวคิดและหลักการเกี่ยวกับระบบการฟ้องคดีอัมปาโร (Amparo)¹¹¹

การฟ้องคดีอัมปาโรเป็นกลไกการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนที่มีอิทธิพลอย่างมากต่อประเทศในแถบลาตินอเมริกาโดยมีประเทศเม็กซิโกเป็นต้นแบบที่สำคัญ การฟ้องคดีอัมปาโรของเม็กซิโกจะมีลักษณะพื้นฐาน 4 ประการ¹¹² ได้แก่ ประการแรก การฟ้องคดีอัมปาโรเป็นกระบวนการทางกฎหมายที่มีความเป็นอิสระ มีหลักเกณฑ์และวิธีพิจารณาคดีที่แตกต่างจากการหลักเกณฑ์การพิจารณาคดีประเภทอื่น ประการที่สอง การฟ้องคดีอัมปาโรทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้รับการรับรองไว้โดยรัฐธรรมนูญจากอำนาจมหาชนทั้งปวง แต่จะไม่สามารถใช้ยันกับเอกชนด้วยกันได้ ประการที่สาม อัมปาโรจะได้รับการพิจารณาโดยศาลระดับสหพันธ์ตามมาตรา 103 แห่งรัฐธรรมนูญเม็กซิโก แต่ยกเว้นบางกรณีที่สามารถยื่นฟ้องได้ที่ศาลระดับมลรัฐ และประการสุดท้าย เฉพาะผู้ยื่นฟ้องคดีเท่านั้นที่อาจได้รับประโยชน์จากคำพิพากษาตามสูตรโอเธรโร (Otero Formula) ในหัวข้อนี้จะได้ศึกษาแนวคิดและหลักการเกี่ยวกับระบบการฟ้องคดีอัมปาโร เพื่อทำความเข้าใจในเบื้องต้นก่อนที่จะเข้าไปศึกษาระบบการฟ้องคดีอัมปาโรในประเทศเม็กซิโกในบทถัดไป โดยแยกพิจารณาออกเป็น (2.3.1) ระบบการฟ้องคดีอัมปาโรกับการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐาน (2.3.2) เจเนอ

¹¹¹ เนื้อหาส่วนใหญ่ในหัวข้อนี้เรียบเรียงจาก Allan R. Brewer-Carias. *Constitutional Protection of Human Rights in Latin America: A Comparative Study of Amparo Proceedings*. (New York: Cambridge University Press. 2009)

¹¹² Carlos L. Ruiz, "The Process of Amparo in Commercial Matters," 6 *U.S.-Mex. L.J.* 43 (1998). Available at: <https://digitalrepository.unm.edu/usmexlj/vol6/iss1/6>, p.43-44.

การฟ้องคดีอัมปาโร (2.3.3) การพิจารณาคดีอัมปาโร (2.3.4) คำพิพากษาคดีอัมปาโร

2.3.1 ระบบการฟ้องคดีอัมปาโรกับการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐาน

ในรัฐแถบลาตินอเมริกาหรือบริเวณทวีปอเมริกากลางและอเมริกาใต้ มีการสร้างระบบการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานโดยองค์กรตุลาการที่มีมีโนทัศน์ที่คล้ายคลึงกับการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเช่นกัน โดยเรียกว่า “ระบบการฟ้องคดีอัมปาโร” (*Amparo*) ซึ่งคำว่า “อัมปาโร” เป็นภาษาสเปนหมายถึง “การปกป้อง” การฟ้องคดีอัมปาโรคือการฟ้องคดีขอให้ศาลคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจากการถูกล่วงละเมิดจากอำนาจมหาชนที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ระบบการฟ้องคดีอัมปาโรนี้ได้รับความนิยมจากเกือบทุกประเทศในแถบลาตินอเมริกา และถูกนำไปใช้ในประเทศสเปนและประเทศฟิลิปปินส์อีกด้วย ในหัวข้อนี้จะนำเสนอ (2.3.1.1) ความเป็นมาของระบบการฟ้องคดีอัมปาโร (2.3.1.2) ประเภทของระบบการฟ้องคดีอัมปาโร และ (2.3.1.3) ความแตกต่างของระบบการฟ้องคดีอัมปาโรกับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

2.3.1.1 ความเป็นมาของระบบการฟ้องคดีอัมปาโร

ระบบการฟ้องคดีอัมปาโรเกิดขึ้นครั้งแรกในประเทศเม็กซิโก โดยปรากฏในรัฐธรรมนูญทางการเมืองของรัฐยูคาทาน (Yucatan) ซึ่งเป็นรัฐทางตอนใต้ของเม็กซิโกที่ประกาศใช้ในปี ค.ศ. 1841 ผู้ที่ออกแบบระบบการฟ้องคดีอัมปาโรดังกล่าวชื่อว่า Manuel Crescencio Rejón ระบบการฟ้องคดีดังกล่าวให้สิทธิแก่ประชาชนในการร้องขอความคุ้มครองทางตุลาการกรณีที่ได้รับบาดเจ็บหรือเสียหายจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ แต่กระบวนการฟ้องคดีอัมปาโรตามรัฐธรรมนูญฉบับนี้ยังไม่ได้แยกออกจากกระบวนการทางตุลาการปกติทั่วไป โดยหากเป็นกรณีที่ร้องว่ากฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติหรือคำสั่งของผู้นำการรัฐให้ยื่นคำร้องที่ศาลสูงสุดแห่งรัฐ กรณีถ้าเป็นเจ้าหน้าที่รัฐให้ยื่นคำร้องที่ศาลท้องถิ่น และถ้าเป็นกรณีของผู้พิพากษาท้องถิ่นให้ยื่นคำร้องต่อผู้บังคับบัญชาทางตุลาการนั้น¹¹³

¹¹³ Stephen Zamora, José Ramon Cossio, Leonel Pereznieto, José Roldan-Xopa and David Lopez. *Mexican Law*. (New York: Oxford University Press, 2005), 262

การฟ้องคดีอัมปาโรได้รับการปฏิรูปครั้งใหญ่และนำมาใช้กับทั้งประเทศเม็กซิโกในปี ค.ศ.1847 โดยรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐเม็กซิโกฉบับปี ค.ศ. 1847 ซึ่งยกร่างโดยมาเรียอานโอะ โอเฮอร์ (Mariano Otero) โดยโอเฮอร์เสนอให้นำระบบอัมปาโรในรัฐธรรมนูญของมลรัฐยูคาทานมาใช้ในรัฐธรรมนูญของสหพันธ์โดยให้ศาลสามารถปกป้องประชาชนได้ในกรณีที่สิทธิทางรัฐธรรมนูญของประชาชนถูกละเมิดโดยอำนาจมหาชน โดยแยกกระบวนการฟ้องคดีอัมปาโรออกจากกระบวนการทางตุลาการปกติ และเพื่อป้องกันไม่ให้ฝ่ายตุลาการสหพันธ์ใช้อำนาจแทรกแซงต่ออำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหาร โอเฮอร์จึงได้จำกัดผลบังคับของคำพิพากษาให้มีผลเฉพาะคู่ความในคดีเท่านั้น (*Inter Partes*) ไม่ให้มีผลผูกพันเป็นการทั่วไป (*Erga Omnes*) ซึ่งหมายความว่าหากศาลวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญและใช้บังคับไม่ได้ การใช้บังคับไม่ได้นั้นจะหมายถึงการไม่นำบทบัญญัตินั้นมาใช้คู่ความในคดีนั้นเท่านั้น ไม่มีผลกระทบต่อบุคคลที่ไม่ได้เป็นคู่ความในคดี ซึ่งเป็นหลักการที่ใช้อยู่จนถึงปัจจุบัน เรียกว่า “สูตรโอเฮอร์” (*the Formula Otero*)¹¹⁴ แต่อย่างไรก็ดี แม้รัฐธรรมนูญจะให้อำนาจศาลในการพิจารณาคดีอัมปาโรแล้วก็ตาม แต่รัฐสภาสหพันธ์ของเม็กซิโกก็ไม่ได้ตรากฎหมายวิธีพิจารณาคดีอัมปาโรออกมารองรับ ในช่วงเวลาดังกล่าวจึงไม่มีการฟ้องคดีอัมปาโรแต่อย่างใด

ในปี ค.ศ. 1857 เม็กซิโกได้เปลี่ยนมาใช้รัฐธรรมนูญฉบับปี ค.ศ. 1857 ที่ยังคงมีระบบการฟ้องคดีอัมปาโรอยู่ในรัฐธรรมนูญ โดยมี 2 มาตราสำคัญ ได้แก่ มาตรา 101 ที่ให้ศาลรับฟ้องคดีอัมปาโรได้หากพลเมืองฟ้องว่า (1) กฎหมายหรือการกระทำของผู้มีอำนาจมหาชนล่วงละเมิดต่อสิทธิทางรัฐธรรมนูญ (2) กฎหมายหรือการกระทำของสหพันธ์ล่วงละเมิดต่ออำนาจของมลรัฐ และ (3) กฎหมาย

¹¹⁴ Mauro Arturo Rivera León, Mauro Arturo Rivera, “An Introduction to “Amparo” Theory: a Complex Mexican Constitutional Control Mechanism”, https://www.researchgate.net/publication/343621752_An_Introduction_to_Amparo_Theory_a_Complex_Mexican_Constitutional_Control_Mechanism, 196.

หรือการกระทำของมลรัฐล่วงละเมิดต่ออำนาจของสหพันธ์ และมาตรา 102 ที่ให้ผู้ได้รับความเดือดร้อนเสียหายต่อสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้มีอำนาจฟ้องคดีต่อศาล¹¹⁵ และหลังจากนั้นจึงได้มีการตรารัฐธรรมนูญอัมปาโร (Amparo Act) ขึ้นในปี ค.ศ. 1861 และได้ถูกแก้ไขเพิ่มเติมในปี ค.ศ. 1869 และปี ค.ศ. 1882 ซึ่งได้พัฒนาการฟ้องคดีอัมปาโรให้ซับซ้อนมากยิ่งขึ้น เช่น แยกการฟ้องคดีอัมปาโรออกเป็น 2 ประเภท คือการฟ้องคดีอัมปาโรโดยอ้อม (Indirect Amparo) ที่ผู้ฟ้องคดีจะต้องฟ้องคดีต่อศาลชั้นต้นสหพันธ์ก่อนและสามารถอุทธรณ์ต่อไปยังศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาสหพันธ์ได้ กับการฟ้องคดีอัมปาโรโดยตรง (Direct Amparo) ที่หมายถึงการฟ้องคดีต่อศาลฎีกาหรือศาลอุทธรณ์สหพันธ์โดยตรง¹¹⁶

ประเทศเม็กซิโกมีการจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่อีกครั้งในปี ค.ศ. 1917 ซึ่งเป็นรัฐธรรมนูญที่ใช้บังคับจนถึงปัจจุบัน ในรัฐธรรมนูญฉบับนี้ก็ยังคงให้มีระบบการฟ้องคดีอัมปาโรในมาตรา 103 ที่กำหนดให้ฝ่ายตุลาการสหพันธ์มีอำนาจในการพิจารณาข้อพิพาทที่เกิดจาก (1) กฎหมายและการกระทำโดยอำนาจมหาชนที่ล่วงละเมิดต่อสิทธิและความคุ้มครองกับปัจเจกบุคคล (2) กฎหมายหรือการกระทำของสหพันธ์ที่ล่วงละเมิดหรือแทรกแซงอธิปไตยของมลรัฐ หรือเขตอำนาจของนครหลวงสหพันธ์ (3) กฎหมายหรือการกระทำของมลรัฐที่ล่วงละเมิดต่ออำนาจของสหพันธ์ เช่นเดียวกับการล่วงละเมิดต่ออำนาจของสหพันธ์ที่กระทำโดยอำนาจของนครหลวงสหพันธ์และมาตรา 107 กำหนดให้กระบวนการพิจารณาคดีอัมปาโรเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งจะต้องตรารับขึ้นตามหลักการที่รัฐธรรมนูญกำหนด¹¹⁷

¹¹⁵ Ibid., 199.

¹¹⁶ Hector Fix Zamudio, A Brief Introduction to the Mexican Writ of AMPARO, *California Western International Law Journal*, Vol. 9, No. 2 (1979), 314.

¹¹⁷ Carlos Perez Vazquez translator, the Political Constitution of the Mexican Unites States, (Mexico: *Universidad Nacional Autónoma de México*, 2005), Article 103, Article 107.

หลังจากนั้น ระบบการฟ้องคดีอัมปาโรก็ได้มีการแก้ไขปรับปรุงอีกหลายครั้ง ได้แก่ ในปี ค.ศ. 1951 มีการแก้ไขรัฐธรรมนูญอัมปาโรโดยก่อตั้งศาลอุทธรณ์สหพันธ์ (the collegiate circuit courts) เพื่อช่วยศาลฎีกาสหพันธ์ในการพิจารณาคดีอัมปาโร¹¹⁸ และในปี ค.ศ. 2011 ได้มีการแก้ไขรัฐธรรมนูญให้ศาลสามารถออก “ประกาศทั่วไปว่าด้วยความไม่ชอบรัฐธรรมนูญของกฎหมาย” The “General Declaration of Unconstitutionality” (GDU) เพื่อขยายขอบเขตของผลบังคับของคำวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญและใช้บังคับไม่ได้ให้มีผลเป็นการทั่วไป

ในปัจจุบันการฟ้องคดีอัมปาโรได้รับการยอมรับอย่างแพร่หลายในรัฐแถบลาตินอเมริกัน ซึ่งได้นำไปดัดแปลงให้เหมาะสมกับรัฐของตนและตั้งชื่อเรียกที่แตกต่างกันไป¹¹⁹ โดยจะได้นำเสนอรายละเอียดในหัวข้อถัดไป

2.3.1.2 ประเภทของระบบการฟ้องคดีอัมปาโร

ระบบการฟ้องคดีอัมปาโรในประเทศแถบลาตินอเมริกามีความแตกต่างหลากหลายอย่างมาก โดย Allan R. Brewer-Carias ได้จำแนกประเภทของระบบการฟ้องคดีอัมปาโรได้เป็น 3 ประเภท¹²⁰ โดยพิจารณาจากระบบการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายในแต่ละประเทศเลือกใช้ ได้แก่ (1) การฟ้องคดีอัมปาโรในประเทศที่ใช้ระบบการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายนิติบัญญัติแบบกระจายอำนาจ (Diffuse System) (2) การฟ้องคดีอัมปาโรในประเทศที่ใช้ระบบการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายนิติบัญญัติแบบรวมอำนาจ (Concentration System) (3) การฟ้องคดีอัมปาโรในประเทศที่ใช้ระบบการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายนิติบัญญัติแบบผสม (Mixed System)

¹¹⁸ Hector Fix Zamudio, A Brief Introduction to the Mexican Writ of AMPARO, 316.

¹¹⁹ Allan R. Brewer-Carias. *Constitutional Protection of Human Rights in Latin America: A Comparative Study of Amparo Proceedings*. (New York: Cambridge University Press. 2009), 77.

¹²⁰ Allan R. Brewer-Carias. *Constitutional Protection of Human Rights in Latin America: A Comparative Study of Amparo Proceedings*. (New York: Cambridge University Press. 2009), 92-163.

(1) การฟ้องคดีอัมปาโรในประเทศที่ใช้ระบบการควบคุม ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายนิติบัญญัติแบบกระจายอำนาจ (Diffuse System)

ระบบการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายนิติบัญญัติแบบกระจายอำนาจ คือ ระบบที่ให้ศาลทั่วไปทุกศาลในประเทศมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยประเด็นว่ากฎหมายนิติบัญญัติที่จะนำมาใช้บังคับแก่คดีนั้นชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ ซึ่งหากศาลใดวินิจฉัยว่ากฎหมายดังกล่าวไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ศาลก็มีอำนาจที่จะไม่นำกฎหมายนั้นมาใช้บังคับแก่คดีได้ โดยคำวินิจฉัยดังกล่าวจะมีผลบังคับผูกพันเฉพาะคู่ความในคดีเท่านั้น (*Inter Partes*) ซึ่งระบบการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแบบนี้มีต้นกำเนิดมาจากประเทศสหรัฐอเมริกาโดยประเทศในลาตินอเมริกาหลายประเทศได้รับมาและนำไปปรับใช้ในประเทศของตนเอง แต่ประเทศที่ใช้ระบบเช่นนี้โดยไม่ได้มีการปรับเปลี่ยนระบบคือประเทศอาร์เจนตินา ดังนั้น ระบบการฟ้องคดีอัมปาโรในประเทศอาเจนตินาจะเป็นระบบแบบกระจายอำนาจเช่นเดียวกับระบบการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย

การฟ้องคดีอัมปาโรในอาเจนตินาได้รับการรับรองไว้โดยรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมในปี ค.ศ. 1994 มาตรา 43 ว่าบุคคลอาจยื่นคำฟ้องว่าการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำใด ๆ ของเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือโดยปัจเจกชน (ยกเว้นคำวินิจฉัยของศาลและบทบัญญัติแห่งกฎหมาย) ล่วงละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญหรือสนธิสัญญาหรือกฎหมายรับรองไว้ ในกรณีที่ไม่มียุติวิธีตามกฎหมายอีกแล้ว เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าผู้ฟ้องไม่สามารถได้รับการแก้ไขเยียวยาความเสียหายและกระบวนการเหล่านั้นอาจนำไปสู่ความเสียหายที่ร้ายแรงและไม่สามารถแก้ไขได้

การฟ้องคดีอัมปาโรในอาเจนตินาจะต้องยื่นคำฟ้องต่อศาลชั้นต้น และสามารถอุทธรณ์ต่อไปยังศาลฎีกาได้โดยการอุทธรณ์พิเศษเฉพาะประเด็นเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญเท่านั้น

(2) การฟ้องคดีอัมปาโรในประเทศที่ใช้ระบบการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายนิติบัญญัติแบบรวมอำนาจ (Concentration System)

ระบบการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายนิติบัญญัติแบบรวมอำนาจ (Concentration System) คือระบบที่ก่อตั้งองค์กรพิเศษขึ้นมาโดยให้มีอำนาจวินิจฉัยประเด็นปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายนิติบัญญัติโดยเฉพาะ โดยองค์กรพิเศษดังกล่าวอาจจะเป็นศาลรัฐธรรมนูญ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญก็ได้ ระบบเช่นนี้อาจถูกเรียกว่าเป็นระบบเคลเสน (Kelsen Model) ตามชื่อของนักกฎหมายที่เป็นผู้เสนอให้ก่อตั้งศาลรัฐธรรมนูญสมัยใหม่ในประเทศออสเตรีย และได้รับการยอมรับในหลายประเทศ เช่น ประเทศเยอรมนีหรือประเทศสเปน ประเทศแถบลาตินอเมริกาหลายประเทศก็ได้รับเอาแนวทางนี้ไปใช้โดยดัดแปลงให้เข้ากับระบบดั้งเดิมของตนเอง บางประเทศก่อตั้งเป็นศาลรัฐธรรมนูญหรือคณะตุลาการรัฐธรรมนูญแบบเยอรมนีหรือฝรั่งเศส เช่น ประเทศโบลิเวีย ส่วนบางประเทศก่อตั้งเป็นองค์กรคณะรัฐธรรมนูญในศาลฎีกา เช่น ประเทศคอซตาริกา ความแตกต่างนี้ทำให้ระบบการฟ้องคดีอัมปาโรของประเทศเหล่านี้มีความแตกต่างกันไปด้วย โดยอาจแยกเป็น 2 ประเภทย่อย ได้แก่ (2.1) การฟ้องคดีอัมปาโรต่อศาลแห่งเดียว และ (2.2) การฟ้องคดีอัมปาโรต่อศาลหลายศาล

(2.1) การฟ้องคดีอัมปาโรต่อศาลแห่งเดียว

ระบบการฟ้องคดีอัมปาโรต่อศาลแห่งเดียวหมายถึงการกำหนดให้ การพิจารณาคดีอัมปาโรอยู่ในเขตอำนาจของศาลแห่งใดแห่งหนึ่งเพียงแห่งเดียว ประเทศที่ใช้ระบบนี้ เช่น คอสตาริกา เอลซัลวาดอร์ ในที่นี้ของยกตัวอย่างระบบของประเทศคอซตาริกา

ในรัฐธรรมนูญของประเทศคอซตาริกา มาตรา 48 ได้สิทธิแก่ประชาชนในการยื่นคำฟ้องต่อศาลเพื่อขอให้ศาลคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของตนเองใน 2 รูปแบบ ได้แก่ การฟ้องคดีเฮเบียซคอร์ปัส (Habeus Corpus) เพื่อคุ้มครองเสรีภาพและความปลอดภัยส่วนบุคคล และการฟ้องคดีอัมปาโร

(Amparo) เพื่อคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้รับการรับรองไว้โดยรัฐธรรมนูญ และโดยกฎหมายระหว่างประเทศที่มีผลผูกพันกับประเทศ

กฎหมายที่กำหนดรายละเอียดของหลักเกณฑ์ เงื่อนไขและวิธีการในการฟ้องคดี ได้แก่ รัฐบัญญัติว่าการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญทางตุลาการ (the Constitutional Judicial Review statute) โดยในมาตรา 29 ได้ให้สิทธิแก่ประชาชนในการยื่นฟ้องคดีว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย คำตัดสินมติ หรือต่อการกระทำในการบริหารราชการแผ่นดิน การงดเว้นการกระทำ หรือกิจกรรมในทางกายภาพที่ไม่ใช่คำสั่งทางปกครองที่ละเมิดต่อสิทธิทางรัฐธรรมนูญ โดยในกรณีที่ฟ้องว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายละเมิดต่อสิทธิทางรัฐธรรมนูญนั้น จะต้องเป็นกรณีที่มีการบังคับใช้กฎหมายนั้นต่อผู้ฟ้องคดีแล้ว หรือเป็นกรณีที่กฎหมายที่สภาพบังคับโดยตัวเอง หรือเป็นบทบัญญัติที่บังคับโดยอัตโนมัติ เช่น ก่อให้เกิดหน้าที่หรือความผูกพันต่อผู้ฟ้องคดีทันทีโดยไม่ต้องมีการบังคับใช้ แต่การฟ้องคดีอัมปาโรนี้จะไม่รวมถึงการฟ้องการกระทำทางตุลาการของศาล หรือของเจ้าหน้าที่ของรัฐอื่นที่บังคับตามคำพิพากษาของศาล และต่อการกระทำหรือบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการเลือกตั้งที่เป็นอำนาจของคณะตุลาการ การเลือกตั้งสูงสุด (the Supreme Tribunal of Elections)

องค์กรที่มีอำนาจในการพิจารณาตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายและการกระทำอื่นของรัฐคือองค์คณะรัฐธรรมนูญประจำศาลฎีกาของคอสตาริกา (the Constitutional Chamber of the Supreme Court of Costa Rica) ซึ่งก่อตั้งโดยการปฏิรูปรัฐธรรมนูญในปี ค.ศ. 1989 โดยมีอำนาจประกาศความเสียหายของการกระทำเหล่านั้นได้ ซึ่งการยื่นคำฟ้องต่อองค์คณะรัฐธรรมนูญนี้สามารถทำได้ 3 ช่องทาง ได้แก่

ช่องทางแรก การยื่นคำฟ้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายโดยตรง ซึ่งในกรณีนี้ วัตถุประสงค์ของการฟ้องคดีจะเป็น บทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎหมายของฝ่ายบริหารและสนธิสัญญาระหว่างประเทศ ที่ขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญ รวมไปถึงรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมที่ได้รับอนุมัติแล้ว ต่อดำเนินการโดยขัดต่อกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมที่รัฐธรรมนูญกำหนด

การฟ้องคดีในช่องทางแรกนี้จำกัดให้เฉพาะเจ้าหน้าที่ของรัฐบางตำแหน่งเท่านั้นที่สามารถยื่นฟ้องได้ ได้แก่ ผู้ตรวจเงินแผ่นดิน อัยการสูงสุด พนักงานอัยการ ผู้ตรวจการแผ่นดิน

ช่องทางที่สอง คู่ความในคดีที่ได้ยื่นฟ้องต่อศาลทั่วไป ในกรณีนี้ คู่ความสามารถยกประเด็นปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญขึ้นต่อสู้โดยให้องค์คณะรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยได้ ทั้งในคดีเสียชดเชยทรัพย์สินและคดีอัมปาโร เพื่อปกป้องสิทธิและผลประโยชน์ของตนเอง

ช่องทางที่สาม กรณีที่ศาลที่กำลังพิจารณาคดีใดคดีหนึ่งอยู่ เห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตนเองต้องบังคับใช้ในคดีนี้มีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ สามารถส่งประเด็นดังกล่าวพร้อมด้วยความเห็นของตนเอง ไปให้องค์คณะรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยได้

(2.2) การฟ้องคดีอัมปาโรต่อศาลหลายศาล

ระบบการฟ้องคดีต่อศาลหลายศาล หมายถึง ระบบที่กำหนดให้ การพิจารณาคดีอัมปาโรอยู่ในเขตอำนาจของศาลทั่วไป กล่าวคือ ผู้ฟ้องคดีสามารถยื่นคำฟ้องที่ศาลใดก็ได้ โดยแต่ละศาลก็จะมีอำนาจพิจารณาคดี แต่มีระบบบังคับให้ต้องนำคำพิพากษาคดีอัมปาโรไปให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณาทบทวนก่อนมีคำพิพากษา ประเทศที่ใช้ระบบนี้ ได้แก่ โบลิเวีย

ในโบลิเวีย การฟ้องคดีอัมปาโรได้รับการรับรองไว้ในมาตรา 19 ของรัฐธรรมนูญที่ให้สิทธิแก่บุคคลในการยื่นฟ้องคดีเพื่อปกป้องสิทธิทางรัฐธรรมนูญที่ได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญและในกฎหมาย สามารถยื่นฟ้องต่อการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือการงดเว้นการกระทำโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือเอกชน ที่จำกัด บังคับ ข่มขู่ว่าจะบังคับหรือควบคุมสิทธิของบุคคลที่ได้รับการรับรองไว้โดยรัฐธรรมนูญและกฎหมาย ซึ่งจะสามารถฟ้องได้เมื่อไม่มีหนทางอื่นหรือวิธีทางกฎหมายอื่นใดอีกแล้วที่จะให้การปกป้องคุ้มครองสิทธิได้อย่างทันที่

การฟ้องคดีอัมปาโรตามหลักเกณฑ์ เงื่อนไขและกระบวนการที่กำหนดไว้ในรัฐบัญญัติคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ (*Ley n° 1836 del Tribunal*

Constitucional) ที่ตรขึ้นในปี ค.ศ. 1998 โดยสามารถยื่นคำฟ้องต่อศาลสูงสุด
ในเขตนครหลวงหรือต่อศาลชั้นต้นในจังหวัด ต่อมาติการกระทำหรืองดเว้น
การกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐรวมถึงของปัจเจกบุคคลที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย
แต่ไม่รวมถึงคำวินิจฉัยของศาล เนื่องจากมีวิธีการอื่นที่จะแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้
อยู่แล้ว

คำวินิจฉัยของศาลในคดีอัมปาโรและคดีเฮเปียชคอร์ปัสจะต้อง
ส่งไปให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณาทบทวนโดยอัตโนมัติ โดยคณะตุลาการ
รัฐธรรมนูญจะทำหน้าที่ควบคุมความเป็นเอกภาพของการตีความรัฐธรรมนูญ
ให้เป็นไปในแนวทางเดียวกัน

ส่วนคดีฟ้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของ
กฎหมาย สามารถยื่นฟ้องต่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ โดยประธานาธิบดี
สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา อัยการสูงสุด และพนักงานอัยการ
หรือโดยคู่ความในคดีที่ศาลกำลังพิจารณาอยู่เห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย
ที่ใช้บังคับแก่คดีขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

(3) การฟ้องคดีอัมปาโรในประเทศที่ใช้ระบบการควบคุมความ ชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายนิติบัญญัติแบบผสม (Mixed System)

ระบบการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย
นิติบัญญัติแบบผสม คือ ระบบที่ใช้ทั้งการควบคุมแบบกระจายอำนาจและ
ระบบการควบคุมแบบรวมอำนาจในเวลาเดียวกัน กล่าวคือ ระบบผสมนี้
จะให้อำนาจแก่ศาลทั่วไปทุกศาลมีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยประเด็นว่า
กฎหมายนิติบัญญัติที่ใช้บังคับแก่คดีที่กำลังพิจารณาอยู่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ
หรือไม่ ซึ่งหากกฎหมายดังกล่าวไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ศาลก็มีอำนาจที่จะไม่นำ
กฎหมายฉบับนั้นมาใช้บังคับแก่คดีได้เอง แต่อย่างไรก็ดี ในประเทศเหล่านี้ก็จะ
มีการก่อตั้งองค์กรพิเศษ เช่น ศาลรัฐธรรมนูญหรือคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ
หรือก่อตั้งองค์กรคณะรัฐธรรมนูญในศาลฎีกา หรือมอบให้ศาลฎีกามีอำนาจ
พิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายนิติบัญญัติด้วยเช่นกัน
โดยสามารถรับประเด็นวินิจฉัยได้จากการรับอุทธรณ์คำวินิจฉัยของศาลทั่วไป

ที่วินิจฉัยว่ากฎหมายนิติบัญญัติชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ และรับคดีจากการฟ้องโดยตรงขององค์กรที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ให้วินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายอีกด้วย ระบบการฟ้องคดีอัมปาโรของประเทศที่ใช้ระบบผสมนี้จึงมีลักษณะที่แตกต่างไปจากระบบอื่น ๆ เช่นกัน ประเทศที่ใช้ระบบเช่นนี้ ได้แก่ บราซิล โคลอมเบีย โดมินีกัน เอกวาดอร์ กัวเตมาลา เม็กซิโก นิการากัว เปรู และเวเนซุเอลา โดยในที่นี้ขอยกตัวอย่างระบบของประเทศเม็กซิโก

การฟ้องคดีอัมปาโรในเม็กซิโก แบ่งออกเป็น 5 รูปแบบ¹²¹ ได้แก่ รูปแบบแรก การฟ้องคดีเพื่อปกป้องเสรีภาพของปัจเจกบุคคลต่อการกระทำหรือการรบกวนการกระทำของรัฐ (*Amparo Libertad*) การฟ้องคดีในกรณีนี้เป็นการฟ้องคดีเพื่อปกป้องเสรีภาพของประชาชนซึ่งมีความคล้ายคลึงกับการฟ้องคดีตามหลัก habeas corpus¹²² การฟ้องคดีประเภทนี้วัตถุประสงค์คือการกระทำใด ๆ ที่อาจจะลดรอนชีวิต เสรีภาพส่วนบุคคล เนรเทศ หรือขับไล่ หรือการกระทำที่เป็นการต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐเม็กซิโก มาตรา 22 อันได้แก่ การทำให้พิการ การทำให้อับอาย การตีตรา การเชี่ยน การทุบตี การทรมาน การปรับที่มากเกินไป การยึดทรัพย์สินที่มากเกินไปและการลงโทษที่ไม่ปกติหรือเกินธรรมชาติ การฟ้องคดีประเภทนี้จะต้องยื่นต่อศาลชั้นต้นสหพันธ์ (Federal District Court) แต่หากมีความจำเป็น อาจฟ้องได้ที่ศาลมลรัฐก็ได้ โดยศาลมลรัฐจะมีอำนาจเหมือนกับศาลสหพันธ์ในคดีนี้ หรือศาลมลรัฐอาจโอนคดีต่อไปยังศาลสหพันธ์ที่เหมาะสมก็ได้

รูปแบบที่สอง การฟ้องเพื่อขอให้พิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย (*Amparo contra leyes*) โดยการฟ้องคดี

¹²¹ Hector Fix Zamudio, *A Brief Introduction to the Mexican Writ of AMPARO*, 317-318.

¹²² Habeas Corpus Act ถือเป็นกฎหมายที่สำคัญที่สุดฉบับหนึ่งในประวัติศาสตร์อังกฤษ กฎหมายฉบับนี้มีสาระสำคัญให้ชาวอังกฤษที่ถูกจับกุมไม่ว่าโดยคำสั่งของกษัตริย์หรือผู้ใดก็ตาม ในสภาพที่เห็นได้ว่าเป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือบุคคลอื่นใดที่มีส่วนได้เสียเกี่ยวข้องกับบุคคลนั้น อาจยื่นคำร้องขอโดยแสดงหลักฐานต่อผู้พิพากษาให้ทำการไต่สวนพิจารณาว่าการคุมขังบุคคลดังกล่าวนั้นเป็นการชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

ประเภทนี้แบ่งออกเป็น 2 ประเภท¹²³ ได้แก่ ประเภทแรก คือ การฟ้องว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญโดยตรง (*acción de inconstitucionalidad*) ซึ่งเป็นกรณีที่ผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องฝ่ายนิติบัญญัติของ สหพันธ์หรือมลรัฐที่เป็นองค์กรที่ตรากฎหมาย หรือฟ้องประธานาธิบดี หรือ ผู้ว่าการรัฐ หรือเจ้าหน้าที่รัฐที่เป็นที่เป็นผู้บังคับใช้กฎหมาย การฟ้องคดีนี้จะต้อง ยื่นฟ้องต่อศาลชั้นต้นสหพันธ์ โดยคำพิพากษาของศาลชั้นต้นสหพันธ์สามารถ อุทธรณ์ได้ต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาสหพันธ์ (*recurso revisión*) และประเภท ที่สอง คือ การอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลในประเด็นความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ของกฎหมาย (*recurso de inconstitucionalidad*) ซึ่งเป็นกรณีที่อุทธรณ์ คำพิพากษาของศาลในประเด็นความชอบว่าคำพิพากษาของศาลปรับใช้กฎหมาย ที่มีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

รูปแบบที่สาม การฟ้องคดีเพื่อขอให้ตรวจสอบความชอบด้วย รัฐธรรมนูญของการกระทำทางตุลาการ (*Amparo de casación*) โดยคดี ประเภทนี้มีปริมาณมากที่สุดในบรรดาคดีอัมปาโรด้วยกันกล่าวคือมากกว่า ร้อยละ 80 ของการฟ้องคดีอัมปาโรทั้งหมด ตามรัฐธรรมนูญสหรัฐเม็กซิโก มาตรา 14 กำหนดให้คำพิพากษาของศาลหรือคำวินิจฉัยองค์กรกึ่งตุลาการ ในคดีแพ่ง คดีอาญา คดีพาณิชย์ คดีปกครอง และคดีแรงงานสามารถยื่นฟ้องต่อ ศาลฎีกาสหพันธ์หรือศาลอุทธรณ์สหพันธ์ได้แล้วแต่กรณี โดยการฟ้องคดี ประเภทนี้จะเป็นการยื่นฟ้องขอให้ศาลตรวจสอบและประกาศความเสียเปล่า ของคำพิพากษาของศาลที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ¹²⁴ โดยในการพิจารณาคดี ประเภทนี้ ศาลจะพิจารณาว่าคำพิพากษาของศาลล่งละเมิดต่อสิทธิของ ผู้ฟ้องคดีหรือไม่โดยการล่งละเมิดดังกล่าว แบ่งออกเป็น 2 กรณี ได้แก่ การละเมิด ต่อสิทธิในกระบวนการพิจารณาคดีของผู้ฟ้องคดี หรือที่เรียกว่า “ความบกพร่อง ในเชิงกระบวนการ” (*Error en Procediendo*) โดยศาลจะพิจารณาว่ากระบวนการ พิจารณาคดีนั้นชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ เช่น การแจ้งการดำเนินกระบวนการ

¹²³ Hector Fix Zamudio, *A Brief Introduction to the Mexican Writ of AMPARO*, 319-323.

¹²⁴ Hector Fix Zamudio, *A Brief Introduction to the Mexican Writ of AMPARO*, 324.

ต่าง ๆ ในเวลาที่เหมาะสม หรือการได้มาซึ่งพยานหลักฐานโดยชอบหรือไม่ ซึ่งข้อบกพร่องในเชิงกระบวนการจะต้องเป็นความบกพร่องที่ส่งผลต่อคำวินิจฉัยสุดท้ายของศาลเท่านั้น ประเภทที่สอง การละเมิดสิทธิโดยคำพิพากษาเอง หรือที่เรียกว่า “ความบกพร่องในเชิงเนื้อหา” (*Error en Judicando*) โดยผู้ฟ้องคดีจะต้องระบุให้ชัดว่ามีการละเมิดสิทธิของตนอย่างไร เช่น ผู้พิพากษาไม่ได้ปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนดหรือสิทธิที่ได้รับการรับรองไว้โดยรัฐธรรมนูญถูกละเลย¹²⁵ เป็นต้น การพิจารณาคดีในศาลที่พิจารณาคดีจะจำกัดเฉพาะการตรวจสอบประเด็นข้อกฎหมายเท่านั้นว่าศาลได้ปรับใช้กฎหมายอย่างถูกต้องหรือไม่ และการพิจารณาจะเป็นไปตาม “หลักกฎหมายเคร่งครัด” (*Principio de estricto derecho*) ที่ศาลจะพิจารณาเฉพาะประเด็นที่ผู้ฟ้องคดียกขึ้นมาเท่านั้น จะไม่ทบทวนในประเด็นข้อกฎหมายอื่น ๆ¹²⁶

รูปแบบที่สี่ การฟ้องคดีขอให้ตรวจสอบการกระทำทางปกครอง (*Amparo administrativo*) คดีประเภทนี้เป็นการฟ้องขอให้ตรวจสอบว่าการกระทำทางปกครองของทั้งเจ้าหน้าที่ในระดับมลรัฐหรือระดับสหพันธ์ โดยหลักแล้ว ระบบการฟ้องคดีขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองในประเทศเม็กซิโก เริ่มแรกจะใช้ระบบที่ได้รับอิทธิพลมาจากสหรัฐอเมริกา กล่าวคือ ให้ยื่นฟ้องต่อศาลยุติธรรมระดับมลรัฐหรือระดับสหพันธ์ แต่ต่อมาในปี ค.ศ. 1936 เม็กซิโกได้ก่อตั้งศาลบัญชีสหพันธ์ (*Tribunal Fiscal de la Federación*) ซึ่งได้รับอิทธิพลมาจากฝรั่งเศส โดยมีเขตอำนาจพิจารณาตรวจสอบการออกคำสั่งหรือการกระทำที่เกี่ยวข้องกับการใช้จ่ายเงินงบประมาณของส่วนราชการในระดับสหพันธ์ จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1971 จึงได้มีการก่อตั้งศาลปกครองภายในศาลชั้นต้นสหพันธ์ (the Administrative Court of the Federal District) มีเขตอำนาจพิจารณาคดีปกครองโดยคำพิพากษาของศาลปกครองสามารถฟ้องเป็นคดีอัมปาโรประเภทขอให้ตรวจสอบการกระทำ

¹²⁵ Stephen Zamora, José Ramon Cossio, Leonel Pereznieto, José Roldan-Xopa and David Lopez. *Mexican Law*. (New York: Oxford University Press. 2005), 271.

¹²⁶ Hector Fix Zamudio, *A Brief Introduction to the Mexican Writ of AMPARO*, 325.

ทางตุลาการ (*Amparo de casación*) ต่อศาลฎีกาสหพันธ์ได้ ดังนั้น หากในกรณี
ที่ผู้ได้รับความเดือดร้อนเสียหายไม่สามารถฟ้องร้องคดีปกครองต่อศาลใด
ได้เลย หรือหมดสิ้นหนทางเยียวยาทางกฎหมายแล้วก็สามารถใช้การฟ้อง
คดีอัมปาโรขอให้ตรวจสอบการกระทำทางปกครองนี้ได้¹²⁷

รูปแบบสุดท้าย การฟ้องคดีเพื่อปกป้องสิทธิของชาวนาที่ได้รับ
ผลกระทบจากมาตรการที่เกี่ยวกับการปฏิรูปที่ดิน (*Amparo agrario*) การฟ้อง
คดีประเภทนี้เกิดขึ้นจากการแก้ไขรัฐธรรมนูญฉบับปี ค.ศ. 1963 โดยให้สิทธิ
แก่ชาวนาที่ตกอยู่ภายใต้กฎหมายปฏิรูปอะกรารีเียน (*Agrarian Reform Act*)
ฟ้องคดีอัมปาโรได้ โดยกฎหมายปฏิรูปที่ดินดังกล่าวจำแนกที่ดินออกเป็น
2 ประเภทหลัก ได้แก่ ประเภทแรก ที่ดินที่ถือครองโดยเอกชนซึ่งจะต้องมีพื้นที่
ไม่เกินขนาดที่กฎหมายกำหนด โดยที่ดินส่วนเกินจะถูกยึดไปให้ชาวนาที่ไม่มี
ที่ดินทำกิน ประเภทที่สอง ได้แก่ ที่ดินเพื่อสังคมซึ่งแบ่งออกเป็น 2 ประเภทย่อย
ได้แก่ ที่ดินชุมชนของชนพื้นเมืองเดิมก่อนที่ชาวสเปนจะเข้ามายึดครองโดยจะต้อง
แสดงหลักฐานการครอบครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และที่ดินที่ให้แกชาวนา
ที่ขาดที่ดินทำกินซึ่งเป็นที่ดินส่วนเกินที่ยึดมาจากที่ดินของเอกชน ซึ่งต่อมา
กฎหมายดังกล่าวได้รับการแก้ไขเปลี่ยนแปลงอีกหลายครั้งแต่ก่อให้เกิดประเด็น
ปัญหาหลายประการ กฎหมายอัมปาโรจึงได้สร้างกลไกในการพิจารณาไว้
โดยเฉพาะ

เนื่องจากระบบการพิจารณาคดีอัมปาโรของเม็กซิโกเป็นระบบ
กระจายอำนาจที่ไม่ได้มีการก่อตั้งศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลพิเศษขึ้นมา
พิจารณาคดีโดยเฉพาะ แต่จะให้ศาลยุติธรรมทั่วไปมีเขตอำนาจในการพิจารณาคดี
และสามารถอุทธรณ์คำวินิจฉัยคดีอัมปาโรไปยังศาลสูงได้อีกด้วย ดังนั้น
การฟ้องคดีอัมปาโรจึงต้องยื่นฟ้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีอัมปาโร
โดยรัฐธรรมนูญประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยอำนาจตุลาการสหพันธ์ และรัฐธรรมนูญ
ว่าด้วยการฟ้องคดีอัมปาโรซึ่งเป็นกฎหมายที่ตราโดยสภาองเกรสซึ่งเป็นสภา

¹²⁷ Ibid., 326-327.

ในระดับสหพันธ์ ประเทศเม็กซิโกเป็นรัฐรวมแบบสหพันธรัฐ การจัดโครงสร้างระบบศาลได้รับอิทธิพลจากระบบศาลของสหรัฐอเมริกาที่เป็นสหพันธรัฐเหมือนกัน โดยมีศาล 2 ระดับแยกจากกัน ระบบศาลระดับสหพันธ์ และระบบศาลมลรัฐ¹²⁸ โดยระบบศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีอัมปาโรคือระบบศาลสหพันธ์เว้นแต่บางกรณีที่กฎหมายกำหนด¹²⁹ โดยระบบศาลสหพันธ์จะแบ่งเป็น 3 ลำดับชั้น โดยประกอบไปด้วย¹³⁰

ลำดับชั้นสูงสุด ได้แก่ ศาลฎีกาสหพันธ์ (*Suprema Corte de Justicia de la Nación*) เป็นศาลสูงสุดมีผู้พิพากษาทั้งหมด 11 คน ประกอบไปด้วยประธานศาลฎีกาสหพันธ์ 1 คนและผู้พิพากษาศาลฎีกาสหพันธ์ 10 คน แต่งตั้งโดยมติสองในสามของวุฒิสภาตามข้อเสนอของประธานาธิบดี ศาลฎีกาสหพันธ์เป็นศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ชั้นสุดท้ายของคำพิพากษาจากศาลล่างทั้งในระดับมลรัฐและระดับสหพันธ์ นอกจากนี้ ศาลฎีกาสหพันธ์ของเม็กซิโกยังมีเขตอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยคดีรัฐธรรมนูญด้วย (นอกเหนือจากเขตอำนาจในการพิจารณาคดีอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลล่างและคดีอื่น ๆ แล้ว) จนถูกเรียกว่าเป็น “คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ” ในทางข้อเท็จจริง¹³¹ ศาลฎีกาสหพันธ์ประกอบไปด้วยตุลาการจำนวน 11 คน แต่งตั้งโดยวุฒิสภาจากข้อเสนอโดยประธานาธิบดี การพิจารณาคดีสามารถกระทำโดยองค์คณะประชุมใหญ่ ตุลาการทั้งหมด หรือองค์คณะย่อย ซึ่งแบ่งเป็น 2 องค์คณะ ได้แก่ องค์คณะ

¹²⁸ ในระดับมลรัฐก็มีระบบศาลของตนเองตามกฎหมายของมลรัฐ โดยทั่วไปแล้วศาลในระดับมลรัฐจะประกอบไปด้วย ศาลระดับท้องถิ่นที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีเล็กน้อยซึ่งผู้พิพากษาจะพิจารณาได้ทั้งคดีแพ่งและคดีอาญา ศาลชั้นต้นมลรัฐจะพิจารณาคดีแพ่งคดีอาญาในระดับมลรัฐ ส่วนศาลสูง (Superior Court of Justice) เป็นศาลระดับอุทธรณ์ในแต่ละมลรัฐ จะมีการแบ่งแผนกภายในศาล โดยเฉพาะแผนกคดีแพ่ง แผนกคดีอาญา แผนกคดีครอบครัว) โดยมีองค์กรที่เรียกว่า The Tribunal Superior เป็นที่ประชุมใหญ่เพื่อตัดสินข้อพิพาทระหว่างแผนก/องค์คณะ

¹²⁹ Amparo Law, Article 33.

¹³⁰ Jose Maria Serna de la Garza, *the Constitution of Mexico: Contextual Analysis*, (Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing Ltd., 2013), 106-109.

¹³¹ Francisca Pou Giménez, *Constitutionalism and rights protection in Mexico and Brazil: comparative remarks*, 243.

คดีแพ่งและคดีอาญาและองค์คณะคดีปกครองและคดีแรงงาน¹³² ซึ่งทั้งสอง
องค์คณะสามารถวินิจฉัยคดีอัมปาโรได้เอง เว้นแต่บางกรณีที่จะต้องพิจารณา
โดยองค์คณะประชุมใหญ่

สำหรับคดีรัฐธรรมนูญที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลฎีกาสหพันธ์
ได้แก่

- คดีวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายนิติบัญญัติ
(Action of Unconstitutionality)

- คดีความขัดแย้งในอำนาจหน้าที่ของทางรัฐธรรมนูญทั้งแนวดิ่ง
และแนวนราบ กล่าวคือ ข้อพิพาทในเรื่องอำนาจหน้าที่ระหว่างองค์กรทาง
รัฐธรรมนูญในระดับสหพันธ์ด้วยกัน และข้อพิพาทระหว่างมลรัฐกับสหพันธ์

- คดีความขัดแย้งกันภายในอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลโดยมีอำนาจ
วินิจฉัยในกรณีที่ศาลล่างหรือองค์คณะในศาลฎีกาพิจารณาวินิจฉัยประเด็น
เดียวกันแต่มีผลคำวินิจฉัยที่แตกต่างกันเพราะการตีความกฎหมายที่แตกต่างกัน

- คดีอัมปาโร โดยศาลฎีกาทำหน้าที่พิจารณาอุทธรณ์คดีอัมปาโร
ทั้ง “คดีอัมปาโรทางตรง” (*Amparo Directo*) และคดีอัมปาโรทางอ้อม
(*Indirect Amparo*)¹³³

ลำดับชั้นกลาง ได้แก่ ศาลอุทธรณ์สหพันธ์ (circuit courts;
Tribunales de Circuito) จะแบ่งออกเป็น ศาลอุทธรณ์ที่มีผู้พิจารณาโดย
ผู้พิพากษานายเดียว (the Unitary Circuit Courts; *Tribunales Unitarios de*
Circuito) จะมีเขตอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คดีแพ่งและคดีอาญาทั่วไปของ
ศาลสหพันธ์ และศาลที่มีพิจารณาโดยองค์คณะผู้พิพากษา (Collegiate Circuit
Courts; *Tribunales Colegiados de Circuito*) โดยศาลอุทธรณ์ประเภทหลังนี้
จะเป็นศาลที่มีเขตอำนาจในการพิจารณาคดีอัมปาโรประเภทตรวจสอบ
การกระทำทางตุลาการ (*amparo casación*) หรือการอุทธรณ์คำพิพากษา
ของศาลสูงมลรัฐ

¹³² Jose G. Torruco, *Constitutional Jurisdiction in Mexico*, 295.

¹³³ Francisca Pou Giménez, *Constitutionalism and rights protection in Mexico and Brazil: comparative remarks*, 245.

และลำดับขั้นต้น ได้แก่ ศาลชั้นต้นสหพันธ์จะมี 2 ประเภท ได้แก่ ศาลแขวงสหพันธ์ (district courts; *Juzgados de Distrito*) จะมีเขตอำนาจในการพิจารณาคดีของตรวจสอบกฎหมายของสหพันธ์และกฎหมายของมลรัฐ และการกระทำและมติที่ออกโดยฝ่ายปกครอง และพิจารณาคดีแพ่งและคดีอาญาสหพันธ์ และศาลลูกขุน (jury courts; *Jurados Populares Federales*) โดยศาลแขวงสหพันธ์จะเป็นศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีอัมปาโรทุกประเภท ยกเว้นคดีอัมปาโรที่ตรวจสอบการกระทำทางตุลาการ

ในทางวิชาการ คดีอัมปาโร แบ่งออกเป็น 2 รูปแบบ คดีอัมปาโรทางตรง (Direct Amparo) และคดีอัมปาโรทางอ้อม (Indirect Amparo)

การฟ้องคดีอัมปาโรทางอ้อม ได้แก่ การฟ้องคดีอัมปาโรว่าด้วยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย การฟ้องคดีอัมปาโรในทางปกครอง การฟ้องคดีอัมปาโรอากรเรียน และการฟ้องคดีอัมปาโรต่อการจับกุมคุมขังโดยไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ การฟ้องคดีอัมปาโรทางอ้อมจะเป็นการฟ้องคดีที่มีการพิจารณา 2 ชั้น โดยเริ่มที่ศาลชั้นต้นและอุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์ เว้นแต่คดีที่มีประเด็นจะต้องวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายจะต้องอุทธรณ์ไปยังศาลฎีกาสหพันธ์ได้¹³⁴ โดยการฟ้องคดีประเภทนี้จะต้องต่อศาลตามภูมิลำเนาของเจ้าหน้าที่ผู้ใช้อำนาจ

ส่วนการฟ้องคดีอัมปาโรโดยตรง หรือการฟ้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำทางตุลาการจะต้องฟ้องที่ศาลอุทธรณ์สหพันธ์¹³⁵ ผู้มีสิทธิฟ้องคดีจะต้องเป็นคู่ความในคดีเก่านั้น ส่วนบุคคลอื่นที่ไม่เป็นคู่ความในคดีแต่ได้ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานจะต้องฟ้องเป็นคดีอัมปาโรทางอ้อมต่อศาลชั้นต้นสหพันธ์¹³⁶ คำพิพากษาของศาลอุทธรณ์สหพันธ์จะอุทธรณ์ต่อไปยังศาลฎีกาสหพันธ์ไม่ได้เว้นแต่คู่ความยกประเด็นความชอบ

¹³⁴ Stephen Zamora, José Ramon Cossio, Leonel Pereznieto, José Roldan-Xopa and David Lopez. *Mexican Law*. New York: Oxford University Press. 2005, 267.

¹³⁵ Amparo Law, Article 34.

¹³⁶ Stephen Zamora, José Ramon Cossio, Leonel Pereznieto, José Roldan-Xopa and David Lopez. *Mexican Law*. New York: Oxford University Press. 2005, 267.

ด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายเป็นข้อต่อสู้ หรือศาลอุทธรณ์สหพันธ์
ตีความบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญจึงจะสามารถฎีกาต่อไปยังศาลฎีกาสหพันธ์ได้¹³⁷
โดยเรียกว่า “*amparo directo en revisión*” ศาลอุทธรณ์ที่พิจารณาโดย
องค์คณะผู้พิพากษาจะมีเขตอำนาจพิจารณาคดีอัมปาโรทางตรง หรือพิจารณา
คดีอัมปาโรประเภทตรวจสอบการกระทำทางตุลาการ (*amparo casación*)

2.3.1.3 ความแตกต่างระหว่างระบบการฟ้องคดีอัมปาโรกับ ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

แม้การฟ้องคดีอัมปาโรของลาตินอเมริกั้นจะมีความคล้ายคลึงกับ
ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศภาคพื้นทวีปยุโรปในแง่ที่เป็น
ระบบที่ให้สิทธิแก่ประชาชนในการยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอให้ศาลปกป้อง
คุ้มครองจากการถูกล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานโดยอำนาจรัฐที่ไม่ชอบด้วย
รัฐธรรมนูญ แต่การฟ้องคดีทั้งสองระบบมีความแตกต่างกันในหลายประการ
ได้แก่ (1) ความแตกต่างในแง่ของระบบการพิจารณาคดี (2) ความแตกต่างใน
ขอบเขตของการฟ้องคดี (3) ความแตกต่างในแง่ของขอบเขตอำนาจศาล
ในการพิจารณา (4) ความแตกต่างในผลผูกพันของคำวินิจฉัย

(1) ความแตกต่างในแง่ของระบบการพิจารณาคดี

ระบบการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในภาคพื้นทวีปยุโรป
มักจะพิจารณาโดยศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลพิเศษศาลเดียว โดยคำวินิจฉัย
ของศาลรัฐธรรมนูญจะเป็นที่สุด แต่ระบบการพิจารณาคดีอัมปาโรมักจะเป็น
ระบบแบบกระจายอำนาจ กล่าวคือ โดยทั่วไป ประเทศในลาตินอเมริกั้นมักจะ
กำหนดให้ศาลยุติธรรมทั่วไปเป็นศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีอัมปาโรได้และ
กำหนดให้คำพิพากษามีผลผูกพันไปยังศาลสูงต่อไป ซึ่งหมายความว่า
ประชาชนที่ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานโดยอำนาจรัฐสามารถยื่นฟ้องได้ที่ศาลยุติธรรม
ที่มีอยู่อย่างกระจัดกระจายทั่วประเทศ เช่น ประเทศเม็กซิโก แต่อาจจะยกเว้น
บางประเทศที่มีการก่อตั้งศาลรัฐธรรมนูญไว้ หรือกำหนดให้ศาลฎีกาหรือ

¹³⁷ รัฐธรรมนูญเม็กซิโก มาตรา 107 VIII

องค์คณะรัฐธรรมนูญในศาลฎีกาทำหน้าที่พิจารณาคดีอัมปาโร แต่ก็มักจะเป็นการพิจารณาอุทธรณ์คำพิพากษาคดีอัมปาโรที่ได้พิจารณามาในศาลล่างแล้ว

(2) ความแตกต่างในขอบเขตของการฟ้องคดี

ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะจำกัดเฉพาะการคุ้มครองจากการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานโดยอำนาจมหาชน แต่การฟ้องคดีอัมปาโรแบบลาตินอเมริกัน ได้ขยายขอบเขตของการคุ้มครองให้ครอบคลุมถึงการกระทำของเอกชนด้วยกันด้วย ในบางกรณี ยกเว้น บราซิล เอลซาลวาดอร์เม็กซิโก นิการากัว และปานามา ที่ยังจำกัดขอบเขตไว้เพียงการกระทำจากอำนาจมหาชนเท่านั้น¹³⁸

(3) ความแตกต่างในแง่ของอำนาจศาลในการพิจารณา

โดยทั่วไป การพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญจะมีอำนาจพิจารณาคดีในทุกประเด็นปัญหาทางกฎหมายโดยไม่จำเป็นต้องส่งคดีกลับไปยังศาลอื่นเพื่อพิจารณา แต่สำหรับคดีอัมปาโร ศาลที่พิจารณาคดีอัมปาโร จะมีหลักการไม่พิจารณาค่าสินไหมทดแทน (Non-compensatory character) โดยศาลอาจวินิจฉัยออกคำสั่งได้ทั้งคำสั่งในเชิงปกป้องและคำสั่งในเชิงฟื้นฟูความเสียหาย แต่หากเป็นประเด็นค่าสินไหมทดแทนจะอยู่ในเขตอำนาจของศาลธรรมดาที่ถือว่าเป็นกระบวนการพิจารณาที่ไม่เกี่ยวกับคดีอัมปาโร เช่น ในเอลซาลวาดอร์ มาตรา 35 แห่งรัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ กำหนดว่า “ในการวินิจฉัยคดีอัมปาโร จำเลยถูกกำหนดให้ต้องคืนสู่สถานะเดิมก่อนที่จะได้รับผลจากการกระทำที่เป็นข้อพิพาท ถ้าการกระทำนั้นได้ดำเนินการไปแล้วหรือไม่สามารถเพิกถอนได้ การเรียกร้องค่าเสียหายทางแพ่งจะต้องเรียกร้องเอากับบุคคลที่ต้องรับผิดชอบ หรือถ้าไม่สามารถเรียกร้องได้ให้เรียกร้องต่อรัฐ” หรือในโคลอมเบีย หากเป็นประเด็นค่าเสียหาย ศาลอัมปาโรสามารถตัดสินได้แบบเป็นนามธรรม แต่ในขณะที่ศาลที่รับผิดชอบหลังจากที่ได้รับ

¹³⁸ Allan R. Brewer-Carias. *Constitutional Protection of Human Rights in Latin America : A Comparative Study of Amparo Proceedings*. (New York: Cambridge University Press. 2009), 74-75.

การโอนคดีจะสามารถตัดสินค่าสินไหมทดแทนได้อย่างเป็นรูปธรรม ในมาตรา 25 รัฐธรรมนูญฯ เลขที่ 2591 ลงวันที่ 19 ตุลาคม 1991 ว่าด้วยการฟ้อง คดีอัมปาโร กำหนดว่าการฟ้องคดีอัมปาโร (*Tutela*) ผู้พิพากษาอาจออกคำสั่ง ให้خذใช้ค่าสินไหมทดแทนในแบบนามธรรม (*in abstracto*) ถ้ามีความจำเป็น เพื่อให้การป้องกันทางกฎหมายมีประสิทธิภาพจะขึ้นอยู่กับผู้พิพากษาคดีอัมปาโร สำหรับการกำหนดค่าธรรมเนียมน้อยอย่างเป็นรูปธรรม ศาลปกครองหรือศาลยุติธรรม ชั้นล่างจะเป็นศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณา¹³⁹

(4) ความแตกต่างในผลผูกพันของคำวินิจฉัย¹⁴⁰

โดยทั่วไปแล้ว คำวินิจฉัยคดีอัมปาโรในกรณีที่เป็นการร้องว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายล่งละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานจะมีผลผูกพันเฉพาะ คู่ความในคดี (*inter partes*) ตามหลักโอเธร์ของประเทศเม็กซิโก ไม่ได้มีผลผูกพัน เป็นการทั่วไป (*erga omnes*) แบบในระบบรับรองทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในภาคพื้นทวีปยุโรป กล่าวคือ ในการพิจารณาคดีอัมปาโร หากศาลที่มีเขตอำนาจวินิจฉัย ว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่พิจารณาไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ผลก็คือจะไม่นำกฎหมายนั้นใช้บังคับแก่คดีที่พิจารณาเท่านั้น ไม่ได้มีผลกระทบต่อความมีผลใช้บังคับของกฎหมายนั้นในคดีอื่น ๆ ศาลอื่นก็ยังคงใช้บังคับกฎหมายนั้นต่อไปได้

2.3.2 เงื่อนไขการฟ้องคดีอัมปาโร

การฟ้องคดีอัมปาโรในกลุ่มประเทศลาตินอเมริกาแม้จะมีความแตกต่าง หลากหลายอย่างมาก แต่ก็มีเงื่อนไขการฟ้องคดีที่ใกล้เคียงกัน โดยอาจแยก พิจารณาได้ ดังนี้ (2.3.2.1) ผู้มีสิทธิฟ้องคดีอัมปาโร (2.3.2.2) การกระทำที่เป็น วัตถุแห่งการฟ้องคดี (2.3.2.3) เงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย และ (2.3.2.4) เงื่อนไขอื่น ๆ

¹³⁹ Axel Tshensshcer and Caroline Lehner, *The Latin American Model of Constitutional Jurisdiction: Amparo and Judicial Review*, Research Paper No. 2296004 at ssrn.com, 9-11.

¹⁴⁰ Axel Tshensshcer and Caroline Lehner, *The Latin American Model of Constitutional Jurisdiction: Amparo and Judicial Review*, Research Paper No. 2296004 at ssrn.com, 8-11.

2.3.2.1 ผู้มีสิทธิฟ้องคดีอัมปาโร

ผู้มีสิทธิฟ้องคดีอัมปาโรอาจแยกเป็น 3 กลุ่ม ได้แก่ (1) บุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐาน (2) ผู้ตรวจการแผ่นดิน และ (3) องค์การของรัฐอื่น ๆ

(1) ผู้ที่ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐาน

บุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานที่เป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีอัมปาโรจะเป็นบุคคลธรรมดา นิติบุคคลหรือกลุ่มบุคคลก็ได้ ซึ่งสิทธิที่ถูกละเมิดที่จะสามารถมาฟ้องเป็นคดีอัมปาโรได้จะมีความแตกต่างกันในแต่ละประเทศ บางประเทศจะอนุญาตเฉพาะสิทธิที่ได้รับรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับการรับรองสิทธิของประชาชนเท่านั้น แต่ในบางประเทศจะขยายขอบเขตไปรับรองสิทธิที่ปรากฏอยู่ในสนธิสัญญาที่ผูกพันรัฐของตนด้วย เช่น เม็กซิโก เป็นต้น

โดยความเสียหายต่อสิทธิที่จะนำมาฟ้องเป็นคดีอัมปาโรได้จะต้องเป็นกรณีที่ผู้ฟ้องคดีได้รับความเสียหายโดยตรง เป็นส่วนตัวและเป็นปัจจุบันต่อสิทธิทางรัฐธรรมนูญ (the Personal and Direct Character of the Injury) นอกจากนี้ ความเสียหายดังกล่าวยังต้องเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง (the Actual and Real Character of the Injury) โดยในขณะที่ฟ้องคดีความเสียหายดังกล่าวก็ยังคงดำรงอยู่ ไม่ได้ยุติลงแต่อย่างใด

(2) ผู้ตรวจการแผ่นดิน

ในบางประเทศให้สิทธิแก่องค์กรของรัฐ ที่เรียกว่า “ผู้ตรวจการแผ่นดิน” (Defendant of the People/People’s Defendant) สามารถฟ้องคดีอัมปาโรได้ด้วย โดยผู้ตรวจการแผ่นดินที่มีอำนาจฟ้องคดีอัมปาโรอาจได้เป็น 3 รูปแบบ¹⁴² ได้แก่ ผู้ตรวจการแผ่นดินที่เป็นตัวแทนของรัฐสภา และผู้ตรวจการ

¹⁴² Allan R. Brewer-Carias. *Constitutional Protection of Human Rights in Latin America: A Comparative Study of Amparo Proceedings*. (New York: Cambridge University Press. 2009), 202-205.

แผ่นดินที่เป็นส่วนหนึ่งขององค์กรอัยการ และผู้ตรวจการแผ่นดินที่เป็นองค์กรอิสระ

ผู้ตรวจการแผ่นดินที่เป็นตัวแทนของรัฐสภา เช่น ในประเทศอาร์เจนตินา ผู้ตรวจการแผ่นดิน (Defendant of the People) จะได้รับการแต่งตั้งโดยรัฐสภาโดยมติสองในสามของจำนวนสมาชิกทั้งหมดที่เข้าร่วมประชุม มีภารกิจในการคุ้มครองและปกป้องสิทธิมนุษยชนที่รับรองไว้โดยรัฐธรรมนูญ และกฎหมายจากการกระทำหรืองดเว้นการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐและควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองในประเทศปารากวัย ผู้ตรวจการแผ่นดิน (the People's Defendant) เป็นตัวแทนของรัฐสภาได้รับการเลือกโดยสภาผู้แทนราษฎรจากข้อเสนอของวุฒิสภาด้วยมติสองในสามของจำนวนสมาชิกทำหน้าที่ปกป้องสิทธิมนุษยชน รับข้อร้องเรียนจากประชาชนและปกป้องผลประโยชน์ของประชาชน และในประเทศกัวเตมาลา ผู้ตรวจการแผ่นดิน (Procurator on Human Rights) เป็นตัวแทนของรัฐสภาที่ได้รับเลือกจากรัฐสภาตามข้อเสนอของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนร่วมกับตัวแทนของพรรคการเมืองในรัฐสภา ทำหน้าที่ปกป้องสิทธิมนุษยชนและควบคุมการบริหารรัฐการแผ่นดินโดยกฎหมายอัมปาโรของกัวเตมาลาให้อำนาจแก่พนักงานอัยการและผู้ตรวจการแผ่นดินฟ้องคดีอัมปาโรได้เพื่อปกป้องผลประโยชน์ตามภารกิจที่ได้รับมอบหมาย

ส่วนผู้ตรวจการแผ่นดินที่เป็นส่วนหนึ่งขององค์กรอัยการ เช่น ในโคลอมเบีย ผู้ตรวจการแผ่นดิน (People's Defendant) จะได้รับเลือกจากสภาผู้แทนราษฎรจากข้อเสนอของประธานาธิบดีโดยเป็นส่วนหนึ่งของสำนักงานอัยการโดยมีภารกิจพิเศษในการตรวจสอบการส่งเสริม การดำเนินการและเผยแพร่เกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน และมีอำนาจในการฟ้องคดีอัมปาโร (ในโคลอมเบียเรียกว่า "Tutela") แทนผู้ที่อยู่ในสถานะไม่สามารถดำเนินการเองได้ตามที่ได้รับการร้องขอหรือบุคคลที่ไม่ได้อยู่ในประเทศ

ส่วนผู้ตรวจการแผ่นดินที่เป็นองค์กรอิสระ เช่น ในเวเนซุเอลา ผู้ตรวจการแผ่นดินจัดเป็นองค์กรฝ่ายที่ห้าในหลักการแบ่งแยกอำนาจ

ที่ประกอบไปด้วยฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร ฝ่ายตุลาการ ฝ่ายเลือกตั้ง และฝ่ายประชาชน โดยถูกจัดให้อยู่ในฝ่ายอำนาจประชาชนร่วมกับองค์กรอัยการ และผู้ตรวจเงินแผ่นดิน ทำหน้าที่ส่งเสริม ปกป้องและกำกับดูแลสิทธิและหลักประกันที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญและสนธิสัญญาระหว่างประเทศ และตรวจสอบดูแลผลประโยชน์ทั่วไปของประชาชน คอยตรวจสอบการจัดทำบริการสาธารณะและปกป้องประชาชนจากการใช้อำนาจโดยมิชอบของรัฐ รวมถึงมีอำนาจในการฟ้องคดีเพื่อเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการบริการสาธารณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย รวมถึงมีอำนาจฟ้องคดีเฮเบัสคอร์ปัส (Habeas Corpus) และคดีอัมปาโร (Amparo) โดยเฉพาะอย่างยิ่งคดีเกี่ยวกับการปกป้องสิทธิของชนพื้นเมือง สิทธิในสิ่งแวดล้อมและสิทธิในการมีส่วนร่วมทางการเมืองของประชาชน

(3) ผู้มีส่วนได้เสียอื่นหรือพนักงานอัยการ

ในหลายประเทศ เช่น เม็กซิโก กัวเตมาลา เปรู ได้อนุญาตให้ผู้มีส่วนได้เสียอื่นได้เข้ามาในคดีโดยการร้องสอดก็ได้ ผู้มีส่วนได้เสียอื่นซึ่งหมายถึงบุคคลที่มีผลประโยชน์เกี่ยวข้องกับการฟ้องคดีอัมปาโร หรืออาจจะต้องประโยชน์หากศาลมีคำพิพากษาในคดี เช่น กรณีการฟ้องคดีอัมปาโรขอให้เพิกถอนคำพิพากษาที่ละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้อง ซึ่งหากศาลพิพากษาให้เพิกถอนคำพิพากษาดังกล่าว คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งในคำพิพากษานั้นอาจจะเสียประโยชน์จากการเพิกถอนคำพิพากษาดังกล่าวได้ นอกจากนี้ในบางประเทศ เช่น อาร์เจนตินา เม็กซิโกและเวเนซุเอลา กำหนดให้พนักงานอัยการมีหน้าที่ต้องเข้ามาในคดีอัมปาโรด้วยโดยถือว่าเป็นผู้ปกป้องทั่วไปของสิทธิทางรัฐธรรมนูญ

2.3.2.2 วัตถุประสงค์

วัตถุประสงค์อัมปาโรโดยทั่วไปคือการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำโดยอำนาจมหาชน ไม่ว่าจะเป็นการกระทำของฝ่ายใด ทั้งฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครอง หรือฝ่ายตุลาการ แต่อย่างไรก็ดี แต่ละประเทศกำหนดวัตถุประสงค์รวมถึงข้อยกเว้นการกระทำไว้

แตกต่างกัน โดยอาจแยกพิจารณาได้ดังนี้¹⁴³ (1) การกระทำของฝ่ายนิติบัญญัติ (2) การกระทำของฝ่ายบริหาร และ (3) การกระทำของฝ่ายตุลาการ

(1) การกระทำของฝ่ายนิติบัญญัติ

การกระทำของฝ่ายนิติบัญญัติที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีอัมปาโร อาจแยกได้เป็น 2 ประเภท ได้แก่ การฟ้องคดีอัมปาโรต่อกฎหมายนิติบัญญัติโดยตรง และการฟ้องคดีอัมปาโรต่อการกระทำขององค์กรนิติบัญญัติ

สำหรับการฟ้องคดีอัมปาโรต่อกฎหมายนิติบัญญัติโดยตรง ประเทศส่วนใหญ่ในลาตินอเมริกาจะไม่กำหนดให้สามารถฟ้องเป็นคดีอัมปาโรได้โดยตรง เช่น อาร์เจนตินา บราซิล อุรุกวัย ปารากวัย คอสตาริกา แต่จะกำหนดให้ยื่นฟ้องได้เมื่อมีการบังคับใช้กฎหมายนั้นแล้วไปละเมิดสิทธิของบุคคล และผู้ฟ้องได้ยื่นคำร้องขอให้วินิจฉัยการกระทำที่เป็นการบังคับใช้กฎหมายนั้นละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานร่วมกับการขอให้ศาลวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ หรืออาจจะอนุญาตให้ยื่นคำร้องได้ในกรณีที่มีคดีที่อยู่ระหว่างการพิจารณาของศาล และผู้ร้องขอให้ศาลวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดี จะมีเพียงไม่กี่ประเทศเท่านั้น ที่กฎหมายกำหนดให้สามารถฟ้องคดีอัมปาโรต่อกฎหมายนิติบัญญัติได้โดยตรง เช่น กัวเตมาลา ฮอนดูรัส เม็กซิโก และเวเนซุเอลา เป็นต้น แต่ก็อาจจะมีการกำหนดเงื่อนไขว่าจะต้องฟ้องได้ต่อเมื่อมีการบังคับใช้กฎหมายที่ละเมิดต่อสิทธิของผู้ฟ้องคดีแล้ว หรือเป็นกฎหมายที่มีผลบังคับได้โดยตัวเองโดยไม่ต้องมีการบังคับใช้โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ¹⁴⁴

ส่วนการกระทำขององค์กรนิติบัญญัติต่าง ๆ เช่น มติของรัฐสภา หรือมติหรือการกระทำของคณะกรรมการสิทธิการของรัฐสภา เช่น มติให้ถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ทั้งในระดับสหพันธ์หรือในระดับมลรัฐที่มีหลาย

¹⁴³ Ibid., 305-330.

¹⁴⁴ Allan R. Brewer-Carias. *Constitutional Protection of Human Rights in Latin America: A Comparative Study of Amparo Proceedings*. (New York: Cambridge University Press. 2009), 309-314.

ประเทศกำหนดไว้ในกฎหมายโดยชัดแจ้งว่าให้เป็นวัตถุประสงค์ของการฟ้องคดีอัมปาโรได้ เช่น อาร์เจนตินา คอสตาริกาและเวเนซุเอลา ยกเว้นในประเทศเม็กซิโกที่บัญญัติไว้ตรงกันข้ามว่าให้เป็นข้อยกเว้นที่จะฟ้องคดีอัมปาโรไม่ได้¹⁴⁵

(2) การกระทำของฝ่ายบริหาร

สำหรับการฟ้องคดีอัมปาโรต่อการกระทำของฝ่ายบริหารนั้น ทุกประเทศในลาตินอเมริกายอมรับให้สามารถเป็นวัตถุประสงค์ของการฟ้องคดีได้ ตั้งแต่การกระทำ การงดเว้นการกระทำ หรือข้อเท็จจริงที่เกิดจากหน่วยงานหรือองค์กรหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐในการบริหารงานของรัฐในทุกระดับ ทั้งในระดับสหพันธ์ ระดับมลรัฐหรือระดับท้องถิ่น ไม่ว่าองค์กรนั้นจะเป็นองค์กรรวมอำนาจ องค์กรปกครองตนเอง องค์กรอิสระ หรือองค์กรกระจายอำนาจ รวมไปถึง การกระทำของประมุขของฝ่ายบริหารหรือประธานาธิบดีของรัฐด้วย แต่อาจจะ ยกเว้นบางกรณี เช่น ในเม็กซิโกจะยกเว้นคำสั่งของประธานาธิบดีที่ให้เนรเทศ ชาวต่างชาติออกจากประเทศ หรือเวเนซุเอลาที่ยกเว้นกฎหมายของฝ่ายบริหาร หรือในเปรูที่ยกเว้นประเด็นปัญหาทางการเมือง เช่นเดียวกับอาร์เจนตินา นอกจากนี้ในอาร์เจนตินาจะยกเว้นการกระทำของฝ่ายบริหารไม่ให้นำมา ฟ้องเป็นคดีอัมปาโรได้ถ้าหากว่าการวินิจฉัยคดีของศาลอาจจะทำลายหรือ มีผลกระทบโดยตรงหรือโดยอ้อมต่อความสม่ำเสมอ ความต่อเนื่อง ประสิทธิภาพ ของการบริการสาธารณะที่เกี่ยวข้องกับกิจกรรมที่จำเป็นของรัฐ¹⁴⁶

(3) การกระทำของฝ่ายตุลาการ

การกระทำขององค์กรตุลาการที่ไม่ใช่การกระทำในทางปกครอง อันได้แก่คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาล มีเพียงในประเทศเม็กซิโก กัวเตมาลา เปรูและเวเนซุเอลาเท่านั้นยอมรับให้คำวินิจฉัยของศาลเป็นวัตถุประสงค์ของการฟ้อง คดีอัมปาโรได้¹⁴⁷ ส่วนในเอลซัลวาดอร์และฮอนดูรัสจะยอมรับเฉพาะคำวินิจฉัย ของศาลในคดีแพ่ง คดีพาณิชย์ คดีแรงงานและคดีอาญา แต่ประเทศส่วนใหญ่

¹⁴⁵ Ibid., 307-308.

¹⁴⁶ Ibid., 314-319.

¹⁴⁷ Ibid., 320-324.

ในลาตินอเมริกาจะไม่ยอมรับให้เป็นวัตถุประสงค์ที่พึงประสงค์ได้โดยตรง เช่น อาร์เจนตินา โบลิเวีย บราซิล คอสตาริกา ชิลี โดมินีกัน เอกวาดอร์ นิการากัว ปารากวัย และอุรุกวัย

(4) การกระทำขององค์กรทางรัฐธรรมนูญอื่น

นอกจากองค์กรแบ่งแยกอำนาจแบบดั้งเดิมแล้วอันได้แก่องค์กรนิติบัญญัติ องค์กรบริหาร และองค์กรตุลาการแล้ว ในประเทศแถบลาตินอเมริกาหลายประเทศได้ก่อตั้งองค์กรทางรัฐธรรมนูญที่เป็นองค์กรอิสระแยกต่างหากจากองค์กรทั้งสาม เช่น องค์กรการเลือกตั้งที่รับผิดชอบการบริหารจัดการการเลือกตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดิน องค์กรอัยการ องค์กรตรวจเงินแผ่นดิน รวมไปถึงคณะกรรมการตุลาการที่รับผิดชอบการบริหารงานของฝ่ายตุลาการ ซึ่งการกระทำขององค์กรเหล่านี้โดยทั่วไปแล้ว หากล่วงละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนก็สามารถเป็นวัตถุประสงค์ที่พึงประสงค์ได้ เว้นแต่ในบางประเทศที่กำหนดยกเว้นไว้อย่างชัดเจนในกฎหมาย เช่น องค์กรการเลือกตั้งในคอสตาริกา เม็กซิโก นิการากัว ปานามา เปรู และปารากวัย เป็นต้น¹⁴⁸

2.3.2.3 เงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย

เงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายเป็นเงื่อนไขสำคัญของการฟ้องคดีอัมปาโรที่จะแยกระหว่างการฟ้องคดีทั่วไปกับการฟ้องคดีอัมปาโร กล่าวคือ บุคคลที่ถูกละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานจะฟ้องคดีอัมปาโรก็ต่อเมื่อไม่มีช่องทางหรือกลไกทางกฎหมายใดอีกแล้วที่จะทำให้ได้รับการแก้ไขเยียวยา การถูกละเมิดสิทธิดังกล่าว เงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายในการฟ้องคดีอัมปาโรจะมีแนวทางการพิจารณา 2 แนวทาง ได้แก่ แนวทางแรกจะพิจารณาเพียงว่า ผู้ฟ้องคดียังมีวิธีการอื่นใดที่สามารถคุ้มครองสิทธิของผู้ฟ้องคดีได้หรือไม่ หากยังมีวิธีการอื่นอยู่ การฟ้องคดีอัมปาโรจะไม่สามารถกระทำได้ ส่วนแนวทางที่สอง จะพิจารณาเพิ่มเติมจากแนวทางแรกว่าในกรณีที่ยังมีวิธีการอื่นที่ผู้ฟ้องคดีสามารถใช้เพื่อคุ้มครองสิทธิของตนได้นั้น จะต้อง

¹⁴⁸ Ibid., 324-325.

พิจารณาต่อไปว่าวิธีการดังกล่าวมีประสิทธิภาพเพียงพอที่จะทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานหรือไม่ หากวิธีการดังกล่าวไม่เพียงพอที่จะให้ผู้ฟ้องคดีได้รับการปกป้องจากการถูกทำอันตรายหรือคุกคามสิทธิทางรัฐธรรมนูญของตน ผู้นั้นสามารถใช้การฟ้องคดีอัมปาโรเพื่อขอให้ศาลคุ้มครองสิทธิตนเองได้

แต่ละประเทศในลาตินอเมริกาใช้หลักเกณฑ์การพิจารณาแตกต่างกันทำให้ เงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายของระบบการฟ้องคดีอัมปาโรหลายประเทศมีความแตกต่างกันไป 2 แนวทาง ได้แก่

แนวทางแรก จะใช้การพิจารณาเพียงว่าผู้ฟ้องคดียังมียุติวิธีตามกฎหมายที่สามารถแก้ไขเยียวยาการถูกละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานหรือไม่ โดยไม่ต้องพิจารณาว่าวิธีการดังกล่าวเพียงพอหรือไม่ที่จะคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานประเทศที่ใช้แนวทางนี้ได้แก่ บราซิล โคลอมเบีย กัวเตมาลา เม็กซิโก และเปรู ซึ่งประเทศเหล่านี้มองว่าการฟ้องคดีอัมปาโรเป็นกลไกการคุ้มครองสิทธิสำรอง ดังนั้น ถ้ากลไกการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานปกติยังสามารถดำเนินการ ผู้ถูกละเมิดสิทธิก็ต้องใช้ช่องทางดังกล่าวจนหมดสิ้นเสียก่อน แต่อย่างไรก็ดี ในบางประเทศเช่นเม็กซิโกมีกำหนดข้อยกเว้นอีกชั้นหนึ่งว่าหากเป็นการกระทำบางอย่างหรือมีเงื่อนไขพิเศษบางประการ แม้จะยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย การฟ้องคดีอัมปาโรก็สามารถทำได้ เช่น กรณีที่เป็นการละเมิดต่อสิทธิของผู้ฟ้องคดีเป็นการกระทำที่เป็นอันตรายต่อชีวิตของผู้ฟ้องคดี การเนรเทศออกจากประเทศ หรือการละเมิดต่อสิทธิที่จะได้รับการดำเนินกระบวนการพิจารณาที่ดี (Due Process of Law) ตามที่รัฐธรรมนูญเม็กซิโกมาตรา 20 ได้รับรองไว้สามารถยื่นฟ้องคดีอัมปาโรได้ทันทีโดยไม่ต้องดำเนินการแก้ไขเยียวยาตามช่องทางที่กฎหมายกำหนดเสียก่อน

แนวทางที่สอง จะพิจารณาการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายนั้นเหมือนกับแนวทางแรกว่าหมายถึงการไม่มีช่องทางทางกฎหมายหรือทางตุลาการที่จะดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเสียหายต่อสิทธิขั้นพื้นฐานที่ถูกละเมิดจึงจะสามารถฟ้องคดีอัมปาโรได้ แต่มีข้อยกเว้นว่าแม้จะยังมีช่องทาง

ดังกล่าว แต่หากช่องทางดังกล่าวไม่สามารถให้การปกป้องที่เพียงพอ (Sufficient) และทันท่วงที (Immediate) ต่อการถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานได้ กรณีนี้เป็นข้อยกเว้นให้การฟ้องคดีอัมปาโรสามารถทำได้แม้จะยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายก็ตาม ประเทศที่ใช้แนวทางเช่นนี้ ได้แก่ โดมินีกัน อาร์เจนตินา อุรุกวัย และเวเนซุเอลา

นอกจากนี้ เงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามวิธีการที่กฎหมายกำหนดยังมีประเด็นปัญหาที่สำคัญอีกประการหนึ่ง ได้แก่ ในกรณีที่ผู้ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานมีทางเลือกที่จะใช้ช่องทางปกติและการฟ้องคดีอัมปาโรเพื่อคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของตนเอง หากได้เลือกใช้ช่องทางปกติในการร้องขอให้ศาลปกป้องสิทธิทางรัฐธรรมนูญของตนเองแล้วก็จะไม่สามารถฟ้องคดีอัมปาโรในขณะที่การฟ้องคดีนั้นยังคงอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลได้

2.3.2.4 เงื่อนไขอื่น ๆ

นอกจากเงื่อนไขผู้มีสิทธิฟ้องคดี การกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดี และเงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายแล้ว ระบบการฟ้องคดีอัมปาโรยังมีเงื่อนไขที่สำคัญอื่น ๆ อีก ได้แก่ (1) เงื่อนไขรูปแบบและเนื้อหาของคำฟ้อง (2) เงื่อนไขความยินยอมและระยะเวลาการฟ้องคดี และ (3) เงื่อนไขเกี่ยวกับลักษณะของการกระทำ

(1) เงื่อนไขรูปแบบและเนื้อหาของคำฟ้อง

การฟ้องคดีอัมปาโรจะต้องทำเป็นหนังสือยื่นแต่ในบางกรณีหลายประเทศอนุญาตให้ยื่นฟ้องด้วยวาจาไปก่อนได้แต่จะต้องยื่นคำฟ้องเป็นหนังสือตามมาในภายหลัง เช่น เวเนซุเอลา โคลอมเบีย ฮอนดูรัส และเปรู อนุญาตในกรณีฉุกเฉิน หรือในเม็กซิโกจะอนุญาตให้ฟ้องคดีด้วยวาจาได้ในกรณีที่เป็นการอันตรายต่อชีวิต การพินาศเสรีภาพโดยปราศจากการขออนุญาตหรือการเนรเทศออกจากประเทศ หรือในกัวเตมาลาที่อนุญาตให้ฟ้องคดีด้วยวาจาในกรณีที่ผู้ฟ้องคดีขาดต้นทุนทางเศรษฐกิจ

คำฟ้องจะต้องมีเนื้อหาที่ชัดเจนและถูกต้องในเรื่องที่จำเป็นต่อการพิจารณา อันได้แก่ ข้อมูลเกี่ยวกับผู้ฟ้องคดีและผู้ถูกฟ้องคดี รายละเอียด

เกี่ยวกับสถานการณ์ที่เกิดการละเมิดสิทธิหรือการคุกคามต่อสิทธิ โดยจะต้องระบุให้ชัดเจนทั้งกฎหมาย การกระทำ การงดเว้นการกระทำหรือข้อเท็จจริงที่ทำให้เกิดการละเมิดหรือคุกคามต่อสิทธิ สิทธิทางรัฐธรรมนูญหรือหลักประกันทางรัฐธรรมนูญที่ถูกละเมิดพร้อมอ้างอิงมาตราในรัฐธรรมนูญหรือในสนธิสัญญาระหว่างประเทศที่รับรองสิทธิดังกล่าว ระบุให้ชัดเจนถึงการปกป้องหรือคุ้มครองสิทธิที่จะขอให้ศาลมีคำสั่งเพื่อปกป้องสิทธิของตนเอง และอธิบายว่าได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขการฟ้องคดีทุกประการแล้ว เช่น ได้ดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายทุกช่องทางแล้ว หรือช่องทางที่มีอยู่ไม่เพียงพอที่จะคุ้มครองสิทธิของตนเองอย่างไร และผู้ฟ้องคดีจะได้รับความเดือดร้อนอย่างไร หากผู้ฟ้องคดีไม่ได้รับปกป้องจากการฟ้องคดีอัมปาโร

(2) เงื่อนไขความยินยอมและระยะเวลาการฟ้องคดี

เงื่อนไขความยินยอมเป็นลักษณะพิเศษของระบบการฟ้องคดีอัมปาโรอีกประการหนึ่งที่แตกต่างไประบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ โดยเงื่อนไขความยินยอมกำหนดไว้ ความเสียหายต่อสิทธิขั้นพื้นฐานที่นำมาฟ้องคดีนั้นจะต้องไม่เกิดจากผู้ฟ้องคดี โดยผู้ฟ้องคดีจะต้องไม่เป็นผู้ให้ความยินยอมไม่ว่าโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายต่อการกระทำหรือการคุกคามต่อสิทธิของตน ผู้ฟ้องคดีจะต้องไม่กระทำการซึ่งแสดงเจตนาออกมาที่เป็นให้ความยินยอมโดยตรงหรือแสดงเจตนาออกมาที่อนุมานได้ว่าได้ให้ความยินยอมต่อการกระทำดังกล่าว ส่วนความยินยอมโดยปริยาย คือ การไม่ฟ้องคดีภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด เว้นแต่เป็นกรณีของสิทธิที่ไม่อาจล่วงละเมิดได้ เช่น สิทธิในชีวิตหรือสิทธิที่จะไม่ถูกรังแก หรือเป็นการกระทำที่มีลักษณะเกิดขึ้นอย่างต่อเนื่อง และข้อยกเว้นกรณีไม่สามารถยื่นฟ้องคดีได้

(3) เงื่อนไขเกี่ยวกับลักษณะของการกระทำ

การกระทำที่ทำให้เกิดความเสียหายหรือคุกคามต่อสิทธิทางรัฐธรรมนูญจะต้องมีลักษณะเป็นการกระทำโดยอำเภอใจอย่างชัดแจ้ง ไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่ชอบธรรม (the Manifestly Arbitrary, Illegal and Illegitimate Injury) โดยความไม่ชอบด้วยกฎหมายหมายถึงการกระทำ

หรือการงดเว้นการกระทำที่ขัดแย้งต่อระเบียบทางกฎหมายอันประกอบไปด้วย รัฐธรรมนูญ กฎหมายนิติบัญญัติและกฎหมายบริหารบัญญัติ ส่วนการกระทำที่เป็น การกระทำที่ไม่ชอบธรรม หมายถึง การกระทำที่ขาดฐานทางกฎหมายสนับสนุนและจะต้องเป็นการกระทำตามอำเภอใจอย่างชัดแจ้งอันเป็นผลจากการกระทำที่ไม่สมเหตุสมผลหรือไม่เป็นธรรมหรือเป็นการกระทำที่ขัดต่อความยุติธรรมหรือขัดต่อหลักเหตุผล หลายประเทศบัญญัติหลักการนี้ไว้ในกฎหมายอัมปาโรอย่างชัดเจน เช่น ในอาร์เจนตินา โดมินกัน อูรุกวัย บราซิล โดยผู้ฟ้องคดีมีหน้าที่จะต้องแสดงให้เห็นศาลเห็นว่าความเสียหายเกิดจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและเป็นการกระทำตามอำเภอใจอย่างชัดแจ้ง และความเสียหายดังกล่าวจะต้องมีหลักฐานที่สามารถพิสูจน์ได้ โดยฝ่ายผู้ฟ้องคดีมีภาระในการพิสูจน์ข้อกล่าวอ้างของตนเอง

นอกจากนี้ การกระทำยังต้องมีลักษณะที่สำคัญอีก 2 ประการ ได้แก่ ประการแรก การกระทำที่เป็น การล่วงละเมิดหรือการคุกคามต่อสิทธิทางรัฐธรรมนูญจะต้องเป็นการกระทำที่แก้ไขเปลี่ยนแปลงได้หรือมีลักษณะที่แก้ไขเยียวยาได้ (the Restorative Character) โดยศาลจะรับการฟ้องคดีอัมปาโรไว้พิจารณาได้ ถ้าศาลสามารถฟื้นคืนสถานะหรือสถานการณ์ที่ผู้ฟ้องคดีมีอยู่ก่อนที่จะถูกล่วงละเมิด หรือทำให้การกระทำหรือข้อเท็จจริงที่เป็น การล่วงละเมิดต่อสิทธิทางรัฐธรรมนูญหมดสิ้นไปได้ ดังนั้น ถ้าการกระทำที่เป็น ล่วงละเมิดต่อสิทธิใดเป็นการกระทำที่ไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ หรือเป็น การกระทำที่เสร็จสมบูรณ์แล้ว (*Fait accompli*) ศาลจะไม่รับคดีนั้นไว้พิจารณา เงื่อนไขได้รับการรับรองในกฎหมายของเวเนซุเอลา เม็กซิโกและฮอนดูรัส รวมไปถึงโคลอมเบียและเปรู

ผลที่ตามของลักษณะการแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ของการล่วงละเมิด หรือผลที่เยียวยาได้ของกระบวนการฟ้องคดีอัมปาโร ก็คือ ในกระบวนการฟ้องคดีอัมปาโร ศาลไม่สามารถที่จะก่อตั้งสิทธิในทางกฎหมายขึ้นมาใหม่หรือ ไม่สามารถเปลี่ยนแปลงสถานะทางกฎหมายที่ดำรงอยู่แล้วก่อนฟ้องคดีของ ผู้ฟ้องคดีได้ เช่น ในเวเนซุเอลา องค์คณะรัฐธรรมนูญแห่งศาลฎีกาเคยมีคำสั่ง

ไม่รับคำฟ้องคดีอัมปาโรไว้พิจารณา โดยคดีดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลสั่งให้ผู้ฟ้องคดีได้รับสถานะเป็นผู้ลี้ภัยซึ่งเป็นการฟ้องคดีเพื่อให้ได้รับสัญชาติเวเนซุเอลาโดยไม่ผ่านกระบวนการและเงื่อนไขทางปกครอง ศาลจึงวินิจฉัยว่าการฟ้องคดีดังกล่าวนี้เป็นการขอให้ศาลมีคำสั่งให้ก่อตั้งสถานะพลเมืองและสถานะทางกฎหมายที่ผู้ฟ้องคดีไม่ใช่ผู้มีสิทธิอยู่แล้วก่อนการฟ้องคดีอัมปาโร ดังนั้น ศาลไม่สามารถมีคำสั่งเช่นนั้นได้ ศาลจึงไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา

ประการที่สอง แต่หากความเสียหายเกิดจากการคุกคามต่อสิทธิการฟ้องคดีอัมปาโรจะเป็นการป้องกันหรือขัดขวางการล่วงละเมิดนั้น (the preventive Character) โดยในกรณีเช่นนี้ การคุกคามต่อสิทธิดังกล่าวจะต้องมีลักษณะที่ใกล้จะถึงของการคุกคาม (the Imminent Character of the Threats) เนื่องจากการฟ้องคดีอัมปาโร ไม่ใช่เพียงแค่การฟ้องคดีเพื่อให้ได้รับการฟื้นคืนสิทธิทางรัฐธรรมนูญเท่านั้น แต่ยังสามารถเป็นการฟ้องคดีเพื่อให้ได้รับการปกป้องการถูกล่วงละเมิดสิทธิจากการคุกคามที่ไม่ชอบธรรมที่ล่วงละเมิดต่อสิทธิทางรัฐธรรมนูญด้วย ในกรณีนี้ การฟ้องคดีอัมปาโรจึงมีลักษณะเชิงป้องกันการถูกล่วงละเมิดต่อสิทธิได้ด้วย (Preventive character)

2.3.3 การพิจารณาคดีอัมปาโร

การพิจารณาคดีอัมปาโรมีลักษณะพิเศษหลายประการและแตกต่างไปจากระบบการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ซึ่งอาจแยกพิจารณาได้ ดังนี้ (2.3.3.1) ลักษณะที่สำคัญของการพิจารณาคดีอัมปาโร และ (2.3.3.2) ขั้นตอนการพิจารณาคดีอัมปาโร

2.3.3.1 ลักษณะที่สำคัญของการพิจารณาคดีอัมปาโร

การพิจารณาคดีอัมปาโร มีลักษณะที่สำคัญ 5 ประการ¹⁴⁹ ดังนี้

ประการแรก เป็นการพิจารณาแบบคดีมีข้อพิพาท หรือเป็นคดีที่มีสองฝ่ายต่อสู้คดีกัน ไม่ใช่คดีที่พิจารณาฝ่ายเดียวโดยผู้ที่ถูกละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานจะเป็นฝ่ายผู้ฟ้องคดีต่อคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งที่เป็นฝ่ายผู้ถูกฟ้องคดี

¹⁴⁹ Ibid.

ที่เป็นผู้ที่กระทำการหรืองดเว้นการกระทำที่เป็นละเมิดหรือทำให้เสียหายต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ฟ้องคดี ฝ่ายผู้ถูกฟ้องคดีจะถูกเรียกเข้ามาในคดีเพื่อใช้สิทธิต่อสู้คดีและสิทธิที่จะได้รับกระบวนการพิจารณาที่เป็นธรรม (Due Process) นอกจากนี้ คู่ความฝ่ายที่สามที่อาจมีส่วนได้เสียหรือได้รับผลกระทบจากคำพิพากษาของศาล ศาลสามารถร้องสอดเข้ามาในคดีโดยสมัครใจหรือโดยศาลมีคำสั่งเรียกก็ได้ ในการพิจารณาคดีโดยทั่วไปจะใช้หลักการกล่าวหาเป็นหลัก ยกเว้นในคดี โดยคู่ความทุกฝ่ายมีสิทธิที่จะต่อสู้คดีอย่างเต็มที่โดยศาลมีหน้าที่รับฟังความทุกฝ่าย เมื่อเสร็จสิ้นการพิจารณา ศาลก็จะมีคำสั่งหรือคำพิพากษาให้ผู้ถูกฟ้องคดีกระทำการหรืองดเว้นการกระทำตามที่ถูกฟ้องเพื่อให้การปกป้องสิทธิทางรัฐธรรมนูญของผู้ฟ้องคดีตามหลักการพิจารณาคดีแบบมีข้อพิพาท

ประการที่สอง เป็นการพิจารณาคดีโดยรวบรัดและรวดเร็ว (the Brief and Prompt Character) เนื่องจากโดยสภาพของการฟ้องคดีอัมปาโรที่จะต้องให้การปกป้องสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ฟ้องคดีอย่างทันด่วนที่ กระบวนการพิจารณาจึงใช้แบบรวบรัดและรวดเร็วเพื่อให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเสียหายต่อสิทธิทางรัฐธรรมนูญจนกระทั่งไม่อาจแก้ไขเยียวยาได้

ประการที่สาม สถานะพิเศษของคดีอัมปาโร (Preferred Character) ซึ่งเป็นผลที่ตามมาของการพิจารณาคดีโดยรวบรัดและรวดเร็ว ในกฎหมายอัมปาโรของหลายประเทศจึงกำหนดให้คดีอัมปาโรมีสถานะพิเศษกว่าคดีอื่น ๆ โดยทั่วไป กล่าวคือ กฎหมายจะอนุญาตให้การยื่นฟ้องคดีอัมปาโรสามารถดำเนินการในเวลาใดก็ได้ กระทั่งในวันหยุดหรือนอกเวลาทำการ และเมื่อมีการฟ้องคดีอัมปาโรแล้ว ศาลจะต้องเลื่อนการพิจารณาประเด็นอื่น ๆ ที่กำลังพิจารณาอยู่เพื่อมาพิจารณาคดีอัมปาโรให้เสร็จสิ้นโดยเร็ว ยกเว้นแต่เป็นคดีไฮเบียชคอร์ปัสที่เป็นการฟ้องคดีขอให้ปกป้องเสรีภาพส่วนบุคคลที่จำเป็นจะต้องดำเนินการอย่างต่อเนื่องเช่นกัน นอกจากนี้ช่วงเวลาในการพิจารณาคดีจะไม่อาจถูกขยาย หรือระงับหรือขัดขวางได้เว้นแต่กรณีที่กฎหมายกำหนดไว้อย่างชัดเจน โดยความล่าช้าในกระบวนการพิจารณาคดีใด ๆ เป็นความรับผิดชอบของศาล

ประการที่สี่ การมีบทบาทเชิงรุกของศาล โดยกฎหมายอัมปาโรจะให้ศาลมีอำนาจกำกับการพิจารณาคดีในบางกรณีเป็นอำนาจกระทำการฝ่ายเดียว ในกระบวนการพิจารณาหรือประเด็นที่เกี่ยวข้องกับพยานหลักฐาน การเพิกเฉยของคู่ความไม่เป็นเหตุที่จะทำให้กระบวนการพิจารณาคดีล่าช้า

ประการที่ห้า การให้ความสำคัญแก่เนื้อหาสาระมากกว่ากระบวนการหรือรูปแบบ ตามหลักความยุติธรรมเชิงเนื้อหามาก่อนความยุติธรรมเชิงรูปแบบ (the Principle of prevalence of substantive justice over formal justice) โดยคู่ความสามารถแก้ไขความผิดพลาดในเชิงกระบวนการของตนเองได้ และศาลก็มีอำนาจสั่งการฝ่ายเดียวเพื่อแก้ไขข้อบกพร่องในเชิงกระบวนการได้เช่นกัน

2.3.3.2 ขั้นตอนการพิจารณาคดีอัมปาโร

การพิจารณาคดีอัมปาโรจะเริ่มจากการพิจารณารับคำฟ้อง ซึ่งเมื่อผู้ฟ้องคดียื่นคำฟ้องต่อศาลแล้ว ในการพิจารณารับคำฟ้อง หากคำฟ้องมีข้อบกพร่องอย่างไร ศาลจะต้องให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขภายในระยะเวลาที่กำหนด ตามหลักการให้ความสำคัญแก่เนื้อหาสาระมากกว่ารูปแบบและกระบวนการ และศาลมีอำนาจสั่งไม่รับคำฟ้องได้ในกรณีที่คำฟ้องนั้นไม่เป็นไปตามเงื่อนไข การฟ้องคดี หรือการกระทำที่เป็นวัตถุประสงค์ให้การฟ้องคดีเป็นการกระทำที่ถูกยกเว้นไม่ให้พิจารณาในคดีอัมปาโร เมื่อศาลมีคำสั่งรับคำฟ้องไว้พิจารณาแล้ว จะแจ้งไปยังผู้ถูกฟ้องคดีให้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาคดีและยื่นคำให้การของตนเอง โดยในขั้นนี้ ศาลอาจมีคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวในระหว่างการพิจารณาคดีก็ได้ ฝ่ายผู้ถูกฟ้องคดีจะต้องทำคำให้การหรือรายงานต่อคำฟ้องคดี โดยสรุปภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดซึ่งมักจะกำหนดไว้อย่างสั้น เช่น เป็นชั่วโมง หรือเป็นวัน เช่น สามวัน ห้าวันหรือสิบวัน โดยอาจแนบพยานหลักฐานโต้แย้งมาพร้อมกันด้วยก็ได้ หากผู้ถูกฟ้องคดีไม่ทำคำให้การยื่นต่อศาลภายในระยะเวลาที่กำหนดจะถูกถือว่ายอมรับว่าข้อเท็จจริงเป็นไปตามที่ผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้าง

การนั่งพิจารณาคดีอัมปาโรจะต้องดำเนินการก่อนพิพากษาคดี โดยจะต้องกระทำภายในระยะเวลาสั้น โดยให้คู่ความเข้ามาส่วนร่วมในกระบวนการ และโดยหลักแล้วจะระงับไม่ได้ การขาดนัดพิจารณาของฝ่ายผู้ถูกฟ้องคดีไม่เป็นผลให้ต้องระงับการนั่งพิจารณา โดยศาลสามารถดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไปได้ แต่หากผู้ฟ้องคดีเป็นฝ่ายขาดนัดพิจารณาจะถือว่าเป็นการทิ้งฟ้องและต้องชดใช้ค่าใช้จ่ายในการดำเนินกระบวนการอีกด้วย เมื่อเสร็จสิ้นการนั่งพิจารณาแล้ว ศาลจึงจะสามารถประชุมกันเพื่อพิจารณามีคำสั่งหรือคำพิพากษาต่อไป

ในการนำเสนอพยานหลักฐาน คดีอัมปาโร ผู้ฟ้องคดีมีหน้าที่ที่จะต้องนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ให้ได้ชัดเจนและน่าเชื่อถือว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญอย่างไร สิทธิดังกล่าวของตนถูกล่วงละเมิดอย่างไร การกระทำที่เป็นละเมิดนั้นมีลักษณะที่ไม่ชอบธรรมอย่างไร โดยการอธิบายเป็นลายลักษณ์อักษรหรือนำเสนอพยานเอกสารหรือนำเสนอพยานอื่นในวันนั่งพิจารณาคดี โดยกฎหมายอัมปาโรในหลายประเทศให้อำนาจศาลในการออกคำสั่งฝ่ายเดียวเพื่อเรียกพยานหลักฐานมาพิจารณาโดยไม่ต้องแจ้งให้คู่ความทราบล่วงหน้า แต่จะต้องแสดงพยานหลักฐานที่เรียกมาดังกล่าวให้คู่ความได้ตรวจสอบ

2.3.4 คำพิพากษาคดีอัมปาโร

เมื่อศาลพิจารณาแล้วเห็นว่ามีกรกระทำที่ล่วงละเมิดต่อสิทธิทางรัฐธรรมนูญของผู้ฟ้องคดี ศาลจะตัดสินให้ฝ่ายผู้ฟ้องคดีเป็นฝ่ายชนะคดีและจะกำหนดค่าบังคับเพื่อแก้ไขเยียวยาการถูกละเมิดต่อสิทธิของผู้ฟ้องคดี และเนื่องด้วยลักษณะการฟ้องคดีอัมปาโร คือการฟ้องคดีเพื่อขอให้ศาลให้ความคุ้มครองต่อสิทธิทางรัฐธรรมนูญของตนเองที่ถูกล่วงละเมิด ดังนั้น คำสั่งศาลที่สามารถออกได้จึงมีลักษณะเป็นคำสั่งที่ให้ความคุ้มครองหรือแก้ไขเยียวยาความเสียหายต่อสิทธิของผู้ฟ้องคดี โดยศาลสามารถออกคำสั่งได้ ดังนี้

ประการแรก ลักษณะการห้ามการกระทำ คือศาลสามารถออกคำสั่งให้บุคคลยุติการกระทำ ห้ามการกระทำบางอย่าง หรือสั่งให้บุคคลละเว้นการกระทำบางอย่างได้

ประการที่สอง ลักษณะการบังคับ คือศาลสามารถออกคำสั่งบังคับให้บุคคลกระทำการ หรือดำเนินการบังคับตามกฎหมาย หรือบังคับให้ไปออกคำสั่งให้บุคคลไปกระทำการบางอย่าง

ประการที่สาม คำสั่งให้แก้ไขการกระทำที่ละเมิดสิทธินั้น

ประการที่สี่ สั่งให้แก้ไขเยียวยาหรือฟื้นฟูสิทธิที่ถูกละเมิดให้กลับคืนสู่สถานะเดิมก่อนที่จะถูกละเมิดได้

แต่อย่างไรก็ดี คดีอัมปาโรในลาตินอเมริกามีข้อจำกัดหลายประการ ดังนี้

ประการแรก อำนาจศาลมีอำนาจจำกัดในการสั่งประกาศความเสียหาย การกระทำที่ถูกฟ้องคดี (Annulment) โดยในกรณีที่เป็นการฟ้องคดีอัมปาโรต่อกฎหมายนิติบัญญัติโดยทั่วไป ศาลที่พิจารณาคดีอัมปาโรจะไม่มีอำนาจประกาศความเสียหายของกฎหมายที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป แต่จะสั่งให้ไม่นำกฎหมายนั้นมาใช้บังคับกับผู้ฟ้องคดีเฉพาะกรณีที่ฟ้องเท่านั้น ซึ่งเป็นผลมาจากอิทธิพลของหลักโอเรโรว์ของเม็กซิโกที่ให้คำพิพากษาคดีอัมปาโรมีผลผูกพันเฉพาะคู่ความในคดี เช่นเดียวกับในกรณีที่เป็นการฟ้องคดีต่อการกระทำทางปกครอง โดยทั่วไป ศาลก็ยังคงไม่มีอำนาจประกาศความเสียหายของการกระทำทางปกครองนั้น โดยศาลมีอำนาจเพียงระงับผลบังคับเฉพาะต่อผู้ฟ้องคดีเท่านั้น โดยอำนาจในการเพิกถอนการกระทำทางปกครองเป็นอำนาจที่สงวนไว้สำหรับศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีปกครองเท่านั้นเช่นในเวเนซุเอลา แต่ยกเว้นบางประเทศ เช่น เม็กซิโก เปรูและคอสตาริกา แต่สำหรับการฟ้องคดีต่อคำวินิจฉัยของศาลหรือการกระทำทางตุลาการ ศาลคดีอัมปาโรมีอำนาจให้ความคุ้มครองต่อสิทธิของผู้ฟ้องคดีและสามารถประกาศความเสียหายต่อคำวินิจฉัยของศาลที่ละเมิดต่อสิทธิของผู้ฟ้องคดีได้

ประการที่สอง การไม่อาจกำหนดค่าทดแทนความเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้ เนื่องจากการฟ้องคดีอัมปาโรมีลักษณะเชิงแก้ไขเยียวยาหรือเชิงป้องกันเท่านั้น โดยทั่วไป ศาลจึงไม่อาจกำหนดค่าทดแทนความเสียหายต่อสิทธิให้แก่ผู้ฟ้องคดี แต่อย่างไรก็ดีในบางประเทศ เช่น โบลิเวียให้อำนาจศาลในการกำหนดความรับผิดชอบทางแพ่งและทางอาญา และกำหนดจำนวนค่าทดแทนความ

เสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้ด้วย เช่นเดียวกับในกัวเตมาลาที่ศาลมีอำนาจกำหนดจำนวนค่าทดแทนความเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดี ส่วนในคอสตาริกา หากศาลตัดสินให้ความคุ้มครองแก่ผู้ฟ้องคดีแล้ว ศาลจะต้องกำหนดค่าทดแทนความเสียหายแบบเป็นนามธรรมได้ โดยให้ไปพิจารณาจำนวนค่าทดแทนในชั้นการบังคับตามคำพิพากษาต่อไป เช่นเดียวกับในโคลอมเบีย หากศาลมีคำพิพากษาให้ความคุ้มครองแก่ผู้ฟ้องคดี โดยมีอำนาจกำหนดค่าทดแทนความเสียหายแบบเป็นนามธรรม และส่งไปให้ศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณา คติปกครองกำหนดจำนวนค่าทดแทนความเสียหายนั้น ส่วนในประเทศอื่น ผู้ฟ้องคดีจะต้องไปฟ้องเป็นคดีใหม่ต่อศาลที่มีเขตอำนาจในคดีแพ่งหรือ คติปกครองแล้วแต่กรณีเพื่อเรียกให้ผู้กระทำชดใช้ค่าเสียหาย

โดยทั่วไป คำพิพากษาคดีอัมปาโรมีผลผูกพันเฉพาะคู่ความและคู่กรณี ในคดีเท่านั้น (*Inter Pates*) แต่อย่างไรก็ดี เว้นแต่ในบางประเทศและในบางกรณี เช่น ในเม็กซิโก มีการสร้างหลัก “คำพิพากษาบรรทัดฐาน” (*Jurisprudencia*) เพื่อให้คำพิพากษาของศาลมีผลผูกพันเป็นการทั่วไป หรือในบางประเทศที่กฎหมายกำหนดผลบังคับผูกพันต่อกรณีการตีความรัฐธรรมนูญ โดยศาลฎีกาหรือโดยศาลรัฐธรรมนูญ เช่น ในเวเนซุเอลา เปรู หรือคำพิพากษาคดีอัมปาโรที่เกี่ยวกับสิทธิของกลุ่มบุคคล (Collective Rights) เช่น สิทธิในสิ่งแวดล้อม สิทธิของชนพื้นเมือง คำพิพากษาที่ให้ศาลให้การคุ้มครองต่อสิทธิดังกล่าวจะทำให้บุคคลอื่นที่มีผลประโยชน์ร่วมกันได้รับประโยชน์จากคำพิพากษาดังนั้น

เมื่อคำพิพากษาคดีอัมปาโรมีผลบังคับให้คู่ความรวมถึงบุคคลหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอื่นให้ต้องปฏิบัติตาม โดยผู้ถูกฟ้องคดีมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามทันที หากไม่ปฏิบัติตาม ผู้ฟ้องคดีสามารถร้องขอให้ศาลออกคำสั่งบังคับให้ผู้ที่เกี่ยวข้องต้องปฏิบัติตามได้ แต่หากผู้ถูกฟ้องคดีหรือผู้ที่เกี่ยวข้องยังไม่ปฏิบัติตาม มาตรการบังคับตามคำพิพากษาของแต่ละประเทศจะมีความแตกต่างกัน อันได้แก่ การให้อำนาจศาลคดีอัมปาโรสามารถส่งเรื่องไปให้องค์กรที่มีอำนาจบังคับบัญชาในการบริหารงานรัฐการพิจารณาลงโทษทางปกครอง

ต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ไม่ปฏิบัติตามนั้น เช่น ในโคลอมเบีย เปรู และนิการากัว หรือให้อำนาจศาลคดีอัมปาโรหรือผู้เสียหายฟ้องคดีต่อศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีอาญาตัดสินลงโทษทางอาญา เช่น ในโบลิเวีย โคลอมเบีย คอสตาริกา เอกวาดอร์ เอลซัลวาดอร์ กัวเตมาลา ฮอนดูรัส เม็กซิโก นิการากัว ปานามา ปารากวัย และเวเนซุเอลา ให้อำนาจศาลในการสั่งปรับต่อเนื่องจนกว่าจะดำเนินการ เช่น ในโคลอมเบีย โดมินีกัน กัวเตมาลา นิการากัวและเปรู เป็นต้น

โดยส่วนใหญ่ การพิจารณาคดีอัมปาโรจะเป็นระบบกระจายอำนาจที่ให้ศาลทุกศาลในประเทศมีอำนาจพิจารณาคดีอัมปาโรได้ ดังนั้น หากประเทศใดไม่ได้ใช้ระบบรวมอำนาจในการพิจารณาคดีอัมปาโร คำพิพากษาคดีอัมปาโรของศาลล่างสามารถอุทธรณ์ต่อไปยังศาลสูงที่กฎหมายกำหนดไว้ได้ เพื่อควบคุมความเป็นเอกภาพในการตีความรัฐธรรมนูญตามช่องทางที่กำหนดไว้

บทที่ 3

ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัย ของศาลรัฐธรรมนูญไทยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 และตามคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 213 ได้ให้สิทธิแก่บุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ซึ่งช่องทางการฟ้องคดีดังกล่าวเรียกว่า “ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ” แต่อย่างไรก็ดี ตามมาตรา 213 ดังกล่าวได้กำหนดให้หลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขสำหรับการฟ้องคดีเป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งได้แก่มาตรา 46 ถึงมาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 โดยในมาตรา 47 ของกฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไว้อย่างกว้างขวางและมีความสลับซับซ้อนเป็นอย่างมาก อีกทั้ง บทบัญญัติดังกล่าวยังได้ถูกใช้และตีความโดยศาลรัฐธรรมนูญเพิ่มเติมในอีกหลายแนวทางจนทำให้เกิดปัญหาความไม่ชัดเจนในแนวทางการสืบคำร้องไว้พิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ดังนั้น ในบทนี้จะได้ศึกษาข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 และตามคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ โดยแยกการศึกษาออกเป็นสามส่วน ได้แก่

- (3.1) หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทย ซึ่งจะทำให้การศึกษาระบบการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญของไทยเพื่อทำความเข้าใจระบบการยื่นคำร้องก่อนในเบื้องต้น จากนั้นจะทำการศึกษา
- (3.2) ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

ตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งจะศึกษาจากความหมายของบทบัญญัติมาตรา 47 ของกฎหมายฉบับดังกล่าว และสุดท้ายจะศึกษา (3.3) แนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 เพื่อทำความเข้าใจแนวทางการใช้การตีความบทบัญญัติดังกล่าวของศาลรัฐธรรมนูญในการสั่งรับหรือไม่รับคำร้องทุกข์ไว้พิจารณาและนำไปวิเคราะห์ในบทที่ 5 ต่อไป

3.1 หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทย

หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ถูกกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 โดยอาจแยกพิจารณาหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่สำคัญ ดังนี้ (3.1.1) ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ (3.1.2) การกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ (3.1.3) เงื่อนไขอื่น ๆ ในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ และ (3.1.4) การพิจารณารับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

3.1.1 ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

ตามเงื่อนไขในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 กำหนดตัวบุคคลผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามมาตรา 46 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ไว้โดยบัญญัติว่า “บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพโดยตรงและได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้น ย่อมมีสิทธิยื่นคำร้องขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยคดีตามมาตรา 7 (11) ได้...” หมายความว่าผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามกฎหมายภายใต้เงื่อนไขของระบบกฎหมายไทยได้จะต้องเป็น

บุคคลตามกฎหมายที่รัฐธรรมนูญให้ความคุ้มครองไว้ซึ่งหมายถึงบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลในฐานะผู้ทรงสิทธิแห่งกฎหมาย โดยในกรณีของบุคคลธรรมดาผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญได้นั้นจะต้องหมายถึงบุคคลธรรมดาซึ่งเป็นบุคคลผู้มีสัญชาติไทย รวมไปถึงบุคคลธรรมดาผู้เป็นชาวต่างชาติซึ่งถูกล่วงละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญได้คุ้มครองไว้ และสิทธิดังกล่าวของชาวต่างชาตินั้นจะต้องเป็นสิทธิประเภทสิทธิมนุษยชน เช่น สิทธิในชีวิต ร่างกาย หรือ สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม เป็นต้น¹¹⁵

ในขณะที่กรณีของนิติบุคคลผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญได้นั้น โดยทั่วไปจะต้องหมายถึงนิติบุคคลตามกฎหมายเอกชนซึ่งจะมีสิทธิหน้าที่ตามลักษณะความเป็นนิติบุคคล แต่ก็ยังมีข้อยกเว้น นั่นก็คือในบางกรณีนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนก็อาจจะเป็นบุคคลผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ โดยกรณียกเว้นดังกล่าวจะต้องเป็นกรณีที่นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนตกอยู่ภายใต้อำนาจรัฐในฐานะเดียวกับเอกชนโดยทั่วไป และนิติบุคคลดังกล่าวนั้นถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพโดยอำนาจของรัฐ เช่น ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 40 “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบอาชีพ..การตรากฎหมายเพื่อจัดระเบียบการประกอบอาชีพ..ต้องไม่มีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติหรือกีดก่ายการจัดการศึกษาของสถาบันการศึกษา” บทบัญญัติดังกล่าวนี้ได้มีการประกันสิทธิในเสรีภาพในการประกอบอาชีพให้กับบุคคลตามกฎหมายและยังมีการกำหนดการใช้อำนาจทางนิติบัญญัติให้ต้องผูกพันต่อสิทธิในเสรีภาพนั้นโดยจะต้องไม่ไปแทรกแซงความเป็นอิสระในการจัดการศึกษาของสถาบันการศึกษา โดยสถาบันการศึกษาในบทบัญญัติข้างต้นนี้ก็หมายความว่ามหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐในกรณีตัวอย่างนี้ จะเห็นได้ว่ามหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐในฐานะเป็นนิติบุคคล

¹¹⁵ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 379.

ตามกฎหมายมหาชนสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิในเสรีภาพในการประกอบอาชีพ ซึ่งเป็นสิทธิตามรัฐธรรมนูญได้ตามมาตรา 40 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 อันเป็นเหตุให้มหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐสามารถเป็นผู้ร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญหากองค์การดังกล่าวถูกละเมิดโดยการใช้อำนาจของรัฐได้¹¹⁶ เป็นต้น

ทั้งนี้ ต่อกรณีของสถานะของความเป็นผู้ทรงสิทธิที่รัฐธรรมนูญให้ความคุ้มครองไว้กับตัวนิติบุคคลนั้น หากพิจารณาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 25 เราจะพบว่าสถานะของการเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญที่ให้ไว้กับในกรณีของตัวของ “บุคคล” มีประเด็นที่จะต้องพิจารณา โดยการตีความคำว่า “บุคคล” ในที่นี้ หมายความว่า “นิติบุคคล” ด้วยนั้น เป็นการตีความที่อยู่บนฐานความคิดเห็นทางวิชาการที่อยู่ในกรอบของทฤษฎีจินตภาพ (Fiction Theory) โดยทฤษฎีจินตภาพนั้น อธิบายว่า โดยทั่วไปแล้วสภาพบุคคลที่เกิดขึ้นตามธรรมชาติมีเพียงบุคคลธรรมดาเพียงเท่านั้น โดยหากต้องการให้หน่วยอื่น ๆ ที่ไม่ใช่บุคคลธรรมดาอยู่ในสถานะของผู้ทรงสิทธิ ก็จะต้องสมมติให้หน่วยนั้นมีสภาพบุคคลตามผลที่เกิดขึ้นจากกฎหมายและสามารถเป็นบุคคลที่จะมีสิทธิและหน้าที่ได้ในฐานะเป็นบุคคลสมมติซึ่งเกิดขึ้นโดยผลของกฎหมาย โดยหากพิจารณาสถานะของความเป็นนิติบุคคลตามระบบกฎหมายไทย เราจะพบว่านิติบุคคลที่จดทะเบียนตามกฎหมายไทยเกิดขึ้นตามทฤษฎีจินตภาพ โดยกฎหมายจะกำหนดขอบเขตอำนาจที่บุคคลดังกล่าวสามารถทำได้ตามขอบเขตของวัตถุประสงค์ของตนเพียงเท่านั้น ดังที่กล่าวมานี้ จึงเป็นเหตุผลให้สามารถสรุปว่า นิติบุคคลตามระบบกฎหมายไทยก็มีสถานะที่เป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญได้เหมือนกัน เพียงแต่จะสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญที่อยู่ภายในขอบเขตของวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ในข้อบังคับหรือตราสารจัดตั้งที่ไม่ได้

¹¹⁶ สุรศักดิ์ บุญยานุกุลกิจ, สิทธิของบุคคลในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 213 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 (รายงานการวิจัยฉบับสมบูรณ์เสนอต่อคณะกรรมการส่งเสริมงานวิจัย คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2562) 47.

มีความเชื่อมโยงอยู่กับความเป็นมนุษย์¹¹⁷ เมื่อนิติบุคคลตามระบบกฎหมายไทยสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญได้ จึงทำให้นิติบุคคลสามารถเป็นบุคคลที่อาจถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพโดยตรงได้จากการการกระทำของรัฐในทางมหาชน นิติบุคคลจึงสามารถเป็นผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ตามระบบกฎหมายไทยนั่นเอง

นอกจากที่ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องเป็นบุคคลผู้ทรงสิทธิตามกฎหมายที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของเขาเหล่านั้นแล้ว ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องเป็นบุคคลที่ต้องถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพโดยตรงจากการกระทำของรัฐ และจะต้องได้รับความเดือดร้อนเสียหายหรืออาจจะได้รับความเดือดร้อนเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องมาจากการถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพนั้น ในเงื่อนไขของการเป็นบุคคลที่ต้องถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพของตนโดยตรงจากการกระทำของรัฐ บุคคลผู้มีสิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องเป็นบุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพของตนโดยตรงจากการกระทำของรัฐ

โดยคำว่า “ละเมิด” ในที่นี้ หมายถึงสภาวะการณ์ที่การกระทำของรัฐได้เข้าไปแทรกแซงสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยมิชอบด้วยรัฐธรรมนูญ สภาวะการณ์ดังกล่าวกินความไปทั้งการกระทำของรัฐที่ชอบด้วยกฎหมายแล้วแต่บทบัญญัติของกฎหมายนั้นไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และทั้งการกระทำของรัฐที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและบทบัญญัติแห่งกฎหมายก็ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ¹¹⁸

ในขณะที่เงื่อนไขของการที่บุคคลผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องได้รับความเดือดร้อนเสียหายหรืออาจจะได้รับความเดือดร้อนเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องมาจากการถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพนั้น

¹¹⁷ กนกวรรณ เหล่าโพน, “สิทธิทางรัฐธรรมนูญของนิติบุคคลต่างประเทศตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2561), 53-54, 171-172.

¹¹⁸ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 382.

หมายความว่าในขณะที่ยื่นคำร้อง บุคคลผู้มีสิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญก็ยังได้รับความเดือดร้อนเสียหายอยู่ หรือในขณะที่ยื่นคำร้อง บุคคลผู้มีสิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญยังไม่ได้ได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการกระทำของรัฐนั้น แต่เป็นที่คาดหมายได้อย่างแน่นอนว่าการกระทำของรัฐนั้นจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้อง โดยในกรณีหลังนี้ไม่ต้องถึงขนาดว่าจะต้องมีการบังคับการตามกฎหมายจนทำให้บุคคลผู้มีสิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเสียหายเสียก่อนแต่อย่างใด¹¹⁹

3.1.2 การกระทำที่เป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

ตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 กำหนดให้การกระทำที่เป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ได้แก่ การกระทำของหน่วยงานรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจอธิปไตย ซึ่งหากพิจารณาโดยเปรียบเทียบกับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของต่างประเทศ ประกอบกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันที่ต้องการจะขยายขอบเขตการคุ้มครองสิทธิของประชาชนโดยระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญให้กว้างกว่าที่เคยกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปี พ.ศ. 2550 ที่กำหนดให้เพียงบทบัญญัติแห่งกฎหมายเท่านั้นที่เป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ดังนั้น การกระทำของหน่วยงานรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจอธิปไตยที่เป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันจึงควรต้องตีความในความหมายอย่างกว้างให้หมายถึงการกระทำหรือต่อนการกระทำขององค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ องค์กรฝ่ายบริหาร และองค์กรฝ่ายตุลาการ รวมไปถึงบุคคลตามกฎหมายเอกชนที่ได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจอธิปไตยอีกด้วย¹²⁰

แต่อย่างไรก็ดี ตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ก็ยังได้กำหนดข้อยกเว้นของการกระทำที่เป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้อย่างกว้างขวาง อันได้แก่

¹¹⁹ เรื่องเดียวกัน, 384.

¹²⁰ เรื่องเดียวกัน, 354-358.

- การกระทำของรัฐบาล
- การกระทำที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนกรร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว
- การกระทำที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน
- การกระทำที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว
- การกระทำของคณะกรรมการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 192 และ
- การกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร

จากบทบัญญัติดังกล่าว ทำให้วัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามระบบกฎหมายไทยคงเหลือการกระทำที่อาจเป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเพียงไม่กี่ประเภท เช่น การงดเว้นการใช้อำนาจนิติบัญญัติในการตราพระราชบัญญัติ การใช้อำนาจขององค์กรที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้เป็นที่สุดและศาลอื่นปฏิเสธที่จะเข้าไปตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำ การใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญขององค์กรตามรัฐธรรมนูญอื่นและศาลอื่นปฏิเสธที่จะเข้าไปตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำนั้น และการกระทำของหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติหรือของคณะรักษาความสงบแห่งชาติตามมาตรา 44 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับชั่วคราว พุทธศักราช 2557 หรือมาตรา 265 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560¹²¹

3.1.3 เจื่อนไขอื่น ๆ ในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

นอกจากผู้มีสิทธิยื่นคำร้องและการกระทำที่เป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแล้ว ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธี

¹²¹ เรื่องเดียวกัน, 369-377.

พิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ยังได้กำหนดเงื่อนไขการยื่นคำร้องอีกหลายประการ โดยมีเงื่อนไขหลัก ๆ ดังนี้ (3.1.3.1) เงื่อนไขรูปแบบคำร้อง และ (3.1.3.2) เงื่อนไขระยะเวลา

3.1.3.1 เงื่อนไขรูปแบบคำร้อง

โดยการยื่นคำร้องของบุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามมาตรา 213 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 นั้น ต้องทำเป็นหนังสือใช้ถ้อยคำสุภาพ และมีรายการครบถ้วนตามแบบที่กำหนดในข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญ¹²² และในคำร้องจะต้องมีชื่อและที่อยู่ของผู้ร้อง เรื่องหรือการกระทำทั้งหลายอันเป็นเหตุให้ต้องขอให้ศาลมีคำวินิจฉัยพร้อมข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ที่เกี่ยวข้อง มาตราของรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเหตุในคำร้อง และขอระบุความประสงค์จะให้ศาลดำเนินการอย่างไรพร้อมทั้งเหตุผลสนับสนุนโดยชัดแจ้ง เมื่อผู้ร้องยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญมาแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญก็ต้องดำเนินการพิจารณาตามขั้นตอนและกระบวนการอันได้แก่ การพิจารณารับคำร้องในคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญด้วยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเต็มองค์คณะหรือด้วยคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญซึ่งประกอบไปด้วยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญไม่น้อยกว่า 3 คน ที่ถูกแต่งตั้งขึ้นโดยศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาว่าจะรับคำร้องไว้พิจารณาหรือไม่ให้แล้วเสร็จภายใน 5 วัน นับแต่วันที่ได้รับเรื่องจากหน่วยงานที่รับผิดชอบงานธุรการของศาลรัฐธรรมนูญ¹²³ หากในกรณีที่คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาคำร้องแล้วมีความเห็นว่าควรสั่งไม่รับคำร้องจะต้องเสนอให้ศาลรัฐธรรมนูญโดยมีคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเต็มองค์คณะพิจารณา หากศาลรัฐธรรมนูญเห็นพ้องด้วยก็ให้ทำคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา หรือหากในกรณีที่คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาคำร้องมีความเห็นว่าควรรับคำร้องไว้พิจารณาจะต้องอาศัยเสียงข้างมากธรรมดาของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่ได้รับการแต่งตั้งในการดังกล่าว¹²⁴

¹²² พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, มาตรา 42.

¹²³ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 49.

¹²⁴ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 49.

3.1.3.2 เจื่อนไชรยะเวลา

ในมาตรา 46 โดยระบุว่าบุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพโดยตรงและได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายสามารถยื่นคำร้องเสนอคดีขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญได้โดยต้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินภายใน 90 วัน นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงการถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพเสียก่อน เว้นแต่ว่าการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้นยังมีอยู่ก็ให้ยื่นคำร้องได้ทราบถึงการละเมิดนั้นยังคงมีอยู่ ทั้งนี้ บุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้นจะต้องยื่นคำร้องในคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญภายใน 90 วัน นับแต่วันที่ได้รับความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดิน หรือวันที่พ้นกำหนดเวลาที่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด¹²⁵ ในขณะเดียวกัน มาตรา 48 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญก็กำหนดเงื่อนไขของการใช้สิทธิของประชาชนในคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในกรณีเฉพาะที่บุคคลผู้ใช้สิทธิดังกล่าวต้องเป็นบุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพจากผลของบทบัญญัติแห่งกฎหมายซึ่งขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ บุคคลดังกล่าวต้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดินจะต้องพิจารณายื่นคำร้องต่อศาลพร้อมด้วยความเห็นภายใน 60 วัน นับแต่วันที่รับคำร้องจากผู้ร้อง หากผู้ตรวจการแผ่นดินปฏิเสธไม่ยื่นคำร้องหรือไม่ยื่นคำร้องภายในกำหนดเวลาที่ได้กล่าวไปข้างต้น บุคคลผู้ถูกละเมิดมีสิทธิยื่นคำร้องเสนอคดีโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อให้ศาลตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายดังกล่าวได้¹²⁶

3.1.4 การพิจารณารับคำร้องทุกข์ของศาลรัฐธรรมนูญ

ในกระบวนการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญขั้นตอนในการพิจารณารับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญถือว่าเป็นขั้นตอนที่มีความสำคัญอย่างมากขั้นตอนหนึ่งเลยทีเดียวได้โดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย

¹²⁵ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, มาตรา 46.

¹²⁶ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, มาตรา 48.

วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ได้มีการกำหนดรูปแบบของกระบวนการพิจารณารับคำร้องไว้ 2 รูปแบบ ได้แก่ รูปแบบที่ศาลรัฐธรรมนูญดำเนินการพิจารณาโดยใช้ตุลาการเต็มองค์คณะ โดยการพิจารณารับคำร้องทุกข้อ ในรูปแบบนี้ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องดำเนินการพิจารณาว่ารับคำร้องหรือไม่ ให้แล้วเสร็จภายใน 5 วัน นับแต่วันที่หน่วยงานที่รับผิดชอบงานธุรการของศาลได้รับคำร้องของผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้ และรูปแบบที่ศาลรัฐธรรมนูญดำเนินการพิจารณาโดยใช้คณะตุลาการซึ่งประกอบไปด้วยตุลาการไม่น้อยกว่า 3 คน โดยตุลาการในองค์คณะย่อยดังกล่าวนี้ศาลรัฐธรรมนูญจะดำเนินการแต่งตั้งเพื่อให้ทำหน้าที่พิจารณารับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ ศาลรัฐธรรมนูญอาจแต่งตั้งให้มืองค์คณะย่อยเพิ่มเติมมากกว่าหนึ่งองค์คณะย่อยก็ได้¹²⁷ โดยในกรณีที่มีการแต่งตั้งองค์คณะตุลาการรัฐธรรมนูญย่อยเพื่อดำเนินการพิจารณารับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ หากองค์คณะย่อยดังกล่าวมีความเห็นควรสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัย ก็ให้เสนอความเห็นดังกล่าวต่อศาลรัฐธรรมนูญ โดยจะต้องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาให้แล้วเสร็จภายใน 5 วัน นับแต่วันที่ได้รับเรื่องจากคณะตุลาการรัฐธรรมนูญขององค์คณะย่อยดังกล่าว หากศาลรัฐธรรมนูญเห็นพ้องด้วยกับความเห็นขององค์คณะย่อยนั้นก็ให้จัดทำเป็นคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญ แต่หากศาลรัฐธรรมนูญไม่เห็นพ้องด้วย ก็จะต้องดำเนินตามความเห็นของศาลรัฐธรรมนูญที่ไม่เห็นพ้องด้วยนั้น แต่หากเกิดกรณีที่องค์คณะตุลาการรัฐธรรมนูญย่อยเห็นควรสั่งรับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้พิจารณา คำสั่งดังกล่าวขององค์คณะตุลาการรัฐธรรมนูญย่อยนั้นก็จะถือว่าเป็นคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ¹²⁸

เมื่อพิจารณาถึงเนื้อหาการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญเพื่อมีคำสั่งรับหรือไม่รับคำร้องของผู้ร้องในคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญหรือองค์คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญย่อยแล้วแต่กรณีอาจดำเนินการพิจารณา

¹²⁷ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 49.

¹²⁸ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 49.

ตรวจสอบคำร้องเบื้องต้นอยู่ในประเด็นที่สำคัญอยู่สามประเด็น ได้แก่¹²⁹ การตรวจสอบวัตถุแห่งคดีที่บรรยายมาในคำร้องเป็นการกระทำที่ศาลรัฐธรรมนูญสามารถรับไว้พิจารณาได้หรือไม่ ตรวจสอบเงื่อนไขของการเสนอคดีโดยตรวจสอบว่าคำร้องนั้นได้ดำเนินการถูกต้องตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดหรือไม่ ไม่ว่าจะประเด็นว่าด้วยผู้ร้องเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนเสียหายหรืออาจจะได้รับความเสียหายหรือไม่โดยพิจารณาคำร้องว่าบรรยายถึงความเดือดร้อนเสียหายต่อสิทธิขั้นพื้นฐานจากการถูกละเมิดโดยการกระทำของรัฐหรือไม่ ประเด็นว่าด้วยการตรวจสอบว่าผู้ร้องดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเสียหายตามขั้นตอนหรือกระบวนการที่กฎหมายกำหนดไว้ครบถ้วนหรือไม่ ประเด็นว่าด้วยการตรวจสอบว่าคำร้องนั้นผ่านการพิจารณาของผู้ตรวจการแผ่นดินมาแล้วหรือไม่ ประเด็นว่าด้วยการตรวจสอบว่าคำร้องนั้นได้ยื่นเสนอคดีภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดหรือไม่ และประเด็นว่าด้วยการตรวจสอบว่าคำร้องนั้นเป็นไปตามรูปแบบและมีการบรรยายเนื้อหาตามที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่ นอกเหนือจากนี้แล้ว ศาลรัฐธรรมนูญยังต้องดำเนินการตรวจสอบเนื้อหาสาระของคำร้องที่ผู้ร้องได้เสนอคดีมานั้นเป็นสาระสำคัญอันควรได้รับการวินิจฉัยหรือไม่อย่างไรอีกด้วย¹³⁰

เมื่อศาลรัฐธรรมนูญรับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้พิจารณาเป็นที่เรียบร้อยแล้ว ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องส่งสำเนาคำร้องให้แก่ผู้ถูกร้องและผู้ถูกร้องจะต้องทำคำชี้แจงส่งกลับมายังศาลรัฐธรรมนูญ¹³¹ หลังจากขั้นตอนดังกล่าวศาลรัฐธรรมนูญจะกำหนดประเด็นและลำดับประเด็นที่จะพิจารณาวินิจฉัย¹³² และอาจกำหนดให้มีการตรวจพยานหลักฐานก่อน¹³³ ในกรณีนี้

¹²⁹ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 392-393.

¹³⁰ เรื่องเดียวกัน, 393.

¹³¹ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 44.

¹³² พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 57.

¹³³ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 61.

ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าคดีดังกล่าวเป็นปัญหาทางกฎหมาย หรือมีพยานหลักฐานเพียงพอแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญอาจไม่ทำการไต่สวนหรือยุติการไต่สวนและดำเนินการประชุมปรึกษาเพื่อพิจารณาและวินิจฉัยไปเลยก็ได้¹³⁴ และโดยทั่วไปแล้วในการนั่งพิจารณาและทำคำวินิจฉัยองค์คณะที่มีอำนาจพิจารณาจะต้องประกอบไปด้วยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นองค์คณะทุกคน โดยร่วมกันพิจารณาคดีและร่วมทำคำวินิจฉัย อย่างไรก็ตาม การประชุมวินิจฉัยคดีสามารถดำเนินการได้โดยอาศัยองค์ประชุมตุลาการศาลรัฐธรรมนูญอย่างน้อย 7 คน และจะต้องเป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่ได้ร่วมพิจารณาในประเด็นที่สำคัญ¹³⁵ หากตุลาการศาลรัฐธรรมนูญคนใดไม่ได้ร่วมพิจารณาในประเด็นสำคัญดังกล่าวก็จะไม่สามารถเข้าร่วมประชุมเพื่อวินิจฉัยคดีได้ เว้นแต่การไม่เข้าร่วมทำคำวินิจฉัยนั้นจะทำให้มีองค์คณะไม่ถึง 7 คน ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญจะมีอำนาจในการพิจารณาว่าตุลาการศาลรัฐธรรมนูญคนใดร่วมพิจารณาในประเด็นสำคัญดังกล่าวหรือไม่¹³⁶ ทั้งนี้ การวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นจะต้องดำเนินการกระบวนการตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดให้ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในองค์คณะแต่ละคนจะต้องทำความเข้าใจส่วนตัวตนเป็นหนังสือ พร้อมแนบลงด้วยวาจาต่อที่ประชุม และให้ที่ประชุมปรึกษาหารือร่วมกันก่อนแล้วจึงลงมติ¹³⁷ โดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้นให้ถือเสียงข้างมาก แต่หากมีกรณีที่จะแนบเสียงเท่ากันก็ให้ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในองค์คณะปรึกษาหารือกันจนกว่าจะได้ข้อยุติ¹³⁸

เมื่อศาลรัฐธรรมนูญได้ดำเนินการประชุมพิจารณาจนได้คำวินิจฉัยแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องทำคำวินิจฉัยเป็นหนังสือซึ่งคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวจะต้องประกอบด้วยข้ออ้างและคำขอตามที่ปรากฏในคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ข้อโต้แย้งในคำชี้แจงข้อกล่าวหา

¹³⁴ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 58.

¹³⁵ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 52.

¹³⁶ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 59.

¹³⁷ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 75.

¹³⁸ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 72.

ประเด็นแห่งคดี ข้อสรุปข้อเท็จจริงที่ได้จากการพิจารณา เหตุผลในการวินิจฉัย ในประเด็นต่าง ๆ ที่ปรากฏในคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ บทบัญญัติของ รัฐธรรมนูญและกฎหมายที่ยกขึ้นมาอ้างอิง รวมทั้งผลของคำวินิจฉัย พร้อมทั้ง ลงลายมือชื่อตุลาการที่วินิจฉัยคดี¹³⁹ ทั้งนี้ ผลบังคับผูกพันของคำวินิจฉัยของ ศาลรัฐธรรมนูญย่อมมีผลเป็นเด็ดขาด ไม่อาจอุทธรณ์ได้ และผูกพันกับองค์กร ของรัฐทุกองค์กร¹⁴⁰ ในวันอ่านคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ¹⁴¹ โดยเมื่อ ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยแล้วหน่วยงานที่รับผิดชอบงานธุรการของ ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องจัดทำประกาศผลแห่งคำวินิจฉัยส่งไปประกาศ ในราชกิจจานุเบกษาโดยเร็ว¹⁴² อย่างไรก็ดี ศาลรัฐธรรมนูญอาจกำหนดคำบังคับ ให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยที่ตนได้ทำไว้หากศาลรัฐธรรมนูญเห็นความจำเป็น ว่าจะต้องบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัย โดยคำบังคับดังกล่าวสามารถปรากฏอยู่ใน สามรูปแบบด้วยกัน อันได้แก่ คำบังคับซึ่งกำหนดให้คำวินิจฉัยมีผลไปในอนาคต ซึ่งกำหนดให้มีผลหลังจากศาลรัฐธรรมนูญได้อ่านคำวินิจฉัย คำบังคับซึ่งกำหนด เงื่อนไขหรือมาตรการบังคับบางอย่างใดอย่างหนึ่งโดยศาลรัฐธรรมนูญสามารถ กำหนดให้เจ้าหน้าที่ยุติการกระทำซึ่งเป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคล หรือดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเสียหายจากการกระทำดังกล่าวได้¹⁴³

3.2 ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธี พิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญจะรับพิจารณาคดีซึ่งเกี่ยวกับการร้องทุกข์ ทางรัฐธรรมนูญ บุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิจากการกระทำของรัฐจะต้องยื่นคำร้อง

¹³⁹ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 73.

¹⁴⁰ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 211.

¹⁴¹ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, มาตรา 76.

¹⁴² พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, มาตรา 76.

¹⁴³ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของ การกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 406-407.

โดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญตามเงื่อนไขแห่งบทบัญญัติกฎหมายที่ได้กำหนดไว้ อย่างชัดเจน โดยศาลรัฐธรรมนูญมีหน้าที่สำคัญตามกฎหมายที่จะต้องพิจารณาว่า การกระทำของรัฐอันเป็นวัตถุแห่งคดีดังกล่าวเป็นการกระทำที่ร้ายกเว้นมิให้อยู่ในอำนาจพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 หรือไม่ โดยหากการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำที่ถูกจัดอยู่ในประเภทที่ได้รับการยกเว้นตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา¹⁴⁴ ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 เราสามารถจัดประเภทข้อยกเว้นของการกระทำของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่รัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจอรัฐ ที่ได้รับการยกเว้นมิให้อยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการพิจารณาคดีได้เป็น 2 ประเภทใหญ่ ๆ อันประกอบไปด้วย (3.2.1) ข้อยกเว้นการกระทำโดยตรง และ (3.2.2) ข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ โดยในหัวข้อนี้จะได้ศึกษาวิเคราะห์ความหมายของข้อยกเว้นดังกล่าวในระบบกฎหมายไทยโดยใช้ความเห็นนักวิชาการและแนวคำวินิจฉัยหรือคำพิพากษาของศาลอื่น ๆ ในระบบกฎหมายไทยเป็นข้อมูลในการศึกษาวิเคราะห์

3.2.1 ข้อยกเว้นการกระทำโดยตรง

ข้อยกเว้นดังกล่าวเป็นข้อยกเว้นตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 ซึ่งได้กำหนดให้ การกระทำขององค์กรแห่งรัฐบางประเภทไม่สามารถอยู่ในอำนาจการพิจารณา วินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ การกระทำขององค์กรของรัฐเหล่านี้ได้แก่ (3.2.1.1) การกระทำของรัฐบาล (3.2.1.2) การกระทำของคณะกรรมการตามรัฐธรรมนูญมาตรา 192 และ (3.2.1.3) การกระทำที่เกี่ยวกับ

¹⁴⁴ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, มาตรา 47.

การบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร

3.2.1.1 การกระทำของรัฐบาล

การกระทำของรัฐบาลเป็นการกระทำทางมหาชนที่ได้รับการยกเว้นมิให้ศาลรัฐธรรมนูญรับพิจารณาควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47(1) โดยคณะกรรมการสิทธิการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ... เห็นว่าการกระทำของรัฐบาลดังกล่าวสามารถมีความหมายครอบคลุมถึงลักษณะพื้นฐานอยู่สามลักษณะ¹⁴⁵ อันได้แก่ การใช้อำนาจในความสัมพันธ์ระหว่างประเทศของรัฐบาล เช่น การประกาศสงครามและการทำสนธิสัญญา เป็นต้น การใช้อำนาจในทางรัฐสภาโดยรัฐบาล เช่น การเสนอร่างกฎหมาย และการยุบสภาผู้แทนราษฎร เป็นต้น และการใช้อำนาจของรัฐสภาต่อรัฐบาล เช่น การตั้งกระทู้ถาม และการอภิปรายไม่ไว้วางใจ เป็นต้น อรรถาธิบายดังกล่าวเป็นอรรถาธิบายที่สะท้อนให้เห็นถึงความต้องการของผู้ร่างกฎหมายที่ต้องการให้องค์กรตุลาการไม่เข้าไปยุ่งเกี่ยวแทรกแซงการกระทำของรัฐบาลและด้วยทัศนคติดังกล่าวของผู้ร่างยังเป็นการยืนยันรับรองสถานะของการกระทำของรัฐบาลนั้นว่าเป็นการกระทำที่อยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบของฝ่ายการเมืองอีกด้วย¹⁴⁶ ดังนั้น หากการกระทำของรัฐกระทำใดซึ่งถูกบุคคลผู้มีสิทธิยื่นคำร้องเสนอคดีโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญให้วินิจฉัยในคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

¹⁴⁵ บันทึกการประชุมคณะกรรมการสิทธิการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. สภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ 7/2560 เมื่อวันที่ 7 ตุลาคม 2560, 10-11.

¹⁴⁶ เขาวานะ ไตรมาศ, *ทิศทางใหม่ของรัฐธรรมนูญไทยในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน : รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 มาตรา 51 และมาตรา 213* ใน กองบรรณาธิการ รัฐธรรมนูญ 60 : 60 ปี สมคิด เลิศไพฑูรย์ รวบรวมบทความทางวิชาการ เนื่องในโอกาสครบ 60 ปี ศาสตราจารย์ ดร.สมคิด เลิศไพฑูรย์ (มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2562), 391.

เป็นการกระทำของรัฐบาล ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องดำเนินการให้มีคำสั่งไม่รับคำร้องของบุคคลซึ่งได้ยื่นโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญให้พิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำดังกล่าวนั้นตามผลแห่งบทบัญญัติของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 ประกอบ มาตรา 47 (1)

ในทางวิชาการของไทย ก็ได้ให้ความหมายของการกระทำของรัฐบาลที่ไม่แตกต่างไปจากคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ... เท่าใดนัก โดย วรเจตน์ ภาคีรัตน์ ได้ให้คำนิยาม โดยใช้คำว่า “การกระทำของรัฐบาล” ว่า การกระทำทางรัฐบาลเป็นหนึ่งในประเภทของการกระทำทางบริหารซึ่งเป็นการกระทำที่มีลักษณะเป็นการใช้อำนาจทางการเมืองดำเนินการเพื่อรักษาไว้ซึ่งการดำรงอยู่ของรัฐ การวางนโยบาย ตลอดจนการกระทำในส่วนเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายบริหารกับฝ่ายนิติบัญญัติ โดยการกระทำทางรัฐบาลนั้นเป็นการกระทำทางการเมืองที่อยู่ในขอบเขตของกฎหมายรัฐธรรมนูญและไม่มีผลก้ำกั้วแดนแห่งสิทธิของปัจเจกบุคคลโดยตรง¹⁴⁷

ในขณะที่ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์และคณะ ได้ให้คำนิยามเกี่ยวกับการกระทำทางรัฐบาลไว้ว่า การกระทำทางรัฐบาลนั้นหมายถึงการกระทำบางอย่างของรัฐซึ่งไม่ต้องรับผิดชอบและเอกชนไม่สามารถฟ้องต่อศาลได้ แม้ว่าการกระทำดังกล่าวจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่เอกชนผู้อยู่ใต้การปกครองก็ตาม กล่าวคือ เอกชนผู้ได้รับความเสียหายจากการกระทำประเภทดังกล่าวไม่สามารถถือเหตุแห่งความเสียหายจากการกระทำนั้นเป็นเหตุฟ้องต่อศาลได้นั่นเอง¹⁴⁸ โดยการกระทำที่มีลักษณะเป็นการกระทำทางรัฐบาลในระบบกฎหมายไทย ได้แก่ การกระทำที่เป็นพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์

¹⁴⁷ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน (พิมพ์ครั้งที่ 2, โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2557), 242-243.

¹⁴⁸ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, การกระทำทางรัฐบาลกรณีศึกษาเปรียบเทียบระหว่างประเทศไทย สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สหรัฐอเมริกา และอังกฤษ (รายงานการวิจัยฉบับสมบูรณ์เสนอต่อสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ 2554), 79.

โดยเฉพาะ เช่น การแก้ไขกฎหมายเพื่อยกเลิกการสืบราชสันตติวงศ์ การยับยั้งร่างพระราชบัญญัติของรัฐบาล การเลือกและการแต่งตั้งองคมนตรี เป็นต้น การกระทำที่เป็นพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ตามแบบพิธี เช่น การแต่งตั้งนายกรัฐมนตรี การกระทำที่เกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐ การกระทำที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ การกระทำอันเป็นที่มาแห่งเกียรติยศ เช่น การสถาปนาและถอดถอนฐานันดรศักดิ์ การกระทำเกี่ยวกับความเป็นธรรม เช่น การพระราชทานอภัยโทษ และการกระทำเกี่ยวกับการดำเนินงานทางรัฐบาล เช่น การยุบสภา การเรียกประชุมและปิดประชุมรัฐสภา เป็นต้น¹⁴⁹

ส่วน รวินท์ ลีละพัฒนะ และชมพูนุช ตั้งถาวร ได้จัดจำแนกเกณฑ์แบ่งชี้การกระทำทางรัฐบาลออกจากการกระทำของรัฐในรูปแบบอื่นจากการสำรวจงานวิชาการภาษาไทยออกเป็น 3 เกณฑ์ อันได้แก่ เกณฑ์องค์กรซึ่งพิจารณาแยกย่อยออกเป็น 2 มิติ ประกอบไปด้วยมิติภายนอก และมิติภายใน โดยมีมิติภายนอกเป็นการกระทำของรัฐที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างสถาบันนิติบัญญัติ สถาบันบริหาร และสถาบันตุลาการ การกระทำทางรัฐบาลในมิติภายนอกนี้เป็นการกระทำที่แยกออกจากการกระทำของรัฐที่อยู่ในทั้งกระบวนการพิจารณาและตรากฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ และการวินิจฉัยอรรถคดีและระเบียบการพิจารณาความของฝ่ายตุลาการ ในขณะที่การกระทำทางรัฐบาลในมิติภายในเป็นการกระทำที่เกิดจากการแบ่งแยกลักษณะของอำนาจฝ่ายบริหารด้วยกัน โดยการกระทำทางรัฐบาลเป็นการกระทำในเรื่องของการกำหนดนโยบายทางการเมืองหรือเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายการเมืองซึ่งแตกต่างจากการกระทำของฝ่ายปกครองที่เป็นการดำเนินการให้เป็นไปตามนโยบายของฝ่ายการเมือง¹⁵⁰ เกณฑ์ฐานแห่งการกระทำซึ่งมองว่าการกระทำทางรัฐบาลเป็นการกระทำโดยคณะรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีซึ่งมีฐานอำนาจมาจากรัฐธรรมนูญ เช่น อำนาจในการสร้างนิติสัมพันธ์ภายใต้หลักการของกฎหมายระหว่างประเทศ

¹⁴⁹ เรื่องเดียวกัน, 160-198.

¹⁵⁰ รวินท์ ลีละพัฒนะ และชมพูนุช ตั้งถาวร, มุมมองใหม่ต่อการกระทำทางรัฐบาลในประเทศไทย: ศึกษาผ่านประวัติศาสตร์กฎหมายรัฐธรรมนูญ (กรุงเทพฯ: สถาบันพระปกเกล้า, 2565) 60.

และอำนาจเกี่ยวกับกิจการภายในอย่างการเรียกประชุมสภา หรือยุบสภาผู้แทนราษฎรเป็นต้น¹⁵¹ และ*เกณฑ์ลักษณะแห่งการกระทำ*ซึ่งมองว่าการกระทำทางรัฐบาลเป็นการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารที่ไม่สามารถมอบให้องค์กรอื่นหรือเอกชนอื่นดำเนินการแทนได้¹⁵² จากการพิจารณาเกณฑ์ดังกล่าวเหล่านี้ทำให้เราได้ทราบว่าหากการกระทำใด ๆ ของรัฐสามารถปรับเข้ากับเกณฑ์ทั้งสามดังที่กล่าวมาข้างต้นได้ทั้งหมด การกระทำของรัฐนั้นย่อมมีลักษณะเป็นการกระทำทางรัฐบาล

โดยทั่วไปการกระทำทางรัฐบาลมักเป็นการกระทำของรัฐที่ไม่สามารถถูกตรวจสอบได้โดยองค์กรตุลาการด้วยเหตุผลที่สำคัญอันสามารถจัดจำแนกเป็นเหตุผลทางเทคนิคทางกฎหมาย และเหตุผลทางปฏิบัติได้ ในกรณีของเหตุผลทางเทคนิคทางกฎหมายนั้นเป็นเหตุผลที่ให้การปฏิเสธไม่ให้องค์กรตุลาการเข้าไปตรวจสอบการกระทำทางรัฐบาลเนื่องจากศาลเป็นองค์กรตุลาการที่มีหน้าที่บอกว่าอะไรคือกฎหมายที่ใช้บังคับในบ้านเมืองและปรับใช้หลักกฎหมายที่บังคับใช้ในบ้านเมืองนั้นกับข้อเท็จจริงที่เป็นข้อพิพาท โดยหากองค์กรตุลาการเข้าตรวจสอบการใช้ดุลพินิจทางการเมืองซึ่งโดยสภาพเป็นการต่อรองเพื่อผานผลประโยชน์ และอาจไม่ได้อิงกับบรรทัดฐานทางกฎหมายซึ่งเป็นภววิสัย จะทำให้การดำเนินการตรวจสอบการกระทำของรัฐบาลดังกล่าวขององค์กรตุลาการเป็นการดำเนินการที่ปราศจากฐานอำนาจอันชอบธรรม และทำให้ศาลในฐานะองค์กรตุลาการถูกครอบงำโดยการเมืองในท้ายที่สุด¹⁵³ ในขณะที่เหตุผลในทางปฏิบัติที่ปฏิเสธไม่ให้องค์กรตุลาการเข้าตรวจสอบการกระทำทางรัฐบาลก็คือเหตุผลตามกรอบคิดที่มองว่าองค์กรตุลาการไม่ได้เป็นองค์กรที่มาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชน สถานะดังกล่าวเป็นผลให้องค์กรตุลาการไม่สามารถเป็นองค์กรที่มีความชอบธรรมทางประชาธิปไตยที่ทัดเทียมกับองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติและองค์กรฝ่ายบริหารได้

¹⁵¹ เรื่องเดียวกัน, 61.

¹⁵² เรื่องเดียวกัน, 61.

¹⁵³ เรื่องเดียวกัน, 47.

หากศาลซึ่งเป็นองค์กรตุลาการเข้าไปควบคุมการกระทำทางรัฐบาลก็เท่ากับศาลเข้าไปกลับการตัดสินใจขององค์กรฝ่ายการเมืองที่มีที่มาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชน โดยท้ายที่สุดจะนำมาสู่ความขัดแย้งระหว่างองค์กรฝ่ายการเมืองและองค์กรฝ่ายตุลาการอย่างรุนแรง นอกเหนือจากนี้ ศาลในฐานะองค์กรตุลาการโดยสภาพแล้วยังเป็นองค์กรที่ขาดความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับการกระทำทางรัฐบาลเป็นอย่างมาก หากศาลเข้าไปแทรกแซงกิจกรรมที่เป็น การดำเนินการกระทำทางรัฐบาลก็จะนำไปสู่การเกิดปฏิกิริยาตอบสนองทางลบจากสังคมได้¹⁵⁴

เมื่อพิจารณาคำวินิจฉัยของศาลในระบอบกฎหมายไทย จะพบว่า มีคำวินิจฉัยของศาลที่น่าสนใจไม่ว่าจะเป็นศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองต่างได้มีการพิจารณาเกี่ยวกับการกระทำของรัฐบาลในประเด็นที่แตกต่างหลากหลายที่สำคัญด้วยกัน อาทิ ประเด็นว่าด้วยการตรวจสอบพระราชกฤษฎีกา ยุบสภา ประเด็นว่าด้วยการตรวจสอบนโยบายของฝ่ายบริหาร และประเด็นว่าด้วยการตรวจสอบการกระทำอันเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ เป็นต้น

ประเด็นว่าด้วยการตรวจสอบพระราชกฤษฎีกายุบสภาในคำวินิจฉัยของศาลปกครอง เช่น คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ พ. 3/2549 ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้ศาลปกครองยกเลิกเพิกถอนพระราชกฤษฎีกายุบสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. 2549 เนื่องจากพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวอ้างเหตุผลในการตราว่าเกิดจากการชุมนุมสาธารณะตั้งข้อเรียกร้องทางการเมือง ต่อมาการชุมนุมขยายเป็นวงกว้างและรุนแรงขึ้น รวมทั้งส่อว่าอาจก่อให้เกิดการลุกลามไปสู่การเกิดจลาจลได้จึงเป็นเหตุให้มีการตราพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวนี้นี้ขึ้นมา เหตุผลในการตราพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวขัดต่อข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในสังคม ส่งผลให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเสียหาย ถูกดูหมิ่น เกลียดชัง อันเนื่องมาจากการตราพระราชกฤษฎีกาดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยแล้วเห็นว่าศาลปกครองมีอำนาจในการ

¹⁵⁴ เรื่องเดียวกัน, 48.

พิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของพระราชกฤษฎีกาที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายเพื่อเป็นกลไกในการบริหารราชการแผ่นดินตามปกติ ไม่ใช่เป็นการตราพระราชกฤษฎีกาในฐานะการดำเนินการระหว่างฝ่ายบริหารกับฝ่ายนิติบัญญัติ การตราพระราชกฤษฎีกาอันเป็นข้อพิพาทในคดีนี้จึงไม่ใช่เป็นการกระทำทางปกครองตามมาตรา 11 (2) ของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 จึงไม่อยู่ในอำนาจของศาลปกครองที่จะพิจารณาพิพากษาได้¹⁵⁵ เช่นเดียวกับคำสั่งของศาลปกครองสูงสุดที่ พ. 36/2549 ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่าพระราชกฤษฎีกายุบสภาผู้แทนราษฎรเป็นการดำเนินการตราขึ้นตามกลไกถ่วงดุลอำนาจระหว่างฝ่ายบริหารกับฝ่ายนิติบัญญัติในการปกครองประชาธิปไตยตามระบบรัฐสภา พระราชกฤษฎีกาดังกล่าวจึงไม่สามารถถูกพิจารณาตรวจสอบควบคุมความชอบด้วยกฎหมายไม่ว่าทั้งฉบับหรือเฉพาะส่วนใดส่วนหนึ่งได้โดยศาลปกครอง¹⁵⁶

สำหรับศาลรัฐธรรมนูญในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 9/2549 ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าการยุบสภาเป็นการออกพระราชกฤษฎีกายุบสภาเป็นการกระทำทางรัฐบาลโดยนายกรัฐมนตรีซึ่งเป็นหัวหน้าของฝ่ายบริหารเป็นผู้ถวายคำแนะนำพระมหากษัตริย์เพื่อทรงยุบสภาผู้แทนราษฎร การกระทำดังกล่าวเป็นการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารโดยแท้ที่กำหนดไว้ในระบบรัฐสภาเพื่อให้ฝ่ายบริหารสามารถถ่วงดุลหรือคานอำนาจกับฝ่ายนิติบัญญัติอันเป็นเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างรัฐสภาซึ่งเป็นฝ่ายนิติบัญญัติกับรัฐบาลซึ่งเป็นฝ่ายบริหารจึงเป็นดุลพินิจของฝ่ายบริหารโดยแท้จริงไม่อยู่ภายใต้การตรวจสอบการใช้อำนาจโดยศาล¹⁵⁷

แต่อย่างไรก็ดี ถึงแม้ศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัยว่าตนเองไม่สามารถเข้าไปตรวจสอบควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการตราพระราชกฤษฎีกายุบสภาซึ่งเป็นการกระทำทางรัฐบาลได้ แต่ในภายหลัง

¹⁵⁵ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ พ. 3/2549

¹⁵⁶ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ พ. 36/2549

¹⁵⁷ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 9/2549

กลับมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 5/2557 โดยศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยว่าตนเองสามารถเข้าไปตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการออกพระราชกฤษฎีกายุบสภาโดยตรงได้ในประเด็นเกี่ยวกับการกำหนดวันเลือกตั้งสภาผู้แทนราษฎร โดยในคำวินิจฉัยดังกล่าวนี้ข้อเท็จจริงมีอยู่ว่าผู้ร้องมีความประสงค์จะขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของพระราชกฤษฎีกายุบสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. 2556 เฉพาะในส่วนที่กำหนดให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเป็นการเลือกตั้งทั่วไปในวันที่ 2 กุมภาพันธ์ 2557 ด้วย เนื่องจากการจัดการเลือกตั้งครั้งดังกล่าวเป็นการดำเนินการที่เป็นผลสืบเนื่องมาจากการกำหนดวันเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ซึ่งเป็นการเลือกตั้งทั่วไปในพระราชกฤษฎีกายุบสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. 2556 จึงเป็นประเด็นปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยของพระราชกฤษฎีกาฉบับดังกล่าว พระราชกฤษฎีกาฉบับนี้เป็นพระราชกฤษฎีกาที่ตราขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 108 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 จึงถือได้ว่าเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายตามมาตรา 245(1) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ที่ผู้ร้องอาจเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญได้ ประกอบกับการจัดการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเป็นการเลือกตั้งทั่วไปในวันที่ 2 กุมภาพันธ์ 2557 ไม่สามารถดำเนินการให้เสร็จสมบูรณ์ในวันเดียวกันได้ ทั้งยังทำให้เกิดปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญตามมาอีกหลายประการ ซึ่งไม่มีองค์กรอื่นใดนอกจากศาลรัฐธรรมนูญที่จะมีอำนาจตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของพระราชกฤษฎีกาฉบับนี้ได้ คดีนี้จึงอยู่ในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญที่จะรับไว้พิจารณาวินิจฉัย¹⁵⁸

ประเด็นว่าด้วยการตรวจสอบนโยบายของฝ่ายบริหาร ตัวอย่างของคำวินิจฉัยของศาลปกครองเช่น คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 14/2546 ซึ่งในคดีดังกล่าวศาลปกครองได้พิจารณาคติคณะรัฐมนตรีตามหนังสือที่ นร 0202/ว 16314 ลงวันที่ 12 ตุลาคม 2533 เรื่องห้ามส่งผู้มีชีวิตและหนังกูที่ยังไม่แปรรูปออกนอก

¹⁵⁸ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ ที่ 5/2557

ราชอาณาจักรเมื่อวันที่ 9 ตุลาคม 2533 โดยมีนายกรัฐมนตรีเป็นผู้เสนอว่า เนื่องจากได้มีการส่งผู้มีชีวิตออกนอกราชอาณาจักรจำนวนมากซึ่งส่งผลกระทบต่อสภาพแวดล้อมและความสมดุลทางธรรมชาติ จึงควรห้ามส่งผู้มีชีวิตทุกชนิด รวมทั้งหนึ่งงูทุกชนิดที่ยังไม่แปรรูปออกจากราชาอาณาจักรซึ่งคณะรัฐมนตรีลงมติเห็นชอบตามที่นายกรัฐมนตรีเสนอและให้กระทรวงพาณิชย์รับไปประสานงานกับกระทรวงเกษตรและสหกรณ์เพื่อดำเนินการในเรื่องนี้โดยด่วนต่อไป มติคณะรัฐมนตรีดังกล่าวเป็นการกำหนดนโยบายเกี่ยวกับการส่งออกงูมีชีวิตทุกชนิด รวมทั้งหนึ่งงูทุกชนิดที่ยังไม่แปรรูปไปจำหน่ายต่างประเทศซึ่งไม่มีผลทางกฎหมายโดยตรงไปสู่ภายนอก หากแต่หน่วยงานที่เกี่ยวข้องตามมติคณะรัฐมนตรีดังกล่าวนี้จะต้องรับเรื่องไปดำเนินการ มติคณะรัฐมนตรีดังกล่าวไม่ได้อยู่ในสภาพเป็นกฎหมายมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เป็นเพียงนโยบายของฝ่ายบริหารจึงไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542¹⁵⁹ และคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 445/2554 โดยศาลปกครองได้พิจารณาการกระทำของสำนักนายกรัฐมนตรี (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1) และกระทรวงการคลัง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2) ที่ดำเนินการเพื่อสนองนโยบายของรัฐในการกระจายอำนาจความเจริญสู่ภูมิภาคเพื่อวางแผนนโยบายของรัฐเพื่อสนับสนุนการพัฒนาอุตสาหกรรมและเกษตรกรรมในชนบทโดยสนับสนุนให้ความช่วยเหลือทางการเงินด้านการเงินกับโครงการที่อยู่ในข่ายที่ได้รับความช่วยเหลือทางการเงินมิใช่เป็นการกระทำทางปกครองจึงไม่อยู่ในเขตอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีหรือมีคำสั่งของศาลปกครองได้ รวมไปถึงคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ คร.303/2563 ที่ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้ศาลปกครองมีคำพิพากษาหรือมีคำสั่งให้กรมสรรพากรพิจารณาเสนอแนะนโยบายการจัดเก็บภาษีอากรโดยให้กำหนดนโยบายหรือมาตรการเพิ่มค่าลดหย่อนภาษีจากเบี้ยประกันชีวิตและค่าใช้จ่ายจากวิชาชีพเป็นค่าลดหย่อนภาษีธุรกิจของตัวแทนประกันชีวิตและประกัน

¹⁵⁹ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 14/2546

วินาศภัยต่อกระทรวงการคลัง เรื่องที่ผู้ฟ้องคดีขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีปฏิบัติเป็นเรื่อง
ที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการดำเนินการในเชิงนโยบายของฝ่ายบริหารหรือของรัฐบาล
เป็นการกระทำทางรัฐบาล คดีดังกล่าวจึงไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษา
ของศาลปกครองตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณา
คดีปกครอง พ.ศ. 2542¹⁶⁰

นอกเหนือจากคำวินิจฉัยของศาลปกครองซึ่งเกี่ยวกับการกระทำ
ทางรัฐบาลในลักษณะที่เป็นการกระทำในทางนโยบายของฝ่ายบริหารแล้ว ยังมี
คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่น่าสนใจซึ่งได้พิจารณาถึงการกระทำดังกล่าว
ตัวอย่างเช่น คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 3/2554 ที่มีผู้ร้องยื่นคำร้องขอให้
ศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 211 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย
พ.ศ. 2550 พิจารณาวินิจฉัยว่าการแถลงนโยบาย การบริหารราชการแผ่นดิน
การออกกฎ คำสั่ง ระเบียบ และข้อบังคับต่าง ๆ ตามพระราชกำหนดการบริหาร
ราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ
แห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 เป็นการโต้แย้งว่าเมื่อคณะรัฐมนตรีไม่ได้
แถลงนโยบายต่อรัฐสภามีอำนาจในการบริหารราชการแผ่นดินหรือไม่ซึ่งเป็น
การตรวจสอบการดำเนินการอันเป็นการถ่วงดุลตรวจสอบการใช้อำนาจของ
ฝ่ายบริหารโดยฝ่ายนิติบัญญัติ ส่วนการโต้แย้งว่าการออกกฎอันมีลักษณะเป็น
อนุบัญญัติตามพระราชกำหนดการบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน
พ.ศ. 2548 ของนายกรัฐมนตรีขัดแย้งกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย
พ.ศ. 2550 หรือไม่ ก็มีใช้การขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่าบทบัญญัติ
ของกฎหมายขัดกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ กรณีจึงไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ตาม
รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 211 วรรคหนึ่ง ประกอบ
ข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาและการทำคำวินิจฉัย พ.ศ. 2550
ข้อ 17 (13) และข้อ 27 วรรคสอง¹⁶¹ และคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 56/2555 ซึ่งผู้ร้อง
ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 212 เพื่อใช้อำนาจ

¹⁶⁰ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ คร. 303/2563

¹⁶¹ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 3/2554

ตามกฎหมายยับยั้งหรือยุติโครงการรับจำนำข้าวของรัฐบาลอันเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 84 (1) ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่ากรณีดังกล่าวเป็นการขอให้ศาลรัฐธรรมนูญยับยั้งและยุติโครงการรับจำนำข้าวของรัฐบาลซึ่งไม่อยู่ในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญที่จะต้องรับไว้พิจารณาวินิจฉัย ประกอบกับผู้ร้องมิใช่บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพอันสืบเนื่องมาจากบทบัญญัติแห่งกฎหมาย และมีใช่เป็นการขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่าบทบัญญัติกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ คำร้องดังกล่าวไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ตามมาตรา 212 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ประกอบข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาและการทำคำวินิจฉัย พ.ศ. 2550 ข้อ 21¹⁶²

ประเด็นว่าด้วยการตรวจสอบการกระทำอันเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ตัวอย่างคำวินิจฉัยเกี่ยวกับประเด็นของการดำเนินการอันเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ เช่น คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 178/2550 โดยศาลปกครองพิจารณาว่าการที่คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบให้นายกรัฐมนตรีและผู้แทนการเจรจา รวมตลอดถึงคณะบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการลงนามความตกลงหุ้นส่วนเศรษฐกิจไทย-ญี่ปุ่น ดำเนินการลงนามในความตกลงดังกล่าวนั้นเป็นกรณีที่คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางบริหารตามรัฐธรรมนูญกระทำการในความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ มิใช่กรณีที่คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจในทางบริหารของรัฐตามพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีผลใช้บังคับดังเช่นพระราชบัญญัติ ออกกฎ คำสั่ง หรือกระทำการอื่นใดเพื่อให้ดำเนินกิจการทางปกครองตามที่กฎหมายดังกล่าวกำหนด คดีนี้จึงมิใช่คดีพิพาทที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง¹⁶³ ในกรณีประเด็นซึ่งเกี่ยวกับการดำเนินการอันเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศที่คล้ายกันนี้ ศาลปกครองกลับได้วินิจฉัยต่างออกไป ในคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 547/2551 โดยศาลปกครองวินิจฉัยว่าการฟ้องขอให้ศาลปกครองเพิกถอนการจัดทำแถลงการณ์ร่วมกรณี

¹⁶² คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญ ที่ 56/2555

¹⁶³ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 178/2550

เขาพระวิหาร รวมทั้งมีคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ยุติความผูกพันตามแถลงการณ์ร่วมดังกล่าวต่อประเทศกัมพูชาและองค์การยูเนสโกเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 โดยเห็นว่าแม้จะเป็นการกระทำทางรัฐบาลแต่ก็เป็นการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ของรัฐในทางปกครองที่อยู่ในอำนาจศาลปกครองรวมอยู่ด้วย¹⁶⁴ ถึงกระนั้น โดยทั่วไปแล้วหากการกระทำของรัฐที่ถูกฟ้องคดีต่อศาลปกครองเป็นการกระทำทางรัฐบาลในลักษณะที่เป็นการดำเนินการซึ่งเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ศาลปกครองมักมีคำสั่งไม่รับไว้พิจารณา เช่น คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่คส. 1/2564 โดยคดีดังกล่าวผู้ฟ้องคดีอ้างว่าการดำเนินการของเลขาธิการสำนักงานทรัพยากรน้ำแห่งชาติ และคณะกรรมการแม่น้ำโขงแห่งชาติได้แจ้งความคิดเห็น ข้อห่วงกังวล และข้อเสนอแนะที่มีต่อโครงการไฟฟ้าพลังน้ำเขื่อนปากแบงตามแบบตอบกลับไปยังคณะกรรมการร่วมในคณะกรรมการแม่น้ำโขง และสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว เมื่อวันที่ 19 มิถุนายน 2560 เป็นการกระทำในนามของรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยที่ต้องปฏิบัติตามความตกลงหรือพันธกรณีระหว่างประเทศ อันเป็นการที่หน่วยงานทั้งสามนี้ใช้อำนาจทางบริหารของรัฐตามรัฐธรรมนูญกระทำการในความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ดังนั้นข้อพิพาทอันเนื่องมาจากการที่หน่วยงานของรัฐทั้งสามละเลยต่อหน้าที่ที่จะต้องใช้อำนาจทางบริหารตามรัฐธรรมนูญดังกล่าว หรือกระทำการดังกล่าวอย่างล่าช้าเกินสมควร จึงไม่ใช่ข้อพิพาทที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542¹⁶⁵

อย่างไรก็ดี ศาลรัฐธรรมนูญก็เคยมีคำวินิจฉัยตีความเกี่ยวกับการดำเนินการของรัฐในลักษณะที่เป็นหนังสือสัญญาตามมาตรา 190

¹⁶⁴ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 547/2551

¹⁶⁵ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ คส. 1/2564

ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ซึ่งก็หมายความว่าศาลรัฐธรรมนูญก็ได้เข้ามาตีความการกระทำของรัฐซึ่งมีลักษณะเป็นการเข้ามาควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำดังกล่าวไว้ โดยในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 6-7/2551 ศาลรัฐธรรมนูญได้เข้ามาพิจารณาว่า คำแถลงการณ์ร่วมไทย-กัมพูชา หรือ Joint Communique ฉบับลงวันที่ 18 มิถุนายน 2551 เข้าองค์ประกอบของความเป็นหนังสือสัญญาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 190 เนื่องจากคำแถลงการณ์ดังกล่าวเข้าลักษณะเป็นบันทึกข้อตกลงระหว่างประเทศที่จัดทำขึ้นระหว่างประเทศไทยกับประเทศกัมพูชา โดยมีรัฐมนตรีกระทรวงต่างประเทศเป็นผู้ลงนาม อีกทั้งยังมุ่งให้เกิดผลทางกฎหมาย โดยพิจารณาจากพันธกรณีที่ทั้งสองฝ่ายจะจัดทำแผนบริหารจัดการพื้นที่ร่วมกัน และด้วยคำแถลงการณ์ร่วมดังกล่าวยังเป็นหนังสือที่อาจมีบทเปลี่ยนแปลงอาณาเขตประเทศไทยจึงเป็นหนังสือสัญญาตามมาตรา 190 วรรคสองของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ที่กำหนดให้จะต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภา¹⁶⁶ จากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญข้างต้นจะเห็นได้ว่าเป็นกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเข้ามาพิจารณาในประเด็นเกี่ยวกับการกระทำของรัฐนั้นว่ามีลักษณะเป็นหนังสือสัญญาตามรัฐธรรมนูญที่จะต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภาหรือไม่ โดยไม่ได้วินิจฉัยเลยไปถึงความเหมาะสมของการทำหนังสือสัญญาหรือดุลพินิจของฝ่ายบริหารในการทำหนังสือสัญญาแต่อย่างใด

จากที่กล่าวมาทั้งหมด แม้จะมีความเห็นที่แตกต่างกันบ้าง ในรายละเอียดว่าการกระทำใดบ้างเป็นการกระทำทางรัฐบาล แต่ก็ยังมีความเห็นที่สอดคล้องกันของทุกฝ่ายที่อาจกำหนดเป็นหลักเกณฑ์พื้นฐานในการวินิจฉัยได้ว่าการกระทำทางรัฐบาลคือการกระทำขององค์กรของรัฐฝ่ายบริหารที่อาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญกระทำการในทางนโยบาย หรือกระทำการในความสัมพันธ์ระหว่างรัฐบาลกับรัฐสภา หรือกระทำการในทางระหว่างประเทศ ซึ่งการกระทำทางรัฐบาลเป็นการกระทำที่องค์กรตุลาการควรงดเว้นการเข้าไปควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำเหล่านั้น

¹⁶⁶ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 6-7/2551

3.2.1.2 การกระทำของคณะกรรมการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 192

การกระทำของรัฐที่ได้รับการยกเว้นต่อมาคือการกระทำตามมาตรา 47 (5) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งเป็นการกระทำของคณะกรรมการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 192 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ซึ่งก็คือการใช้อำนาจของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล พ.ศ. 2542 ในการชี้ขาดกรณีมีปัญหาข้อพิพาทในทางคดีว่าอยู่ในเขตอำนาจของศาลใด ชี้ขาดกรณีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดระหว่างศาลขัดแย้งกัน และชี้ขาดกรณีอื่นที่อำนาจหน้าที่ระหว่างศาลขัดแย้งกัน โดยคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทนั้นถือเป็นที่สุด

แนวคิดของการจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลนี้เป็นแนวคิดที่ได้นำรูปแบบการจัดตั้งองค์กรมาจากประเทศฝรั่งเศส ซึ่งมีวัตถุประสงค์ที่สำคัญเพื่อให้หลักการแบ่งแยกอำนาจระหว่างศาลยุติธรรมและศาลปกครองเป็นไปด้วยดี¹⁶⁷ เห็นได้จากการนำหลักการการจัดองค์กรในรูปของคณะกรรมการเพื่อทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดปัญหาข้อพิพาทระหว่างศาลมาใช้ซึ่งแตกต่างจากการจัดตั้งรูปองค์กรที่มีอำนาจดังกล่าวในประเทศเยอรมนี ซึ่งได้จัดตั้งอำนาจดังกล่าวให้กับผู้พิพากษาแต่ละศาลทำหน้าที่ชี้ขาดปัญหาข้อพิพาทระหว่างศาลเอง¹⁶⁸ ประกอบกับเหตุผลของลักษณะคดีของแต่ละศาลคดีอาจมีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล โดยหลักแล้วจะได้แก่คดีที่ฟ้องศาลยุติธรรมและศาลปกครอง ดังนั้น การจัดตั้งองค์กรวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลโดยพิจารณาจากระบบฝรั่งเศสแล้วมาปรับปรุงให้เหมาะสมก็น่าจะเป็นผลดีกว่า¹⁶⁹

¹⁶⁷ โภคิน พลกุล, การวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล' ใน สมคิด เลิศไพฑูรย์ (บรรณาธิการ) อาจารย์บุษารมมบทความทางวิชาการ เนื่องในโอกาสครบรอบ 72 ปี ศาสตราจารย์ ดร.อมร จันทรมบูรณี (มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2545), 51.

¹⁶⁸ เรื่องเดียวกัน, 50.

¹⁶⁹ เรื่องเดียวกัน, 51.

อย่างไรก็ดี วัตถุประสงค์ในการบัญญัติข้อยกเว้นตามมาตรา 47(5) ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 นี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อต้องการไม่ให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลที่มีอำนาจมากเกินไปจนเข้าไปแทรกแซงอำนาจหน้าที่ขององค์กรแห่งรัฐอื่น ๆ รวมไปถึงการใช้อำนาจของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล¹⁷⁰ เพราะกรณีนี้เมื่อมีปัญหาระหว่างเขตอำนาจระหว่างศาลปกครอง ศาลยุติธรรม หรือศาลทหารเอง คณะกรรมการดังกล่าวก็จะมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดอยู่แล้ว ศาลรัฐธรรมนูญก็ไม่ควรมีอำนาจที่จะเข้าไปชี้ขาดในการกระทำหรือมติอย่างใดอย่างหนึ่งของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทตามมาตรา 192 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560¹⁷¹ ประกอบกับเหตุผลตามคำอธิบายของคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับสถานะทางกฎหมายขององค์กรคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลที่ให้คำอธิบายว่า องค์กรดังกล่าวถูกจัดตั้งให้เป็นองค์กรซึ่งมีอำนาจหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจระหว่างศาลยุติธรรม ศาลปกครอง และศาลทหาร โดยมองว่าปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลยุติธรรม ศาลปกครอง และศาลทหารเป็นเรื่องระหว่างศาลด้วยกันที่ควรจะปรึกษารื้อกัน โดยในรายละเอียดหลักเกณฑ์วิธีการในการพิจารณาวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลก็เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ¹⁷² นั่นก็คือพระราชบัญญัติว่าด้วยการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล พ.ศ. 2542 นั่นเอง

การกระทำของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล

¹⁷⁰ อานนท์ มาเฒ่า และอภิณพ อติพิบูลสิน (บรรณาธิการ), สิทธิประชาชนฟ้องตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญปัจจุบัน' ใน เสวนาวิชาการ โครงการเชิดชูครุกฎหมาย งานวิชาการรำลึก ศาสตราจารย์ ไพโรจน์ ชัยนาม ครั้งที่ 7 (คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2561), 43.

¹⁷¹ เรื่องเดียวกัน, 47.

¹⁷² สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, ความมุ่งหมายและคำอธิบายประกอบรายมาตราของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 (สำนักการพิมพ์ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2562), 324.

พ.ศ. 2542 ที่ได้รับการยกเว้นตามมาตรา 47(5) ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 จะต้องเป็นการกระทำอันเป็นผลผลิตแห่งการใช้อำนาจของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลที่เป็นการวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาที่เกิดขึ้นระหว่างศาลซึ่งสามารถปรากฏอยู่ในรูปแบบของการกระทำอยู่ 3 ประเภท อันได้แก่ การกระทำอันมีลักษณะเป็นการชี้ขาดกรณีมีปัญหาว่าข้อพิพาทอยู่ในเขตอำนาจของศาลใด การกระทำอันมีลักษณะเป็นการชี้ขาดกรณีคำพิพากษาหรือคำสั่งที่ถึงที่สุดระหว่างศาลขัดแย้งกัน และการกระทำอันมีลักษณะเป็นการชี้ขาดกรณีอื่นที่อำนาจหน้าที่ระหว่างศาลขัดแย้งกัน ส่วนในกรณีของการกระทำอันเป็นผลผลิตของการใช้อำนาจของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลที่มีลักษณะเป็นการออกข้อบังคับโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษาเกี่ยวกับวิธีการเสนอเรื่องต่อคณะกรรมการ การพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยของคณะกรรมการ และกรณีอื่น ๆ ที่จำเป็นไม่ถือว่าอยู่ในข้อยกเว้นตามมาตรา 47(5) ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

3.2.1.3 การกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร

การกระทำโดยตรงของรัฐสุดท้ายคือการกระทำของรัฐที่ได้รับ การยกเว้นตามมาตรา 47 (6) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 การกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำอันเป็นผลผลิตแห่งการใช้อำนาจในการบริหารงานบุคคลขององค์กรเฉพาะตามที่ได้มีการกำหนดไว้ในมาตราดังกล่าวอันได้แก่ องค์กรตุลาการซึ่งมีอำนาจในการบริหารงานบุคคลของตนเองโดยเฉพาะผู้พิพากษาหรือตุลาการในศาลยุติธรรม ศาลปกครอง หรือศาลทหารแล้วแต่กรณี และองค์กรทหารที่มีอำนาจในการบริหารจัดการงานบุคคลโดยเฉพาะข้าราชการทหารตามเงื่อนไขแห่งองค์กรที่ตนได้ยึดถืออยู่ ทั้งนี้ เราสามารถจัดจำแนกการกระทำในข้อยกเว้น

ในมาตรา 47(6) ได้เป็นสองประเภทอันได้แก่ การกระทำเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของผู้พิพากษาหรือตุลาการในศาลอื่น และการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร¹⁷³

การกระทำประเภทแรกนี้ เป็นกรณีที่เกี่ยวข้องกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง และคณะกรรมการตุลาการทหาร คณะกรรมการทั้งสามล้วนมีบทบาทและภารกิจในการวางแผนกำลังคนในด้านตุลาการ ไม่ว่าจะเป็นการกำหนดคุณสมบัติเฉพาะตำแหน่ง การสรรหาบุคลากรที่มีคุณภาพ การสอบคัดเลือก การบรรจุแต่งตั้ง การพัฒนาบุคลากร การควบคุมให้ข้าราชการตุลาการในกรอบแห่งจริยธรรม และมาตรการในการรักษาวินัยโดยอาศัยระบบคุณธรรมเพื่อให้ผู้พิพากษาหรือตุลาการในองค์กรมีหลักประกันอันมั่นคงว่าจะได้รับการสนับสนุนและคุ้มครองให้มีความอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีอย่างแท้จริง เพื่อให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 196 ซึ่งบัญญัติว่า “การบริหารงานบุคคลเกี่ยวกับผู้พิพากษาศาลยุติธรรมต้องมีความเป็นอิสระและดำเนินการโดยคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม...ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ” และเจตนารมณ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 198 ซึ่งบัญญัติว่า “การบริหารงานบุคคลเกี่ยวกับตุลาการศาลปกครองต้องมีความเป็นอิสระและดำเนินการโดยคณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง...ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ” โดยเป็นเจตนารมณ์เพื่อให้การบริหารงานบุคคลเกี่ยวกับผู้พิพากษาศาลยุติธรรมและตุลาการศาลปกครองมีความเป็นอิสระ¹⁷⁴ ด้วยเหตุปัจจัยข้างต้นนี้จึงสะท้อนให้เห็นว่าเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยมุ่งคุ้มครองความเป็นอิสระของการบริหารงานบุคคลขององค์กรตุลาการโดยมิให้องค์กรอื่นใดเข้ามาใช้อำนาจแทรกแซงทำให้ผู้พิพากษาและตุลาการไม่เป็นอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย ทั้งนี้ ผู้ที่ได้รับผลกระทบจาก

¹⁷³ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ.2561, 367.

¹⁷⁴ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 38/2563

การกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการดังกล่าวเหล่านี้ย่อมมีสิทธิร้องขอให้ศาลที่มีเขตอำนาจวินิจฉัยได้ โดยศาลยุติธรรมก็มีเขตอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยการกระทำเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม ศาลปกครองก็มีเขตอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยการกระทำเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง และการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการทหาร

ในระบบกฎหมายไทยที่เคยมีคำวินิจฉัยของศาลปกครองที่เกี่ยวข้องกับคดีอันเป็นข้อพิพาทในเรื่องการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการอยู่จำนวนไม่น้อย เช่น คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 116/2544 โดยพิจารณาวินิจฉัยว่าการดำเนินงานของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมในการสอบสวนเจ้าหน้าที่และพิพากษาที่ประพจน์มิชอบในการขายทอดตลาดทรัพย์เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม กรณีฟ้องว่าคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมละเลยต่อหน้าที่และปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าในเรื่องดังกล่าว จึงไม่อยู่ในอำนาจของศาลปกครองที่จะพิจารณาพิพากษาตามมาตรา 9 วรรคสอง (2) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาของศาลปกครอง¹⁷⁵, คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.15/2546 โดยพิจารณาวินิจฉัยว่าการบริหารงานบุคคลของข้าราชการตุลาการมีลักษณะพิเศษที่เน้นถึงหลักประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษาศาลปกครอง กฎหมายจึงกำหนดให้ ก.ต. เป็นผู้ตรวจสอบกำกับดูแลการใช้ดุลพินิจของผู้บังคับบัญชา แม้ว่ากระบวนการบริหารงานบุคคลของข้าราชการตุลาการจะเป็นการใช้อำนาจทางปกครอง แต่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาของศาลปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 9 วรรคสอง (2) ก็บัญญัติยกเว้นไว้ไม่อยู่ในอำนาจของศาลปกครองอันเป็นหลักประกันความเป็นอิสระอีกชั้นหนึ่ง ดังนั้น คำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยข้าราชการตุลาการซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของเรื่องการดำเนินการของคณะกรรมการตุลาการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการ

¹⁷⁵ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 116/2544

ฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมจึงไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง¹⁷⁶ และคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 18/2550 โดยพิจารณาวินิจฉัยว่ากรณีขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ประธานศาลฎีกาดำเนินการสอบสวนการกระทำตามหน้าที่ของผู้พิพากษาศาลยุติธรรมซึ่งการดำเนินการในขั้นตอนสุดท้ายต้องเข้าสู่การพิจารณาวินิจฉัยของคณะกรรมการตุลาการจึงเป็นเรื่องเกี่ยวกับการดำเนินการของคณะกรรมการตุลาการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการจึงไม่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครอง¹⁷⁷ เป็นต้น อันสะท้อนให้เห็นว่าในระบบกฎหมายไทยนั้นได้ให้ความสำคัญกับความเป็นอิสระในการบริหารงานบุคคลขององค์กรตุลาการเป็นอย่างมาก

นอกเหนือจากการกระทำเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของผู้พิพากษาหรือตุลาการในศาลอื่นที่เป็นการกระทำที่เข้าข่ายการกระทำของรัฐที่ได้รับการยกเว้นตามมาตรา 47 (6) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 แล้ว ยังมีการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหารซึ่งเป็นการกระทำที่เข้าข่ายการกระทำของรัฐที่ได้รับการยกเว้นตามมาตรา 47 (6) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 การกระทำอันมีลักษณะการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทางทหารนี้มิได้มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดเจน เนื่องจากพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 มาตรา 4 ให้คำจำกัดความของวินัยทหารไว้ว่าวินัยทหารคือ การที่ทหารต้องประพฤติตามแบบธรรมเนียมของทหาร ซึ่งคำนิยามดังกล่าวไม่ได้มีคำอธิบายที่ชัดเจนว่าแบบธรรมเนียมของทหารมีลักษณะเป็นรูปธรรมเป็นแบบใดอย่างไร

ในทางวิชาการ วีระ โชคเหมาะ ได้ให้คำนิยามเกี่ยวกับวินัยทหารไว้ว่าวินัยทหารนั้นอาจอนุมานหมายถึงบรรดา กฎ ข้อบังคับ ระเบียบ คำสั่ง คำแนะนำ คำชี้แจง ประกาศ แจ้งความ แลงการณ์ ข่าว สรรพหนังสือต่าง ๆ ที่ผู้บังคับบัญชาได้ออกหรือวางไว้เป็นหลักฐานให้ทหารถือปฏิบัติ ซึ่งต้องรวมทั้ง

¹⁷⁶ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.15/2546

¹⁷⁷ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 18/2550

ชนบธรรมเนียมและประเพณีอันดีของทหารทั้งที่เป็นและไม่เป็นลายลักษณ์อักษร¹⁷⁸ ทั้งนี้ จากการพิจารณาบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ปรากฏอยู่ในระบบกฎหมายไทย และงานวิชาการที่กล่าวถึงวินัยทางทหารไว้ เราอาจพอสรุปองค์ประกอบของการดำเนินเกี่ยวกับวินัยทหารได้ 3 องค์ประกอบ กล่าวคือ องค์ประกอบแรก บุคคลนั้นจะต้องเป็นข้าราชการทหารในขณะทำผิดวินัย องค์ประกอบที่สอง บุคคลดังกล่าวจะต้องกระทำตามแบบธรรมเนียมของทหารซึ่งจะต้องพิจารณาข้อเท็จจริงเป็นรายกรณีไปว่าการกระทำในลักษณะใดถือว่าเป็นการกระทำตามแบบธรรมเนียมทหาร และองค์ประกอบที่สามผลของการกระทำของบุคคลซึ่งผิดวินัยทหารนั้นจะต้องมีลักษณะเป็นผลผลิตจากการที่ผู้บังคับบัญชาของบุคคลดังกล่าวมีคำสั่งลงโทษบุคคลนั้นในฐานะข้าราชการทหาร¹⁷⁹

การกระทำอันมีลักษณะเป็นการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหารนั้น ไม่ใช่แต่เพียงศาลรัฐธรรมนูญที่ถูกยกเว้นไม่ให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (6) เท่านั้น แต่ยังเป็นการกระทำที่ถูกยกเว้นในการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายโดยศาลปกครองด้วยตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาของศาลปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 9 วรรค 2 (1) โดยการที่กฎหมายดังกล่าวกำหนดยกเว้นไว้คงเนื่องจากการดำเนินวินัยทหารเป็นเรื่องของการปกครองบังคับบัญชาของฝ่ายทหาร ซึ่งต้องการความรวดเร็วและเด็ดขาด และมีกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ กำหนดหลักเกณฑ์เรื่องนี้ไว้โดยเฉพาะแล้ว¹⁸⁰

ในทางปฏิบัติ ศาลปกครองก็เคยมีการพิจารณาวินิจฉัยในคดีที่เกี่ยวกับการดำเนินวินัยทางทหารอยู่หลายคดีด้วยกัน เช่น คำสั่งศาลปกครองสูงสุด

¹⁷⁸ วีระ โชคเหมาะ, *คำอธิบายกฎหมายทหาร*, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2529), 35.

¹⁷⁹ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, *อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561*, 368.

¹⁸⁰ ฤทัย หงส์ริ, *ศาลปกครองและการดำเนินคดีในศาลปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 8, กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2561), 86.

ที่ 223/2547 โดยพิจารณาว่าคำสั่งของกองทัพอากาศที่สั่งพักราชการข้าราชการ เป็นการดำเนินการตามข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยการสั่งให้ข้าราชการ ทหารพักราชการ พ.ศ. 2528 ซึ่งถือได้ว่าเป็นคำสั่งเพื่อการดำเนินการเกี่ยวกับ วินัยทหาร การยื่นฟ้องคดีเพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าวจึงเป็นกรณีที่ไม่อยู่ใน อำนาจของศาลปกครอง¹⁸¹ หรือคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 688/2547 โดยพิจารณา ว่าผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นข้าราชการทหารชั้นประทวนฟ้องว่าคำสั่งผู้บัญชาการช่วยรบ ที่ 4 กองทัพภาค 4 ที่สั่งให้ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการโดยได้รับเงินเดือนที่งดจ่ายไว้ ครึ่งหนึ่งของเงินเดือนที่ได้รับก่อนวันถูกสั่งพักราชการ เนื่องจากมีมลทินมัวหมอง กรณีถูกกล่าวหาว่ามียาเสพติดได้ครอบครองเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย กรณีจึงเป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีสืบเนื่องจากการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาของ ศาลปกครอง¹⁸² คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 226/2551 กรณีฟ้องขอให้ศาลปกครอง มีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ศาลมณฑลทหารบกที่ 21 และศาลทหารกลางที่ อนุญาตให้หรือฟื้นฟูคดีอาญาของผู้ฟ้องคดีใหม่ เป็นกรณีที่มูลคดีสืบเนื่องมาจากการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีในศาลทหารซึ่งเป็นศาลที่มีอำนาจพิจารณา วินิจฉัยตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 จึงไม่อยู่ในอำนาจ การพิจารณาของปกครอง¹⁸³ และคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ คบ. 12/2563 กรณี ผู้ฟ้องซึ่งเดิมรับราชการตำแหน่งพลขับรถสังกัดผู้ถูกฟ้องคดี (ทหารอากาศ) ฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ให้ปลดผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ และขอให้ผู้ฟ้องคดีรับราชการตามเดิม โดยมูลเหตุในการออกคำสั่งของผู้ถูก ฟ้องคดีเป็นผลสืบเนื่องมาจากผู้ฟ้องคดีถูกดำเนินคดีอาญารฐานยาเสพติดและ มียาเสพติดให้โทษประเภทที่ 1 ไว้ในครอบครองโดยผิดกฎหมาย ผู้ถูกฟ้องคดี จึงสั่งย้ายผู้ฟ้องคดีเข้าสำรองราชการและพักราชการ ตามข้อบังคับกระทรวง กลาโหมว่าด้วยการสั่งให้ข้าราชการทหารพักราชการ พ.ศ. 2528 อันเป็น

¹⁸¹ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 223/2547

¹⁸² คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 688/2547

¹⁸³ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 226/2551

กระบวนการหนึ่งในการดำเนินวินัยทางทหาร และต่อมาผู้ถูกฟ้องคดีก็ได้มีคำสั่งปลดผู้ฟ้องคดีออกจากราชการเป็นทหารกองหนุน ประเภทที่ 1 ชั้นที่ 2 กรณีดังกล่าวจึงไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีของศาลปกครอง¹⁸⁴

3.2.2 ข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ

ข้อยกเว้นประเภทที่สองนี้ยังเป็นข้อยกเว้นตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 แต่มีลักษณะที่แตกต่างไปจากข้อยกเว้นประเภทแรก กล่าวคือ ข้อยกเว้นประเภทที่สองนี้มีลักษณะเป็นเงื่อนไขการฟ้องคดีมากกว่าจะเป็นข้อยกเว้นการกระทำโดยตรง ซึ่งข้อยกเว้นดังกล่าว ได้แก่ (3.2.2.1) การกระทำที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว (3.2.2.2) การกระทำที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะและยังมิได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน และ (3.2.2.3) การกระทำที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว

3.2.2.1 การกระทำที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว

การกระทำที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวนี้ หากพิจารณาตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 เราจะพบว่า การกระทำตามมาตรา 47(2) นี้เป็นการกระทำของรัฐที่จะถูกตรวจสอบทางกฎหมายได้ก็ด้วยการดำเนินการในกระบวนการที่มีการกำหนดไว้ให้ผู้ร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลรัฐธรรมนูญ

¹⁸⁴ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ คบ. 12/2563

พิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะ¹⁸⁵ เนื่องจากในบทบัญญัติใช้คำว่า “ศาล” ซึ่งจะต้องใช้คำนิยามตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 4 ที่เป็นบทนิยามศัพท์ของคำว่า “ศาล” ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าว ว่าหมายถึง ศาลรัฐธรรมนูญหรือคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ แล้วแต่กรณี¹⁸⁶

การกระทำของรัฐที่เข้าข่ายกเว้นมาตรา 47 (2) สามารถพิจารณาได้จากการกระทำของรัฐที่เป็นวัตถุแห่งคดีในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญที่ถูกกำหนดไว้ในมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 นอกเหนือจากคดีว่าด้วยการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามมาตรา 7 (1)¹⁸⁷ อันได้แก่

- คดีเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายหรือร่างกฎหมาย (มาตรา 7 (1))
- คดีเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจขององค์กรระดับสูงแห่งรัฐอันได้แก่สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รัฐสภา คณะรัฐมนตรี หรือองค์กรอิสระ (มาตรา 7(2))
- คดีเกี่ยวกับการร้องขอให้เลิกการกระทำล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข (มาตรา 7(3))
- คดีประชาชนหรือชุมชนฟ้องหน่วยงานของรัฐเพื่อให้ได้รับประโยชน์ตามรัฐธรรมนูญ หมวด 5 หน้าที่ของรัฐ (มาตรา 7(4))
- คดีเกี่ยวกับการสิ้นสุดสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภา (มาตรา 7(5))

¹⁸⁵ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, ‘ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 47 และคำร้องที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยตามมาตรา 46 วรรคสาม และมาตรา 48 วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561’ ใน *สรุปผลการสัมมนาโครงการสัมมนาประเด็นรัฐธรรมนูญระหว่างที่ปรึกษาและผู้เชี่ยวชาญประจำคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ* (กรุงเทพฯ: แอคทิฟ พรินท์, 2564), 3.

¹⁸⁶ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, มาตรา 4.

¹⁸⁷ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, *อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561*, 361-362.

- คดีเกี่ยวกับเสนอร่างพระราชบัญญัติที่มีหลักการอย่างเดียวกันหรือคล้ายกันกับหลักการของร่างพระราชบัญญัติที่ต้องยับยั้งไว้ (มาตรา 7(6))
 - คดีเกี่ยวกับการเสนอ การแปรญัตติ หรือการกระทำด้วยประการใด ๆ ที่มีผลให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือกรรมการ มีส่วนไม่ว่าโดยตรงหรือทางอ้อมในการใช้งบประมาณรายจ่าย (มาตรา 7(7))
 - คดีเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างข้อบังคับการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ร่างข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา และร่างข้อบังคับการประชุมรัฐสภา (มาตรา 7(8))
 - คดีเกี่ยวกับการสิ้นสุดของความเป็นรัฐมนตรี (มาตรา 7(9))
 - คดีเกี่ยวกับหนังสือสัญญาที่ต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภา (มาตรา 7(10))
 - คดีเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม (มาตรา 7(12)) และ
 - คดีอื่นที่รัฐธรรมนูญ กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายอื่นกำหนดให้อยู่ในเขตอำนาจศาล (มาตรา 7(13))
- ทั้งหมดทั้งมวลนี้ เมื่อพิจารณาเนื้อหาของกฎเกณฑ์ตามบทบัญญัติมาตรา 47(2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ดังที่กล่าวมาข้างต้น เราจะพบว่าลักษณะเฉพาะของกฎเกณฑ์ดังกล่าวเป็นข้อห้ามเด็ดขาดอันเป็นจำกัดเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญไม่ให้รับคำร้องที่รัฐธรรมนูญหรือพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเรื่องนั้นไว้เป็นการเฉพาะ โดยผู้ร้องจะต้องไปใช้สิทธิตามช่องทางที่กำหนดให้ไว้อยู่แล้ว และไม่ว่าผลจากการดำเนินการตามกระบวนการจะเป็นอย่างไร ผลแห่งการดำเนินการนั้นก็ไม่ทำให้ผู้ร้องสามารถใช้สิทธิในการยื่นคำร้องตามมาตรา 213 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ในกรณีนั้นได้อีก¹⁸⁸

¹⁸⁸ สุรศักดิ์ บุญญานุภณกิจ, สิทธิของบุคคลในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 213 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 (รายงานการวิจัยฉบับสมบูรณ์เสนอต่อคณะกรรมการส่งเสริมงานวิจัย คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2562), 75.

3.2.2.2 การกระทำที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน

การกระทำที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (3) นั้นหมายถึงการกระทำที่ละเมิดสิทธิของผู้ร้องนั้นมีกระบวนการเฉพาะที่กฎหมายในระดับพระราชบัญญัติกำหนดขั้นตอนและวิธีการแก้ไขเยียวยาการถูกละเมิดสิทธิดังกล่าวไว้แล้ว และผู้ร้องไม่ได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นให้ครบถ้วน ซึ่งไม่ว่าคดีนั้นจะอยู่ในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญหรือไม่ก็ตาม โดยมาตรา 47 (3) เป็นส่วนที่เสริมซึ่งกันและกันกับมาตรา 47 (2) ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561¹⁸⁹ โดยมีคำอธิบายเพิ่มเติมว่าในกรณีมาตรา 47 (3) ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 นี้ เหมือนเป็นบทบัญญัติว่าด้วยการกำหนด “เงื่อนไข” ที่จะต้องดำเนินการก่อนการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ แม้จะเป็นการกำหนดกรณีต้องห้ามที่ไม่อาจยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้หากมีกฎหมายกำหนดขั้นตอนและวิธีการเพื่อการเยียวยาสิทธิไว้เป็นการเฉพาะหรือเงื่อนไขที่ต้องดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นก่อน เมื่อดำเนินการแล้วก็ไม่เป็นกรณีตามมาตรา 47(3) อีกต่อไป¹⁹⁰

เงื่อนไขดังกล่าวเป็นเงื่อนไขตามหลักการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย กล่าวคือ ผู้เสนอคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องดำเนินการโต้แย้งการกระทำของรัฐที่ตนเห็นว่าได้ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของตน

¹⁸⁹ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, ข้อยกเว้นเรื่องการทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา 47 และคำร้องที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยตามมาตรา 46 วรรคสาม และมาตรา 48 วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561' ใน *สรุปผลการสัมมนาโครงการสัมมนาประเด็นรัฐธรรมนูญระหว่างที่ปรึกษาและผู้เชี่ยวชาญประจำคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ*, 3.

¹⁹⁰ สุรศักดิ์ บุญญานุกุลกิจ, สิทธิของบุคคลในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 213 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560, 75.

ตามรัฐธรรมนูญจนสิ้นสุดกระบวนการแล้วโดยผู้มีสิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องไม่ละเลยที่จะใช้สิทธิในกระบวนการทางกฎหมายตามที่ได้มีการกำหนดให้พวกเขาเหล่านั้นป้องกันสิทธิของตนเอง ทั้งนี้ การกระทำที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีได้ดำเนินการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (3) สามารถปรากฏอยู่ในรูปแบบการกระทำที่มีลักษณะเฉพาะอยู่สามรูปแบบอันประกอบไปด้วย รูปแบบแรก การกระทำที่กฎหมายกำหนดให้ต้องยื่นอุทธรณ์ก่อน หากยังไม่ได้อุทธรณ์ก็ถือว่าไม่ได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการครบถ้วน รูปแบบที่สอง การกระทำที่สามารถยื่นฟ้องคดีโดยตรงต่อศาลอื่นหรืออยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่น และรูปแบบที่สาม การกระทำที่อยู่ในกรณีที่สามารถยกข้อต่อสู้ในการพิจารณาคดีในศาลอื่นได้ว่าการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้¹⁹¹

อย่างไรก็ดี ยังมีความเห็นที่แตกต่างออกไปว่าการกระทำที่อยู่ในคดีอันมีวัตถุประสงค์เป็นการกระทำที่เข้าข่ายตามมาตรา 47(3) จะต้องเป็นการกระทำที่อยู่ในคดีซึ่งอยู่ภายใต้เขตอำนาจในการพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญเท่านั้น เนื่องจากหากตีความไปว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47(3) มีความหมายครอบคลุมไปถึงคดีที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่น แล้วใช้มาตราดังกล่าววินิจฉัยหรือให้ความเห็นไปว่าคดีที่ร้องยังทำไม่ถูกต้องตามขั้นตอนวิธีการที่กฎหมายกำหนด และความกลับปรากฏว่าผู้ร้องในคดีดังกล่าวไปทำให้ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนดครบถ้วน แล้วผู้ร้องก็มายื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญอีกครั้งหนึ่งแต่คดีดังกล่าวยังเป็นคดีปกครองอยู่ สุดท้ายศาลรัฐธรรมนูญก็จะตีกลับไปเป็นข้อยกเว้นการกระทำของรัฐที่ไม่อยู่ในเขตอำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

¹⁹¹ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 364-365.

พ.ศ. 2561 ในกรณีอื่นอีก¹⁹² ด้วยกรอบคิดตามความเห็นในการพิจารณาพิพากษา มาตรา 47(3) ดังกล่าวนี้อย่างยิ่ง จึงนำมาซึ่งการตั้งข้อสังเกตของคณะผู้วิจัย ต่อการมองว่าการกระทำที่เข้าข่ายในการยกเว้นไม่ให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา ควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญตามมาตรา 47(3) ซึ่งถูกตีความ ว่าเป็นการกระทำในกรณีที่อยู่ในเขตอำนาจของการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ เท่านั้นได้มีอิทธิพลต่อแนวบรรทัดฐานการตีความในประเด็นเกี่ยวกับการกระทำ ของรัฐที่ได้รับการยกเว้นการกระทำที่ศาลรัฐธรรมนูญสามารถเข้ามาตรวจสอบ ตามมาตรา 47 (2) ในกรณีของการกระทำที่อยู่ในเขตอำนาจการพิจารณาคดี เพื่อควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายโดยศาลอื่นได้มากน้อยขนาดไหน เพียงใด เนื่องจากมีคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญจำนวนไม่น้อยนับตั้งแต่มีการ ประกาศใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของ ศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 เป็นต้นมาจวบจนถึงปัจจุบัน มีการตีความการกระทำ ของรัฐที่อยู่ในเขตอำนาจในการพิจารณาคดีของศาลอื่นว่าเป็นการกระทำ ที่เข้าข่ายได้รับการยกเว้นไม่ให้ศาลรัฐธรรมนูญเข้ามาพิจารณาตรวจสอบ ผ่านช่องทาง มาตรา 213 ของรัฐธรรมนูญตามราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ตามมาตรา 47 (2) ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณา ของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 โดยเข้าข่ายเป็น “การกระทำที่รัฐธรรมนูญหรือ กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาล พิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว”

ด้วยความเคารพต่อความเห็นดังกล่าว ทางคณะผู้วิจัยเห็นว่า หากตีความการกระทำของรัฐอันเป็นข้อยกเว้นมิให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณารับ คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามบทบัญญัติ มาตรา 47 (3) แห่งพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ว่าจะต้อง

¹⁹² สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, ‘ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา 47 และคำร้องที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยตามมาตรา 46 วรรคสาม และมาตรา 48 วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561’ ใน *สรุปผลการสัมมนาโครงการสัมมนาประเด็นรัฐธรรมนูญระหว่างที่ปรึกษาและผู้เชี่ยวชาญประจำ คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ*, 47-48.

เป็นการกระทำที่กฎหมายบัญญัติขึ้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะและยังมิได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นอย่างครบถ้วนซึ่งอยู่ในเขตอำนาจการพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญเพียงเท่านั้นจะก่อให้เกิดปัญหาทางกฎหมายตามมาอย่างน้อยสองประการ ได้แก่ ประการแรก จะเป็นปัญหาว่าด้วยความไม่สอดคล้องกับหลักการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายซึ่งเป็นหลักการที่สำคัญหลักการหนึ่งซึ่งส่งผลให้มีการจัดตั้งระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญขึ้นมา เพราะผู้ที่ถูกละเมิดสิทธิจากการกระทำทางมหาชนอาจดำเนินการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยตรง โดยไม่ได้ฟ้องต่อศาลอื่นที่มีเขตอำนาจในการพิจารณาคดีซึ่งมีวัตถุประสงค์ที่ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเห็นว่าเป็นการกระทำอันละเมิดต่อสิทธิตามรัฐธรรมนูญของตนเสียก่อน ผลที่ตามมาก็คือผู้ที่ถูกละเมิดสิทธิจะสามารถเลือกได้ว่าจะฟ้องที่ศาลใดซึ่งไม่ได้เป็นไปตามครรลองแห่งหลักการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายที่มีเจตนารมณ์ให้กลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเป็นกลไกที่เกิดขึ้นเพื่อเติมเต็มความสมบูรณ์ให้กับกระบวนการคุ้มครองสิทธิของประชาชนโดยองค์กรตุลาการซึ่งมีอยู่แล้วในระบบกฎหมาย และประการที่สอง จะเป็นปัญหาว่าด้วยความไม่สอดคล้องกับหลักการห้ามดำเนินคดีซ้ำ (Non bis in idem) เนื่องจากหากตีความว่าเป็นขั้นตอนและวิธีการตามที่กฎหมายบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะเป็นกระบวนการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญเพียงเท่านั้น จะก่อให้เกิดปัญหาว่าประเด็นปัญหาในคดีเดียวกันจะถูกพิจารณาโดยศาลรัฐธรรมนูญซ้ำสองครั้ง เพราะผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะสามารถเสนอคดีที่มีประเด็นเดียวกันต่อศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 213 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ได้อีกครั้งหนึ่ง

3.2.2.3 การกระทำที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว

การกระทำของรัฐที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาของศาลอื่นหรือเป็นกรณีที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว ตามมาตรา 47 (4) ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 นี้ เป็นบทบัญญัติที่เป็นผลผลิตแห่งเจตนารมณ์ของผู้ร่างรัฐธรรมนูญ

ที่ไม่ต้องการศาลรัฐธรรมนูญมีเขตอำนาจในการพิจารณาการกระทำหรือพิจารณาคดีอื่น ๆ ของศาลอื่น โดยหากศาลอื่นได้รับเรื่องพิจารณาไปแล้วหรือมีคำสั่งหรือคำพิพากษาถึงที่สุด ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องไม่เข้าไปก้าวก่ายไปพิจารณาในเขตอำนาจของศาลอื่น¹⁹³ ดังที่ พิมล ธรรมพิทักษ์พงษ์ ได้ให้คำอธิบายเพิ่มเติมว่า ในการยกเว้นวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญดังที่ทางศาลรัฐธรรมนูญได้เสนอไปยังคณะกรรมการการยกร่างนั้น ศาลรัฐธรรมนูญเองก็มีความระมัดระวังการใช้อำนาจของตนที่ไปกระทบต่ออำนาจขององค์กรอื่น อย่างเช่น ศาลรัฐธรรมนูญมองว่าตนจะไปตรวจสอบคำพิพากษาของศาลยุติธรรม ศาลปกครอง ศาลทหาร หรือไม่อย่างไร ถ้าศาลรัฐธรรมนูญไปตรวจสอบในส่วนนี้แล้วได้ผลกระทบ มันจะมีผลดีมากกว่าผลเสียหรือไม่อย่างไร เพราะองค์กรต่าง ๆ เองทางศาลอื่นก็ให้ความยุติธรรมอยู่แล้ว ก็เห็นว่าศาลรัฐธรรมนูญเองไม่ควรเข้าไปตรวจสอบคำพิพากษาของศาลอื่นรวมถึงการกระทำที่เกี่ยวกับงานบริหารบุคคลของศาลอื่นด้วย¹⁹⁴

คำว่า “ศาลอื่น” ในที่นี้ ไม่ได้มีการระบุคำนิยามที่ชัดเจนว่าหมายถึงศาลใดบ้าง ดังนั้น มีความจำเป็นที่จะต้องพิจารณาคำนิยามจากหมวด 10 ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ว่าด้วย “ศาล” ซึ่งหมายถึงศาลยุติธรรม ศาลปกครอง และศาลทหาร ซึ่งเป็นศาลอื่น ๆ ที่ไม่ใช่ศาลรัฐธรรมนูญ¹⁹⁵ อย่างไรก็ดี เราสามารถจัดจำแนกการกระทำที่เข้าข่ายเป็นการยกเว้นตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของ

¹⁹³ บันทึกการประชุมคณะกรรมการการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. สภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ 7/2560 เมื่อวันศุกร์ที่ 20 ตุลาคม 2560, หน้า 11-12.

¹⁹⁴ อานนท์ มาแก้ว และอภิณพ อติพิบูลสิน (บรรณาธิการ), ‘สิทธิประชาชนฟ้องตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญปัจจุบัน’ ใน เสวนาวิชาการ โครงการเชิดชูครุฑกฎหมาย งานวิชาการรำลึก ศาสตราจารย์ไพโรจน์ ชัยนาม ครั้งที่ 7, 46-47.

¹⁹⁵ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 365-366.

ศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (4) เป็นสองประเภทด้วยกันอันประกอบไปด้วย การกระทำขององค์กรอื่นที่ได้ยื่นฟ้องต่อศาลอื่นแล้ว และการกระทำขององค์กรตุลาการ เช่น คำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลอื่น¹⁹⁶

3.3 แนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

ในหัวข้อนี้จะได้ศึกษาแนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งคณะผู้วิจัยจะได้นำไปวิเคราะห์ในบทที่ 5 ต่อไป โดยการศึกษาในหัวข้อนี้จะแยกออกเป็น 6 เรื่องตามจำนวนอนุมาตราของมาตรา 47 ดังกล่าว ดังนี้ (3.3.1) แนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องการกระทำของรัฐบาล (3.3.2) แนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องการกระทำที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว (3.3.3) แนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องการกระทำที่กฎหมายบัญญัติขึ้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน (3.3.4) แนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องการกระทำที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว (3.3.5) แนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องการกระทำของคณะกรรมการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 192 และ (3.3.6) แนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องการกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร

¹⁹⁶ เรื่องเดียวกัน, 366.

3.3.1 แนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องการกระทำของรัฐบาล

คำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในข้อยกเว้นเรื่องการกระทำของรัฐบาลที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (1) นี้ปัจจุบันมีคำสั่งเดียว ได้แก่ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 35/2562 ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยในประเด็นเกี่ยวกับการถวายสัตย์ปฏิญาณของคณะรัฐมนตรีต่อพระมหากษัตริย์ ซึ่งในคดีนี้ ศาลรัฐธรรมนูญไม่รับคำร้องไว้พิจารณาเนื่องจากเห็นว่าเป็นการกระทำของรัฐบาล แต่อย่างไรก็ดี ด้วยความเคารพต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ คณะผู้วิจัย มีข้อสังเกตในเบื้องต้นว่า กรณีนี้อาจจะไม่ใช่การกระทำของรัฐบาล แต่อาจเป็นประเด็นปัญหาทางการเมือง (Political Question) ซึ่งทั้งสองมโนทัศน์มีแนวคิดเบื้องหลังที่คล้ายกันว่า มีประเด็นปัญหาบางประการที่ศาลไม่ควรจะมีเขตอำนาจเข้าไปพิจารณาพิพากษาคดี เนื่องจากจะเป็นการทำให้ศาลซึ่งเป็นฝ่ายตุลาการก้าวล่วงเข้าไปวินิจฉัยในแดนที่เป็นดุลพินิจโดยแท้ของฝ่ายการเมืองอันได้แก่ฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหาร นอกจากนี้ ประเด็นปัญหาทางการเมืองเป็นประเด็นที่ควรจะต้องแก้ไขข้อขัดแย้งด้วยวิถีทางทางการเมือง ไม่ใช่การระงับข้อพิพาทโดยองค์กรตุลาการ แต่อย่างไรก็ดี มโนทัศน์ทั้งสองประการก็มีความแตกต่างกันในรายละเอียดอยู่บ้าง เช่น การกระทำของรัฐบาลโดยทั่วไปแล้วจะหมายถึงเฉพาะการกระทำขององค์กรฝ่ายบริหารในเรื่องทางนโยบาย หรือการกระทำในความสัมพันธ์กับฝ่ายนิติบัญญัติ หรือเป็นการกระทำในความสัมพันธ์ระหว่างประเทศเท่านั้น ไม่รวมถึงการกระทำของฝ่ายนิติบัญญัติ หรือการกระทำในความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายบริหารกับองค์กรของรัฐอื่น ๆ แต่ในมโนทัศน์ว่าด้วยประเด็นปัญหาในทางการเมืองอาจรวมไปถึงกรณีดังกล่าวด้วย¹⁹⁷ ซึ่งหากพิจารณาตามบทบัญญัติในมาตรา 47 (1)

¹⁹⁷ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, *การกระทำทางรัฐประหารกรณีศึกษาเปรียบเทียบระหว่างประเทศไทย สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สหรัฐอเมริกา และอังกฤษ* (รายงานการวิจัยฉบับสมบูรณ์เสนอต่อสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2554), ix-xviii.

ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 กำหนดยกเว้นไว้เฉพาะการกระทำของรัฐบาลเท่านั้น ไม่รวมถึงกรณีที่เป็นประเด็นปัญหาทางการเมือง อนึ่ง การกระทำที่ศาลวินิจฉัยในคำร้องนี้ ศาลอาจสั่งไม่รับไว้พิจารณาได้โดยไม่ต้องวินิจฉัยว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำของรัฐบาลหรือไม่ เนื่องจากผู้ร้องซึ่งก็คือผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ได้เป็นผู้ถูกล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้แต่อย่างใด อีกทั้งตามมาตรา 46 ถึงมาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ก็ไม่ได้ให้อำนาจแก่ผู้ตรวจการแผ่นดินที่จะยื่นคำร้องว่าการกระทำอื่นใด นอกจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ คำวินิจฉัยดังกล่าวมีสาระสำคัญ ดังนี้

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 35/2562 เป็นกรณีที่ผู้ร้องเรียนยื่นหนังสือร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน (ผู้ร้อง) ว่าเมื่อวันที่ 16 กรกฎาคม 2562 พลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา นายกรัฐมนตรี และคณะรัฐมนตรี รวม 36 คน ได้เข้าเฝ้ากราบบังคมทูลเพื่อถวายสัตย์ปฏิญาณต่อพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว และกล่าวถ้อยคำไม่ครบถ้วนตามรัฐธรรมนูญมาตรา 161 วรรคหนึ่ง โดยมีบางถ้อยคำที่เพิ่มขึ้นมา และมีบางถ้อยคำที่ขาดหายไป การกล่าวถ้อยคำไม่ครบดังกล่าวจึงเป็นการกระทำที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 3 วรรคสอง ที่บัญญัติให้คณะรัฐมนตรีต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญและยังไม่อาจถือได้ว่านายกรัฐมนตรีและคณะรัฐมนตรีได้เข้ารับหน้าที่โดยชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ ผู้ร้องเห็นว่าเมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าพลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา นายกรัฐมนตรี และคณะรัฐมนตรี กล่าวถวายสัตย์ปฏิญาณไม่ครบถ้วนตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้จึงเป็นการกระทำที่ขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ส่งผลให้การปฏิบัติหน้าที่ในการบริหารราชการแผ่นดินของนายกรัฐมนตรีและคณะรัฐมนตรีมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ รวมถึงมีปัญหาในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ร้องเรียนเป็นเหตุให้ผู้ร้องเรียนได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ ถือได้ว่าเป็นการกระทำละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของผู้ร้องเรียนที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ ผู้ร้องจึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย

ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 บัญญัติให้การใช้สิทธิยื่นคำร้องตามมาตรา 46 ต้องเป็นการกระทำที่ละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพอันเกิดจากการกระทำของรัฐโดยต้องไม่ใช่การกระทำของรัฐบาล โดยศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าการถวายสัตย์ปฏิญาณของนายกรัฐมนตรีและคณะรัฐมนตรีต่อพระมหากษัตริย์เป็นการกระทำทางการเมือง (Political Issue) ขององค์กรดังกล่าวเหล่านั้น ซึ่งมีความสัมพันธ์เป็นการเฉพาะกับพระมหากษัตริย์ซึ่งอยู่ในความหมายของการกระทำของรัฐบาล (Act of Government) ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (1) ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญไม่อาจรับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัยได้ ประกอบกับ เมื่อวันที่ 16 กรกฎาคม 2562 เวลา 17.44 นาฬิกา พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว พระราชทานพระบรมราชวโรกาสให้นายกรัฐมนตรีนำคณะรัฐมนตรีซึ่งทรงพระกรุณาโปรดเกล้าโปรดกระหม่อมแต่งตั้งเข้าทูลละอองธุลีพระบาทถวายสัตย์ปฏิญาณก่อนเข้ารับหน้าที่ ณ พระที่นั่งอัมพรสถาน พระราชวังดุสิต หลังนายกรัฐมนตรี พร้อมคณะรัฐมนตรีกล่าวคำถวายสัตย์ปฏิญาณจบ พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวได้พระราชทานพระราชดำรัสให้นายกรัฐมนตรีและคณะรัฐมนตรีได้น้อมนำไปเป็นแนวทางในการบริหารราชการแผ่นดิน และต่อมาเมื่อวันที่ 27 สิงหาคม 2562 เวลา 9.00 นาฬิกา นายกรัฐมนตรีพร้อมคณะรัฐมนตรีได้เข้ารับพระราชดำรัสในโอกาสเข้าทูลละอองธุลีพระบาทถวายสัตย์ปฏิญาณก่อนเข้ารับหน้าที่ซึ่งพระราชทานเป็นลายลักษณ์อักษรพร้อมทั้งลงพระปรมาภิไธยโดยเข้ารับต่อหน้าพระบรมฉายาลักษณ์ ณ ห้องรับรองชั้น 5 ตึกบัญชาการ ทำเนียบรัฐบาล การถวายสัตย์ปฏิญาณดังกล่าวจึงไม่อยู่ในอำนาจการตรวจสอบขององค์กรตามรัฐธรรมนูญได้¹⁹⁸

¹⁹⁸ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 35/2562

3.3.2 แนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องการกระทำที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว

แนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในประเด็นข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว เป็นข้อยกเว้นตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47(2) ซึ่งอาจสามารถแยกได้เป็น 3 กลุ่ม คำวินิจฉัย ได้แก่ (3.3.2.1) กรณีคำร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย (3.3.2.2) กรณีคำร้องที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายกำหนดช่องทางสำหรับการยื่นฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญไว้แล้ว ตามมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 และ (3.3.2.3) กรณีการฟ้องขอให้ตรวจสอบการกระทำอยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่น

3.3.2.1 กรณีคำร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

กรณีคำร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายเป็นกรณีที่ผู้ร้องต้องการจะให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ซึ่งคำร้องประเภทนี้ ศาลจะมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณาโดยเหตุใดเหตุหนึ่ง 3 ประการนี้ ได้แก่ ประการแรก บทบัญญัติตามคำร้องยังไม่ได้ละเมิดต่อสิทธิของผู้ยื่นคำร้องแต่อย่างใด ประการที่สอง ผู้ร้องยังไม่ได้ยื่นคำร้องให้ผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณาตามมาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 และประการสุดท้าย ศาลให้เหตุผลประกอบว่าการยื่นคำร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้น เนื่องจากรัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้สิทธิเป็นการเฉพาะแล้วตามมาตรา 212 และมาตรา 231(1) ดังนั้น จึงเป็นกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่อาจ

รับคำร้องไว้พิจารณาตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 โดยแนวคำสั่งและคำวินิจฉัยกรณีคำร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่สำคัญมีดังต่อไปนี้

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 24/2561 ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาว่ามาตรา 10 และมาตรา 42 ของประมวลรัษฎากรขัดหรือแย้งต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือไม่ เนื่องจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวกำหนดคุ้มครองข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการแสดงการเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาไว้ กรมสรรพากรจึงไม่สามารถเปิดเผยข้อมูลการเสียภาษีดังกล่าวนั้นได้ ทำให้ผู้ร้องไม่สามารถเข้าถึงข้อมูลการเสียภาษีบุคคลดังกล่าวได้ ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่าในกรณีดังกล่าวหากผู้ร้องเห็นว่าการละเมิดของรัฐเป็นผลมาจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายจำต้องผ่านกระบวนการยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเสียก่อนจึงไม่อาจยื่นคำร้องนี้ได้ตามมาตรา 213 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560¹⁹⁹

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 26/2561 ผู้ร้องถูกแจ้งข้อกล่าวหาและดำเนินคดีจากพนักงานสอบสวนในข้อหาร่วมกันจัดชุมนุมสาธารณะในรัศมี 150 เมตร จากวังของพระบรมวงศ์ตั้งแต่สมเด็จพระเจ้าฟ้าขึ้นไป ร่วมกันทำให้ปรากฏแก่ประชาชนด้วยวาจา หนังสือ หรือวิธีการอื่นใด อันมิใช่การกระทำอันมุ่งหมายแห่งรัฐธรรมนูญหรือมิใช่เพื่อแสดงความคิดเห็นหรือติชมโดยสุจริต เพื่อให้เกิดความปั่นป่วนหรือเกิดความกระด้างกระเดื่องในหมู่ประชาชน ถึงขนาดก่อความไม่สงบในราชอาณาจักรหรือเพื่อให้ประชาชนล่วงละเมิดกฎหมายแผ่นดิน ตามข้อที่ 12 ของคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติที่ 3/2558 เรื่องการรักษาความสงบเรียบร้อยและมั่นคงของชาติ ลงวันที่ 1 เมษายน พ.ศ. 2558 โดยผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติที่ 3/2558 เรื่องการรักษาความสงบเรียบร้อยและมั่นคงของชาติ ลงวันที่ 1 เมษายน พ.ศ. 2558 และการกระทำ

¹⁹⁹ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 24/2561

ของเจ้าพนักงานสอบสวนว่าขัดกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่าคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติที่ 3/2558 เรื่องการรักษาความสงบเรียบร้อยและมั่นคงของชาติ ลงวันที่ 1 เมษายน พ.ศ. 2558 และการกระทำของพนักงานสอบสวน โดยผู้ร้องจะยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญผ่านมาตรา 213 ได้ ต้องดำเนินการหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ถูกกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 และมาตรา 48 เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าผู้ร้องยังไม่ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเสียก่อน ตามมาตรา 46 และมาตรา 48 ผู้ร้องจึงไม่สามารถใช้ช่องทางตามมาตรา 213 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ได้²⁰⁰

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 14/2565 ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ว่าพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 มาตรา 46 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร (ฉบับที่ 6) พ.ศ. 2562 ซึ่งกำหนดให้ผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งกรุงเทพมหานครต้องสำเร็จการศึกษาไม่ต่ำกว่าปริญญาตรีหรือเทียบเท่าขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 วรรคหนึ่ง เนื่องจากเป็นบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของประชาชนตามรัฐธรรมนูญโดยผู้ร้องเห็นว่าการได้รับเลือกให้เป็นผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครไม่จำเป็นต้องสำเร็จการศึกษาระดับปริญญา แต่ต้องมีความสามารถในการแก้ไขปัญหา ควรเปิดโอกาสให้ผู้ที่มีความสามารถแม้ไม่ได้สำเร็จการศึกษาระดับปริญญามีโอกาสเลือกจากประชาชนเพื่อเป็นผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่าข้อเท็จจริงตามคำร้องเป็นกรณีที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าผู้ร้องไม่สามารถลงสมัครรับเลือกตั้งเป็นผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครได้ เนื่องจากไม่สำเร็จการศึกษาระดับปริญญาตรีหรือเทียบเท่าตามที่กฎหมายดังกล่าวกำหนดไว้นั้น ไม่ปรากฏว่าผู้ร้องยื่นสมัครรับเลือกตั้งเป็นผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร จึงเป็นกรณีที่ผู้ร้องไม่ถูกละเมิดสิทธิหรือ

²⁰⁰ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 26/2561

เสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด อีกทั้งการที่ผู้ร้องอ้างว่าการได้รับเลือกให้เป็นผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครไม่จำเป็นต้องสำเร็จการศึกษาระดับปริญญา แต่ต้องมีความสามารถในการแก้ไขปัญหา ควรเปิดโอกาสให้ผู้ที่มีความสามารถแม้ไม่ได้สำเร็จการศึกษาระดับปริญญา มีโอกาสรับเลือกจากประชาชนเพื่อเป็นผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร บทบัญญัติดังกล่าวจึงจำกัดสิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของประชาชนนั้น เป็นเพียงการแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวของผู้ร้อง การยื่นคำร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย รัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้สิทธิเป็นการเฉพาะแล้วตามมาตรา 212 และมาตรา 231(1) กรณีไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 48 ประกอบมาตรา 47 (2) ซึ่งมาตรา 46 วรรคสามบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา ดังนั้น ผู้ร้องไม่อาจยื่นคำร้องดังกล่าวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ได้²⁰¹

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 68/2565 ผู้ร้องเป็นทหารกองประจำการ ผลัดที่ 2 พ.ศ. 2564 ตำแหน่งพลลูกมือสังกัดมณฑลทหารบกที่ 18 รัชการทหาร เมื่อวันที่ 4 พฤศจิกายน 2564 ครบกำหนดจากกองประจำการในวันที่ 1 พฤศจิกายน 2565 ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาพระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. 2497 มาตรา 8 ซึ่งบัญญัติบังคับให้เพศชายมาทำหน้าที่ตามกระบวนการในการเป็นทหารกองประจำการผ่านการตรวจเลือกและบังคับให้รับราชการทหารตามระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด เมื่อผ่านการตรวจเลือกเข้าไปเป็นทหารกองประจำการต้องฝึกร่างกายตามระเบียบแบบแผน หากไม่เป็นไปตามมาตรฐานที่ต้องอาจถูกลงโทษด้วยวิธีต่าง ๆ เกิดความทรมานร่างกาย การรับราชการทหารต้องถูกจำกัดให้อยู่เฉพาะค่ายทหารอันเข้าลักษณะเป็นการกักขังเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หลังจากเข้ารับการฝึกเป็นทหารกองประจำการ เมื่อไม่มีภาวะสงครามหรือสู้รบต้องไปทำงานอื่นที่ไม่เกี่ยวข้องกับ

²⁰¹ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 14/2565

หน้าที่ทหารเข้าลักษณะถูกบังคับให้ทำงานเป็นการเกณฑ์แรงงาน นอกจากนี้ในปัจจุบันไม่มีความจำเป็นต้องเกณฑ์พลเรือนเป็นทหารเพราะยังไม่มีภัยที่กระทบต่อความมั่นคงของชาติ และทหารก็มีจำนวนเพียงพอ บทบัญญัติดังกล่าวจึงขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26 มาตรา 28 และมาตรา 30 อีกทั้งพระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. 2497 มาตรา 7 บัญญัติให้ชายไทยเท่านั้น มีหน้าที่รับราชการทหารขัดต่อความเสมอภาคทางเพศ และมาตรา 9 บัญญัติให้นำคุณสมบัติพิเศษที่กำหนดในกฎกระทรวงอย่างวุฒิการศึกษามากำหนดระยะเวลาการรับราชการทหารเป็นการเลือกปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมเพราะเหตุแห่งการศึกษาอบรม ขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่ากรณีดังกล่าว แม้ผู้ร้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้งผลพิจารณาให้ยุติเรื่องเป็นที่เรียบร้อยแล้ว อันทำให้ผู้ร้องมีสิทธิยื่นคดีโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ แต่ข้อเท็จจริงไม่ปรากฏว่าผู้ถูกร้องถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ อันเป็นผลมาจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดแย้งกับรัฐธรรมนูญ เป็นเพียงการแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวเท่านั้น ประกอบกับการยื่นคำร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายรัฐธรรมนูญได้บัญญัติสิทธิไว้เป็นการเฉพาะแล้วตามบทบัญญัติ มาตรา 212 และมาตรา 231 (1) กรณีไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 48 ประกอบมาตรา 47 (2) ซึ่งมาตรา 46 วรรคสาม บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา ดังนั้น ผู้ร้องจึงไม่สามารถยื่นคำร้องดังกล่าวได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213²⁰²

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 51/2560 ผู้ร้องยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 46 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 145 วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550

²⁰² คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 68/2565

มาตรา 40 (3) มาตรา 41 และมาตรา 197 วรรคหนึ่งและวรรคสอง ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่าในประเด็นดังกล่าวเป็นกรณีที่ผู้ร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายซึ่งตามรัฐธรรมนูญบัญญัติให้สิทธิในการยื่นคำร้องเกี่ยวกับการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายไว้เป็นการเฉพาะ โดยผู้ร้องสามารถใช้สิทธิทางศาลตามมาตรา 212 และการใช้สิทธิทางผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา 231 (1) ผู้ร้องจึงไม่อาจยื่นคำร้องดังกล่าวได้ โดยอาศัยช่องทางตามรัฐธรรมนูญมาตรา 213²⁰³

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 52/2560 ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2560 มาตรา 23 กำหนดให้อัยการสูงสุดและคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญเท่านั้น กระบสิทธิของผู้ร้องในการเสนอเรื่องราวร้องทุกข์หรือฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา 41 (2) และ (3) เนื่องจากผู้ร้องเป็นบุคคลธรรมดา ไม่มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้ โดยผู้ร้องสามารถฟ้องคดีต่อศาลอาญาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบเท่านั้น ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า การดำเนินการดังกล่าวของผู้ร้องเป็นการขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ที่รัฐธรรมนูญได้ให้ผู้ร้องสามารถใช้สิทธิทางศาลตามมาตรา 212 และสามารถใช้อิทธิผ่านผู้ตรวจการแผ่นดิน มาตรา 231 (1) ผู้ร้องไม่อาจยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ตามมาตรา 213 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560²⁰⁴ และ

²⁰³ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 51/2560 (คำสั่งนี้เป็นคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญก่อนที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 จะมีผลบังคับใช้)

²⁰⁴ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 52/2560 (คำสั่งนี้เป็นคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญก่อนที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 จะมีผลบังคับใช้)

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 20/2561 ผู้ร้องเสนอคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญ ให้พิจารณาพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 39 ที่กำหนดให้บุคคลผู้ดำรงตำแหน่ง ยื่นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินเมื่อพ้นจากตำแหน่งจากการเป็นเจ้าหน้าที่รัฐเว้นแต่ รองอัยการสูงสุดเป็นบทบัญญัติที่ไม่เป็นธรรมต่อประชาชนและบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่าจงใจไม่ยื่นแสดงบัญชีทรัพย์สินและหนี้สิน ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา แล้วเห็นว่าการร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวจะต้องใช้สิทธิในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ เป็นการเฉพาะที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดไว้ใน มาตรา 212 หรือมาตรา 231(1) ผู้ร้องไม่อาจยื่นผ่านมาตรา 213 ได้ ในขณะที่กรณีของการกระทำตามบทบัญญัติ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายแห่งข้อพิพาท ข้างต้นนั้นก็เป็นการดำเนินการไปตามกฎหมายในมาตรา 39 วรศ 2 ซึ่งไม่ปรากฏ ว่าการกระทำดังกล่าวก่อให้เกิดสิทธิและเสรีภาพของผู้ร้องแต่อย่างใดจึงไม่ต้อง ด้วยมาตรา 213 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 11/2561 ผู้ร้องร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ ว่าคำสั่งของหัวหน้ารักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ ที่ 53/2560 เรื่อง การดำเนินการตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง โดยมี คำสั่งยกเลิกข้อ 1 ยกเลิกข้อความในมาตรา 140 และให้ใช้ข้อความตามที่ คำสั่งหัวหน้ารักษาความสงบแห่งชาติดังกล่าวกำหนดแทน โดยกำหนดว่า “ให้พรรคการเมืองที่จัดตั้งหรือเป็นพรรคการเมืองตามพระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560 และยังคงดำรงอยู่ในวันก่อนวันที่ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ใช้บังคับ เป็นพรรคการเมืองตาม พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ และให้คณะกรรมการบริหาร พรรคการเมืองดังกล่าวที่ดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญนี้ใช้บังคับซึ่งมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตาม มาตรา 24 เป็นสมาชิก และยังคงเป็นคณะกรรมการบริหารพรรคการเมืองนั้น ต่อไป และให้สมาชิกซึ่งมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 24

และประสงค์จะเป็นสมาชิกพรรคการเมืองนั้น ต่อไปมีหนังสือยืนยันเป็นสมาชิกต่อหัวหน้าพรรคการเมืองนั้น พร้อมทั้งแสดงหลักฐานการมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 24 และชำระค่าบำรุงพรรคการเมืองภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ 1 เมษายน 2561 เมื่อพ้นกำหนดเวลาดังกล่าว สมาชิกผู้ใดมิได้มีหนังสือแจ้งยืนยันการเป็นสมาชิก ให้เป็นอันพ้นจากสมาชิกของพรรคการเมืองนั้น และให้พรรคการเมืองแจ้งให้นายทะเบียนทราบภายในสามสิบวันนับแต่วันที่พ้นกำหนดเวลาดังกล่าว” เป็นการใช้อำนาจที่เป็นการละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 45 ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่ากรณีดังกล่าวเป็นกรณีที่ผู้ร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายซึ่งสามารถดำเนินการได้โดยสามารถใช้สิทธิยื่นคำร้องตามที่รัฐธรรมนูญได้มีการกำหนดไว้เป็นเฉพาะโดยใช้สิทธิทางศาลตามมาตรา 212 และการใช้สิทธิทางผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา 231(1)²⁰⁵

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 18/2561 พรรคเพื่อไทย (ผู้ร้อง) ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ว่าคำสั่งหัวหน้ารักษาความสงบแห่งชาติ ที่ 58/2560 เรื่อง การดำเนินการตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง โดยมีผลเป็นการยกเลิกและแก้ไขเปลี่ยนแปลงบทบัญญัติของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560 ในสาระสำคัญหลายประการเป็นการใช้อำนาจนิติบัญญัติของรัฐสภาซึ่งถูกกำหนดไว้ให้เป็นอำนาจของรัฐสภาในการดำเนินการแก้ไขเปลี่ยนแปลงดังกล่าวตามมาตรา 131 และมาตรา 132 นอกจากนี้ คำสั่งดังกล่าวยังมีการกำหนดให้สมาชิกพรรคการเมืองมีหนังสือยืนยันการเป็นสมาชิกพรรคพร้อมแสดงหลักฐานการมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมาย และชำระค่าบำรุงพรรค ภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ 1 เมษายน 2561 เป็นต้นไป

²⁰⁵ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 11/2561 (คำสั่งนี้เป็นคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญก่อนที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 จะมีผลบังคับใช้)

มิเช่นนั้นถือว่าพ้นจากสมาชิกพรรคการเมือง ส่งผลกระทบโดยตรงต่อผู้ร้อง ทำให้พรรคไม่มีสมาชิกเหลืออยู่ต่อไปอันถือเป็นการละเมิดสิทธิทางการเมืองของผู้ร้อง ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่าคำสั่งหัวหน้ารักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับดังกล่าวมีสถานะบังคับใช้เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายซึ่งตามรัฐธรรมนูญ ได้บัญญัติให้สิทธิในการยื่นคำร้องเกี่ยวกับการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายไว้เป็นการเฉพาะแล้ว²⁰⁶ โดยใช้สิทธิทางศาลตามมาตรา 212 และการใช้สิทธิทางผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา 231(1)²⁰⁷

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 4/2561 ผู้ร้องทั้งสามกล่าวอ้างว่าตนเป็นบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้อันเนื่องมาจากการกระทำตามคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติที่ 3/2558 เรื่อง การรักษาความสงบเรียบร้อยและความมั่นคงแห่งชาติ ข้อ 12 ที่จำกัดขัดขวางการใช้เสรีภาพในการชุมนุม เป็นกรณีที่ผู้ร้องทั้งสามยื่นคำร้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่าคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติที่ 3/2558 เรื่อง การรักษาความสงบเรียบร้อยและความมั่นคงแห่งชาติ ข้อ 12 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาตรา 26 และมาตรา 44 โดยศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่าคำสั่งดังกล่าวมีสถานะการบังคับใช้เป็นกฎหมายจึงเป็นกรณีที่ผู้ร้องทั้งสามขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายซึ่งตามรัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้สิทธิในการยื่นคำร้องเกี่ยวกับการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายไว้เป็นการเฉพาะแล้วโดยใช้สิทธิทางศาลตามมาตรา 212 และการใช้สิทธิทางผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา 231(1)²⁰⁸ ผู้ร้องทั้งสามจึงไม่อาจ

²⁰⁶ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 18/2561 (คำสั่งนี้เป็นคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญก่อนที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 จะมีผลบังคับใช้)

²⁰⁷ วินิจฉัยเช่นเดียวกับคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 19/2561 (คำสั่งนี้เป็นคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญก่อนที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 จะมีผลบังคับใช้)

²⁰⁸ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 4/2561 (คำสั่งนี้เป็นคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญก่อนที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 จะมีผลบังคับใช้)

ยื่นคำร้องดังกล่าวโดยอาศัยช่องทางตามมาตรา 213 ได้²⁰⁹

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 2/2566 คดีนี้ ผู้ร้องได้ยื่นคำฟ้องคดีต่อศาลปกครองขอให้ศาลมีคำสั่งหรือคำพิพากษาเพิกถอนกฎกระทรวงการอนุญาตผลิตสุรา พ.ศ. 2560 โดยศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องของผู้ร้องไว้พิจารณาเนื่องจากไม่ได้ยื่นฟ้องภายในระยะเวลาเก้าสิบวันนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้เหตุแห่งตามฟ้องคดีตามมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 โดยผู้ร้องเห็นว่ามาตรา 49 ดังกล่าวเป็นบทบัญญัติที่เป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มิได้ระบุถึงเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 3 มาตรา 5 และมาตรา 26 ผู้ร้องประสงค์จะขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาในประเด็นดังกล่าวนี้ จึงได้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินให้พิจารณาแล้ว แต่ผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้งผลการพิจารณาให้ยุติเรื่องเนื่องจากเห็นว่ามิได้มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ผู้ร้องจึงได้ยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามมาตรา 213 แห่งรัฐธรรมนูญ แต่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณาเนื่องจากว่าเป็นกรณีการยื่นคำร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ซึ่งรัฐธรรมนูญบัญญัติให้สิทธิไว้เป็นการเฉพาะแล้วตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 212 และมาตรา 231 (1) จึงเป็นกรณีข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ที่มาตรา 46 วรรคสามแห่งกฎหมายฉบับเดียวกันบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา²¹⁰

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 17/2566 ผู้ร้องทั้งสองกล่าวอ้างว่าพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 28) พ.ศ. 2564

²⁰⁹ วินิจฉัยเช่นเดียวกับ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 5/2561, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 6/2561, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2561, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 8/2561, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 9/2561 และคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 10/2561 เป็นต้น (คำสั่งเหล่านี้เป็นคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญก่อนที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 จะมีผลบังคับใช้)

²¹⁰ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 2/2566

ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 ที่บัญญัติว่า “หญิงใดทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูกขณะมีอายุครรภ์ เกินสิบสองสัปดาห์...” และมาตรา 305 ที่บัญญัติว่า “ถ้าการกระทำความผิดตามมาตรา 301 หรือมาตรา 302 เป็นการกระทำของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม และตามหลักเกณฑ์ของแพทยสภา ในกรณีดังต่อไปนี้ ผู้กระทำไม่มีความผิด (1) จำเป็นต้องกระทำเนื่องจากหากหญิงตั้งครรภ์ต่อไปจะเสี่ยงต่อการได้รับอันตรายต่อสุขภาพทางกายหรือจิตใจของหญิงนั้น... (3) หญิงยินยอมต่อผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมว่าตนมีครรภ์เนื่องจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศ (4) หญิงซึ่งมีอายุครรภ์ไม่เกิน 12 สัปดาห์ยินยอมที่จะยุติการตั้งครรภ์ (5) หญิงซึ่งมีอายุครรภ์เกิน 12 สัปดาห์แต่ไม่เกิน 20 สัปดาห์ ยินยอมที่จะยุติการตั้งครรภ์ภายหลังการตรวจและรับคำปรึกษาทางเลือกจากผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและผู้ประกอบวิชาชีพอื่น ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขประกาศกำหนดโดยคำแนะนำของแพทยสภาและหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น” นั้น เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของผู้ร้องทั้งสอง ซึ่งเป็นแพทย์และบุคลากรทางการแพทย์ เนื่องจากบังคับให้ผู้ร้องทั้งสองต้องทำแท้งหรือมีส่วนร่วมในการทำแท้ง ขัดต่อหลักความเชื่อทางศาสนาและศีลธรรมอันดีของประชาชนผู้ร้องทั้งสอง โดยผู้ร้องทั้งสองยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้งผลการพิจารณาให้ยุติเรื่อง เนื่องจากกฎหมายดังกล่าวไม่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่ผู้ตรวจการแผ่นดินจะยื่นคำร้องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย ผู้ร้องทั้งสอง ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามมาตรา 213 ศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าตามข้อเท็จจริง ในคำร้อง ไม่ปรากฏว่ามีการกระทำของหน่วยงานของรัฐเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจอธิปไตยเป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของผู้ร้องทั้งสอง ซึ่งเป็นผลจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าว เป็นเพียงการแสดงความคิดเห็นของผู้ร้องทั้งสองที่มีต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวเท่านั้น ประกอบกับการยื่นคำร้องขอให้

ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย รัฐธรรมนูญ บัญญัติให้สิทธิในการยื่นคำร้องไว้เป็นการเฉพาะแล้วตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 212 และมาตรา 231 (1) ดังนั้น กรณีนี้จึงไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไข ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 48 ประกอบมาตรา 47(2) ซึ่งมาตรา 46 วรรคสามบัญญัติให้ ศาลรัฐธรรมนูญสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา ดังนั้น ผู้ร้องทั้งสองไม่อาจยื่นคำร้อง ดังกล่าวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ได้²¹¹

ในกรณีของการร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาในคดีร้องทุกข์ ทางรัฐธรรมนูญซึ่งมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายเป็นวัตถุแห่งการพิจารณาคดีนั้น ถึงแม้ว่าโดยส่วนใหญ่ศาลรัฐธรรมนูญจะมักไม่มีการออกคำสั่งรับคดีดังกล่าวไว้ พิจารณา แต่อย่างไรก็ดี ศาลรัฐธรรมนูญก็ยังเคยมีคำสั่งรับคำร้องไว้เหมือนกัน ดังปรากฏอยู่ใน คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 4/2563 โดยข้อเท็จจริงมีอยู่ว่า ผู้ร้องเป็นแพทย์ในเครือข่ายแพทย์อาสาเพื่อยุติการตั้งครุฑทางการเมือง แพทย์ ตามกฎหมาย และข้อบังคับตามแพทยสภา ให้กับวัยรุ่นและสตรีที่ท้องไม่พร้อม ได้ถูกเจ้าพนักงานตำรวจจับกุมและกล่าวหาว่ากระทำความผิดตามประมวล กฎหมายอาญา มาตรา 302 ซึ่งทางผู้ร้องได้โต้แย้งโดยยกเหตุผลว่าแพทย์มี อำนาจกระทำการดังกล่าวได้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 และ ยังร้องว่าประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 และมาตรา 305 มีปัญหาเกี่ยวกับ ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 มาตรา 28 และมาตรา 77 โดยผู้ร้อง ได้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดินได้แจ้งผลการพิจารณา ว่ายังไม่ถือเป็นปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ผู้ร้องจึงยื่นคำร้องต่อ ศาลรัฐธรรมนูญตาม มาตรา 213

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า ความผิดฐานทำให้แท้งลูก มีเจตนารมณ์และคุณธรรมทางกฎหมายที่ต้องการคุ้มครองชีวิตของทารกในครรภ์ โดยเห็นถึงความสำคัญและคุณค่าของชีวิตมนุษย์ที่กำลังจะเกิดมา แต่เนื่องจาก รากฐานของสังคมไม่ได้ขึ้นอยู่กับความเห็นคุณค่าของชีวิตมนุษย์เพียงเท่านั้น

²¹¹ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 17/2566

แต่ยังต้องมีการคุ้มครองสิทธิของหญิงผู้ตั้งครรภ์ด้วย การดำเนินการคุ้มครองสิทธิของทารกในครรภ์และสิทธิของหญิงตั้งครรภ์ที่เกิดความสมดุลกันนั้น อาจต้องนำช่วงระยะเวลาการตั้งครรภ์มาเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณา ดังนั้น การปฏิเสธสิทธิของหญิงโดยปราศจากการกำหนดเงื่อนไขหรือเงื่อนไขที่เหมาะสมของประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 จึงเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของหญิงเกินความจำเป็น ประกอบกับรัฐมีหน้าที่กำหนดให้มีมาตรการส่งเสริมให้บุคคลใช้สิทธิและเสรีภาพ โดยจัดให้มีมาตรการในการยุติการตั้งครรภ์ที่ปลอดภัย ถูกต้องตามกฎหมาย ไม่กระทบต่อการใช้สิทธิของหญิงและต้องดูแลและคุ้มครองชีวิตของทารกในครรภ์มิให้ถูกกระทบสิทธิในการมีชีวิตเช่นเดียวกัน ศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 28 แต่ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 ส่วนประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 มาตรา 28 และมาตรา 77 และสมควรให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เรื่องการทำแท้งให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ปัจจุบัน²¹²

3.3.2.2 กรณีการฟ้องขอให้ตรวจสอบการกระทำของรัฐที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดช่องทางสำหรับการยื่นฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญไว้เป็นการเฉพาะแล้ว

แนวคำสั่งและคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกลุ่มที่สองนี้เป็นกรณีที่ศาลไม่รับคำร้องไว้พิจารณาเนื่องจากการกระทำตามคำร้องนั้น รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดช่องทางสำหรับการยื่นฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญไว้แล้ว และการกระทำนี้ไม่ใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมาย คำวินิจฉัยในกรณีนี้เป็นคำวินิจฉัยที่สอดคล้องกับบทบัญญัติในมาตรา 47 (2) เนื่องจากพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ได้กำหนดช่องทางการฟ้องคดีประเภทนี้ต่อศาลรัฐธรรมนูญไว้เป็นการเฉพาะแล้ว การยื่นฟ้องคดีประเภทนี้จึงต้องฟ้อง

²¹² คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 4/2563

ตามช่องทางที่กฎหมายดังกล่าวกำหนดไว้ อันเป็นมาตรการจัดระเบียบช่องทางการฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญไม่ให้ซ้ำซ้อนกันประการหนึ่ง คำสั่งและคำวินิจฉัยดังกล่าวมีดังนี้

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 62/2565 ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ให้ยับยั้งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร (ฉบับที่..) พ.ศ. ที่คณะกรรมการการเลือกตั้งผู้ถูกร้องเสนอต่อคณะรัฐมนตรี ก่อนการประกาศใช้บังคับเป็นกฎหมาย โดยผู้ร้องอ้างว่าตนถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพโดยตรงและได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะได้รับความเดือดร้อนเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ เนื่องจากร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวกำหนดการคำนวณคะแนนสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแบบคู่ขนาน (หารหนึ่งร้อย) อันไม่สอดคล้องต่อเหตุผลของการประกาศใช้รัฐธรรมนูญซึ่งกำหนดให้การคำนวณคะแนนสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแบบบัญชีรายชื่อต้องมีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนและเป็นธรรมต่อพรรคการเมืองและเคารพหนึ่งสิทธิหนึ่งเสียงของประชาชน ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่าแม้ผู้ร้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้งผลการพิจารณาให้ยุติเรื่อง อันทำให้ผู้ร้องมีสิทธิยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ก็ตาม แต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 132 ประกอบมาตรา 148 บัญญัติกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยเป็นการเฉพาะแล้ว โดยกำหนดให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของทั้งสองสภารวมกันจำนวนไม่น้อยกว่า 1 ใน 10 ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภาเสนอความเห็นต่อประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือประธานรัฐสภาแล้วแต่กรณี หรือนายกรัฐมนตรีเป็นผู้ส่งความเห็นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย เป็นกรณีที่ผู้ร้องไม่อาจใช้สิทธิยื่นคำร้องได้ ตามมาตรา 47 (2) ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561²¹³

²¹³ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 62/2565

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 58/2564 ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้ว เห็นว่าการที่ผู้ร้องอ้างว่าผู้ถูกร้องทั้งสอง (สำนักงาน กสทช. และสำนักงาน ปรมาณูเพื่อสันติ) มีหน้าที่ตรวจสอบและกำกับดูแลให้ประชาชนได้รับความปลอดภัยจากปัญหาคลื่นความถี่และรังสี ไม่ดำเนินการตรวจสอบและ แก้ไขปัญหาแก่ผู้ร้องเป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบด้วยกฎหมายและร่วมมือ ปกปิดซ่อนเร้นการใช้งานคลื่นความถี่ที่ผิดกฎหมายขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 5 และมาตรา 60 โดยผู้ร้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้งให้ยุติเรื่องอันทำให้ผู้ร้องมีสิทธิโดยตรงในการยื่นคำร้อง ต่อศาลรัฐธรรมนูญก็ตาม แต่กรณีดังกล่าวเป็นกรณีที่ผู้ถูกร้องซึ่งเป็นหน่วยงาน ของรัฐปฏิบัติตามหน้าที่ของรัฐตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ในหมวด 5 ที่บัญญัติ ให้สิทธิประชาชนและชุมชนที่จะติดตามและเร่งรัดให้ดำเนินการรวมถึง การฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องเพื่อจัดให้ประชาชนหรือชุมชนได้รับ ประโยชน์นั้นตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติซึ่งพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 บัญญัติไว้ ในมาตรา 45 ผู้ร้องจึงไม่อาจยื่นคำร้องดังกล่าวได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 เนื่องจากกรณีดังกล่าวต้องด้วยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47(2)²¹⁴

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 46/2565 ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญ พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ในเรื่องความเป็นนายกรัฐมนตรี ของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 158 ประกอบ มาตรา 264 และขอให้ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งให้ผู้ถูกร้องหยุดปฏิบัติหน้าที่นายกรัฐมนตรี ตั้งแต่วันที่ 24 สิงหาคม 2565 จนกว่าศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัย ทั้งนี้ ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่าข้อเท็จจริงตามคำร้องไม่ปรากฏว่าผู้ร้อง ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเสียก่อน ประกอบกับกรณีตามคำร้องรัฐธรรมนูญ มาตรา 170 วรรคสาม ประกอบมาตรา 82 บัญญัติกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิ ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยเป็นการเฉพาะแล้ว โดยกำหนดให้

²¹⁴ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 58/2564

สภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาจำนวนไม่น้อยกว่า 1 ใน 10 ของสมาชิกทั้งหมดเท่าที่อยู่ของแต่ละสภา มีสิทธิเข้าชื่อร้องต่อประธานแห่งสภาที่ตนเป็นสมาชิกและให้ประธานแห่งสภาที่ได้รับคำร้องส่งคำร้องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยและกำหนดให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย เป็นกรณีที่ผู้ร้องไม่อาจใช้สิทธิยื่นคำร้องได้ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (2)²¹⁵ และ

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 18/2565 ผู้ร้องอ้างว่าการที่รัฐสภาลงมติเห็นชอบร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ..) พุทธศักราช ... (แก้ไขมาตรา 83 มาตรา 86 และมาตรา 91) โดยแก้ไขจำนวนสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแบบแบ่งเขตเลือกตั้งจำนวน 400 คน สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแบบบัญชีรายชื่อ จำนวน 100 คน และกำหนดให้ใช้บัตรเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแบบละหนึ่งใบ เป็นการละเมิดสิทธิเสรีภาพของผู้ร้องในฐานะสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแบบบัญชีรายชื่อ พลังธรรมใหม่ และสมาชิกพรรคพลังธรรมใหม่ทำให้เกิดความไม่เท่าเทียมกันตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่าการขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญซึ่งรัฐธรรมนูญ มาตรา 156 มาตรา 255 และมาตรา 256 ได้บัญญัติกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาไว้เป็นการเฉพาะแล้ว โดยกำหนดให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกทั้งสองสภารวมกัน แล้วแต่กรณีมีสิทธิเข้าชื่อเสนอความเห็นต่อประธานแห่งสภาที่ตนเป็นสมาชิกหรือประธานรัฐสภาเป็นผู้ส่งความเห็นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย ผู้ร้องจึงไม่อาจใช้สิทธิยื่นคำร้องได้ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (2)

²¹⁵ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 46/2565

3.3.2.3 กรณีคำร้องขอให้ตรวจสอบการกระทำของรัฐที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่น

แนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญกรณีนี้สามนี้เป็นกรณีคำร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎ คำสั่งทางปกครอง การกระทำทางปกครองอื่น ๆ รวมไปถึงการกระทำของรัฐอย่างอื่นที่อยู่ในเขตอำนาจในการพิจารณาคดีเพื่อควบคุมตรวจสอบโดยศาลอื่นที่ไม่ใช่ศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญได้วางแนวทางการวินิจฉัยไว้ว่ากรณีนี้ก็เป็นกรณีที่ได้รับการยกเว้นตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ด้วย เนื่องจากเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ “ศาล” พิจารณาไว้เป็นการเฉพาะแล้ว คำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญที่วินิจฉัยในกรณีแรกได้แก่

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 9/2565 เป็นกรณีที่ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 การกระทำของผู้ถูกร้องทั้งสามอันได้แก่ ผู้ว่าราชการจังหวัดเชียงราย เจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดเชียงราย และคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการละเลยไม่ดำเนินการเพิกถอนคำสั่งให้เพิกถอน น.ส. 3 ก ตามหนังสือจังหวัดเชียงรายลับที่ ขร 0020/326 ลงวันที่ 11 ธันวาคม 2538 เป็นการกระทำที่เป็นการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ที่มีชอบด้วยกฎหมาย ขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 3 วรรคสอง มาตรา 4 มาตรา 25 วรรคสอง และวรรคสาม มาตรา 26 และมาตรา 77 วรรคสาม ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า การกระทำอันเป็นวัตถุแห่งการพิจารณาคดีของผู้ถูกร้องทั้งสาม เป็นการกระทำที่ผู้ร้องขอที่จะใช้สิทธิในกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งทางอาญา หรือทางปกครองก็ได้ โดยเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้วตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (2)²¹⁶

²¹⁶ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 9/2565

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 11/2565 ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 คำวินิจฉัยชี้มูลความผิดว่าผู้ร้องซึ่งเป็นพนักงานใช้อำนาจในตำแหน่งโดยทุจริตอันเป็นการเสียหายแก่รัฐ เทศบาล สุขาภิบาล หรือเจ้าของทรัพย์สินนั้น และฐานเป็นเจ้าพนักงาน ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบด้วยกฎหมายเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริตตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 151 และมาตรา 157 และพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 77 ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ผู้ถูกร้องเป็นการกระทำให้ขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 265 วรรคหนึ่งและวรรคสอง และมาตรา 279 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 150 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 196 ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่าในคดีนี้ แม้ผู้ร้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้งผลพิจารณาให้ยุติเรื่องอันทำให้ผู้ร้องสามารถใช้สิทธิยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ก็ตาม แต่ข้อเท็จจริงตามคำร้องปรากฏว่าการกระทำของผู้ถูกร้องเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมาย หากมีผลกระทบต่อสิทธิหน้าที่ของบุคคล ผู้ร้องสามารถใช้สิทธิตามกระบวนการยุติธรรมต่อศาลอื่นได้เป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (2) ซึ่งมาตรา 46 วรรคสาม บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญส่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา²¹⁷

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 53/2565 ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาการกระทำของคณะกรรมการการเลือกตั้งซึ่งมีมติไม่รับเรื่องพิจารณา คำสั่งร้องเรียนของคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดกาญจนบุรีที่ผู้ร้อง

²¹⁷ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 11/2565

ยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดกาญจนบุรีว่าการเลือกตั้งนายก อบจ. กาญจนบุรี และสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดกาญจนบุรีมิได้เป็นไปอย่างเที่ยงธรรมและสุจริตโดยไม่สอบสวนพยานฝ่ายผู้ร้อง แม้ผู้ร้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้งผลพิจารณาให้ยุติเรื่องเป็นที่เรียบร้อยแล้ว อันทำให้ผู้ร้องมีสิทธิยื่นคดีโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ แต่การที่คณะกรรมการการเลือกตั้งและคณะกรรมการเลือกตั้งประจำจังหวัดกาญจนบุรีเป็นการใช้อำนาจตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมาย กรณีดังกล่าวผู้ร้องอาจใช้สิทธิกระบวนการยุติธรรมอื่นได้ เป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้วตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47(2)²¹⁸

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 49/2565 ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าการกระทำของกรมราชทัณฑ์ผู้ถูกร้องที่ 1 ตามมติ อ.ก.พ กรมราชทัณฑ์การงดเบี้ยหวัดบำนาญของกรมบัญชีกลาง การวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมและผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นการกระทำที่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพอันเนื่องมาจากการใช้อำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ขัดแย้งกับรัฐธรรมนูญ แม้ผู้ร้องอ้างว่าได้รับความเสียหายจากการละเมิดดังกล่าว กฎหมายก็บัญญัติให้บุคคลนั้นสามารถใช้สิทธิตามกระบวนการยุติธรรมต่อศาลอื่นได้อยู่แล้ว เป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลวินิจฉัยเป็นการเฉพาะแล้วตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (2)²¹⁹

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 71/2565 ตามข้อเท็จจริงปรากฏว่า ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าการกระทำของคณะกรรมการการเลือกตั้งผู้ถูกร้องที่มีมติสั่งไม่รับคำร้องคัดค้านการเลือกตั้งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลนครสวรรค์กออำเภอเมืองนครสวรรค์ จังหวัดนครสวรรค์ เป็นการไม่ปฏิบัติหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ

²¹⁸ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 53/2565

²¹⁹ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 53/2565

มาตรา 215 มาตรา 224 มาตรา 225 และมาตรา 252 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งฯ พ.ศ. 2560 มาตรา 21 และพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2562 มาตรา 17 มาตรา 50 (14), มาตรา 107 และมาตรา 108 ละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 3 ววรรคสอง และมาตรา 25 แม้ผู้ร้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้งผลพิจารณาให้ยุติเรื่องเป็นที่เรียบร้อย แต่การกระทำของผู้ถูกร้องตามที่กล่าวอ้างเป็นการใช้อำนาจตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญและกฎหมาย หากผู้ร้องเห็นว่าการกระทำของผู้ถูกร้องเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของตน ผู้ร้องอาจใช้สิทธิตามกระบวนการยุติธรรมอื่นได้ เป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยเป็นการเฉพาะแล้ว ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (2)²²⁰ และ

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 73/2565 ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 213 ว่า กรมการกงสุล กระทรวงต่างประเทศโดยมีผู้อำนวยการกองหนังสือเดินทาง กรมการกงสุล (ผู้ถูกร้องที่ 1) และนักการทูตชำนาญการพิเศษ รักษาการแทนผู้อำนวยการกองหนังสือเดินทาง กรมการกงสุล (ผู้ถูกร้องที่ 2) ไม่อนุญาติออกหนังสือเดินทางทูตให้แก่ผู้ร้อง เป็นการใช้ดุลพินิจโดยไม่เป็นธรรมและไม่เป็นไปตามกฎหมาย และละเมิดสิทธิและเสรีภาพในการประกอบอาชีพของผู้ร้องตามรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า ผู้ร้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญภายในเวลาตามที่กำหนด อันทำให้ผู้ร้องมีสิทธิยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ก็ตาม แต่การกระทำของผู้ถูกร้องทั้งสองตามที่ผู้ร้องกล่าวอ้างเป็นการใช้ดุลพินิจในการอนุมัติให้ออกหนังสือเดินทางทูตตามระเบียบกระทรวงต่างประเทศว่าด้วย

²²⁰ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 71/2565

การออกหนังสือเดินทาง พ.ศ. 2548 หากผู้ร้องเห็นว่าตนเสียหายหรือถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพจากการกระทำของผู้ถูกร้องทั้งสอง ผู้ร้องอาจใช้สิทธิตามกระบวนการยุติธรรมอื่นได้²²¹ กรณีดังกล่าวจึงเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยได้เป็นการเฉพาะแล้วตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (2)²²²

3.3.3 แนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องการกระทำที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน

แนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องการกระทำที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วนซึ่งได้รับการยกเว้นไม่ให้อยู่อำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 47 (3) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 นี้เป็นกรณีที่ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญให้พิจารณาการถูกละเมิดต่อสิทธิจากการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งการกระทำดังกล่าวศาลเห็นว่าตามกฎหมายแล้ว ผู้ร้องสามารถใช้สิทธิตามกระบวนการยุติธรรมได้ ไม่ว่าจะเป็นกระบวนการยุติธรรมทางแพ่ง กระบวนการยุติธรรมทางอาญาหรือกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง รวมไปถึงกรณีที่ผู้ร้องยังไม่ได้ยื่นอุทธรณ์หรือดำเนินการอื่นที่คล้ายกันเพื่อให้ได้รับการเยียวยาความเสียหายได้ แต่ผู้ร้องยังไม่ได้ใช้สิทธิดังกล่าว ศาลจึงมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้

²²¹ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 73/2565

²²² นอกเหนือจากนี้ ยังมีคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญหลายฉบับที่มีคำวินิจฉัยเกี่ยวกับการกระทำของรัฐซึ่งเป็นวัตถุแห่งคดีของศาลอื่นที่ศาลรัฐธรรมนูญตีความไปว่าเป็นการกระทำของรัฐที่ได้รับการยกเว้นโดยเข้าเงื่อนไขตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 เช่น คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 27/2565 คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 40/2565 คำสั่งรัฐธรรมนูญที่ 5/2565 คำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญที่ 8/2565 คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 56/2564 คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 33/2564 คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 44/2564 คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 52/2564 คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 26/2564 คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 53/2563 และคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 29/2563 เป็นต้น

ข้อยกเว้นในกรณีนี้เป็นข้อยกเว้นตามหลักการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายอันเป็นเงื่อนไขสำคัญของระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ แต่อย่างไรก็ดี คณะผู้วิจัยมีข้อสังเกตว่าศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้พิจารณาในรายละเอียดว่าขั้นตอนและวิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นการเฉพาะนั้นสามารถจัดการล่วงละเมิดต่อสิทธิหรือเสรีภาพที่ผู้ร้องถูกระทำอยู่ได้หรือไม่ ซึ่งหากพิจารณาเปรียบเทียบกับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของต่างประเทศแล้วจะพบว่าในหลายประเทศ เช่น ประเทศเยอรมนี กฎหมายจะยกเว้นกรณีที่คาดหมายได้ว่าแม้ผู้ร้องจะได้ดำเนินการตามกระบวนการแก้ไขเยียวยาความเสียหายที่กฎหมายกำหนดไว้แล้วจนสุดทาง ผู้ร้องก็ไมอาจได้รับการปลดปล่อยจากการถูกล่วงละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ได้อย่างแน่แท้ กรณีเช่นนี้ ศาลรัฐธรรมนูญของเยอรมนีสามารถรับคำร้องทุกข์ขึ้นไว้พิจารณาได้โดยไม่ต้องรอให้ผู้ร้องต้องดำเนินการตามกระบวนการแก้ไขเยียวยาความเสียหายจนเสร็จสิ้นกระบวนการได้

คำสั่งและคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีนี้มีดังนี้

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 62/2561 ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่ากรณีที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าตนถูกละเมิดสิทธิจากการบุกรุกของ พ. กับพวกรวม 5 คนที่บุกรุกเข้ามาในบ้านเช่าของผู้ร้องและขอให้ศาลรัฐธรรมนูญดำเนินคดีอาญาและคดีแพ่งพร้อมเรียกค่าเสียหายจากการกระทำละเมิดของ พ. เจ้าหน้าที่ตำรวจ เลขานุการสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินและเจ้าหน้าที่สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน ซึ่งแม้ผู้ร้องจะยื่นคำร้องแก่ผู้ตรวจการแผ่นดินแล้ว แต่ไม่ได้เป็นการยื่นคำร้องเพื่อขอให้ผู้ตรวจการแผ่นดินยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยคดีตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 ประกอบกับเป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ใช้สิทธิตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญาซึ่งเป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการเป็นการเฉพาะและผู้ร้องยังมิได้ดำเนินการตามขั้นตอนดังกล่าวครบถ้วน จึงเป็นกรณีต้องห้ามตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47(3)²²³

²²³ คำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญที่ 62/2561

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 1/2562 ผู้ร้องทั้งสองขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยวิธีการดำเนินคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ พ.ศ. 2559 ข้อ 10 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 41 (2) และ (3) และมาตรา 50 (2) อันเป็นการขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายลำดับรองซึ่งเป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะซึ่งต้องเป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองและยังมิได้ดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการนั้นครบถ้วนจึงเป็นกรณีต้องห้ามตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47(3)²²⁴

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 8/2562 ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่าการที่คณะกรรมการพิจารณาค่าตอบแทนผู้เสียหายและค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญามีคำวินิจฉัยยกคำร้องของผู้ร้อง โดยผู้ร้องไม่ได้ยื่นอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิจารณาค่าตอบแทนผู้เสียหายและค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา เป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนไว้เป็นการเฉพาะและยังมิได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการดังกล่าวนั้นครบถ้วน ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47(3)²²⁵

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 30/2563 ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่าการกระทำของอธิบดีบังคับคดีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมปล่อยปละละเลยไม่ดำเนินการชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ทำให้ผู้ร้องไม่สามารถยื่นคำร้องยกเลิกการล้มละลายและไม่ดำเนินการส่งคืนทรัพย์สินของบริษัท ร. จำกัด ให้แก่ผู้ร้องในฐานะผู้ถือหุ้นของบริษัท เป็นเรื่องเกี่ยวกับกระบวนการในคดีล้มละลายตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 จึงเป็นกรณีกฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการเป็นการเฉพาะและผู้ร้องยังมิได้ดำเนินการตามขั้นตอนดังกล่าวครบถ้วนตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณา

²²⁴ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 1/2562

²²⁵ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 8/2562

ของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47(3) ผู้ร้องไม่อาจยื่นคำร้องดังกล่าว ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ได้²²⁶

อย่างไรก็ดี ศาลรัฐธรรมนูญก็ยังคงมีคำสั่งรับคำร้องในกรณีนี้อยู่บ้าง ซึ่งเป็นกรณีของการที่ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญโดยมีคำสั่งของกระทรวงมหาดไทยเป็นวัตถุแห่งการพิจารณาคดี โดยปรากฏอยู่ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2563 โดยข้อเท็จจริงในคดีนี้ ปรากฏว่า กระทรวงมหาดไทยมีคำสั่งที่ 115/2546 ลงวันที่ 26 มีนาคม 2546 ไม่อนุญาตให้ผู้ร้องเข้ามาในราชอาณาจักรไม่ว่ากรณีใด ๆ ทั้งสิ้น เนื่องจากผู้ร้อง เป็นบุคคลที่มีพฤติกรรมเป็นที่น่าเชื่อว่าเข้ามาเพื่อการค้าประเวณี การค้าหญิง หรือเด็ก การค้ายาเสพติดให้โทษ การลักลอบหนีภาษีศุลกากร หรือเพื่อประกอบ กิจกรรมอื่นที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เข้าลักษณะ เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักรตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 12 วรรคหนึ่ง (8)

ผู้ร้องยื่นคำร้องต่อศาลจังหวัดกระบี่ เรื่อง ขอสัญชาติไทย และศาล จังหวัดกระบี่ก็มีคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ พ.673/2561 ลงวันที่ 15 สิงหาคม 2561 ว่า “การได้สัญชาติไทยตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 มาตรา 7 วรรคหนึ่ง (1) นั้น เป็นการได้สัญชาติไทยโดยผลของกฎหมายตามหลัก สายโลหิต มีผลให้เด็กที่เกิดจากบิดาหรือมารดาซึ่งมีสัญชาติไทยไม่ว่าเกิดใน หรือนอกราชอาณาจักรไทย ย่อมได้สัญชาติไทยโดยการเกิด... ผู้ร้องขอที่จะไป ดำเนินการต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องเสียก่อน หากผู้ร้องถูกโต้แย้งสิทธิ หรือหน้าที่เกี่ยวกับการร้องขอสัญชาติดังกล่าวประการใดก็ขอที่จะเสนอคดี ต่อศาลที่มีเขตอำนาจต่อไป จึงมีคำพิพากษาให้ยกคำร้อง” ต่อมาผู้ร้องอุทธรณ์ต่อ ศาลอุทธรณ์ภาค 8 และศาลอุทธรณ์ภาค 8 มีคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดง ที่ 2776/2561 ลงวันที่ 17 ตุลาคม 2561 พิพากษายืน โดยให้เหตุผลว่า “...การให้ได้มาซึ่งสัญชาติไทยโดยการเกิดของผู้ร้องดังกล่าวนี้มีขั้นตอน

²²⁶ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 30/2563

ปฏิบัติที่ผู้ร้อง หรือ นางสาว ด. ผู้ซึ่งผู้ร้องอ้างว่าเป็นมารดาจะต้องไปติดต่อกับหน่วยงานราชการอื่นที่เกี่ยวข้องและดำเนินการให้ครบถ้วนตามระเบียบกฎเกณฑ์ในเรื่องนั้น ๆ เสียก่อน เริ่มตั้งแต่การแจ้งเกิดหรือขอหนังสือรับรองการเกิดจากทางการท้องถิ่น หรือที่สถานเอกอัครราชทูตหรือสถานกงสุลใหญ่ไทยในต่างประเทศ หรือดำเนินการผ่านกองสัญชาติและนิติกร กรมการกงสุลกระทรวงต่างประเทศ แล้วแต่กรณี พร้อมกับยื่นเอกสารหลักฐานอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องเพื่อพิสูจน์ความสัมพันธ์ของผู้ร้องกับนางสาว ด. ผู้ซึ่งผู้ร้องอ้างว่าเป็นมารดา จนกระทั่งนำเอกสารหลักฐานเหล่านั้นไปติดต่อกลุ่มงานการทะเบียนราษฎรและสัญชาติไทย กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย เพื่อกำหนดเลขประจำตัวประชาชนให้แก่ผู้นั้นต่อไป...”

ระหว่างการใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรม ผู้ร้องมีหนังสือถึงปลัดกระทรวงมหาดไทย เพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ 115/2546 และอนุญาตให้ผู้ร้องกลับเข้ามาในราชอาณาจักรรวมทั้งมีหนังสือถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยและผู้บัญชาการสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองเพื่อขอให้อนุญาตให้ผู้ร้องกลับเข้ามาในราชอาณาจักร ผู้ร้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินขอให้เพิกถอนคำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ 115/2546 ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินรับคำร้องเมื่อวันที่ 4 มีนาคม 2562 ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าพ้นระยะเวลา 60 วัน นับแต่วันที่ได้รับคำร้องจากผู้ร้อง แต่ผู้ตรวจการแผ่นดินยังไม่มีคำวินิจฉัย

ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 เพื่อวินิจฉัยว่า คำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ 115/2546 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 39 และเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพโดยตรง ได้รับความเดือดร้อนและเสียหาย โดยไม่อาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจาก คำสั่งตามกฎหมายของหน่วยงานของรัฐที่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพและขอให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าวในส่วนที่เกี่ยวกับผู้ร้อง และให้วินิจฉัยว่าหนังสือคำสั่งของผู้บังคับบัญชาการสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง ลงวันที่ 2 พฤษภาคม 2561 ที่ไม่อนุญาตให้บันทึกข้อมูลเพิ่มเติมเพื่ออนุญาตให้ผู้ร้องเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักร ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 39 ขอให้คำสั่งดังกล่าวเป็นโมฆะ

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า ผู้ร้องเป็นบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญโดยตรงและได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายอันเนื่องมาจากคำสั่งและการกระทำดังกล่าวทั้งการละเมิดสิทธิและเสรีภาพนั้นยังคงมีอยู่ กรณีจึงเป็นไปตามหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขตามรัฐธรรมนูญมาตรา 213 ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 วรรคหนึ่ง จึงมีคำสั่งรับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัย แม้ข้อเท็จจริงปรากฏภายหลังว่ากระทรวงมหาดไทยมีคำสั่งยกเลิกการไม่อาจออนุญาตให้ผู้ร้อง เข้ามาในราชอาณาจักร ในสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองได้บันทึกข้อมูลในระบบสารสนเทศว่าผู้ร้องเป็นผู้มีสัญชาติไทยและลบรายชื่อผู้ร้องออกจากบัญชีบุคคลต้องห้ามเข้ามาในราชอาณาจักรแต่ผู้ร้องได้รับการเพิกถอนคำสั่งห้ามเข้าประเทศไทยพร้อมทั้งจัดทำบัตรประจำตัวประชาชนและหนังสือเดินทาง และทำให้ผู้ร้องได้รับการเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหาย ซึ่งมีผลให้เหตุที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าตนถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพหมดลงแล้วก็ตาม แต่โดยที่ข้อเท็จจริงตามคำร้องเป็นกรณีที่บุคคลผู้มีสัญชาติไทยซึ่งมีสิทธิความเป็นพลเมืองไทยได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการกระทำของรัฐ เป็นเหตุที่มีความเกี่ยวเนื่องกับสถานะภาพของบุคคลผู้มีสัญชาติไทยที่ไม่อาจถูกเนรเทศออกจากราชอาณาจักรหรือไม่อาจถูกห้ามให้เข้ามาในราชอาณาจักรได้ตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จึงมีผลให้การพิจารณาคดีนี้ต่อไปจะเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ ตามที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 51 บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญส่งจำหน่ายคดีก็ได้ แต่เพื่อเป็นหลักปฏิบัติของทางราชการในภายหน้า ศาลรัฐธรรมนูญจึงพิจารณาคดีนี้ต่อไป

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่ากรณีที่พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 57 วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “เพื่อประโยชน์แห่งพระราชบัญญัตินี้ ผู้ใดอ้างว่าเป็นคนมีสัญชาติไทย ถ้าไม่ปรากฏหลักฐานเพียงพอที่พนักงานเจ้าหน้าที่จะเชื่อถือว่าเป็นคนมีสัญชาติไทย ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้นั้นเป็นคนต่างด้าวจนกว่าผู้นั้นจะพิสูจน์ได้ว่าตนมีสัญชาติไทย” และวรรคสอง บัญญัติว่า “การพิสูจน์ตามวรรคหนึ่งให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบ

และเสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวง หากผู้นั้นไม่พอใจคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่จะร้องขอต่อศาลให้พิจารณาก็ได้” ทั้งนี้ เพื่อให้โอกาสผู้ที่มีหลักฐานเพียงพอที่พนักงานเจ้าหน้าที่จะเชื่อถือได้ว่าเป็นผู้มีสัญชาติไทยสามารถพิสูจน์การเป็นบุคคลผู้มีสัญชาติไทยได้ จึงมีการออกระเบียบสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ว่าด้วยการขอพิสูจน์สัญชาติ พ.ศ. 2557 กำหนดให้การพิสูจน์สัญชาติไทยเป็นหน้าที่ของกองบังคับการสืบสวนสอบสวน สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง โดยข้อ 3 และข้อ 4 ของระเบียบดังกล่าวกำหนดให้ผู้ขอพิสูจน์สัญชาติไทยต้องยื่นคำขอพร้อมนำหลักฐานยื่นต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบคำขอพิสูจน์สัญชาติ (ต.ม.10) ซึ่งได้ระบุให้ผู้ขอพิสูจน์สัญชาติไทยต้องยื่นคำขอด้วยตัวเอง จึงทำให้การพิสูจน์สัญชาติไทยดำเนินการได้เฉพาะกรณี ที่ผู้ขอพิสูจน์สัญชาติไทยสามารถเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรได้เท่านั้น แม้ระเบียบดังกล่าวจะไม่มีเนื้อหาที่เป็นการตัดสิทธิของบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิด เดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อขอพิสูจน์สัญชาติไทยก็ตาม แต่ในกรณีที่บุคคลที่ถูกคำสั่งกระทรวงมหาดไทยไม่อนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรมีผลให้บุคคลนั้นไม่สามารถเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อขอพิสูจน์สัญชาติไทยตามที่ระเบียบดังกล่าวกำหนดไว้ได้ บุคคลดังกล่าวจึงได้รับผลกระทบอันเนื่องมาจากระเบียบที่กำหนดเงื่อนไขให้ผู้ขอพิสูจน์สัญชาติไทยต้องยื่นคำขอพิสูจน์สัญชาติไทยด้วยตัวเอง ทำให้สิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ของบุคคลดังกล่าวอาจถูกกระทบได้เพราะหากบุคคลนั้นได้รับโอกาสเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อพิสูจน์สัญชาติไทยหรือได้รับโอกาสพิสูจน์สัญชาติไทยในต่างประเทศจากหน่วยงานของรัฐที่ประจำอยู่ในต่างประเทศที่มีหน้าที่ในการพิสูจน์สัญชาติไทย สิทธิและเสรีภาพของบุคคลดังกล่าวย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ

ด้วยเหตุผลดังได้วินิจฉัยข้างต้นศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยว่าการเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักรหรือ ห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักรจะกระทำมิได้ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 39 วรรคหนึ่ง²²⁷

²²⁷ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2563

นอกเหนือจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2563 แล้ว ยังมีคดีตามคำวินิจฉัยที่ 7/2564 ที่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งรับคำร้องทุกทางรัฐธรรมนูญ โดยข้อเท็จจริงในคดีนี้มีอยู่ว่า ผู้ร้อง (ผู้ตรวจการแผ่นดิน) รับเรื่องจากผู้ร้องเรียน ขอให้เสนอเรื่องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ โดยกล่าวอ้างว่าผู้ร้องเรียนทั้งสองเป็นผู้สมัครเข้ารับการสรรหาเป็นกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ โดยคณะกรรมการสรรหากรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ (ผู้ถูกร้อง) วินิจฉัยตัดสิทธิผู้ร้องเรียนทั้งสอง เนื่องจากผู้ร้องเรียนทั้งสองเคยดำรงตำแหน่งเป็นสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติในระยะสิบปีก่อนเข้ารับการสรรหาเป็นกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ เป็นผู้ที่มีลักษณะต้องห้ามตามพระราชบัญญัติรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. 2560 มาตรา 10 (18) ที่บัญญัติว่าเป็นหรือเคยเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา ข้าราชการการเมือง หรือสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือบริหารท้องถิ่นในระยะสิบปีก่อน ผู้ร้องจึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ว่าการที่ผู้ถูกร้องตัดสิทธิผู้ร้องเรียนในการเข้ารับการสรรหาเป็นกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม ขัดต่อหลักความเสมอภาค เป็นการกระทำที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 และขอให้ศาลสั่งเพิกถอนมติของผู้ถูกร้องที่วินิจฉัยตัดสิทธิผู้ร้องเรียน พร้อมกับคืนสิทธิของผู้ร้องเรียนในการเป็นผู้สมัครเข้ารับการสรรหาเป็นผู้สมควรได้รับการแต่งตั้งเป็นกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติด้วย

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า ผู้ร้องมีความเห็นว่าผู้ร้องเรียนถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้จากการกระทำของผู้ถูกร้องที่วินิจฉัยตัดสิทธิผู้ร้องเรียนในการเข้ารับการสรรหาเป็นผู้สมควรได้รับการแต่งตั้งเป็นกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ เนื่องจากผู้ร้องเรียนเคยดำรงตำแหน่งเป็นสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติ อันเป็นลักษณะต้องห้ามดำรงตำแหน่งกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. 2560 มาตรา 10 (18) และขอให้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213

ว่าการกระทำความผิดกล่าวของผู้ถูกร้องเป็นการกระทำที่เลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม
ขัดต่อหลักความเสมอภาค และขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 กรณี
เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ประกอบ
พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ
พ.ศ. 2561 มาตรา 16 วรรคหนึ่ง จึงมีคำสั่งรับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัย

กรณีนี้มีประเด็นที่จะต้องวินิจฉัยว่า มติคณะกรรมการสรรหากรรมการ
สิทธิมนุษยชนแห่งชาติที่ตัดสินสิทธิผู้ร้องเรียนในการเข้ารับการสรรหาเป็น
กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ เนื่องจากเป็นผู้มีลักษณะต้องห้ามตาม
พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ
พ.ศ. 2560 มาตรา 10(18) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาตรา 27 หรือไม่ และ
มีเหตุเพิกถอนมติดังกล่าว กลับคืนสิทธิแก่ผู้ร้องเรียนทั้งสอง หรือไม่
ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ
ว่าด้วยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. 2560 มาตรา 10 บัญญัติ
ลักษณะต้องห้ามดำรงตำแหน่งกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติไว้ซึ่งเป็นไปตาม
หลักการของรัฐธรรมนูญ มาตรา 202(4) ที่บัญญัติลักษณะต้องห้ามของตุลาการ
ศาลรัฐธรรมนูญต้องไม่เป็นหรือเคยเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา
ข้าราชการการเมือง หรือสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นในระยะ 10 ปี
ก่อนเข้ารับการคัดเลือกหรือสรรหา และรัฐธรรมนูญ มาตรา 216(3) ที่บัญญัติ
ให้ผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระรวมถึงกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ
ต้องไม่มีลักษณะต้องห้ามตาม มาตรา 202 ด้วย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557
มาตรา 6 บัญญัติให้มีสภานิติบัญญัติแห่งชาติประกอบด้วยสมาชิกจำนวนไม่เกิน
250 คน ทำหน้าที่สภาผู้แทนราษฎรวุฒิสภา และรัฐสภา ต่อมาเมื่อมีการประกาศ
ใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 263 วรรคหนึ่ง
ซึ่งเป็นบทเฉพาะกาลบัญญัติให้ในระหว่างที่ยังไม่มีสภาผู้แทนราษฎรและ
วุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญนี้ให้สภานิติบัญญัติแห่งชาติที่ตั้งขึ้นตามรัฐธรรมนูญ
แห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 ยังคงทำหน้าที่รัฐสภา

สภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภาต่อไป และให้สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ ทำหน้าที่เป็น สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาตามลำดับ ดังนั้น การที่รัฐธรรมนูญ มาตรา 263 วรรคหนึ่ง บัญญัติให้สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ทำหน้าที่เป็น สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาตามลำดับนั้น ย่อมหมายถึงการให้ สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติทำภารกิจของตนด้วยความรับผิดชอบอย่าง สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาโดยเป็นบุคคลที่ได้รับมอบหมาย ให้ทำหน้าที่แทนในระหว่างที่ยังไม่มีสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา แต่ไม่ได้ หมายความว่าสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติ เป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือ สมาชิกวุฒิสภาแต่อย่างใด

ดังนั้น การที่ผู้ร้องเรียนเคยดำรงตำแหน่งสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 และรัฐธรรมนูญ มาตรา 263 วรรคหนึ่ง ไม่ถือว่าเป็นหรือเคยเป็นสมาชิก สภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาอันเป็นลักษณะต้องห้ามตามพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. 2560 มาตรา 10 (18) จึงทำให้ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า ข้อเท็จจริงตามคำร้องนั้น ไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าคณะกรรมการสรรหากรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ เคยให้ผู้อื่นที่เป็นหรือเคยเป็นสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติได้รับการสรรหา เพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเป็นกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ แต่ปรากฏ ตามคำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาและเอกสารประกอบของผู้ถูกร้องว่าที่ผ่านมา คณะกรรมการสรรหากรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติวินิจฉัยมาโดยตลอดว่า บุคคลใดที่เคยเป็นหรือเป็นสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติเป็นผู้มีลักษณะ ต้องห้ามทำให้ไม่มีสิทธิเข้ารับการสรรหาซึ่งไม่มีความแตกต่างไปจากการวินิจฉัย กรณียของผู้ร้องเรียน มติดังกล่าวของผู้ถูกร้องเรียน ไม่เป็นการเลือกปฏิบัติ โดยไม่เป็นธรรมไม่ขัดต่อหลักความเสมอภาคจึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 และในส่วนของคำขอของผู้ร้องที่ว่ามีเหตุเพิกถอนมติดังกล่าว กลับคืนสิทธิแก่ผู้ร้องเรียน หรือไม่นั้นเห็นว่า เมื่อศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยไว้แล้วว่า

มติดังกล่าวของผู้ร้องไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยคำขอเกี่ยวกับการเพิกถอนมติดังกล่าวในการคืนสิทธิแก่ผู้ร้องเรียนแต่อย่างใด

ด้วยเหตุผลดังได้วินิจฉัยมาข้างต้นนี้ ศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยว่า มติดังกล่าวของผู้ร้องไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27²²⁸

3.3.4 แนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องการกระทำที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว

แนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องการกระทำที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้วซึ่งได้รับการยกเว้นไม่ให้อยู่อำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 47 (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 นั้นแยกพิจารณาได้เป็น 2 กลุ่มได้แก่ (3.3.4.1) กรณีที่ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบการกระทำของรัฐที่ยื่นฟ้องต่อศาลอื่นแล้ว และ (3.3.4.2) กรณีที่ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบการกระทำขององค์กรตุลาการอื่นได้แก่ คำสั่งหรือคำพิพากษาของศาล

3.3.4.1 กรณีที่ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบการกระทำของรัฐที่ยื่นฟ้องต่อศาลอื่นแล้ว

กรณีแรกนี้เป็นกรณีที่ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบการกระทำของรัฐที่ยื่นฟ้องเป็นคดีต่อศาลอื่นที่ไม่ใช่ศาลรัฐธรรมนูญไปแล้ว ซึ่งมีทั้งกรณีที่คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลอื่น และคดีที่ศาลอื่นได้มีคำสั่งหรือคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว ซึ่งในกรณีนี้ศาลรัฐธรรมนูญได้วางแนวคำวินิจฉัยไว้ไปในแนวทางเดียวกันว่าเป็นกรณียกเว้นตามมาตรา 47 (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 แนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวมีดังนี้

²²⁸ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2564

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 23/2561 ข้อเท็จจริงปรากฏตามคำร้องว่า ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าการกระทำของเจ้าพนักงานตำรวจเป็นการกระทำที่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของผู้ร้อง โดยข้อเท็จจริงตามที่กล่าวอ้างเป็นการที่เจ้าพนักงานตำรวจดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ผู้ร้องก็ชอบที่จะยกขึ้นต่อสู้ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของศาลยุติธรรม และข้อเท็จจริงยังปรากฏเพิ่มเติมว่าผู้ร้องให้การสารภาพในชั้นคดีและศาลกระบี่ก็ได้มีคำพิพากษาว่าผู้ร้องมีความผิดฐานบุกรุกตามประมวลกฎหมายอาญา จึงทราบได้ว่าเรื่องดังกล่าวเป็นเรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาคดีหรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว ผู้ร้องจึงไม่สามารถใช้สิทธิยื่นคำร้องได้ตามมาตรา 47(4)²²⁹

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 29/2561 ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้ว เห็นว่ากรณีที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าการกระทำของคณะกรรมการ ป.ป.ช ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 5 มาตรา 25 วรรค 2 และมาตรา 234 (2) หรือไม่ อันเป็นมูลเหตุสืบเนื่องจากคำพิพากษาของศาลอาญาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบกลางที่พิพากษาว่าผู้ร้องกระทำความผิดและให้รอลงอาญา ยังเป็นเรื่องที่อยู่ในคดีซึ่งอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์ โดยเป็นเรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น จึงเป็นกรณีที่ไม่อาจยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ตามมาตรา 213 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560²³⁰

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญ ที่ 60/2564 ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ว่าการกระทำของกรมบังคับคดี ผู้ถูกร้องที่กระทำการยึดที่ดินและอาคารพาณิชย์ของผู้ร้องเพื่อชำระหนี้เจ้าหนี้ของผู้ร้องเป็นการกระทำที่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของผู้ร้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 1 และมาตรา 27 ทั้งนี้ ผู้ร้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเมื่อวันที่ 21 กรกฎาคม 2563 โดยอ้างว่าผู้ตรวจการแผ่นดินได้สวนและมีคำสั่งแล้ว แต่กรมบังคับคดีผู้ถูกร้องไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของผู้ตรวจการแผ่นดิน และ

²²⁹ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 23/2561

²³⁰ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 29/2561

ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญพร้อมความเห็นภายใน
หกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำร้อง ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่าข้อเท็จจริง
ตามคำร้องเป็นเรื่องเกี่ยวกับการฟ้องและบังคับคดีแพ่งตามคำพิพากษา
ของศาลแพ่งกรุงเทพใต้ กรณีจึงเป็นเรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดี
ของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้วตาม
พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ
พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (4) ซึ่งมาตรา 46 วรรคสาม บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญส่ง
ไม่รับคำร้องไว้พิจารณา²³¹

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 3/2565 ศาลรัฐธรรมนูญได้พิจารณาแล้ว
เห็นว่าการที่ผู้ถูกร้องแจ้งความดำเนินคดีอาญาต่อชาวบ้าน 12 คน อันเป็นการ
ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเหล่านั้น การกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำ
ที่ขัดแย้งกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ผู้ร้องจึงใช้สิทธิยื่น
คำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ
ตามระยะเวลาที่กำหนด อันทำให้ผู้ร้องมีสิทธิยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญ
ก็ตาม แต่ในกรณีดังกล่าวศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าข้อเท็จจริงตามคำร้องเป็นกรณี
การพิจารณาคดีของผู้ถูกร้องที่ประทับไว้พิจารณา เป็นเรื่องอยู่ในระหว่าง
การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น อันเป็นการกระทำที่ได้รับการยกเว้นตาม
พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ
พ.ศ. 2561 มาตรา 47(4)²³²

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 12/2565 ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา
แล้วเห็นว่าการที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าผู้ถูกร้องที่ 1 และผู้ถูกร้องที่ 2 ร่วมกัน
แนะนำให้ผู้ร้องแก้ไขคำฟ้องเพื่อเข้าข่ายคดีปกครอง ทั้งที่ศาลปกครองไม่มี
อำนาจพิจารณาคดีทางแพ่ง เนื่องจากคดีดังกล่าวอยู่ในเขตการพิจารณา
วินิจฉัยคดีของศาลยุติธรรม และผู้ถูกร้องที่ 3 และผู้ถูกร้องที่ 4 ให้ความเห็น
ในชั้นพิจารณาคดีปกครองของศาลปกครองเกี่ยวกับวาระเป็นของผูร้องอันเป็น

²³¹ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญ ที่ 60/2564

²³² คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 3/2565

การกระทำผิดต่อกฎหมายและขัดกับรัฐธรรมนูญทำให้ผู้ร้องได้รับความเสียหาย ผู้ร้องจึงยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญให้พิจารณา อย่างไรก็ดี ข้อเท็จจริงปรากฏว่ากรณีดังกล่าวเป็นกรณีที่ศาลปกครองมีคำพิพากษายกฟ้อง และผู้ร้องอุทธรณ์ต่อศาลปกครองสูงสุด และศาลปกครองสูงสุดก็มีคำสั่งไม่รับอุทธรณ์ของผู้ร้องไว้พิจารณาเป็นกรณีที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (4)²³³

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 59/2565 ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าผู้ถูกร้องที่ 1 มีคำสั่งเบิกจ่ายเฉพาะเงินเดือนให้แก่ผู้ร้องตั้งแต่วันที่ 6 สิงหาคม 2544 ถึงวันที่ 7 พฤศจิกายน 2553 เป็นการไม่ปฏิบัติตามระเบียบของทางราชการ และผู้ถูกร้องที่ 2 (ศาลปกครองเชียงใหม่) มีคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา รวมทั้งผู้ถูกร้องที่ 3 (ศาลปกครองสูงสุด) ก็มีคำสั่งไม่รับฟ้องและพิพากษายืนตามผู้ถูกร้องที่ 2 แม้ผู้ร้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้งผลพิจารณาให้ยุติเรื่องเป็นที่เรียบร้อยแล้ว อันทำให้ผู้ร้องมีสิทธิยื่นคดีโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่ากรณีดังกล่าวเป็นเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้วตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (4) และ

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 60/2565 ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญเพิกถอนการจดทะเบียนบริษัทและองค์กรที่ละเมิดสิทธิบัตรและมีคำสั่งให้ผู้ถูกร้องชำระค่าเสียหายแก่ผู้ร้อง แม้ผู้ร้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้งผลพิจารณาให้ยุติเรื่องเป็นที่เรียบร้อยแล้ว อันทำให้ผู้ร้องมีสิทธิยื่นคดีโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า คำร้องของผู้ร้องไม่ปรากฏว่าการกระทำของผู้ถูกร้องก่อให้เกิดสิทธิและเสรีภาพของผู้ร้องแต่อย่างใด เนื่องจากตามคำร้องผู้ร้องมีความประสงค์แค่ต้องการให้

²³³ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 12/2565

ศาลรัฐธรรมนูญเพิกถอนการจดทะเบียนบริษัทหรือองค์กรที่อ้างว่าละเมิดสิทธิบัตรและมีคำสั่งให้ชำระค่าเสียหายแก่ผู้ร้องเพียงเท่านั้น กรณีไม่ต้องด้วยมาตรา 46 วรรคหนึ่งและวรรคสอง ประกอบกับเรื่องดังกล่าวผู้ร้องเป็นโจทก์ฟ้องผู้ถูกร้องเป็นจำเลยต่อศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง ศาลอาญาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบกลาง และศาลปกครองกลางแล้ว จึงเป็นเรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้วตามมาตรา 47(4)²³⁴

3.3.4.2 กรณีที่ผู้ร้องขอให้ตรวจสอบการกระทำขององค์กรตุลาการ

กรณีที่สองนี้เป็นผู้ร้องยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำขององค์กรตุลาการอันได้แก่ คำสั่งหรือคำพิพากษารวมไปถึงการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลอื่น ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญได้วางแนวคำสั่งและคำวินิจฉัยไว้เป็นไปแนวทางเดียวกันกับกรณีแรกเช่นกัน คือถือว่าเป็นกรณียกเว้นตามมาตรา 47 (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

นอกจากนี้ มีบางคำสั่งและคำวินิจฉัยโดยเฉพาะคำสั่งและวินิจฉัยก่อนที่จะมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ที่ศาลรัฐธรรมนูญจะให้เหตุผลประกอบการยกคำร้องโดยใช้ถ้อยคำล้าไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 188 วรรคสอง ในลักษณะที่รับรองว่าการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีในศาลนั้น ผู้พิพากษาและตุลาการย่อมมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายให้เป็นไปโดยรวดเร็ว เป็นธรรม และปราศจากอคติทั้งปวง ซึ่งเมื่อศาลอื่นได้พิจารณาการกระทำดังกล่าวไปแล้ว ผู้ร้องจึงไม่อาจยื่นคำร้องตามมาตรา 213 แห่งรัฐธรรมนูญได้ ซึ่งการให้เหตุผลดังกล่าวนี้เป็นการสะท้อนว่าศาลรัฐธรรมนูญได้ให้ความสำคัญกับความเป็นอิสระในการพิจารณาและการพิพากษาอรรถคดี

²³⁴ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 60/2565

ของศาลอื่น ๆ โดยเฉพาะศาลยุติธรรมและศาลปกครองเป็นอย่างมาก และวางแผนคำคำสั่งและคำวินิจฉัยไว้ชัดเจนว่าศาลรัฐธรรมนูญจะไม่เข้าไปตรวจสอบการกระทำที่ศาลอื่นได้รับไว้พิจารณาแล้ว แนวคำสั่งและคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีที่สองดังกล่าวมีดังนี้

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 22/2561 ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าการที่ศาลฎีกามีคำพิพากษาเกี่ยวกับการไม่ปรากฏลายมือชื่อผู้เรียงอุทธรณ์เป็นความผิดพลาดของศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ไม่ตรวจคำฟ้องให้ถูกต้อง ทำให้ผู้ร้องไม่ได้รับความยุติธรรม นอกจากนี้การที่ศาลอาญาได้ออกใบสำคัญคดีถึงที่สุดทั้งสองฉบับดังกล่าวยังขัดหรือแย้งและไม่เป็นธรรมแก่ผู้ร้อง เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าศาลฎีกามีคำพิพากษาเกี่ยวกับประเด็นดังกล่าวถึงที่สุดแล้ว จึงเป็นกรณีที่ไม้อาจใช้สิทธิยื่นคำร้องได้ตามมาตรา 47 (4)

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 28/2561 ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามมาตรา 213 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาพิพากษาของศาลอาญากรุงเทพใต้และศาลแพ่งกรุงเทพใต้ ว่าขัดแย้งกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ โดยผู้ร้องอ้างว่าการดำเนินกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอาญากรุงเทพใต้เป็นการสร้างภาระแก่ผู้ร้องภาระแก่ผู้ร้องและครอบครัวทำให้ใช้เงินประกันตัวเป็นจำนวนมาก รวมไปถึงศาลอาญากรุงเทพใต้ยังดำเนินการรับฟังข้อเท็จจริงจากพยานหลักฐานของโจทก์โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ด้วยเหตุนี้จึงส่งผลให้การที่ศาลแพ่งกรุงเทพใต้นำข้อเท็จจริงดังกล่าวในคดีอาญาที่ปรากฏอยู่ในศาลอาญากรุงเทพใต้มาใช้ในคดีแพ่งจึงเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่าการกระทำดังกล่าวเป็นเรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้วตามมาตรา 47(4) ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ผู้ร้องจึงไม่อาจยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 213 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560²³⁵

²³⁵ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 28/2561

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 34/2564 ผู้ร้องทั้งสองขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ว่าคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1793/2563 ขัดต่อรัฐธรรมนูญซึ่งคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวได้พิพากษายืนในคดีที่ผู้ร้องยื่นฟ้องสำนักงานตำรวจแห่งชาติ สำนักงานอัยการสูงสุด และสำนักนายกรัฐมนตรี เป็นจำเลยต่อศาลแพ่งเรียกค่าเสียหายทางละเมิดและขอให้พิพากษาให้จำเลยทั้งสามร่วมกันชำระเงินให้ผู้ร้องทั้งสอง 3,000,000,000 บาท เมื่อวันที่ 31 มีนาคม 2560 ศาลแพ่งพิพากษายกฟ้อง ผู้ร้องทั้งสองอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนและผู้ร้องทั้งสองฎีกา ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า แม้ผู้ร้องทั้งสองจะได้นำเรื่องดังกล่าวยื่นต่อต่อผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้งผลการพิจารณาไต่ยุติเรื่องอันทำให้ผู้ร้องสามารถใช้สิทธิยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 213 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 แต่เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าเป็นกรณีที่ผู้ร้องทั้งสองขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการพิจารณาคดีของศาลฎีกาซึ่งศาลฎีกาได้มีคำพิพากษายืนถึงที่สุด เป็นกรณีที่ศาลอื่นมีคำสั่งและคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47(4)²³⁶

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 56/2564 ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ว่าการพิพากษาของผู้พิพากษาศาลอาญากรุงเทพใต้ผู้ถูกร้องที่ 1 และการพิพากษายืนของผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ผู้ถูกร้องที่ 2 เป็นการพิพากษารับฟังและเชื่อในพยานหลักฐานของจำเลยมากกว่าผู้ร้องและเป็นการปฏิบัติที่ไม่เท่าเทียมกันระหว่างผู้ร้องกับฝ่ายจำเลย อันเป็นการกระทำที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 3 และมาตรา 27 การทำคำพิพากษาของผู้ถูกร้องคดีทั้งสองไม่เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 141 และมาตรา 142 ไม่สอดคล้องกับแนวคำพิพากษาศาลฎีกา และหลักวิชาการอันเป็นการละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ร้อง ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่าข้อเท็จจริงปรากฏว่าแม้ผู้ร้องจะได้

²³⁶ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 34/2564

นำเรื่องดังกล่าวยื่นต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน และผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้งผลการพิจารณาให้ยุติเรื่องอันทำให้ผู้ร้องสามารถใช้อิทธิพลยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ แต่เมื่อการกระทำของผู้ถูกร้องที่ผู้ร้องเห็นว่าเป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญเป็นการใช้ดุลยพินิจรับฟังพยานหลักฐานในกระบวนการพิจารณาคดีของศาล เป็นการใช้อำนาจในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีอันเป็นอิสระของผู้พิพากษาหรือตุลาการที่ได้รับการรับรองไว้รัฐธรรมนูญมาตรา 188 วรรคสองซึ่งบัญญัติว่า “ผู้พิพากษาและตุลาการย่อมมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายให้เป็นไปโดยสะดวกรวดเร็ว เป็นธรรม และปราศจากอคติทั้งปวง” กรณีเป็นการขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้วตามมาตรา 47 (4) ซึ่งมาตรา 46 วรรคสาม บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา²³⁷

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 16/2565 ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่าผู้ร้องไม่อาจยื่นคำร้องตามมาตรา 213 ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ได้ เนื่องจากการกระทำที่ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญนั้นเป็นการกระทำซึ่งเป็นการพิจารณาพิพากษาคดีของผู้ถูกร้องซึ่งพิจารณาพิพากษาลงโทษผู้ร้องโดยศาลอุทธรณ์ภาค 4 ได้พิพากษายืนในวันที่ 28 มีนาคม พ.ศ. 2565 กรณีดังกล่าวเป็นเรื่องอยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาของศาลอื่นตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47(4) ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีคำสั่งไม่รับคำร้องของผู้ร้อง²³⁸

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 64/2565 ผู้ร้องขอให้การพิจารณาคดีของศาลแพ่งกรุงเทพใต้ ศาลล้มละลายกลาง ศาลอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์คดีชั้นอุทธรณ์พิเศษ และศาลฎีกา รวมทั้งการดำเนินการของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ และหน่วยงานที่เกี่ยวข้องไม่ดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 77 และมาตรา 258 ค. ด้านกฎหมาย (1) เป็นอันใช้บังคับมิได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 5 ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของผู้ร้อง และพระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544

²³⁷ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 56/2564

²³⁸ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 16/2565

พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลล้มละลาย
และวิธีพิจารณาคดีล้มละลาย พ.ศ. 2542 หน่วยงานของรัฐและราชการที่เกี่ยวข้อง
ไม่ดำเนินการตามมาตรา 77 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560
และมาตรา 258 ค. ด้านกฎหมาย (1) เป็นอันใช้บังคับมิได้ตามมาตรา 5 แห่ง
รัฐธรรมนูญอันละเมิดสิทธิและเสรีภาพของผู้ร้อง ข้อเท็จจริงปรากฏว่าแม้ผู้ร้อง
จะได้นำเรื่องดังกล่าวยื่นต่อต่อผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้ง
ผลการพิจารณาให้ยุติเรื่องอันทำให้ผู้ร้องสามารถใช้สิทธิยื่นคำร้องโดยตรง
ต่อศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 213 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย
พ.ศ. 2560 อย่างไรก็ดี ในกรณีดังกล่าวเป็นกรณีที่ศาลมีคำสั่งและคำพิพากษา
ซึ่งเป็นการใช้อำนาจของผู้พิพากษาหรือตุลาการที่มีอิสระในการพิจารณาคดี
ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 188 วรรคสอง ประกอบกับการดำเนินการของเจ้าหน้าที่
พิทักษ์ทรัพย์และหน่วยงานที่เกี่ยวข้องก็ดำเนินการไปตามคำสั่งของศาลและ
คำพิพากษาดังกล่าวแล้ว ข้อเท็จจริงกลับไม่ปรากฏว่าผู้ร้องได้อุทธรณ์ไปยัง
ศาลชั้นอุทธรณ์ที่มีเขตอำนาจการพิจารณาคดีหรือไม่ กรณีดังกล่าวเป็นเรื่องที่
ยังอยู่ในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำสั่ง
และคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย
พิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (4) ส่วนกรณีที่ผู้ร้องกล่าวอ้าง
ว่าพระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 พระราชบัญญัติ
ล้มละลาย พ.ศ. 2483 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประมวลกฎหมายวิธี
พิจารณาความแพ่ง และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลล้มละลายและวิธีพิจารณาคดี
ล้มละลาย พ.ศ. 2542 หน่วยงานของรัฐหรือส่วนราชการที่เกี่ยวข้องกับกฎหมาย
ข้างต้นให้มีการดำเนินการตามมาตรา 77 เป็นกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าไม่ใช่
การกระทำที่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของผู้ร้องโดยตรงอันเป็นผลมาจาก
บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าว โดยมาตรา 77 ก็เป็นบทบัญญัติในหมวดว่าด้วย
นโยบายของรัฐเกี่ยวกับการตรา ยกเลิก และปรับปรุงกฎหมายให้สอดคล้องกับ

สภาพการณ์ ในขณะที่มาตรา 258 เป็นบทบัญญัติว่าด้วยการปฏิรูปประเทศ มิใช่กรณีที่จะละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่คุ้มครองไว้²³⁹

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 67/2565 ผู้ร้องถูกฟ้องคดีเป็นจำเลย ในคดีอาญา ความผิดฐานยึดถือและครอบครองทำประโยชน์ ก่อสร้าง แผ้วถาง หรือกระทำการด้วยประการใด ๆ อันเป็นการทำลายป่า ถมดินในทะเลสาบ ซึ่งเป็นที่สาธารณประโยชน์ และบุกรุกเข้ายึดครองสาธารณประโยชน์ตาม พระราชบัญญัติป่าไม้ พ.ศ. 2484 พระราชบัญญัติน่านน้ำไทย พ.ศ. 2456 และ ประมวลกฎหมายที่ดิน โดยต่อสู้คดีกันถึงชั้นฎีกา และศาลฎีกาพิพากษายกฎีกา ทั้งนี้ ผู้ร้องยื่นขอรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ต่อผู้พิพากษาผู้ถูกร้อง และ ผู้ถูกร้องมีคำสั่งยกคำร้องโดยเห็นว่าไม่ต้องด้วยพระราชบัญญัติการรื้อฟื้นคดีอาญา ขึ้นพิจารณาใหม่ พ.ศ. 2526 ให้ส่งถ้อยคำสำนวนพร้อมความเห็นและสำนวน คดีอาญาไปยังศาลอุทธรณ์ภาค 9 และศาลอุทธรณ์ภาค 9 ก็มีคำพิพากษายกคำร้อง ขอให้รื้อฟื้นคดีอาญาใหม่ ข้อเท็จจริงตามคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญปรากฏว่า ผู้ร้องอ้างว่าการสั่งยกคำร้องขอฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาคดีใหม่โดยมิได้ไต่สวน คำร้องไม่ชอบต่อพระราชบัญญัติการรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ พ.ศ. 2526 เป็นการกระทำที่ขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 5 มาตรา 25 มาตรา 26 มาตรา 51 และมาตรา 53 ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้ว เห็นว่าแม้ผู้ร้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้งผล พิจารณาให้ยุติเรื่องเป็นที่เรียบร้อยแล้ว แต่ผู้ร้องได้โต้แย้งดุลพินิจของศาลจังหวัด สงขลาและคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์อันเป็นการใช้อำนาจตุลาการที่มี ความเป็นอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดี ซึ่งได้รับการรับรองไว้ใน มาตรา 188 วรรคสอง เมื่อคำสั่งและคำพิพากษาถึงที่สุดจึงเป็นกรณีของศาลอื่น มีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้วตามมาตรา 47 (4) ของพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561²⁴⁰

²³⁹ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 64/2565

²⁴⁰ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 67/2565

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 17/2560 ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 ว่าการพิจารณาพิพากษาคดีที่ตนเป็นจำเลยโดยศาลยุติธรรมไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่าจากข้อเท็จจริงตามคำร้องไม่ปรากฏว่ามีข้อเท็จจริงนอกเหนือไปจากการพิจารณาพิพากษารรณคดีตามหน้าที่และอำนาจของศาลที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 บัญญัติไว้ในมาตรา 188 โดยผู้พิพากษาย่อมมีอิสระในการพิจารณาพิพากษารรณคดีตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายให้เป็นไปโดยรวดเร็ว เป็นธรรมปราศจากอคติทั้งปวง แต่เป็นกรณีที่ผู้พิพากษาในศาลยุติธรรมพิจารณาพิพากษารรณคดีตามหน้าที่และอำนาจของศาลตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 บัญญัติ ผู้ร้องจึงไม่อาจยื่นคำร้องดังกล่าวโดยอาศัยช่องทางตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 ได้²⁴¹

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 28/2560 ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 ว่าการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลปกครองสูงสุดที่มีคำสั่งที่ 34/2560 ยืนตามคำสั่งศาลปกครองระยองที่มีคำสั่งไม่รับคำฟ้องของผู้ร้องไว้พิจารณา โดยเห็นว่าคำฟ้องของผู้ร้องเป็นฟ้องซ้อนและสำนักงานที่ดินจังหวัดจันทบุรีได้ดำเนินการตามคำขอของผู้ร้องแล้ว จึงไม่มีข้อพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดอันเกิดจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่าข้อเท็จจริงตามคำร้องของผู้ร้องไม่ปรากฏว่ามีข้อเท็จจริงอื่นนอกเหนือไปจากการพิจารณาพิพากษารรณคดีตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายให้เป็นไปโดยรวดเร็ว เป็นธรรม และปราศจากอคติทั้งปวง แต่เป็นกรณีที่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดพิจารณาพิพากษารรณคดีตามหน้าที่และอำนาจของศาลตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติ ผู้ร้องจึงไม่อาจยื่นคำร้องดังกล่าวโดยอาศัยช่องทางตามมาตรา 213 ได้²⁴²

²⁴¹ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 17/2560

²⁴² คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 28/2560

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 31/2560 ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 ว่าการพิจารณาคดีของศาลปกครองสูงสุดไม่ชอบด้วยกฎหมายเนื่องจากศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งยืนตามคำสั่งศาลปกครองชั้นต้นที่มีคำสั่งไม่รับฟ้องผู้ร้อง เนื่องจากเห็นว่ากรณีดังกล่าวมิใช่คดีพิพาทที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่าข้อเท็จจริงตามคำร้องเป็นกรณีที่ผู้ร้องคัดค้านคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ยืนยืนตามคำสั่งศาลปกครองชั้นต้นที่ไม่รับฟ้องของผู้ร้องไว้พิจารณาและจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ อันเป็นการโต้แย้งดุลพินิจในการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลปกครองสูงสุด โดยกล่าวอ้างว่าเป็นการพิจารณาพิพากษาคดีดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งไม่ปรากฏว่ามีข้อเท็จจริงอื่นนอกเหนือไปจากการพิจารณาพิพากษารรคคดีตามหน้าที่และอำนาจของศาลตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ในมาตรา 188 โดยตุลาการย่อมมีอิสระในการพิจารณาพิพากษารรคคดีตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายให้เป็นไปโดยรวดเร็ว เป็นธรรม และปราศจากอคติทั้งปวง แต่เป็นกรณีที่ตุลาการศาลปกครองสูงสุดพิจารณาพิพากษารรคคดีตามหน้าที่และอำนาจของศาลตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ ผู้ร้องจึงไม่อาจยื่นคำร้องดังกล่าวโดยอาศัยช่องทางตามมาตรา 213 ได้²⁴³

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 3/2561 ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 ว่าคำสั่งศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ ละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของผู้ร้องตามรัฐธรรมนูญมาตรา 25 วรรคสาม และมาตรา 26 วรรคสอง ที่ยกคำฟ้องของผู้ร้องกรมการปกครองเพื่อเรียกค่าเสียหายเนื่องจากมีคำสั่งให้ผู้ร้องออกราชการและคำร้องของผู้ร้องเกี่ยวกับการขอยกเว้นค่าธรรมเนียมศาลในการดำเนินคดีดังกล่าว ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่าตามคำร้องของผู้ร้องเป็นการโต้แย้งกรณี

²⁴³ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 31/2560

การพิจารณาคดีของศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ในกระบวนการพิจารณาตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ทั้งนี้ ไม่ปรากฏข้อเท็จจริงอื่นที่นอกเหนือไปจากการพิจารณาพิพากษาคดีตามหน้าที่และอำนาจของศาลที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ในมาตรา 188 โดยผู้พิพากษาย่อมมีอิสระในการพิจารณาพิพากษารรคดีตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายให้เป็นไปโดยรวดเร็ว เป็นธรรม และปราศจากอคติทั้งปวง แต่เป็นกรณีที่ผู้พิพากษาในศาลยุติธรรมพิจารณาพิพากษาคดีตามหน้าที่และอำนาจของศาลตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายกำหนดไว้ ผู้ร้องไม่อาจยื่นคำร้องดังกล่าวโดยอาศัยช่องทางตามมาตรา 213 ได้²⁴⁴

ไม่ว่าแต่การร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญให้พิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำของรัฐอื่นที่ถูกยื่นฟ้องต่อศาลอื่นแล้ว ก็ยังมีการใช้ถ้อยคำที่มีลักษณะคล้ายกับถ้อยคำที่ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 188 วรรคสอง ดังปรากฏในคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 12/2561 โดยผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของคำสั่งลงโทษไล่่อกราชการไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่าผู้ร้องได้เคยนำคดีดังกล่าวยื่นฟ้องต่อศาลปกครองและศาลปกครองได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดมาแล้ว ซึ่งผู้ร้องได้ใช้สิทธิทางศาลตามรัฐธรรมนูญกำหนดและศาลปกครองต้องดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมายและในพระปรมาภิไธยของพระมหากษัตริย์ โดยอิสระและปราศจากอคติทั้งปวง รวมทั้งให้ความเป็นธรรมแก่ผู้ร้องอยู่แล้ว จึงไม่มีการกระทำอันเป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของผู้ร้องตามหลักเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213²⁴⁵

อย่างไรก็ดี ศาลรัฐธรรมนูญก็ยังเคยมีคำสั่งรับคำร้องของผู้ร้องเพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญเข้ามาตรวจสอบการกระทำขององค์กรตุลาการผ่านกลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในกรณีนี้อยู่เหมือนกัน ดังปรากฏอยู่ในคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 5/2564 โดยข้อเท็จจริงในคดีนี้มีอยู่ว่าผู้ร้อง

²⁴⁴ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 3/2561

²⁴⁵ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 12/2561

(ผู้ตรวจการแผ่นดิน) รับเรื่องร้องเรียนจากกระทรวงคมนาคมและการรถไฟแห่งประเทศไทย (ผู้ร้องเรียน) ขอให้เสนอเรื่องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ โดยผู้ร้องเรียนกล่าวอ้างว่าผู้ร้องเรียนกับบริษัทโฮปเวลล์ (ประเทศไทย) จำกัด ทำสัญญาสัมปทานระบบขนส่งทางรถไฟและถนนยกระดับในกรุงเทพมหานคร ต่อมาผู้ร้องเรียนมีหนังสือลงวันที่ 27 มกราคม 2541 แจ้งบอกเลิกสัญญา และห้ามมิให้บริษัทฯ เข้าไปเกี่ยวข้องในพื้นที่โครงการบริษัทฯ โดยมีหนังสือลงวันที่ 30 มกราคม 2541 และลงวันที่ 2 กุมภาพันธ์ 2541 แจ้งว่า การบอกเลิกสัญญา ต้องปฏิบัติตามขั้นตอนตามสัญญา ผู้ร้องเรียนเป็นฝ่ายผิดสัญญาต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายแก่บริษัทฯ และบริษัทฯ เสนอข้อพิพาทต่อคณะอนุญาโตตุลาการเป็นข้อพิพาทหมายเลขดำที่ 119/2547 ทั้งนี้คณะอนุญาโตตุลาการได้วินิจฉัยชี้ขาดให้ผู้ร้องเรียนคืนเงินค่าตอบแทนให้แก่บริษัทฯ เป็นจำนวนเงิน 2,850,000,000 บาท พร้อมดอกเบี้ย คืบหนังสือค้ำประกันและคืนเงินค่าธรรมเนียมพร้อมดอกเบี้ย และให้ใช้เงินค่าก่อสร้างโครงการเป็นเงินจำนวน 9,000,000,000 บาท พร้อมดอกเบี้ย โดยต่อมาผู้ร้องเรียนฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลางขอให้เพิกถอนคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการดังกล่าว ศาลปกครองกลางพิพากษาให้เพิกถอนคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการ และมีคำสั่งปฏิเสธไม่บังคับตามคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการเนื่องจากผู้ร้องเรียนมีหนังสือบอกเลิกสัญญาสัมปทานและบริษัทฯ ได้รับหนังสือดังกล่าวแล้ว เมื่อวันที่ 30 มกราคม 2541 การที่บริษัทฯ เสนอข้อพิพาทต่อคณะอนุญาโตตุลาการเมื่อวันที่ 24 พฤศจิกายน 2547 เป็นการเสนอข้อพิพาทเกินกำหนดระยะเวลาตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 51

ทั้งนี้ ผู้ร้องเรียนกล่าวอ้างว่าตนได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการถูกบังคับตามคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการดังกล่าว และมติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ครั้งที่ 18/2545 วันพุธที่ 27 พฤศจิกายน 2545 ขัดต่อพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เนื่องจากมติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดดังกล่าว กำหนดให้เริ่มนับอายุความตั้งแต่วันที่ศาลปกครองเปิดทำการ จึงส่งผลให้การเริ่มนับระยะเวลา

ยุคความแตกต่างไปจากที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 51 ที่ให้เริ่มนับระยะเวลาอายุความตั้งแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี มติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดดังกล่าวจึงเป็นระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดตามมาตรา 44 ที่บัญญัติให้การดำเนินการทั้งปวงเกี่ยวกับการฟ้อง การร้องสอด การเรียกบุคคล หน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเข้ามาเป็นคู่กรณีในคดี การดำเนินกระบวนการพิจารณา การรับฟังพยานหลักฐาน และการพิพากษาคดีปกครอง นอกจากที่บัญญัติไว้แล้วในพระราชบัญญัตินี้ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดโดยระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ซึ่งต้องดำเนินการตามมาตรา 5 และมาตรา 6 วรรคหนึ่ง แต่ปรากฏว่าไม่มีการประกาศในราชกิจจานุเบกษา ตามมาตรา 5 และมีได้ส่งให้สภาผู้แทนราษฎรตรวจสอบตามมาตรา 6 วรรคหนึ่ง ดังนั้นมติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดดังกล่าวจึงออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่มีผลบังคับใช้ในสถานะของระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดและขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 3 วรรคสอง มาตรา 5 วรรคหนึ่ง มาตรา 25 วรรคสาม มาตรา 188 และมาตรา 197

ผู้ร้องจึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 โดยให้วินิจฉัยว่ามติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ครั้งที่ 18/2545 วันพุธที่ 27 พฤศจิกายน 2545 ละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของผู้ร้องเรียนที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 3 วรรคสอง มาตรา 5 วรรคหนึ่ง มาตรา 25 วรรคสาม มาตรา 188 และมาตรา 197 และขอให้สั่งเพิกถอนมติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดหรือการกระทำดังกล่าว

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า ผู้ร้องมีความเห็นว่าผู้ร้องเรียนได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายอันเกิดจากมติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดที่ 18/2545 วันพุธที่ 27 พฤศจิกายน 2545 โดยขอให้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ว่ามติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 3 วรรคสอง มาตรา 5 วรรคหนึ่ง

มาตรา 25 วรรคสาม มาตรา 188 และมาตรา 197 โดยคดีนี้มีปัญหาว่าด้วยมติดังกล่าวของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดมีลักษณะเป็นการออกระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการฟ้องหรือไม่ กรณีเป็นไปตามหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 จึงมีคำสั่งรับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัย

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่าการออกระเบียบตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 44 เป็นการกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการดำเนินการทั้งปวงเกี่ยวกับการฟ้อง การร้องสอด การเรียกบุคคล หน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเข้ามาเป็นคู่กรณีในคดี การดำเนินกระบวนการพิจารณา การรับฟังพยานหลักฐาน และการพิพากษาคดีปกครอง ที่มีได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้ เสมือนการตรากฎหมายขึ้นใหม่ ซึ่งบทบัญญัติมาตรา 5 และมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติเดียวกันบัญญัติให้ต้องส่งระเบียบตามมติดังกล่าวในศาลปกครองสูงสุดให้สภาผู้แทนราษฎรมีโอกาสพิจารณาตรวจสอบ หากสภาผู้แทนราษฎรไม่ได้แย้ง ก็ยังต้องประกาศในราชกิจจานุเบกษา ก่อน จึงจะมีผลใช้บังคับได้ในคดีนี้ แม้ที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดมีอำนาจออกระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับระยะเวลาการฟ้องคดีปกครองเพื่อให้เป็นธรรมในช่วงเปลี่ยนผ่านเขตอำนาจศาล แต่ยังคงปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนดไว้ในมาตรา 5 และมาตรา 6 ด้วย ดังเช่นระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยการดำเนินกระบวนการพิจารณาและพิพากษาคดีปกครองที่โอนมาจากเรื่องร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2544 ที่ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อ วันที่ 16 กุมภาพันธ์ 2544 เมื่อศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยไว้แล้วว่ามติดังกล่าวของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดดังกล่าวเป็นการออกระเบียบตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 44 ซึ่งต้องดำเนินการตามมาตรา 5 และมาตรา 6 วรรคหนึ่ง จึงสามารถกล่าวได้ว่าเป็นการออกระเบียบตามข้อเท็จจริงดังกล่าวนี้เป็นการออกระเบียบโดยไม่ดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายบัญญัติ

มีปัญหาที่ต้องพิจารณาต่อไปว่ามติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาตรา 3 วรรคสอง มาตรา 25 วรรคสาม มาตรา 188 และมาตรา 197 หรือไม่ เมื่อศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ามติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดดังกล่าวเป็นการออกระเบียบตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 44 แต่ไม่ได้ปฏิบัติตาม มาตรา 5 และมาตรา 6 วรรคหนึ่ง เป็นการออกระเบียบโดยไม่ปฏิบัติตาม ขั้นตอนที่กฎหมายบัญญัติ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 3 วรรคสอง และ มาตรา 197 วรรคสี่ ส่วนที่ว่าขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติรัฐธรรมนูญมาตราอื่นนั้น ศาลรัฐธรรมนูญไม่จำเป็นต้องวินิจฉัย²⁴⁶

3.3.5 แนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องการกระทำของคณะกรรมการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 192

แนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องการกระทำของคณะกรรมการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 192 หรือการกระทำของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลซึ่งได้รับการยกเว้นไม่ให้อยู่อำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 47 (5) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 นั้น ตั้งแต่ที่กฎหมายดังกล่าวมีผลบังคับใช้จนถึงปัจจุบันนั้นยังไม่มีคำวินิจฉัยหรือคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในประเด็นการกระทำตามอนุมาตรานี้

3.3.6 แนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องการกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร

แนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญกรณีการกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหารได้รับการยกเว้นไม่ให้อยู่อำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญตาม

²⁴⁶ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 5/2564

มาตรา 47 (6) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ปัจจุบันมีคำสั่งเดียว ได้แก่

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 38/2563 เป็นการร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาตรวจสอบคำสั่งให้ข้าราชการตุลาการศาลยุติธรรมพ้นออกจากราชการ โดยเป็นคดีที่ผู้ร้องซึ่งเคยรับราชการเป็นข้าราชการตุลาการศาลยุติธรรม ตำแหน่ง ประธานแผนกคดีล้มละลายในศาลฎีกา ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ตามมาตรา 213 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยว่าการกระทำของ ประธานศาลฎีกาในการมีคำสั่งสำนักงานศาลยุติธรรมที่ 1531/2562 ลงวันที่ 27 พฤศจิกายน 2562 ที่ให้ผู้ร้องพ้นจากข้าราชการเพื่อรับบำเหน็จบำนาญเนื่องจาก เห็นว่าผู้ร้องไม่เหมาะสมที่จะดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสและไม่เห็นชอบให้ผู้ร้องดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสในศาลอุทธรณ์คดีชั้นอุทธรณ์พิเศษ ชัดหรือแย้ง ต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 190 และไม่มีกฎหมายให้อำนาจ รวมทั้งยังเป็นการขัดกับ หลักความเป็นอิสระของผู้พิพากษาศาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 188 มาตรา 190 และมาตรา 196 โดยประธานศาลฎีกาทราบดีว่าจะต้องนำความกราบบังคมทูล เพื่อทรงมีพระบรมราชโองการให้ผู้ร้องพ้นจากราชการ เป็นการให้ข้าราชการ ตุลาการพ้นจากราชการโดยไม่มีคามผิดและไม่มีกฎหมายให้อำนาจอันเป็นการ แสดงให้เห็นว่าประธานศาลฎีกาจงใจให้ผู้ร้องพ้นจากราชการ โดยไม่ปรากฏว่า ผู้ร้องถูกลงโทษให้ไล่ออก ปลดออก หรือให้ออก ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้ว เห็นว่า แม้ผู้ร้องจะยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดิน มีความเห็นให้ยุติเรื่อง ทำให้ผู้ร้องมีสิทธิยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ ก็ตาม แต่การกระทำของประธานศาลฎีกาที่ผู้ร้องกล่าวอ้างเป็นการกระทำในฐานะ ประธานกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ ตุลาการศาลยุติธรรมจึงเป็นการกระทำเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของ คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมตามมาตรา 47 (6) แห่งพระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งมาตรา 46 วรรคสาม บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา²⁴⁷

²⁴⁷ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 38/2563

3.4 คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่มีคำสั่งรับพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

จากที่ได้ศึกษาหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตลอดจนแนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่อย่างอำนาจวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในหัวข้อก่อนแล้วพบว่าคำฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเกือบทั้งหมดจะเป็นกรณียกเว้นที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่อาจรับคดีไว้พิจารณาได้ตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 จนทำให้ดูเหมือนว่าการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไม่สามารถทำได้โดยสิ้นเชิง แต่อย่างไรก็ดี นับตั้งแต่มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 เป็นต้นมา ศาลรัฐธรรมนูญเคยมีคำสั่งรับคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้พิจารณาอยู่บ้าง โดยในหัวข้อนี้จะได้นำคดีที่สำคัญมาวิเคราะห์จำนวน 4 คดี ได้แก่ (3.4.1) คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 4/2563 (3.4.2) คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2563 (3.4.3) คดีตามคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 5/2564 และ (3.4.4) คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2564 อนึ่ง เนื่องจากงานวิจัยชิ้นนี้มีประเด็นศึกษาหลักคือข้อยกเว้นการกระทำที่ศาลไม่อาจรับคำฟ้องไว้พิจารณาดังนั้น คณะผู้วิจัยจะวิเคราะห์เฉพาะในประเด็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องเท่านั้น

3.4.1 คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 4/2563

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 4/2563 มีข้อเท็จจริงปรากฏว่า ผู้ร้องเป็นแพทย์ในเครือข่ายแพทย์อาสาเพื่อยุติการตั้งครุฑทางการเมืองตามกฎหมายและข้อบังคับตามแพทยสภาให้กับวัยรุ่นและสตรีที่ท้องไม่พร้อม ได้ถูกเจ้าพนักงานตำรวจจับกุมและกล่าวหาว่ากระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 302 ซึ่งทางผู้ร้องได้โต้แย้งว่าตนเองมีอำนาจกระทำการดังกล่าวได้ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 305 ต่อมาผู้ร้องได้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินขอให้พิจารณาตรวจสอบว่าประมวลกฎหมายอาญามาตรา 301 และมาตรา 305 มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 มาตรา 28 และมาตรา 77 หรือไม่ และผู้ตรวจการแผ่นดินได้แจ้งผลการพิจารณาว่ากรณีดังกล่าวยังไม่ถือเป็น

ปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ผู้ร้องจึงยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ต่อศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 213 แห่งรัฐธรรมนูญเพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญ วินิจฉัยว่าประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 และมาตรา 305 ที่ละเมิดสิทธิ ของผู้ร้องไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

คดีนี้ ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งรับคำร้องนี้ไว้พิจารณาและวินิจฉัยว่าความผิดฐานทำให้แท้งลูกมีเจตนารมณ์และคุณธรรมทางกฎหมายที่ต้องการคุ้มครองชีวิตของทารกในครรภ์โดยเห็นถึงความสำคัญและคุณค่าของชีวิตมนุษย์ที่กำลังจะเกิดมา แต่เนื่องจากรากฐานของสังคมไม่ได้ขึ้นอยู่กับความเห็นคุณค่าของชีวิตมนุษย์เพียงเท่านั้น แต่ยังต้องมีการคุ้มครองสิทธิของหญิงผู้ตั้งครรภ์ด้วยการดำเนินการคุ้มครองสิทธิของทารกในครรภ์และสิทธิของหญิงตั้งครรภ์ให้เกิดความสมดุลกันนั้นอาจต้องนำช่วงระยะเวลาการตั้งครรภ์มาเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณา ดังนั้นการปฏิเสธสิทธิของหญิงโดยปราศจากการกำหนดเงื่อนไขหรือเงื่อนไขที่เหมาะสมของประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 จึงเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของหญิงเกินความจำเป็น ประกอบกับรัฐมีหน้าที่กำหนดให้มีมาตรการส่งเสริมให้บุคคลใช้สิทธิและเสรีภาพ โดยจัดให้มีมาตรการในการยุติการตั้งครรภ์ที่ปลอดภัย ถูกต้องตามกฎหมาย ไม่กระทบต่อการใช้สิทธิของหญิงและต้องดูแลและคุ้มครองชีวิตของทารกในครรภ์มิให้ถูกระทบสิทธิในการมีชีวิตเช่นเดียวกัน ศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 28 แต่ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 ส่วนประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 มาตรา 28 และมาตรา 77 และสมควรให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เรื่องการทำแท้งให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ปัจจุบัน

ในคำวินิจฉัยนี้ ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยแตกต่างไปจากบรรทัดฐานของคดีอื่น ๆ ที่หากวัตถุแห่งคดีเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ศาลจะมีคำวินิจฉัยไม่รับคำฟ้องเนื่องจากเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ได้กำหนดกระบวนการร้อง หรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาไว้

เป็นการเฉพาะแล้วตามมาตรา 47 (2) โดยผู้ร้องสามารถยื่นคำร้องผ่านช่องทางผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา 231 (1) หรือรอนจนกระทั่งมีการฟ้องคดีต่อผู้ฟ้องในศาลยุติธรรม แล้วผู้ฟ้องจึงใช้ช่องทางตามมาตรา 212 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ยื่นคำร้องผ่านศาลที่กำลังพิจารณาคดีของผู้ร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาได้

ซึ่งในประเด็นนี้ คณะผู้วิจัยมีข้อสังเกต สองประการ ดังนี้ ประการแรก จากคดีนี้จะเห็นได้ว่าแนวบรรทัดฐานการตีความข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 นั้นจะรวมถึงช่องทางการยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเพื่อขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 231 (1) ด้วย ดังนั้น ถ้าผู้ตรวจการแผ่นดินไม่พิจารณายื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตามมาตราดังกล่าว ก็อาจทำให้ประชาชนที่ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายไม่มีช่องทางใดที่จะสามารถแก้ไขเยียวยาการถูกละเมิดสิทธิดังกล่าวได้เลย ดังนั้น การที่ในคดีนี้ศาลรัฐธรรมนูญไม่นำช่องทางการยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา 231 (1) มาใช้เป็นเหตุยกเว้นการกระทำตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 จึงน่าจะเป็นแนวทางการตีความมาตรา 47 (2) ที่สามารถให้ความคุ้มครองต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนได้มากกว่า

แต่อย่างไรก็ดี ในคดีนี้ ผู้ร้องได้ถูกเจ้าหน้าที่ตำรวจจับกุมและแจ้งข้อกล่าวหาว่ากระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตราดังกล่าวต่อผู้ร้องแล้ว ขั้นตอนต่อจากนี้คือการฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรม ดังนั้น ในคดีนี้ผู้ร้องยังสามารถใช้ช่องทางการยื่นคำร้องต่อศาลที่กำลังพิจารณาคดีให้เสนอประเด็นดังกล่าวให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 212 ได้ ในส่วนนี้จึงอาจเป็นกรณียกเว้นตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

ประการที่สอง คดีนี้ผู้ฟ้องตั้งรูปคดีเป็นการฟ้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่าประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 และมาตรา 305

ขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญและละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องหรือไม่ แต่หากพิจารณาจากแนวทางการพิจารณาคดีไปจนถึงคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ศาลเห็นว่า “..รัฐมีหน้าที่กำหนดให้มีมาตรการส่งเสริมให้บุคคลใช้สิทธิและเสรีภาพ โดยจัดให้มีมาตรการในการยุติการตั้งครรภ์ที่ปลอดภัย ถูกต้องตามกฎหมาย ไม่กระทบต่อการใช้สิทธิของหญิงและต้องดูแลและคุ้มครองชีวิตของทารกในครรภ์มิให้ถูกกระทบสิทธิในการมีชีวิตเช่นเดียวกัน..” และวินิจฉัยให้ “...หน่วยงานที่เกี่ยวข้องหน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เรื่องการทำแท้งให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ปัจจุบัน” ซึ่งมีลักษณะเป็นการวินิจฉัยว่ารัฐโดยฝ่ายนิติบัญญัติละเลยต่อหน้าที่ในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายให้ไม่ล่วงละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน ดังนั้น คดีนี้ ถ้ามีการตั้งรูปคดีว่าเป็นคดีฟ้องว่ารัฐสภาละเลยต่อการใช้อำนาจนิติบัญญัติในการแก้ไขปรับปรุงหรือยกเลิกกฎหมายที่ละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน และขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยให้รัฐสภาดำเนินการดังกล่าว ศาลรัฐธรรมนูญก็อาจรับคำฟ้องไว้พิจารณาได้โดยไม่ถือว่าเป็นกรณียกเว้นตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 แต่อย่างไรก็ดี กรณีเช่นนี้ผู้ร้องจะต้องแสดงให้เห็นอย่างชัดแจ้งว่ารัฐสภามีหน้าที่จะต้องตรากฎหมายดังกล่าวอย่างไร และการละเลยต่อหน้าที่นั้นละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องอย่างไร

3.4.2 คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2563

คดีนี้มีมูลเหตุจากการที่ผู้ร้องต้องการจะขอสัญชาติไทยจึงได้ดำเนินการยื่นคำร้องต่อศาลยุติธรรม ซึ่งศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์มีคำพิพากษาตรงกันว่าผู้ร้องจะต้องไปดำเนินการติดต่อกับหน่วยงานราชการที่เกี่ยวข้องและดำเนินการให้ครบถ้วนตามระเบียบกฎหมายในเรื่องนั้น ๆ เสียก่อน หากผู้ร้องถูกโต้แย้งสิทธิหรือหน้าที่เกี่ยวกับการร้องขอสัญชาติดังกล่าวจึงจะสามารถเสนอคดีต่อศาลที่มีเขตอำนาจต่อไป ในระหว่างการฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรม ผู้ร้องได้ขออนุญาตเข้ามาในราชอาณาจักรแต่กระทรวงมหาดไทยมีคำสั่งที่ 115/2546 ลงวันที่ 26 มีนาคม 2546 ไม่อนุญาตให้ผู้ร้องเข้ามาในราชอาณาจักรไม่ว่ากรณีใด ๆ

ทั้งสิ้น เนื่องจากผู้ร้องเป็นบุคคลที่มีพฤติการณ์เป็นที่น่าเชื่อว่าเข้ามาเพื่อการค้า
ประเวณี การค้าหญิง หรือเด็ก การค้ายาเสพติดให้โทษ การลักลอบหนีภาษีศุลกากร
หรือเพื่อประกอบกิจการอื่นที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของ
ประชาชน เข้าลักษณะเป็นบุคคลต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักรตาม
พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 12 วรรคหนึ่ง (8)

ผู้ร้องจึงมีหนังสือถึงปลัดกระทรวงมหาดไทย เพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่ง
กระทรวงมหาดไทยที่ 115/2546 และอนุญาตให้ผู้ร้องกลับเข้ามาในราชอาณาจักร
รวมทั้งมีหนังสือถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยและผู้บัญชาการสำนักงาน
ตรวจคนเข้าเมืองเพื่อขอให้อนุญาตให้ผู้ร้องกลับเข้ามาในราชอาณาจักร และ
ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินขอให้เพิกถอนคำสั่งกระทรวงมหาดไทย
ที่ 115/2546 ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินรับคำร้องเมื่อวันที่ 4 มีนาคม 2562 ผู้ร้อง
กล่าวอ้างว่าพ้นระยะเวลา 60 วัน นับแต่วันที่ได้รับคำร้องจากผู้ร้อง แต่ผู้ตรวจการ
แผ่นดินยังไม่มีคำวินิจฉัย

ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213
เพื่อวินิจฉัยว่า คำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ 115/2546 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ
มาตรา 39 และเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพโดยตรง ได้รับความเดือดร้อน
และเสียหาย โดยไม่อาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจาก คำสั่งตามกฎหมายของ
หน่วยงานของรัฐที่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพและขอให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าว
ในส่วนที่เกี่ยวกับผู้ร้อง และให้วินิจฉัยว่าหนังสือคำสั่งของผู้บังคับบัญชาการ
สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง ลงวันที่ 2 พฤษภาคม 2561 ที่ไม่อนุญาตให้บันทึก
ข้อมูลเพิ่มเติมเพื่ออนุญาตให้ผู้ร้องเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักร ขัดหรือแย้งต่อ
รัฐธรรมนูญ มาตรา 39 ขอให้คำสั่งดังกล่าวเป็นโมฆะ

คดีนี้ ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า ผู้ร้องเป็นบุคคลซึ่งถูกละเมิด
สิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญโดยตรงและได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย
อันเนื่องมาจากคำสั่งและการกระทำดังกล่าวทั้งการละเมิดสิทธิและเสรีภาพนั้น
ยังคงมีอยู่ กรณีจึงเป็นไปตามหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขตามรัฐธรรมนูญ
มาตรา 213 ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของ

ศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 วรรคหนึ่ง จึงมีคำสั่งรับคำร้องไว้พิจารณา วินิจฉัย แม้ข้อเท็จจริงปรากฏภายหลังว่ากระทรวงมหาดไทยมีคำสั่งยกเลิกการไม่อาจออนุญาตให้ผู้ร้อง เข้ามาในราชอาณาจักร ในสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง ได้บันทึกข้อมูลในระบบสารสนเทศว่าผู้ร้องเป็นผู้มีสัญชาติไทยและลบลายชื่อผู้ร้องออกจากบัญชีบุคคลต้องห้ามเข้ามาในราชอาณาจักรแต่ผู้ร้องได้รับการเพิกถอนคำสั่งห้ามเข้าประเทศไทยพร้อมทั้งจัดทำบัตรประจำตัวประชาชน และหนังสือเดินทาง และทำให้ผู้ร้องได้รับการเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหาย ซึ่งมีผลให้เหตุที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าตนถูกระทบสิทธิและเสรีภาพหมดลงแล้ว ก็ตาม แต่โดยที่ข้อเท็จจริงตามคำร้องเป็นกรณีที่บุคคลผู้มีสัญชาติไทยซึ่งมีสิทธิความเป็นพลเมืองไทยได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการกระทำของรัฐ เป็นเหตุที่มีความเกี่ยวเนื่องกับสภาพของบุคคลผู้มีสัญชาติไทยที่ไม่อาจถูกเนรเทศออกจากราชอาณาจักรหรือไม่อาจถูกห้ามให้เข้ามาในราชอาณาจักรได้ตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จึงมีผลให้การพิจารณาคดีนี้ต่อไปจะเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ ตามที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 51 บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญส่งจำนำคดีก็ได้ แต่เพื่อเป็นหลักปฏิบัติของทางราชการในภายหน้า ศาลรัฐธรรมนูญจึงพิจารณาคดีนี้ต่อไป

ในคำวินิจฉัยนี้ คณะผู้วินิจฉัยมีข้อสังเกตว่า คดีนี้ วัตถุประสงค์การร้องคือคำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ 115/2546 ลงวันที่ 26 มีนาคม 2546 ไม่อนุญาตให้ผู้ร้องเข้ามาในราชอาณาจักรไม่ว่ากรณีใด ๆ ทั้งสิ้น โดยสภาพคำสั่งดังกล่าวนี้เป็นคำสั่งทางปกครองที่ตามระบบกฎหมายปกครองของไทย การโต้แย้งคำสั่งดังกล่าวจะต้องดำเนินการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองเสียก่อน หากยังไม่ได้ผล ผู้ร้องจึงจะต้องนำคดีไปฟ้องต่อศาลปกครองเพื่อขอให้ศาลมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว กรณีนี้จึงมีลักษณะเป็นกรณียกเว้นตามมาตรา 47 (3) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ที่กฎหมายกำหนดกระบวนการหรือขั้นตอนสำหรับการแก้ไขเยียวยาความเสียหายไว้แล้ว แต่ยังไม่ได้นำดำเนินการครบถ้วน

แต่อย่างไรก็ดี หากพิจารณาข้อยกเว้นข้อนี้เปรียบเทียบกับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในต่างประเทศจะพบว่าข้อยกเว้นข้อนี้เป็นเงื่อนไขการฟ้องคดี และไม่ได้เป็นเงื่อนไขแบบเด็ดขาด แต่จะมีการยกเว้นว่าหากกระบวนการขั้นตอนตามที่กฎหมายกำหนดสำหรับการแก้ไขเยียวยาความเสียหายเป็นกระบวนการที่ไม่อาจแก้ไขเยียวยาความเสียหายต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ฟ้องได้กรณีเช่นนี้ ศาลรัฐธรรมนูญในต่างประเทศจะรับคำฟ้องไว้พิจารณาเลยโดยไม่ต้องให้ผู้ร้องไปดำเนินการตามขั้นตอนดังกล่าวที่ไม่อาจประสบความสำเร็จได้ เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ร้องและไม่ให้ผู้ร้องต้องได้รับความเดือดร้อนเสียหายยาวนานเกินสมควร รายละเอียดเกี่ยวกับการยกเว้นเงื่อนไขตามที่กล่าวนี้จะได้กล่าวถึงโดยละเอียดในบทถัดไป

หากพิจารณาจากเนื้อหาของคดีทั้งหมดแล้ว พบว่าความประสงค์ที่แท้จริงของผู้ร้องคือการเดินทางเข้ามาในประเทศไทยเพื่อยื่นคำขอสัญชาติไทยด้วยตนเองตามที่ระเบียบของกระทรวงมหาดไทยกำหนด ดังนั้น คำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ไม่ให้ผู้ร้องเดินทางเข้ามาในประเทศไทยดังกล่าวทำให้ผู้ร้องไม่สามารถไปยื่นคำร้องเพื่อขอหรือพิสูจน์สัญชาติไทยได้ด้วยตัวเองต่อเจ้าหน้าที่ได้ และหากจะให้ผู้ร้องดำเนินการยื่นอุทธรณ์และฟ้องคดีต่อศาลปกครองก็อาจจะต้องใช้เวลายาวนานกว่าที่คดีจะสิ้นสุดลงซึ่งทำให้สิทธิของผู้ร้องเสียหายมากจนเกินสมควร ดังนั้น การที่ศาลรัฐธรรมนูญรับคำฟ้องนี้ไว้พิจารณานั้นเป็นแนวทางในการตีความมาตรา 47 (3) ในทางคุ้มครองสิทธิของผู้ร้องที่สอดคล้องกับแนวทางการพิจารณารับคำฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในต่างประเทศ แต่อย่างไรก็ดี หากศาลรัฐธรรมนูญควรจะให้เหตุผลที่ชัดเจนว่าถึงการไม่นำมาตรา 47 (3) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาใช้พิจารณาในคำร้องนี้ก็จะเป็นการวางแนวบรรทัดฐานสำหรับการพิจารณารับคำร้องในคดีอื่น ๆ ที่มีลักษณะที่คล้ายกันได้ และจะทำให้ระบบร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญสามารถเป็นกลไกในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนได้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

3.4.3 คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2564

คดีนี้ ผู้ร้อง (ผู้ตรวจการแผ่นดิน) รับเรื่องจากผู้ร้องเรียน ขอให้เสนอเรื่องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ โดยกล่าวอ้างว่าผู้ร้องเรียนทั้งสองเป็นผู้สมัครเข้ารับการสรรหาเป็นกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ โดยคณะกรรมการสรรหากรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ (ผู้ถูกร้อง) วินิจฉัยตัดสิทธิผู้ร้องเรียนทั้งสอง เนื่องจากผู้ร้องเรียนทั้งสองเคยดำรงตำแหน่งเป็นสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติในระยะเวลาสิบปีก่อนเข้ารับการสรรหาเป็นกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติเป็นผู้มีลักษณะต้องห้ามตามพระราชบัญญัติรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. 2560 มาตรา 10 (18) ที่บัญญัติว่าเป็นหรือเคยเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา ข้าราชการการเมือง หรือสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือบริหารท้องถิ่นในระยะเวลาสิบปีก่อน ผู้ร้องจึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญมาตรา 213 ว่าการที่ผู้ถูกร้องตัดสิทธิผู้ร้องเรียนในการเข้ารับการสรรหาเป็นกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม ขัดต่อหลักความเสมอภาค เป็นการกระทำที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 และขอให้ศาลสั่งเพิกถอนมติของผู้ถูกร้องที่วินิจฉัยตัดสิทธิผู้ร้องเรียน พร้อมกับคืนสิทธิของผู้ร้องเรียนในการเป็นผู้สมัครเข้ารับการสรรหาเป็นผู้สมควรได้รับการแต่งตั้งเป็นกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติด้วย

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า ผู้ร้องมีความเห็นว่าผู้ร้องเรียนถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้จากการกระทำของผู้ถูกร้องที่วินิจฉัยตัดสิทธิผู้ร้องเรียนในการเข้ารับการสรรหาเป็นผู้สมควรได้รับการแต่งตั้งเป็นกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ เนื่องจากผู้ร้องเรียนเคยดำรงตำแหน่งเป็นสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติ อันเป็นลักษณะต้องห้ามดำรงตำแหน่งกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. 2560 มาตรา 10(18) และขอให้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ว่าการกระทำความผิดกล่าวของผู้ถูกร้องเป็นการกระทำที่เลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม ขัดต่อหลักความเสมอภาค และขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 กรณีเป็นไปตามหลักเกณฑ์

วิธีการ และเงื่อนไขตาม รัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 วรรคหนึ่ง จึงมีคำสั่งรับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัย

ในคำวินิจฉัยนี้ คณะผู้วิจัยมีข้อสังเกตว่า โดยทั่วไปแล้ว การสรรหาองค์กฤษฎีจะกระทำโดยคณะกรรมการสรรหาองค์กฤษฎีซึ่งรัฐธรรมนูญได้ก่อตั้งขึ้นและกำหนดตามมาตรา 217 ประกอบมาตรา 203 และในวรรคห้าของบทบัญญัติเดียวกันกำหนดให้คำวินิจฉัยของคณะกรรมการการสรรหาในเรื่องที่เกี่ยวกับคุณสมบัติของผู้สมัคร ผู้ได้รับการคัดเลือกหรือได้รับการสรรหาเป็นที่สุดซึ่งในทางทฤษฎีแล้ว คำว่าเป็นที่สุดในการนี้มักจะถูกตีความว่าเป็นที่สุดในชั้นฝ่ายบริหารเท่านั้น แต่ฝ่ายตุลาการยังสามารถเข้าไปตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายได้อยู่ ดังนั้น กรณีนี้จึงอาจเป็นกรณียกเว้นตามมาตรา 47 (3) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 เนื่องจากยังสามารถยื่นคำฟ้องต่อศาลให้พิจารณาพิพากษาได้

แต่อย่างไรก็ดี การบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญว่าให้คำวินิจฉัยของคณะกรรมการสรรหาดังกล่าวเป็นที่สุดจึงอาจก่อให้เกิดความไม่แน่นอนว่าผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากคำวินิจฉัยดังกล่าวจะสามารถยื่นคำฟ้องคดีไปที่ศาลใดได้ และศาลดังกล่าวนั้นจะรับวินิจฉัยคดีได้หรือไม่ ดังนั้น กรณีนี้จึงอาจเป็นกรณีที่แม้จะมีขั้นตอนหรือกระบวนการที่สามารถแก้ไขเยียวยาความเสียหายของผู้เสียหายได้แล้ว แต่ก็ไม่แน่นอนว่าขั้นตอนดังกล่าวจะสามารถให้การแก้ไขเยียวยาแก่ความเสียหายของผู้เสียหายได้ ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญก็อาจรับคำร้องเกี่ยวกับการสรรหาองค์กฤษฎีไว้พิจารณาได้เช่นเดียวกับกรณีที่คณะผู้วิจัยได้กล่าวถึงในหัวข้อก่อน

แต่สำหรับคดีนี้ วัตถุประสงค์การร้องคือคำวินิจฉัยของคณะกรรมการการสรรหากรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติซึ่งเป็นองค์กรที่ก่อตั้งตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. 2560 มาตรา 11 ซึ่งเป็นคนละองค์กรกับคณะกรรมการสรรหาองค์กฤษฎีอื่นตามที่

รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ในมาตรา 217 ประกอบมาตรา 203 อีกทั้งกระบวนการสรรหากรรมการสิทธิมนุษยชนก็เป็นกระบวนการที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว ซึ่งแม้มาตรา 16 วรรคหนึ่งแห่งกฎหมายฉบับเดียวกันจะกำหนดให้คำวินิจฉัยในเรื่องคุณสมบัติของผู้สมัคร ผู้ได้รับการคัดเลือกหรือได้รับการสรรหาของคณะกรรมการสรรหาเป็นที่สุดเช่นเดียวกัน แต่ก็เป็นการกำหนดไว้ในกฎหมายระดับพระราชบัญญัติ กรณีจึงแตกต่างไปจากการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ดังนั้น ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญหากมีการวินิจฉัยในประเด็นเหล่านี้เพิ่มเติมจะสามารถใช้เป็นแนวทางการพิจารณาที่ชัดเจนมากขึ้นต่อไป

3.4.4 คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 5/2564

คดีนี้ผู้ร้อง (ผู้ตรวจการแผ่นดิน) รับเรื่องร้องเรียนจากกระทรวงคมนาคม และการรถไฟแห่งประเทศไทย (ผู้ร้องเรียน) ขอให้เสนอเรื่องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ โดยผู้ร้องเรียนกล่าวอ้างว่าผู้ร้องเรียนกับบริษัทโฮปเวลล์ (ประเทศไทย) จำกัด ทำสัญญาสัมปทานระบบขนส่งทางรถไฟและถนนยกระดับในกรุงเทพมหานคร ต่อมาผู้ร้องเรียนมีหนังสือลงวันที่ 27 มกราคม 2541 แจ้งบอกเลิกสัญญา และห้ามมิให้บริษัทฯ เข้าไปเกี่ยวข้องในพื้นที่โครงการบริษัทฯ โดยมีหนังสือลงวันที่ 30 มกราคม 2541 และลงวันที่ 2 กุมภาพันธ์ 2541 แจ้งว่า การบอกเลิกสัญญาต้องปฏิบัติตามขั้นตอนตามสัญญา ผู้ร้องเรียนเป็นฝ่ายผิดสัญญาต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายแก่บริษัทฯ และบริษัทฯ เสนอข้อพิพาทต่อคณะอนุญาโตตุลาการเป็นข้อพิพาทหมายเลขดำที่ 119/2547 ทั้งนี้คณะอนุญาโตตุลาการได้วินิจฉัยชี้ขาดให้ผู้ร้องเรียนคืนเงินค่าตอบแทนให้แก่บริษัทเป็นจำนวนเงิน 2,850,000,000 บาท พร้อมดอกเบี้ย คืนหนังสือค้ำประกันและคืนเงินค่าธรรมเนียมพร้อมดอกเบี้ย และให้ใช้เงินค่าก่อสร้างโครงการเป็นเงินจำนวน 9,000,000,000 บาท พร้อมดอกเบี้ย โดยต่อมาผู้ร้องเรียนฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลางขอให้เพิกถอนคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการดังกล่าว ศาลปกครองกลางพิพากษาให้เพิกถอนคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการ และมีคำสั่งปฏิเสธไม่บังคับตามคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการเนื่องจาก

ผู้ร้องเรียนมีหนังสือบอกเลิกสัญญาสัมปทานและบริษัท ได้รับหนังสือดังกล่าวแล้ว เมื่อวันที่ 30 มกราคม 2541 การที่บริษัทเสนอข้อพิพาทต่อคณะอนุญาโตตุลาการ เมื่อวันที่ 24 พฤศจิกายน 2547 เป็นการเสนอข้อพิพาทเกินกำหนดระยะเวลา ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 51

ทั้งนี้ ผู้ร้องเรียนกล่าวอ้างว่าตนได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการ ถูกบังคับตามคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการดังกล่าว และมติที่ประชุมใหญ่ ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ครั้งที่ 18/2545 วันพุธที่ 27 พฤศจิกายน 2545 ขัดต่อพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เนื่องจากมติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดดังกล่าว กำหนดให้ เริ่มนับอายุความตั้งแต่วันที่ศาลปกครองเปิดทำการ จึงส่งผลให้การเริ่มนับ ระยะเวลาอายุความแตกต่างไปจากที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติจัดตั้ง ศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 51 ที่ให้เริ่มนับ ระยะเวลาอายุความตั้งแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี มติที่ประชุมใหญ่ ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดดังกล่าวจึงเป็นระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการ ในศาลปกครองสูงสุดตามมาตรา 44 ที่บัญญัติให้การดำเนินการทั้งปวงเกี่ยวกับการ ฟ้อง การร้องสอด การเรียกบุคคล หน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ เข้ามาเป็นคู่กรณีในคดี การดำเนินกระบวนการพิจารณา การรับฟังพยานหลักฐาน และการพิพากษาคดีปกครอง นอกจากที่บัญญัติไว้แล้วในพระราชบัญญัตินี้ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดโดยระเบียบของที่ประชุมใหญ่ ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ซึ่งต้องดำเนินการตามมาตรา 5 และมาตรา 6 วรรคหนึ่ง แต่ปรากฏว่าไม่มีการประกาศในราชกิจจานุเบกษา ตามมาตรา 5 และมีได้ส่งให้สภาผู้แทนราษฎรตรวจสอบตามมาตรา 6 วรรคหนึ่ง ดังนั้น มติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดดังกล่าวจึงออกโดยไม่ชอบด้วย กฎหมาย ไม่มีผลบังคับใช้ในสถานะของระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการใน ศาลปกครองสูงสุดและขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 3 วรรคสอง มาตรา 5 วรรคหนึ่ง มาตรา 25 วรรคสาม มาตรา 188 และมาตรา 197

ผู้ร้องจึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญมาตรา 213 โดยให้วินิจฉัยว่ามติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ครั้งที่ 18/2545 วันพุธที่ 27 พฤศจิกายน 2545 ละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของผู้ร้องเรียนที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 3 วรรคสอง มาตรา 5 วรรคหนึ่ง มาตรา 25 วรรคสาม มาตรา 188 และมาตรา 197 และขอให้สั่งเพิกถอนมติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดหรือการกระทำดังกล่าว

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า ผู้ร้องมีความเห็นว่าผู้ร้องเรียนได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายอันเกิดจากมติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดที่ 18/2545 วันพุธที่ 27 พฤศจิกายน 2545 โดยขอให้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ว่ามติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 3 วรรคสอง มาตรา 5 วรรคหนึ่ง มาตรา 25 วรรคสาม มาตรา 188 และมาตรา 197 โดยคดีนี้มีปัญหาว่าด้วยมติดังกล่าวของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดมีลักษณะเป็นการออกระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการฟ้องหรือไม่ กรณีเป็นไปตามหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 จึงมีคำสั่งรับคำร้องไว้พิจารณา วินิจฉัย

ในคำวินิจฉัยนี้ คณะผู้วินิจฉัยมีข้อสังเกตว่า โดยทั่วไปแล้ว วัตถุประสงค์การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญคือการกระทำที่เป็นการใช้อำนาจมหาชนที่ละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้โดยตรง ดังนั้น ในคำวินิจฉัยของศาลนี้ อาจจะต้องมีการวินิจฉัยให้ชัดเจนมากขึ้นในประเด็นที่ว่ามติที่ประชุมใหญ่ของตุลาการในศาลปกครองสูงสุดดังกล่าวนี้ละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องโดยตรงอย่างไร นอกจากนี้ แม้วัตถุประสงค์การร้องนี้ศาลจะวินิจฉัยว่าไม่ใช่การใช้อำนาจพิพากษาคดีของศาลปกครองที่เป็นกรณียกเว้นตามมาตรา 47 (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 แต่วัตถุประสงค์การร้องดังกล่าวก็อาจเป็นกรณียกเว้นตามอนุมาตราอื่นก็ได้ เช่น มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนสำหรับการแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายหรือไม่ อย่างไร และผู้ร้องได้ดำเนินการตามกระบวนการ

ขั้นตอนนั้นแล้วหรือไม่อย่างไร รวมไปถึงเงื่อนไขการฟ้องคดีอื่น ๆ เช่น ผู้ร้องได้
ดำเนินการยื่นคำร้องภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่อย่างไร
ซึ่งในคำวินิจฉัยอาจจะต้องวินิจฉัยในประเด็นเหล่านี้ให้ชัดเจนเพื่อเป็นการวาง
บรรทัดฐานการพิจารณาคดีในอนาคตต่อไป

บทที่ 4

ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัย ของศาลรัฐธรรมนูญในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ และการฟ้องคดีอัมปาโรในต่างประเทศ

ในบทนี้จะได้ทำการศึกษาข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญและการฟ้องคดีอัมปาโรในต่างประเทศ ซึ่งการศึกษาในระบบของแต่ละประเทศจะแยกศึกษาออกเป็น 3 เรื่อง ได้แก่ เรื่องแรกจะศึกษาหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการฟ้องคดีเพื่อแสดงให้เห็นภาพรวมของระบบการยื่นคำฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญ เรื่องที่สองจะศึกษาข้อยกเว้นการกระทำเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยพิจารณาจากข้อยกเว้นการกระทำตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ว่าในต่างประเทศมีการกำหนดข้อยกเว้นไว้ในกฎหมายหรือศาลได้วางแนวคำวินิจฉัยในเรื่องดังกล่าวที่ใกล้เคียงกับมาตรา 47 ของกฎหมายดังกล่าวหรือไม่อย่างไร และเรื่องสุดท้ายจะนำเสนอตัวอย่างคำวินิจฉัยของศาลในประเทศที่เกี่ยวข้องมาพิจารณา

การศึกษาในบทนี้จะแยกออกเป็น 5 หัวข้อตามประเทศที่คณะผู้วิจัยได้เลือกศึกษา ได้แก่ (4.1) ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมนี (4.2) ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศสเปน (4.3) ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศออสเตรเลีย (4.4) ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศเกาหลีใต้ (4.5) ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลในระบบการฟ้องคดีอัมปาโรของประเทศเม็กซิโก

4.1 ช้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของ ศาลรัฐธรรมนูญในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศ เยอรมนี

ประเทศเยอรมนีเป็นรัฐรวมในรูปแบบสหพันธรัฐ ศาลรัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมนีที่ศึกษานี้เป็นศาลรัฐธรรมนูญในระดับสหพันธ์ ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมนีเป็นระบบการฟ้องคดีที่มีความสมบูรณ์แบบมากที่สุดเนื่องจากสามารถรองรับการกระทำที่เกิดจากการใช้อำนาจมหาชนได้ทุกรูปแบบทั้งการกระทำทางนิติบัญญัติ การกระทำทางบริหารและการกระทำทางตุลาการ แต่อย่างไรก็ดี การฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ของเยอรมนีก็การกระทำหรือเงื่อนไขบางประการที่ทำให้ศาลไม่อาจรับคำฟ้องไว้พิจารณาได้ซึ่งจะได้ศึกษาในหัวข้อนี้โดยแบ่งออกเป็น 3 หัวข้อ ได้แก่ (4.1.1) หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ (4.1.2) ช้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ (4.1.3) ตัวอย่างคำวินิจฉัยหรือคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญเยอรมนีที่ไม่รับคำร้องร้องทุกข์ไว้พิจารณา

4.1.1 หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

เพื่อให้เห็นภาพที่ชัดเจนสำหรับการร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมนีในหัวข้อแรกจะนำเสนอหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการฟ้องคดีที่สำคัญ ได้แก่ (4.1.1.1) ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ (4.1.1.2) การกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ (4.1.1.3) เงื่อนไขการฟ้องคดีอื่น ๆ และ (4.1.1.4) การพิจารณารับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

4.1.1.1 ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นมิกฎหมายที่เกี่ยวข้อง 2 ฉบับ คือ ฉบับแรก ได้แก่ กฎหมายพื้นฐานแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (กฎหมายรัฐธรรมนูญ) (GG) ซึ่งกำหนดรายละเอียดไว้ใน มาตรา 93 (1) ข้อ 4a และ 4b ได้กำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญไว้ โดยแบ่งออกเป็นการร้องทุกข์โดยปัจเจกบุคคล ตามมาตรา 93 (1) ข้อ 4a และการร้องทุกข์

โดยสถาบันตามมาตรา 93 (1) ข้อ 4b และฉบับที่สอง คือ รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (BverfGG) มาตรา 90 ประกอบมาตรา 13 ข้อ 8a อันมีรายละเอียดที่สำคัญ คือ กฎหมายรัฐธรรมนูญ (GG) มาตรา 93 (1) ข้อ 4a และรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (BverfGG) มาตรา 90 กำหนดให้ “บุคคลใดก็ตาม” สามารถใช้สิทธิร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้²⁴¹ ซึ่งหมายความว่า ผู้มีสิทธิเสนอเรื่องร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญอาจเป็นบุคคลธรรมดา หรือนิติบุคคลก็ได้²⁴² หากบุคคลเหล่านั้นถูกระทบสิทธิขั้นพื้นฐาน (Grundrechte) ที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติไว้²⁴³ ในหมวด 1 กฎหมายรัฐธรรมนูญ (GG) มาตรา 1 ถึงมาตรา 19 เช่น ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิมนุษยชน เสรีภาพส่วนบุคคล ความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น เป็นต้น รวมถึงสิทธิที่มีสถานะเสมือนสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญ (Grundrechtsgleiche Rechte) ที่ปรากฏอยู่ในมาตรา 20 (4) สิทธิที่จะต่อต้านบุคคลซึ่งต้องการล้มล้างรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่ไม่อาจดำเนินการอย่างใด ๆ ได้แล้ว มาตรา 33 สิทธิในความเสมอภาคในการรับเข้าเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ มาตรา 38 สิทธิทางการเมือง มาตรา 101 สิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองจากศาล มาตรา 103 สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม และมาตรา 104 การให้หลักประกันในทางกฎหมายในการจำกัดเสรีภาพ²⁴⁴

²⁴¹ Mattias Kumm & Victor Ferreres Comella, What is so Special about Constitutional Rights in Private Litigation, In: The Constitution in Private Relations, Expanding the Constitutionalism, ed. by Andras Sajó & Renata Uitz, Eleven International Publishing (2005), 242.

²⁴² สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, รายงานการวิจัยเรื่อง การให้สิทธิประชาชนฟ้องศาลรัฐธรรมนูญ กรณีละเมิดเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ, 262.

²⁴³ Gotthard Wohrmann, *The Federal Constitutional Court: The introduction*, available at <http://www.juscomp.org/gla/literature/Inbverfg.htm>

²⁴⁴ Nino Tsereteli, Mechanism of individual complaints-German, Spanish and Hungarian Constitutional Courts- Comparative analysis, Central European University, CEU eTD Collection, 2007, 22.

ทั้งนี้ บรรดาสิทธิและเสรีภาพต่าง ๆ ไม่ได้หมายความว่ารวมไปถึงสิทธิที่อยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญของต่างประเทศ หรือสิทธิตามสนธิสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนยุโรป หรือปฎิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนขององค์การสหประชาชาติแต่ประการใด เนื่องจากวัตถุประสงค์สำคัญของสิทธิขั้นพื้นฐานก็เพื่อให้ปัจเจกบุคคลทรงไว้ซึ่งอำนาจที่จะเรียกร้องให้องค์กรผู้ใช้อำนาจอธิปไตยของประเทศเยอรมนีต้องเคารพต่อสิทธิของตน

สำหรับบุคคลธรรมดาที่สามารถใช้สิทธิร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้นั้นจะเป็นชาวเยอรมันหรือต่างชาติก็ได้เพราะการร้องทุกข์ผูกกับสิทธิ ดังนั้น การร้องทุกข์ได้หรือไม่ก็ต้องพิจารณาว่าอำนาจรัฐไปละเมิดสิทธิหรือไม่ หากสิทธินั้นเป็นสิทธิพลของเมืองชาวเยอรมันคนที่สามารถใช้สิทธิร้องทุกข์ได้ก็จะมีเฉพาะพลเมือง ซึ่งไม่รวมถึงคนต่างชาติ แต่ถ้าสิทธินั้นเป็นสิทธิมนุษยชนที่อยู่ในรัฐธรรมนูญแล้วองค์กรของรัฐไปละเมิดสิทธิของบุคคลธรรมดาเข้า ถึงแม้บุคคลธรรมดานั้นจะเป็นคนต่างชาติบุคคลนั้นก็สมารถร้องทุกข์ได้ไม่ได้มีข้อจำกัด

สำหรับนิติบุคคลก็สามารถใช้สิทธิร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้เช่นกัน²⁴⁵ ทั้งนี้ นิติบุคคลที่จะฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญได้นั้นไม่จำเป็นต้องเป็นนิติบุคคลในกฎหมายเอกชนแต่ยังหมายความรวมถึงกลุ่มบุคคลที่เป็นนิติบุคคลหรือนิติบุคคลในกฎหมายมหาชน เช่น เขต เทศบาล วิสาหกิจ กองทุนต่าง ๆ ของรัฐ สมาคมของเทศบาล เป็นต้น ตามที่กฎหมายรัฐธรรมนูญ (GG) มาตรา 93 (1) ข้อ 4b ประกอบกับรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (BverfGG) มาตรา 91 ที่ได้บัญญัติไว้ แต่จะจำกัดเฉพาะกรณีที่นิติบุคคลนั้นได้รับการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐาน

บุคคลที่เกี่ยวข้องอาจยื่นคำร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ด้วยตนเอง ในขั้นตอนใดก็ตามของกระบวนการพิจารณา คู่กรณีอาจแต่งตั้งทนายความหรือศาสตราจารย์ด้านกฎหมายในสถาบันการศึกษาระดับอุดมศึกษาของรัฐ หรือที่รัฐยอมรับของรัฐสมาชิกสหภาพยุโรป ซึ่งเป็นรัฐผู้ทำสัญญากับอีกรัฐหนึ่ง

²⁴⁵ เนื่องจากมาตรา 19 (3) แห่งกฎหมายรัฐธรรมนูญได้กำหนดให้บรรดาสิทธิขั้นพื้นฐานต่าง ๆ ใช้กับนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายภายในตามสภาพที่อาจใช้ได้ด้วย

ตามข้อตกลงว่าด้วยเศรษฐกิจยุโรป พื้นที่หรือสวิตเซอร์แลนด์ที่มีคุณสมบัติในการดำรงตำแหน่งตุลาการในฐานะตัวแทนที่ได้รับอนุญาต อาจเป็นบุคคลอื่นที่ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐอนุญาตให้บุคคลอื่นทำหน้าที่เป็นที่ปรึกษาให้กับฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง หากเห็นว่าเกี่ยวข้องกับกรณีพิเศษตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 22 (1) (BverfGG) โดยการมอบอำนาจนั้นจะต้องมีการรับมอบอำนาจเป็นลายลักษณ์อักษร และต้องระบุอย่างชัดเจนว่าได้รับอนุญาตอย่างชัดเจนในการดำเนินการคดีในศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 22 (2) (BverfGG) และต้องระบุอย่างชัดเจนถึงการกระทำของผู้มีอำนาจมหาชนที่ถูกกล่าวหาว่าละเมิดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานผ่านการยื่นร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญ

4.1.1.2 การกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

การกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามระบบของประเทศเยอรมนี คือ การกระทำใด ๆ ที่เกิดจากใช้อำนาจมหาชนทั้งในทางนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ ไม่ว่าจะเป็นการตรากฎหมาย การบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย หรือการพิจารณาพิพากษาคดี ซึ่งอาจแยกพิจารณาได้เป็น 3 ประเภท ได้แก่ (1) การกระทำหรืองดเว้นการกระทำที่เป็นการใช้อำนาจทางนิติบัญญัติ (2) การกระทำและงดเว้นการกระทำที่เป็นการใช้อำนาจทางบริหาร และ (3) การกระทำและงดเว้นการกระทำที่เป็นการใช้อำนาจตุลาการ

(1) การกระทำหรือการงดเว้นการกระทำที่เป็นการใช้อำนาจทางนิติบัญญัติ

การกระทำหรือการงดเว้นการกระทำที่เป็นการใช้อำนาจทางนิติบัญญัติที่เป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ อาจแบ่งได้เป็น 3 ประเภท²⁴⁶ ได้แก่

ประเภทแรก กฎหมายตามแบบพิธี หรือกฎหมายที่ผ่านกระบวนการนิติบัญญัติเป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้โดยไม่ต้องคำนึงถึงเนื้อหาของกฎหมาย ซึ่งการกระทำดังกล่าวนี้ไม่รวมร่างกฎหมายที่อยู่ใน

²⁴⁶ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน : วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย, *วารสารนิติศาสตร์* 39: 3 (กันยายน 2553), 483-484.

ระหว่างการพิจารณาของฝ่ายนิติบัญญัติ เนื่องจากกฎหมายที่จะถูกถือว่เป็น
วัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้จะต้องเป็นกฎหมายที่ประกาศใช้แล้ว
เท่านั้น

ประเภทที่สอง การงดเว้นการกระทำทางนิติบัญญัติ คือ การไม่
ดำเนินการตรากฎหมายตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติกำหนดไว้ ได้แก่ กรณีที่เป็น
การงดเว้นโดยแท้ (Echtes Unterlassen) คือ ฝ่ายนิติบัญญัติไม่ตรากฎหมายนั้น
เลยอันขัดต่อเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญโดยชัดแจ้ง และกรณีที่เป็นการงดเว้น
โดยไม่แท้ (Unechtes Unterlassen) คือ การไม่แก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายที่มี
ความบกพร่อง หรือกฎหมายที่ไม่สมบูรณ์หรือไม่เหมาะสมตามกาลสมัยเนื่องจาก
สถานการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปซึ่งเป็นหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติที่จะต้องแก้ไข
เพิ่มเติมกฎหมายให้ถูกต้อง²⁴⁷

ประเภทที่สาม มติของรัฐสภา ตลอดจนมติของคณะกรรมการ
ก็อาจจะเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ด้วยเช่นกัน เว้นแต่มติ
ของคณะกรรมการตรวจสอบตามมาตรา 44 (4) ของรัฐธรรมนูญ ซึ่งศาลมีอำนาจ
พิจารณาเฉพาะข้อเท็จจริงที่ปรากฏในรายงานการตรวจสอบเท่านั้น

(2) การกระทำหรือการงดเว้นการกระทำที่เป็นการใช้อำนาจ ทางบริหาร

การกระทำทางบริหาร หมายถึง การบริหารประเทศโดยการกำหนด
นโยบายการบริหารประเทศรวมไปถึงบังคับการให้มีการปฏิบัติตามตัวบทกฎหมาย
ที่ฝ่ายนิติบัญญัติตราขึ้น ดังนั้น การกระทำและงดเว้นการกระทำของฝ่ายบริหาร
ที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีจะมีได้ตั้งแต่การใช้อำนาจทางบริหารของรัฐโดยอาศัย
อำนาจจากรัฐธรรมนูญกระทำการใด ๆ ไม่ว่าจะเป็นการกระทำในความสัมพันธ์กับ
รัฐสภา หรือการกระทำในเรื่องที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ รวมไปถึง
การกระทำที่เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายในระดับรัฐบัญญัติหรือกฎหมาย

²⁴⁷ Michael Gerhardt, "Probleme des gesetzgeberischen Unterlassens in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts," www.confueuconstco.org/reports/rep-xiv/report_Germany_de.pdf

ลำดับรอง หากการกระทำดังกล่าวข้างต้นก่อให้เกิดการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญย่อมถือว่าเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้เช่นกัน²⁴⁸

(3) การกระทำหรือการงดเว้นการกระทำที่เป็นการใช้อำนาจทางตุลาการ

การกระทำที่เป็นการใช้อำนาจตุลาการ คือ การกระทำที่เป็นการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทในทางศาลโดยผู้พิพากษาตามกระบวนการและขั้นตอนที่กฎหมายวิธีพิจารณาความบัญญัติไว้ ดังนั้น คำสั่งหรือคำพิพากษาที่เกิดจากกระบวนการพิจารณาของศาล และคำพิพากษาที่เกิดจากกฎหมายที่ใช้ในการตัดสินคดี หากคำสั่งหรือคำพิพากษาดังกล่าวมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน รวมถึงคำพิพากษาที่ตัวคำพิพากษาเองมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ก็ถือว่าเป็นการกระทำในทางตุลาการที่สามารถเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้เช่นกัน

4.1.1.3 เงื่อนไขอื่น ๆ

นอกจากเงื่อนไขผู้มีอำนาจฟ้องคดี และวัตถุแห่งคดีเป็นการกระทำที่เป็นการใช้อำนาจมหาชนของรัฐแล้ว การฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมนี ยังมีเงื่อนไขอื่น ๆ ที่เป็นองค์ประกอบที่สำคัญในการพิจารณารับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ได้แก่ (1) เงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย (2) เงื่อนไขระยะเวลาในการยื่นคำร้อง และ (3) เงื่อนไขเรื่องรูปแบบและเนื้อหาของคำร้อง

(1) เงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย

เงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย คือเงื่อนไขที่กำหนดว่าบุคคลหรือประชาชนจะร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ต่อเมื่อตนได้ใช้สิทธิในทุกช่องทางที่กฎหมายบัญญัติกำหนดกระบวนการไว้จนถึงที่สุดแล้ว²⁴⁹

²⁴⁸ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, รายงานการวิจัย เรื่อง อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 75-76.

²⁴⁹ บรรเจิด สิงคนะนิติ, รายงานการวิจัย เรื่อง การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญมาตรา 28 ในกรณีที่มีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, 151.

เนื่องจากการร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญถือเป็นกระบวนการเสริมกรณีบุคคลหรือประชาชนที่ไม่อาจหาความยุติธรรมจากองค์กรอื่นใดได้แล้วเท่านั้น แต่อย่างไรก็ดีเงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายมีข้อยกเว้นไม่นำมาใช้บังคับหากมีกรณีตามรัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญฯ มาตรา 90 (2) ซึ่งยกเว้นไว้ว่าหากปรากฏว่าการพิพากษาในเรื่องดังกล่าวมีความสำคัญเป็นอย่างยิ่งเป็นการทั่วไปซึ่งจะทำให้เกิดความชัดเจนในปัญหาพื้นฐานทางกฎหมายรัฐธรรมนูญหรือทำให้เกิดความชัดเจนในปัญหาทางกฎหมายที่เกิดขึ้นคล้ายกันในการคดีอื่นหลายกรณี หรือ การไม่ดำเนินการพิจารณาพิพากษาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะทำให้เกิดผลร้ายอย่างรุนแรงและไม่อาจเยียวยาได้แก่ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ²⁵⁰

(2) เงื่อนไขระยะเวลาในการยื่นคำร้องและอายุความ

การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามมาตรา 93 (BverfGG) ได้กำหนดอายุความในการฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยทั่วไป คือ 1 เดือนนับแต่วันที่ประชาชนผู้ฟ้องคดีได้รับผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพจากการกระทำของอำนาจรัฐและเป็นกรณีที่ผู้ร้องสามารถเยียวยาความเสียหายได้ด้วยกระบวนการทางศาลปกติ โดยระยะเวลาดังกล่าวให้นับตั้งแต่วันที่ได้มีการส่งคำวินิจฉัยหรือนับแต่มีการแจ้งให้ทราบ แต่ถ้าหากเป็นการฟ้องร้องต่อรัฐธรรมนูญ หรือการกระทำอื่น ๆ ขององค์กรของรัฐ และเป็นกรณีที่ไม่สามารถเยียวยาความเสียหายได้ด้วยกระบวนการทางศาลปกติ บุคคลอาจร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ภายในกำหนด 1 ปี นับแต่วันที่กฎหมายฉบับนั้นมีผลบังคับใช้ หรือหลังจากที่ได้มีการกระทำนั้น ๆ ของรัฐ

ในขณะเดียวกัน กรณีบุคคลถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานจากการกระทำหรืองดเว้นการกระทำของฝ่ายนิติบัญญัติ ไม่ว่าจะเป็นการละเลยไม่ยอมตรากฎหมาย หรืองดเว้นไม่แก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย และการไม่ตรากฎหมายนั้น ล่วงละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญ บุคคลสามารถร้องทุกข์ได้

²⁵⁰ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน : วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย, 489.

ตลอดเวลาที่ร่ายรำที่ฝ่ายนิติบัญญัติยังคงละเลยหรือจงใจไม่ตรากฎหมายนั้น ๆ โดยไม่มีกำหนดเวลา กำหนด อนึ่ง ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญการยื่นคำร้องทุกข์ภายในกำหนดระยะเวลาถือเป็นเงื่อนไขสำคัญของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเพื่อไม่ให้เกิดการใช้สิทธิที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และเพื่อให้เกิดการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นไปตามกลไกอย่างมีประสิทธิภาพ ดังนั้น หากปรากฏว่าผู้ร้องไม่ยื่นคำร้องภายในกำหนดระยะเวลา แต่การไม่ยื่นดังกล่าวเกิดเพราะเหตุใดเหตุหนึ่งอันมิใช่ความผิดของผู้ร้องทุกข์ ผู้ร้องจะต้องยื่นคำร้องทุกข์ภายใน 2 สัปดาห์หลังจากที่เหตุดังกล่าวได้ผ่านพ้นไปแล้ว²⁵¹

(3) เงื่อนไขเรื่องรูปแบบและเนื้อหาในการยื่นคำร้อง

การยื่นร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญจะต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร เป็นภาษาไทย และต้องระบุมูลเหตุตามมาตรา 23 (1) (BverfGG) และมาตรา 92 (BverfGG) โดยมูลเหตุประกอบด้วยข้อมูลอย่างน้อยที่สุดดังต่อไปนี้

ประการแรก ต้องระบุลักษณะการกระทำของผู้มีอำนาจมหาชน (คำตัดสินของศาล การกระทำทางปกครอง กฎหมาย) ที่กล่าวหาว่าละเมิดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานในคำร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญอย่างชัดเจน และต้องระบุอย่างชัดเจนว่าคำตัดสินของศาลและการกระทำทางปกครองได้ฟ้องร้องไว้แล้วหรือไม่ วันที่ยื่นฟ้อง เลขคดี และวันที่ประกาศหรือวันที่ได้มีการออกคำสั่ง)

ประการที่สอง ต้องระบุสิทธิขั้นพื้นฐานหรือสิทธิเทียบเท่าที่หน่วยงานรัฐผู้ถูกกล่าวหาได้ละเมิดหรืออย่างน้อยต้องระบุเนื้อหาทางกฎหมาย

ประการที่สาม จะต้องระบุรายละเอียดการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานที่ร้องทุกข์ โดยจะต้องนำส่งคำตัดสินของศาลที่ฟ้องร้อง (และเอกสารทั้งหมดที่มีการอ้างอิงถึง) และต้องนำส่งข้อมูลการดำเนินการทางปกครอง ฯลฯ ที่ถูกกล่าวหาว่าละเมิด หรือไม่เช่นนั้นต้องระบุเนื้อหาทั้งหมด รวมถึงมูลเหตุที่ได้ยื่นคำร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญ เพียงบทสรุปของผู้ร้องในการดำเนินคดีหรือเอกสาร

²⁵¹ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, รายงานการวิจัย เรื่อง อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 81.

เพิ่มเติมนั้นอาจไม่เพียงพอในการยื่นร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งนอกจากคำตัดสินที่กล่าวหาว่าละเมิดแล้ว เอกสารอื่น ๆ จากกระบวนการพิจารณาขั้นต้น (เช่น บทสรุปที่เกี่ยวข้อง รายงานการพิจารณาคดี ความคิดเห็นของผู้เชี่ยวชาญ) และต้องส่งเอกสารอื่นที่ระบุปัญหาที่เกิดขึ้นจากร้องเรียนตามรัฐธรรมนูญ (ตามที่อธิบายไว้ในข้อ ค ข้างต้น) หรือต้องมีการอธิบายเนื้อหาสาระสำคัญของคำร้องทุกข์

ประการที่สี่ หากการร้องเรียนตามรัฐธรรมนูญเป็นการยื่นคำร้องต่อคำตัดสินของศาลและ/หรือฝ่ายบริหาร เหตุผลที่ระบุต้องแสดงการเยียวยาทางกฎหมาย การยื่นคำร้อง และคำร้องทุกข์ทั้งหมดที่ได้สิ้นสุดแล้วในศาลขั้นต้นเพื่อขอคุ้มครองการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานที่ถูกอ้างสิทธิทั้งหมด โดยต้องแนบสำนวนคำฟ้องในกระบวนการพิจารณาในศาลขั้นต้นและบทสรุปอื่น ๆ จากกระบวนการพิจารณาเหล่านี้ (ตามที่อธิบายไว้ในข้อ ค. ข้างต้น หรือต้องมีการอธิบายเนื้อหาสาระสำคัญของคำร้องทุกข์ในศาลขั้นต้น

4.1.1.4 การพิจารณารับคำร้องทุกข์

ในลำดับแรกคำร้องทุกข์จะถูกพิจารณาเบื้องต้นโดยเจ้าหน้าที่ทะเบียนศาลว่า คำร้องทุกข์ที่เสนอมายังศาลนั้นอยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐและเป็นคำร้องที่เข้าเงื่อนไขที่ศาลจะรับไว้พิจารณาได้หรือไม่ ในกรณีที่ปรากฏว่าคำร้องทุกข์ดังกล่าวเป็นคำร้องทุกข์ที่เห็นประจักษ์ชัดว่าไม่อาจรับไว้พิจารณาได้ (*Offensichtlich unzulässig*) หรือปราศจากเหตุผลอย่างชัดเจน (*Offensichtlich unbegründet*) หรือเป็นกรณีที่ไม่กล่าวอ้างความรับผิดชอบตามภาระหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติได้อย่างชัดเจน เจ้าหน้าที่จะแจ้งไปยังผู้ร้องทุกข์ว่าคำร้องดังกล่าวไม่อาจรับไว้พิจารณาได้และบันทึกคำร้องทุกข์นั้นไว้ในทะเบียนกลาง (*The General Register*)²⁵² หากคำร้องทุกข์เข้าหลักเกณฑ์และเงื่อนไข เจ้าหน้าที่ทะเบียนกลางจะบันทึกคำร้องทุกข์

²⁵² มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, รายงานการวิจัย เรื่อง อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 83.

ไว้ในทะเบียนกลางตามมาตรา 64 แห่งระเบียบวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ แห่งสหพันธ์รัฐ (*Geschäftsordnung des Bundesverfassungsgerichts : GOBVerfG*)²⁵³ และส่งคำร้องทุกข้อไปยังองค์คณะกลั่นกรองคดี (ต่อไปนี้จะเรียกว่า องค์คณะฯ) ซึ่งประกอบไปด้วยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจำนวน 3 คน มีอำนาจ ในการรับเรื่องที่เสนอมายังศาลรัฐธรรมนูญ หากเรื่องนั้นมีความชัดเจนว่าเป็น เรื่องที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญอย่างชัดเจน ซึ่งมาตรา 15a (BverfGG) กำหนดรายละเอียดไว้ เพื่อให้องค์คณะฯ เป็นองค์คณะที่แยกออกมาเป็นอิสระ อีกองค์คณะหนึ่งของศาลรัฐธรรมนูญ เมื่อองค์คณะฯ พิจารณาแล้วเห็นชอบที่จะ รับเรื่องร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญไว้พิจารณา จะส่งผลให้ผูกพันตามมาตรา 31 (1) (BverfGG) อีกด้วย²⁵⁴

สำหรับขอบเขตของอำนาจหน้าที่ขององค์คณะฯ นั้น กฎหมาย กำหนดให้แต่ละองค์คณะฯ มีอำนาจในขอบเขตของเรื่องร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญ และเรื่องการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายแบบรูปธรรม ตามที่ได้กำหนดให้ แต่ละองค์คณะฯ มีอำนาจหน้าที่²⁵⁵ โดยการพิจารณาวินิจฉัยขององค์คณะฯ

²⁵³ Geschäftsordnung des Bundesverfassungsgerichts (GOBVerfG) คือ ระเบียบวิธีพิจารณาของ ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์รัฐ ลงวันที่ 19 พฤศจิกายน 2014 (ราชกิจจานุเบกษา 2558 หน้า 286)

²⁵⁴ นันทวัฒน์ บรมานันท์. *กระบวนการกลั่นกรองคดีที่จะเข้าสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญตาม มาตรา 264*. (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2547). 229-254.

²⁵⁵ มาตรา 14 บัญญัติว่า “(1) องค์คณะแรกของศาลรัฐธรรมนูญให้มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการควบคุมกฎหมาย มิให้ขัดกับรัฐธรรมนูญ (มาตรา 13 ข้อ 6 และ 11) ในกรณีที่มีข้อขัดแย้งว่า บทบัญญัติใดขัดแย้งกับ สิทธิขั้นพื้นฐานหรือสิทธิที่คล้ายกับสิทธิขั้นพื้นฐาน

ตามมาตรา 33 มาตรา 101 มาตรา 103 และมาตรา 104 ของรัฐธรรมนูญและให้มีอำนาจหน้าที่ ในเรื่องการร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญ ยกเว้นการร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญตามมาตรา 91 และการร้องทุกข์ ที่เกี่ยวกับการเลือกตั้ง

(2) องค์คณะที่สองของศาลรัฐธรรมนูญให้มีอำนาจหน้าที่ในกรณีตามมาตรา 13 ข้อ 1 ถึง ข้อ 5 ข้อ 7 ถึง ข้อ 9 ข้อ 12 และข้อ 14 นอกจากนี้ ให้มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดกับ รัฐธรรมนูญเท่าที่ไม่อยู่ในอำนาจของคณะที่หนึ่ง

(3) ในกรณีตามมาตรา 13 ข้อ 10 และข้อ 13 จะอยู่ในอำนาจขององค์คณะใดให้ใช้หลักเกณฑ์ตาม (1) และ (2) พิจารณา

(4) ที่ประชุมร่วมของทั้งสององค์คณะอาจกำหนดอำนาจหน้าที่ของแต่ละองค์คณะให้แตกต่างไปจาก (1) ถึง (3) ได้ในกรณีที่เกิดการละเว้นงานแก่องค์คณะใดองค์คณะหนึ่ง ซึ่งมีได้เกิดขึ้นเพียงชั่วคราวเท่านั้น กฎเกณฑ์นี้ให้ใช้บังคับกับคดีที่อยู่ในระหว่างการพิจารณา ซึ่งยังไม่มีผลการพิจารณาโดยวาจาหรือยังไม่มี การพิจารณาเพื่อทำคำวินิจฉัย มติจะต้องประกาศในราชกิจจานุเบกษา

หากมีเสียงเป็นเอกฉันท์ให้รับคำร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญไว้พิจารณาเท่ากับมีผลเป็นเด็ดขาดและมีสถานะเท่ากับมติขององค์คณะใหญ่ (ซึ่งประกอบไปด้วยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจำนวน 8 คน) ทั้งนี้ ในเบื้องต้นองค์คณะฯ ถูกผูกพันที่จะต้องรับคดีไว้พิจารณา หากเงื่อนไขในการรับคดีร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญเป็นไปตามมาตรา 93a (2) (BverfGG) คือ เมื่อเรื่องที่ร้องทุกข์นั้นเป็นเรื่องที่มีความสำคัญต่อกฎหมายรัฐธรรมนูญ และเมื่อได้แสดงว่าเพื่อให้บรรลุสิทธิตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 90 (1) (BverfGG) และหากมีการปฏิเสธที่จะวินิจฉัยในเรื่องดังกล่าวจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อผู้ร้องทุกข์ได้ อย่างไรก็ตาม องค์คณะฯ อาจปฏิเสธที่จะรับเรื่องร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญได้ โดยไม่จำเป็นต้องอธิบายเหตุผลทางกฎหมายในการปฏิเสธตามมาตรา 93d (1) (BverfGG) แต่ในทางปฏิบัติก็มักมีการแนบเหตุผลทางกฎหมายประกอบด้วยเสมอ ซึ่งการปฏิเสธนั้นอาจเป็นไปได้ในกรณีที่ไมเข้าเงื่อนไขตามมาตรา 93a (2) (BverfGG) หรือเป็นไปตามมาตรา 93b (BverfGG) และตามมาตรา 93c (BverfGG) ได้

4.1.2 ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่รับคำร้องทุกข์ไว้พิจารณา

จากที่กล่าวมาข้างต้น พบว่าการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมนีนั้นเป็นการร้องทุกข์ให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาตรวจสอบว่า “กฎหมาย” หรือ “การกระทำทางปกครอง” ตลอดจน “คำพิพากษาของศาล” นั้น ตั้งอยู่บนพื้นฐานของรัฐธรรมนูญและการเคารพสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องหรือไม่ ดังนั้นวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีจึงครอบคลุมถึงการกระทำใด ๆ ที่เกิดจากใช้อำนาจมหาชน ไม่ว่าจะเป็นการตรากฎหมาย การบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย หรือการพิจารณาพิพากษาคดี โดยเงื่อนไขในการร้องทุกข์ให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาในประเทศเยอรมนีไม่มีการกำหนดข้อยกเว้นไว้ในกฎหมาย แต่อย่างไรก็ดี ในระบบ

(5) ในกรณีที่เกิดข้อสงสัยว่าองค์คณะใดมีอำนาจในการพิจารณาในเรื่องใดเรื่องหนึ่งให้คณะกรรมการซึ่งประกอบด้วย ประธานศาล รองประธานศาล และผู้พิพากษาอื่นอีก 4 คน ซึ่งมาจากองค์คณะละ 2 คน เป็นผู้ชี้ขาด กรณีที่มีเสียงเท่ากันให้ประธานเป็นผู้ชี้ขาด”

การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมนี มีกรณีศาลรัฐธรรมนูญไม่รับคำร้องทุกข์ไว้พิจารณาในลักษณะที่ใกล้เคียงกับมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ของไทย โดยอาจแยกพิจารณาออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่ (4.1.2.1) ข้อยกเว้นการกระทำโดยตรง และ (4.2.2.2) ข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ

4.1.2.1 ข้อยกเว้นการกระทำโดยตรง

ตามที่ได้เกริ่นไว้ข้างต้นว่าระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของเยอรมนีเป็นระบบที่ค่อนข้างสมบูรณ์แบบที่สามารถรองรับการใช้อำนาจมหาชนของรัฐในทุกรูปแบบเป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแต่อย่างใดก็ดี เพื่อประโยชน์ในการศึกษาเปรียบเทียบกับข้อยกเว้นเรื่องการกระทำในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทย ก็ยังมีการกระทำในบางประเภทที่มีลักษณะใกล้เคียงที่อาจนำมาพิจารณาเปรียบเทียบกับข้อยกเว้นเรื่องการกระทำของไทยได้ ได้แก่ (1) การกระทำในกระบวนการร่างกฎหมาย และ (2) ข้อพิจารณาเกี่ยวกับ “การกระทำทางรัฐบาล”

(1) การกระทำในกระบวนการร่างกฎหมาย

ตามระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของเยอรมนี กฎหมายเป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีหลักที่สำคัญประเภทหนึ่ง แต่กฎหมายที่จะถือว่าเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้นั้น จะต้องเป็นกฎหมายที่ประกาศใช้แล้วหรือที่มีผลบังคับใช้ตามกฎหมายแล้วเท่านั้น ส่งผลให้ร่างกฎหมายที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาของฝ่ายนิติบัญญัติยังไม่มีสถานะเป็นกฎหมายแต่อย่างใด อีกทั้งหากเปิดโอกาสให้ศาลรัฐธรรมนูญเข้าไปมีอำนาจในการพิจารณาร่างกฎหมายดังกล่าว ก็เท่ากับว่าศาลรัฐธรรมนูญสามารถใช้อำนาจก้าวล่วงอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติในกระบวนการตรากฎหมายอันจะขัดกับหลักการแบ่งแยกอำนาจระหว่างนิติบัญญัติกับตุลาการได้²⁵⁶

²⁵⁶ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน : วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย, 483.

ในกรณีของระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทย การกระทำในกระบวนการร่างกฎหมายรวมถึงการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญจะถือว่าเป็นกรณีตามข้อยกเว้นตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (2) เป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว โดยหากกรณีการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญว่าร่างพระราชบัญญัติไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญจะต้องใช้กระบวนการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 148 หรือการยื่นคำร้องว่าการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญจะต้องใช้กระบวนการที่ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 กำหนดไว้ในมาตรา 256 (9)

(2) ข้อพิจารณาเกี่ยวกับ “การกระทำทางรัฐบาล”

การกระทำทางรัฐบาลเป็นการใช้อำนาจทางบริหารของรัฐโดยอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญกระทำการใด ๆ ไม่ว่าจะเป็นการกระทำในทางนโยบายหรือความสัมพันธ์กับรัฐสภา หรือการกระทำในเรื่องที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ในระบบกฎหมายเยอรมนีนั้นก็มีแนวคิดเรื่องการกระทำทางรัฐบาล (*Regierungsakt*) เช่นเดียวกัน โดยได้รับอิทธิพลแนวความคิดมาจากหลักการกระทำของรัฐ (Act of State doctrine) ซึ่งมีลักษณะคล้ายคลึงกับทฤษฎีการกระทำทางรัฐบาลในประเทศฝรั่งเศส โดยการกระทำทางรัฐบาลในระบบกฎหมายเยอรมนีนั้น อาจแบ่งเป็น 2 ประเภทหลัก ๆ ด้วยกัน²⁵⁷ ได้แก่ ประเภทแรก การใช้อำนาจของฝ่ายบริหารตามรัฐธรรมนูญ (การใช้อำนาจของรัฐบาลกลางและของประธานาธิบดีในการดำเนินการต่าง ๆ ที่ได้ถูกกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ ซึ่งถือเป็นการใช้อำนาจบริหารเช่นกัน) ซึ่งสามารถถูกตรวจสอบจากรัฐสภาได้ (GG) มาตรา 61 และ 67) และประเภทที่สอง การใช้อำนาจของรัฐบาลในกิจการต่างประเทศ ซึ่งถือเป็นการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ

²⁵⁷ เกรียงไกร เจริญนาวัฒน์. การกระทำทางรัฐบาล: ศึกษากรณีเปรียบเทียบระหว่างประเทศไทย สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สหรัฐอเมริกาและอังกฤษ, 115-116.

เช่นกัน²⁵⁸ เช่น การจัดการในด้านความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ซึ่งรวมตลอดถึง การทำสงครามด้วยนั้น เป็นอำนาจของรัฐบาลกลางแห่งสหพันธรัฐเท่านั้น จึงกล่าวได้ว่าการใช้อำนาจดังกล่าวต่างเป็นอำนาจในทางบริหารที่ได้รับการ รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีทั้งสิ้น

สำหรับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทย การกระทำทาง รัฐบาลถูกกำหนดให้เป็นข้อยกเว้นอย่างชัดเจนว่าไม่อยู่ในอำนาจพิจารณา วินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (1) แต่สำหรับระบบ การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของเยอรมนีนั้นไม่มีข้อยกเว้นเรื่องการกระทำทาง รัฐบาลดังกล่าวนี้ แต่อย่างไรก็ดี เนื่องจากมโนทัศน์ว่าด้วยการกระทำทางรัฐบาล ในระบบกฎหมายเยอรมนียังไม่ได้มีความชัดเจน ดังนั้น หากมีการฟ้องคดีต่อศาล ให้พิจารณาเกี่ยวกับการกระทำทางรัฐบาล ศาลรัฐธรรมนูญจะสามารถรับคดีไว้ พิจารณาได้ แต่อาจจะมีคำสั่งยกคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญด้วยเหตุอื่น ซึ่งอาจ แยกพิจารณาเป็น 2 กรณี ได้แก่

กรณีแรก การกระทำทางรัฐบาลที่เป็นการกระทำในทางนโยบาย หรือเป็นกรณีที่เป็นประเด็นปัญหาทางการเมือง (Political Question) ความเห็น ทางวิชาการของฝ่ายข้างมากในเยอรมนีเห็นว่าเนื่องจากรัฐธรรมนูญของเยอรมนี กำหนดให้ทุก ๆ การใช้อำนาจรัฐ แม้กระทั่งการใช้อำนาจในพรมแดนที่เป็น การใช้อำนาจทางการเมืองนั้นย่อมสามารถถูกตรวจสอบความชอบด้วย รัฐธรรมนูญได้ทั้งสิ้น นอกจากนี้ เมื่อไม่ได้มีการกำหนดเป็นข้อยกเว้นให้ ศาลรัฐธรรมนูญปฏิเสธไม่พิจารณาพิพากษาเรื่องที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า เป็นเรื่องทางการเมืองได้ ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญจึงต้องผูกพันตนอยู่กับการ ควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของอำนาจรัฐด้านต่าง ๆ การที่ ศาลรัฐธรรมนูญไม่ยอมรับเรื่องที่มีความเกี่ยวข้องทางการเมืองนั้น ย่อมเป็นกรณี ที่ศาลรัฐธรรมนูญละทิ้งหน้าที่ของตนเอง²⁵⁹ แต่อย่างไรก็ดี หากศาลรัฐธรรมนูญ

²⁵⁸ เรื่องเดียวกัน, 114-116.

²⁵⁹ ต่อพงศ์ กิตติยานพงศ์, ศาลรัฐธรรมนูญเยอรมันกับหลักการจำกัดอำนาจตนเองของฝ่ายตุลาการ, วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, มีนาคม 2557, 107-115.

ได้พิจารณาแล้วพบว่าคำร้องทุกข์ดังกล่าวไม่เป็นไปตามเงื่อนไขการฟ้องคดี เช่น การกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีไม่ได้ล่วงละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ฟ้องคดีหรือไม่ได้เป็นการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ศาลอาจพิจารณายกคำร้องทุกข์นั้นก็ได้

กรณีที่สอง การกระทำทางรัฐบาลที่เป็นกิจการระหว่างประเทศ ในกรณีที่มีการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญตามมาตรา 93 (1) ข้อ 2 (GG) ว่ากฎหมายของรัฐสภาที่ให้ความยินยอมให้เป็นไปตามสัญญาระหว่างประเทศตามมาตรา 59 (2) นั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ โดยในกรณีเช่นนี้ ศาลรัฐธรรมนูญมักจะรับคำร้องไว้พิจารณาโดยยืนยันว่าศาลมีอำนาจตรวจสอบว่ากฎหมายดังกล่าวตรารึขึ้นโดยกระบวนการที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือมีเนื้อหาที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ แต่อย่างไรก็ดี ศาลรัฐธรรมนูญมักจะให้ความเคารพต่อการตัดสินใจของฝ่ายนิติบัญญัติอยู่เสมอ โดยวินิจฉัยว่ากฎหมายดังกล่าวไม่ได้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ²⁶⁰

อย่างไรก็ตาม การกระทำทางรัฐบาลในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมนีโดยทั่วไปแล้วจะไม่ใช่การละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนโดยตรง จึงมักไม่ค่อยเป็นคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

4.1.2.2 ข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ

สำหรับข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำของระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของเยอรมนีที่ใกล้เคียงกับระบบของไทยคือกรณีตามมาตรา 47 (3) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 กรณีที่กฎหมายบัญญัติขึ้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน และมาตรา 47 (4) แห่งกฎหมายฉบับเดียวกัน โดยประโยคแรกของมาตราดังกล่าวกำหนดว่า

²⁶⁰ คดีสนธิสัญญาระหว่างอดีตเยอรมันตะวันตกและอดีตเยอรมันตะวันออกเกี่ยวกับการจัดการความสัมพันธ์ระหว่างสองประเทศ (BVerfGE 36, 1 ff) และคดี Saarurteil (BVerfGE 4, 157 ff) อ้างถึงในต่อพงศ์ กิตติยานพงศ์, ศาลรัฐธรรมนูญเยอรมันกับหลักการจำกัดอำนาจตนเองของฝ่ายตุลาการ, วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, มีนาคม 2557, 119-120.

เรื่องที่อยู่ระหว่างการพิจารณาพิพากษาของศาลอื่น ทั้งสองกรณีจะนำมาฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้ ซึ่งในระบบของเยอรมนี กรณีดังกล่าวนี้คือการกระทำที่ยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย

เงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาทางกฎหมายเป็นเงื่อนไขที่สำคัญอย่างยิ่งในการที่บุคคลจะร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ โดยเงื่อนไขกำหนดว่าการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะกระทำได้อีกต่อเมื่อตนได้ใช้สิทธิในทุกช่องทางที่กฎหมายบัญญัติกำหนดกระบวนการสำหรับการแก้ไขเยียวยาการถูกล่วงละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของตนเองไว้จนถึงที่สุดแล้ว แต่การกระทำโดยการใช้อำนาจมหาชนนั้นยังล่วงละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของตนเองอยู่ บุคคลนั้นจึงจะสามารถใช้สิทธิในการร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญได้ ดังนั้น หากบุคคลใดยังไม่ใช้สิทธิหรือดำเนินกระบวนการแก้ไขเยียวยาให้ครบถ้วนตามกระบวนการทางกฎหมายในการฟ้องร้องคดีที่ต้องดำเนินการก่อนใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแล้ว บุคคลนั้นจึงไม่สามารถใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ถึงแม้ว่าการใช้อำนาจมหาชนจะละเมิดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของตนเองอยู่ก็ตาม ซึ่งกรณีนี้จะรวมถึงในกรณีที่บุคคลนั้นละเลยที่จะใช้สิทธิตามกฎหมาย เช่น ไม่อุทธรณ์ภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดจนทำให้คำพิพากษาของศาลล่างถึงที่สุด ผู้ร้องทุกข์ย่อมไม่อาจร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้²⁶¹

แต่อย่างไรก็ดี ในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมนี มีข้อยกเว้นสำหรับเงื่อนไขนี้ได้ 2 กรณี ได้แก่

กรณีแรก ในกรณีที่รัฐสภาตรากฎหมายกำหนดโทษอาญาหรือโทษทางปกครองต่อบุคคล หากบุคคลยังไม่ได้กระทำความผิดตามกฎหมายหรือยังไม่ได้ถูกดำเนินคดีตามกฎหมายดังกล่าว หากบุคคลเห็นว่ากฎหมายดังกล่าวละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของตนเองก็สามารถนำมาฟ้องเป็นคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้โดยไม่จำเป็นต้องรอให้ตนเองถูกดำเนินคดีไปจนกระทั่งศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดเสียก่อน ตามหลักเรื่องความคาดหมายและการเรียกร้อง

²⁶¹ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน : วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย, 488.

ได้จากผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ (มาตรา 68 BverfGG)²⁶² ที่รัฐยอมไม่สามารถเรียกร้องหรือคาดหมายจากบุคคลให้ทดลองกระทำการที่กฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิดไปก่อน แล้วเมื่อถูกดำเนินคดีก็ให้ใช้สิทธิทางศาลจนหมดหนทางเยียวยาทางกฎหมายจากนั้นจึงจะมีสิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

กรณีที่สอง ข้อยกเว้นว่าในบางกรณีที่แม้ไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายแต่ศาลรัฐธรรมนูญก็สามารถรับคดีไว้พิจารณาได้ โดยกรณีดังกล่าวคือกรณีตามรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี มาตรา 90 (2) ที่กำหนดว่าหากปรากฏว่าการพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญจะก่อให้เกิดความชัดเจนในปัญหาพื้นฐานทางกฎหมายรัฐธรรมนูญหรือทำให้เกิดความชัดเจนในปัญหาทางกฎหมายที่เกิดขึ้นคล้ายกันในกรณีอื่นหลายกรณีหรือการไม่ดำเนินการพิจารณาพิพากษาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ จะทำให้เกิดผลร้ายอย่างรุนแรงและไม่อาจเยียวยาได้แก่ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ²⁶³ ดังเช่นที่ปรากฏในคดีการชุมนุมต่อต้านการสร้างโรงไฟฟ้าพลังงานปรมาณูที่เมือง *Brokdorf* ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์รัฐ สร้างหลักเกณฑ์อันเป็นการยกเว้นหลักการหมดสิ้นหนทางเยียวยาไว้ด้วยเหตุผลเพื่อรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญของประชาชนในเรื่องการชุมนุม เนื่องจากแม้ผู้ชุมนุมจะกระทำการวิธีการ และภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดแล้วก็ตาม ทั้งได้ใช้สิทธิทางศาลร้องต่อศาลปกครองจนถึงชั้นอุทธรณ์แล้ว แต่ฝ่ายปกครองและศาลปกครองยังคงบังคับใช้กฎหมายขัดต่อรัฐธรรมนูญ ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์จึงให้ความสำคัญแก่การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญมากกว่ากระบวนการพิจารณา แม้คดียังไม่ผ่านการพิจารณาวินิจฉัยของศาลปกครองแห่งสหพันธ์ซึ่งเป็นศาลปกครองชั้นสูงสุด ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ก็มีอำนาจรับคดีไว้พิจารณาได้²⁶⁴

²⁶² เรื่องเดียวกัน, 489.

²⁶³ เรื่องเดียวกัน, 489.

²⁶⁴ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, รายงานการวิจัย เรื่อง อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 82-83.

4.1.3 ตัวอย่างวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเยอรมนี

4.1.3.1 กรณีที่เป็นการกระทำทางรัฐบาล

(1) คดีการคัดค้านการใช้ข้อตกลงชั่วคราวการค้าเสรีระหว่างสหภาพยุโรปและแคนาดา (Comprehensive Economic and Trade Agreement: CETA)²⁶⁵

ในปี ค.ศ. 2009 สหภาพยุโรปและแคนาดาเริ่มเจรจาข้อตกลงการค้าเสรีระหว่างสหภาพยุโรปและแคนาดา (CETA) โดยมีเป้าหมายเพื่อกระชับความสัมพันธ์ทางเศรษฐกิจที่ใกล้ชิดยิ่งขึ้น และขยายตลาดที่ปลอดภัยสำหรับสินค้าและบริการผ่านการลดหรือขจัดอุปสรรคทางการค้าและการลงทุน ต่อมาในเดือนกรกฎาคม ค.ศ. 2016 เมื่อการเจรจาเสร็จสิ้น คณะกรรมาธิการยุโรปได้ยื่นข้อเสนอให้คณะมนตรีแห่งสหภาพยุโรปอนุมัติลงนามในข้อตกลง CETA ชั่วคราวเพื่อประกาศใช้บังคับข้อตกลงชั่วคราวดังกล่าวไปก่อนจนกว่าข้อตกลง CETA ฉบับสมบูรณ์จะดำเนินการให้เสร็จสิ้นในภายหลัง

จากกรณีดังกล่าว ส่งผลให้มีผู้ใช้สิทธิในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ โดยผู้ร้องทุกข์ คือ ตัวแทนของประชาชนชาวเยอรมัน (Representative) ผู้ถูกร้องทุกข์ คือ รัฐบาลสหพันธ์รัฐ (Federal Government) ซึ่งได้ชี้แจงรายละเอียดว่า การที่รัฐบาล (ตัวแทนของรัฐบาลเยอรมนี) ได้ลงนามตามข้อตกลงชั่วคราว CETA เป็นการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ (GG) มาตรา 38 (1)²⁶⁶ ร่วมกับมาตรา 20 (1)²⁶⁷ (2)²⁶⁸ และมาตรา 79 (3)²⁶⁹ เนื่องจาก

²⁶⁵ BVerfG, Order of the Second Senate of 9 February 2022 - 2 BvR 1368/16.

²⁶⁶ มาตรา 38 การเลือกตั้ง

(1) สมาชิกของสภาผู้แทนราษฎรเยอรมันต้องมาจากการเลือกตั้งทั่วไปโดยตรง เสรี เท่าเทียม และเป็นความลับ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรย่อมเป็นผู้แทนปวงชนทั้งหมด โดยไม่อยู่ในความผูกมัดแห่งอาณัติหรือความครอบงำใด ๆ และรับผิดชอบต่อนักของตนเท่านั้น

²⁶⁷ มาตรา 20 หลักการพื้นฐานเชิงสถาบัน การปกป้องระบอบรัฐธรรมนูญ

(1) สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีเป็นรัฐประชาธิปไตยและสหพันธ์รัฐสังคมนิยม

²⁶⁸ มาตรา 20 หลักการพื้นฐานเชิงสถาบัน การปกป้องระบอบรัฐธรรมนูญ

(2) อำนาจอธิปไตยมาจากประชาชน และใช้โดยประชาชนผ่านการเลือกตั้งและการออกเสียงอื่น และผ่านองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการ

²⁶⁹ มาตรา 79 การแก้ไขนิติบัญญัติเพิ่มเติมกฎหมายพื้นฐาน

การกระทำของรัฐบาลที่มาจากการเลือกตั้งถือเป็นการกระทำแทนประชาชนในประเทศ จึงต้องกระทำให้เป็นไปเพื่อประโยชน์ของประชาชนและเป็นไปตามกรอบอำนาจที่สามารถกระทำได้ตามรัฐธรรมนูญ

และได้มีการร้องทุกข์โดยองค์กรของรัฐตามรัฐธรรมนูญ (Organstreit)²⁷⁰ ซึ่งได้ชี้แจงรายละเอียดว่า การที่รัฐบาล (ตัวแทนของรัฐบาลเยอรมนี) ลงนามตามข้อตกลงชั่วคราว CETA และที่จะดำเนินการลงนามในข้อตกลง CETA ฉบับสมบูรณ์ต่อไป เป็นการละเมิดสิทธิในการตัดสินใจของสภาผู้แทนราษฎรสหพันธ์ (Bundestag) ตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ (GG) มาตรา 23 (1)²⁷¹ ร่วมกับมาตรา 59 (2)²⁷² ด้วยเหตุผลที่ว่ารัฐบาลสหพันธรัฐมีความล้มเหลวในการปฏิเสธการลงนามในข้อตกลง CETA ชั่วคราวและการที่จะดำเนินการลงนามในข้อตกลง CETA ฉบับสมบูรณ์ต่อไป

เมื่อวันที่ 9 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2022 ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้ออกคำสั่งปฏิเสธคำร้องทุกข์ดังกล่าวข้างต้นทั้ง 5

(3) การแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายพื้นฐานนี้มีผลทำให้เกิดมีการแบ่งแยกสหพันธรัฐออกไปเป็นมลรัฐหรือที่กระทบต่อการมีส่วนร่วมในการแก้ไขเพิ่มเติมตามหลักการของกระบวนการนิติบัญญัติ หรือที่กระทบต่อหลักการที่กำหนดไว้ในมาตรา 1 และมาตรา 20 ย่อมไม่อาจยอมรับได้

²⁷⁰ BVerfG, Order of the Second Senate of 9 February 2022 - 2 BvR 1444/16. องค์กรที่ร้องทุกข์คือ กลุ่ม Die Linke ในสภาสหพันธ์รัฐ (Parliamentary group in the German Bundestag Die Linke) องค์กรที่ถูกร้องทุกข์ คือ รัฐบาลสหพันธรัฐ (Federal Government)

²⁷¹ มาตรา 23 สหภาพยุโรป

(1) ด้วยวัตถุประสงค์เพื่อก่อตั้งยุโรปที่เป็นหนึ่งเดียว สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีจะเข้าร่วมในการพัฒนาสหภาพยุโรปโดยยึดมั่นในหลักประชาธิปไตย สังคม และสหพันธรัฐ หลักนิติธรรม และหลักการเคารพความเป็นส่วนย่อย และโดยรับประกันการคุ้มครองสิทธิพื้นฐานในสาระสำคัญในระดับที่เทียบเท่ากับการคุ้มครองตามกฎหมายพื้นฐานนี้ เพื่อบรรลุเป้าหมายนี้ สหพันธรัฐอาจโอนอำนาจอธิปไตยได้โดยกฎหมายที่ได้รับการยินยอมจากวุฒิสภา การก่อตั้งสหภาพยุโรปและการเปลี่ยนแปลงสนธิสัญญาก่อตั้งและระเบียบที่มีฐานะเทียบเท่าซึ่งผลเป็นการแก้ไขหรือเพิ่มเติมกฎหมายพื้นฐานนี้ หรือที่ก่อให้เกิดแก้ไขหรือเพิ่มเติมกฎหมายพื้นฐานนี้ต้องอยู่ภายใต้บทบัญญัติแห่งมาตรา 79 (2) และ (3)

²⁷² มาตรา 59 การเป็นตัวแทนสหพันธรัฐ

(2) สนธิสัญญาที่กำหนดความสัมพันธ์ทางการเมืองของสหพันธรัฐหรือที่ต้องมีการตรากฎหมายสหพันธรัฐต้องได้รับความยินยอมจากองค์กรที่รับผิดชอบกรณีดังกล่าวในการตรากฎหมายสหพันธรัฐหรือต้องให้องค์กรดังกล่าวมีส่วนร่วมในรูปของกฎหมายสหพันธรัฐ ในกรณีที่มีข้อตกลงของฝ่ายบริหารให้นำบทบัญญัติเกี่ยวกับการบริหารสหพันธรัฐมาใช้บังคับโดยอนุโลม

คำร้องทุกข์ เนื่องจากเมื่อศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ (GG) ในขอบเขตที่กล่าวอ้างตามคำร้องทุกข์นั้น พบว่าการลงนามไม่ได้ส่งผลกระทบทางกฎหมายโดยตรงต่อผู้ร้องเรียน เนื่องจากยังไม่มีกรให้สัตยาบันเสร็จสิ้น จึงส่งผลให้รัฐบาลสหพันธรัฐ ยังไม่ได้นำข้อตกลงชั่วคราวดังกล่าวมาบังคับใช้ จึงเป็นเหตุให้ไม่มีผลทางกฎหมายโดยตรงเกิดขึ้นจากการตัดสินใจของคณะมนตรี ในชั้นตอนนี้ อีกทั้งรัฐบาลสหพันธรัฐยังไม่ได้ดำเนินการอนุมัติใด ๆ เกี่ยวกับข้อตกลง CETA ดังนั้นการร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญที่ได้ยื่นแก่ศาลรัฐธรรมนูญ จึงเป็นอันตกไป เนื่องจากไม่มีการแสดงให้เห็นถึงการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐาน หรือสิทธิที่คล้ายสิทธิขั้นพื้นฐานตามที่กฎหมายรัฐธรรมนูญกำหนดไว้อย่างชัดเจน ประกอบกับการกระทำตามคำร้องทุกข์ของรัฐบาลสหพันธรัฐไม่ใช่การกระทำที่เกินขอบอำนาจ (Ultra vires) และไม่ล่วงล้ำหลักการพื้นฐานของหลักการประชาธิปไตยภายในความหมายของมาตรา 20 (1) และ (2) ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของ ลักษณะพื้นฐานที่สำคัญตามรัฐธรรมนูญ

คดีนี้จะเห็นได้ว่าวัตถุประสงค์ของการร้องทุกข์คือการกระทำทางรัฐบาล ในความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญเยอรมนีก็สามารถรับคำร้องไว้พิจารณา แม้ว่าสุดท้ายจะยกคำร้องก็ตาม ซึ่งแสดงให้เห็นว่าการกระทำทางรัฐบาลไม่ใช่ข้อยกเว้นการกระทำที่เป็นวัตถุประสงค์การพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของเยอรมนี

(2) การคัดค้านนโยบายการปิดโรงเรียนเพื่อแก้ไขสถานการณ์การแพร่ระบาดของโรคติดเชื้อไวรัสโควิด 2019 ตามคำสั่งของรัฐบาลสหพันธรัฐ ตั้งแต่วันที่ 22 เมษายน ถึง 30 มิถุนายน ค.ศ. 2021²⁷³

จากข้อเท็จจริง รัฐบาลสหพันธรัฐได้มีการสั่งปิดโรงเรียนตามมาตรา 28b(3) แห่งรัฐบัญญัติการป้องกันการติดเชื้อ (Infektionsschutzgesetz: IfSG) ซึ่งการปิดโรงเรียนดังกล่าวเป็นส่วนหนึ่งของการป้องกันโดยรวม ซึ่งประกอบด้วยมาตรการต่าง ๆ ที่ตราขึ้นผ่านรัฐบัญญัติฉบับที่สี่เพื่อคุ้มครอง

²⁷³ BVerfG, Order of the First Senate of 19 November 2021-1 BvR 971/21.

ประชากรในช่วงสถานการณ์การแพร่ระบาดที่มีความสำคัญระดับชาติ (Viertes Gesetz zum Schutz der Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite) ของวันที่ 22 เมษายน ค.ศ. 2021 ซึ่งเป็นกฎหมายที่รัฐบาลสหพันธรัฐตราขึ้นให้มีผลบังคับใช้ทั่วประเทศเยอรมนี เพื่อควบคุมการแพร่ระบาดของ SARS-CoV-2 (เรียกว่า “มาตรการฉุกเฉินของรัฐบาลสหพันธรัฐ”) หากจำนวนผู้ติดเชื้อ SARS-CoV-2 รายใหม่ต่อประชากร 100,000 คนในเขตหรือเมืองที่กำหนดภายในเจ็ดวันเกิน 165 รายในสามวันติดต่อกัน การเรียนในห้องเรียนที่โรงเรียนทั่วไปและโรงเรียนอาชีวศึกษาจะถูกห้ามโดยสิ้นเชิง และหากอัตราการติดเชื้อเกิน 100 คน การเรียนในห้องเรียนจะอนุญาตให้เรียนในรูปแบบการเรียนรู้แบบผสมผสานเท่านั้น โดยมีกลุ่มนักเรียนสองกลุ่มสลับกันเรียนในห้องเรียนในช่วงเวลาจำกัด เว้นแต่ในรัฐ (Länder) จะได้รับอนุญาตให้ยกเว้นชั้นเรียนปีสุดท้ายและโรงเรียนที่มีความต้องการพิเศษจากการห้ามเรียนในชั้นเรียนและให้การดูแลเด็กในกรณีฉุกเฉินตามเกณฑ์ที่กำหนดโดยรัฐ (Länder) ทั้งนี้บทเรียนในชั้นเรียนจะจัดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อปฏิบัติตามมาตรการด้านสุขอนามัยและการป้องกันที่เพียงพอซึ่งดำเนินการโดยโรงเรียนเท่านั้น นักเรียนและครูจะได้รับอนุญาตให้เข้าร่วมในชั้นเรียนได้ก็ต่อเมื่อพวกเขาได้รับการทดสอบสำหรับ SARS-CoV-2 สองครั้งต่อสัปดาห์โดยใช้แบบทดสอบที่ได้มาตรฐาน เมื่ออัตราการติดเชื้อต่ำกว่าเกณฑ์ที่เกี่ยวข้อง ข้อจำกัดก็就会被ยกเลิก บทบัญญัตินี้สามารถใช้ได้เฉพาะในบริบทของสถานการณ์โรคระบาดที่มีความสำคัญระดับชาติเท่านั้น และถูกกำหนดให้หมดอายุในวันที่ 30 มิถุนายน 2021 เป็นอย่างช้าที่สุด

จากกรณีดังกล่าว ส่งผลให้ผู้ปกครองและนักเรียนใช้สิทธิร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญ²⁷⁴ โดยกล่าวว่าการห้ามเรียนในชั้นเรียนทำให้สิทธิในการกำหนดชีวิตครอบครัวของพวกเขาลดลงอย่างไม่ได้สัดส่วนตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ (GG) มาตรา 6 (1)²⁷⁵ และเป็นการละเมิดสิทธิในการศึกษาเล่าเรียน กฎหมายรัฐธรรมนูญ

²⁷⁴ BVerfG, Order of the First Senate of 19 November 2021-1 BvR 971/21. ผู้ร้องทุกข์ คือ ตัวแทนผู้ปกครอง (Representative) ผู้ถูกร้องทุกข์ คือ รัฐบาลสหพันธรัฐ (Federal Government)

²⁷⁵ มาตรา 6(1) การสมรสและครอบครัวย่อมได้รับการคุ้มครองเป็นพิเศษจากรัฐ

(GG) มาตรา 2 (1)²⁷⁶ ประกอบมาตรา มาตรา 7 (1)²⁷⁷

การกระทำตามคำร้องนี้มีลักษณะเป็นการกระทำทางรัฐบาล โดยเป็นการกระทำในทางนโยบายของฝ่ายบริหาร แม้ศาลรัฐธรรมนูญจะรับคดีไว้พิจารณาแต่ท้ายที่สุดก็ได้มีคำวินิจฉัยให้ยกคำร้อง เนื่องจากการห้ามเข้าเรียนในชั้นเรียนตามมาตรา 28b(3) แห่งรัฐบัญญัติการป้องกันการติดเชื้อ (Infektionsschutzgesetz: IfSG) ไม่ได้ละเมิดสิทธิในการศึกษาเล่าเรียน เพราะข้อห้ามดังกล่าวไม่เป็นการแทรกแซงสิทธิในการศึกษาในโรงเรียนตามมาตรา 2(1)²⁷⁸ ร่วมกับ มาตรา 7(1)²⁷⁹ ของกฎหมายรัฐธรรมนูญ (GG) ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าสิทธิของเด็กและวัยรุ่นในการพัฒนาบุคลิกภาพของตนโดยเสรีตามมาตรา 2(1) นั้นรวมถึงการมีสิทธิที่จะได้รับการสนับสนุนจากรัฐและความช่วยเหลือในการพัฒนาให้พวกเขากลายเป็นบุคคลที่พึ่งพาตนเองในสังคมได้โดยผ่านการศึกษาในโรงเรียนตามที่กำหนดไว้ในสิทธิในการศึกษาเล่าเรียนภายใต้มาตรา 7(1) ซึ่งขอบเขตของการคุ้มครองสิทธินี้รวมถึงการศึกษาทั้งหมดในโรงเรียน ยกเว้นการฝึกอาชีพ ดังนั้นจึงครอบคลุมการสอน ความรู้ และทักษะตลอดจนการศึกษาทั่วไป รวมถึงการเลี้ยงดูบุตร ซึ่งสิทธิในการศึกษาในโรงเรียนยังรวมถึงสิทธิในการเข้าถึงการศึกษาของรัฐอย่างเท่าเทียมกันในกรอบของระบบโรงเรียนที่มีอยู่ นอกจากนี้ยังครอบคลุมถึงสิทธิในการป้องกันต่อมาตรการของรัฐที่จำกัดหลักสูตรการศึกษาที่มีอยู่ในปัจจุบันของโรงเรียนโดยไม่ต้องเปลี่ยนระบบโรงเรียนที่มีอยู่ด้วย ในกรณีดังกล่าวเมื่อพิจารณาถึงการห้ามไม่ให้เรียนในชั้นเรียนนั้น ถือว่าได้สัดส่วนแล้วเนื่องจากใช้เพียงเพื่อต่อสู้กับโรคระบาดเท่านั้น อีกทั้ง การห้ามไม่ให้เรียนในชั้นเรียนนั้น ผู้บัญญัติกฎหมายของรัฐบาลสหพันธรัฐมีอำนาจตามกฎหมาย

²⁷⁶ มาตรา 2 เสรีภาพส่วนบุคคล

(1) บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิในการพัฒนาบุคลิกภาพของตนเองอย่างอิสระตราบเท่าที่บุคคลนั้นไม่ละเมิดสิทธิของบุคคลอื่นหรือล่วงละเมิดระบอบรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายแห่งศีลธรรม

²⁷⁷ มาตรา 7 การศึกษาในโรงเรียน

(1) ระบบโรงเรียนทั้งหมดย่อมอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐ

²⁷⁸ มาตรา 2(1) บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิในการพัฒนาบุคลิกภาพของตนเองอย่างอิสระตราบเท่าที่บุคคลนั้นไม่ละเมิดสิทธิของบุคคลอื่นหรือล่วงละเมิดระบอบรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายแห่งศีลธรรม

²⁷⁹ มาตรา 7(1) ระบบโรงเรียนทั้งหมดย่อมอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐ

ที่จำเป็นในการตรากฎหมายโดยไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากสภาผู้แทน
มลรัฐ หรือวุฒิสภา (Bundesrat) แต่อย่างใด

อีกทั้ง ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า การห้ามเรียนใน
ห้องเรียนมีขึ้นเพื่อทำหน้าที่ควบคุมการแพร่กระจายของไวรัส เพื่อปกป้อง
ชีวิตและสุขภาพ และเพื่อหลีกเลี่ยงระบบการรักษาพยาบาลที่ล้มเหลว ส่งผลให้
มาตรการดังกล่าวเป็นไปตามวัตถุประสงค์ที่ถูกต้องตามกฎหมาย ซึ่งผู้ออก
กฎหมายดำเนินการเพื่อปฏิบัติตามหน้าที่ในการคุ้มครองตามมาตรา 2(2)²⁸⁰
ของกฎหมายรัฐธรรมนูญ (GG) อีกทั้งการห้ามเรียนในห้องเรียนในกรณีที่มีอัตรา
การติดเชื้อสูง ยังได้กระทำร่วมกับมาตรการอื่น ๆ ที่กำหนดโดย เพื่อจำกัด
การติดต่อทางสังคม อย่างน้อยที่สุดก็เอื้อต่อการปกป้องชีวิตและสุขภาพ และ
การทำงานที่เหมาะสมของการดูแลสุขภาพ ส่งผลให้มาตรการดังกล่าวไม่สามารถ
คัดค้านได้ภายใต้กฎหมายรัฐธรรมนูญ (GG) นอกจากนี้บุคคลที่สามที่เป็น
ผู้เชี่ยวชาญได้มีการระบุในถ้อยแถลงว่าสายพันธุ์ของไวรัสที่มีอยู่ทั้งหมดสามารถ
แพร่เชื้อไปยังเด็กและวัยรุ่นได้เช่นกัน ซึ่งสามารถแพร่เชื้อไวรัสไปยังผู้อื่นได้
แม้ว่าเด็กและวัยรุ่นจะไม่ค่อยป่วยหนักด้วยโรค SARS-CoV-2 ก็ตาม จากการ
ประเมินของผู้เชี่ยวชาญ นักเรียนสามารถติดเชื้อไวรัสได้เมื่อโรงเรียนเปิดทำการ
ไม่เพียงแต่จากการสัมผัสกับนักเรียนและครูคนอื่น ๆ ในห้องเรียน ในอาคารเรียน
หรือในบริเวณโรงเรียนเท่านั้น แต่ยังรวมถึงระหว่างทางไปโรงเรียนอีกด้วย และ
ยังสามารถแพร่เชื้อไวรัสไปยังผู้อื่นในครอบครัวหรือครูได้ ดังนั้น การเปิดโรงเรียน
จึงมีความเกี่ยวข้องโดยตรงกับการแพร่กระจายของไวรัส มาตรการห้ามเรียน
ในชั้นเรียนเป็นสิ่งจำเป็นเพื่อปกป้องประชาชนจากอันตรายที่เกี่ยวข้องกับ
การติดเชื้อ และเป็นไปเพื่อรักษาการทำงานที่เหมาะสมของระบบการรักษา
พยาบาลด้วย

นอกจากนี้ศาลรัฐธรรมนูญยังได้ให้เหตุผลว่า การห้ามเรียนใน
ห้องเรียนดังกล่าวไม่ได้ละเมิดสิทธิในการกำหนดชีวิตครอบครัวตามมาตรา 6 (1)

²⁸⁰ มาตรา 2(2) บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิในชีวิตและร่างกาย เสรีภาพของบุคคลจะละเมิดมิได้ การละเมิด
สิทธิเหล่านี้กระทำได้แต่โดยอาศัยกฎหมายเท่านั้น

ของกฎหมายรัฐธรรมนูญ (GG) เนื่องจากการห้ามไม่ให้เรียนในห้องเรียนมีจุดประสงค์เดียวคือควบคุมการแพร่กระจายของไวรัส เป้าหมายของมันไม่ได้เปลี่ยนชีวิตครอบครัวของพ่อแม่ที่มีลูกวัยเรียนหรือชีวิตการทำงาน ผลกระทบต่อชีวิตครอบครัวเป็นเพียงผลข้างเคียงที่ไม่ได้ตั้งใจของการปิดโรงเรียน จึงไม่เข้าข่ายเป็นการแทรกแซงสิทธิขั้นพื้นฐานแต่อย่างใด

(3) คดีการร้องทุกข์เพื่อคัดค้านรัฐบาลกลางในการอนุมัติการตัดสินใจเกี่ยวกับแนวคิดเชิงกลยุทธ์ใหม่ของ NATO²⁸¹

กลุ่มรัฐสภาสังคมนิยม (PDS) ได้ยื่นคำร้องทุกข์เพื่อคัดค้านรัฐบาลกลางในการอนุมัติแนวคิดเชิงกลยุทธ์ใหม่ของ NATO ในการประชุมสุดยอดของประมุขแห่งรัฐและรัฐบาลในกรุงวอชิงตันเมื่อวันที่ 23 และ 24 เมษายน ค.ศ. 1999 โดยการตัดสินใจของดังกล่าวไม่ได้รับความยินยอมจากสภาสหพันธรัฐ (Bundestag) ของเยอรมนีจึงเป็นการกระทำละเมิดต่อกฎหมายรัฐธรรมนูญ (GG) ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 24.2 ประกอบมาตรา 59.2 (1) ที่กำหนดให้การมีส่วนร่วมของเยอรมนีในระบบความมั่นคงร่วมกันจำเป็นต้องได้รับอนุมัติจากสภาสหพันธรัฐ

คดีนี้ก็ถือว่าเป็นการกระทำทางรัฐบาลที่เป็นกิจการระหว่างประเทศซึ่งเป็นกรณีที่มีการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญตามมาตรา 93 (1) ข้อ 2 (GG) ว่ากฎหมายของรัฐสภาที่ให้ความยินยอมให้เป็นไปตามสัญญาระหว่างประเทศตามมาตรา 59 (2) นั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ โดยที่ศาลรัฐธรรมนูญได้รับคำร้องไว้พิจารณาเพื่อยืนยันว่าศาลมีอำนาจตรวจสอบว่าการกระทำดังกล่าวเป็นกระบวนการที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือมีเนื้อหาที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ แต่เมื่อศาลรัฐธรรมนูญได้พิจารณาแล้ว เห็นว่าคำร้องทุกข์ไม่มีมูลจึงปฏิเสธคำร้องทุกข์เนื่องด้วยการอนุมัติการตัดสินใจเกี่ยวกับแนวคิดเชิงกลยุทธ์ใหม่ของ NATO ในการประชุมสุดยอดของประมุขแห่งรัฐและรัฐบาลในกรุงวอชิงตันเมื่อวันที่ 23 และ 24 เมษายน ค.ศ. 1999 รัฐบาลกลางไม่ได้ละเมิดมาตรา 59.2 (1) และมาตรา 24.2

²⁸¹ BVerfG, Order of the Second Senate of 22 November 2001 - 2 BvE 6/99.

ของกฎหมายรัฐธรรมนูญ (GG) เพราะการตัดสินใจดังกล่าวไม่ได้มีการแก้ไขสนธิสัญญา NATO ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับเนื้อหาในเรื่องการพัฒนาเพิ่มเติมของระบบความปลอดภัยร่วมกันจึงไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากสภาสหพันธรัฐ และการเห็นชอบตามแนวคิดเชิงกลยุทธ์ใหม่ของ NATO ของรัฐบาลกลางก็ไม่ได้ละเมิดอำนาจที่ได้รับจากพระราชบัญญัติความยินยอม (Consent Act) ซึ่งเป็นการกระทำที่อยู่นอกขอบเขตของโครงการบูรณาการที่จัดตั้งขึ้นโดยรัฐบัญญัติยินยอมต่อสนธิสัญญานาโต้ อีกทั้งรัฐบาลกลางก็ได้ละเมิดวัตถุประสงค์ของกลุ่มพันธมิตร ซึ่งก็คือการรักษาสันติภาพ ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 24.2 ของของกฎหมายรัฐธรรมนูญ (GG) ดังนั้น รัฐบาลกลางจึงไม่จำเป็นต้องดำเนินการในขั้นตอนการขอความยินยอมตามมาตรา 59.2 (1) และมาตรา 24.2 เนื่องจากการกระทำดังกล่าวไม่ได้มีเจตนาให้เป็นการแก้ไขสนธิสัญญานาโต้ที่มีอยู่ซึ่งสนธิสัญญาระหว่างประเทศเป็นข้อตกลงระหว่างสองประเทศหรือมากกว่าของกฎหมายระหว่างประเทศซึ่งจะเปลี่ยนสถานการณ์ทางกฎหมายที่มีอยู่ระหว่างประเทศสมาชิกด้วยกันเพื่อดำเนินการในกรอบความร่วมมืออันนำไปสู่การจัดทำหรือแก้ไขสนธิสัญญาต่อไป ภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ ตามข้อ 7 ของอนุสัญญากรุงเวียนนาว่าด้วยกฎหมายสนธิสัญญาแต่ละรัฐสามารถดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับสนธิสัญญาผ่านรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศและ/หรือตัวแทนอื่น ๆ ที่ได้รับมอบอำนาจให้เป็นตัวแทนรัฐ และตามข้อ 11 รัฐต่าง ๆ มีอิสระที่จะเลือกวิธีการแสดงความยินยอมที่จะผูกพันตามสนธิสัญญา โดยการให้สัตยาบันโดยรัฐสภา/ตัวแทนรัฐสภาได้ โดยตามข้อ 14 กำหนดให้รูปแบบความยินยอมฝ่ายเดียวที่สมาชิกสามารถดำเนินการจัดการเองได้ จึงส่งผลให้การดำเนินการต่าง ๆ ในฐานะของตัวแทนของรัฐในการดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับสนธิสัญญาที่เข้าร่วมเป็นสมาชิกจึงสามารถดำเนินการได้ ส่วนในการรับมอบอำนาจจากรัฐสภาผ่านระบบการเมืองของแต่ละประเทศสมาชิกให้เป็นไปตามกฎหมายภายในที่ได้กำหนดไว้ ในกรณีดังกล่าวนี้ไม่ถือเป็นการกระทำที่ละเมิดต่อกฎหมายรัฐธรรมนูญ (GG) แต่อย่างใด

(4) ประเด็นการร้องทุกข์ขอให้มีคำสั่งห้ามเบื้องต้นในข้อตกลง ในศาลสิทธิบัตร²⁸²

ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเพื่อคัดค้านรัฐบัญญัติการอนุมัติข้อตกลงในศาลสิทธิบัตรที่ลงวันที่ 19 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2013 ซึ่งข้อตกลงในศาลสิทธิบัตร (Agreement on a Unified Patent Court: UPC Agreement) เป็นส่วนหนึ่งของหลักการในเรื่องสิทธิบัตรยุโรปที่กำหนดร่วมกันของประเทศสมาชิกสหภาพยุโรปในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินทางปัญญา โดยมีผลเป็นสนธิสัญญาระหว่างประเทศสำหรับประเทศสมาชิกที่เข้าร่วม กำหนดให้มีการจัดตั้ง Unified Patent Court (UPC) เป็นศาลร่วมกันของรัฐสมาชิกผู้เข้าร่วมสำหรับข้อพิพาทเกี่ยวกับสิทธิบัตรของยุโรป โดยข้อตกลงนี้มีขอบเขตอำนาจศาลแต่เพียงผู้เดียวของ UPC เหนือประเภทของข้อพิพาทด้านสิทธิบัตรของประเทศสมาชิก โดยเฉพาะอย่างยิ่งการดำเนินการเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิบัตร ข้อพิพาทเกี่ยวกับความถูกต้องของสิทธิบัตร และการดำเนินการบางอย่างเกี่ยวกับการตัดสินใจของสำนักงานสิทธิบัตรยุโรป ทั้งนี้ สภาสหพันธ์รัฐ (Bundestag) ของเยอรมนีได้ให้การรับรองข้อตกลงดังกล่าวแล้ว

โดยผู้ร้องกล่าวว่าข้อตกลงดังกล่าวขัดต่อรัฐธรรมนูญเป็นการละเมิดหลักนิติธรรมและสิทธิขั้นพื้นฐานในการคุ้มครองทางกฎหมายที่มีประสิทธิภาพตามมาตรา 79 (3) ของรัฐธรรมนูญ และสิทธิในการเลือกผู้แทนของตนเองที่จะต้องปฏิบัติหน้าที่โดยไม่อยู่ในความผูกมัดแห่งอาณัติหรือความครอบงำใด ๆ และต้องรับผิดชอบต่อสำนึกของตนเองเท่านั้น (ทำตามความมุ่งหมายของประเทศชน) ตามมาตรา 38 (1) ของรัฐธรรมนูญ ประกอบมาตรา 20 (1) และ (2)

ศาลรัฐธรรมนูญได้รับคำร้องทุกข์ไว้พิจารณาแม้จะเป็นการกระทำทางรัฐบาลที่เป็นกิจการระหว่างประเทศ แต่ทั้งนี้ศาลรัฐธรรมนูญได้พิจารณายกคำร้องทุกข์ดังกล่าวสำหรับคำสั่งห้ามเบื้องต้นที่มีผลบังคับต่อรัฐบัญญัติการอนุมัติข้อตกลงในศาลสิทธิบัตร โดยศาลระบุเหตุผลว่าการร้องทุกข์ดังกล่าวนี้

²⁸² BVerfG, Order of the Second Senate of 23 June 2021 - 2 BvR 2216/20, 2 BvR 2217/20.

ผู้ร้องเรียนไม่ได้ยืนยันอย่างเพียงพอถึงความเป็นไปได้ที่การให้สัตยาบันตามกรอบข้อตกลงในศาลสิทธิบัตรอาจจะส่งผลให้หลักนิติธรรมและสิทธิขั้นพื้นฐานในการคุ้มครองทางกฎหมายที่มีประสิทธิภาพถูกละเมิด และผู้ร้องเรียนไม่ได้พิสูจน์ถึงเหตุผลที่สำคัญของข้อตกลงในศาลสิทธิบัตรขัดต่อหลักกฎหมายรัฐธรรมนูญตามที่กล่าวอ้างมา

คดีนี้ก็เป็นอีกคดีหนึ่งที่วัตถุประสงค์ในการฟ้องคดีมีลักษณะที่เกี่ยวข้องกับการกระทำทางรัฐบาลในความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ แต่ศาลรัฐธรรมนูญก็สามารถรับคดีไว้พิจารณาได้ แม้สุดท้ายจะไม่รับคำร้อง แต่ก็ไม่รับคำร้องด้วยเหตุอื่น ไม่ใช่ด้วยเหตุว่าการกระทำที่เป็นวัตถุประสงค์ในการฟ้องคดีเป็นข้อยกเว้นที่ศาลไม่อาจรับคดีไว้พิจารณาได้

4.1.3.2 กรณีที่ยังไม่หมดสิ้นหนทางแก้ไขเยียวยาตามกระบวนการที่กฎหมายกำหนด

(1) คดีการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเพื่อขอเข้าถึงเอกสารทางการ²⁸³

ผู้ร้องทุกข์เป็นนักหนังสือพิมพ์และนักประวัติศาสตร์ ซึ่งทำการวิจัยเกี่ยวกับการอ้างว่าในทศวรรษที่ 1960 รัฐบาลกลางของเยอรมนีภายใต้อดีตนายกรัฐมนตรี Konrad Adenauer ได้จ่ายเงินอย่างลับ ๆ ให้กับรัฐบาลอิสราเอล โดยเป็นทุนสนับสนุนโครงการอาวุธนิวเคลียร์ของอิสราเอล ในระหว่างการค้นคว้าของผู้ร้องทุกข์ได้ข้อสรุปว่ามีเอกสารทางการบางอย่างอยู่ ซึ่งจัดทำขึ้นโดยทำเนียบรัฐบาลกลาง (Federal Chancellery) สำหรับรัฐบาลกลาง ซึ่งเอกสารเหล่านี้บางส่วนถูกจัดประเภทและถูกโอนไปยังหอจดหมายเหตุของมูลนิธิเอกชนสองแห่ง ผู้ร้องทุกข์จึงขอเข้าถึงเอกสารเหล่านี้ แต่มูลนิธิปฏิเสธ หลังจากนั้นผู้ร้องทุกข์ขอให้หอจดหมายเหตุของรัฐบาลกลาง (Federal Archives) อนุญาตให้เข้าถึงเอกสารอย่างเป็นทางการเหล่านี้ แต่หอจดหมายเหตุของรัฐบาลกลางปฏิเสธด้วยเหตุผลที่ว่า เฉพาะเจ้าหน้าที่เท่านั้นที่สามารถเข้าถึงเอกสารได้ และ

²⁸³ BVerfG, Order of the First Senate of 20 June 2017 - 1 BvR 1978/13.

เอกสารดังกล่าวไม่ได้ถูกเก็บไว้ที่หอจดหมายเหตุ จากนั้น ผู้ร้องทุกข์ได้ดำเนินคดีต่อศาลปกครอง แต่คำร้องของผู้ร้องทุกข์ถูกปฏิเสธ ผู้ร้องจึงได้มาร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญ โดยอ้างว่ามีละเมิดเสรีภาพของการแสดงออกซึ่งความคิดเห็นของตนโดยการพูด การเขียน และด้วยรูปภาพ อีกทั้งยังมีการละเมิดสิทธิเสรีที่จะแสวงหาข่าวสารให้แก่ตนเองจากแหล่งข่าวสารสาธารณะ เสรีภาพในการพิมพ์ และเสรีภาพในการรายงานข่าวโดยการแพร่กระจายเสียงตามมาตรา 5.1 ตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ (GG)

คดีดังกล่าวศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาไม่รับคำร้องทุกข์ เนื่องจากคดีดังกล่าวยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายเนื่องจากยังสามารถอุทธรณ์คำพิพากษาต่อศาลสูงได้ และไม่เข้าข้อยกเว้นว่าในบางกรณีที่แม้ไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายแต่ศาลก็รับไว้พิจารณาได้ตามรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี มาตรา 90 (2) อีกด้วย

(2) คดีการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในเรื่องการชุมนุมต่อต้านการสร้างโรงไฟฟ้าพลังงานปรมาณูที่เมือง Brokdorf²⁸⁴

ข้อเท็จจริงปรากฏว่าตัวแทนของประชาชนกลุ่มหนึ่งเรียกร้องให้มีการต่อต้านการสร้างโรงไฟฟ้าพลังงานปรมาณู โดยมีการประกาศล่วงหน้าประมาณ 6 เดือนว่าจะทำการชุมนุม เจ้าหน้าที่ตำรวจเกรงว่าจะเกิดอันตรายแก่สาธารณะ มีการใช้อาวุธและความรุนแรง นายกเทศมนตรีใช้อำนาจตามกฎหมายว่าด้วยการชุมนุมในเขตท้องที่ ประกาศห้ามไม่ให้มีการชุมนุมในเขตท้องที่ของตน รวม 210 ตารางกิโลเมตร แล้วประกาศให้มีผลใช้บังคับทันที ต่อมาผู้จัดการชุมนุมแจ้งขออนุญาตชุมนุม แต่เจ้าหน้าที่ไม่อนุญาต เพราะอ้างมีการประกาศห้ามชุมนุมในเขต 210 ตารางกิโลเมตรแล้ว

ผู้ที่จัดการชุมนุมจึงยื่นคำร้องต่อศาลปกครองว่า การออกคำสั่งดังกล่าวของเจ้าหน้าที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายขอให้เพิกถอนคำสั่ง ศาลปกครองชั้นต้นวินิจฉัยว่าเห็นด้วยกับการที่ฝ่ายปกครองกำหนดบริเวณห้ามชุมนุม

²⁸⁴ BVerfG, Order of 14 May 1985 - 1 BvR 233/81, 1 BvR 341/81.

แต่พื้นที่ 210 ตารางกิโลเมตรนั้นกว้างเกินไป เมื่อประชาชนมีสิทธิชุมนุมตามรัฐธรรมนูญบัญญัติ ศาลชั้นต้นจึงกำหนดพื้นที่ห้ามชุมนุมให้เหลือเฉพาะเส้นทาง 10 ตารางกิโลเมตรใกล้ ๆ กับโรงงานปฏิกรณ์ปรมาณูเท่านั้นที่จะห้ามไม่ให้ชุมนุม

ฝ่ายปกครองอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นต่อศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ ต่อมาศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ได้วินิจฉัยกลับคำวินิจฉัยของศาลปกครองชั้นต้นโดยเห็นด้วยกับคำสั่งห้ามชุมนุมของฝ่ายปกครอง และยืนยันพื้นที่ห้ามชุมนุมเป็น 210 ตารางกิโลเมตรตามเดิม โดยให้เหตุผลประกอบว่าเนื่องจากคำสั่งของนายกเทศมนตรีเป็นมาตรการในการป้องกันมิให้เกิดความไม่สงบอันเป็นหน้าที่ของฝ่ายปกครอง

กลุ่มผู้ชุมนุมจึงได้ยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อให้เพิกถอนคำพิพากษาของศาลปกครองดังกล่าวเนื่องจากขัดต่อมาตรา 8 ของรัฐธรรมนูญ ผู้ร้องทุกข์อ้างว่าถูกห้ามการเดินขบวน เนื่องจากเจ้าหน้าที่ออกประกาศห้ามการเดินขบวนและศาลปกครองชั้นอุทธรณ์มีคำพิพากษายืนตามประกาศห้ามเดินขบวนดังกล่าวของฝ่ายปกครอง การกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐดังกล่าวเป็นการกระทำที่ละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐาน โดยผู้ร้องได้คัดค้านการกระทำดังกล่าวผ่านกระบวนการทางศาลแล้ว แต่ไม่เป็นผลสำเร็จ ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยคดีว่า เสรีภาพในการชุมนุมเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน การจำกัดพื้นที่การชุมนุมตามคำสั่งของฝ่ายปกครองและคำสั่งของศาลปกครองชั้นอุทธรณ์นั้นกระทบต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนจึงขัดต่อรัฐธรรมนูญ (มาตรา 8 ของรัฐธรรมนูญ) จากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะเห็นได้ว่าศาลรัฐธรรมนูญมิได้ใช้อำนาจเข้าไปตรวจสอบข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่ศาลปกครองใช้ในการพิจารณาพิพากษาคดีแต่ประการใด ศาลรัฐธรรมนูญเพียงตรวจสอบทบทวนว่าการกระทำของศาลปกครองชั้นต้นและศาลปกครองชั้นอุทธรณ์นั้นกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้หรือไม่เท่านั้น

4.2 ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของ ศาลรัฐธรรมนูญในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศสเปน

ประเทศสเปนเป็นรัฐเดี่ยว แต่มีแคว้นปกครองตนเองที่มีอิสระในการปกครองตนเองจำนวนมากโดยมีฝ่ายนิติบัญญัติของตนเองและสามารถตรากฎหมายในระดับพระราชบัญญัติได้เองด้วย²⁸⁵ ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญของสเปนนอกจากจะทำหน้าที่ตรวจสอบการกระทำของรัฐบาลกลางแล้วยังทำหน้าที่ตรวจสอบการตรากฎหมายของแคว้นปกครองตนเองอีกด้วย ภายหลังจากการสิ้นสุดการปกครองในระบอบเผด็จการของนายพลฟรานซิสโก ฟรังโก (General Francisco Franco) ซึ่งเป็นช่วงที่เปลี่ยนผ่านการเข้าสู่ระบอบประชาธิปไตยในประเทศสเปน ได้สเปนได้ประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน (*Constitución Española*: CE) เมื่อวันที่ 27 ธันวาคม ค.ศ. 1978 เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีของประชาชน ซึ่งมาตรา 53 วรรคสองของรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวได้บัญญัติรับรองสิทธิของประชาชนที่จะร้องขอต่อศาลเพื่อให้ได้รับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้โดยแบ่งเป็น 2 กรณี²⁸⁶ ได้แก่ การร้องทุกข์ต่อองค์กรตุลาการปกติ (*Tribunales ordinarios*) ด้วยการยื่นคำร้องภายใต้หลักเกณฑ์พิเศษ (*Principios de preferencia*) และการร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญ (*Tribunal constitucional de España*) ด้วยการยื่นคำร้องขอคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานหรือการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ (*Recurso de amparo*)

การร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญของสเปนจะกระทำได้ก็ต่อเมื่อการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยองค์กรตุลาการปกติไม่สามารที่จะให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญแก่ประชาชนได้แล้ว กล่าวคือ โดยหลัก

²⁸⁵ อนันต์ คงศรีพณัฐ, การปกครองท้องถิ่นแห่งราชอาณาจักรสเปน เอกสารชุดความรู้ด้วยสถาบันการเมือง ลำดับที่ 3, (สำนักงานสัญญาธรรมศักดิ์เพื่อประชาธิปไตย มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์: กรุงเทพฯ, 2563), หน้า 3-5.

²⁸⁶ กฤตติยา ยวนะเดมีย์ และณัฐพล สกุลเมฆา, สิทธิของประชาชนในการร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญ กรณีถูกละเมิดสิทธิเสรีภาพจากการใช้อำนาจรัฐ: ศึกษาระบบกฎหมายของประเทศสเปนและเยอรมนี, วารสารกฎหมายปกครอง ฉบับ Digital Edition 33: 2 (สิงหาคม 2564), 52.

ศาลยุติธรรมหรือศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาคำร้องของคู่ความในคดีที่มีการยกประเด็นการละเมิดสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญขึ้นสู่การพิจารณา แต่เมื่อปรากฏว่าคู่ความมิได้รับการเยียวยาความเสียหายจากการถูกละเมิดสิทธิเสรีภาพภายใต้กระบวนการยุติธรรมปกติดังกล่าวแล้ว จึงจะมีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อให้มีการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและเยียวยาความเสียหายได้ ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสเปนจะมีความคล้ายคลึงกับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศไทยประการหนึ่ง คือจะมีการยกเว้นการกระทำบางอย่างที่ประชาชนไม่สามารถยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้โดยตรง ซึ่งจะได้ศึกษาต่อไป โดยในหัวข้อนี้จะแยกการศึกษาออกเป็น 3 หัวข้อ ได้แก่ (4.2.1) หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ (4.2.2) ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และ (4.2.3) ตัวอย่างคำวินิจฉัยหรือคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ สเปนที่ไม่รับคำร้องทุกข์ไว้พิจารณา

4.2.1 หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ลงวันที่ 3 ตุลาคม ค.ศ. 1979 (*Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional: LOTC*)²⁸⁷ ตั้งแต่มาตรา 41-58 ซึ่งอาจแยกพิจารณาได้ 4 ประการ ได้แก่ (4.2.1.1) ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ (4.2.1.2) การกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ (4.2.1.3) เงื่อนไขอื่น ๆ ในการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ และ (4.2.1.4) การพิจารณารับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

²⁸⁷ ORGANIC LAW 2/1979 ON THE CONSTITUTIONAL COURT, OF 3 OCTOBER 1979 As amended by the Organic Laws 8/1984, December 26th; 4/1985, June 7th; 7/1988, June 9th; 7/1999, April 21st; 1/2000, January 1st; 6/2007, May 24th; 1/2010, February 19th; 8/2010, November 4th; 12/2015, September 22nd and 15/2015, October 16th.

4.2.1.1 ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสเปนนี้ มีขึ้นเพื่อเปิดโอกาสให้ประชาชนที่ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพซึ่งได้รับการรับรองโดยรัฐธรรมนูญสามารถร้องทุกข์ได้โดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อให้มีการยุติการกระทำอันเป็นการละเมิดดังกล่าวและขอให้มีการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นได้²⁸⁸ กล่าวได้ว่าการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะใช้เมื่อการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในเบื้องต้นของประชาชนไม่ได้ผลหรือไม่รับการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคล²⁹⁰

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน มาตรา 162 วรรคหนึ่ง b) กำหนดบุคคลหรือนิติบุคคลผู้ได้รับผลกระทบจากการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรอง หรือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (Defensor del Pueblo) และสำนักงานอัยการเป็นผู้มีสิทธิยื่นคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย²⁹¹ ซึ่งผู้มีสิทธิร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้โดยตรงดังกล่าวอาจแยก

²⁸⁸ Alec Stone Sweet, *Politics of Constitutional Review of Legislation in France and Europe*, 5 Int'l J.Const. L. 69 (2007). 85; Renata Uitz, *Lessons on Limited Government, Constitutionalism and Rule of Law: Post-Communist Democracies Trapped between Constitutional Courts and Supreme Courts*, *Paper Presented on Symposium "Democracy and Judiciary"*, Ankara 4-6 January 2005, published by Union of Turkish Bar Associations, Ed. by Dr. Ozan Ergul (2006), 257.

²⁸⁹ กฤตติยา ยุวนะเดมิย์ และณัฐพล สกุลเมฆา สิทธิของประชาชนในการร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญ กรณีที่ถูกละเมิดสิทธิเสรีภาพจากการใช้อำนาจอธิปไตย: ศึกษาาระบบกฎหมายของประเทศสเปนและเยอรมนี. *วารสารกฎหมายปกครอง*, 33, 2. 51.

²⁹⁰ Herman Schwartz, *the Struggle for the Constitutional Justice in Post-Communist Europe*, (University of Chicago Press, 2000). 34-35; Klaus Von Beyme, *The German Constitutional Court in an Uneasy Triangle between Parliament, Government, and the Political Laender*, In: *Constitutional Justice, East and West: Democratic legitimacy and Constitutional Courts in Post-Communist Europe in the Comparative Perspective*, ed. by Wojciech Sadurski, Henri C. Alvarez, (The Hague, Kluwer Law International, 2002), 114.

²⁹¹ Medrano, Amelia Pascual (2002)., "Active Legitimization in Constitutional Proceedings: The Spanish case" (Spanish report for the 26 International Congress of Comparative Law. Brisbane (Australia). 167.

พิจารณาได้เป็น 2 ประเภท²⁹² ได้แก่

ประเภทแรก บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลซึ่งจะต้องเป็นผู้เสียหายจากการถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้โดยนิติบุคคลดังกล่าวอาจเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายแพ่งหรือกฎหมายมหาชนก็ได้แต่จะต้องมีความสามารถที่จะดำเนินคดีในศาลได้

ประเภทที่สอง ได้แก่ ผู้ตรวจการแผ่นดิน และสำนักงานอัยการ ในการนี้ ผู้ตรวจการแผ่นดินและพนักงานอัยการสามารถเข้าดำเนินกระบวนการพิจารณาในคดีร้องขอให้คุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญได้ใน 2 สถานะ คือ ในสถานะที่เป็นผู้มีส่วนได้เสีย คือ เป็นตัวแทนของประชาชนผู้ถูกละเมิดสิทธิ และในสถานะที่เป็นองค์กรที่มีหน้าที่คุ้มครองสิทธิตามกฎหมายซึ่งเข้าดำเนินการในสถานะที่เป็นผู้ร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยตรง

ซึ่งตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ มาตรา 46²⁹³ ได้แยกผู้มีสิทธิฟ้องคดีออกจากประเภทของการกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีด้วยโดยแบ่งออกเป็น 2 กรณี

กรณีแรก หากเป็นการฟ้องคดีต่อคำวินิจฉัยหรือการตรากฎเกณฑ์ใดที่ออกโดยรัฐสภาสเปนหรือหน่วยงานของรัฐของสเปนหรือฝ่ายนิติบัญญัติขององค์กรปกครองตนเองหรือหน่วยงานปกครองตนเองที่ไม่ได้มีผลบังคับใช้เป็นกฎหมายตามมาตรา 42 ผู้มีสิทธิฟ้องคดีได้แก่บุคคลหรือนิติบุคคลที่ได้รับผลกระทบจากการกระทำดังกล่าว รวมถึงผู้ตรวจการแผ่นดิน และสำนักงานอัยการ

กรณีที่สอง หากเป็นการฟ้องคดีต่อการกระทำขององค์กรฝ่ายบริหารหรือการกระทำขององค์กรตุลาการตามมาตรา 43 และมาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ผู้มีสิทธิฟ้องคดีได้แก่บุคคลหรือนิติบุคคลที่เป็นคู่ความในคดีนั้น รวมถึงผู้ตรวจการแผ่นดิน และสำนักงานอัยการ

²⁹² Catherine-Amelie Chassin, *La protection juridictionnelle des droit fondamentaux a travers le recours d'ampar constitutionnel en Espagne* C.R.D.F. no. 1/2002, 35.

²⁹³ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ, มาตรา 46

นอกจากนี้ มาตรา 47 วรรคหนึ่งตามกฎหมายฉบับเดียวกันยังได้กำหนดเพิ่มเติมให้ผู้ที่ได้รับประโยชน์จากคำพิพากษา กฎหมาย หรือข้อเท็จจริงที่เป็นเหตุแห่งการร้องทุกข์หรือบุคคลที่มีส่วนได้เสียโดยชอบด้วยกฎหมายจากการนั้นอาจเข้ามาในคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในฐานะโจทก์หรือจำเลยร่วมหรือผู้ที่เกี่ยวข้องในคดีก็ได้ โดยผู้ฟ้องจะต้องแสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่าต้องการให้เกิดความชอบด้วยกฎหมายขึ้น²⁹⁴ และสำนักงานอัยการก็สามารถเข้าไปมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อให้เป็นไปตามกระบวนการทางกฎหมายสิทธิของพลเมือง และประโยชน์สาธารณะที่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายก็ได้ตามมาตรา 47 วรรคสองของกฎหมายฉบับดังกล่าว²⁹⁵

สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ที่สามารถยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเพื่อขอให้ศาลคุ้มครองได้ถูกกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญมาตรา 53 วรรคสองว่า “พลเมืองอาจยื่นร้องทุกข์เพื่อขอให้คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามที่บัญญัติไว้ตามมาตรา 14 และในส่วนที่ 1 ของหมวด 2 โดยการยื่นร้องทุกข์ตามกระบวนการพิเศษและเฉพาะในศาลทั่วไป หรือการยื่นร้องทุกข์ด้วยตนเองต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อให้คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระบวนการนี้ให้ใช้บังคับกับบทบัญญัติในมาตรา 30 ด้วย”²⁹⁶ กล่าวคือ การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นจะต้องเป็นกรณีการละเมิดสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่มีลักษณะเป็นสิทธิมนุษยชนเท่านั้น เมื่อพิจารณาประกอบกับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ มาตรา 41²⁹⁷ ที่กำหนดว่าสิทธิเสรีภาพที่ได้รับการรับรองในรัฐธรรมนูญ มาตรา 14 ถึง 29 และตามมาตรา 30 อาจยื่นอุทธรณ์ขอความ

²⁹⁴ Annabelle PENA-GAIA, *La justice constitutionnelle II: Belgique, Espagne, Italie, Allemagne*, Documents d' études no 1.16 edition 1998, la documentation Francaise, Paris, 1998, 20.

²⁹⁵ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ, มาตรา 47

²⁹⁶ Luis Lopez Guerra, *Constitutional Review and Democracy - Constitutional Courts and the Legislative Process*, Report for the Seminar “Strengthening the Principles of the Democratic State Ruled By Law in the Republic of Belarus by way of Constitutional Control,” Venice Commission, CDL-JU (2003)24, Strasbourg, 15 July 2003, 3-4; available at [http://www.venice.coe.int/docs/2003/CDL-JU\(2003\)024-e.asp](http://www.venice.coe.int/docs/2003/CDL-JU(2003)024-e.asp)

²⁹⁷ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ, มาตรา 41

คุ้มครองต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ จึงสามารถสรุปได้ว่าสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่มีลักษณะเป็นสิทธิมนุษยชนดังกล่าว นั้น คือ สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่ได้มาเพราะเกิดมาเป็นมนุษย์ซึ่งได้มาตั้งแต่เกิดและจะสิ้นสุดลงเมื่อตาย²⁹⁸ ซึ่งตามรัฐธรรมนูญกำหนดไว้รองรับไว้ ดังต่อไปนี้²⁹⁹

มาตรา 14 หลักความเสมอภาคตามกฎหมาย

มาตรา 15 สิทธิในชีวิตและร่างกายและสิทธิทางศีลธรรม

มาตรา 16 เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น นับถือศาสนา และมีที่พึ่งทางจิตใจ

มาตรา 17 เสรีภาพและความมั่นคง การจับกุมเพื่อป้องกันการประกันตัวผู้ถูกคุมขัง คำสั่งให้ผู้คุมขังนำตัวผู้ถูกคุมขังมาศาล เว้นแต่โดยบทบัญญัติของกฎหมาย

มาตรา 18 สิทธิในชื่อเสียง สิทธิในความเป็นส่วนตัว การรักษาความลับ

มาตรา 19 เสรีภาพในสถานที่อยู่อาศัยในประเทศสเปน และการเดินทาง

มาตรา 20 เสรีภาพในการแสดงออก เสรีภาพทางวิชาการ เสรีภาพในข้อมูล

มาตรา 21 เสรีภาพในการชุมนุม การประท้วงในพื้นที่สาธารณะ

มาตรา 22 เสรีภาพในการรวมตัวกันเป็นสมาคม

มาตรา 23 การมีส่วนร่วมของพลเมืองในกิจการสาธารณะ และการรับราชการ

มาตรา 24 สิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองที่มีประสิทธิภาพจากศาล

²⁹⁸ บรรเจิด สิงคะเนติ, การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิ หรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 28 ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, (สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2551). 122.

²⁹⁹ Violeta RUIZ ALMENDRAL “Brief on the remedy for the protection of individual rights before the Spanish Constitutional Court (recurso de amparo)” Conference on preliminary individual requests (exception d’inconstitutionnalité) to Constitutional Courts Rabat, Morocco 13 May 2015 CDL-JU (2015)009. 4-5.

มาตรา 25 บุคคลจะถูกลงโทษจากการกระทำที่มีกฎหมายบัญญัติ
ว่าเป็นความผิด

มาตรา 26 ข้อห้ามในศาลแห่งเกียรติยศ

มาตรา 27 สิทธิในการศึกษา และเสรีภาพในการสอน

มาตรา 28 สิทธิและเสรีภาพในการเข้าร่วมในสหภาพแรงงาน

มาตรา 29 สิทธิในการร้องทุกข์

มาตรา 30 สิทธิที่จะปฏิเสธพันธะในทางทหารโดยเหตุแห่ง
มโนธรรมสำนึก

4.2.1.2 การกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

เมื่อมีการกระทำที่เกิดจากการใช้อำนาจอรัฐไปกระทบถึงสิทธิและเสรีภาพของประชาชนดังกล่าวข้างต้น ประชาชนก็สามารถฟ้องศาลรัฐธรรมนูญได้ โดยการกระทำที่เกิดจากอำนาจรัฐดังกล่าว จะต้องเป็นการกระทำทางปกครอง (*les actes administratifs*) และการกระทำทางตุลาการ (*les actes juridictionnels*) แห่งรัฐ ส่วนการกระทำทางนิติบัญญัติ (*les actes législatifs*) นั้น ก็เป็นหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญที่จะควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายในกระบวนการปกติอยู่แล้ว³⁰⁰ เมื่อพิจารณาตาม มาตรา 41 วรยศสองแห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดให้การถูกล่วงละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญ รับรองไว้อันเป็นผลมาจากการใช้อำนาจมหาชนของรัฐ ประชาคมปกครอง ตนเอง นิติบุคคลมหาชนอื่น รวมไปถึงเจ้าหน้าที่หรือตัวแทนของหน่วยงานเหล่านี้ บัญญัติกฎหมาย การกระทำการในทางกฎหมาย จตเว้นกระทำการหรือ การกระทำในทางข้อเท็จจริงสามารถยื่นฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ ดังนั้น การกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจึงเป็น การกระทำใด ๆ ที่เกิดจากใช้อำนาจมหาชนทั้งในทางนิติบัญญัติ บริหาร และ ตุลาการ ไม่ว่าจะเป็นการตรากฎหมาย การบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย หรือ

³⁰⁰ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, การให้สิทธิประชาชนฟ้องศาลรัฐธรรมนูญ กรณีละเมิดสิทธิเสรีภาพตาม รัฐธรรมนูญ, 278-279.

การพิจารณาพิพากษาคดี ซึ่งตามมาตรา 42-44 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญได้ให้รายละเอียดของการยื่นคำฟ้องต่อกระทำต่าง ๆ ภายใต้เงื่อนไขที่แตกต่างกันซึ่งอาจแยกพิจารณาได้ 3 ประเภท ได้แก่ (1) การกระทำขององค์กรนิติบัญญัติ (2) การกระทำขององค์กรฝ่ายปกครอง และ (3) การกระทำขององค์กรตุลาการ ดังต่อไปนี้³⁰¹

(1) การกระทำขององค์กรนิติบัญญัติ

ตามมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญกำหนดให้คำวินิจฉัย คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใดซึ่งไม่มีสถานะเป็นกฎหมายที่ออกโดยรัฐสภาหรือองค์กรนิติบัญญัติของประชาคมปกครองตนเองที่กระทบต่อสิทธิขั้นพื้นฐานอาจถูกฟ้องต่อศาลรัฐธรรมนูญด้วยวิธีการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประชาชนได้ เพื่อคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน ทั้งนี้ภายใน 3 เดือนนับแต่การกระทำนั้นมีผลถึงที่สุด โดยการกระทำขององค์กรนิติบัญญัติต้องไม่มีสถานะเป็นกฎหมาย เช่น ระเบียบของสภาผู้แทนราษฎรในการไต่สวนข้อมูล การที่สภาผู้แทนราษฎรปฏิเสธไม่สอบสวนเรื่องร้องเรียนของประชาชน เป็นต้น อาจกล่าวได้ว่าการกระทำดังกล่าวนี้เป็น การกระทำทางรัฐสภา (*Les actes parlementaires*) ไม่ใช่การกระทำทางนิติบัญญัติ (*Les actes législatifs*)³⁰²

การยื่นฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในกรณีการกระทำขององค์กรนิติบัญญัตินี้จะต้องฟ้องเป็นคดีในศาลทั่วไปก่อนและศาลได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว การถูกล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานยังคงอยู่ ผู้ที่มีสิทธิยื่นฟ้องคดีจึงจะยื่นคำฟ้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้แต่จะต้องยื่นฟ้องภายในสามเดือนนับแต่การกระทำขององค์กรนิติบัญญัติอันเป็นวัตถุแห่งคดีมีผลถึงที่สุด³⁰³

³⁰¹ ปิยุบุตร แสงกนกกุล, ศาลรัฐธรรมนูญและคดีรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายสเปน, วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550, 529-531.

³⁰² BON Pierre, “Le Tribunal constitutionnel: etude ensemble” in BON Pierre, MODERNE Franck et RODRIGUEZ Yves, La justice constitutionnelle on Espagne. Economica. 1984. 113-115. อ้างถึงใน ปิยุบุตร แสงกนกกุล, ศาลรัฐธรรมนูญและคดีรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายสเปน, วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ธันวาคม 2550, 529-531

³⁰³ เรื่องเดียวกัน, 529-531

(2) การกระทำขององค์กรฝ่ายปกครอง

ตามมาตรา 43 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญกำหนดให้การละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ที่เป็นผลมาจากบทบัญญัติแห่งกฎหมาย การกระทำในทางกฎหมาย การงดเว้นการกระทำหรือการกระทำที่ในทางข้อเท็จจริงของรัฐบาล หน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานทางบริหารของประชาคมปกครองตนเอง รวมถึงหน่วยงานที่มีอำนาจ หรือเจ้าหน้าที่หรือตัวแทนขององค์เหล่านี้สามารถยื่นคำฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญแก้ไขความเดือดร้อนหรือความเสียหายจากการละเมิดหรือการกระทำผิดนั้น ดังนั้น การกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีประเภทที่สองจึงเป็นการกระทำขององค์กรฝ่ายปกครองนั่นเอง ซึ่งการกระทำขององค์กรฝ่ายปกครองที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีตามมาตรา 43 นี้จึงมีตั้งแต่การกระทำทางกฎหมาย อันได้แก่กฎและคำสั่งทางปกครอง การกระทำในทางข้อเท็จจริงอันได้แก่ปฏิบัติการทางปกครอง³⁰⁴

การยื่นฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามมาตรา 43 นี้จะต้องยื่นฟ้องคดีต่อศาลที่มีเขตอำนาจก่อน และหากศาลไม่สามารถแก้ไขเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ถูกละเมิดสิทธิได้จึงจะสามารถนำคดีฟ้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้โดยจะต้องยื่นฟ้องภายใน 20 วันนับแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุด

(3) การกระทำขององค์กรตุลาการ

มาตรา 44 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญกำหนดให้การถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองอันเกิดจากและเป็นผลโดยตรงจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำขององค์กรตุลาการอาจเป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ ดังนั้น การกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีตามมาตรา 44 นี้คือการกระทำขององค์กรตุลาการ

แต่อย่างไรก็ดี มาตรา 44 วรรคหนึ่งดังกล่าวนี้กำหนดเงื่อนไขสำหรับการฟ้องคดีนี้ไว้ 3 ประการ ได้แก่ ประการแรก ผู้ฟ้องคดีจะต้องโต้แย้ง

³⁰⁴ เรื่องเดียวกัน, 529-531

ต่อการกระทำขององค์การตุลาการดังกล่าวตามกระบวนการทางตุลาการที่กำหนดไว้ตามกฎหมายจนหมดสิ้นหนทางแล้ว ประการที่สอง การละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพนั้นจะต้องเป็นผลที่เกิดจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำขององค์การตุลาการเอง ไม่ใช่เกิดจากเหตุอื่น ๆ ที่มีการยื่นคำฟ้องต่อศาล เช่น กรณีมีการฟ้องว่าคำสั่งทางปกครองละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ฟ้องคดี แต่ศาลพิพากษาว่าคำสั่งดังกล่าวไม่ได้มีการละเมิดสิทธิแต่อย่างใด กรณีเช่นนี้จะต้องถือว่าเป็นตัวคำสั่งทางปกครองนั่นเองที่ละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐาน และจะเห็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีสามารถยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ แต่จะต้องถือว่าเป็นยื่นคำฟ้องตามกระบวนการที่กำหนดไว้สำหรับการกระทำขององค์การฝ่ายปกครอง ไม่ใช่การยื่นฟ้องคดีว่าการกระทำขององค์การตุลาการละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานตามมาตรา³⁰⁵ และประการสุดท้าย การล่วงละเมิดต่อรัฐธรรมนูญดังกล่าวจะต้องถูกยื่นโต้แย้งในกระบวนการพิจารณาแล้ว ถ้าผู้ฟ้องคดีทราบเรื่องและมีโอกาสที่จะทำได้ การฟ้องคดีประเภทนี้จะต้องยื่นฟ้องภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยขององค์การตุลาการ³⁰⁶

4.2.1.3 เจื่อนไขอื่น ๆ ในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

นอกจากเจื่อนไขผู้มีสิทธิยื่นคำร้องและการกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีแล้ว การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสเปนยังมีเจื่อนไขที่สำคัญอีกได้แก่ (1) เจื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย (2) เจื่อนไขนัยสำคัญพิเศษทางรัฐธรรมนูญ (3) เจื่อนไขรูปแบบและเนื้อหาของคำร้อง และ (4) เจื่อนไขระยะเวลา

(1) เจื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย

ตามมาตรา 41 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญกำหนดขอบเขตของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญไว้ว่าจะต้องไม่กระทบกระเทือนต่อการคุ้มครองสิทธิของประชาชนโดยศาลยุติธรรม ดังนั้น การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจึงถือเป็น

³⁰⁵ เรื่องเดียวกัน, 529-531.

³⁰⁶ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ, มาตรา 44 วรรคสอง

กระบวนการลำดับรอง³⁰⁷ ซึ่งหมายความว่า ผู้ฟ้องต้องดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการเพื่อแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายให้ครบถ้วนเสียก่อนจึงสามารถยื่นคำร้องทุกข์คดีต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ เนื่องจากศาลรัฐธรรมนูญไม่สามารถแทรกแซงกระบวนการตีความและบังคับใช้กฎหมายปกติทั่วไปได้เว้นแต่จะมีการฝ่าฝืนรัฐธรรมนูญ³⁰⁸ ซึ่งตามมาตรา 42-44 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ที่กำหนดวัตถุประสงค์แห่งการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญก็ได้กำหนดเงื่อนไขว่าจะต้องยื่นฟ้องคดีต่อศาลตามกระบวนการปกติเสียก่อน หากกระบวนการปกติดังกล่าวไม่สามารถแก้ไขเยียวยาการถูกละเมิดสิทธิดังกล่าว จึงจะสามารถมายื่นฟ้องคดีร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้

(2) เงื่อนไขเรื่อง “นัยสำคัญพิเศษตามรัฐธรรมนูญ”

เนื่องมาจากการปฏิรูปพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ โดยการแก้ไขเพิ่มเติมเมื่อ 1 มกราคม ค.ศ. 2007³⁰⁹ โดยได้ปรับเปลี่ยนลักษณะของการร้องทุกข์ของประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญ โดยให้มีการปรับใช้หลัก “นัยสำคัญพิเศษตามรัฐธรรมนูญ” (*Especial transcendencia constitucional*) ซึ่งการปฏิรูปดังกล่าวต้องการส่งเสริมบทบาทของศาลยุติธรรมในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานมากขึ้น แม้ว่าศาลรัฐธรรมนูญจะยังคงมีบทบาทในการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานในขั้นตอนสุดท้ายก็ตาม³¹⁰ ซึ่งการเปลี่ยนแปลงนี้เป็นการเปลี่ยนแปลงที่สำคัญ คือ การละเมิด

³⁰⁷ Cristina Ruth, Kai Lohse, Constitutional Review of Decisions of Non-constitutional Courts by the Federal Constitutional Court. Report for the Seminar “The limits of constitutional review of ordinary Proceedings”, *courts’ decisions in Constitutional Complaints* [http://www.venice.coe.int/docs/2005/CDL-JU\(2005\)061-e.asp](http://www.venice.coe.int/docs/2005/CDL-JU(2005)061-e.asp)

³⁰⁸ Ignacio Borrajo Iniesta, Limits of Facts. Law and Remedies. Myths and Realities, in Constitutional Review of Judicial Decisions. Spanish Experience, Report for the Seminar “The limits of constitutional review of ordinary courts’ decisions in Constitutional Complaints Proceedings”, 9. available at [www.venice.coe.int/docs/2005/CDL-JU\(2005\)068-e.pdf](http://www.venice.coe.int/docs/2005/CDL-JU(2005)068-e.pdf)

³⁰⁹ ORGANIC LAW 2/1979 ON THE CONSTITUTIONAL COURT, OF 3 OCTOBER 1979 As amended by the Organic Laws, January 1st; 6/2007.

³¹⁰ Violeta RUIZ ALMENDRAL, 6.

สิทธิขั้นพื้นฐานแต่เพียงอย่างเดียวไม่เพียงพอต่อการร้องทุกข์ของประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญอีกต่อไป แต่จะต้องมีนัยสำคัญพิเศษตามรัฐธรรมนูญเข้ามาด้วย

หลักนัยสำคัญพิเศษตามรัฐธรรมนูญนี้เรียกร้องให้ผู้ยื่นคำร้องทุกข์มีหน้าที่พิสูจน์หรือโต้แย้งต่อศาลรัฐธรรมนูญว่าคำร้องทุกข์ของตนมีนัยสำคัญพิเศษตามรัฐธรรมนูญแทนที่จะโต้แย้งเพียงว่าถูกละเมิดสิทธิ³¹¹ โดยพิจารณาในแง่ความสำคัญต่อการตีความรัฐธรรมนูญ หรือต่อการบังคับใช้รัฐธรรมนูญ หรือต่อความมีประสิทธิภาพจากการบังคับใช้รัฐธรรมนูญ หรือต่อการกำหนดเนื้อหาและขอบเขตของสิทธิขั้นพื้นฐาน โดยศาลรัฐธรรมนูญจะรับคำร้องไว้พิจารณาได้ก็ต่อเมื่อคำร้องทุกข์นั้นมีนัยสำคัญพิเศษทางรัฐธรรมนูญ³¹²

(3) เงื่อนไขรูปแบบและเนื้อหาคำร้อง

กระบวนการร้องทุกข์ขอให้คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพต่อศาลรัฐธรรมนูญนั้นเริ่มจากการจัดเตรียมคำร้องทุกข์โดยต้องอธิบายพฤติการณ์ให้ชัดเจนและชัดเจน พร้อมทั้งระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ถือว่าได้ละเมิด พร้อมทั้งจัดทำรายละเอียดเกี่ยวกับการคุ้มครองที่ร้องขอเพื่อรักษาหรือฟื้นฟูสิทธิและเสรีภาพที่ถูกกล่าวหาว่าละเมิด โดยคำร้องทุกข์จะต้องแสดงเหตุผลในนัยสำคัญพิเศษตามรัฐธรรมนูญ ตามความในมาตรา 50 วรรคหนึ่ง b) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ³¹³ ด้วย ทั้งนี้ คำร้องทุกข์ต้องยื่นพร้อมกับเอกสารมอบอำนาจตัวแทนผู้ร้อง และสำเนาหนังสือแจ้ง หรือหนังสือรับรองคำวินิจฉัยถึงที่สุดในกระบวนการยุติธรรมหรือทางปกครอง ตามความเหมาะสม โดยคำร้องต้องทำสำเนาพร้อมรับรองสำเนาถูกต้องตามจำนวนของคู่ความในกระบวนการพิจารณาครั้งก่อน และทำสำเนาให้สำนักงานอัยการตามความเหมาะสม หากมีการฝ่าฝืนข้อกำหนดใด ๆ ตามที่กล่าวไว้ก่อนหน้านี้ กระทรวงยุติธรรมจะทำหน้าที่แจ้งให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบ

³¹¹ Violeta RUIZ ALMENDRAL, 7.

³¹² พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ, มาตรา 50 วรรคหนึ่ง b)

³¹³ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ, มาตรา 50

ภายในสิบวันพร้อมคำเตือนว่าหากไม่แก้ไขให้ถือว่าคำร้องทุกข์เป็นอันตกไปตาม มาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ³¹⁴ และหากคำร้องใดมิได้ระบुरายละเอียดดังกล่าวไว้อย่างชัดเจนและครบถ้วนแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับพิจารณาคำร้องดังกล่าว

(4) เจื่อนไชระยะเวลา

การละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่คุ้มครองไว้ตามรัฐธรรมนูญจากการใช้อำนาจทางนิติบัญญัติที่ออกโดยรัฐสภาสเปนหรือหน่วยงานของสเปน หรือฝ่ายนิติบัญญัติของส่วนปกครองตนเองหรือหน่วยงานปกครองตนเอง ที่ไม่ได้มีผลบังคับใช้เป็นกฎหมาย สามารถยื่นร้องทุกข์เพื่อขอคุ้มครองตามหลัก รัฐธรรมนูญภายในสามเดือนนับแต่เวลาที่ได้ข้อสรุปตามตามระเบียบวิธีปฏิบัติ ของสภา³¹⁵ ในส่วนของการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพเป็นผลมาจากการกระทำ หรือการละเลยจากการบริหารราชการแผ่นดิน ซึ่งหมายความว่า สืบเนื่องมาจาก รัฐบาล หน่วยงานรัฐบาล หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือโดยหน่วยงานบริหารของชุมชน ปกครองตนเองหรือผู้มีอำนาจ เจ้าหน้าที่หรือตัวแทนบทบัญญัติ ธรรมนูญหมาย การละเว้นการปฏิบัติหน้าที่หรือกระทำผิดต่อกฎหมายอย่างโจ่งแจ้ง โจทก์ต้อง ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการเพื่อแก้ไขความเดือดร้อนหรือความเสียหาย ทางศาลให้ครบถ้วนเสียก่อนจึงยื่นคำร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญ โดยการยื่น ร้องทุกข์เพื่อขอคุ้มครองตามหลักรัฐธรรมนูญมีกำหนดเวลาเวลายี่สิบวันนับจาก วันที่ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยในการพิจารณาคดีครั้งก่อน³¹⁶ และในกรณีการละเมิด ที่เกิดขึ้นจากการกระทำหรือการละเว้นโดยหน่วยงานตุลาการ ในกรณีนี้ ผู้ร้อง ต้องดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหาย ให้ครบถ้วนแล้วรายงานการดำเนินการอย่างเป็นทางการเสียก่อนจึงยื่นคำร้องทุกข์ ต่อศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งหมายความว่า หน่วยงานตุลาการจะต้องเปิดโอกาสให้ ได้แก้ไขความเดือดร้อนหรือความเสียหายจากการละเมิดหรือการกระทำผิด

³¹⁴ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ, มาตรา 49

³¹⁵ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ, มาตรา 42

³¹⁶ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ, มาตรา 43

ของตน หรือที่เรียกว่าเหตุที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิด ซึ่งเป็นกระบวนการพิเศษที่หน่วยงานตุลาการปิดคำวินิจฉัยของตนให้เป็นโมฆะได้เอง โดยมีกำหนดเวลาในกรณีนี้เป็นระยะเวลาสามสิบวันนับจากวันที่ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยในกระบวนการพิจารณาคดี³¹⁷

4.2.1.4 การพิจารณาคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

ในการตรวจสอบคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเบื้องต้นจะถูกตรวจสอบโดยองค์คณะพิจารณารับคำร้องทุกข์ของศาลรัฐธรรมนูญ ประกอบด้วยตุลาการที่ทำหน้าที่ประธาน 1 คน และตุลาการอีก 2 คน ซึ่งองค์คณะตรวจสอบจะเป็นผู้ลงความเห็นเบื้องต้นว่าคำร้องทุกข์ดังกล่าวอยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญหรือไม่ โดยในกระบวนการดำเนินการขององค์คณะตรวจสอบจะเปิดโอกาสให้ผู้ร้องทุกข์และพนักงานอัยการเข้าร่วมชี้แจงด้วย³¹⁸ โดยจะพิจารณาประทับรับฟ้องคำร้องทุกข์ทั้งหมดหรือเพียงบางส่วนตามคะแนนเสียงเอกฉันท์ และจะออกคำสั่งประทับฟ้อง (รับไว้พิจารณา) เฉพาะในกรณีที่ เป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ มาตรา 50 หากส่วนรับฟ้องไม่ประทับฟ้อง ต้องระบุเหตุที่ไม่ประทับฟ้องหรือเหตุที่ไม่ตรงข้อกำหนดฟ้อง และต้องแจ้งให้กับผู้ร้องและสำนักงานอัยการให้รับทราบ โดยสำนักงานอัยการสามารถยื่นอุทธรณ์คำสั่งไม่รับฟ้องของศาลแต่เพียงผู้เดียวภายในระยะเวลาสามวัน และคำสั่งในชั้นอุทธรณ์ถือเป็นที่สุด

เมื่อองค์คณะตรวจสอบเห็นว่าคำร้องทุกข์ดังกล่าวอยู่ในเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญที่จะพิจารณา ก็จะส่งคำร้องทุกข์นั้นให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา ในขณะที่หากองค์คณะตรวจสอบเห็นว่าคำร้องดังกล่าวไม่อยู่ในเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญ ก็จะส่งไม่รับคำร้องนั้นไว้พิจารณา ซึ่งก็จะมีผลเด็ดขาดและเป็นที่สุด³¹⁹

³¹⁷ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ, มาตรา 44

³¹⁸ Francis DELPEREE, 171.

³¹⁹ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, การให้สิทธิประชาชนฟ้องศาลรัฐธรรมนูญกรณีละเมิดสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ 2548, หน้า 280.

ศาลรัฐธรรมนูญประกอบด้วยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจำนวน 12 คน (*Pleno*) แบ่งออกเป็น 2 องค์คณะ (*Sala*) แต่ละองค์คณะประกอบด้วยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ 6 คน ซึ่งคัดเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ ประธานศาลรัฐธรรมนูญเป็นประธานที่ประชุมองค์คณะที่ 1 ส่วนรองประธานศาลรัฐธรรมนูญเป็นประธานที่ประชุมองค์คณะที่ 2 ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ มาตรา 5 ถึงมาตรา 7 โดยทั้ง 2 องค์คณะมีอำนาจพิจารณาตีความคุ้มครองของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ มาตรา 48³²⁰ แต่ในการวินิจฉัยรับหรือไม่รับเรื่องร้องทุกข์ (*Los recursos*) ไว้พิจารณานั้น ให้ที่ประชุมใหญ่หรือแต่ละองค์คณะแบ่งเป็นคณะย่อย (*Secciones*) ประกอบด้วยประธานของคณะนั้น ๆ หรือในกรณีที่ประธานไม่อยู่ผู้ที่ขึ้นมาเป็นประธานแทนกับตุลาการอื่นอีก 2 คน³²¹ ให้ทำหน้าที่แทน โดยทั่วไปการพิจารณาวินิจฉัยคำร้องขอคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญกระทำโดยองค์คณะผู้พิพากษาศาลรัฐธรรมนูญ จำนวน 6 คน อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่มิเหตุจำเป็นที่จะต้องพิจารณาประเด็นในรัฐธรรมนูญประเด็นใดประเด็นหนึ่งเป็นการเฉพาะ การพิจารณาคำร้องจะต้องกระทำโดยองค์คณะใหญ่ โดยมีผู้พิพากษาศาลรัฐธรรมนูญจำนวน 12 คน เข้าร่วมการประชุมตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ มาตรา 8 และมาตรา 9

หากพิจารณาหาคำร้องทุกข์ของประชาชนที่ยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญตามแล้วศาลผู้พิจารณาเห็นว่า การละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานหรือเสรีภาพสาธารณะตามรัฐธรรมนูญนั้นเกิดจากตัวบทของกฎหมายเอง การพิจารณาดังกล่าวต้องนำขึ้นสู่ศาลสูงเต็มรูปแบบ และให้ระงับระยะเวลาในการออกคำสั่งตามคำร้องทุกข์ของประชาชนที่ยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญไว้จนกระทั่งมีหลักเกณฑ์สมบูรณ์ว่าชอบด้วยรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติที่ใช้บังคับ

³²⁰ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (LOT) มาตรา 48

³²¹ บรรเจิด สิงคะเนติ, การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญมาตรา 28 ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, (สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2551). 128.

โดยทั่วไปแล้ว การร้องทุกข์ของประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญจะยังไม่ระงับผลกระทบจากการกระทำหรือคำมติที่ได้แย้ง แม้ว่าศาลอาจสั่งระงับทั้งหมดหรือบางส่วนตามที่ศาลเห็นสมควรหรือตามที่คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งร้องขอ เมื่อการกระทำหรือมติที่บังคับใช้นั้นอาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้ร้องและทำลายวัตถุประสงค์ในการร้องทุกข์ มาตรการพิเศษนี้ยังต้องพิจารณาว่าการระงับอาจทำให้ผลประโยชน์ที่ได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญหรือสิทธิขั้นพื้นฐานและเสรีภาพของผู้ยื่นอุทธรณ์ชดเชยกันอย่างร้ายแรง นอกจากนี้หน่วยงานที่รับพิจารณาร้องทุกข์ของประชาชนที่ยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญอาจใช้มาตรการคุ้มครองที่เกี่ยวข้องและคำวินิจฉัยชั่วคราวที่อาจรับประกันประสิทธิภาพของการคุ้มครองที่ร้องขอตามความในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ มาตรา 56³²² และมาตรา 57³²³

ในกรณีที่ศาลรับคำร้องทุกข์ไว้พิจารณาแล้ว ศาลหรือส่วนงานประทับรับฟ้องมีหน้าที่เพียงแค่วินิจฉัยว่าสิทธิหรือเสรีภาพของผู้ยื่นคำร้องถูกละเมิดหรือไม่และต้องให้มีการคุ้มครองหรือฟื้นฟูสิทธิหรือเสรีภาพเหล่านั้นอย่างไร และละเว้นจากการแสดงความคิดเห็นเพิ่มเติมเกี่ยวกับการกระทำของหน่วยงานตุลาการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ มาตรา 54³²⁴ และศาลจะต้องส่งหมายเรียกบุคคลหรือหน่วยงานที่ได้ออกคำสั่งกระทำการหรือมีพฤติการณ์ที่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพพื้นฐานมาศาลรัฐธรรมนูญโดยทันที หรือออกหมายเรียกผู้ที่เกี่ยวข้องให้มาศาลเพื่อจัดเตรียมบันทึกของศาลรัฐธรรมนูญหรือเอกสารประกอบการพิจารณาภายในระยะเวลาไม่เกินสิบวัน

ทั้งนี้ บุคคล หน่วยงาน ผู้พิพากษา หรือผู้ที่เกี่ยวข้องต้องยืนยันว่าได้รับหมายเรียกแล้วโดยทันที และจัดส่งเอกสารภายในระยะเวลาที่กำหนด และต้องเชิญบุคคลที่เป็นคู่ความในกระบวนการพิจารณาเดิมให้เข้าร่วมกระบวนการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญภายในสิบวันด้วยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ

³²² พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ, มาตรา 56

³²³ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ, มาตรา 57

³²⁴ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ, มาตรา 54

ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ มาตรา 51³²⁵ เมื่อครบกำหนดหมายเรียกแล้ว สำนักงานศาลต้องส่งสำนวนไปยังผู้ร้องทุกข้อต่อศาลรัฐธรรมนูญ คู่ความที่ต้องรายงานตัวในการพิจารณาคดี อัยการในคดีที่เกี่ยวข้องกับการบริหารราชการแผ่นดิน และสำนักงานอัยการสูงสุด การพิจารณาคดีจะดำเนินภายในระยะเวลาที่ทุกฝ่ายเห็นต้องตรงกัน ไม่เกินยี่สิบวันโดยในระหว่างนี้อาจมีการยื่นคำให้การที่เกี่ยวข้องตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ มาตรา 52³²⁶

ภายหลังจากที่ได้พิจารณาในเนื้อหาสาระของคดีแล้ว ศาลอาจมีคำวินิจฉัยเป็น 2 ทาง คือ ยอมรับหรือปฏิเสธการให้ความคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญตามที่มีผู้ร้องขอตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ มาตรา 53³²⁷ ซึ่งในการทำคำพิพากษานั้น มาตรา 55 วรรคหนึ่ง³²⁸ กำหนดให้คำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญที่ยอมรับการให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนจะต้องประกอบด้วยเนื้อหาสาระสำคัญที่แสดงอย่างชัดแจ้ง 3 ประการ ได้แก่ ประการแรก ความเป็นโมฆะของคำสั่ง คำพิพากษา หรือการกระทำใด ๆ จากการใช้อำนาจรัฐอันเป็นมูลเหตุแห่งการละเมิดสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญ ประการที่สอง การรับรองว่าสิทธิหรือเสรีภาพที่อ้างถึงในคำร้องสอดคล้องกับสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ และประการสุดท้าย การเยียวยาความเสียหายจากการถูกละเมิดสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญให้แก่ผู้ยื่นคำร้องอย่างเต็มจำนวน รวมทั้งยังอาจกำหนดมาตรการที่เหมาะสมเพื่อคุ้มครองรักษาสิทธิเสรีภาพให้แก่ผู้ถูกละเมิดสิทธิได้

ดังนั้น กล่าวได้ว่าผลของคำพิพากษาศาลรัฐธรรมนูญในกรณีดังกล่าวมีลักษณะเป็นการทั่วไป โดยเป็นการประกาศโมฆะกรรมของการกระทำที่ใช้อำนาจรัฐอันล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ และมีลักษณะเป็นการเฉพาะรายโดยให้การเยียวยาความเสียหายและคุ้มครองสิทธิแก่ประชาชนผู้ที่ถูกล่วงละเมิดด้วย³²⁹

³²⁵ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ, มาตรา 51

³²⁶ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ, มาตรา 52

³²⁷ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ, มาตรา 53

³²⁸ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ, มาตรา 55

³²⁹ กฤตติยา ยุวนะเทมีย์ และณัฐพล สกุลเมฆา, 57.

4.2.2 ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในเขตอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศสเปน มีกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่รับคำร้องทุกข์ไว้พิจารณาในลักษณะที่ใกล้เคียงกับมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ของไทย โดยอาจแยกพิจารณาออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่ (4.2.2.1) ข้อยกเว้นการกระทำโดยตรง และ (4.2.2.2) ข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ

4.2.2.1 ข้อยกเว้นการกระทำโดยตรง

ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสเปนมีข้อยกเว้นการกระทำโดยตรงได้แก่การกระทำที่เป็นการนิติบัญญัติที่มีเหตุผลเบื้องหลังคล้ายกับข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ส่วนการกระทำทางรัฐบาลที่เป็นข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (1) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ของไทยไม่ได้เป็นข้อยกเว้นของระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสเปนเช่นเดียวกับของเยอรมนี โดยรายละเอียดดังนี้ (1) การกระทำที่เป็นการนิติบัญญัติ และ (2) ข้อพิจารณาเกี่ยวกับ “การกระทำทางรัฐบาล”

(1) การกระทำที่เป็นการนิติบัญญัติ

ตามมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญกำหนดการกระทำของรัฐสภาหรือองค์กรนิติบัญญัติของประชาคมปกครองตนเองที่ไม่มีสถานะเป็นพระราชบัญญัติหรือกฎหมายเท่านั้นที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ และหากพิจารณาต่อไปอีก 2 มาตรา อันได้แก่มาตรา 43 และมาตรา 44 ที่กำหนดวัตถุแห่งการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญก็จะพบว่ากฎหมายไม่ได้กำหนดให้การกระทำที่มีสถานะเป็นกฎหมายเป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้เลย ซึ่งเหตุที่กฎหมายไม่ได้กำหนดไว้ก็เนื่องจากสเปนมีระบบการควบคุมตรวจสอบ

ความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายอยู่แล้ว ทั้งแบบที่เป็นการควบคุมแบบเป็นนามธรรม และการควบคุมแบบเป็นรูปธรรม

ในระบบกฎหมายของสเปน การควบคุมแบบเป็นนามธรรมตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ มาตรา 32 กำหนดให้บุคคลดังต่อไปนี้ มีอำนาจยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญให้วินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญบทบัญญัติแห่งกฎหมายของระชาคมปกครองตนเองหรือบทบัญญัติแห่งกฎหมายใด ๆ ของรัฐไม่ว่าจะอยู่ในรูปแบบใด ข้อบังคับหรือกฎเกณฑ์ของรัฐหรือระชาคมปกครองตนเองที่มีค่าบังคับเป็นกฎหมายสนธิสัญญาระหว่างประเทศ และข้อบังคับการประชุมของสภาผู้แทนราษฎรวุฒิสภา และรัฐสภาของสเปนนายกรัฐมนตรี หรือผู้ตรวจการแผ่นดิน หรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวน 50 คน หรือวุฒิสมาชิก 50 คน นอกจากนี้ฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติของระชาคมปกครองตนเองมีสิทธิที่จะยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายของรัฐ³³⁰ ข้อบังคับหรือกฎเกณฑ์ที่มีค่าบังคับเป็นกฎหมายที่อาจส่งผลกระทบต่อขอบเขตการปกครองตนเองของตนเองด้วย ดังนั้น การกระทำทางนิติบัญญัติโดยการออกกฎหมายจึงไม่สามารถดำเนินการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ เนื่องด้วยการพิจารณาความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญจะใช้กระบวนการฟ้องคดีขอให้วินิจฉัยความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยไม่ใช้วิธีการยื่นร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

การยื่นคำร้องในกรณีนี้จะต้องยื่นภายในสามเดือนหลังจากการประกาศอย่างเป็นทางการของกฎหมาย ข้อบังคับหรือกฎเกณฑ์ที่มีค่าบังคับเป็นกฎหมายโดยคำร้องที่ยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งต้องแสดงตัวตนของบุคคลหรือองค์กรที่ยื่นคำร้อง และระบุกฎหมาย ข้อบังคับหรือกฎเกณฑ์ที่โต้แย้งและระบุบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญที่เห็นว่าถูกละเมิด

³³⁰ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ, มาตรา 33

ส่วนการควบคุมแบบเป็นรูปธรรม ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ มาตรา 35 กำหนดว่าในกรณีที่มีการฟ้องคดีต่อศาล และในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลนั้น หากศาลเห็นเองหรือคู่ความร้องขอให้ศาลพิจารณาว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จะนำมาบังคับใช้แก่คดีนั้นอาจขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ศาลที่พิจารณาคดีนั้นอาจยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญให้วินิจฉัยประเด็นนี้ได้

หากเปรียบเทียบข้อยกเว้นประการนี้กับข้อยกเว้นเรื่องการกระทำตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ของไทยก็จะพบว่ามีกรยกเว้นด้วยเหตุผลที่คล้ายคลึงกับข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (2) ที่ยกเว้นเนื่องจากรัฐธรรมนูญได้กำหนดช่องทางสำหรับการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญไว้แล้ว แต่จะแตกต่างกันในเรื่องของเนื้อหาในการยกเว้นที่กฎหมายของสเปนจะบัญญัติไว้ชัดเจนมากกว่ายกเว้นในเรื่องการกระทำของรัฐที่มีค่าบังคับเป็นกฎหมาย แต่ข้อยกเว้นของไทยยังต้องตีความต่อไปว่ามีเรื่องใดบ้างที่รัฐธรรมนูญกำหนดช่องทางการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญไว้แล้วโดยไม่อาจยื่นคำร้องตามมาตรา 46-48 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ได้อีก

(2) ข้อพิจารณาเกี่ยวกับ “การกระทำทางรัฐบาล”

การกระทำทางรัฐบาล (Act of government) เป็นการใช้อำนาจทางบริหารของรัฐโดยอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญกระทำการใด ๆ ไม่ว่าจะเป็นการกระทำในความสัมพันธ์กับรัฐสภา หรือการกระทำในเรื่องที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ โดยแนวคิดในเรื่องการกระทำทางรัฐบาลของประเทศสเปนได้รับอิทธิพลมาจากประเทศฝรั่งเศสและเยอรมนี ซึ่งนับตั้งแต่ประเทศสเปนได้ประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1978 ได้มีการบัญญัติหลักการที่สำคัญ 2 ประการ คือ (1) รัฐธรรมนูญรับรองหลักความชอบด้วยกฎหมาย ลำดับขั้นของบทบัญญัติของกฎหมาย การเผยแพร่กฎหมาย การไม่มีผลย้อนหลังของมาตรการลงโทษที่ไม่เอื้ออำนวยหรือจำกัดสิทธิส่วนบุคคล ความแน่นอนที่หลักนิติธรรมจะมีผลเหนือกว่าความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ของรัฐและข้อห้าม

ต่อการกระทำโดยพลการที่ขัดต่อกฎหมาย (มาตรา 9 วรรคสาม) ซึ่งหมายความว่า รัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้สนับสนุนหลักความชอบด้วยกฎหมายและการห้ามใช้อำนาจโดยเด็ดขาดในส่วนของหน่วยงานรัฐ และ (2) บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองอย่างมีประสิทธิภาพจากผู้พิพากษาและศาลในการใช้สิทธิและผลประโยชน์อันชอบธรรมของตนในทุกกรณี (ตามมาตรา 24 วรรคหนึ่ง) ซึ่งหมายความว่า รัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้รับรองสิทธิในการกำกับดูแลโดยตุลาการที่มีประสิทธิภาพ โดยมาตรา 106 วรรคหนึ่ง ได้บัญญัติให้ศาลควบคุมอำนาจในการออกข้อบังคับและเพื่อให้มั่นใจว่าหลักนิติธรรมมีผลเหนือกว่าในการดำเนินการทางปกครอง รวมทั้งดูแลให้กฎหมายอยู่ภายใต้อำนาจของกฎหมาย จึงส่งผลให้การกระทำทางรัฐบาลหรือการกระทำทางการเมืองตามความหมายที่กำหนดไว้ในมาตรา 97 ที่บัญญัติว่าการกระทำของรัฐบาลในการกำกับนโยบายในประเทศและต่างประเทศการบริหารพลเรือนและการทหาร และการป้องกันประเทศ การใช้อำนาจบริหารและอำนาจตามกฎหมายรัฐธรรมนูญและตามกฎหมายอื่น ให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจตรวจสอบการกระทำทางรัฐบาลได้³³¹ ดังนั้น การกระทำทางรัฐธรรมนูญจึงไม่ได้เป็นข้อยกเว้นการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญที่จะพิจารณาในคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด

4.2.2.2 ข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ

สำหรับข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำของระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสเปนที่ใกล้เคียงกับระบบของไทยจะคล้ายกับระบบของเยอรมนีนี้คือกรณีตามมาตรา 47 (3) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 กรณีที่กฎหมายบัญญัติขึ้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังไม่ได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน และมาตรา 47 (4) แห่งกฎหมายฉบับเดียวกัน ที่กำหนดว่าเรื่องที่อยู่ใน

³³¹ Marta Franch, *L'acte de gouvernement a-t-il disparu en droit administratif espagnol?*, 7 mars 2008 https://www.sciencespo.fr/chaire-madp/sites/sciencespo.fr/chaire-madp/files/marta_franch.pdf

ระหว่างการพิจารณาพิพากษาของศาลอื่น ทั้งสองกรณีจะนำมาฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้ ซึ่งในระบบของสเปนกรณีดังกล่าวนี้คือการกระทำที่ยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย นอกจากนี้ ยังมีอีกกรณีหนึ่งที่มีความน่าสนใจในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสเปนก็คือ กรณีนี้สำคัญพิเศษทางรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นหลักการใหม่ที่ถูกกำหนดเพื่อกลับกรองคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไม่ให้เข้าสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญมากจนเกินไป โดยให้ศาลรัฐธรรมนูญรับพิจารณาแต่เฉพาะคดีที่มีความสำคัญต่อรัฐธรรมนูญเท่านั้น ในที่นี้ คณะผู้วิจัยจึงยกกรณีนี้มาศึกษาด้วยในฐานะที่เป็นข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่มีอำนาจพิจารณาโดยมีแยกพิจารณาได้ ดังนี้ (1) การกระทำที่ยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย และ (2) การกระทำที่ไม่มีนัยพิเศษทางรัฐธรรมนูญ

(1) การกระทำที่ยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย

ตามบทบัญญัติในมาตรา 41 วรรคสองของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญของสเปนเปิดโอกาสให้ประชาชนสามารถใช้สิทธิร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญเมื่อมีการกระทำโดยการใช้อำนาจมหาชนละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน โดยเป็นไปตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดไว้ ไม่ว่าจะเป็นการกระทำขององค์กรนิติบัญญัติ การกระทำขององค์กรฝ่ายปกครอง หรือการกระทำขององค์กรตุลาการก็ตาม แต่ทั้งนี้ หากประชาชนยังสามารถใช้สิทธิอื่นใดที่กฎหมายกำหนดกระบวนกรไว้เพื่อเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นได้นอกเหนือจากศาลรัฐธรรมนูญ ประชาชนต้องไปยื่นคำฟ้องหรือคำร้องตามช่องทางที่กฎหมายกำหนดนั้นเสียก่อน กล่าวคือ ประชาชนที่ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานจะไม่สามารถฟ้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ทันที แต่ประชาชนต้องฟ้องเป็นคดีในศาลยุติธรรมหรือศาลปกครองก่อน จนกระทั่งศาลได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว ผู้มีส่วนได้เสียเห็นว่าตนยังถูกระทบสิทธิขั้นพื้นฐานอยู่และยังไม่ได้รับการเยียวยาเพียงพอ จึงจะสามารถฟ้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้เนื่องจากหากเปิดโอกาสให้ผู้มีส่วนได้เสียฟ้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ทันที จะก่อให้เกิด

ปัญหาคำฟ้องในกรณีดังกล่าวสันศาลรัฐธรรมนูญ³³² โดยในกรณีนี้ ศาลรัฐธรรมนูญ สเปนจะทำหน้าที่เป็นศาลอุทธรณ์พิเศษและเป็นองค์กรตุลาการสูงสุดของประเทศที่แท้จริง เนื่องจากสามารถวินิจฉัยเพิกถอนคำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลแม้ว่าจะเป็นคำพิพากษาของศาลฎีกาก็ตาม³³³ โดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญของสเปนยังไม่ได้มีการกำหนดข้อยกเว้นในกรณีที่ให้สามารถยื่นฟ้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้แม้ว่าผู้ยื่นคำฟ้องจะยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาแก้ไขตามกฎหมายเหมือนอย่างระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของเยอรมนี

(2) การกระทำที่ไม่มี “นัยสำคัญพิเศษทางรัฐธรรมนูญ”

ตั้งแต่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมที่ 6/2007 ลงวันที่ 24 พฤษภาคม ค.ศ. 2007 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมในเรื่องเงื่อนไขแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ส่งผลให้การกระทำโดยการใช้อำนาจมหาชนละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนที่ไม่มีนัยสำคัญพิเศษตามรัฐธรรมนูญ คือ นอกจากการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญนั้นจะต้องเกี่ยวเนื่องโดยตรงกับผู้ร้องและเกี่ยวเนื่องกับการตีความตามรัฐธรรมนูญของสเปน กฎหมายยังกำหนดให้มีการปรับใช้หลัก “นัยสำคัญพิเศษตามรัฐธรรมนูญ” ด้วย ซึ่งทำให้การร้องทุกข์เพื่อขอคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญในสเปนมีข้อจำกัดมากขึ้น ทำให้เกิดความเสี่ยงเนื่องจากการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานนั้นลดลง และเหตุการณ์นี้จะเกิดขึ้นอย่างแน่นอนเมื่อศาลยุติธรรมไม่มีนโยบายส่งเสริมการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานดังกล่าว ด้วยเหตุนี้จึงเป็นที่มาของกระบวนการร้องทุกข์เพื่อให้มีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งศาลยุติธรรมให้เป็นโมฆะ ซึ่งเป็นการขยายขอบเขตของการร้องทุกข์ที่ได้ยื่นไว้แล้วเพื่อให้มีคำสั่งเพิกถอนคำวินิจฉัยของศาลยุติธรรม ซึ่งเป็นกระบวนการแก้ไข

³³² ปิยุบุตร แสงกนกกุล, ศาลรัฐธรรมนูญและคดีรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายสเปน, วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ธันวาคม 2550, 528.

³³³ Victor Ferreres Comella, The Constitution of Spain: A Contextual Analysis, (Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 2013), 226.

ความเดือดร้อนหรือเสียหายที่ส่งวนไว้สำหรับการละเมิดกระบวนการและรูปแบบ
การพิจารณา และนำมาใช้คัดค้านคำวินิจฉัยของศาลยุติธรรมที่ละเมิดสิทธิ
ขั้นพื้นฐานใด ๆ³³⁴

ดังนั้น นอกจากที่ผู้ฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องกล่าว
อ้างว่าถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญเพื่อให้ศาลยอมรับคำร้องทุกข์ไว้
พิจารณาแล้ว หากผู้ร้องไม่สามารถพิสูจน์ได้โดยชัดแจ้งว่าคดีที่ตนร้องทุกข์นั้น
มีนัยสำคัญพิเศษตามรัฐธรรมนูญตามที่กล่าวอ้าง ก็จะต้องถือว่าเป็นการกระทำที่
ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยศาลรัฐธรรมนูญจะ
ประเมินในแต่ละกรณีถึงการมีอยู่หรือไม่มีอยู่ของ “นัยสำคัญพิเศษตาม
รัฐธรรมนูญ” นี้ โดยเกณฑ์ในการวินิจฉัยคำนึงถึงหลักเกณฑ์สามประการ ดังนี้
(1) มีความสำคัญในการตีความรัฐธรรมนูญ (2) สำหรับการบังคับใช้หรือการเกิดผล
ทางกฎหมาย และ (3) สำหรับการกำหนดเนื้อหาและขอบเขตของสิทธิขั้นพื้นฐาน
ตามรัฐธรรมนูญ³³⁵ กล่าวคือ นัยสำคัญพิเศษตามรัฐธรรมนูญไม่เพียงแต่ขึ้นอยู่กับ
การละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานเพียงอย่างเดียว แต่ขึ้นอยู่กับความเกี่ยวข้องที่
ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องพิจารณาคำร้องทุกข์ให้เห็นว่าประเด็นแห่งการร้องทุกข์
ดังกล่าวจะเป็นไปเพื่อการตีความรัฐธรรมนูญอันส่งผลให้เป็นเป็นบรรทัดฐาน
ที่สำคัญต่อไป และคำร้องทุกข์ที่ถูกพิจารณาจะเป็นการกำหนดเนื้อหาและ
ขอบเขตของสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญให้เกิดเป็นบรรทัดฐานสำหรับ
การบังคับใช้หรือการเกิดผลทางกฎหมายจากคำพิพากษาของรัฐธรรมนูญที่อยู่
นอกเหนือจากเขตอำนาจศาลทั่วไป³³⁶

³³⁴ Violeta RUIZ ALMENDRAL, 8.

³³⁵ Sánchez, J. J. B., *Motivos de inadmisión del recurso de amparo. Espacio y Tiempo: Revista de Ciencias Humanas*, (24, 2010), 50-51.

³³⁶ Guerra, S. N. V., LA “ESPECIAL TRASCENDENCIA CONSTITUCIONAL” COMO REQUISITO EN LA ADMISIÓN A TRÁMITE DEL RECURSO DE AMPARO. *Revista Jurídica de Estudiantes de la Universidad de Córdoba*, (1, 2016), p.13.

4.2.3 ตัวอย่างคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญสเปน

คณะผู้วิจัยได้นำตัวอย่างคำร้องที่สามารถนำมาใช้วิเคราะห์เปรียบเทียบกับกรณีของประเทศไทยได้ ดังนี้

4.2.3.1 กรณีการกระทำขององค์กรนิติบัญญัติที่ไม่ใช่การออกกฎหมาย

คดีแรกนี้เป็นกรณีตามคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ 5196-2019³³⁷ ซึ่ง นาย Jordi Sánchez i Picanyol ยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเพื่อคัดค้านมติของรัฐสภา (Congreso) ลงวันที่ 24 พฤษภาคม และ 11 มิถุนายน ค.ศ. 2019 ตามลำดับ ซึ่งรายละเอียดตามมติกำหนดให้ผู้ร้องทุกข์ถูกระงับจากการเป็นสมาชิกของรัฐสภา โดยมตินี้ออกตามสิทธิและหน้าที่ที่กำหนดในข้อบังคับของรัฐสภา ให้มีผลนับตั้งแต่วันที่ 21 พฤษภาคม ค.ศ. 2019 ทั้งนี้ ผู้ร้องทุกข์ได้ให้เหตุผลว่า มติดังกล่าวละเมิดต่อสิทธิในการสันนิษฐานว่าผู้ร้องทุกข์ยังเป็นผู้บริสุทธิ์ตามมาตรา 24 วรรคสองของรัฐธรรมนูญ เนื่องจากผู้ร้องทุกข์ยังอยู่ในระหว่างดำเนินคดีตามกฎหมายอื่นอยู่ และยังไม่เสร็จสิ้น ประกอบกับสิทธิในการใช้ตำแหน่งทางรัฐสภาที่ต้องได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 23 วรรคสองของรัฐธรรมนูญและมติไม่ได้ดำเนินการให้ถูกต้องตามขั้นตอนของข้อบังคับรัฐสภา

คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมีมติเป็นเอกฉันท์ยกคำร้องทุกข์ดังกล่าว โดยตามการกล่าวอ้างของผู้ร้องทุกข์ถึงการถูกละเมิดสิทธิตามมาตรา 24 วรรคสอง และ 23 วรรคสองของรัฐธรรมนูญไม่ได้ถูกละเมิดแต่อย่างใด ซึ่งมติเป็นการใช้สิทธิตามข้อบังคับของรัฐสภาประกอบกับหลักการดำเนินคดีในทางอาญาตามมาตรา 384 ทวิของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่เป็นการกำหนดมาตรการชั่วคราวที่จำเป็นในระหว่างการดำเนินคดีจึงชอบด้วยกฎหมายแล้ว ส่วนในการใช้ข้อสันนิษฐานว่าผู้ร้องทุกข์เป็นผู้บริสุทธิ์นั้น การออกมติได้ดำเนินการสอดคล้องอย่างสมบูรณ์กับหลักการของศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปแล้ว ไม่เป็น

³³⁷ CONSTITUTIONAL COURT OF SPAIN, Office of the President, Press Office, PRESS RELEASE No. 82/2020 (Madrid, 27 July 2020)

การละเมิดผู้ร้องทุกข์แต่อย่างใด และที่สำคัญการออกมติของรัฐสภาที่ระบับความเป็นสมาชิกรัฐสภาของผู้ร้องทุกข์เป็นไปโดยการกระทำทางการดำเนินกิจกรรมทางการเมืองตามข้อบังคับของรัฐสภาเพื่อให้เกิดความต่อเนื่องในการดำเนินงานของรัฐสภา

คดีนี้วัตถุแห่งการร้องทุกข์คือการกระทำของรัฐสภาที่ไม่ใช่กฎหมาย ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญสเปนสามารถรับคดีไว้พิจารณาได้ แต่สุดท้ายศาลยกคำร้อง เพราะเหตุกรณียังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย และการกระทำของรัฐสภาดังกล่าวไม่เป็นการละเมิดสิทธิของผู้ร้องแต่อย่างใด คดีนี้เป็นตัวอย่างของการกระทำของรัฐสภาซึ่งเป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทยได้เช่นเดียวกัน

4.2.3.2 กรณีการกระทำยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย

(1) คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ 4132-2018³³⁸

คดีนี้ นาย Carme Forcadell ยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ เพื่อคัดค้านคำสั่งของศาลฎีกาเมื่อวันที่ 6 มิถุนายน ค.ศ. 2018 ที่ซึ่งยกคำขออุทธรณ์ของตนที่ขอให้ถอดถอนผู้พิพากษา Pablo Llarena ออกจากการเป็นผู้พิพากษาในคดีเลขที่ 20907-2017 ของตนเอง เนื่องด้วยการแต่งตั้งผู้พิพากษาดังกล่าวเป็นการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานในให้คดีของตนได้รับการพิจารณาโดยผู้พิพากษาที่เป็นกลาง แต่ศาลรัฐธรรมนูญมีมติเป็นเอกฉันท์ไม่รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวไว้พิจารณา โดยให้เหตุผลว่ายังคงดำเนินอยู่ในระหว่างการพิจารณาคดีของศาล ผู้ร้องยังสามารถใช้สิทธิตามกระบวนการทางศาลปกติทั่วไปได้ ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่อาจยอมรับไว้พิจารณาได้ กรณีนี้จึงเป็นกรณีที่ยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายกรณีหนึ่ง

³³⁸ CONSTITUTIONAL COURT OF SPAIN, Office of the President, Press Office, PRESS RELEASE No. 12/2019 (Madrid, 18 February 2019)

(2) คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ 4855-2018³³⁹

คดีนี้ นาย Oriol Junqueras และนาย Raül Romeva ยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเพื่อคัดค้านคำสั่งที่ออกโดยผู้พิพากษาในคดีพิเศษ เลขที่ 20907-2017 เมื่อวันที่ 9 กรกฎาคม ค.ศ. 2018 โดยศาลมีคำสั่งให้ทั้งสองคนระงับการปฏิบัติตามหน้าที่และตำแหน่งราชการที่ตนเองดำรงอยู่ ซึ่งคำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวตามมาตรา 384 ทวิ ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของสเปน ผู้ฟ้องคดีทั้งสองจึงยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญว่าคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวดังกล่าวนี้เป็นการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องหลายประการ ได้แก่ สิทธิที่จะให้คดีของตนเองได้รับการพิจารณาโดยผู้พิพากษาธรรมดาที่กำหนดไว้ล่วงหน้าโดยกฎหมายหรือผู้พิพากษาที่เป็นกลาง และสิทธิในการพิจารณาคดีอย่างยุติธรรม สิทธิขั้นพื้นฐานในทางกฎหมายอาญา การปฏิบัติราชการโดยปราศจากการรบกวนโดยมิชอบด้วยกฎหมาย และสิทธิที่จะมีเสรีภาพทางอุดมการณ์และการแสดงออก

คดีนี้ ศาลรัฐธรรมนูญได้ตัดสินด้วยคะแนนเสียงเป็นเอกฉันท์ไม่รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญดังกล่าว โดยให้เหตุผลว่าการดำเนินคดีในทางอาญาของผู้ร้องยังคงอยู่ระหว่างการพิจารณา ศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่อาจแทรกแซงการใช้อำนาจดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของศาลได้ หากศาลรัฐธรรมนูญรับคำร้องทุกข์นี้ไว้เพื่อยกเลิกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวตามมาตรา 384 ทวิ ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของสเปนจะนำไปสู่การเพิกเฉยต่อกระบวนการใช้กฎหมายในการตัดสินคดีที่ยังไม่เป็นที่สิ้นสุด กรณีนี้เป็นกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่รับคำร้องเพราะเหตุที่การกระทำยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายนั่นเอง

³³⁹ CONSTITUTIONAL COURT OF SPAIN, Office of the President, Press Office, PRESS RELEASE No. 18/2019 (Madrid, 26 February 2019)

(3) คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ 5678-2017³⁴⁰ และ 5222-2018³⁴¹

คดีนี้ นาย Jordi Sànchez i Picanyol, Jordi Turull และ Josep Rull ยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ เมื่อวันที่ 22 พฤศจิกายน ค.ศ. 2017 เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญสั่งให้ปล่อยตัวผู้ฟ้องคดีจากการถูกจับตามหมายจับที่ออกเมื่อวันที่ 16 ตุลาคม ค.ศ. 2017 โดยศาล Audiencia Nacional และคัดค้านต่อคำสั่งของศาล Audiencia Nacional แผนกคดีอาชญากรรม ที่ออกในวันที่ 6 พฤศจิกายน ค.ศ. 2017 ที่อนุมัติให้จับกุมนาย Jordi Sánchez i Picanyol โดยผู้ร้องอ้างว่าการที่ตนเองได้ถูกเสนอชื่อเข้าเป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งชิงตำแหน่งประธานาธิบดีของรัฐบาลคาตาลเนีย (Catalonia) เป็นพฤติกรรมที่ผู้พิพากษาต้องนำมาพิจารณาประกอบด้วยซึ่งในความเห็นของนาย Jordi Sánchez มองว่าประเด็นดังกล่าวนี้ควรนำไปสู่การงดเว้นการจับกุมตนเองที่เป็นการลิดรอนสิทธิทางการเมืองและเป็นการละเมิดสิทธิในฐานะสมาชิกรัฐสภาคาตาลัน (Catalan) อีกทั้งยังละเมิดสิทธิของพลเมืองที่ลงคะแนนเสียงให้กับตัวเลือกทางการเมืองที่รับรองให้ตนเองเป็นผู้สมัครชิงตำแหน่งประธานาธิบดีของรัฐบาลคาตาลเนีย ซึ่งจะก่อให้เกิด “เรื่องร้ายแรงและแก้ไขไม่ได้ต่อการทำงานตามปกติของรัฐบาลคาตาลเนีย” ส่วนนาย Jordi Turull และ Josep Rull โดยกล่าวอ้างในทำนองเดียวกันว่าคำสั่งนั้นเป็นการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานในกฎหมายรัฐธรรมนูญ (CE) ในการเป็นตัวแทนทางการเมืองและการเข้าถึงตำแหน่งทางการเมืองตามมาตรา 23 ซึ่งเกี่ยวข้องกับสิทธิขั้นพื้นฐานในการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ และสิทธิในการได้รับความยุติธรรมในการพิจารณาคดีตามมาตรา 24

³⁴⁰ CONSTITUTIONAL COURT OF SPAIN, Office of the President, Press Office, PRESS RELEASE No. 24/2018 (Madrid, 7 March 2018)

³⁴¹ CONSTITUTIONAL COURT OF SPAIN, Office of the President, Press Office, PRESS RELEASE No. 19/2019 (Madrid, 26 February 2019)

ศาลรัฐธรรมนูญสเปนมีมติเป็นเอกฉันท์ไม่รับคำร้องทุกข์ที่ขอให้ปล่อยตัวผู้ฟ้องคดีทั้งสาม เนื่องจากการควบคุมตัวก่อนในกรณีนี้เป็นผลมาจากคำสั่งของผู้พิพากษาศาลฎีกาโดยที่คดียังอยู่ระหว่างการพิจารณา ดังนั้น หากมีการรับคำร้องทุกข์นี้ จะเป็นการเพิกเฉยต่อการใช้กฎหมายตามระบบปกติที่มีอยู่ ซึ่งผู้ร้องทุกข์ยังคงสามารถใช้สิทธิตามกฎหมายอื่นนั้นได้ คดีนี้ก็เป็นอีกคดีหนึ่งที่ศาลไม่รับคำร้องทุกข์เพราะเหตุการกระทำยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย

(4) คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ 5421-2018, 5422-2018 และ 5423-2018³⁴²

ตัวแทนสหภาพแรงงานจาก Radio Television Madrid, SAU (บริษัทกระจายเสียงสาธารณะระดับภูมิภาคของมาดริด) ยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเพื่อคัดค้านคำพิพากษาของศาลฎีกาซึ่งเป็นคดีที่เกี่ยวกับการชุมนุมประท้วงของสหภาพแรงงาน โดยอ้างว่าคำพิพากษาดังกล่าวได้ละเมิดสิทธิในการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม สิทธิและเสรีภาพในการรวมตัวของสหภาพแรงงาน และสิทธิในการเข้าร่วมสหภาพแรงงานอย่างเสรี

คดีนี้ ศาลรัฐธรรมนูญมีมติเป็นเอกฉันท์ให้ปฏิเสธคำร้องทุกข์ดังกล่าว โดยให้เหตุผลว่าผู้ร้องทุกข์ยื่นคำร้องเมื่อพ้นระยะเวลาที่อาจยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ อีกทั้ง ในประเด็นที่ผู้ร้องทุกข์กล่าวอ้างว่าสิทธิเสรีภาพในการรวมตัวของสหภาพแรงงานถูกละเมิดนั้น ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าข้อโต้แย้งนี้ควรถูกยกขึ้นต่อสู้ในขั้นตอนการอุทธรณ์ต่อศาลฎีกาเท่านั้น ไม่ใช่มายกเป็นข้อต่อสู้ในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญด้วยเหตุนี้ ข้อโต้แย้งนี้จึงไม่ได้รับการพิจารณาอย่างชัดเจนหรือโดยปริยายจากศาลอุทธรณ์ กล่าวอีกนัยหนึ่ง การละเมิดสิทธิดังกล่าวนี้ถูกเพิกเฉยจะมากถูกกล่าวหาเมื่อขั้นตอนการพิจารณาคดีได้เสร็จสิ้นไปแล้ว ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่สามารถยอมรับข้อโต้แย้งนี้ได้ และในประเด็นที่กล่าวอ้างสิทธิในการเข้าร่วมสหภาพแรงงานอย่างเสรีถูก

³⁴² CONSTITUTIONAL COURT OF SPAIN, Office of the President, Press Office, PRESS RELEASE No. 87/2018 (Madrid, 26 September 2018)

ละเมิดนั้น ศาลรัฐธรรมนูญปฏิเสธข้อโต้แย้งโดยให้เหตุผลเดียวกันคือ “ข้อเรียกร้องดังกล่าวไม่ได้ถูกยกขึ้นต่อสู้ในศาลปกติโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะยกขึ้นได้”

คดีนี้ วัตถุประสงค์ที่ฟ้องคดีคือคำพิพากษาของศาลฎีกาซึ่งเป็นวัตถุประสงค์ที่ศาลรัฐธรรมนูญสเปนรับไว้พิจารณาได้ แต่ศาลรัฐธรรมนูญสเปนไม่รับคำร้องไว้พิจารณาเนื่องจากผู้ร้องไม่ได้ยกข้อต่อสู้ว่าคำพิพากษาของศาลละเมิดต่อเสรีภาพในการรวมตัวของผู้ร้องในชั้นอุทธรณ์หรือฎีกา อันหมายถึงว่ากฎหมายได้กำหนดช่องทางสำหรับการแก้ไขเยียวยาความเสียหายจากการถูกละเมิดสิทธิไว้แล้วก็คือการอุทธรณ์หรือฎีกา แต่ผู้ร้องไม่ได้ดำเนินการใช้ช่องทางดังกล่าวในการแก้ไขเยียวยาความเสียหายต่อสิทธิของตนเองเอง ดังนั้น คำร้องนี้จึงไม่ใช่กรณีที่เหมาะสมทางเยียวยาตามกฎหมายแล้วที่สามารถนำคดีมาร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้

4.2.3.3 กรณีขาดนัยพิเศษสำคัญทางรัฐธรรมนูญ

(1) คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ 5753-2018³⁴³

คดีนี้นาย Iñaki Urdangarín ยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเพื่อคัดค้านต่อคำตัดสินของศาลอาญาที่ตัดสินให้ผู้ร้องถูกจำคุกเป็นเวลา 5 ปี 10 เดือน สำหรับความผิดในการก่ออาชญากรรมทางการเงินโดยการยักยอกเงิน การฉ้อฉลทางการเงิน และการใช้กำลังในการข่มขู่เพื่อให้ได้มาซึ่งการทำธุรกรรมทางการเงินจากการกระทำหลายกรรมหลายวาระ โดยผู้ร้องทุกข์ได้กล่าวว่า คำตัดสินของศาลอาญาได้ละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม เสรีภาพในการประกันตัว และสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่า เป็นผู้บริสุทธิ์ ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญมีมติเป็นเอกฉันท์ว่าไม่รับคำร้องทุกข์ไว้พิจารณาเนื่องจากคำร้องขาดนัยพิเศษตามรัฐธรรมนูญ ไม่มีเหตุที่จะต้องพิจารณา อีกทั้งผู้ร้องทุกข์ยังสามารถดำเนินการใช้สิทธิทางศาลปกติได้ต่อไปได้ จะเห็นได้ว่าการที่ผู้ร้องจะต้องกล่าวอ้างว่าถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญเพื่อให้ศาลยอมรับคำร้องทุกข์ไว้พิจารณาแล้ว แต่หากผู้ร้องไม่สามารถ

³⁴³ CONSTITUTIONAL COURT OF SPAIN, Office of the President, Press Office, PRESS RELEASE No. 31/2019 (Madrid, 13 March 2019)

พิสูจน์ได้โดยชัดแจ้งว่าคดีที่ตนร้องทุกข์นั้นมิใช่นัยสำคัญพิเศษตามรัฐธรรมนูญตามที่กล่าวอ้าง ก็จะถือว่าเป็นการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยศาลรัฐธรรมนูญจะประเมินในแต่ละกรณีถึงการมีอยู่หรือไม่มีอยู่ของนัยสำคัญพิเศษตามรัฐธรรมนูญ โดยเกณฑ์ในการวินิจฉัยคำนึงถึงมีความสำคัญในการตีความรัฐธรรมนูญ การบังคับใช้หรือการก่อให้เกิดผลทางกฎหมาย และการกำหนดเนื้อหาและขอบเขตของสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญ

(2) คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ 4529-2014³⁴⁴

ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อคัดค้านคำสั่งของส่วนแรกของศาลจังหวัดบาร์เซโลนาเมื่อวันที่ 5 พฤษภาคม ค.ศ. 2014 ที่ละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานและการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามกฎหมาย ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งยกคำร้องของผู้ร้องเนื่องจากไม่เป็นไปตามมาตรา 50 วรรคหนึ่ง เอ) และ 44 วรรคสอง ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ โดยศาลให้เหตุผลว่าคำร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญของผู้ร้องไม่ได้ระบุข้อมูลวันที่แจ้งเตือนการบังคับตามคำสั่งศาลจังหวัดบาร์เซโลนาที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญในคำร้องได้อย่างน่าเชื่อถือที่จะทำให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาได้อย่างถูกต้องเหมาะสมว่าผู้ร้องได้ยื่นคำร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญภายในเวลาที่กฎหมายกำหนดแล้วหรือไม่ นอกจากนี้คำร้องของผู้ร้องไม่ได้ให้เหตุผลที่เพียงพอเกี่ยวกับนัยสำคัญพิเศษตามรัฐธรรมนูญตามมาตรา 49 วรรคหนึ่ง ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ โดยผู้ร้องระบุถึงการถูกกล่าวหาโดยไม่ตั้งใจ โดยไม่สมเหตุสมผลเพียงพอต่อการคาดหมายว่าต้องการให้ศาลมีดำเนินการอย่างไร และศาลไม่เห็นว่าเป็นประเด็นแห่งการร้องทุกข์ดังกล่าวจะเป็นไปเพื่อการตีความรัฐธรรมนูญอันส่งผลให้เป็นบรรทัดฐานที่สำคัญได้ต่อไปอย่างไร ศาลจึงยกคำร้องด้วยเหตุผลว่าคำร้องทุกข์ไม่มีเหตุที่เพียงพอเกี่ยวกับนัยสำคัญพิเศษทางรัฐธรรมนูญมาตรา 49 วรรคหนึ่ง และ 50 วรรคหนึ่ง เอ) ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ

³⁴⁴ CONSTITUTIONAL COURT OF SPAIN, Constitutional case-law search engine, AUTO 31/2015 (Madrid, 16 February 2015)

(3) คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ 4970-2013³⁴⁵

ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญยกเลิกคำสั่งของศาลลงวันที่ 10 มกราคม ค.ศ. 2014 ซึ่งออกโดยศาลปกครองเมืองปาลมาเดอมายอร์ก้า (Palma de Mallorca) ซึ่งศาลอุทธรณ์ได้มีคำสั่งเพิกถอนเขตที่ 11 ของเกาะมายอร์ก้า ในหมายเรียกคดีหมายเลข 11 คำสั่งที่ 2-2013 โดยผู้ร้องอ้างว่าคำสั่งของศาลปกครองเมืองปาลมาเดอมายอร์ก้าดังกล่าวนั้นละเมิดสิทธิและเสรีภาพและความคุ้มครองทางตุลาการตามมาตรา 1 และ 6 ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่ 6/1984 ลงวันที่ 24 พฤษภาคม ค.ศ. 1984 ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญรับคำร้องทุกข์ของผู้ร้องไว้พิจารณาและให้คำตัดสินของศาลที่ได้แย้งเป็นโมฆะ

ศาลรัฐธรรมนูญยกคำร้องของผู้ร้อง เนื่องจากผู้ร้องไม่ได้พิสูจน์ถึงนัยสำคัญพิเศษตามรัฐธรรมนูญ (Especial transcendencia) ในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้อย่างเพียงพอตามมาตรา 49 ววรรคหนึ่งของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ ในการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญ คำร้องของผู้ร้องจะต้องแยกข้อโต้แย้งที่มุ่งแสดงให้เห็นถึงการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานอย่างเพียงพอและชัดเจน ซึ่งข้อดังกล่าวเป็นข้อกำหนดเบื้องต้นที่สำคัญในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ นอกจากนี้ ผู้ร้องยังต้องให้เหตุผลที่โดยเฉพาะว่าการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญมีความสำคัญตามรัฐธรรมนูญโดยเฉพาะอย่างไร เมื่อคำร้องดังกล่าวไม่มีแสดงว่าคำร้องมีสาระสำคัญพิเศษตามรัฐธรรมนูญในการยื่นคำร้องขอคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญอย่างไร ประกอบกับศาลจะต้องพิจารณาว่าคำร้องทุกข์ดังกล่าวจะเป็นการกำหนดเนื้อหาและขอบเขตของสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญให้เกิดเป็นบรรทัดฐานสำหรับการบังคับใช้หรือการเกิดผลทางกฎหมายจากคำพิพากษาของรัฐธรรมนูญที่อยู่นอกเหนือจากเขตอำนาจศาลทั่วไปได้อย่างไร ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญจึงสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา

³⁴⁵ CONSTITUTIONAL COURT OF SPAIN, Constitutional case-law search engine, AUTO 108/2014 (Madrid, 7 April 2014)

4.3 ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศออสเตรีย

ประเทศออสเตรียเป็นรัฐรวมในรูปบบสหพันธรัฐ โดยศาลรัฐธรรมนูญที่ศึกษาเป็นศาลรัฐธรรมนูญในระดับสหพันธ์ ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐออสเตรียเป็นระบบการร้องทุกข์แบบเฉพาะกล่าวคือ ประชาชนที่ถูกล่วงละเมิดสิทธิที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้สามารถยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้เฉพาะการกระทำและตามช่องทางที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ไม่เปิดโอกาสให้ประชาชนได้ใช้สิทธิการยื่นคำร้องทุกข์ต่อการใช้อำนาจมหาชนทั่วไปอย่างเช่นประเทศสเปนหรือเยอรมนี ในการศึกษาข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศออสเตรียจะแบ่งการศึกษาออกเป็น 3 หัวข้อ ได้แก่ (4.3.1) หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ (4.3.2) ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ (4.3.3) ตัวอย่างคำวินิจฉัยหรือคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญที่ไม่รับคำร้องทุกข์ไว้พิจารณา

4.3.1 หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่สำคัญดังนี้ (4.3.1.1) ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ (4.3.1.2) การกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ (4.3.1.3) เงื่อนไขอื่น ๆ ในการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ และ (4.3.1.4) การพิจารณารับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

4.3.1.1 ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

ประชาชนที่ถูกล่วงละเมิดสิทธิสามารถยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญได้เฉพาะตามช่องทางที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้เท่านั้น ซึ่งช่องทางดังกล่าวแบ่งเป็นสองช่องทาง³⁴⁶ ได้แก่

³⁴⁶ ต่อมาในปี 2013 ได้มีกระบวนการใหม่ที่เพิ่งถูกสร้างขึ้น โดยมีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญให้ความสามารถในการร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้โดยตรงว่า กฎหมายที่ใช้ในการตัดสินคดีของตนนั้น

ช่องทางแรก คือช่องทางที่ตรวจสอบการใช้อำนาจทางนิติบัญญัติ นั่นคือการตรวจสอบกฎหมายที่ละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนโดยตรง ซึ่งอาจเรียกว่าเป็น “การร้องทุกข์ต่อกฎหมาย” แบ่งออกเป็น 3 กรณี ได้แก่

กรณีแรก การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามมาตรา 139 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐออสเตรีย คือการร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรอง (Ordinance) ไม่ว่ากฎหมายลำดับรองนั้นจะตราขึ้นโดยรัฐบาลในระดับสหพันธรัฐหรือระดับมลรัฐ³⁴⁷

กรณีที่สอง การร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการประกาศยืนยันความชอบธรรมตลอดจนการคงอยู่ของสนธิสัญญาซึ่งจัดทำโดยรัฐ³⁴⁸ ตามมาตรา 139 a แห่งรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐออสเตรีย

กรณีที่สาม การร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของรัฐบัญญัติสหพันธ์หรือรัฐบัญญัติของมลรัฐ³⁴⁹ ตามมาตรา 140 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐออสเตรีย

ช่องทางที่สอง คือ ช่องทางการตรวจสอบการใช้อำนาจตุลาการผ่านการตรวจสอบการปรับใช้บทบัญญัติของกฎหมายโดยศาล ซึ่งอาจเรียกว่าเป็น “การร้องทุกข์ต่อคำวินิจฉัยของศาลปกครองหรือศาลผู้ลี้ภัย” คือ กรณีที่รัฐธรรมนูญเปิดช่องให้คู่ความที่ฟ้องคดีต่อศาลปกครอง หรือศาลผู้ลี้ภัย (Asylum Court)

มีลักษณะที่ ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญก็ตาม แต่การใช้สิทธิในกระบวนการดังกล่าวถูกจำกัดไว้เฉพาะในชั้นศาลชั้นต้น (Court of First Instance) และเป็นเรื่องของการพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายโดยตรง ไม่มีประเด็นที่เกี่ยวกับการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานอันเป็นรากฐานสำคัญของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด; David Landau and other Richard Albert, 2016 *Global Review of Constitutional Law* (I-CONnect-Clough Center, 2016), 12; มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, รายงานการวิจัย เรื่อง อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 4-3.

³⁴⁷ มาตรา 139 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐออสเตรีย

³⁴⁸ มาตรา 139 a แห่งรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐออสเตรีย

³⁴⁹ มาตรา 140 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐออสเตรีย

แล้ว³⁵⁰ คำพิพากษาของศาลทั้งสองไม่ได้แก้ไขเยียวยาการถูกล่วงละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของตน จึงสามารถนำเรื่องมาร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญในฐานะศาลอุทธรณ์ โดยแบ่งออกเป็น 2 กรณี ได้แก่

กรณีแรก การตรวจสอบคำวินิจฉัยของศาลปกครองกรณีที่มีสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของบุคคลถูกละเมิดในกรณีนี้ศาลรัฐธรรมนูญจะเข้าไปตรวจสอบด้วยบทกฎหมายต่าง ๆ อันเป็นรากฐานของคำสั่งหรือคำวินิจฉัยทางปกครองที่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนผู้ร้องภายหลังจากผู้ร้องได้ฟ้องต่อศาลปกครองชั้นต้นแล้ว³⁵¹

กรณีที่สองการตรวจสอบคำวินิจฉัยของศาลผู้ลี้ภัย เมื่อบุคคลซึ่งต้องขึ้นสู่ศาลผู้ลี้ภัยนั้นเห็นว่าคำวินิจฉัยของศาลผู้ลี้ภัยกระทำลงบนฐานของสนธิสัญญา รัฐบัญญัติสหพันธ์ รัฐบัญญัติมลรัฐ ตลอดจนบรรดากฎหมายลำดับรองใด ๆ ที่มีความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย และเป็นเหตุอันก่อให้เกิดการละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพตามที่ได้บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ

จากที่กล่าวมาข้างต้น ส่งผลให้ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์แบ่งออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่³⁵²

ประเภทแรก ผู้มีสิทธิฟ้องคดีร้องทุกข์ต่อกฎหมาย คือ ผู้ที่มีสิทธิของตนได้รับผลกระทบจากความคงอยู่ของกฎหมายเท่านั้น โดยบุคคลดังกล่าวจะต้องเป็นประธานแห่งสิทธิตามที่ได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง และสิทธิของผู้ร้องจะต้องได้รับผลกระทบอย่างชัดเจน จากความคงอยู่ของกฎหมายฉบับที่ผู้ร้องหวังจะให้มีการตรวจสอบ โดยผลกระทบอย่างชัดเจนหมายถึงสิทธิประโยชน์ทั้งหลายของผู้ร้องถูกระงับหรือถูกก่อตั้งโดยกฎหมายที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีโดยตรง³⁵³

³⁵⁰ Faber, R. (2008). The Austrian Constitutional Court-An Overview, ICL journal, 2(1), p.51.

³⁵¹ รัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐออสเตรีย, มาตรา 144

³⁵² รัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐออสเตรีย, มาตรา 144

³⁵³ บรรเจิด สิงคะนติ, รายงานการวิจัยเรื่อง การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญมาตรา 28 ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, 139-141.

ประเภทที่สอง ผู้มีสิทธิฟ้องคดีร้องทุกข์ต่อคำวินิจฉัยของศาลปกครอง หรือศาลผู้ลี้ภัย ได้แก่ บุคคลที่สิทธิตามรัฐธรรมนูญของตนถูกล่วงละเมิดจาก คำวินิจฉัยหรือคำสั่งของฝ่ายปกครองที่ทำลงภายใต้บทกฎหมายหรือสนธิสัญญา ที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายลำดับที่สูงกว่า ทั้งนี้ ผู้ร้องจะต้องดำเนินการ ฟ้องคดีต่อศาลปกครองหรือศาลผู้ลี้ภัย ตลอดจนได้มีคำพิพากษาแล้วเสียก่อน จึงจะนำเรื่องราวของตนมาอุทธรณ์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้³⁵⁴

ทั้งนี้ สิทธิที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้นั้นรัฐธรรมนูญไม่ได้บัญญัติถึง การรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้โดยตรง แต่รับรองผ่าน กฎหมายพื้นฐานชื่อ “The General Rights of Nationals in the Kingdoms and Länder represented in the Council of the Realm” ลงวันที่ 21 ธันวาคม ค.ศ. 1867 ซึ่งมาตรา 149 ของรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐออสเตรียได้ ให้การรับรองไว้ว่ามีคุณค่าเทียบเท่ารัฐธรรมนูญ³⁵⁵ อันได้แก่สิทธิและเสรีภาพ ที่ได้รับการบัญญัติไว้โดยรัฐธรรมนูญและสิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้รับการรับรองไว้ ในอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

โดยสิทธิและเสรีภาพที่ได้รับการบัญญัติไว้โดยรัฐธรรมนูญ³⁵⁶ ได้แก่

- 1) บุคคลซึ่งถือสัญชาติออสเตรียย่อมเสมอภาคกันต่อหน้ากฎหมาย
- 2) บุคคลซึ่งถือสัญชาติออสเตรียย่อมสามารถเข้าถึงบริการ สาธารณะได้อย่างเสมอภาคกัน
- 3) บุคคลซึ่งถือสัญชาติออสเตรียมีเสรีภาพในการเดินทาง การเลือก ถิ่นที่อยู่ และการถือครองอสังหาริมทรัพย์ได้ทั่วทั้งอาณาจักร
- 4) สิทธิในที่อยู่อาศัยของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง

³⁵⁴ เรื่องเดียวกัน, 139-141.

³⁵⁵ มหาวิทยาลัยแฟฟาลว, รายงานการวิจัย เรื่อง อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วย รัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 4-9.

³⁵⁶ Federal Ministry for Digital and Economic Affairs, “Basic Law of 21 December 1867 on the General Rights of Nationals in the Kingdoms and Länder Represented in the Council of the Realm,” https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Erv/ERV_1867_142/ERV_1867_142.html. (Accessed January 22, 2023).

5) ความเป็นส่วนตัวในจดหมายและการติดต่อสื่อสารย่อมได้รับความคุ้มครอง

6) ประชาชนชาวออสเตรียมีสิทธิในการร้องทุกข์ไปยังหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง

7) เสรีภาพในการชุมนุมได้รับการรับรองและคุ้มครองภายใต้บทบัญญัติแห่งกฎหมาย

8) บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นภายใต้บทบัญญัติของกฎหมาย

9) สื่อย่อมไม่ตกอยู่ภายใต้การปิดกั้นใด ๆ

10) บุคคลย่อมมีเสรีภาพในความเชื่อและศาสนา

11) บุคคลย่อมมีเสรีภาพที่จะปฏิบัติศาสนกิจของตนในที่สาธารณะ

12) เสรีภาพในความรู้และการเรียนการสอนย่อมได้รับความคุ้มครอง

13) เสรีภาพในการสร้างตลอดจนการเผยแพร่งานศิลปะย่อมได้รับความคุ้มครอง

14) เสรีภาพในการประกอบวิชาชีพและฝึกอบรมในวิชาชีพนั้น ๆ ย่อมได้รับการคุ้มครอง

15) ชนพื้นเมืองย่อมได้รับการปฏิบัติอย่างเสมอภาค และย่อมได้รับการคุ้มครองในการรักษาและอุปถัมภ์สัญชาติตลอดจนภาษาของตน

ส่วนสิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้รับการรับรองไว้ในอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชนในออสเตรียนั้น ไม่ว่าจะเป็นคนชาติหรือชาวต่างชาติ ย่อมได้รับการรับรองและคุ้มครองในสิทธิและเสรีภาพต่าง ๆ ดังนี้³⁵⁷

1) การเคารพในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

2) สิทธิในชีวิต

³⁵⁷ Integration and Foreign Affairs Federal Ministry for Europe, “Human Rights and the Council of Europe,” <https://www.bmeia.gv.at/en/european-foreign-policy/human-rights/human-rights-and-the-council-of-europe/>. (Accessed January 22, 2023).

- 3) หลักการห้ามทรมาน
- 4) หลักการห้ามนำคนไปใช้งานเยี่ยงทาส
- 5) สิทธิในเสรีภาพและความมั่นคงปลอดภัย
- 6) สิทธิในการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม
- 7) สิทธิที่จะไม่ได้รับการลงโทษหากไม่มีกฎหมายบัญญัติโทษไว้
- 8) สิทธิที่จะได้รับความเคารพในความเป็นส่วนตัวและชีวิต

ครอบครัว

- 9) เสรีภาพในความคิด ความเชื่อ และศาสนา
- 10) เสรีภาพในการแสดงออก
- 11) เสรีภาพในการชุมนุมและการรวมกลุ่ม
- 12) สิทธิในการแต่งงาน
- 13) สิทธิที่จะได้รับการเยียวยาเมื่อสิทธิของตนถูกละเมิด

ด้วยเหตุนี้เอง ทำให้บรรดาสีทธิมนุษยชนทั้งหลายตามที่ได้รับ การบัญญัติไว้ในอนุสัญญา พิธีสารและธรรมนูญเหล่านี้ได้รับการรับรองและ ค้ำครองภายใต้กระบวนการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศออสเตรีย ด้วย³⁵⁸

4.3.1.2 การกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

การกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ของศาลรัฐธรรมนูญ ถูกจำกัดไว้ตามประเภทของการร้องทุกข์ ดังนี้

(1) การร้องทุกข์ต่อกฎหมาย

การร้องทุกข์ต่อกฎหมาย มีวัตถุแห่งการร้องทุกข์ 3 ประเภท ได้แก่ ประเภทแรก ในกรณีประชาชนเห็นว่าสิทธิขั้นพื้นฐานตาม รัฐธรรมนูญของตนถูกละเมิดโดยการที่รัฐใช้อำนาจในการตรากฎหมาย

³⁵⁸ Integration and Foreign Affairs Federal Ministry for Europe, “Human Rights and the Council of Europe,” <https://www.bmeia.gv.at/en/european-foreignpolicy/human-rights/human-rights-and-the-council-of-europe/>. (Accessed April 7, 2023).

ลำดับรอง³⁵⁹ ไม่ว่าจะเป็นการตราในระดับสหพันธรัฐ มลรัฐ หน่วยงานอิสระทางปกครองใด ๆ ก็ถือเป็นการกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้

ประเภทที่สอง ในกรณีที่ประชาชนเห็นว่าการยืนยันความถูกต้องของสนธิสัญญาที่กระทำโดยรัฐกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของตนซึ่งได้รับการคุ้มครองและรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ³⁶⁰ วัตถุแห่งการร้องทุกข์ คือ การประกาศยืนยันความถูกต้องของสนธิสัญญาที่กระทำโดยรัฐ

ประเภทที่สาม ในกรณีที่ประชาชนทั่วไปเห็นว่ารัฐบัญญัติที่ตราขึ้นละเมิดสิทธิและเสรีภาพของตนที่ได้รับการรับรองและคุ้มครองไว้ในรัฐธรรมนูญโดยตรง³⁶¹ วัตถุแห่งการร้องทุกข์ คือ รัฐบัญญัติของสหพันธ์และรัฐบัญญัติของมลรัฐ

(2) การร้องทุกข์ต่อคำวินิจฉัยของศาลปกครองหรือศาลผู้ลี้ภัย

การร้องทุกข์ต่อคำวินิจฉัยของศาลปกครองหรือศาลผู้ลี้ภัย มีวัตถุแห่งการร้องทุกข์ 2 ประเภท ได้แก่

ประเภทแรก ในกรณีที่มีการร้องทุกข์ต่อคำวินิจฉัยของศาลปกครอง เนื่องจากเห็นว่าสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญของตนถูกละเมิดจากการออกกฎเกณฑ์หรือคำสั่งของฝ่ายปกครองไม่ว่าจะเป็นในระดับสหพันธ์หรือในระดับมลรัฐซึ่งกฎหมายอันเป็นรากฐานของการออกกฎหรือคำสั่งของฝ่ายปกครองนั้นขัดหรือแย้งต่อกฎหมายในระดับรัฐบัญญัติหรือรัฐธรรมนูญ รวมถึงสนธิสัญญาต่าง ๆ ที่อาจจะทำขึ้นโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วย³⁶² ส่งผลให้วัตถุแห่งการร้องทุกข์ คือ การกระทำของฝ่ายปกครองในการออกกฎหรือคำสั่งที่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมาย รวมถึงสนธิสัญญาต่าง ๆ

ประเภทที่สอง ในกรณีที่บุคคลผู้ลี้ภัยชาวต่างชาติมีการร้องทุกข์ต่อคำวินิจฉัยของศาลผู้ลี้ภัย ซึ่งผู้ร้องทุกข์เห็นว่าคำวินิจฉัยของศาลผู้ลี้ภัยได้กระทำ

³⁵⁹ มาตรา 139 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐออสเตรเลีย

³⁶⁰ มาตรา 139 a แห่งรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐออสเตรเลีย

³⁶¹ มาตรา 140 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐออสเตรเลีย

³⁶² มาตรา 144 (1) แห่งรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐออสเตรเลีย

ลงบนพื้นฐานคำสั่งหรือคำวินิจฉัยของฝ่ายปกครองเกี่ยวกับผู้ลี้ภัย อันมีรากฐานมาจากประกาศยืนยันความชอบธรรมของสนธิสัญญา รัฐบาลยุติสหพันธ์ รัฐบาลยุติมลรัฐ ตลอดจนกฎหมายลำดับรองที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายลำดับที่สูงกว่า อันเป็นการละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญที่ตนพึงได้รับโดยตรง ทั้งนี้กฎหมายกำหนดให้การดำเนินการร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยอาศัยคำวินิจฉัยของศาลผู้ลี้ภัยเป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีนั้นให้ใช้เงื่อนไขตลอดจนขั้นตอนในการร้องทุกข์และการพิจารณาเดียวกันกับการร้องทุกข์ต่อคำวินิจฉัยของศาลปกครอง³⁶³

4.3.1.3 เงื่อนไขอื่น ๆ ในการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

ในส่วนของวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญนั้นได้อาศัยอำนาจจากรัฐบัญญัติสหพันธ์ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1953 และข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญซึ่งศาลรัฐธรรมนูญได้ตรารับขึ้นโดยอาศัยอำนาจจากรัฐบัญญัติ³⁶⁴

สำหรับเงื่อนไขอื่น ๆ ในการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่สำคัญมีดังต่อไปนี้ (1) เงื่อนไขการแก้ไขความเดือดร้อนเสียหายก่อนร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ (2) เงื่อนไขเรื่องระยะเวลา

(1) เงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย

ก่อนที่ผู้ร้องทุกข์จะนำเรื่องของตนมาร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้นั้น ผู้ร้องจะต้องดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเสียหายในเบื้องต้นก่อนฟ้องคดี แต่การร้องทุกข์แต่ละรูปแบบจะกำหนดการแก้ไขเยียวยาความเสียหายดังกล่าวได้แตกต่างกัน ดังนี้

กรณีการร้องทุกข์ต่อกฎหมาย รัฐบาลยุติสหพันธ์ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1953³⁶⁵ กำหนดว่าบุคคลซึ่งประสงค์จะร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญเนื่องมาจากสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของตนได้รับผลกระทบจากการคงอยู่ของ

³⁶³ รัฐบาลยุติสหพันธ์ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ, มาตรา 88a

³⁶⁴ วรเจตน์ ภาคิรัตน์, รายงานเรื่อง วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ศึกษากรณีของศาลรัฐธรรมนูญต่างประเทศกับศาลรัฐธรรมนูญไทย พ.ศ. 2545, เสนอต่อสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2545), 60.

³⁶⁵ รัฐบาลยุติสหพันธ์ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1953, มาตรา 57 มาตรา 61b และมาตรา 62

กฎหมาย จะต้องแสดงให้เห็นถึงความจำเป็นอย่างชัดเจนว่า เหตุใดจึงไม่สามารถนำเรื่องราวของตนไปฟ้องร้องยังศาลปกติ หรือศาลปกครองตลอดจนหน่วยงานทางปกครองที่มีอำนาจในการพิจารณาได้

กรณีการร้องทุกข์ต่อคำวินิจฉัยของศาลปกครอง รัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐออสเตรีย³⁶⁶ ได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่าบุคคลจะใช้กระบวนการร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อให้ตรวจสอบคำวินิจฉัยของศาลปกครองได้ก็ต่อเมื่อผู้ร้องได้ดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเสียหายเท่าที่จะทำได้จนหมดสิ้นแล้ว

ส่วนในกรณีของการร้องทุกข์ต่อคำวินิจฉัยของศาลผู้สืบทอดรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐออสเตรีย³⁶⁷ ได้กำหนดให้ผู้ร้องจะต้องฟ้องคดีต่อศาลผู้สืบทอดก่อนเป็นอันดับแรก และหากผู้ร้องเห็นว่าคำวินิจฉัยที่ทาลงโดยศาลผู้สืบทอดละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญของตน ผู้ร้องจึงจะสามารถนำเรื่องมาฟ้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ภายหลัง ซึ่งหากไม่กระทำตามกระบวนการดังกล่าวนี้แล้ว ผู้ร้องจะไม่สามารถร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้

(2) เงื่อนไขเรื่องระยะเวลา

เงื่อนไขเรื่องระยะเวลา แบ่งออกได้เป็น 3 กรณี ดังต่อไปนี้

กรณีแรก กรณีการร้องทุกข์ทางกฎหมาย ผู้ร้องทุกข์สามารถดำเนินการเมื่อใดก็ได้ทราบเท่าที่ผู้ร้องทุกข์ยังได้รับความเสียหายจากการคงอยู่ของกฎหมายฉบับนั้น ๆ เนื่องด้วยรัฐบัญญัติสหพันธ์ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์เรื่องระยะเวลาในการร้องทุกข์ไว้

กรณีสอง กรณีการร้องทุกข์ต่อคำวินิจฉัยของศาลปกครอง ตามมาตรา 82 แห่งรัฐบัญญัติสหพันธ์ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1953 ได้วางหลักไว้ว่า ผู้ร้องจะต้องยื่นอุทธรณ์คำวินิจฉัยของศาลปกครองภายในระยะเวลา 6 สัปดาห์³⁶⁸ นับแต่วันที่ได้รับทราบคำวินิจฉัยของศาลปกครอง อย่างไรก็ตาม หากผล

³⁶⁶ รัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐออสเตรีย, มาตรา 144

³⁶⁷ รัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐออสเตรีย, มาตรา 144a

³⁶⁸ Bezemek, C. (2012). A Kelsenian Model of Constitutional Adjudication: The Austrian Constitutional Court. *Zeitschrift für öffentliches Recht*, 67, p.123.

การวินิจฉัยของศาลปกครองไม่ได้ถูกแจ้งไปยังผู้ร้องโดยตรง แต่เป็นการแจ้งไปยัง
คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง ผู้ร้องจะนำเรื่องของตนมาร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ต่อเมื่อ
ได้รู้ถึงคำวินิจฉัยของศาลปกครองนั้น³⁶⁹

กรณีที่สาม กรณีร้องทุกข์ต่อคำวินิจฉัยของศาลผู้ลี้ภัย ภายใต้
บทบัญญัติในมาตรา 88a ของรัฐธรรมนูญตีสหพันธ์ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญได้
กำหนดให้นำบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับขั้นตอนการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อ
คำวินิจฉัยของศาลปกครองมาใช้กับศาลผู้ลี้ภัยด้วย ดังนั้น ภายใต้บทบัญญัติแห่ง
มาตรา 82 ของรัฐธรรมนูญฉบับเดียวกัน การร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยมี
คำวินิจฉัยของศาลผู้ลี้ภัยเป็นวัตถุแห่งคดีจะต้องกระทำลงภายในระยะเวลา
6 สัปดาห์ นับแต่วันที่ได้รับทราบคำวินิจฉัยของผู้ลี้ภัย ทั้งนี้หากผลการวินิจฉัย
ของศาลผู้ลี้ภัยไม่ได้ถูกแจ้งไปยังผู้ร้องโดยตรง แต่เป็นการแจ้งไปยังคู่กรณี
อีกฝ่ายหนึ่ง ผู้ร้องจะนำเรื่องของตนมาร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ต่อเมื่อได้รู้ถึง
คำวินิจฉัยของศาลผู้ลี้ภัยเท่านั้น

(3) รูปแบบและเนื้อหาของคำร้อง³⁷⁰

ในการยื่นฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญนั้น ผู้ยื่นคำฟ้องต้องทำคำฟ้อง
เป็นลายลักษณ์อักษร ซึ่งในคำฟ้องนั้นต้องอ้างอิงบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ
ที่ให้อำนาจแก่ศาลรัฐธรรมนูญในการพิจารณาวินิจฉัยและผู้ยื่นคำฟ้องต้อง
บรรยายข้อเท็จจริงอันเป็นเหตุแห่งการฟ้องคดี ตลอดจนคำขอที่ชัดเจนแน่นอน
นอกจากนี้ผู้ยื่นคำฟ้องอาจอธิบายข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับคำฟ้องโดยละเอียด
มาด้วยก็ได้³⁷¹

รูปแบบและเนื้อหาของคำร้องแยกออกเป็น 2 กรณีตามประเภท
ของการฟ้องคดี ได้แก่

³⁶⁹ รัฐบัญญัติสหพันธ์ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ, มาตรา 82

³⁷⁰ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, รายงานการวิจัย เรื่อง อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบ
ด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และ
พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 4-15-4-16.

³⁷¹ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, รายงานเรื่อง วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ศึกษากรณีของศาลรัฐธรรมนูญ
ต่างประเทศกับศาลรัฐธรรมนูญไทย พ.ศ. 2545, 63.

กรณีแรก กรณีการร้องทุกข์ต่อกฎหมาย ในคำร้องทุกข์จะต้องมีเนื้อหา ดังต่อไปนี้

- บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่เป็นฐานแห่งอำนาจในการร้องทุกข์ของผู้ร้อง อันได้แก่บทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ร้องตามรัฐธรรมนูญ โดยสิทธิและเสรีภาพที่ถูกละเมิดนั้นจะต้องเป็นสิทธิของผู้ร้องโดยตรง และการละเมิดนั้นจะต้องเกิดขึ้นแล้วในความเป็นจริง

- หากผู้ร้องเห็นว่ารัฐธรรมนูญของสหพันธ์ หรือรัฐธรรมนูญของมลรัฐขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญจะต้องระบุลงไปโดยละเอียดว่ารัฐธรรมนูญใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนั้นขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาตราใด³⁷² อย่างไรก็ตามหากเป็นกรณีที่เป็นการร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อให้ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรองหรือการประกาศยืนยันความชอบธรรมของสนธิสัญญา จะต้องระบุไปให้ชัดเจนเช่นเดียวกันว่า กฎหมายลำดับรองหรือการประกาศยืนยันความชอบธรรมของสนธิสัญญานั้นขัดหรือแย้งต่อบทกฎหมายที่สูงกว่าในมาตราใดบ้าง³⁷³

- ผู้ร้องจะต้องแสดงให้เห็นว่ากรณีของตนนั้นเป็นกรณีที่ไม่สามารถหาวิธีการตามปกติในการเยียวยาความเสียหายอันเกิดขึ้นต่อสิทธิของตนได้ (ต้องระบุเหตุที่ต้องนำคดีมาร้องยังศาลรัฐธรรมนูญ และเหตุที่ไม่อาจนำคดีไปร้องต่อศาลหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องตามขั้นตอนปกติได้)

- ผู้ร้องต้องระบุคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญเพิกถอนรัฐธรรมนูญ สหพันธ์ รัฐบัญญัติของมลรัฐ กฎหมายลำดับรอง หรือการประกาศยืนยันความชอบธรรมของสนธิสัญญาซึ่งละเมิดสิทธิและเสรีภาพของผู้ร้อง โดยผู้ร้องจะต้องดำเนินการทำสำเนาเอกสารทั้งหลายที่เกี่ยวข้องกับการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญให้กับฝ่ายที่ตกเป็นผู้ถูกร้องภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด

³⁷² รัฐบัญญัติสหพันธ์ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1953, มาตรา 62

³⁷³ รัฐบัญญัติสหพันธ์ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1953, มาตรา 57

กรณีที่สอง กรณีการร้องทุกข์ต่อคำวินิจฉัยของศาลปกครอง หรือศาลผู้ลี้ภัย³⁷⁴ ตามรัฐธรรมนูญตีสหพันธ์ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1953 ได้กำหนดให้ผู้ร้องจะต้องจัดทำคำร้องโดยมีรายละเอียด ดังต่อไปนี้

- ผู้ร้องต้องระบุคำวินิจฉัยของศาลที่ตนเห็นว่าทำให้สิทธิและเสรีภาพของตนต้องเสียหาย รวมถึงระบุถึงศาลที่เป็นผู้พิจารณาความในประเด็นดังกล่าวไว้อย่างชัดเจน

- ระบุข้อเท็จจริงแห่งคดี

- ระบุคำยืนยันของผู้ร้องว่าสิทธิและเสรีภาพของตนที่ได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญถูกละเมิดจากคำสั่งหรือคำวินิจฉัยซึ่งทำลงบนรากฐานของกฎหมายที่ขัดแย้งกับรัฐธรรมนูญหรือรัฐธรรมนูญ โดยต้องระบุบทมาตราของรัฐธรรมนูญที่รับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของตนด้วย

- ระบุข้อมูลที่ใช้สำหรับการยืนยันว่า คำร้องทุกข์นั้นถูกยื่นภายในระยะเวลาที่กำหนด

- หากผู้ร้องได้รับสำเนาคำวินิจฉัยของศาลปกครองแล้ว จะต้องแนบสำเนาคำวินิจฉัยดังกล่าวมาประกอบด้วย

4.3.1.4 การพิจารณาคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

ในขั้นการพิจารณาคำร้องนั้นประธานศาลรัฐธรรมนูญจะมอบหมายให้ตุลาการผู้หนึ่งทำหน้าที่เป็นตุลาการผู้รับผิดชอบสำนวน ซึ่งตุลาการคนดังกล่าวจะเป็นผู้ดำเนินการตรวจสอบเอกสารตลอดจนแสวงหาพยานหลักฐานต่าง ๆ ในเบื้องต้นทั้งหมด จนกว่าจะถึงวันนั่งพิจารณา³⁷⁵ ทั้งนี้ ศาลอาจสั่งให้แก้ไขคำร้องทุกข์ภายในระยะเวลาที่กำหนด ในกรณีที่คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญมีข้อบกพร่องในองค์ประกอบอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่กล่าวไว้แล้วข้างต้น และศาลเห็นว่าสามารถแก้ไขให้สมบูรณ์ได้ แต่หากตุลาการผู้รับผิดชอบสำนวนเห็นว่าคำร้องที่ผู้ร้องได้จัดทำขึ้นมีความไม่สมบูรณ์ในลักษณะที่ไม่อาจแก้ไขได้ หรือหากพิจารณาต่อไปแล้วจะไม่ก่อให้เกิดผลใด ๆ ต่อการใช้

³⁷⁴ รัฐบัญญัติสหพันธ์ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1953, มาตรา 82(4)

³⁷⁵ รัฐบัญญัติสหพันธ์ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1953, มาตรา 18

หรือการตีความรัฐธรรมนูญ ตุลาการผู้รับผิดชอบสำนวนจะเป็นผู้ดำเนินการจัดทำคำวินิจฉัยให้ยกคำร้องของผู้ร้องต่อไป³⁷⁶

สำหรับการพิจารณาเนื้อหาแห่งคดีนั้น ไม่ว่าจะเป็นการร้องทุกข์ในรูปแบบใด การดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญจะพิจารณาจากบรรดาเอกสารที่คู่กรณียื่นต่อศาลเป็นหลัก แต่จะมีรายละเอียดที่แตกต่างกันตามประเภทของการร้องทุกข์ ดังต่อไปนี้³⁷⁷

กรณีแรก กรณีการพิจารณาคดีร้องทุกข์ต่อกฎหมาย ในกรณีการพิจารณาคดีในกรณีการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของรัฐบัญญัติของสหพันธ์ รัฐบัญญัติของมลรัฐ ประธานศาลรัฐธรรมนูญจะต้องเริ่มดำเนินการพิจารณาคดีโดยไม่ชักช้าและจะต้องเรียกตัวแทนของคู่ความโดยเฉพาะฝ่ายของรัฐบาลที่เกี่ยวข้องกับเรื่องร้องทุกข์ดังกล่าวเข้ามาในคดีด้วย เมื่อตัวแทนของฝ่ายรัฐบาลที่เกี่ยวข้องกับรัฐบัญญัติอันเป็นเหตุแห่งการร้องทุกข์ได้รับหมายเรียกให้เข้ามาในคดีแล้วจะต้องดำเนินการจัดทำข้อชี้แจงของตนเกี่ยวกับประเด็นแห่งการร้องทุกข์ของผู้ร้องเป็นลายลักษณ์อักษรมายังศาลภายในระยะเวลาไม่เกินหนึ่งสัปดาห์นับแต่วันที่ได้รับความหมายเรียก³⁷⁸

ในกรณีการพิจารณาคดีเพื่อตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรองหรือการประกาศยืนยันความชอบธรรมของสนธิสัญญา ประธานศาลรัฐธรรมนูญจะต้องสั่งให้มีการพิจารณาเรื่องร้องทุกข์ของผู้ร้องโดยไม่ชักช้า โดยหน่วยงานที่เป็นผู้ตรารัฐธรรมนูญตามที่ได้มีการร้องทุกข์ในคำร้องของผู้ร้องตลอดจนหน่วยงานผู้ตรากฎหมายลำดับรองหรือการประกาศยืนยันความชอบธรรมของสนธิสัญญาอันเป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีหรือเกี่ยวข้องกับ

³⁷⁶ Constitutional Court of Austria, “Proceedings before the Constitutional Court—the Decision Process,” https://www.vfgh.gv.at/kompetenzen-und-verfahren/decision_process.en.html. (Accessed December 27, 2018).

³⁷⁷ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, รายงานการวิจัย เรื่อง อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 4-20-4-23.

³⁷⁸ รัฐบัญญัติสหพันธ์ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1953, มาตรา 63

กฎหมายในลำดับสูงกว่าซึ่งผู้ร้องอ้างว่าถูกละเมิดโดยกฎหมายในระดับ
รัฐธรรมนูญนั้นจะต้องถูกเรียกให้เข้ามาในคดีโดยหน่วยงานทั้งหลายที่เกี่ยวข้อง
ตามที่กล่าวมาข้างต้นจะต้องทำเอกสารเป็นหนังสือเพื่อชี้แจงข้อเท็จจริงตามที่
ปรากฏในคำร้องของผู้ร้องโดยจะต้องจัดส่งบรรดาเอกสารทั้งหลายให้กับ
ศาลรัฐธรรมนูญภายในระยะเวลาสองสัปดาห์นับแต่วันที่ได้รับเอกสารแจ้งให้
เข้ามาในคดี³⁷⁹

กรณีที่สอง การพิจารณาคดีร้องทุกข์ต่อคำวินิจฉัยของศาลปกครอง
หรือศาลผู้ลี้ภัย เมื่อประชาชนยื่นคำร้องทุกข์ต่อศาล ศาลอาจสั่งให้คู่กรณี
ทั้งสองฝ่ายจัดทำคำให้การและคำคัดค้านคำให้การเป็นหนังสือเพื่อนำส่งต่อ
ศาลรัฐธรรมนูญภายในระยะเวลาที่กำหนด³⁸⁰ หลังจากที่ศาลรัฐธรรมนูญได้รับ
คำให้การและคำคัดค้านคำให้การของผู้ร้องแล้ว ให้ประธานศาลรัฐธรรมนูญ
ดำเนินการกำหนดวันนั่งพิจารณาคดีและจะต้องส่งเอกสารไปยังคู่ความในคดี
เพื่อให้เข้าร่วมในกระบวนการพิจารณาด้วย³⁸¹

ในส่วนการนั่งพิจารณาคดี ศาลรัฐธรรมนูญอาจเตรียมจะดำเนิน
กระบวนการพิจารณาโดยอาศัยการพิจารณาเอกสารที่คู่ความในคดีส่งให้แก่ศาล
เป็นสำคัญ อย่างไรก็ตาม หากตุลาการผู้รับผิดชอบสำนวนเห็นว่ามีความจำเป็น
ที่จะต้องจัดให้มีการนั่งพิจารณาเพื่อซักถามข้อเท็จจริงบางประการจากคู่ความ
เนื่องจากเอกสารไม่ครบถ้วน หรือเนื่องจากคาดหมายได้ว่าอาจได้รับพยานหลักฐาน
เพิ่มเติม ตุลาการผู้รับผิดชอบสำนวนย่อมเสนอต่อประธานศาลรัฐธรรมนูญให้
มีการนั่งพิจารณาคดีได้³⁸² และต้องดำเนินการภายใต้หลักการที่กำหนดไว้ใน
มาตรา 20 มาตรา 25 และมาตรา 26 แห่งรัฐธรรมนูญตีสหพันธรัฐว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ
ค.ศ. 1953 สำหรับการทำคำวินิจฉัยคดีนั้น ไม่ว่าจะเป็นคำร้องทุกข์ในรูปแบบใด
ขั้นตอนเบื้องต้นในการจัดทำคำวินิจฉัยจะเหมือนกัน โดยเริ่มจากการให้

³⁷⁹ รัฐบัญญัติสหพันธรัฐว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1953, มาตรา 58

³⁸⁰ รัฐบัญญัติสหพันธรัฐว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1953, มาตรา 83

³⁸¹ รัฐบัญญัติสหพันธรัฐว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1953, มาตรา 84

³⁸² วรเจตน์ ภาคีรัตน์, รายงานเรื่อง วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ศึกษากรณีของศาลรัฐธรรมนูญ
ต่างประเทศกับศาลรัฐธรรมนูญไทย พ.ศ. 2545, 64.

ตุลาการผู้รับผิดชอบสำนวนแสดงความเห็นของตนรวมถึงแนวทางในการทำคำวินิจฉัยซึ่งได้เตรียมมา แล้วจึงเปิดโอกาสให้ตุลาการทั้งหลายหารือกันจากนั้นจะนำมาสู่การจัดทำคำวินิจฉัยโดยตุลาการทุกท่านจะต้องลงมติว่าเห็นชอบกับวินิจฉัยในลักษณะใด โดยผลของการลงมติจะถือตามเสียงข้างมากเป็นสำคัญ³⁸³

4.3.2 ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในเขตอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

เนื่องด้วยการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของออสเตรียเป็นการร้องทุกข์แบบเฉพาะที่วัตถุแห่งการร้องทุกข์จึงถูกกำหนดไว้อย่างชัดเจนโดยรัฐธรรมนูญ ดังนั้น ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในเขตอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่อาจนำมาเปรียบเทียบกับข้อยกเว้นตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 นั้นอาจแบ่งออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่ (4.3.2.1) ข้อยกเว้นการกระทำโดยตรง และ (4.3.2.2) ข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ

4.3.2.1 ข้อยกเว้นการกระทำโดยตรง

ระบบการร้องทุกข์ของออสเตรียเป็นการร้องทุกข์แบบเฉพาะที่วัตถุแห่งการร้องทุกข์จึงถูกกำหนดไว้อย่างชัดเจนโดยรัฐธรรมนูญ โดยแบ่งออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่ ประเภทแรก การกระทำที่เป็นการนิติบัญญัติซึ่งตามรัฐธรรมนูญเปิดโอกาสให้ประชาชนซึ่งเห็นว่าสิทธิตามรัฐธรรมนูญของตนถูกละเมิดและสามารถร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ อันได้แก่กฎหมายที่รับรองสนธิสัญญา รัฐบัญญัติและกฎหมายลำดับรองทั้งที่ตราในระดับสหพันธ์และระดับมลรัฐ ดังนั้น การกระทำอื่น ๆ เช่น มติของรัฐสภา การกระทำของคณะกรรมการธิการในสภา จึงไม่อาจเป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้

³⁸³ Constitutional Court of Austria, “Proceedings before the Constitutional Court– The Decision Process,” www.vfgh.gv.at/kompetenzen-und-verfahren/decision_process.en.html, (accessed April 8, 2019).

ประเภทที่สอง การกระทำที่มาจากคำวินิจฉัยของศาลปกครองหรือศาลผู้ลี้ภัย ซึ่งรัฐธรรมนูญกำหนดวัตถุแห่งการร้องทุกข์ไว้ 2 ประเภท ได้แก่ ประเภทแรก ในกรณีที่มีการร้องทุกข์ต่อคำวินิจฉัยของศาลปกครอง วัตถุแห่งการร้องทุกข์ คือ การกระทำของฝ่ายปกครองในการออกกฎหมายหรือคำสั่งที่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมาย รวมถึงสนธิสัญญาต่าง ๆ ประเภทที่สอง ในกรณีที่บุคคลผู้ลี้ภัยชาวต่างชาติมีการร้องทุกข์ต่อคำวินิจฉัยของศาลผู้ลี้ภัย การกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ก็คือคำวินิจฉัยของศาลผู้ลี้ภัย ดังนั้น การกระทำทางตุลาการอื่น เช่น คำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลยุติธรรม จึงถือเป็นข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่อาจรับคำร้องไว้พิจารณาได้เช่นกัน

4.3.2.2 ข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ

ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของออสเตรเลียก็มีการกำหนดเงื่อนไขการการกระทำที่ยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายว่าจะยังไม่สามารถยื่นฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญ

ในกรณีร้องทุกข์ต่อกฎหมาย บุคคลไม่มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์หากไม่ได้แสดงให้เห็นถึงความจำเป็นอย่างชัดเจนว่า เหตุใดจึงไม่สามารถนำเรื่องราวของตนไปฟ้องร้องยังศาลปกติ หรือศาลปกครองตลอดจนหน่วยงานทางปกครองที่มีอำนาจในการพิจารณาได้ โดยเงื่อนไขเช่นว่านี้ เป็นเงื่อนไขหลักเพียงเงื่อนไขเดียวเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายก่อนฟ้องคดีสำหรับกรณีการฟ้องให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของรัฐบัญญัติสหพันธ์และรัฐบัญญัติมลรัฐ³⁸⁴ ตลอดจนกรณีการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรอง³⁸⁵ หรือการประกาศยืนยันความชอบธรรมของสนธิสัญญา³⁸⁶

ในกรณีร้องทุกข์ต่อคำวินิจฉัยของศาล บุคคลไม่มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์หากไม่ได้ดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเสียหายเท่าที่จะทำได้จนหมดสิ้นแล้ว

³⁸⁴ รัฐบัญญัติสหพันธ์ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1953, มาตรา 62

³⁸⁵ รัฐบัญญัติสหพันธ์ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1953, มาตรา 57

³⁸⁶ รัฐบัญญัติสหพันธ์ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1953, มาตรา 61b

อันหมายถึงการยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองชั้นต้นจนศาลปกครองชั้นต้นได้มีคำวินิจฉัยในคดีของผู้ร้องแล้วตามมาตรา 144 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐออสเตรีย³⁸⁷

ในกรณีของการร้องทุกข์ต่อคำวินิจฉัยของศาลผู้ลี้ภัยตามความในมาตรา 144a แห่งรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐออสเตรียนั้นก็ใช้เงื่อนไขในลักษณะเดียวกัน คือ บุคคลไม่มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์หากไม่ได้ดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเสียหายเท่าที่จะทำได้จนหมดสิ้นแล้ว ในกรณีนี้การที่จะนำเรื่องมาฟ้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้นั้น ผู้ร้องจะต้องฟ้องคดีต่อศาลผู้ลี้ภัยก่อนเป็นอันดับแรก ไม่เช่นนั้นแล้วจะไม่สามารถร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้และหากผู้ร้องเห็นว่าคำวินิจฉัยที่ศาลผู้ลี้ภัยละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญของตน จึงจะสามารถนำเรื่องมาฟ้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ภายหลัง

4.3.3 ตัวอย่างวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญออสเตรีย

เนื่องจากระบบการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศออสเตรียเป็นระบบการร้องทุกข์แบบเฉพาะเจาะจงซึ่งแตกต่างไปจากระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศอื่น ๆ ที่เลือกศึกษา ดังนั้น การยกตัวอย่างคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญออสเตรียในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญยกคำร้องเพราะเหตุการกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีไม่ได้มีมากนัก ในที่นี้จึงขอยกเฉพาะกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญออสเตรียไม่รับคำร้องด้วยเหตุอื่น ๆ ดังนี้

4.3.3.1 กรณีการกระทำที่ถือว่าไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญและไม่ละเมิดสิทธิเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้³⁸⁸

(1) คำวินิจฉัยที่ G74/11; V63/11 วันที่ 1 ธันวาคม ค.ศ. 2011

ผู้ร้องยื่นคำฟ้องต่อศาลรัฐธรรมนูญให้วินิจฉัยว่าบทบัญญัติเกี่ยวกับการห้ามเลี้ยงและใช้สัตว์ป่าในคณะละครสัตว์ตามมาตรฐานที่กำหนดไว้

³⁸⁷ Gamper, A., & Palermo, F., The Constitutional Court of Austria: Modern Profiles of an Archetype of Constitutional Review. *J. Comp. L.*, (3, 64, 2008), 74.

³⁸⁸ Constitutional Court. G74/11, V63/11, (January 12, 2011) <https://animal.law.harvard.edu/wp-content/uploads/2011-GZ-G74-11-Circus-Ban-English.pdf>

ในรัฐบัญญัติสวัสดิภาพสัตว์ (Tierschutzgesetz–TSchG) โดยคำนึงถึงประโยชน์ส่วนรวมในด้านสวัสดิภาพสัตว์ การปฏิบัติต่อสัตว์ป่าอย่างไม่เท่าเทียมกันในสวนสัตว์อย่างมีเหตุผลขัดต่อรัฐธรรมนูญและล่วงละเมิดต่อเสรีภาพในการประกอบอาชีพของผู้ร้องหรือไม่

โดยศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าการห้ามเลี้ยงสัตว์ป่าหรือใช้หรือการมีส่วนร่วมของสัตว์ในคณะละครสัตว์ในออสเตรียตามคำร้องเป็นไปตามมาตรฐานใน มาตรา 27 วรรคหนึ่งแห่งรัฐบัญญัติสวัสดิภาพสัตว์ (อ้างอิงข้อกำหนดขั้นต่ำของสำหรับการดูแลสัตว์ในคณะละครสัตว์ โดยเฉพาะสัตว์มีกระดูกสันหลังที่นำมาเลี้ยงมีความเหมาะสมในการดูแลของมนุษย์) และอยู่ภายใต้บทลงโทษทางปกครองภายใต้มาตรา 38 วรรคสาม แห่งรัฐบัญญัติสวัสดิภาพสัตว์ ดังนั้น การขัดขวางไม่ให้ผู้ร้องดำเนินการตามโปรแกรมละครสัตว์ของตนนั้นไม่ถือเป็นการแทรกแซงเสรีภาพในการประกอบอาชีพผ่านข้อกำหนดทางกฎหมายของการออกแบบกิจกรรมคณะละครสัตว์เพื่อวัตถุประสงค์ในการแสวงหาผลกำไร เนื่องจากการห้ามเลี้ยงและการใช้สัตว์ป่าโดยทั่วไปในคณะละครสัตว์มีความจำเป็น โดยเฉพาะอย่างยิ่งเกี่ยวกับสภาพการเลี้ยงสัตว์ป่าและความเครียดที่พวกมันต้องเผชิญเนื่องจากการแสดงในคณะละครสัตว์ ดังนั้น บทบัญญัติดังกล่าวไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญและไม่ละเมิดเสรีภาพในการประกอบอาชีพ ทั้งนี้ ศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้เพิกเฉยต่อข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องกับประเพณีอันยาวนานของวิธีการหารายได้และการดำรงชีวิตของคณะละครสัตว์ (รวมถึงการแสดงกับสัตว์ป่าบางชนิดที่มีความเกี่ยวข้องในอดีตเสมอมา)

ดังนั้น ผู้ร้องจึงไม่มีสิทธิในการยื่นคำร้อง เนื่องจากบทบัญญัติของกฎหมายในเรื่องดังกล่าวกระทบต่อผลประโยชน์ในทางข้อเท็จจริงของผู้ร้อง โดยเกี่ยวกับผลประโยชน์ในทางเศรษฐกิจของผู้ร้อง จึงถือว่าผู้ร้องไม่ได้รับผลกระทบโดยตรงจากบทบัญญัติของกฎหมายที่ขัดกับรัฐธรรมนูญ และไม่ได้เป็นการโต้แย้งบทบัญญัติของกฎหมายตามมาตรา 139 และ 140 B-VG

(2) คำวินิจฉัยที่ G139/2019-71 วันที่ 11 ธันวาคม ค.ศ. 2020³⁸⁹

ผู้ร้องทุกข์เรียกร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติของมาตรา 77³⁹⁰ และมาตรา 78³⁹¹ ของประมวลกฎหมายอาญา (StGB) ในฉบับปัจจุบันว่าบทบัญญัตินี้ดังกล่าวว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญเนื่องจากการละเมิดสิทธิที่ได้รับการรับรองตามรัฐธรรมนูญต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามมาตรา 1 และข้อ 2 ของกฎบัตรสิทธิขั้นพื้นฐานของสหภาพยุโรป สิทธิในการดำรงชีวิตตามข้อ 2 ของอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (ECHR) สิทธิในชีวิตส่วนตัวและครอบครัวตามข้อ 8 ของ ECHR และสิทธิในความเท่าเทียมกันของพลเมืองทุกคนตามกฎหมายตามมาตรา 7 (1) ของรัฐธรรมนูญ (B-VG) และมาตรา 2 ของกฎหมายพื้นฐานของรัฐ (Staatsgrundgesetz–StGG) สิทธิที่จะมีเสรีภาพในการ คิด โมโนธรรม และศาสนาตามข้อ 9 ของ ECHR และข้อ 10 วรรค 1 ของ CFR และสิทธิที่จะไม่ได้รับการปฏิบัติหรือการลงโทษ (ทรมาน) อย่างไร้มนุษยธรรมหรือที่ย่ำยีศักดิ์ศรีตามข้อ 3 ของ ECHR และการละเมิดหลักการไม่เลือกปฏิบัติตามมาตรา 14 ของ ECHR และการละเมิดหลักความแน่นอนทางกฎหมายตามมาตรา 18 ของรัฐธรรมนูญ (B-VG)

ในการดำเนินการที่เมื่อมีการร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายตามมาตรา 140 ของรัฐธรรมนูญ (B-VG) ตามมาตรา 140 (1) ของรัฐธรรมนูญ (B-VG) ศาลรัฐธรรมนูญจะตัดสินความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายเมื่อมีการยื่นคำร้องโดยบุคคลที่อ้างว่าสิทธิของตนถูกละเมิดโดยตรงจากความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญดังกล่าว นอกจากนี้ ข้อกำหนดอีกประการหนึ่งก็คือตัวกฎหมายนั้นแทรกแซงโดยตรงเข้าไปในขอบเขตทางกฎหมายของผู้ร้องทุกข์หรือไม่ การแทรกแซงดังกล่าวจะถูกสันนิษฐานว่า

³⁸⁹ VERFASSUNGSGERICHTSHOF, G 139/2019-71, (11 December 2020) https://www.vfgh.gv.at/downloads/VfGH-Erkenntnis_G_139_2019_vom_11.12.2020.pdf

³⁹⁰ มาตรา 77 กำหนดว่า บุคคลใดก็ตามที่ฆ่าผู้อื่นตามคำขอต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนถึงห้าปี

³⁹¹ มาตรา 78 กำหนดว่า บุคคลใดก็ตามที่ชักจูงให้ผู้อื่นฆ่าตัวตายหรือช่วยเหลือพวกเขาในการทำเช่นนั้น ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนถึงห้าปี

เกิดขึ้นก็ต่อเมื่อกฎหมายได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนเท่านั้น หากผลประโยชน์ (ที่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย) ของผู้ร้องทุกข์ไม่แสดงให้เห็นความบกพร่องที่แท้จริง และไม่มีวิธีอื่นใดที่สมเหตุสมผลในการปฏิเสธการแทรกแซงที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ถูกกล่าวหาเมื่อผู้ร้องทุกข์จริง

ในส่วนที่เกี่ยวกับมาตรา 77 ของประมวลกฎหมายอาญา (StGB) ศาลเห็นว่าความผิดทางอาญาของการฆ่าตามคำขอนั้นอาจมีโทษรุนแรงน้อยกว่าการฆาตกรรมตามมาตรา 75 และมีความแตกต่างจากมาตรา 78 แม้มาตรา 75 และมาตรา 77 อ้างถึงข้อเท็จจริงพื้นฐานเดียวกัน ซึ่งนำไปสู่ข้อสรุปว่าในกรณีที่มาตรา 77 ถูกยกเลิก การฆ่าผู้อื่นภายใต้กรอบของการช่วยเหลือให้เสียชีวิตจะยังคงได้รับโทษตามมาตรา 75 ดังนั้น การยกเลิกมาตรา 77 จะนำไปสู่การลงโทษที่รุนแรงยิ่งขึ้น ซึ่งเป็นผลมาจากการที่ผู้ร้องทุกข์ไม่ได้ตั้งใจ ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญจึงระบุว่าการพิจารณาที่ส่งผลให้มีการยกเลิกมาตรา 78 ไม่สามารถเชื่อมโยงไปยังประเด็นเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของมาตรา 77 จึงไม่อาจยอมรับคำร้องทุกข์ได้ เนื่องจากบทบัญญัตินี้แตกต่างจากมาตรา 78 ในสาระสำคัญ ซึ่งผู้ร้องไม่ได้แสดงให้เห็นถึงการที่กฎหมายดังกล่าวได้มีการละเมิดผู้ร้องแต่อย่างใด และหากมีกฎหมายดังกล่าวจะส่งผลให้ผู้ร้องได้รับผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพได้อย่างไร

(3) คำวินิจฉัยที่ G37/2022, V137/2022-11 วันที่ 23 มิถุนายน ค.ศ. 2022³⁹²

กรณีนี้เกี่ยวข้องกับการบังคับฉีดวัคซีนตามที่กำหนดโดยกฎหมายการบังคับฉีดวัคซีนโควิด-19 ที่ตีพิมพ์ในรัฐกิจจานุเบกษา (เลขที่ BGBl I 4/2022: COVID-19- Impfpflichtgesetz–COVID-19-IG) โดยกำหนดให้มีการบังคับฉีดวัคซีนสำหรับทุกคนที่มีอายุมากกว่า 18 ปีที่อาศัยอยู่ในประเทศออสเตรีย อย่างไรก็ตาม กฎหมายก็ให้ข้อยกเว้นไว้ เช่น หญิงมีครรภ์หรือบุคคลที่ระบบ

³⁹² Austria, Constitutional Court, G37/2022, V137/2022-11, (23 June 2022) <https://www.covid19litigation.org/case-index/austria-constitutional-court-g372022-v1372022-11-2022-06-23>

ภูมิคุ้มกันไม่ตอบสนองตามที่คาดไว้ต่อการฉีดวัคซีนโควิด-19 จะได้รับการยกเว้นจากการบังคับฉีดวัคซีน ผู้ที่ต้องการใช้ประโยชน์จากข้อยกเว้นที่กำหนดจะต้องแสดงใบรับรองแพทย์ นอกจากนี้ กฎหมายยังให้อำนาจรัฐมนตรีสามารถออกระเบียบรองเพิ่มเติม ระเบียบข้อบังคับการฉีดวัคซีนป้องกันโควิด-19 ได้ ที่อาจได้รับการยกเว้นจากกฎทั่วไปก็ตาม

ผู้ร้องทุกข์เป็นบุคคลธรรมดาซึ่งต้องได้รับการฉีดวัคซีนที่จำเป็นตามข้อกำหนดของกฎหมาย ซึ่งผู้ร้องทุกข์สามารถยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ เนื่องจากไม่มีวิธีแก้ไขอื่นใดสำหรับผู้ร้องทุกข์ที่จะโต้แย้งประกาศดังกล่าว โดยผู้ร้องทุกข์อ้างว่าประกาศดังกล่าวละเมิดชีวิตส่วนตัว ละเมิดความสมบูรณ์ของร่างกาย และละเมิดการปฏิบัติที่เท่าเทียมกันตามกฎหมาย เนื่องจากบุคคลที่เปราะบางและไม่เปราะบางควรได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันแม้ว่าจะมีความแตกต่างด้านสุขภาพก็ตาม โดยผู้ร้องทุกข์ต้องการตรวจสอบว่ากฎหมายและระเบียบข้อบังคับสำหรับการฉีดวัคซีนภาคบังคับและค่าปรับที่เกี่ยวข้องนั้นไม่ขัดด้วยกฎหมายรัฐธรรมนูญ

ศาลเริ่มพิจารณาจากเหตุผลโดยคำนึงถึงข้อกำหนดที่จำเป็นสำหรับแต่ละบุคคลในการส่งขึ้นตอนการร้องทุกข์ที่จะต้องมีการละเมิดโดยตรงต่อสิทธิของผู้ร้องทุกข์และการแทรกแซงโดยตรงในขอบเขตทางตามสิทธิและเสรีภาพที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ โดยศาลได้สรุปคุณลักษณะของกฎหมายบังคับการฉีดวัคซีนป้องกันโควิด-19 และข้อบังคับที่เกี่ยวข้อง ศาลได้คำนึงถึงประวัติของการระบาดใหญ่และปฏิกิริยาของสภานิติบัญญัติต่อการดำเนินการตามกฎหมายมาตรการโควิด-19 และข้อบังคับที่ออก ได้แก่ การจำกัดทางออก การห้ามเข้าข้อบังคับในการสวมหน้ากากอนามัยและการเว้นระยะห่างทางสังคม และการทดสอบ PCR เป็นมาตรการทั้งหมดที่พยายามแก้ไข กับการแพร่ระบาดของไวรัสโควิด-19 และภายหลังเมื่อมีวัคซีนแล้ว อัตราการฉีดวัคซีนก็ไม่เพียงพอ ดังนั้นในฤดูใบไม้ร่วงปี ค.ศ. 2021 อัตราการติดเชื้อแบบทวีคูณและความเสี่ยงที่เชื่อมโยงกับระบบสุขภาพที่มากเกินไป จึงมีการออก “การล็อกดาวน์สำหรับผู้ที่ไม่ได้รับวัคซีน” ด้วยเหตุนี้ในเดือนธันวาคม ค.ศ. 2021 การริเริ่มทางกฎหมาย

เกี่ยวกับการฉีดยาวัคซีนที่สร้างขึ้นโดยมีขอบเขตของการเพิ่มอัตราการฉีดยาวัคซีนให้มากขึ้น

การฉีดยาวัคซีนเป็นการแทรกแซงอย่างมีนัยสำคัญต่อความสมบูรณ์ของร่างกาย ซึ่งต้องได้รับความยินยอมจากบุคคลที่เกี่ยวข้อง เพื่อปกป้องสิทธิในการตัดสินใจด้วยตนเอง ดังนั้น การบังคับฉีดยาวัคซีนควรมีคุณสมบัติเป็นการแทรกแซงที่ร้ายแรง เนื่องจากผู้รับการฉีดยาวัคซีนมีตัวเลือกที่จะอาศัยอยู่นอกดินแดนออสเตรเลียหรือยอมรับความเสี่ยงที่จะถูกปรับ ศาลรับรู้ถึงความรุนแรงของการรุกร้า อย่างไรก็ตาม ศาลชี้ให้เห็นว่ามีกฎเกณฑ์ที่บรรเทาการรุกร้า เช่น การยกเว้นที่ให้รัฐมนตรีผู้มีอำนาจในการประเมินความเหมาะสมและความจำเป็นของการบังคับฉีดยาวัคซีน บทบัญญัติทางกฎหมายนี้จะต้องอยู่บนพื้นฐานของสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ ดังนั้น รัฐมนตรีจึงมีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องดำเนินการควบคุมและตอบสนองต่อการพัฒนาของโรคอย่างต่อเนื่องและเข้มงวด ด้วยเหตุนี้ ระบบที่ยืดหยุ่นนี้จึงกำหนดว่า อย่างไร เมื่อไร และใครบ้างที่จะต้องได้รับวัคซีนภาคบังคับโดยการออกประกาศโดยรัฐมนตรีเพื่อยับยั้งการแพร่ระบาด

ศาลได้คำนึงถึงความสำคัญของความเป็นน้ำหนึ่งใจเดียวกันทางสังคม ซึ่งแต่ละคนอาจต้องยอมรับความเสี่ยงด้านสุขภาพในระดับต่ำที่เกี่ยวข้องกับการฉีดยาวัคซีน เพื่อให้ความคุ้มครองแก่บุคคลที่เปราะบาง จุดมุ่งหมายที่สำคัญอีกประการหนึ่งคือการรักษาการทำงานของโครงสร้างพื้นฐานด้านสุขภาพเพื่อปกป้องสุขภาพของประชาชนทุกคน

สำหรับข้อกล่าวหาเรื่องการละเมิดสิทธิในการใช้ชีวิตส่วนตัว ศาลพิจารณาว่าการแทรกแซงได้รับอนุญาตเมื่อบัญญัติไว้ในกฎหมายและเมื่อมาตรการได้สัดส่วน เช่น จำเป็นในการปกป้องสุขภาพหรือความมั่นคงของชาติ เป็นต้น เป้าหมายของฝ่ายนิติบัญญัติคือการป้องกันการแพร่กระจายของโควิด-19 ด้วยอัตราการฉีดยาวัคซีนที่สูงขึ้นและเพื่อรักษาการทำงานของระบบสุขภาพในบริบทนี้ การฉีดยาวัคซีนภาคบังคับอาจสมเหตุสมผลเนื่องจากมีความจำเป็นอย่างยิ่งในการบรรลุเป้าหมาย

ศาลสรุปว่ากฎหมายบังคับการฉีดวัคซีนป้องกันโควิด-19 ที่มีระบบการให้อำนาจโดยรัฐมนตรีผู้ให้อำนาจในการออกกฎระเบียบเพิ่มเติมไม่ได้ละเมิดหลักกฎหมาย แท้จริงแล้วกฎหมายได้กำหนดองค์ประกอบที่จำเป็นในการออกระเบียบเพิ่มเติมโดยรัฐมนตรี นอกจากนี้ กฎหมายกำหนดให้รัฐมนตรีต้องประเมินความเหมาะสมและความจำเป็นของการบังคับฉีดวัคซีนอย่างต่อเนื่อง

สำหรับการประเด็นการละเมิดความสมบูรณ์ของร่างกาย ศาลยอมรับการล่วงละเมิดอย่างรุนแรงต่อสิทธิของผู้ร้องทุกข์ แต่ศาลได้ชี้ให้เห็นถึงบทบัญญัติที่ลดความรุนแรงของการออกประกาศดังกล่าว โดยคำนึงถึงการรักษาการทำงานของโครงสร้างพื้นฐานด้านสุขภาพเพื่อปกป้องสุขภาพของประชาชนทุกคนเป็นสำคัญ ด้วยเหตุผลตามที่กล่าวมาศาลรัฐธรรมนูญมีมติปฏิเสธข้อเรียกร้องของผู้ร้องทุกข์

(4) คำวินิจฉัยที่ V4/80, วันที่ 27 พฤศจิกายน ค.ศ. 1980³⁹³

ผู้ร้องยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งคัดค้านแผนผังแบ่งเขตพื้นที่ของเทศบาลเทราน์ที่ประกาศบังคับใช้เมื่อวันที่ 7 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2522 รวมทั้งคัดค้านมติของสภาเทศบาลที่นำแผนที่แบ่งเขตนี้มาบังคับใช้ รวมถึงมติของสำนักงานเทศบาลออสเตรียระดับสูงเมื่อวันที่ 21 มกราคม พ.ศ. 2522 ที่อนุมัติบังคับใช้แผนผังแบ่งเขตพื้นที่นี้ตามมติของเทศบาล ผู้ร้องอ้างว่า อสังหาริมทรัพย์ของผู้ร้องส่วนใหญ่จะตั้งอยู่ในเขตพื้นที่ถนนแห่งสหพันธรัฐ 139 และอสังหาริมทรัพย์จะต้องถูกเวนคืนและถูกเปลี่ยนเป็นทุ่งหญ้าเปล่าในที่ดินแปลงของผู้ร้อง ตามโฉนดเลขที่” 1751/3, 1742/1, 1763, 1808/1, 49/1, 16, 50, 12, 26/3, 295 เป็นการลิดรอนสิทธิตามหลักรัฐธรรมนูญของผู้ร้องในเนื่องจากขาดประโยชน์ในการถูกเวนคืนโดยรัฐเพื่อจัดตำแหน่งถนนทางหลวงของรัฐบาลกลาง

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ามติของสำนักงานเทศบาลออสเตรียระดับสูงเมื่อวันที่ 21 มกราคม พ.ศ. 2522 เป็นไปตามมาตรา 144 ของรัฐธรรมนูญ

³⁹³ Austria, Constitutional Court, V4/80, (27 November 1980) https://www.ris.bka.gv.at/Dokument.wxe?Abfrage=Vfgh&Dokumentnummer=JFT_10198873_80V00004_00

แห่งสหพันธรัฐ เนื่องจากสำนักงานเทศบาลออสเตรียระดับสูงได้อนุมัติแผนแบ่งเขตและภาคีตามมติของเทศบาลเทราน์ ซึ่งเทศบาลเทราน์มีอำนาจหน้าที่ในการแบ่งเขตพื้นที่ดังกล่าวอยู่แล้ว การอนุมัติดังกล่าวจากเทศบาลเทราน์เพียงการกระทำบางส่วนในขั้นตอนการออกกฎหมายซึ่งไม่สามารถโต้แย้งได้ ซึ่งสอดคล้องกับมติของสภาเทศบาลซึ่งเป็นไปตามแผนการแบ่งเขตเป็นเพียงส่วนของขั้นตอนสำหรับการตรากฎหมาย ถึงแม้ผู้ร้องได้รับผลกระทบจากการแบ่งเขตดังกล่าวจริง แต่ผู้ร้องก็ไม่ได้ระบุถึงขอบเขตที่สิทธิของผู้ร้องถูกละเมิดโดยกฎหมาย และผู้ร้องไม่ได้ระบุเขตแดนดังกล่าว ซึ่งเป็นข้อบกพร่องในการยื่นคำร้องที่เป็นทางการซึ่งไม่สามารถแก้ไขได้ตามมาตรา 15 และมาตรา 57 (1) ของพระราชบัญญัติศาลรัฐธรรมนูญ ผู้ร้องขาดคำอธิบายขอบเขตของการละเมิดกฎหมายและการขาดข้อกำหนดซึ่งเป็นข้อบกพร่องอย่างเป็นทางการที่สามารถแก้ไขได้ ศาลรัฐธรรมนูญจึงยกคำร้องของผู้ร้อง

4.3.3.2 กรณีขาดองค์ประกอบที่สำคัญเพียงพอในการยื่นคำร้องทุกข์

(1) คำวินิจฉัยที่ SV2/10, วันที่ 27 กันยายน ค.ศ. 2010³⁹⁴

ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญออกคำสั่งให้ “สนธิสัญญาปฏิรูปสหภาพยุโรป” สนธิสัญญาลิสบอน และฉบับแก้ไขเพิ่มเติมสนธิสัญญาสหภาพยุโรปและสนธิสัญญาจัดตั้งประชาคมยุโรปพร้อมกับพิธีสาร และกฎหมายฉบับสุดท้ายของการประชุมระหว่างรัฐบาล รวมทั้งประกาศลงวันที่ 30 พฤศจิกายน 2552 ซึ่งประกาศในรัฐกิจจานุเบกษาของสาธารณรัฐ 2009/132 ตามที่อนุมัติโดยมติสภาแห่งชาติเมื่อวันที่ 9 เมษายน 2008 ไม่ให้สามารถนำมาบังคับในเขตอำนาจรัฐของผู้ร้องได้เนื่องจากเป็นสนธิสัญญาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและขัดต่อหลักรัฐธรรมนูญ

ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญหมายเรียกตัวแทนของผู้ร้องเข้าร่วมในการพิจารณาคดีด้วย ผู้ร้องแถลงรับข้อเท็จจริงว่าสนธิสัญญาของรัฐ

³⁹⁴ Austria, Constitutional Court, SV2/10, (27 September 2010) https://www.ris.bka.gv.at/Dokument.wxe?Abfrage=Vfgh&Dokumentnummer=JFT_09899073_10SV0002_00

ดังกล่าวได้บังคับใช้แล้วจริง โดยไม่ต้องมีคำสั่งใดของศาล และไม่มีกรออกหนังสือแจ้งถึงการบังคับใช้อย่างเป็นทางการแต่อย่างใด นอกจากนี้ ผู้ร้องอ้างว่าสนธิสัญญาลิสบอนไม่เป็นคุณต่อขอบเขตทางกฎหมายในรัฐของผู้ร้อง เป็นการรุกร้าทางกฎหมายอย่างชัดเจนด้วยลักษณะและขอบเขตของสนธิสัญญาอันส่งผลกระทบต่อผลประโยชน์ที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายของรัฐผู้ร้อง นอกจากนี้ ผู้ร้องยังอ้าง “สิทธิส่วนบุคคลของผู้ร้องในการใช้สิทธิในการลงประชามติว่าถูกละเมิดเนื่องจากผลใช้บังคับของสนธิสัญญาปฏิรูปสหภาพยุโรป (สนธิสัญญาลิสบอน) เนื่องจากสนธิสัญญาดังกล่าวไม่จัดให้มีการลงประชามติตามกฎหมายตามสิทธิในการมีส่วนร่วมตามระบอบประชาธิปไตยของปัจเจกชนอันเป็นสิทธิส่วนบุคคลที่กฎหมายรัฐธรรมนูญรองรับ ผู้ร้องในฐานะบุคคลที่มีสิทธิลงคะแนนเสียงได้รับผลกระทบโดยตรงอันไม่เป็นคุณจากการแทรกแซงทางกฎหมายอันมีผลมาจากการประกาศบังคับใช้สนธิสัญญาปฏิรูป หรือ สนธิสัญญาลิสบอนเนื่องจากสนธิสัญญาดังกล่าวแทรกแซงกฎหมายท้องถิ่นของตน ผู้ร้องเกรงว่าสนธิสัญญาลิสบอนจะเป็นการจำกัดหลักการประชาธิปไตยหรือสิทธิประชาธิปไตยทางการเมืองตามของพลเมืองในการเป็นตัวแทนของสภาแห่งชาติสิทธิในการลงประชามติตาม อำนาจการควบคุมของศาลรัฐธรรมนูญ หลักการความเป็นกลาง และหลักการสหพันธรัฐผ่านการพัฒนาจากสมาพันธรัฐสู่สหพันธรัฐยุโรป จึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญเพิกถอนการบังคับใช้ของสนธิสัญญาดังกล่าวเสีย

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า แม้ผู้ร้องจะอ้างว่าอำนาจรัฐของผู้ร้องถูกรุกร้าด้วยขอบเขตทางกฎหมายของสนธิสัญญาปฏิรูปสหภาพยุโรป สนธิสัญญาลิสบอน แต่ผู้ร้องก็อธิบายขอบเขตที่ถูกรุกร้าในลักษณะที่ไม่ชัดเจนและไม่มี การพิสูจน์ให้เห็นถึงการรุกร้าจนเป็นที่ประจักษ์แก่ศาลรัฐธรรมนูญ นอกจากนี้ เมื่ออ้างถึง “ระบอบประชาธิปไตย” หรือ “สิทธิทางการเมืองในระบอบประชาธิปไตยตามมาตรา 1 รัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐ” บทบัญญัตินี้ไม่ว่าในกรณีใด ๆ จะไม่สามารถให้สิทธิส่วนตัวได้ ผู้ร้องไม่ได้พิสูจน์ให้เห็นว่าสนธิสัญญาลิสบอนแทรกแซงสิทธินี้มากนักเพียงใดตามที่ผู้ร้องอ้างสิทธิในการลงประชามติ

นอกจากนี้ ผู้ร้องไม่ได้พิสูจน์จุดยืนทางกฎหมายแม้แต่ข้อเดียว ประการสุดท้าย สนธิสัญญาลิสบอนเป็นเพียงคำสั่งแก้ไขซึ่งไม่ได้ส่งโดยตรงถึงผู้ร้อง

ศาลมีคำสั่งยกคำร้องของผู้ร้องที่ขอให้สนธิสัญญาปฏิรูปสหภาพยุโรป สนธิสัญญาลิสบอน และบทบัญญัติแต่ละข้อของสนธิสัญญาสหภาพยุโรปและสนธิสัญญาว่าด้วยการทำงานของสหภาพยุโรปไม่สามารถบังคับใช้ได้เนื่องจากไม่ชอบด้วยกฎหมายเนื่องด้วยเหตุที่ผู้ร้องไม่มีความชอบธรรมในการยื่นคำร้องเนื่องจากผู้ร้องไม่สามารถพิสูจน์ให้เห็นอย่างประจักษ์ชัดได้ว่าสิทธิของตนได้รับผลกระทบโดยตรงจากบทบัญญัติของสนธิสัญญาลิสบอนอย่างไร การยื่นคำร้องของผู้ร้องไม่มีน้ำหนักพอ และไม่มีพยานหลักฐานชัดเจน การยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์รัฐเยอรมนีจึงเป็นอันตกไป

(2) คำวินิจฉัยที่ B865/93, วันที่ 28 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1994³⁹⁵

ผู้ร้องซึ่งเป็นพลเมืองออสเตรีย มีถิ่นพำนักในต่างประเทศ (สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี) ได้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งของเทศบาลเมืองซาลซ์บูร์กที่ประกาศแจ้งไว้ในจดหมายเกี่ยวกับการขาดคุณสมบัติของชาวออสเตรียที่อาศัยอยู่ในต่างประเทศในการลงคะแนนเสียงและลงประชามติในจังหวัดซาลซ์บูร์กของรัฐบาลกลาง โดยคำสั่งตามจดหมายดังกล่าว เป็นคำสั่งจากเทศบาลเมืองซาลซ์บูร์ก ลงวันที่ 27 เมษายน พ.ศ. 2536 มีใจความว่า ชาวออสเตรียที่อาศัยอยู่ในต่างประเทศมีสิทธิลงคะแนนเสียงในการเลือกตั้งสภาแห่งชาติ การเลือกตั้งประธานาธิบดีของรัฐบาลกลาง และในการลงประชามติในสหพันธ์บนพื้นฐานของกฎหมายที่บังคับใช้ในปัจจุบัน แต่ในกรณีของการลงประชามติ ซึ่งเหมือนกับการลงประชามติในวันที่ 16 พฤษภาคม พ.ศ. 2536 ซึ่งเกิดขึ้นในจังหวัดซาลซ์บูร์กเท่านั้น ชาวออสเตรียที่อาศัยอยู่ในต่างประเทศไม่มีสิทธิลงคะแนนเสียงตามข้อบังคับทางกฎหมายที่บังคับใช้อยู่ในปัจจุบัน

³⁹⁵ Austria, Constitutional Court, B865/93, (28 February 1994) https://www.ris.bka.gv.at/Dokument.wxe?Abfrage=Vfgh&Dokumentnummer=JFT_10059772_93B00865_00

ด้วยเหตุดังกล่าวข้างต้น ผู้ร้องซึ่งเป็นพลเมืองออสเตรีย อ้างว่าสิทธิของตนถูกละเมิดเนื่องจากการบังคับใช้คำสั่งที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ ข้อบังคับเหล่านั้นซึ่งไม่ให้สิทธิชาวออสเตรียที่อาศัยอยู่ในต่างประเทศในการเข้าร่วมลงประชามติที่รัฐบาลจังหวัดซาลซ์บูร์กได้ประกาศเมื่อวันที่ 16 พฤษภาคม พ.ศ. 2536 โดยพระราชกฤษฎีกาเมื่อวันที่ 29 มีนาคม พ.ศ. 2536 เป็นการบังคับใช้กฎหมายที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ และเป็นการลิดรอนสิทธิพื้นฐานตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ และเป็นการละเมิดต่อการคุ้มครองสิทธิของผู้ร้องตามหลักรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งยกคำร้องของผู้ร้องโดยให้เหตุผลว่าคำสั่งในรูปแบบของจดหมายฉบับดังกล่าวไม่ได้มีรูปแบบลักษณะที่เป็นคำตัดสินอย่างเป็นทางการ จึงไม่ใช่ “คำตัดสินอย่างเป็นทางการ” และเนื้อหาในจดหมายไม่ได้มีลักษณะการแบ่งตอนออกเป็นเป็นคำวินิจฉัย เหตุผล และคำแนะนำในการยื่นอุทธรณ์ เป็นเพียงจดหมายแจ้งให้ทราบแบบไม่เป็นทางการเท่านั้น มีรูปแบบไม่เป็นทางการ และจดหมายมีลักษณะของการสื่อสารที่เรียบง่าย ขาดเนื้อหาเชิงบรรทัดฐานส่วนบุคคลซึ่งบังคับใช้ภายใต้มาตรา 144 (1) วรรค 1 รัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐ 11415/1987 และนอกจากนี้จดหมายดังกล่าวยังไม่มี การระบุหัวข้อที่เหมาะสม จึงต้องยกฟ้องเพราะศาลรัฐธรรมนูญไม่สามารถวินิจฉัยได้ตามมาตรา 19 วรรค 3 อนุวรรค 2 พระราชบัญญัติศาลรัฐธรรมนูญปี 1953 คำตัดสินของศาลนี้ถึงที่สุดไม่ต้องมีการสืบพยานและไม่ต้องดำเนินการใด ๆ เพิ่มเติม

(3) คำวินิจฉัยที่ B453/92, วันที่ 9 มิถุนายน ค.ศ. 1992³⁹⁶

ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญยกเลิกการสอบสวนที่ไม่ถูกต้องโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมของรัฐบาลกลางที่เกี่ยวข้องกับการที่นักโทษยื่นคำร้องขอปล่อยตัวชั่วคราวเนื่องจากไม่อยู่ในเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญ

³⁹⁶ Austria, Constitutional Court, B453/92, (9 June 1992) https://www.ris.bka.gv.at/Dokument.wxe?Abfrage=Vfgh&Dokumentnummer=JFT_10079391_92B00453_00

ผู้ร้องได้ยื่นจดหมายลงวันที่ 4 เมษายน พ.ศ. 2535 เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญให้ความช่วยเหลือด้านการยื่นเรื่องร้องเรียนต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมแห่งสหพันธรัฐซึ่งได้แสดงข้อกล่าวหาอันเป็นเท็จ บิดเบือนจากข้อเท็จจริง เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายตุลาการ ผู้ร้องยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 144 (1) กฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐ ศาลรัฐธรรมนูญจะรับฟังคำร้องต่อคำตัดสินของหน่วยงานทางปกครองรวมถึงคณะผู้บริหารที่เป็นอิสระ

โดยในจดหมายฉบับลงวันที่ 18 เมษายน พ.ศ. 2535 ผู้ร้องได้ส่ง “คำฟ้องตามรัฐธรรมนูญ” ซึ่งเขียนขึ้นเองและไม่ได้ลงนามโดยทนายความ เพื่อคัดค้านการกล่าวเท็จของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมแห่งสหพันธรัฐซึ่งกล่าวว่า “เพื่อแก้ไขความอยุติธรรม” เป็นการกระทำการที่ขัดต่อกฎหมาย

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมของรัฐบาลกลางกล่าวว่านักโทษกำลังรับโทษจำคุกในเรือนจำราชและประสงค์จะสอบคัดเลือกเข้ามหาวิทยาลัยและเพื่อให้สามารถศึกษาต่อที่มหาวิทยาลัยราชและเพื่อให้สามารถเข้าร่วมหลักสูตรเตรียมความพร้อมสำหรับการสอบนี้ได้ นักโทษจำเป็นต้องได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว ตามมาตรา 24 ประมวลกฎหมายอาญา การปล่อยตัวชั่วคราวต้องได้รับการอนุมัติจากกระทรวงยุติธรรมของรัฐบาลกลางเท่านั้น

เมื่อศาลรัฐธรรมนูญร้องขอให้ผู้ร้องส่งต้นฉบับสำเนาการสอบสวนที่ได้แย้ง คัดลอกหรือคัดสำเนาการสอบสวนที่ได้แย้ง หรือเปิดเผย อุปสรรคใด ๆ อันเป็นอุปสรรคของผู้ร้อง ผู้ร้องเรียนแจ้งต่อศาลรัฐธรรมนูญอย่างเป็นลายลักษณ์อักษรลงวันที่ 4 พฤษภาคม 2535 ว่าที่ไม่สามารถจัดหาให้ได้เนื่องจากการกระทำที่ได้แย้งการดำเนินการของกระทรวงยุติธรรม

ศาลรัฐธรรมนูญจึงยกคำร้องของผู้ร้องเนื่องจากคำร้องขอให้ความช่วยเหลือด้านกระบวนการพิจารณาไม่มีมูลตามมาตรา 63 วรรค 1 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งร่วมกับมาตรา 35 วรรค 1 ของพระราชบัญญัติศาลรัฐธรรมนูญ

(4) คำวินิจฉัยที่ G94/80, วันที่ 27 พฤศจิกายน ค.ศ. 1981³⁹⁷

ผู้ร้องยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเมื่อวันที่ 19 ธันวาคม พ.ศ. 2523 ตามมาตรา 140 ของรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญยกเลิก มาตรา 97 (1) (1) ประมวลกฎหมายอาญาเนื่องจากขัดต่อรัฐธรรมนูญ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 97(1)(1) ในหมวด “การไม่ต้องรับโทษจากการทำแท้ง” มีใจความว่าการทำแท้งไม่มีโทษภายใต้มาตรา 96 (1) หากแพทย์ทำแท้งภายใน สามเดือนแรกหลังจากเริ่มตั้งครรภ์หลังจากปรึกษาแพทย์ก่อน

โดยในคำร้องของผู้ร้องระบุว่ามาตราดังกล่าวขัดต่อความชอบด้วย รัฐธรรมนูญ โดยผู้ร้องแสดงหลักฐานในการยื่นคำร้องดังนี้ ผู้ร้องอ้างว่ามาตราดังกล่าวส่งผลกระทบต่อขอบเขตทางกฎหมายในลักษณะที่ละเอียดอ่อนที่สุด เนื่องจากมาตรา 97(1)(1) ประมวลกฎหมายอาญากำหนดให้ไม่ต้องรับโทษสำหรับการฆ่าเด็กในครรภ์ ซึ่งเป็นการละเมิดสิทธิและการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามหลักรัฐธรรมนูญ ผู้ร้องระบุว่าตนเป็นสมาชิกชนกลุ่มน้อยชาวออสเตรีย ซึ่งได้รับความเสียหาย สูญเสียผลประโยชน์ทางกฎหมาย และผลกระทบร้ายแรงจากการยกเว้นโทษสำหรับการฆ่าเด็กในครรภ์ ผู้ร้องซึ่งเป็นผู้ได้รับผลกระทบในทางลบจากกฎหมายที่เป็นปัญหายื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องนี้ ในนามของเด็กในครรภ์ที่มีสิทธิโต้แย้งกฎหมาย เด็กในครรภ์อีกหลายพันคน ซึ่งถูกทำแท้งไม่สามารถร้องเรียนต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ ศาลรัฐธรรมนูญในฐานะผู้พิทักษ์สิทธิขั้นพื้นฐานที่สุดของรัฐ มีอำนาจหน้าที่ในการป้องกันการใช้อำนาจโดยมิชอบควรวินิจฉัยเหตุผลทางกฎหมายว่าการฆ่าเด็กในครรภ์ควรได้รับการยกเว้นจากการลงโทษทางอาญาหรือไม่ ไม่ว่าไม่มีโทษโดยสิ้นเชิงหรืออย่างน้อยก็มีผลบังคับทางกฎหมายเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดบ้าง

ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งยกคำร้องของผู้ร้องเนื่องจากศาลรัฐธรรมนูญได้ออกคำวินิจฉัยในเรื่องดังกล่าวไปแล้วเมื่อวันที่ 30 พฤศจิกายน พ.ศ. 2522

³⁹⁷ Austria, Constitutional Court, G94/80, (27 November 1981) https://www.ris.bka.gv.at/Dokument.wxe?Abfrage=Vfgh&Dokumentnummer=JFT_10188873_80G00094_00

จึงยกคำร้องของผู้ร้องเนื่องจากขาดความชอบธรรมตามพระราชบัญญัติ
ศาลรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นการยื่นคำร้องในเรื่องเดียวกัน ยื่นคำร้องซ้ำ

4.3.3.3 กรณีการกระทำที่ยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาตาม กฎหมาย

(1) คำวินิจฉัยที่ G111/03, วันที่ 3 กรกฎาคม ค.ศ. 2003³⁹⁸

ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญ
มีคำสั่งยกเลิกข้อกำหนดเกี่ยวกับเงินชดเชยกรณีทุพพลภาพจากการประกอบ
อาชีพที่กำหนดโดยสำนักงานประกันสังคม โดยผู้ร้องอ้างว่าข้อกำหนดการจ่าย
เงินชดเชยกรณีทุพพลภาพจากการประกอบอาชีพโดยสำนักงานประกันสังคมนั้น
ไม่เป็นธรรม และขัดต่อหลักรัฐธรรมนูญ เนื่องจากเกิดการปฏิบัติอย่างไม่เท่าเทียม
อย่างเห็นได้ชัดระหว่างบุคคลธรรมดาที่มีอายุต่ำกว่า 27 ปี ซึ่งจะได้รับเงินชดเชย
กรณีทุพพลภาพจากการประกอบอาชีพเพียงแค่ 6 เดือนจากฐานเงินเดือนสุดท้าย
ซึ่งต่างจากบุคคลที่มีอายุ 50 ปีถึง 60 ปีที่จะได้รับเงินชดเชยกรณีทุพพลภาพ
จากการประกอบอาชีพสูงถึง 120 เดือนจากฐานเงินเดือนสุดท้าย ซึ่งก่อให้เกิด
ความไม่เท่าเทียมในทางปฏิบัติ เป็นการแบ่งแยกตัวบุคคล เป็นการละเมิด
สิทธิประโยชน์ของผู้ขอรับเงินชดเชยที่ตกงานเป็นเวลานานและไม่สามารถ
ทำงานได้ตามหลักรัฐธรรมนูญ ซึ่งข้อกำหนดดังกล่าวเป็นผลมาจากมาตรา 235
และ 236 กฎหมายประกันสังคมทั่วไป มาตรา 120 ของกฎหมายประกันสังคม
และมาตรา 111 ของกฎหมายประกันสังคมของรัฐบาลกลาง ซึ่งเป็นกฎหมาย
ที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญเนื่องจากก่อให้เกิดความไม่เท่าเทียมกันในสิทธิ และความ
คุ้มครองตามสิทธิของผู้ขอรับเงินชดเชยกรณีทุพพลภาพจากการประกอบ
อาชีพ ผู้ร้องขอศาลรัฐธรรมนูญให้ยกเลิกข้อกำหนดดังกล่าว

ศาลรัฐธรรมนูญรับคำร้องของผู้ร้องไว้พิจารณาซึ่งเป็นคำร้องขอรับ
ความช่วยเหลือในการดำเนินกระบวนการพิจารณารายบุคคลตามมาตรา 140
กฎหมายรัฐธรรมนูญของรัฐบาลกลาง

³⁹⁸ Austria, Constitutional Court, G111/03, (3 July 2003) https://www.ris.bka.gv.at/Dokument.wxe?Abfrage=Vfgh&Dokumentnummer=JFT_09969297_03G00111_00

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยยกคำร้องของผู้ร้องตามมาตรา 140 (1) วรรคสุดท้าย กฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐ ที่ระบุว่า ศาลรัฐธรรมนูญจะวินิจฉัยเกี่ยวกับความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายก็ต่อเมื่อบุคคลที่อ้างว่า ถูกละเมิดสิทธิตามหลักรัฐธรรมนูญหรือการคุ้มครองสิทธิตามหลักรัฐธรรมนูญ จากความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญไม่เคยยื่นคำร้องในเรื่องดังกล่าวต่อศาลใด มาก่อนและไม่เคยได้รับคำวินิจฉัย คำตัดสินของศาลใดหรือ การออกคำบอกกล่าว อย่างเป็นทางการใด อันเป็นข้อกำหนดเบื้องต้นขั้นพื้นฐานสำหรับสิทธิในการ ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ

การยื่นคำร้องโดยผู้ร้องเพื่อให้แก้ไขข้อกำหนดในการรับเงินชดเชย กรณีทุพพลภาพจากการประกอบอาชีพที่กำหนดโดยสำนักงานประกันสังคม ที่อ้างว่าขัดต่อหลักรัฐธรรมนูญและการคุ้มครองสิทธิตามหลักรัฐธรรมนูญนั้น ผู้ร้องยื่นคำร้องต่อศาลชั้นต้นเรียบร้อยแล้ว และศาลชั้นต้นได้ออกคำสั่งใน เรื่องนั้นเป็นที่เรียบร้อยแล้ว ผู้ร้องก็ได้ยื่นคัดค้านคำตัดสินของศาลชั้นต้นแล้ว คดีของผู้ร้องจึงอยู่ในระหว่างพิจารณาของศาลอุทธรณ์ การที่ผู้ร้องมายื่นคำร้อง ต่อศาลรัฐธรรมนูญในคู่ความเดียวกันและเหตุเดียวกันจึงไม่ชอบต่อวิธีพิจารณา ของศาลรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญยกจึงคำร้องของผู้ร้องเนื่องจากไม่เป็นไป ตามข้อกำหนดของมาตรา 63 (1) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 35 (1) พระราชบัญญัติศาลรัฐธรรมนูญ มาตรา 140 (1) กฎหมาย รัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐ ถือว่าผู้ร้องยังอยู่ในกระบวนการพิจารณาคดีในศาลอื่น เป็นกรณีการกระทำที่ยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย

4.4 ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของ ศาลรัฐธรรมนูญในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศ เกาหลีใต้

ประเทศเกาหลีใต้เป็นรัฐเดี่ยว รัฐธรรมนูญฉบับปี ค.ศ. 1987 เป็นรัฐธรรมนูญ ฉบับปัจจุบันของประเทศเกาหลีใต้ ได้นำระบบศาลรัฐธรรมนูญกลับมาใช้โดยให้มี เขตอำนาจเพิ่มมากขึ้น คือ การให้ประชาชนสามารถฟ้องร้องโดยตรงต่อ

ศาลรัฐธรรมนูญได้ หรือที่เรียกว่า “การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ”³⁹⁹ ซึ่งการร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญเป็นส่วนสำคัญในการพยายามที่จะรับประกันการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของพลเมืองตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด การร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญในเกาหลีมี 2 รูปแบบ⁴⁰⁰ ได้แก่ รูปแบบแรก เป็นการร้องทุกข์ตามมาตรา 68 (1) แห่งรัฐบัญญัติศาลรัฐธรรมนูญ เป็นกรณีที่บุคคลใดก็ตามที่อ้างว่าสิทธิขั้นพื้นฐานของตนถูกละเมิดโดยการใช้หรือละเว้นการใช้อำนาจรัฐ ยกเว้นการกระทำทางตุลาการ สามารถยื่นคำร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ และรูปแบบที่สอง เป็นการร้องทุกข์ตามมาตรา 68 (2) แห่งรัฐบัญญัติศาลรัฐธรรมนูญ ที่บุคคลที่มีข้อพิพาทอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลใดศาลหนึ่งได้ยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอให้พิจารณาว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ใช้บังคับแก่คดีนั้นไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ แต่ศาลที่พิจารณาคดีนั้นยกคำร้อง กรณีนี้บุคคลดังกล่าวอาจยื่นคำร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้โดยตรงให้วินิจฉัยในประเด็นดังกล่าว ในหัวข้อนี้จะได้ศึกษาข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศเกาหลีได้เพื่อนำไปเปรียบเทียบกับข้อยกเว้นเรื่องการกระทำตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งมีลักษณะที่คล้ายคลึงกับการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของเกาหลีได้ในรูปแบบที่หนึ่ง อันได้แก่การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามมาตรา 68 (1) แห่งรัฐบัญญัติศาลรัฐธรรมนูญ ดังนั้น ในหัวข้อนี้จึงจะศึกษาเฉพาะข้อยกเว้นเรื่องการกระทำสำหรับการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามมาตรา 68 (1) ดังกล่าว โดยแยกพิจารณาออกเป็น 3 หัวข้อ ได้แก่ (4.4.1) หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ (4.4.2) ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ใน

³⁹⁹ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, รายงานการวิจัย เรื่อง อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 205.

⁴⁰⁰ M. Lutfi Chakim, “A Comparative Perspective on Constitutional Complaint: Discussing Models, Procedures, and Decisions.” *Constitutional Review*. 5(1), 2019. 116.

อำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ และ (4.4.3) ตัวอย่างคำวินิจฉัยกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่รับคำร้องทุกข์ไว้พิจารณา

4.4.1 หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

การฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามมาตรา 68 (1) แห่งรัฐธรรมนูญติศาลรัฐธรรมนูญ มีหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่สำคัญในการยื่นคำร้องทุกข์ ดังต่อไปนี้ (4.4.1.1) ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ (4.4.1.2) การกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดี (4.4.1.3) เงื่อนไขการฟ้องคดีอื่น และ (4.4.1.4) การพิจารณารับคำร้องทุกข์

4.4.1.1 ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

กรณีการร้องทุกข์ตามมาตรา 68 (1) แห่งรัฐธรรมนูญติศาลรัฐธรรมนูญ ผู้มีสิทธิฟ้องคดี คือ บุคคลใด ๆ ก็ได้ ไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลที่สิทธิขั้นพื้นฐานของตนเองได้รับการรับรองไว้โดยรัฐธรรมนูญ ซึ่งตามรัฐธรรมนูญเกาหลีใต้ได้รับการรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนไว้ดังนี้

- สิทธิในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Human Dignity) และสิทธิที่จะแสวงหาความสุข (Right to pursue of happiness) (มาตรา 10)

- สิทธิที่จะไม่ถูกเลือกปฏิบัติ (มาตรา 11)

- เสรีภาพในชีวิตและร่างกาย และสิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติที่เป็นธรรมในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (มาตรา 12-13)

- เสรีภาพในเลือกถิ่นที่อยู่ (มาตรา 14)

- เสรีภาพในการประกอบอาชีพ (มาตรา 15)

- เสรีภาพในเคหสถาน (มาตรา 16)

- สิทธิความเป็นส่วนตัว (มาตรา 17-18)

- เสรีภาพในมโนธรรมและศาสนา (มาตรา 19-20)

- เสรีภาพในการพูด เสรีภาพของสื่อสารมวลชนและเสรีภาพในการชุมนุมและการรวมกลุ่ม (มาตรา 21)

- เสรีภาพในการเรียนรู้และศิลปะ (มาตรา 22)

- กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน (มาตรา 23)

- สิทธิในการเลือกตั้ง (มาตรา 24)
- สิทธิในการดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่รัฐ (มาตรา 25)
- สิทธิในการยื่นคำร้องต่อรัฐ (มาตรา 26)
- สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม (มาตรา 27)
- สิทธิที่จะได้รับการชดเชยจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของเจ้าหน้าที่รัฐ (มาตรา 29)
- สิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือจากรัฐกรณีได้รับบาดเจ็บหรือเสียชีวิตจากการกระทำความผิดอาญา (มาตรา 30)
- สิทธิที่จะได้รับการศึกษา (มาตรา 31)
- สิทธิที่มีงานทำ (มาตรา 32)
- สิทธิในการรวมกลุ่มเป็นสหภาพแรงงาน (มาตรา 32)
- สิทธิที่จะดำรงชีวิตอย่างมีคุณค่าและได้รับสวัสดิการ (มาตรา 34)
- สิทธิที่จะอยู่อาศัยในสิ่งแวดล้อมที่ดีและมีคุณภาพ (มาตรา 35)
- สิทธิในการสมรสและครอบครัว (มาตรา 36)
- มาตรา 37(1) ได้รับรองสิทธิที่รัฐธรรมนูญไม่ได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนด้วย โดย “เสรีภาพและสิทธิของพลเมืองจะไม่ถูกละเลยเพราะเหตุที่สิทธิและเสรีภาพดังกล่าวไม่ได้ถูกบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ” ซึ่งบทบัญญัติเปิดช่องให้ศาลรัฐธรรมนูญรวมไปถึงองค์กรของรัฐอื่นมีดุลพินิจในการพิจารณาให้ความคุ้มครองแก่สิทธิและเสรีภาพของบุคคลเพิ่มเติมไปจากที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้โดยตรง

นอกเหนือสิทธิพื้นฐานและเสรีภาพพื้นฐานที่ได้รับการคุ้มครองแล้ว รัฐธรรมนูญฉบับนี้ยังเน้นว่า รัฐจะดำเนินการทุกวิถีทางที่จะทำให้ประชาชนมีโอกาสที่จะได้รับสิทธิดังต่อไปนี้คือ สิทธิในการอาศัยในสภาพสิ่งแวดล้อมที่สะอาด สิทธิในการได้รับการศึกษาภาคบังคับ และการศึกษาตลอดชีวิต สิทธิในการมีงานทำ สิทธิในการได้รับค่าจ้างขั้นต่ำ และค่าทดแทน สิทธิที่ได้รับการช่วยเหลือจากรัฐหากทุพพลภาพ และสิทธิที่จะได้รับการปกป้องความเป็นส่วนตัวตัว หนึ่ง รัฐธรรมนูญได้ครอบคลุมสิทธิและเสรีภาพทางเศรษฐกิจ เช่น

สิทธิในการถือครองทรัพย์สิน สิทธิในการทำงาน อิสรภาพในการเลือกงานทำ สิทธิในการจัดตั้งสหภาพแรงงานและสามารถเจรจาต่อรองได้⁴⁰¹

4.4.1.2 การกระทำที่เป็นวัตถุประสงค์ต่อการรื้อถอนศาลรัฐธรรมนูญ

วัตถุประสงค์ที่ฟ้องคดีตามมาตรา 68 (1) แห่งรัฐธรรมนูญคดีศาลรัฐธรรมนูญคือการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของอำนาจรัฐ อาจแยกพิจารณาเป็น (1) การกระทำทางนิติบัญญัติ (2) การกระทำทางบริหาร และ (3) อำนาจตุลาการ

(1) การกระทำทางนิติบัญญัติ

การกระทำทางนิติบัญญัติจะเป็นในกรณีที่อำนาจนิติบัญญัติล่วงละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ อาจเกิดขึ้นได้ทั้งในกรณีที่สภานิติบัญญัติแห่งชาติตรารัฐธรรมนูญที่ล่วงละเมิดโดยตรงต่อสิทธิขั้นพื้นฐาน และกรณีที่สภานิติบัญญัติแห่งชาติละเลยไม่ตรากฎหมายที่ถูกกำหนดให้ตราขึ้น⁴⁰² หากผู้ที่สิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้ถูกล่วงละเมิดโดยตรงและเป็นปัจจุบันโดยรัฐธรรมนูญดังกล่าวผู้นั้นสามารถยื่นคำร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้โดยไม่ต้องดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเสียหายก่อนแต่อย่างใด

ส่วนกรณีการละเว้นการตรารัฐธรรมนูญจะเป็นวัตถุประสงค์ที่ฟ้องคดีได้เมื่อมีกรณีที่รัฐธรรมนูญกำหนดมอบหมายไว้อย่างชัดเจนว่าให้ฝ่ายนิติบัญญัติมีหน้าที่ในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐาน และฝ่ายนิติบัญญัติไม่ได้ดำเนินการตรากฎหมายออกมา หรือกรณีที่รัฐธรรมนูญกำหนดกรณีที่เป็นรูปธรรมที่จะก่อตั้งสิทธิในทางรัฐธรรมนูญแก่บุคคลกลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง เช่นเดียวกับการกำหนดหน้าที่ให้แก่อำนาจในการปกป้องสิทธิและฝ่ายนิติบัญญัติไม่ได้ดำเนินการตามหน้าที่นั้น⁴⁰³

⁴⁰¹ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, เอกสารวิชาการกลุ่ม สาธารณรัฐเกาหลี. การอบรมหลักสูตร “หลักนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย” รุ่นที่ 2 วิทยาลัยรัฐธรรมนูญ สถาบันรัฐธรรมนูญศึกษา สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. 19.

⁴⁰² Constitutional Court of Korea, Jurisdiction, <http://english.ccourt.go.kr/ccckhome/eng/jurisdiction/jurisdiction/constComplaint.do> (accessed September 14, 2022)

⁴⁰³ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, รายงานการวิจัย เรื่อง อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 205.

(2) การกระทำทางบริหาร

การกระทำทางบริหาร เนื่องจากกฎหมายเกาหลีใต้ได้แบ่งแยกอำนาจในการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายออกเป็น 2 ระบบ กล่าวคือ สำหรับการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญกฎหมายในระดับรัฐบัญญัติเป็นเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ⁴⁰⁴ ส่วนการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญและความชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรอง หรือกฎ หรือการกระทำในทางปกครองอยู่ในเขตอำนาจของศาลฎีกา⁴⁰⁵ ส่วนของหากมีการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่มีกฎหรือคำสั่งในทางปกครอง ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยรับคำร้องทุกข์ไว้พิจารณา⁴⁰⁶ ซึ่งคำวินิจฉัยดังกล่าวจึงกลายเป็นบรรทัดฐาน แต่หากเป็นการกระทำที่เป็นการใช้อำนาจพิเศษของฝ่ายบริหาร (Executive Prerogative Actions) หรือที่ในระบบกฎหมายไทยเรียกว่า “การกระทำทางรัฐบาล” ศาลรัฐธรรมนูญเกาหลีใต้วินิจฉัยว่าไม่เป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้⁴⁰⁷ ซึ่งจะได้กล่าวถึงในหัวข้อถัดไป

(3) การกระทำทางตุลาการ

การกระทำทางตุลาการหมายถึงคำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลไม่ว่าอยู่ในลำดับชั้นใด ซึ่งตามมาตรา 68 (1) แห่งรัฐบัญญัติศาลรัฐธรรมนูญ ได้กำหนดยกเว้นไม่ให้คำวินิจฉัยของศาลเป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ แต่อย่างไรก็ดี ศาลรัฐธรรมนูญวางแนวบรรทัดฐานว่าคำวินิจฉัยของศาลเป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ได้ หากเป็นกรณีที่คำพิพากษาของศาลยุติธรรมได้ล่วงละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลนั้นอันเกิดจากการปรับใช้กฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญได้ประกาศแล้วว่าเป็นกฎหมายที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ซึ่งจะได้กล่าวถึงในหัวข้อถัดไป

⁴⁰⁴ Article 107(1) Korea Constitution

⁴⁰⁵ Article 107(2) Korea Constitution

⁴⁰⁶ CC 1990.10.15, 89 Hun-Ma178.

⁴⁰⁷ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, รายงานการวิจัย เรื่อง อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 212.

4.4.1.3 เงื่อนไขการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญอื่น

เงื่อนไขการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของเกาหลีใต้ นอกจากเงื่อนไขผู้มีสิทธิฟ้องคดีและการกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีแล้ว ยังมีเงื่อนไขที่สำคัญอีก ดังนี้ (1) เงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย (2) เงื่อนไขระยะเวลาในการยื่นคำร้อง และ (3) เงื่อนไขรูปแบบและเนื้อหาของคำร้อง

(1) เงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย

เงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายคือเงื่อนไขที่กำหนดให้ผู้ที่จะยื่นร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญนั้นจะต้องดำเนินการเพื่อแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายของตนตามกระบวนการหรือช่องทางที่กฎหมายกำหนดไว้เสียก่อน หากได้ดำเนินแล้ว แต่คงถูกละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานอยู่จึงจะสามารถยื่นคำร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ ซึ่งเงื่อนไขนี้กำหนดไว้ในมาตรา 68 (1) แห่งรัฐธรรมนูญดีศาลรัฐธรรมนูญ แต่อย่างไรก็ดี ศาลรัฐธรรมนูญของเกาหลีใต้ได้สร้างข้อยกเว้นไว้ในแนวคำวินิจฉัยว่า ถ้ามีการณีใดกรณีหนึ่งดังต่อไปนี้ ผู้ที่ถูกละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานสามารถยื่นคำร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้โดยไม่ต้องดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายก่อน กรณีแรก เมื่อสิทธิของผู้ร้องทุกข์ไม่อาจฟื้นกลับคืนได้โดยกระบวนการทางกฎหมายอื่น กรณีที่สอง เมื่อไม่แน่นอนว่ากระบวนการทางกฎหมายจะสามารถแก้ไขเยียวยาความเสียหายต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องได้ หากพิจารณาจากมุมมองเชิงภาวะวิสัย และกรณีที่เมื่อกระบวนการที่นำมาซึ่งการเยียวยาตามกฎหมายไม่อาจปฏิบัติได้⁴⁰⁸

(2) เงื่อนไขระยะเวลาในการยื่นคำร้อง

ระยะเวลาคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา 68 (1) แห่งรัฐธรรมนูญดีศาลรัฐธรรมนูญ ต้องยื่นคำร้องภายใน 90 วัน นับแต่วันที่ทราบเหตุในการยื่นคำร้อง แต่ไม่เกิน 1 ปี นับแต่วันละเมิด ทั้งนี้ คำร้องที่ได้ดำเนินการ

⁴⁰⁸ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, รายงานการวิจัย เรื่อง อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 214-215.

เยียวยาด้วยวิธีการอื่นทางกฎหมายหมดสิ้นแล้ว ต้องยื่นคำร้องภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ได้ทราบผลของการเยียวยานั้น⁴⁰⁹

(3) เงื่อนไขรูปแบบและเนื้อหาในการยื่นคำร้อง

มาตรา 26(1) แห่งรัฐธรรมนูญศาลรัฐธรรมนูญ กำหนดว่า การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องทำคำร้องเป็นหนังสือยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญ และหากมีพยานหลักฐานหรือแหล่งอ้างอิงอื่นใดก็อาจแนบมาพร้อมกับคำร้อง ที่เป็นหนังสือนี้ได้ โดยในการยื่นคำร้องกรณีการร้องทุกข์ตามมาตรา 68(1) เนื้อหา ในคำร้องจะต้องระบุข้อมูลเกี่ยวกับผู้ร้องและทนายความ สิทธิขั้นพื้นฐานที่อ้างว่า ถูกล่วงละเมิด การใช้อำนาจหรือการไม่ใช้อำนาจที่เป็นเหตุแห่งการล่วงละเมิดสิทธิ เหตุผลในการร้องทุกข์ และเรื่องอื่น ๆ ที่จำเป็น ตามมาตรา 71 (1) ด้วย

4.4.1.4 การพิจารณาคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

เมื่อมีการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญที่ว่าด้วย ศาลรัฐธรรมนูญได้กำหนดขั้นตอนการพิจารณารับคำร้องทุกข์โดยให้ม็อบคณะ ชุดหนึ่งประกอบด้วยตุลาการ 3 คน จะทำการพิจารณาก่อน หากเป็นในกรณีใด ๆ ต่อไปนี้ องค์คณะมีอำนาจยกคำร้องได้ด้วยมติเป็นเอกฉันท์ ได้แก่ กรณีแรก การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ถูกยื่นโดยไม่ได้ผ่านกระบวนการเยียวยาทั้งหมด ที่กฎหมายอื่นให้ไว้ หรือมุ่งต่อต้านการตัดสินใจของศาลทั่วไป (ยกเว้น กรณีที่ศาล ใช้กฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญ) กรณีที่สอง การยื่น คำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญหลังจากพ้นกำหนดเวลากรณีที่สาม การร้องทุกข์ ทางรัฐธรรมนูญที่ยื่นโดยไม่มีที่ปรึกษาหรือที่ปรึกษาที่ศาลแต่งตั้ง และกรณีสุดท้าย การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเป็นเรื่องที่ไม่อยู่ในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ

แต่หากองค์คณะไม่มีมติเอกฉันท์ จะต้องส่งคำร้องต่อคณะตุลาการ เต็มองค์คณะ อย่างไรก็ตาม หากไม่มีการตัดสินใจภายใน 30 วันหลังจากได้รับการร้อง ขอให้พิจารณาการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ให้ถือว่าเป็นการพิจารณาส่งคำร้อง ไปยังผู้พิพากษาเต็มคณะ

⁴⁰⁹ ภาสพงษ์ เรณูมาศ, “การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สาธารณรัฐเช็ก สาธารณรัฐโปแลนด์ สาธารณรัฐเกาหลี และสาธารณรัฐ โครเอเชีย,” *วารสารศาลรัฐธรรมนูญ*, 14 (2555): 12.

4.4.2 การกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัย

จากที่ได้ศึกษามาข้างต้นจะพบว่า การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของเกาหลีใต้ ก็มีข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่อาจรับคำร้องทุกข์ไว้พิจารณาได้ หลายประการ และมีความคล้ายคลึงกับมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ของไทยที่สามารถนำมาศึกษาเปรียบเทียบได้หลายประการ โดยอาจแยกพิจารณาออกเป็น 2 ประเภทได้แก่ (4.4.2.1) ข้อยกเว้นการกระทำโดยตรง และ (4.2.2.2) ข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ

4.4.2.1 ข้อยกเว้นการกระทำโดยตรง

ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำโดยตรงที่ศาลรัฐธรรมนูญเกาหลีใต้ จะไม่รับคำร้องทุกข์ไว้พิจารณามี 2 กรณี ได้แก่ (1) การกระทำทางตุลาการ และ (2) ประเด็นปัญหาในทางการเมือง (Political Question)

(1) การกระทำทางตุลาการ

ตามมาตรา 68 (1) แห่งรัฐธรรมนูญศาลรัฐธรรมนูญได้ยกเว้น คำวินิจฉัยของศาลไม่ให้เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญอย่าง ชัดแจ้ง โดยมีเหตุผลเบื้องหลังว่าหากมีการอนุญาตให้ศาลรัฐธรรมนูญทบทวน คำพิพากษาของศาลจะหมายถึงการสร้างศาลที่สูงกว่าศาลฎีกา และศาลฎีกา เองก็เป็นผู้พิทักษ์สิทธิและเสรีภาพของประชาชนและอยู่ในฐานะที่จะตรวจสอบ คำวินิจฉัยของศาลล่างได้ดีกว่าศาลรัฐธรรมนูญอยู่แล้ว แต่อย่างไรก็ดี มีบางกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญรับคำร้องทุกข์ที่ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญเพิกถอนคำพิพากษา ของศาลไว้พิจารณา แต่จำกัดไว้เฉพาะกรณีที่คำพิพากษาของศาลนั้นเกิดขึ้นจาก การบังคับใช้กฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญได้เคยวินิจฉัยแล้วว่าไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และใช้บังคับไม่ได้ เช่น คดีการเรียกเก็บภาษี คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ ที่ 96Hun-Ma172⁴¹⁰ และคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 2013Hun-Ma496⁴¹¹

⁴¹⁰ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, รายงานการวิจัย เรื่อง อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 237.

⁴¹¹ Constitutional Court of Korea. 2013Hun-Ma496. July 21, 2022.

ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำทางตุลาการของเกาหลีใต้ที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่อาจรับการกระทำดังกล่าวไว้พิจารณาได้จะคล้ายกับข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ที่ยกเว้นกรณีการกระทำที่อยู่ระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่นหรือที่ศาลอื่นได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว แต่จะมีความแตกต่างกันตรงที่ศาลรัฐธรรมนูญของเกาหลีใต้สร้างข้อยกเว้นของข้อยกเว้นดังกล่าวนี้ อีกชั้นหนึ่งว่าในกรณีที่ศาลอื่นได้มีคำพิพากษาโดยการปรับใช้กฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยแล้วว่าไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ กรณีเช่นนี้ ศาลรัฐธรรมนูญสามารถเข้าไปตรวจสอบคำพิพากษาของศาลอื่นนั้นได้ดังที่ได้กล่าวไว้ข้างต้น

(2) การกระทำที่เป็นประเด็นปัญหาทางการเมือง (Political Question)

แนวคิดเรื่อง “ประเด็นปัญหาในทางการเมือง” เป็นแนวคิดจากประเทศสหรัฐอเมริกาที่มีแนวความคิดในการจำกัดอำนาจตุลาการที่จะเข้าไปตรวจสอบการกระทำบางอย่างที่เป็นกรกระทำทางรัฐประศาสนโยบายซึ่งศาลเห็นว่าเป็นเรื่องทางการเมืองที่ควรจะแก้ไขด้วยวิถีทางทางการเมืองเท่านั้น โดยตัวอย่างประเด็นปัญหาในทางการเมือง เช่น ประเด็นปัญหาการกำหนดระยะเวลาในการให้สัตยาบันร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม ประเด็นปัญหาว่า การใช้อำนาจยกเลิกสนธิสัญญาฝ่ายเดียวของประธานาธิบดีจะต้องขอคำแนะนำและความเห็นชอบจากวุฒิสภาหรือไม่ ประเด็นปัญหาว่าวุฒิสภาจะสามารถแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นมาทำหน้าที่รับฟังพยานหลักฐานต่าง ๆ เพื่อเสนอรายงานต่อที่ประชุมวุฒิสภาในกระบวนการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้หรือไม่ หรือประเด็นปัญหาการแบ่งเขตเลือกตั้งของมลรัฐ เป็นต้น⁴¹²

ศาลรัฐธรรมนูญเกาหลีใต้ก็ได้รับเอาแนวคิดเรื่องประเด็นปัญหาทางการเมืองเข้ามาใช้ในการพิจารณารับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญด้วย

⁴¹² เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ และคณะ, รายงานการศึกษาวินิจฉัย เรื่อง การกระทำทางรัฐบาล ศึกษากรณีเปรียบเทียบระหว่างประเทศไทย สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธรัฐเยอรมนี สหรัฐอเมริกาและอังกฤษ, (สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ: กรุงเทพฯ, 2553), 119-137.

โดยวินิจฉัยว่าหากคำร้องทุกข้อใดเป็นการขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยในประเด็นปัญหาทางการเมือง การกระทำนั้นจะไม่ใช่เป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ซึ่งมีตัวอย่างในคดีที่ประธานาธิบดีมีคำสั่งให้ส่งกำลังทหารออกไปปฏิบัติการที่ประเทศอิรักโดยได้ปรึกษากับสภานิติบัญญัติแห่งชาติแล้ว แต่ศาลรัฐธรรมนูญยกคำร้อง เนื่องจากเห็นว่าการกระทำดังกล่าวนี้เป็น “ประเด็นปัญหาทางการเมือง” (Political Question) ไม่ใช่เป็นวัตถุประสงค์แห่งการพิจารณาโดยศาล⁴¹³

ตัวอย่างคดีที่ศาลรัฐธรรมนูญของเกาหลีใต้ยกคำร้องเพราะเหตุว่าการกระทำที่ยื่นฟ้องเป็นประเด็นปัญหาทางการเมืองมีหลายคดี เช่น คดีการประกาศข้อตกลงเรื่อง “หญิงบำเรอ” (2016Hun-Ma253) คดีประกาศเรื่องค่าจ้างขั้นต่ำ ปี 2018 และ 2019 (2017Hun-Ma1366) และคดีการตรวจสอบผู้ต้องขังทางอิเล็กทรอนิกส์ (2016Hun-Ma191) นอกจากนี้ยังมีตัวอย่างคดีที่น่าสนใจ เช่น คดีแถลงการณ์ของประธานาธิบดีในสภานิติบัญญัติแห่งชาติ (15-2 (B) KCCR 350, 2003Hun-Ma694 et al., November 27, 2003) ศาลวินิจฉัยว่าการแถลงการณ์ของประธานาธิบดีต่อสภานิติบัญญัติแห่งชาติยังไม่เป็นการใช้อำนาจมหาชน ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าการแถลงการณ์ของประธานาธิบดีดังกล่าวยังเป็นเพียงการแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับแผนทางการเมืองของตนเองเท่านั้น กล่าวคือจะต้องมีแถลงการณ์อย่างเป็นทางการเท่านั้นจึงจะถือว่าเป็นการใช้อำนาจรัฐที่มีผลผูกพันตามกฎหมาย ดังนั้น แถลงการณ์ในสภานิติบัญญัติแห่งชาติของประธานาธิบดีจึงยังเป็นการแสดงความคิดเห็นเท่านั้นไม่ได้เป็นการใช้อำนาจรัฐที่จะเป็นวัตถุประสงค์แห่งการฟ้องคดีได้ ศาลจึงวินิจฉัยให้ยกคำร้องเป็นต้น

แนวคิดเรื่องประเด็นปัญหาทางการเมืองมีลักษณะที่คล้ายคลึงกับแนวคิดเรื่องการกระทำทางรัฐบาลที่เป็นข้อยกเว้นเรื่องการกระทำตามมาตรา 47 (1) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ของไทยเป็นอย่างมาก กล่าวคือแนวคิดเรื่องการกระทำ

⁴¹³ The Constitutional Court of Korea, *Thirty years of the Constitutional Court of Korea*, 157.

ทางรัฐบาลก็เกิดจากแนวความคิดที่ว่า การกระทำของบางอย่างของฝ่ายบริหารจำเป็นจะต้องมีความเป็นอิสระที่ศาลไม่อาจเข้าไปตรวจสอบได้ ซึ่งการกระทำทางรัฐบาลที่อยู่นอกเหนือการตรวจสอบของศาลถือเป็นข้อยกเว้นของหลักความชอบด้วยกฎหมาย⁴¹⁴ แต่อย่างไรก็ตามการกระทำทางรัฐบาลอาจจะถูกตรวจสอบโดยรัฐสภาหรือในทางการเมือง⁴¹⁵ ซึ่งการที่การกระทำทางรัฐบาลไม่สามารถถูกตรวจสอบได้โดยศาลนั้นก็เพื่อป้องกันมิให้องค์กรตุลาการหรือศาลได้เข้ามาตัดสินชี้ขาดประเด็นทางการเมืองหรือทางนโยบาย จนเกิดสภาพ “การปกครองโดยผู้พิพากษา” เว้นแต่รัฐธรรมนูญกำหนดให้อำนาจการตรวจสอบการกระทำทางการเมืองเป็นของศาลรัฐธรรมนูญ⁴¹⁶

4.4.2.2 ข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ

สำหรับข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำของระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของเกาหลีใต้ที่ใกล้เคียงกับระบบของไทยคือกรณีตามมาตรา 47 (3) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 กรณีที่กฎหมายบัญญัติขึ้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน และมาตรา 47 (4) แห่งกฎหมายฉบับเดียวกัน กล่าวคือ เรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาของศาลอื่น ทั้งสองกรณีจะนำมาฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้ ซึ่งในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของเกาหลีใต้กรณีดังกล่าวนี้คือการกระทำที่ยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายซึ่งถูกกำหนดไว้ในมาตรา 68 (1) แห่งรัฐธรรมนูญศาลรัฐธรรมนูญ

หากพิจารณาข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายนี้ร่วมกับข้อยกเว้นการกระทำทางตุลาการที่ไม่อาจเป็น

⁴¹⁴ เอกบุณย์ วงศ์สวัสดิ์กุล, *การกระทำทางรัฐบาลหรือการกระทำของรัฐบาล: ข้อถกเถียงทางวิชาการในระบบกฎหมายมหาชนไทย*, 7-8.

⁴¹⁵ สุชาติา เรืองแสงทองกุล, *การกระทำทางรัฐบาล และปัญหาตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการ*, 17.

⁴¹⁶ ปิยะบุตร แสงกนกกุล, “การกระทำทางรัฐบาล หรือ การกระทำทางการเมือง จะถูกตรวจสอบได้ด้วยวิธีใด,” <https://prachatai.com/journal/2019/09/84286> (accessed September 2, 2022).

วัตถุประสงค์ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญของเกาหลีใต้ จะพบว่า ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของเกาหลีใต้จะมีปัญหาเช่นเดียวกับ ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทย กล่าวคือ ผู้ที่ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐาน จากการใช้อำนาจมหาชนจะต้องดำเนินการแก้ไขความเดือดร้อนเสียหายก่อน จึงจะฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ ซึ่งก็คืออย่างน้อย ที่สุดจะต้องมีการยื่นคำฟ้องคดีต่อศาลที่มีเขตอำนาจเหนือคดีนั้น แต่เมื่อผู้ที่ถูกละเมิดสิทธิดังกล่าวได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลแล้ว และศาลได้มีคำสั่งหรือ คำพิพากษาแล้ว ผู้ที่ถูกละเมิดสิทธิดังกล่าวก็จะไม่สามารถยื่นคำร้องทุกข์ต่อ ศาลรัฐธรรมนูญได้แล้ว เนื่องจากจะเป็นการยื่นฟ้องว่าคำพิพากษาหรือ การกระทำทางตุลาการล่วงละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของตนอันเป็นการต้องห้าม ตามมาตรา 68 (1) แห่งรัฐธรรมนูญติศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งปัญหานี้ก็เป็นปัญหา เดียวกับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทย ในกรณีที่บุคคลถูกละเมิด สิทธิขั้นพื้นฐานจากอำนาจมหาชนจะต้องดำเนินการเพื่อแก้ไขเยียวยาความ เสียหายตามกระบวนการที่กฎหมาย มิฉะนั้นจะยื่นคำร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญ มิได้ตามข้อยกเว้นในมาตรา 47 (3) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งโดยทั่วไปการดำเนินการ ดังกล่าวคือการฟ้องคดีต่อศาลที่มีเขตอำนาจ แต่หากได้ดำเนินการดังกล่าว หรือได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลแล้ว และศาลมีคำพิพากษาออกมาประการใด ผู้ที่ถูกละเมิดสิทธินั้นก็ไม่สามารถยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญ ได้อีกต่อไปตามข้อยกเว้นในมาตรา 47 (4) แห่งกฎหมายฉบับเดียวกันที่ยกเว้น กรณีที่ศาลอื่นได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุด

ด้วยเหตุนี้ ศาลรัฐธรรมนูญเกาหลีใต้จึงได้สร้างข้อยกเว้นว่าหากมี กรณีใดกรณีหนึ่งดังต่อไปนี้ ผู้ที่ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานสามารถยื่นคำร้องทุกข์ ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้โดยตรงโดยไม่ต้องดำเนินการแก้ไขเยียวยาความ เดือดร้อนก่อน กรณีดังกล่าวได้แก่ กรณีแรก เมื่อสิทธิของผู้ร้องทุกข์ไม่อาจฟื้นฟู กลับคืนมาได้โดยกระบวนการทางกฎหมายอื่น กรณีที่สอง เมื่อไม่แน่นอนว่า กระบวนการทางกฎหมายนั้นจะแก้ไขเยียวยาได้ หากมองจากมุมมองเชิง

ภาวะวิสัย และกรณีที่สาม คือเมื่อกระบวนการที่นำมาซึ่งการเยียวยาตามกฎหมายไม่อาจปฏิบัติได้⁴¹⁷

4.4.3 ตัวอย่างวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเกาหลีใต้

4.4.3.1 กรณีการกระทำที่เป็นประเด็นปัญหาทางการเมืองหรือการกระทำทางรัฐบาล

(1) กรณีการประกาศข้อตกลงเรื่อง “หญิงบำเรอ” (2016 Hun-Ma253)⁴¹⁸

ผู้ร้องลำดับที่ 1 ถึง 29 เป็น “หญิงบำเรอ” ที่ตกเป็นเหยื่อของกองทัพญี่ปุ่นที่ถูกบังคับให้ทำหน้าที่เป็นหญิงบำเรอที่ถูกทหารญี่ปุ่นล่วงละเมิดทางเพศ ผู้ร้องลำดับที่ 30 และ 31 เป็นบุตรของเหยื่อที่ยังมีชีวิตอยู่ และผู้ร้องเรียนหมายเลข 32 ถึง 41 เป็นบุตรของเหยื่อที่เสียชีวิตไปแล้ว ส่วนผู้ถูกร้องคือ กระทรวงการต่างประเทศ

เมื่อวันที่ 27 มีนาคม 2559 ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเพื่อขอให้ยืนยันความขัดต่อรัฐธรรมนูญของข้อตกลงที่ประกาศในการแถลงข่าวร่วมโดยรัฐมนตรีต่างประเทศเกาหลีและญี่ปุ่นเมื่อวันที่ 28 ธันวาคม 2558 โดยอ้างว่ารายละเอียดของข้อตกลงละเมิดต่อศักดิ์ศรีและคุณค่าความเป็นมนุษย์ของพวกเขา

กรณีนี้ศาลไม่รับคำร้องทุกข์โดยให้เหตุผลว่าการร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญเป็นเครื่องมือทางกฎหมายที่บุคคลซึ่งสิทธิขั้นพื้นฐานที่รับรองไว้ตามรัฐธรรมนูญถูกละเมิดโดยการใช้อำนาจหรือไม่ใช้อำนาจรัฐ ร้องขอต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญระงับการละเมิดดังกล่าว อย่างไรก็ตามหากการใช้อำนาจของรัฐบาลไม่สามารถส่งผลกระทบต่อสถานะทางกฎหมายของบุคคลที่ประสงค์จะยื่นเรื่องร้องเรียนตามรัฐธรรมนูญ ก็ไม่มีความเป็นไปได้ที่จะ

⁴¹⁷ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, รายงานการวิจัย เรื่อง อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 215.

⁴¹⁸ Constitutional Court of Korea. 2016Hun-Ma253. December 27, 2019.

มีการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐาน และด้วยเหตุนี้บุคคลจึงไม่ได้รับอนุญาตให้ยื่นคำร้องตามรัฐธรรมนูญในประเด็นดังกล่าว

อนึ่ง ไม่มีบทบัญญัติที่ชัดเจนในรัฐธรรมนูญที่อ้างถึงกรณีของการทำสนธิสัญญา อย่างไรก็ตาม รัฐธรรมนูญมาตรา 60 (1) บัญญัติว่า “รัฐสภาย่อมมีสิทธิให้ความยินยอมในรับและให้สัตยาบันสนธิสัญญาเกี่ยวกับการช่วยเหลือซึ่งกันและกันหรือความมั่นคงร่วมกัน สนธิสัญญาเกี่ยวกับองค์การระหว่างประเทศที่สำคัญ สนธิสัญญามิตรภาพ การค้า และการเดินเรือ; สนธิสัญญาที่เกี่ยวข้องกับการจำกัดอำนาจอธิปไตย; สนธิสัญญาสันติภาพ สนธิสัญญาซึ่งจะเป็นภาระผูกพันทางการเงินที่สำคัญแก่รัฐหรือประชาชน หรือสนธิสัญญาที่เกี่ยวกับการบัญญัติกฎหมาย” ในขณะเดียวกัน มาตรา 73 ของรัฐธรรมนูญให้อำนาจแก่ประธานาธิบดีในการทำสนธิสัญญา และวรรค 3 ของมาตรา 89 ของรัฐธรรมนูญระบุว่าสนธิสัญญาที่เสนอจะถูกส่งต่อไปยังสภาแห่งรัฐเพื่อพิจารณา

ภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ สนธิสัญญาคือข้อตกลงระหว่างประเทศที่ทำขึ้นโดยผู้มีบทบาทในกฎหมายระหว่างประเทศเพื่อให้เกิดผลทางกฎหมายบางประการ และอยู่ภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ สนธิสัญญาส่วนใหญ่เป็นรูปแบบลายลักษณ์อักษร แต่หากเป็นกรณีพิเศษ ข้อตกลงปากเปล่าสามารถเป็นสนธิสัญญาได้เช่นกัน

รัฐอาจเข้าทำความตกลงโดยไม่มีผลทางกฎหมายหรือไม่มีผลผูกพันแล้วแต่กรณี ซึ่งแตกต่างจากสนธิสัญญา ในหลายกรณี ข้อตกลงดังกล่าวมีลักษณะเป็นนามธรรมหรือไม่เฉพาะเจาะจงในเนื้อหาที่จะผูกมัด เช่น ข้อตกลงที่ยืนยันเป้าหมายร่วมกันบางอย่างหรือประกาศหลักการ และมักไม่ผ่านกระบวนการที่เป็นทางการซึ่งแตกต่างจากการลงนามในสนธิสัญญา เนื่องจากข้อตกลงเหล่านี้ได้รับการสรุปด้วยความคาดหวังว่าข้อตกลงจะได้รับการปฏิบัติตามร่วมกัน รัฐที่ไม่ยึดมั่นอาจถูกประท้วงหรือวิพากษ์วิจารณ์ อย่างไรก็ตาม สิ่งนี้แตกต่างจากการมีผลผูกพันทางกฎหมาย

ในการแยกแยะสนธิสัญญาออกจากข้อตกลงที่ไม่มีผลผูกพัน จะต้องคำนึงถึงอย่างครอบคลุมไม่เพียงแต่เฉพาะรูปแบบของสนธิสัญญาเท่านั้น (เช่น ชื่อเรื่องของข้อตกลง ข้อตกลงนั้นเป็นลายลักษณ์อักษรหรือไม่ และ ข้อตกลงได้ผ่านขั้นตอนที่กฎหมายภายในประเทศกำหนดหรือไม่) แต่ยังรวมถึงสาระสำคัญ (เช่น สามารถรับรู้เจตนาของคู่สัญญาในการทำให้ข้อตกลงมีผลผูกพัน ตามกฎหมายในแง่ของขั้นตอน เนื้อหา และถ้อยคำของข้อตกลงหรือไม่ และ ข้อตกลงดังกล่าวก่อให้เกิดสิทธิและภาระผูกพันเฉพาะที่มีผลทางกฎหมายจริงหรือไม่) จากการพิจารณาดังกล่าว เมื่อข้อตกลงได้รับการยอมรับว่าไม่มีผลผูกพัน อาจกล่าวได้ว่าข้อตกลงนั้นไม่มีผลกระทบต่อสถานะทางกฎหมายของประชาชน และข้อตกลงดังกล่าวอาจไม่เป็นประเด็นในการร้องขอให้พิจารณาพิพากษาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

ในแง่ข้อตกลง ข้อตกลงนี้เป็นข้อผูกพันอย่างเป็นทางการที่ประกาศร่วมกันโดยรัฐมนตรีต่างประเทศของเกาหลีและญี่ปุ่น จากนั้นจึงรับรองโดยผู้นำของทั้งสองประเทศ อย่างไรก็ตาม ข้อตกลงนี้ไม่ได้ทำเป็นลายลักษณ์อักษร และไม่ใช้ชื่อ ซึ่งจะพบในกรณีการทำสนธิสัญญา นอกจากนี้ ข้อตกลงไม่ได้แสดงเจตนาของทั้งสองฝ่ายเกี่ยวกับความถูกต้องของข้อตกลง และไม่รวมถึงเนื้อหาใด ๆ ที่สร้างสิทธิและภาระผูกพันทางกฎหมายโดยเฉพาะ

นอกจากนี้ ในขณะที่ข้อตกลงกล่าวถึงประเด็นของการแก้ไขความเสียหายที่เกิดกับเหยื่อซึ่งเกี่ยวข้องกับความขัดแย้งที่รุนแรงระหว่างเกาหลีและญี่ปุ่น และยังเกี่ยวข้องกับสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน ข้อตกลงนี้ไม่ได้ผ่านขั้นตอนใด ๆ ในการเข้าสู่สนธิสัญญาตามรัฐธรรมนูญตามที่พิจารณาในวรรค (2) ข้างต้น เช่น การพิจารณาโดยสภาแห่งรัฐหรือความเห็นชอบจากรัฐสภาเหนือสิ่งอื่นใด เมื่อพิจารณาถึงเนื้อหาของข้อตกลงแล้ว ยังไม่ชัดเจนว่ามีการสร้างสิทธิและภาระผูกพันเฉพาะสำหรับเกาหลีและญี่ปุ่นหรือไม่

ในส่วนของข้อตกลงที่นายกรัฐมนตรีญี่ปุ่นกล่าวคำขอโทษและสำนึกผิดต่อผู้ที่ตกเป็นเหยื่อนั้น ยังไม่อาจเป็นการเยียวยา นอกจากนี้ รัฐบาลญี่ปุ่นยังคงรักษาจุดยืนของตนว่าไม่มีความรับผิดชอบทางกฎหมายใด ๆ เนื่องจากปัญหา

ของเหยื่อได้รับการแก้ไขแล้วภายใต้ข้อตกลงเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนเกาหลี-ญี่ปุ่นในปี 1965 ดังนั้น ที่กล่าวมาข้างต้น การแสดงคำขอโทษแทบจะไม่สามารถถูกมองว่าเป็นมาตรการทางกฎหมายในการแก้ไขความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้ตกเป็นเหยื่อ

ในสถานการณ์ดังกล่าว ความเจ็บปวดที่เหยื่อได้รับจากข้อตกลงนี้ถือเป็นเรื่องใหญ่ อย่างไรก็ตาม ตามที่ระบุไว้ข้างต้น ข้อตกลงนี้เป็นทั้งข้อตกลงทางการเมืองที่บรรลุในระหว่างการเจรจาทางการทูตเพื่อแก้ไขปัญหาของเหยื่อและการตัดสินใจนโยบายต่างประเทศเพื่อแก้ไขปัญหาทางประวัติศาสตร์และรักษาความสัมพันธ์ความร่วมมือระหว่างเกาหลีและญี่ปุ่น ดังนั้น การประเมินต่าง ๆ ของข้อตกลงจึงตกอยู่ภายใต้ขอบเขตของการเมือง เมื่อพิจารณาถึงขั้นตอน รูปแบบ และเนื้อหาของข้อตกลงแล้ว ไม่มีสิทธิและหน้าที่เฉพาะเจาะจง นอกจากนี้ ไม่อาจกล่าวได้ว่าข้อตกลงดังกล่าวนำไปสู่การยกเลิกสิทธิของผู้ที่ตกเป็นเหยื่อของ หรือระงับสิทธิการคุ้มครองทางการทูตของรัฐบาลสาธารณรัฐเกาหลี จากที่กล่าวมาข้างต้น สถานะทางกฎหมายของเหยื่อแทบจะไม่ได้รับการพิจารณาว่าได้รับผลกระทบจากข้อตกลงนี้ ดังนั้นจึงยากที่จะกล่าวว่าข้อตกลงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้เสียหาย เช่น การเรียกร้องค่าเสียหาย จึงเป็นการร้องขอให้พิจารณาพิพากษาในเรื่องร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญต่อข้อตกลงนั้นไม่อาจพิจารณาได้

4.4.3.2 กรณีเป็นการกระทำทางตุลาการ

(1) กรณีการสกัดกั้นสายเคเบิลอินเทอร์เน็ตตามคำสั่งศาล (2016 Hun-Ma263)⁴¹⁹

กรณีนี้เป็นกรณีที่ผู้อำนวยการหน่วยข่าวกรองแห่งชาติ (“NIS”) ได้ดำเนินการตามมาตรการจำกัดการสื่อสาร 35 ครั้ง ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการสื่อสารโทรคมนาคมที่ทำโดยผู้ร้อง รวมถึงโทรศัพท์มือถือและสายอินเทอร์เน็ตของผู้ร้องเพื่อสอบสวนข้อกล่าวหาว่าผู้ร้องละเมิดพระราชบัญญัติความมั่นคงแห่งชาติตามคำสั่งอนุญาตของศาล

⁴¹⁹ Constitutional Court of Korea. 2016Hun-Ma263. August 30, 2018.

ในบรรดามาตรการดังกล่าวมีการดำเนินการเกี่ยวกับสายอินเทอร์เน็ตที่ชื่อในนามของผู้ร้อง หกครั้งตั้งแต่วันที่ 9 ตุลาคม 2013 ถึง 28 เมษายน 2015 มาตรการทั้งหกดังกล่าวเรียกว่า “การสกัดกั้นแพ็กเก็ต (packet interception)” ซึ่งเป็นหน่วยของข้อมูลที่แยกออกเป็นชิ้นเล็ก ๆ ในรูปของสัญญาณไฟฟ้าเพื่อส่งข้อมูลผ่านอินเทอร์เน็ต และหน่วยงานของรัฐล่วงรู้เนื้อหาในนั้น

ผู้ร้องยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญโดยอ้างว่าการอนุญาตสำหรับมาตรการจำกัดการสื่อสารที่ได้รับจากศาล การสกัดกั้นที่ดำเนินการโดยผู้อำนวยการ NIS ภายใต้การอนุญาตดังกล่าว และมาตรา 5 หมวด 2 ของพระราชบัญญัติคุ้มครองความลับในการสื่อสารละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องและเสรีภาพในการสื่อสารและความเป็นส่วนตัว และละเมิดข้อกำหนดของหมายจับและกระบวนการอันชอบธรรมตามกฎหมายที่กำหนดโดยรัฐธรรมนูญ

ศาลปฏิเสธไม่รับคำร้องโดยให้เหตุผลว่า กรณีของการดำเนินการตามมาตรการจำกัดการสื่อสารโดยได้รับอนุญาตจากศาลเป็นการใช้อำนาจทางกฎหมายโดยศาลในเรื่องดังกล่าว แต่แตกต่างไปจากกระบวนการพิจารณาคดีที่ควบคุมโดยพระราชบัญญัติคุ้มครองความลับในการสื่อสาร โดยคำพิพากษาทางกฎหมายดังกล่าวอยู่ในขอบเขตของ “คำวินิจฉัยของศาล” ที่ไม่อยู่ในบังคับของการร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญ ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 68 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญ ดังนั้น การร้องทุกข์ของผู้ร้องจึงถูกปฏิเสธ

(2) กรณีการเพิกถอนคำพิพากษา (2013Hun-Ma496)⁴²⁰

เมื่อวันที่ 1 ตุลาคม 1990 GS Caltex Corporation ซึ่งเป็นผู้ร้องในคดีนี้ได้ดำเนินการติราคาสินทรัพย์ ประกาศและชำระภาษี รวมถึงภาษีนิติบุคคล เนื่องจากบริษัทจะนำหุ้นของบริษัทเข้าจดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์เกาหลี ตามมาตรา 56-2 ของกฎหมายเดิมว่าด้วยการลดหย่อนและยกเว้นภาษี (ก่อนแก้ไขโดย พ.ร.บ. ฉบับที่ 4285 เมื่อวันที่ 31 ธันวาคม 1990) ข้อเท็จจริง

⁴²⁰ Constitutional Court of Korea. 2013Hun-Ma496. July 21, 2022.

ปรากฏว่าผู้ร้องไม่ได้นำหุ้นของบริษัทเข้าจดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์เกาหลีภายในวันที่ 31 ธันวาคม 2003 ซึ่งเป็นวันครบกำหนดตามพระราชกฤษฎีกาบังคับใช้ ผู้ถูกร้องซึ่งเป็นหัวหน้าสำนักงานภาษียกข้อได้เปรียบภาษีซึ่งรวมถึงภาษีนิติบุคคลและภาษีการตีมูลค่าสินทรัพย์เป็นจำนวน 7 หมื่นล้านวอนจากรายได้ของผู้ร้องตั้งแต่ปี 1990 รายได้ที่ถูกคำนวณใหม่ตามมาตรา 23 ของบทบัญญัติเพิ่มเติมกฎหมายว่าด้วยการกำกับดูแลการลดหย่อนและยกเว้นภาษี (แก้ไขโดย พ.ร.บ.ฉบับที่ 4285 เมื่อวันที่ 31 ธันวาคม 1990)

ผู้ร้องได้ยื่นคำฟ้องต่อศาลเป็นคดีปกครองขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งให้จ่ายภาษี แต่ศาลสูงกรุงโซลได้พิพากษาให้ผู้ร้องจ่ายภาษีตามที่เจ้าหน้าที่กำหนด ตามคำพิพากษาของศาลสูงกรุงโซลที่ 2008Nu37574 วันที่ 13 พฤษภาคม 2009 ซึ่งผู้ร้องได้อุทธรณ์คำพิพากษาของศาลฎีกา แต่ศาลฎีกาก็มีคำวินิจฉัยอย่างเดียวกัน ในระหว่างการพิจารณาคดีนี้ ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอให้ศาลวินิจฉัยว่ามาตรา 23 ของบทบัญญัติเพิ่มเติมที่ใช้เป็นพื้นฐานของการเก็บภาษีไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ แต่ศาลยกคำร้อง ผู้ร้องจึงได้ยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามมาตรา 68 (2) ของรัฐธรรมนูญศาลรัฐธรรมนูญ และต่อมาเมื่อวันที่ 31 พฤษภาคม 2012 หลังจากที่ศาลสูงกรุงโซลและศาลฎีกาได้มีคำพิพากษาแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยว่าการตีความมาตรา 23 ของบทบัญญัติเพิ่มเติมของกฎหมายฉบับเก่าว่าด้วยการลดหย่อนหรือยกเว้นภาษี (ที่ถูกแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎหมายเลขที่ 4666 ลงวันที่ 31 ธันวาคม 1993) ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และใช้บังคับไม่ได้บางส่วน (คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ 2009Hun-Ba123 ฯลฯ 31 พฤษภาคม 2012)

เมื่อศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยแล้ว ผู้ร้องจึงได้ยื่นคำร้องขอให้พิจารณาคดีตามคำพิพากษาของศาลสูงกรุงโซลที่ 2008Nu37574 ดังกล่าวนี้นี้ใหม่เนื่องจากกฎหมายที่ใช้ในการตัดสินคดีได้ถูกศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ามีการตีความที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายรัฐธรรมนูญและไม่สามารถตีความไปในทางที่ศาลตัดสินได้ แต่ศาลสูงกรุงโซลไม่ยอมรับผลบังคับผูกพันของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจึงมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณาเป็นคำสั่งศาลสูงกรุงโซลที่

2012JaeNu110 ลงวันที่ 26 มิถุนายน 2013 ผู้ร้องจึงได้อุทธรณ์ต่อศาลฎีกา ซึ่งศาลฎีกาก็มีคำสั่งไม่รับคำร้องเช่นเดียวกันกัน ตามคำสั่งศาลฎีกา 2013 Du14665 ลงวันที่ 15 พฤศจิกายน 2013

ผู้ร้องเรียนจึงได้ยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเพื่อขอให้เพิกถอน คำตัดสินต่อไปนี้: 1) คำสั่งศาลสูงโซลที่ 2012JaeNu110 ลงวันที่ 26 มิถุนายน 2013 และคำสั่งศาลฎีกา 2013Du14665 ลงวันที่ 15 พฤศจิกายน 2013 ซึ่งเป็นคำสั่งศาลที่ไม่รับคำขอให้พิจารณาคดีใหม่ 2) คำพิพากษาของศาลสูง กรุงโซลที่ 2008Nu37574 ลงวันที่ 13 พฤษภาคม 2009 และคำพิพากษาของ ศาลฎีกาที่ 2006Du17550 วันที่ 11 ธันวาคม 2008 ที่พิพากษาให้ผู้ร้องจ่ายภาษี ตามที่เจ้าหน้าที่กำหนด และ 3) คำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ที่ให้ผู้ร้อง จ่ายภาษีประมาณ 70 ล้านวอน ลงวันที่ 16 เมษายน 2004

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาคำร้องแล้วเห็นว่าแม้ว่าคำร้องของผู้ร้อง จะขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาประเด็นว่าคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาล ที่เป็นการกระทำทางตุลาการขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่จะเป็นข้อยกเว้น ตามมาตรา 68 (1) แห่งรัฐธรรมนูญศาลรัฐธรรมนูญ แต่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยแล้วว่ากฎหมายที่ศาลได้ใช้ในการทำคำพิพากษาหรือ คำสั่งนั้นมีการตีความที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญก็ย่อมมีผลผูกพันให้ศาลอื่น จะต้องตัดสินคดีตามที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย เมื่อศาลสูงกรุงโซลและศาลฎีกา มีคำพิพากษาหรือคำสั่งที่ขัดแย้งต่อผลบังคับผูกพันของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ กรณีจึงต้องถือว่าเป็นข้อยกเว้นที่ศาลรัฐธรรมนูญเข้าไปตรวจสอบคำพิพากษา ของศาลได้ เนื่องจากศาลได้บังคับใช้กฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยแล้วว่า มีบางส่วนขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญและใช้บังคับไม่ได้ โดยศาลรัฐธรรมนูญ วินิจฉัยให้คำสั่งของศาลสูงกรุงโซลและศาลฎีกาที่ไม่รับคำร้องขอให้พิจารณา คดีใหม่เป็นคำสั่งที่เป็นโมฆะเนื่องจากเป็นคำสั่งที่ขัดแย้งต่อผลบังคับผูกพัน ต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ส่วนคำพิพากษาของศาลสูงกรุงโซลและศาลฎีกาที่ให้ผู้ร้อง จ่ายภาษีนั้น ศาลรัฐธรรมนูญยกคำร้องในประเด็นนี้ เนื่องจากคำพิพากษาของศาล

ดังกล่าวเกิดขึ้นก่อนที่ศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัยว่ากฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ดังนั้น จึงไม่ใช่คำพิพากษาของศาลที่เกิดจากการกระทำที่ฝ่าฝืนผลบังคับผูกพันของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ คำพิพากษาทั้งสองจึงมิใช่วัตถุแห่งการฟ้องคดีตามมาตรา 68 (1) แห่งรัฐธรรมนูญศาลรัฐธรรมนูญ เช่นเดียวกับคำสั่งทางปกครองที่ใช้ผู้ร้องจ่ายภาษีที่กลายเป็นที่สุดเนื่องจากศาลได้มีคำพิพากษาที่เป็นที่สุดแล้ว

กล่าวโดยสรุป คดีนี้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยให้ศาลสูงกรุงโซลจะต้องนำคดีนี้ขึ้นมาพิจารณาใหม่ และต้องวินิจฉัยให้สอดคล้องกับผลคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญด้วย

4.4.3.3 กรณีการกระทำที่ยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย

(1) คดีการปฏิเสธที่จะอนุญาตให้ตรวจสอบและทำสำเนาเอกสารที่เกี่ยวข้องกับคดี [22-1(B) KCCR 621, 2009Hun-Ma257, June 24, 2010]⁴²¹

คดีนี้ผู้ยื่นคำร้องเป็นจำเลยและทนายความของจำเลยในคดีอาญาที่ถูกพนักงานอัยการฟ้องในคดีบุกรุกเข้าไปในอาคารแห่งหนึ่งในกรุงโซล และนั่งทำการประท้วงในอาคารดังกล่าว อีกทั้งยังมีการใช้ระเบิดเพลิงเพื่อขัดขวางการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่อันเป็นเหตุให้มีผู้เสียชีวิต 1 รายและบาดเจ็บ 14 คน ในคดีอาญาดังกล่าว ทนายจำเลยได้ขอเข้าตรวจสอบและทำสำเนาเอกสารที่เกี่ยวข้องกับคดีตามรายการที่ระบุไว้ในเอกสารแนบท้ายฉบับที่ 1 ที่อยู่ในความครอบครองของพนักงานอัยการ ตามรัฐธรรมนูญวิธีพิจารณาคดีอาญา มาตรา 266-3 วรรคหนึ่ง วรรคสามและวรรคสี่ แต่พนักงานอัยการปฏิเสธ ทนายความจำเลยจึงได้ยื่นคำร้องต่อศาลขออนุญาตให้ทนายจำเลยเข้าตรวจสอบและทำสำเนาเอกสารที่เกี่ยวข้องกับคดีที่อยู่ในความครอบครองของพนักงานอัยการ โดยศาลแขวงกรุงโซลกลางอนุญาตตามคำขอ และมีคำสั่งให้พนักงานอัยการ

⁴²¹ Constitutional Court of Korea. 2009Hun-Ma257, June 24, 2010.

อนุญาตให้ทนายจำเลยดำเนินการดังกล่าวได้โดยมีเงื่อนไขห้ามเปิดเผยเนื้อหาในเอกสารต่อบุคคลอื่นเพื่อการอื่นที่ไม่เกี่ยวข้องกับคดี

ทนายจำเลยจึงยื่นคำร้องขอต่อพนักงานอัยการพร้อมกับแนบคำสั่งศาลไปด้วย แต่พนักงานอัยการอนุญาตให้ทำสำเนาเฉพาะเอกสารฉบับแรกที่ปรากฏอยู่ในรายการของเอกสารแนบท้ายฉบับที่ 1 ซึ่งพนักงานอัยการได้ยื่นขอเพิ่มเติมพยานเท่านั้น และปฏิเสธที่จะอนุญาตให้ตรวจสอบและทำสำเนาเอกสารอื่น ๆ แต่ต่อมา พนักงานอัยการได้อนุญาตให้ทนายจำเลยทำสำเนาเอกสารฉบับที่ 2 ที่ปรากฏอยู่ในรายการของเอกสารแนบท้ายฉบับที่ 1 แต่ยังคงไม่อนุญาตให้ทำสำเนาเอกสารฉบับอื่น ๆ

จำเลยจึงได้ยื่นฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญว่าการกระทำของพนักงานอัยการที่ปฏิเสธไม่ให้จำเลยและทนายจำเลยเข้าตรวจสอบและทำสำเนาเอกสารซึ่งศาลได้มีคำสั่งอนุญาตแล้ว เป็นการละเมิดต่อสิทธิของจำเลยที่จะได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม และสิทธิที่จะได้รับคำปรึกษาดีซึ่งเป็นสิทธิที่ได้รับการรับรองไว้โดยรัฐธรรมนูญ

ทางฝั่งผู้ถูกร้องคือพนักงานอัยการต่อสู้ว่าการปฏิเสธไม่ให้เข้าตรวจสอบและทำสำเนาเอกสารในคดีเป็นการกระทำทางปกครองที่จะต้องดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายจนหมดสิ้นหนทางแล้วเสียก่อนจึงยื่นคำร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญ และในคดีนี้จำเลยได้รับการเยียวยาตามกฎหมายแล้ว โดยคำสั่งของศาลที่อนุญาตให้จำเลยได้เข้าตรวจสอบและทำสำเนาเอกสารดังกล่าว โดยจำเลยและทนายจำเลยก็ได้เข้าตรวจสอบและทำสำเนาเอกสารดังกล่าวเรียบร้อยแล้ว จึงไม่มีกรณีที่เป็นการละเมิดต่อสิทธิของจำเลยอีกต่อไป

คดีนี้จึงมีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่าศาลรัฐธรรมนูญจะรับคำร้องของผู้ร้องที่ยังไม่ได้ดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเสียหายจนหมดสิ้นหนทางแล้วไว้พิจารณาได้หรือไม่ ซึ่งประเด็นนี้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาจากข้อเท็จจริงในคดีแล้วเห็นว่าจำเลยได้ดำเนินการยื่นคำร้องต่อพนักงานอัยการ เมื่อพนักงานอัยการปฏิเสธจึงได้ยื่นคำร้องต่อศาล และเมื่อศาลมีคำสั่งอนุญาตแล้ว แต่

พนักงานอัยการก็ยังคงปฏิเสธสิทธิของจำเลยอยู่ และแม้จะให้จำเลยยื่นฟ้องต่อการปฏิเสธของพนักงานอัยการอีกครั้งก็ไม่ทำให้สิทธิของจำเลยได้รับการแก้ไขเยียวยาขึ้นมาได้ ดังนั้น กรณีนี้จึงเป็นข้อยกเว้นว่ากระบวนการทางกฎหมายที่มีอยู่นั้นไม่อาจให้ให้การเยียวยาทางกฎหมายต่อสิทธิของจำเลยได้ เป็นข้อยกเว้นที่ศาลรัฐธรรมนูญสามารถรับคำร้องทุกข์ไว้พิจารณาได้แม้ว่าผู้ร้องจะยังมีได้ดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเสียหายจนหมดสิ้นหนทางแล้วก็ตาม

สุดท้ายในคดีนี้ ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าการปฏิเสธที่จะได้จำเลยได้เข้าตรวจสอบและทำสำเนาเอกสารที่ศาลได้มีคำสั่งอนุญาตแล้วเป็นการกระทำที่ละเมิดต่อสิทธิของจำเลยที่จะได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมและรวดเร็ว และสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีและละเมิดต่อรัฐธรรมนูญ

(2) คดีการบังคับให้ผู้ถูกคุมขังต้องสวมใส่เครื่องแบบนักโทษของเรือนจำ [11-1 KCCR 653, 97Hun-Ma137, etc.,(consolidated), May 27, 1999]

คดีนี้ผู้ร้องเป็นผู้ถูกคุมขังในระหว่างการพิจารณาคดีของศาล (ซึ่งศาลยังไม่มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำคุก) ได้ยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญว่าในระหว่างถูกคุมขัง ผู้ร้องถูกบังคับให้สวมใส่เครื่องแบบนักโทษของเรือนจำซึ่งการกระทำดังกล่าวเป็นการละเมิดต่อสิทธิของผู้ร้อง ทำให้ผู้ร้องได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการรู้สึกถูกดูหมิ่นและอับอาย อีกทั้งเป็นการรบกวนการใช้สิทธิในการต่อสู้คดี นอกจากนี้ การกระทำดังกล่าวยังเป็นการละเมิดต่อสิทธิในศักดิ์ศรีและคุณค่าความเป็นมนุษย์ สิทธิที่จะแสวงหาความสุขและสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ของผู้ร้องที่ได้รับการรับรองไว้โดยรัฐธรรมนูญ

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมที่เป็นผู้ถูกร้องในคดีนี้ต่อสู้ว่าผู้ร้องทั้งสองได้ถูกปล่อยตัวแล้ว ดังนั้น การกระทำที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีจึงหมดสิ้นไปแล้ว อีกทั้ง การกระทำที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีนี้สามารถร้องขอให้แก้ไขเยียวยาได้ผ่านการยื่นคำร้องตามมาตรา 6 แห่งรัฐธรรมนูญติการบริหารจัดการคดีอาญา (the Criminal Administrative Act) การตรวจสอบทาง

ปกครองหรือการฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมว่าการกระทำดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งผู้ร้องยังมีได้ดำเนินการตามกระบวนการที่กฎหมายกำหนดไว้เลย ดังนั้น คำร้องนี้จึงเป็นการฝ่าฝืนเงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย

ศาลได้พิจารณาในประเด็นดังกล่าวแล้วเห็นว่า การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไม่ได้ทำหน้าที่ในเชิงอรรถวิสัยแต่เพียงอย่างเดียว แต่ยังทำหน้าที่ในเชิงภาวะวิสัยในการปกป้องและรักษาระเบียบทางรัฐธรรมนูญด้วย ดังนั้น แม้ผลประโยชน์ในเชิงอรรถวิสัย (ของผู้ร้อง) จะหมดสิ้นไประหว่างการพิจารณาคดี (เพราะการละเมิดสิทธิของผู้ร้องสิ้นสุดลงไปแล้ว) แต่เมื่อการล่วงละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานยังคงถูกทำซ้ำอยู่เรื่อย ๆ และคำวินิจฉัยของศาลมีความสำคัญต่อการปกป้องและรักษาระเบียบทางรัฐธรรมนูญ ซึ่งกรณีนี้ ศาลรัฐธรรมนูญได้เคยวางแนวบรรทัดฐานไว้ว่ากรณีเช่นนี้ ศาลยังสามารถพิจารณาคดีต่อไปได้ (4 KCCR 51, 56, 91Hun-Ma111, January 28, 1992) ดังนั้น คดีนี้ศาลจึงสามารถพิจารณาคดีต่อไปนี้

ในประเด็นที่ว่าคดีนี้ผู้ร้องได้ดำเนินการตามกระบวนการที่กฎหมายกำหนดจนหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายแล้วหรือไม่ ศาลเห็นว่า ตามมาตรา 6 แห่งรัฐธรรมนูญให้สิทธิแก่นักโทษหรือผู้ถูกคุมขังในระหว่างการพิจารณาคดีหรือการอุทธรณ์คำพิพากษาของศาล (ต่อไปนี้จะเรียกว่า “นักโทษ”) สามารถคัดค้านการปฏิบัติต่อตนเองและยื่นคำร้องต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมหรือผู้ตรวจสอบพิเศษ (Visiting Inspector) แต่กระบวนการร้องเรียนดังกล่าวอยู่ภายใต้รั้งบัญญัติการบริหารจัดการคดีอาญา (the Criminal Administrative Act) แต่กระบวนการดังกล่าวไม่เพียงพอและไม่ใช้กระบวนการแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายโดยตรงทั้งในส่วนขององค์กรที่มีอำนาจดำเนินการ กระบวนการและผลบังคับผูกพัน และไม่สามารถถูกพิจารณาได้ว่าเป็นกระบวนการแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายก่อนการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ (ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญได้เคยมีคำวินิจฉัยไว้แล้วในคดี 10-2 KCCR 637, 644, 98Hun-Ma4, October 29, 1998) อีกทั้งการกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีนี้เป็นการใช้อำนาจในทางข้อเท็จจริงที่ยากแก่การโต้แย้ง

ในกระบวนการตรวจสอบทางปกครองและการฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรม และมักจะถูกปฏิเสธที่จะพิจารณาด้วยเหตุผลในเชิงกระบวนการว่าไม่มีเหตุผลอันสมควรที่จะตรวจสอบ ดังนั้น กรณีนี้จึงเป็นกรณีที่ไม่มีกระบวนการแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายที่มีประสิทธิภาพเพียงพอที่จะเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายของผู้ร้องได้ เป็นข้อบกพร่องของเงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย ศาลสามารถรับคดีนี้ไว้พิจารณาได้แม้ว่าผู้ร้องจะยังไม่ได้ดำเนินการตามกระบวนการขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับการแก้ไขเยียวยาความเสียหายก่อนนำคดีมาฟ้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ

ส่วนในเนื้อหาของคดีนั้น ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยแยกเป็น 2 กรณี กรณีที่เป็นการบังคับให้ใส่ชุดนักโทษในระหว่างที่อยู่ในเรือนจำนั้น ศาลเห็นว่าภายในเรือนจำเครื่องแบบไม่ได้ถูกพบเห็นโดยสาธารณะและไม่ได้รบกวนสิทธิของจำเลยในการอธิบายหรือต่อสู้คดีแต่อย่างใด หากให้ผู้ถูกคุมขังใส่ชุดธรรมดาจะเป็นการยากที่จะจำแนกผู้ถูกคุมขังออกจากผู้มาเยี่ยม การซ่อมแซมการซักล้างหรือการเปลี่ยนเสื้อผ้าตามฤดูกาลอาจเป็นช่องทางการสมคบกันทำลายหลักฐาน หรือหลบหนีหรือซุกซ่อนอาวุธ ยาสูบ ยาเสพติดหรือของผิดกฎหมายอื่น ๆ นอกจากนี้ สถานะทางสังคมและความมั่งคั่งของผู้ถูกคุมขังอาจถูกแสดงออกผ่านเสื้อผ้าที่อาจนำไปสู่ความรู้สึกแปลกแยกและนำไปสู่การต่อสู้หรือวิวาทในระหว่างผู้ถูกคุมขังได้ ดังนั้น การเรียกร้องให้ผู้ถูกคุมขังต้องใส่เครื่องแบบนักโทษในระหว่างอยู่ภายในสถานที่ควบคุมตัวจึงเป็นมาตรการจำกัดสิทธิขั้นต่ำที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของการคุมขังและรักษาความสงบเรียบร้อยและปลอดภัยภายในเรือนจำและเป็นมาตรการที่เป็นธรรมและสมเหตุผลภายในขอบเขตของดุลพินิจแล้ว

ส่วนกรณีการบังคับให้ผู้ถูกคุมขังต้องใส่เครื่องแบบนักโทษในระหว่างสอบสวนหรือการพิจารณาคดีของศาล โดยห้ามการใส่ชุดธรรมดานั้น เป็นการบังคับโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการควบคุมตัวและรักษาความสงบเรียบร้อยและความปลอดภัย หากผู้ถูกคุมขังใส่ชุดธรรมดาและก้าวออกมาจากเรือนจำเพื่อทำการสอบสวนหรือพิจารณาคดี ผู้ถูกคุมขังเหล่านี้อาจจะหลบหนีและจะเป็น

การยากที่จะหยุดยั้งหรือจับกุมเนื่องจากการยากที่จะแยกระหว่างผู้ถูกคุมขังกับบุคคลทั่วไป แต่อย่างไรก็ดี เมื่อผู้ถูกคุมขังต้องใส่เครื่องแบบนักโทษที่ถูกพบเห็นโดยสาธารณะ ทำให้ผู้ถูกคุมขังรู้สึกถูกดูหมิ่นและอับอาย ซึ่งผู้ถูกคุมขังเหล่านี้ยังต้องการการรับประกันสิทธิที่จะได้รับแจ้ง อธิบายหรือปกป้องในระหว่างการสอบสวนหรือการพิจารณาคดี ผู้ถูกคุมขังที่ศาลยังไม่ได้ตัดสินอาจถูกทำร้ายจิตใจจากเครื่องแบบ แม้ว่าจะมีความขาดแคลนในทรัพยากรบุคคลและอุปกรณ์สำหรับการควบคุมตัวและป้องกันการหลบหนีที่ต้องมีการใช้กำลังคนและเครื่องมือต่าง ๆ แต่การห้ามผู้ถูกคุมขังใส่เสื้อผ้าธรรมดาในระหว่างการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีก็ยังเป็นการละเมิดต่อหลักความได้สัดส่วนตามมาตรา 37 (2) แห่งรัฐธรรมนูญ ดังนั้น การบังคับให้ผู้ถูกคุมขังสวมใส่เครื่องแบบนักโทษจึงจะเป็นการละเมิดต่อสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ สิทธิในบุคลิกภาพและการแสวงหาความสุขที่ได้รับมาจากศักดิ์ศรีและคุณค่าความเป็นมนุษย์และสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม

4.5 ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลในระบบการฟ้องคดีอัมปาโร (Juicio de Amparo) ของประเทศเม็กซิโก

ประเทศเม็กซิโกเป็นรัฐรวมในรูปแบบสหพันธรัฐ การฟ้องคดีอัมปาโรเป็นระบบที่ให้ศาลในระดับสหพันธ์เป็นองค์กรที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาโดยรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐเม็กซิโก (*Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*) ได้รับรองการฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมระดับสหพันธ์เพื่อขอความคุ้มครองจากกฎหมายหรือการกระทำหรือเจ้าหน้าที่รัฐซึ่งล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญรับรองและคุ้มครองไว้ การฟ้องคดีดังกล่าวเรียกว่า “การฟ้องคดีอัมปาโร” (*Juicio de Amparo*) ซึ่งมีแนวคิดที่ใกล้เคียงกับการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศในภาคพื้นทวีปยุโรป อีกทั้งตามกฎหมายอัมปาโรได้กำหนดข้อยกเว้นการกระทำที่จะไม่สามารถยื่นฟ้องคล้ายกับข้อยกเว้นการกระทำของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามมาตรา 47

แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งสามารถนำมาใช้ประโยชน์ในการศึกษาได้ อนึ่ง เนื่องจากในประเทศไทยยังไม่เคยมีการศึกษาเรื่องการฟ้องคดีอัมปาโรของประเทศเม็กซิโกมาก่อน ดังนั้น เพื่อประโยชน์ในวงวิชาการไทย ในหัวข้อนี้ คณะผู้วิจัยจะได้นำเสนอรายละเอียดของระบบการฟ้องคดีอัมปาโรดังกล่าวที่อาจจะมีเนื้อหาแตกต่างไปเนื้อหาการศึกษาระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในหัวข้ออื่น ๆ โดยการศึกษาในหัวข้อนี้จะแบ่งออกเป็น 3 หัวข้อ ได้แก่ (4.5.1) หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการยื่นคำฟ้องคดีอัมปาโร (4.5.2) ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาล (4.5.3) ตัวอย่างคำวินิจฉัยหรือคำสั่งของศาลที่ไม่รับคำฟ้องคดีอัมปาโรไว้พิจารณา

4.5.1 หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการยื่นคำฟ้องคดีอัมปาโร

หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการยื่นคำฟ้องคดีอัมปาโรที่สำคัญ แยกพิจารณาออกได้เป็น 4 ประการ ได้แก่ (4.5.1.1) ผู้มีสิทธิยื่นคำฟ้องคดีอัมปาโร (4.5.1.2) การกระทำที่วัตถุแห่งการพิจารณาคดี (4.5.1.3) เงื่อนไขอื่น ๆ ในการฟ้องคดี (4.5.1.4) กระบวนการพิจารณาคดีอัมปาโร

4.5.1.1 ผู้มีสิทธิยื่นคำฟ้องคดีอัมปาโร

ตามมาตรา 51 แห่งรัฐบัญญัติอัมปาโร กำหนดให้ผู้ที่มิสิทธิฟ้องคดีอัมปาโรได้แก่ผู้ทรงสิทธิหรือผู้ที่มีผลประโยชน์ที่ได้รับ ความคุ้มครองโดยกฎหมายที่ได้รับความเสียหายที่เป็นผลโดยตรงจากกฎเกณฑ์ที่มีบังคับเป็นการทั่วไป การกระทำหรือการงดเว้นการกระทำขององค์กรของรัฐ⁴²² ซึ่งมีสาระสำคัญ 3 ประการ ได้แก่

ประการแรก ผู้ที่มีสิทธิฟ้องคดีดังกล่าวโดยหลักแล้วจะเป็นบุคคลเอกชนไม่ว่าจะเป็นพลเมืองเม็กซิกันหรือชาวต่างชาติ รวมไปถึงนิติบุคคลเอกชน ไม่ว่าจะเป็นบริษัท สมาคมหรือนิติบุคคลอื่นใดก็ได้ ส่วนองค์กรหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยหลักแล้วจะไม่สามารถฟ้องคดีอัมปาโรได้เว้นแต่เป็นเรื่อง

⁴²² Amparo Law, Article 51.

สิทธิในทางทรัพย์สินที่ถูกล่วงละเมิดโดยองค์กรหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอื่นหรือ
โดยกฎหมาย⁴²³

ประการที่สอง สิทธิขั้นพื้นฐานที่ถูกล่วงละเมิดจะต้องเป็นสิทธิที่
รัฐธรรมนูญสหพันธ์เม็กซิโกได้รับรองไว้ โดยรัฐธรรมนูญเม็กซิโกรับรองชุด
ของสิทธิที่เรียกว่า “*garantías individuales*” (Individual guarantees)
ซึ่งรวมถึงสิทธิเชิงกลุ่ม (Collective Rights) และสิทธิทางสังคม (Social rights)
ดังนี้⁴²⁴

กลุ่มแรกเป็นสิทธิในความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย ความเสมอภาค
กันระหว่างชายและหญิง และความเสมอภาคต่อทรัพย์สินของตนเอง เช่นเดียวกับ
สิทธิในเสรีภาพ เสรีภาพในการเคลื่อนไหว เสรีภาพในการรวมกลุ่ม เสรีภาพ
ในทางความเชื่อทางศาสนา เสรีภาพในทางการค้าที่ขบด้วยกฎหมาย ความชอบ
ด้วยกฎหมาย สิทธิทางศาล การพิจารณาคดีที่รวดเร็วและไม่แพง สิทธิในการ
เลือกตั้งและลงสมัครรับเลือกตั้ง รวมถึงสิทธิในทางการเมืองซึ่งเป็นสิทธิเฉพาะ
พลเมืองและไม่ถูกระงับสิทธิ (เช่นเป็นผลจากการทำผิดอาญา)

กลุ่มสิทธิทางสังคม เช่น สิทธิที่จะมีงานทำ สิทธิในการศึกษา
ที่อยู่อาศัย การทำเกษตร การดูแลสุขภาพ และสิ่งแวดล้อม สิทธิเด็ก และ
สิทธิร่วมกันของชนพื้นเมืองและชุมชนของตน

กลุ่มสิทธิตามกฎหมายระหว่างประเทศเป็นส่วนหนึ่งของรัฐธรรมนูญ
เม็กซิโกรับรองประกาศสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติ ดังนั้น สิทธิใน
คำประกาศสิทธิมนุษยชนได้รับการปกป้องในเม็กซิโกด้วย สิทธิที่ได้รับการรับรอง
ไว้โดยรัฐธรรมนูญและคำประกาศสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติจะได้รับ
การคุ้มครอง รัฐบาลสหพันธ์ รัฐบาลมลรัฐและรัฐบาลท้องถิ่นจะต้องปกป้องสิทธิ
ดังกล่าวด้วย

⁴²³ Stephen Zamora, José Ramon Cossio, Leonel Pereznieto, José Roldan-Xopa and David Lopez. *Mexican Law*. New York: Oxford University Press. 2005, 264.

⁴²⁴ Juan Marcos Gutiérrez González, “United Mexican States”, *Constitutional Origins, Structure, And Change In Federal Countries*, Edited by John Kincaid and G. Alan Tarr, (McGrill-Queem’s University Press: Montreal & Kingston-London-Ithaca, 2005, 231-232.

ประการที่สาม ผู้มีสิทธิฟ้องคดีจะต้องเป็นผู้ได้รับความเสียหายที่เป็นผลโดยตรงและชัดเจนจากการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐ โดยความเสียหายดังกล่าวจะต้องเกิดขึ้นต่อผลประโยชน์ที่กฎหมายปกป้องแล้ว ไม่ใช่การฟ้องคดีเพื่อค้นหาข้อเท็จจริงหรือต่อความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้นจากเหตุการณ์ที่ไม่แน่นอนในอนาคต โดยศาลฎีกาสหพันธ์วางแนวคำวินิจฉัยไว้ว่าบุคคลที่จะถือว่าได้รับความเสียหายเมื่อผลประโยชน์ที่กฎหมายปกป้อง ไม่ว่าจะเป็นต่อบุคคล ทรัพย์สินได้รับความเสียหายโดยตรงอันเป็นผลจากกฎหมายหรือการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐ⁴²⁵

4.5.1.2 การกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีอัมปาโร (Base Material)

ตามมาตรา 1 แห่งรัฐบัญญัติอัมปาโรกำหนดว่าการพิจารณาคดีอัมปาโรมีวัตถุประสงค์เพื่อยุติข้อพิพาทที่เกิดจากการกระทำต่าง ๆ ของรัฐ ซึ่งถือว่าเป็นการกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีอัมปาโร อันได้แก่

- กฎเกณฑ์ที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป การกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของผู้มีอำนาจรัฐที่ล่วงละเมิดต่อสิทธิมนุษยชนที่ได้รับการรับรองและคุ้มครองโดยรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐเม็กซิโกและสนธิสัญญาระหว่างประเทศที่รัฐเม็กซิโกเป็นคู่สัญญา

- กฎเกณฑ์ที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป การกระทำหรือการงดเว้นการกระทำโดยองค์กรของรัฐระดับสหพันธ์ที่ละเมิดหรือจำกัดอธิปไตยของมลรัฐหรืออำนาจของเขตนครหลวงของสหพันธรัฐและล่วงละเมิดต่อสิทธิมนุษยชนที่ได้รับการรับรองและคุ้มครองโดยรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐเม็กซิโก

- กฎเกณฑ์ที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป การกระทำหรือการงดเว้นการกระทำโดยผู้มีอำนาจของมลรัฐหรือเขตนครหลวงในสหพันธรัฐที่ก้าวล่วงขอบเขตอำนาจของสหพันธ์และละเมิดต่อสิทธิมนุษยชนที่ได้รับการรับรองและคุ้มครองโดยรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐเม็กซิโก

⁴²⁵ Stephen Zamora, José Ramon Cossio, Leonel Pereznieto, José Roldan-Xopa and David Lopez. *Mexican Law*. New York: Oxford University Press. 2005, 265.

จากบทบัญญัติมาตรา 1 แห่งรัฐธรรมนูญอัมปาโรดังกล่าว สามารถ
จำแนกการกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีอัมปาโรในเม็กซิโกได้เป็น
3 ประเภท ได้แก่ (1) การกระทำขององค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ (2) การกระทำ
ขององค์กรฝ่ายบริหาร และ (3) การกระทำขององค์กรฝ่ายตุลาการ

(1) การกระทำขององค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ

การกระทำขององค์กรฝ่ายนิติบัญญัติอาจแยกได้เป็น 2 ประเภท
ได้แก่ การกระทำที่เป็นการตรากฎหมาย และการกระทำที่เป็นมติ คำสั่งหรือ
ประกาศของรัฐสภา สำหรับประเภทแรก กรณีการฟ้องว่ากฎหมายขัดหรือแย้งต่อ
รัฐธรรมนูญละเมิดสิทธิของผู้ฟ้องคดีนั้นจะต้องเป็นกรณีที่มีการบังคับใช้
กฎหมายนั้นแล้วไปละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน กรณีเช่นนี้ ผู้ที่ถูก
ละเมิดสิทธิสามารถฟ้องคดีอัมปาโรต่อการกระทำที่เป็นการบังคับใช้กฎหมายนั้น
ได้ว่ามีการบังคับใช้กฎหมายโดยทางปกครองหรือทางตุลาการดังกล่าว
ที่ล่วงละเมิดต่อสิทธิทางรัฐธรรมนูญของตน โดยจะยื่นฟ้องเพื่อขอให้ตรวจสอบ
ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายนิติบัญญัตินั้นด้วยก็ได้ นอกจากนี้
หากกฎหมายที่มีสภาพบังคับในตัวเองที่มีผลเป็นการละเมิดต่อสิทธิทาง
รัฐธรรมนูญของประชาชนโดยตรงไม่ต้องมีการบังคับใช้โดยองค์กรทาง
ปกครองหรือองค์กรตุลาการ⁴²⁶ กรณีเช่นนี้ผู้ถูกละเมิดสิทธิก็สามารถยื่นคำฟ้อง
คดีอัมปาโรต่อกฎหมายได้เช่นกัน ส่วนมติ คำสั่งหรือประกาศของรัฐสภา
ตามรัฐธรรมนูญอัมปาโรกำหนดให้เป็นข้อยกเว้นที่ไม่สามารถฟ้องเป็น
คดีอัมปาโรได้⁴²⁷

(2) การกระทำขององค์กรฝ่ายบริหาร

การกระทำของฝ่ายบริหารสามารถเป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีอัมปาโร
หมายถึงการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ไม่ใช่
ฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายตุลาการ โดย “เจ้าหน้าที่รัฐ” หรือ “การกระทำโดย

⁴²⁶ Political Constitution, Article 107 (1); Allan R. Brewer- Carias, *Constitutional Protection of Human Rights in Latin America: A comparative Study of Amparo Proceedings*, (Cambridge University Press: U.K., 2013), 309-310.

⁴²⁷ Amparo Law, Article 61(7).

เจ้าหน้าที่รัฐ” ศาลฎีกาสหพันธ์ได้วางแนวคำวินิจฉัยไว้ว่า “เจ้าหน้าที่รัฐ” หมายถึง บุคคลดำรงตำแหน่งของอำนาจมหาชน ไม่ว่าโดยกฎหมายหรือโดยข้อเท็จจริง และสามารถที่จะใช้อำนาจกระทำการหรือปฏิบัติหน้าที่ตามตำแหน่งที่หน้าที่ สาธารณะที่ตนเองครองได้ ส่วน “การกระทำโดยเจ้าหน้าที่รัฐ” ศาลอุทธรณ์ สหพันธ์ได้วางแนวคำวินิจฉัยไว้ว่า พฤติกรรมของเจ้าหน้าที่หรือข้าราชการของ รัฐบาลหรือองค์กรกระจายอำนาจอิสระที่โดยตำแหน่งหน้าที่ สามารถกำหนด ภาระหน้าที่โดยฝ่ายเดียวให้กับปัจเจกชน ทั้งการเปลี่ยนแปลงภาระหน้าที่ที่มีอยู่ หรือจำกัดสิทธิของปัจเจกชนก็ได้⁴²⁸

การกระทำขององค์กรฝ่ายบริหารเป็นวัตถุประสงค์แห่งการฟ้องคดีอัมปาโร ได้ทุกรูปแบบไม่ว่าจะเป็นการกระทำทางปกครองตั้งแต่กฎ คำสั่งทางปกครอง ปฏิบัติการทางปกครอง ซึ่งรวมไปถึง “การกระทำทางรัฐบาล” หรือแม้จะเป็น “ประเด็นปัญหาทางการเมือง” (Political Question) ก็ตาม ซึ่งระบบการฟ้อง คดีอัมปาโรในประเทศลาตินอเมริกา มีเพียงประเทศอาร์เจนตินา และเปรูเท่านั้น ที่ยกเว้นประเด็นปัญหาทางการเมือง ไม่ให้ฟ้องเป็นคดีอัมปาโรได้⁴²⁹ แต่อย่างไรก็ดี ในเม็กซิโก การกระทำขององค์กรฝ่ายบริหารจะมีข้อเว้นสำหรับกรณีคำสั่งของ ประธานาธิบดีที่ให้ขับไล่ชาวต่างชาติออกจากดินแดนของเม็กซิโกตามมาตรา 33 แห่งรัฐธรรมนูญ เป็นคำสั่งที่ไม่อาจฟ้องคดีอัมปาโรได้⁴³⁰

(3) การกระทำของฝ่ายตุลาการ

การกระทำของฝ่ายตุลาการที่เป็นวัตถุประสงค์แห่งการฟ้องคดีอัมปาโรคือ คำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลยุติธรรม ศาลปกครองหรือศาลแรงงาน⁴³¹ แต่ยกเว้น

⁴²⁸ Stephen Zamora, José Ramon Cossio, Leonel Pereznieta, José Roldan-Xopa and David Lopez. *Mexican Law*. New York: Oxford University Press. 2005, 264.

⁴²⁹ Allan R. Brewer- Carias, *Constitutional Protection of Human Rights in Latin America: A comparative Study of Amparo Proceedings*, (Cambridge University Press: U.K., 2013), 317.

⁴³⁰ Allan R. Brewer- Carias, *Constitutional Protection of Human Rights in Latin America: A comparative Study of Amparo Proceedings*, (Cambridge University Press: U.K., 2013), 315.

⁴³¹ Mexican Constitution, Article 107 III; Allan R. Brewer-Carias, *Constitutional Protection of Human Rights in Latin America: A comparative Study of Amparo Proceedings*, (Cambridge University Press: U.K., 2013), 320.

คำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลในบางระดับ เช่น ศาลฎีกาสหพันธ์หรือศาลอุทธรณ์
สหพันธ์และบางประเภทที่รัฐบัญญัติอัมปาโรได้กำหนดไว้เป็นข้อยกเว้น เช่น
คำพิพากษาหรือคำสั่งในคดีอัมปาโรเอง เป็นต้น ซึ่งจะได้อธิบายถึงในหัวข้อถัดไป
แต่อย่างไรก็ดี ในเรื่องการกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีนี้
ตามมาตรา 61 แห่งรัฐบัญญัติอัมปาโรได้กำหนดข้อยกเว้นการกระทำที่ไม่ให้ศาล
รับคดีไว้พิจารณามากถึง 23 อนุมาตรา ครอบคลุมการกระทำจำนวนมาก เช่น
การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ การกระทำของศาลฎีกาสหพันธ์ การกระทำของ
คณะกรรมการตุลาการสหพันธ์ มติหรือคำวินิจฉัยของคณะกรรมการเลือกตั้ง
สหพันธ์ การกระทำของรัฐสภาสหพันธ์ คณะกรรมการการถาวรสหพันธ์
คณะกรรมการร่วมกับองค์กรอื่นในการแต่งตั้งหรือไม่แต่งตั้งบุคคลให้
ดำรงตำแหน่งเป็นคณะกรรมการ องค์กรในฝ่ายบริหารสหพันธ์ องค์กร
รวมอำนาจหรือกระจายอำนาจที่เป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญหรือศาลใด ๆ
หรือมติหรือคำวินิจฉัยของศาลอุทธรณ์สหพันธ์ ฯลฯ ซึ่งการกระทำที่เป็น
ข้อยกเว้นเหล่านี้จะได้ศึกษาในหัวข้อถัดไป

4.5.1.3 เงื่อนไขอื่น ๆ ในการฟ้องคดีอัมปาโร

นอกจากผู้มีสิทธิฟ้องคดีและการกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดี
แล้ว รัฐบัญญัติอัมปาโรยังได้กำหนดเงื่อนไขการฟ้องคดีอื่นที่ใกล้เคียงกับ
การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ดังต่อไปนี้ (1) เงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยา
ตามกฎหมาย (2) เงื่อนไขระยะเวลา และ (3) เงื่อนไขรูปแบบและเนื้อหา

(1) เงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย

การฟ้องคดีอัมปาโรจะกระทำได้นั้นต้องเป็นกรณีไม่มีวิธีการ
ตามกฎหมายที่จะแก้ไขเปลี่ยนแปลงการกระทำหรือทำให้การกระทำนั้นสิ้นผลไป
ได้อีกแล้ว ดังนั้น เงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายจึงเรียกร้องให้
ผู้ฟ้องคดีจะต้องดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเสียหายจากการกระทำนั้นไปจน
สุดทาง เงื่อนไขนี้ถูกรับรองไว้ในมาตรา 107 วรรคสามและวรรคสี่ของรัฐธรรมนูญ
โดยแยกออกเป็น 2 กรณี ได้แก่ (1.1) กรณีวัตถุแห่งการฟ้องคดีคือคำสั่งหรือ
คำพิพากษาของศาลยุติธรรม ศาลปกครองหรือศาลแรงงาน และ (1.2) กรณีวัตถุ

แห่งการฟ้องคดีคือการกระทำอื่นที่ไม่ใช่การกระทำของศาลยุติธรรม ศาลปกครอง หรือศาลแรงงาน

(1.1) กรณีวัตถุแห่งการฟ้องคดีคือคำพิพากษาหรือคำสั่งของ ศาลยุติธรรม ศาลปกครองหรือศาลแรงงาน หรือการกระทำทางตุลาการ

เงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายกรณีแรกนี้ แยกออกเป็น 3 ประเภทย่อย ได้แก่ ประเภทแรก กรณีวัตถุแห่งการฟ้องคดีคือ คำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลยุติธรรม ศาลปกครองหรือศาลแรงงานที่ทำให้ กระบวนพิจารณาตัดสินสุดลง กรณีนี้จะยื่นคำฟ้องเป็นคดีอัมพาโรได้ก็ต่อเมื่อ ผู้ฟ้องคดีหมดสิ้นวิธีการตามที่กฎหมายกำหนดที่เหมาะสมสำหรับการแก้ไขหรือ เพิกถอนคำสั่งหรือคำพิพากษานั้น เว้นแต่จะมีกฎหมายอนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีได้รับ การยกเว้นเงื่อนไข รวมถึงกรณีการละเมิดสิทธิในกระบวนพิจารณาคดี ผู้ฟ้องคดี ก็จะต้องดำเนินการโต้แย้งผ่านกระบวนการปกติแล้วเช่นกันจึงจะยื่นฟ้องใน ประเด็นนี้ได้ เว้นแต่กรณีที่เป็นการกระทำที่ผลกระทบต่อสิทธิของผู้เยาว์ ผู้ทุพพลภาพหรือมีผลกระทบต่อสถานะการสมรสหรือความสงบเรียบร้อยหรือ เสถียรภาพของครอบครัว หรือต่อการกระทำผิดทางอาญาที่ยื่นฟ้องโดยจำเลย ประเภทที่สอง กรณีวัตถุแห่งการฟ้องคดีเป็นการกระทำในกระบวนพิจารณา ในชั้นบังคับคดีที่ไม่สามารถจะคืนสิทธิให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้ ซึ่งจะยื่นฟ้องคดี อัมพาโรได้ก็ต่อเมื่อไม่สามารถอุทธรณ์ไปยังศาลได้อีกแล้ว และประเภทที่สาม กรณีวัตถุแห่งการฟ้องคดีเป็นการกระทำที่มีผลกระทบต่อบุคคลที่ไม่ได้อยู่ใน กระบวนพิจารณาคดี กรณีนี้ บุคคลดังกล่าวสามารถฟ้องคดีอัมพาโรได้ทันที⁴³²

(1.2) กรณีวัตถุแห่งการฟ้องคดีคือการกระทำในทางปกครอง

กรณีที่สอง หากวัตถุแห่งการฟ้องคดีคือการกระทำในทาง ปกครองอื่นที่ไม่ใช่การกระทำของศาลยุติธรรม ศาลปกครองหรือศาลแรงงาน ซึ่งในกรณีนี้ การฟ้องคดีอัมพาโรจะกระทำได้ก็ต่อเมื่อผู้ฟ้องคดีได้ดำเนินการ แก้ไขเยียวยาความเสียหายตามช่องทางที่กฎหมายกำหนด ไม่ว่าจะเป็น การอุทธรณ์ตามกฎหมายหรือการฟ้องคดีต่อศาลปกติเสียก่อน หากยัง

⁴³² Mexican Constitution, Article 107III

ไม่สามารถแก้ไขเยียวยาความเสียหายได้จึงจะสามารถนำมาฟ้องเป็นคดีอัมปาโรได้ แต่อย่างไรก็ดี กรณีนี้มีข้อยกเว้น 2 กรณี ได้แก่ กรณีแรก กรณีช่องทางที่กฎหมายกำหนดสำหรับการแก้ไขเยียวยาความเสียหายนั้น หากมีขอบเขตหรือเงื่อนไขการฟ้องคดีที่ยุ่ยากกว่าการฟ้องคดีอัมปาโร ผู้ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานอาจยื่นฟ้องเป็นคดีอัมปาโรแทนการฟ้องคดีต่อศาลปกติได้⁴³³ และกรณีที่สอง การกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีเป็นการกระทำที่ไม่มีเหตุผลโดยสิ้นเชิงหรือเป็นการฝ่าฝืนต่อรัฐธรรมนูญโดยตรง⁴³⁴

(3) เงื่อนไขเรื่องระยะเวลา

การฟ้องคดีอัมปาโรจะต้องกระทำภายในระยะเวลาที่กำหนด⁴³⁵ โดยการฟ้องคดีอัมปาโรทั่วไปจะต้องฟ้องคดีภายใน 15 วันนับแต่วันที่ได้แจ้งการกระทำหรือวันที่ผู้ฟ้องคดีได้ทราบถึงการกระทำ เว้นแต่

- คดีฟ้องต่อกฎหมายหรือกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะต้องฟ้องภายใน 30 วัน นับแต่วันที่กฎหมายหรือคำสั่งมีผลบังคับ

- กรณีคำพิพากษาคดีอาญาที่กำหนดโทษจำคุกสามารถฟ้องได้ภายใน 8 ปี

- กรณีฟ้องว่ามีการกระทำที่มีหรืออาจมีผลเป็นการลิดรอนทรัพย์สิน การครอบครองหรือการใช้สิทธิในไร่นาไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนไม่ว่าจะโดยชั่วคราวหรือในขั้นสุดท้ายจะต้องฟ้องภายใน 7 ปี นับแต่วันที่หน่วยงานที่รับผิดชอบแจ้งการกระทำดังกล่าวให้กลุ่มเกษตรกรทราบ

- กรณีฟ้องว่าการกระทำเกี่ยวข้องกับการพรากชีวิต คุกคามเสรีภาพส่วนบุคคลนอกกระบวนการทางกฎหมาย การขังเดี่ยว การเนรเทศหรือขับไล่ การบังคับสูญหายของบุคคลหรือบุคคลใด ๆ ที่ห้ามโดยมาตรา 22 ของรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์เม็กซิโก เช่นเดียวกับการบังคับเข้าร่วมเป็นกองทัพ

⁴³³ Jose G. Torruco, Constitutional Jurisdiction in Mexico, 49 Duq. L. Rev. 293 (2011). Available at: <https://dsc.duq.edu/dlr/vol49/iss2/8>

⁴³⁴ Mexican Constitution, Article 107IV

⁴³⁵ Amparo Law, Article 17 - 18

แห่งชาติ กองทัพเรือ หรือกองทัพอากาศ การฟ้องคดีประเภทนี้จะฟ้องเมื่อใดก็ได้

สำหรับเงื่อนไขระยะเวลาของการฟ้องคดีอัมปาโรในละตินอเมริกา นั้น หากผู้ฟ้องคดีไม่ยื่นคำฟ้องภายในระยะเวลาที่กำหนด จะถือว่าเป็นกรณีที่ผู้ฟ้องคดีให้ความยินยอมโดยปริยายต่อการกระทำนั้น⁴³⁶ ซึ่งผู้เสียหายจะไม่สามารถฟ้องเป็นคดีอัมปาโรได้

(4) เงื่อนไขรูปแบบคำฟ้อง

คำฟ้องคดีอัมปาโรจะต้องทำเป็นหนังสือ⁴³⁷ ตามแบบฟอร์มที่กำหนด และยื่นฟ้องโดยผู้เสียหายหรือทนายความต่อศาลที่มีเขตอำนาจ⁴³⁸ เว้นแต่ในกรณีที่เป็อันตรายเป็นต่อชีวิต การพรากเสรีภาพโดยปราศจากกระบวนการยุติธรรม การเนรเทศออกจากประเทศ สามารถฟ้องคดีด้วยวาจาได้⁴³⁹ โดยทั่วไปในคำฟ้องจะต้องมีเนื้อหาที่ชัดเจนและถูกต้องในเรื่องที่จำเป็นต่อการพิจารณา อันได้แก่ ข้อมูลเกี่ยวกับผู้ฟ้องคดีและผู้ถูกฟ้องคดี รายละเอียดเกี่ยวกับสถานการณ์ที่เกิดการละเมิดสิทธิหรือการคุกคามต่อสิทธิ โดยจะต้องระบุให้ชัดเจนทั้งกฎหมาย การกระทำ การงดเว้นการกระทำหรือข้อเท็จจริงที่ทำให้เกิดการละเมิดหรือคุกคามต่อสิทธิ สิทธิทางรัฐธรรมนูญหรือหลักประกันทางรัฐธรรมนูญที่ถูกละเมิดพร้อมอ้างอิงมาตราในรัฐธรรมนูญหรือในสนธิสัญญาระหว่างประเทศที่รับรองสิทธิดังกล่าว ระบุให้ชัดเจนถึงการปกป้องหรือคุ้มครองสิทธิที่จะขอให้ศาลมีคำสั่งเพื่อปกป้องสิทธิของตนเอง และอธิบายว่าได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขการฟ้องคดีทุกประการแล้ว เช่น ได้ดำเนินการแก้ไข

⁴³⁶ Allan R. Brewer- Carias, *Constitutional Protection of Human Rights in Latin America: A comparative Study of Amparo Proceedings*, (Cambridge University Press: U.K., 2013), p.271-272.

⁴³⁷ Amparo Law, Article 3o

⁴³⁸ Stephen Zamora, José Ramon Cossio, Leonel Pereznieta, José Roldan-Xopa and David Lopez. *Mexican Law*. New York: Oxford University Press. 2005, p.265.

⁴³⁹ Allan R. Brewer- Carias, *Constitutional Protection of Human Rights in Latin America: A comparative Study of Amparo Proceedings*, (Cambridge University Press: U.K., 2013), p.271-272.

เยียวยาความเดือดร้อนเสียหายทุกช่องทางแล้ว หรือช่องทางที่มีอยู่ไม่เพียงพอที่จะคุ้มครองสิทธิของตนเองอย่างไร และผู้ฟ้องคดีจะได้รับความเดือดร้อนอย่างไรหากผู้ฟ้องคดีไม่ได้รับปกป้องจากการฟ้องคดีอัมปาโร⁴⁴⁰

4.5.1.4 การพิจารณาคดีอัมปาโร

เนื่องจากการฟ้องคดีอัมปาโรมีกระบวนการพิจารณาที่แตกต่างกันไปจากกระบวนการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญทั่วไป ดังนั้น เพื่อประโยชน์ในการศึกษาเปรียบเทียบกับกรรณการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญให้เป็นไปอย่างถูกต้องมากขึ้นและประโยชน์ต่อวงวิชาการไทย ในหัวข้อนี้จึงจะศึกษารายละเอียดของการพิจารณาคดีอัมปาโร โดยอาจแยกพิจารณาได้ ดังนี้ (1) คู่กรณีในคดีอัมปาโร (2) การพิจารณารับคำฟ้อง (3) การพิจารณาคดี (4) การพิพากษาและผลผูกพันของคำพิพากษา และ (5) การบังคับคดี

(1) คู่กรณีในคดีอัมปาโร

คดีอัมปาโรจะมีการพิจารณาคดีที่มีโจทก์จำเลยที่ทำหน้าที่เสนอความเห็นหรือพยานหลักฐานของฝ่ายตนเองให้ศาลทำหน้าที่พิจารณา โดยในคดีอัมปาโรโดยทั่วไปจะมีคู่กรณี 4 ฝ่าย⁴⁴¹ ได้แก่

ฝ่ายแรก ผู้ฟ้องคดี (*Quejoso*) ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดา กลุ่มบุคคลหรือนิติบุคคล รวมถึงองค์กรของรัฐด้วยก็ได้ในบางกรณี เช่น กระทรวงต่างประเทศก็เคยยื่นฟ้องคดีอัมปาโร เป็นต้น โดยผู้ฟ้องคดีจะต้องระบุ “การกระทำที่เป็นการใช้อำนาจ” หรือ “การกระทำที่ประสงค์จะโต้แย้งต่อผู้มีอำนาจ” ให้ชัดเจน

ฝ่ายที่สอง ผู้ถูกฟ้องคดี (*autoridad responsable*) ซึ่งเป็นองค์กรของรัฐที่ถูกกล่าวหาว่าล่วงละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐาน ซึ่งการแก้ไขกฎหมายในปี ค.ศ. 2013 ทำให้ปัจเจกชนอาจเป็นจำเลยก็ได้หากได้ปฏิบัติหน้าที่ของรัฐ

⁴⁴⁰ Allan R. Brewer- Carias, *Constitutional Protection of Human Rights in Latin America: A comparative Study of Amparo Proceedings*, (Cambridge University Press: U.K., 2013), 271-272.

⁴⁴¹ Amparo Law, Article 5o, Mauro Arturo Rivera Leon, An Introduction to “Amparo” Theory: A Complex Mexican Constitutional Control Mechanism, p.203.

ในตำแหน่งที่เทียบเท่ากับผู้มีอำนาจรัฐ ฝ่ายจำเลยผู้มีอำนาจต้องปกป้องความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำและให้เหตุผลเพื่อพิสูจน์ความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำนั้น โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐที่จะเป็นผู้ถูกฟ้องคดีนี้จะมีลักษณะในเชิงสถาบันหรือฟองที่ตำแหน่ง ดังนั้น บุคคลใดมาดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่ที่จะต้องเข้ามาต่อสู้คดี โดยมีข้อพิจารณา 3 ประการ ได้แก่⁴⁴²

ประการแรก เจ้าหน้าที่ที่จะเป็นผู้ถูกฟ้องคดีนี้จะจำกัดเฉพาะตำแหน่งสาธารณะที่มีอำนาจในการออกคำสั่งหรือกำหนดหรือบังคับใช้อำนาจมหาชนต่อปัจเจกบุคคล หากเจ้าหน้าที่ที่ผู้ถูกฟ้องคดีไม่ได้อยู่ในตำแหน่งที่มีอำนาจตัดสินใจ ศาลจะไม่รับคำฟ้องนั้น เช่น เป็นพนักงานหรือเป็นที่ปรึกษา ดังนั้น องค์การกระจายอำนาจ เช่น บริษัทปิโตรเลียมเม็กซิโก (*Peroleros Mexicanos*) คณะกรรมการไฟฟ้าแห่งชาติ หรือมหาวิทยาลัยในกำกับอาจไม่ถูกจัดเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ

ประการที่สอง ตามคำพิพากษาบรรทัดฐานของศาลเม็กซิโกได้สร้างทฤษฎีเจ้าหน้าที่ที่แท้จริง (*De Facto Officer*) ในกรณีผู้กระทำไม่ได้เป็นผู้ดำรงตำแหน่งหน้าที่สาธารณะ แต่ได้แสดงออกถึงใช้อำนาจมหาชนซึ่งประชาชนมีสิทธิที่จะเชื่อมั่นโดยสุจริตต่อผู้ที่ใช้อำนาจนั้น ผู้กระทำการดังกล่าวก็เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกฟ้องคดีอัมปาโรได้

ประการที่สาม เจ้าหน้าที่ที่จะเป็นผู้ถูกฟ้องคดีไม่ได้จำกัดเฉพาะผู้ที่ออกคำสั่งเท่านั้น แต่ผู้ที่ตัดสินใจและบังคับใช้หรือปรับใช้คำสั่งหรือการกระทำนั้นก็เป็นผู้ถูกฟ้องคดีได้เช่นเดียวกัน

นอกจากนี้ การกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีเหล่านี้จะต้องมีความเชื่อมโยงที่ชัดเจนและโดยตรงระหว่างผู้ยื่นคำฟ้องกับการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐ (*Base de la Sentencia*) ซึ่งจะวินิจฉัยว่าจากหลักฐานว่าเจ้าหน้าที่รัฐที่ถูกฟ้องมีส่วนในการตัดสินใจในเชิงเนื้อหาหรือไม่ และจะต้องมีผลกระทบโดยเฉพาะเจาะจงต่อผู้ฟ้องคดีแต่หากกฎหมายหรือการกระทำนั้น

⁴⁴² Allan R. Brewer-Carias, *Constitutional Protection of Human Rights in Latin America: A comparative Study of Amparo Proceedings*, 297-298.

มีผลกระทบต่อประชาชนโดยทั่วไปศาลจะไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา⁴⁴³

ฝ่ายที่สาม ผู้มีส่วนได้เสียฝ่ายที่สาม (interested third party) หมายถึง บุคคลที่มีผลประโยชน์ได้เสียในทางกฎหมายที่ขัดแย้งกับผู้ฟ้องคดี ซึ่งคู่ความฝ่ายนี้จะมีผลประโยชน์ผูกติดกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำ เช่น ถ้า A ฟ้อง B แล้วศาลพิพากษาให้ B ชะนะคดี แล้วต่อมา A ฟ้องคดีอัมปาโรว่าคำพิพากษาดังกล่าวไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ B จะเป็นคู่ความฝ่ายที่สามเพราะหากศาลวินิจฉัยให้เพิกถอนคำพิพากษา B จะเป็นฝ่ายที่เสียประโยชน์ เป็นต้น

ฝ่ายที่สี่ พนักงานอัยการ (a Public Prosecutor) ซึ่งโดยปกติแล้วจะถูกแต่งตั้งประจำศาลอัมปาโร คอยทำหน้าที่ปกป้องประโยชน์สาธารณะ ดังนั้น พนักงานอัยการจึงเป็นคู่กรณีในทุก ๆ การฟ้องคดีอัมปาโร

(2) การยื่นฟ้องคดี

เนื่องจากระบบการพิจารณาคดีอัมปาโรของเม็กซิโกเป็นระบบกระจายอำนาจที่ไม่ได้มีการก่อตั้งศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลพิเศษขึ้นมาพิจารณาคดีโดยเฉพาะ แต่จะให้ศาลยุติธรรมทั่วไปมีเขตอำนาจในการพิจารณาคดี และสามารถอุทธรณ์คำวินิจฉัยคดีอัมปาโรไปยังศาลสูงได้อีกด้วย ดังนั้น การฟ้องคดีอัมปาโรจึงต้องยื่นฟ้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีอัมปาโร ffp ในทางวิชาการ คดีอัมปาโร แบ่งออกเป็น 2 รูปแบบ คดีอัมปาโรทางตรง (Direct Amparo) และคดีอัมปาโรทางอ้อม (Indirect Amparo)

การฟ้องคดีอัมปาโรทางอ้อม ได้แก่ การฟ้องคดีอัมปาโรขอให้ศาลตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย การฟ้องคดีอัมปาโรต่อการกระทำในทางปกครอง การฟ้องคดีอัมปาโรอากร้าเรียน และการฟ้องคดีอัมปาโรต่อการจับกุมคุมขังโดยไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ การฟ้องคดีอัมปาโรทางอ้อมจะเป็นการฟ้องคดีที่มีการพิจารณา 2 ชั้น โดยเริ่มที่ศาลชั้นต้น

⁴⁴³ Stephen Zamora, José Ramon Cossio, Leonel Pereznieto, José Roldan-Xopa and David Lopez. *Mexican Law*. New York: Oxford University Press. 2005, 265.

และอุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์⁴⁴⁴ เว้นแต่คดีที่มีประเด็นจะต้องวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายจะต้องอุทธรณ์ไปยังศาลฎีกาสหพันธ์ได้⁴⁴⁵ โดยการฟ้องคดีประเภทนี้จะต้องต่อศาลตามภูมิลำเนาของเจ้าหน้าที่ผู้ใช้อำนาจ

ส่วนการฟ้องคดีอัมปาโรโดยตรง หรือการฟ้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำทางตุลาการจะต้องฟ้องที่ศาลอุทธรณ์สหพันธ์⁴⁴⁶ ผู้มีสิทธิฟ้องคดีจะต้องเป็นคู่ความในคดีเก่านั้น ส่วนบุคคลอื่นที่ไม่เป็นคู่ความในคดีแต่ได้ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานจะต้องฟ้องเป็นคดีอัมปาโรทางอ้อมต่อศาลชั้นต้นสหพันธ์⁴⁴⁷ คำพิพากษาของศาลอุทธรณ์สหพันธ์จะอุทธรณ์ต่อไปยังศาลฎีกาสหพันธ์ไม่ได้เว้นแต่คู่ความยกประเด็นความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายเป็นข้อต่อสู้ หรือศาลอุทธรณ์สหพันธ์ตีความบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญจึงจะสามารถฎีกาต่อไปยังศาลฎีกาสหพันธ์ได้⁴⁴⁸ โดยเรียกว่า “amparo directo en revisión” ศาลอุทธรณ์ที่พิจารณาโดยองค์คณะผู้พิพากษาจะมีเขตอำนาจพิจารณาคดีอัมปาโรทางตรง หรือพิจารณาคดีอัมปาโรประเภทตรวจสอบการกระทำทางตุลาการ (*amparo casación*)

(3) การพิจารณารับคำฟ้อง

หลังจากการยื่นคำฟ้อง ผู้พิพากษาศาลจะมีเวลา 24 ชั่วโมงในการวินิจฉัยว่าจะรับหรือไม่รับคำฟ้องด้วยเหตุผลในทางรูปแบบและจะต้องมีคำสั่งด้วยว่าจะคุ้มครองชั่วคราวหรือระงับผลบังคับของการใช้อำนาจนั้นเป็นการชั่วคราวหรือไม่ ซึ่งหากศาลมีคำสั่งคุ้มครองชั่วคราว คำสั่งนี้จะมีผลบังคับแต่ชั่วคราวระยะสั้นเท่านั้น ส่วนคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวที่จะมีเป็นการระงับผลบังคับไปจนเสร็จสิ้นกระบวนการพิจารณาจะต้องพิจารณาหลังจากรับคำฟ้อง

⁴⁴⁴ Amparo Law, Article 35.

⁴⁴⁵ Stephen Zamora, José Ramon Cossio, Leonel Pereznieto, José Roldan-Xopa and David Lopez. *Mexican Law*. 267.

⁴⁴⁶ Amparo Law, Article 34.

⁴⁴⁷ Stephen Zamora, José Ramon Cossio, Leonel Pereznieto, José Roldan-Xopa and David Lopez. *Mexican Law*. 267.

⁴⁴⁸ รัฐธรรมนูญเม็กซิโก มาตรา 107 VIII

ไปแล้วหลังจากที่องค์กรผู้มีอำนาจได้ยื่นสรุปคำให้การเกี่ยวกับการกระทำนั้น ต่อศาลแล้ว คำสั่งเกี่ยวกับการคุ้มครองชั่วคราวดังกล่าวสามารถอุทธรณ์ได้⁴⁴⁹

(4) การพิจารณาคดี

การพิจารณาคดีอัมปาโรแต่ละประเภทจะมีความแตกต่างหลายหลากขึ้นอยู่กับประเภทของการฟ้องคดีอัมปาโรว่าเป็นการฟ้องคดีอัมปาโรโดยอ้อม (*Amparo indirecto*) หรือการฟ้องคดีอัมปาโรโดยตรง (*Amparo directo*) การฟ้องคดีอัมปาโรโดยอ้อม เป็นการฟ้องคดีต่อศาลแขวงสหพันธ์ เพื่อให้พิจารณาก่อน โดยคำพิพากษาสามารถอุทธรณ์ต่อไปยังศาลสูงได้ วิธีพิจารณาคดีจะใช้หลักการพิจารณาคดีโดยเรียบง่าย ใช้การพิจารณาคดีด้วยวาจาเป็นหลัก การพิจารณาจะเริ่มหลังจากที่ศาลมีคำสั่งรับคำร้องไว้พิจารณาแล้ว ซึ่งศาลจะส่งคำฟ้องไปให้ผู้ถูกฟ้องคดี คู่ความฝ่ายที่สามและพนักงานอัยการประจำศาลเพื่อทำคำให้การ โดยศาลจะนัดวันนั่งพิจารณาและนำเสนอพยานหลักฐานโดยคู่ความฝ่ายต่าง ๆ จากนั้น องค์คณะผู้พิพากษาจะปิดกระบวนการพิจารณา และประชุมเพื่อมีคำพิพากษา ซึ่งคำพิพากษาสามารถอุทธรณ์ต่อไปยังศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาสหพันธ์ได้ การฟ้องคดีอัมปาโรโดยตรง หมายถึงการฟ้องคดีต่อศาลฎีกาสหพันธ์ หรือศาลอุทธรณ์สหพันธ์โดยตรง ซึ่งวิธีพิจารณาจะคล้ายกับการพิจารณาในศาลล่างเว้นแต่การพิจารณาจะเน้นการพิจารณาผ่านเอกสารที่เป็นลายลักษณ์อักษรเป็นหลัก⁴⁵⁰

ในระหว่างการพิจารณาคดี ศาลที่พิจารณาคดีอัมปาโรมีอำนาจในการออกคำสั่งให้ระงับการบังคับตามการกระทำไว้ก่อนได้ โดยศาลฎีกาสหพันธ์ได้วางแนวบรรทัดฐานไว้ว่าหากศาลมีคำสั่งดังกล่าว ศาลจะต้องไม่ออกคำสั่งให้คืนสู่สถานะเดิมจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาว่ามีการฝ่าฝืนรัฐธรรมนูญ เนื่องจากคำสั่งดังกล่าวจะเป็นการเยียวยาอันเป็นผลจากคำพิพากษาของศาลในคดีอัมปาโร

⁴⁴⁹ Mauro Arturo Rivera Leon, *An Introduction to "Amparo" Theory: A Complex Mexican Constitutional Control Mechanism*, 205-206.

⁴⁵⁰ Hector Fix Zamudio, *A Brief Introduction to the Mexican Writ of AMPARO*, 329-331.

(5) การพิพากษาและการบังคับคดี

ในคดีอัมปาโร ศาลอาจมีคำพิพากษาได้ 3 ทาง ทางแรก ให้การคุ้มครองทางตุลาการ เมื่อศาลได้พิจารณาคดีแล้วพบว่าเจ้าหน้าที่รัฐมีการกระทำที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญและล่วงละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ฟ้องคดีเกิดขึ้นจริง ศาลจะพิพากษาให้ผู้ฟ้องชนะคดีและออกคำสั่งบังคับให้เจ้าหน้าที่ยุติการกระทำที่เป็นการล่วงละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ฟ้องคดีดังกล่าว ทางที่สอง คือการยกฟ้อง ถ้าศาลเห็นว่าไม่มีการละเมิดสิทธิทางรัฐธรรมนูญเกิดขึ้น หรือทางสุดท้าย คือการยกฟ้องด้วยเหตุผลทางเทคนิคหรือทางกระบวนการพิจารณา เช่น ผู้ฟ้องไม่มีอำนาจฟ้อง เป็นต้น⁴⁵¹

แต่อย่างไรก็ดี แม้ว่าศาลจะมีคำพิพากษาว่าเจ้าหน้าที่รัฐมีการกระทำที่ล่วงละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ของผู้ฟ้องคดี แต่ศาลก็ไม่มีอำนาจในการสั่งให้เจ้าหน้าที่รัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้โดยตรง ผู้ฟ้องคดีจะต้องนำคำพิพากษาไปฟ้องเป็นคดีละเมิดเพื่อให้เจ้าหน้าที่รัฐชดใช้ค่าเสียหาย โดยคำพิพากษาคดีอัมปาโรจะถือเป็นหลักฐานสำคัญในคดีละเมิด แต่จะไม่ผูกพันให้ศาลต้องพิพากษาให้ชดใช้ค่าเสียหาย ในปี ค.ศ. 2002 รัฐสภาจึงแก้ไขมาตรา 113 แห่งรัฐธรรมนูญ กำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐทั้งในระดับมลรัฐและระดับสหพันธ์มีความรับผิดชอบโดยเคร่งครัด (Strict liability) ต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้ฟ้องคดีจากการกระทำที่ไม่เหมาะสมของเจ้าหน้าที่⁴⁵²

โดยทั่วไปคำพิพากษาในคดีอัมปาโรจะมีผลผูกพันเฉพาะคู่ความ ในคดีเท่านั้นจะไม่มีผลบังคับต่อประชาชนทั่วไป ตามหลักโอเตโร (*Formula Otero*) ดังนั้น ในกรณีที่เป็นการวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานและใช้บังคับไม่ได้นั้นจะมีผลเฉพาะการไม่นำกฎหมายนั้นมาปรับใช้กับคู่ความ โดยเจ้าหน้าที่รัฐทุกคนจะไม่ปรับใช้กับผู้ร้องในคดีเท่านั้น

⁴⁵¹ Stephen Zamora, José Ramon Cossio, Leonel Pereznieta, José Roldan-Xopa and David Lopez. *Mexican Law*. 270.

⁴⁵² *Ibid.*, 272.

แต่อย่างไรก็ดี ในปัจจุบัน เม็กซิโกได้ปรับปรุงข้อบกพร่องดังกล่าวโดยสร้างกลไกใหม่ขึ้นมาสองเรื่อง ได้แก่ คำพิพากษาบรรทัดฐาน (*Jurisprudencia*) และ “คำประกาศทั่วไปว่าด้วยความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ” (The General Declaration of Unconstitutional; GDU)

มนทัศน์เรื่อง “คำพิพากษาบรรทัดฐาน” (*Jurisprudencia*) หรือคำพิพากษาที่มีผลผูกพันต่อหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับวิธีการตีความรัฐธรรมนูญหรือรัฐบัญญัติธรรมดาเป็นมนทัศน์ที่มีอยู่เดิมในระบบกฎหมายเม็กซิโกตั้งแต่ปี ค.ศ. 1882 แต่เพิ่งจะได้รับการบัญญัติรับรองไว้โดยการแก้ไขรัฐธรรมนูญฉบับปี ค.ศ. 1951 โดยมาตรา 94 แห่งรัฐธรรมนูญของเม็กซิโกและรัฐบัญญัติอัมปาโรก็ได้บัญญัติรับรองผลผูกพัน เงื่อนไขการสร้างคำพิพากษาบรรทัดฐาน และการลบล้างผลผูกพันดังกล่าวไว้ ดังนี้⁴⁵³

โดยหลักทั่วไปแล้ว คำพิพากษาบรรทัดฐานจะเกิดขึ้นได้เมื่อองค์กรที่มีอำนาจสร้างคำพิพากษาบรรทัดฐานได้มีคำวินิจฉัยแบบเดียวกัน 5 คำวินิจฉัยติดต่อกันโดยไม่มีคำวินิจฉัยที่ขัดแย้งกันในช่วงเวลาเดียวกัน คำพิพากษาดังกล่าวจะมีสถานะเป็นคำพิพากษาบรรทัดฐานที่มีผลผูกพันตามกฎหมายทันที แต่หากศาลที่สร้างคำพิพากษาบรรทัดฐานดังกล่าวเปลี่ยนแนวคำวินิจฉัยหรือตัดสินด้วยหลักเกณฑ์ที่แตกต่างไปจากคำพิพากษาบรรทัดฐานเดิมก็จะมีผลเป็นการยกเลิกคำพิพากษาบรรทัดฐานเดิมไปด้วยปริยาย หลักเกณฑ์ที่เกิดจากคำพิพากษาบรรทัดฐานนี้จะต้องมีลักษณะเป็นหลักเกณฑ์เชิงนามธรรมที่ดีความกฎหมายโดยปราศจากการอ้างอิงต่อคดีที่เป็นรูปธรรม และจะต้องมีชื่อเรียกหลักและชี้แจง (ซึ่งจะต้องเป็นตัวอักษรตัวใหญ่ด้วยเหตุผลทางประวัติศาสตร์) ที่อธิบายไปถึงการปรับใช้หลักเกณฑ์ ข้อถกเถียงที่เกี่ยวข้องกับข้อเสนอการตีความ และข้อมูลเฉพาะของคดี

องค์กรที่มีอำนาจสร้างคำพิพากษาบรรทัดฐานคือศาลฎีกาสหพันธ์และศาลอุทธรณ์สหพันธ์ โดยคำพิพากษาบรรทัดฐานของศาลฎีกาสหพันธ์

⁴⁵³ Mauro Arturo Rivera Leon, An Introduction to “Amparo” Theory: A Complex Mexican Constitutional Control Mechanism, 206-207.

จะผูกพันศาลในประเทศเม็กซิโกทั้งในระดับสหพันธ์และระดับมลรัฐ แต่หากเป็นคำพิพากษาบรรทัดฐานที่สร้างโดยที่ประชุมใหญ่ศาลอุทธรณ์สหพันธ์ (Circuit Court) จะผูกพันต่อองค์กรตุลาการที่อยู่ภายใต้เขตอำนาจของศาลอุทธรณ์แห่งนั้น

กลไกที่สอง คือ “คำประกาศทั่วไปว่าด้วยความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ” (The General Declaration of Unconstitutional; GDU) เป็นกระบวนการที่อนุญาตให้สร้างผลบังคับผูกพันทั่วไป (erga omnes) ของการประกาศความเสียเปล่าของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ถูกเพิ่มเติมในการแก้ไขรัฐธรรมนูญปี 2011 มาตรา 107 ในฐานะการปรับปรุงผลของสูตรของโอเธโร่ว่าถ้าคำพิพากษาบรรทัดฐานว่ากฎหมายฉบับใดไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญและใช้บังคับไม่ได้ได้ถูกก่อตั้งขึ้นแล้ว ศาลฎีกาสหพันธ์โดยมติเสียงข้างมากพิเศษ 8 จาก 11 เสียงสามารถออกประกาศความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายดังกล่าวเป็นการทั่วไปได้ แต่ให้แจ้งไปยังองค์กรผู้ออกกฎหมาย (รัฐสภาสหพันธ์หรือรัฐสภามลรัฐ) ก่อนการออกประกาศ 90 วัน ซึ่งระยะเวลา 90 วันดังกล่าวเป็นวิธีการเพื่อลดผลการต่อต้านเสียงข้างมาก (the counter-majoritarian effect) ของผลผูกพันเป็นการทั่วไป โดยให้รัฐสภามีโอกาสในการแก้ไขหรือยกเลิกกฎหมายนั้นเสียก่อน นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญบังคับให้ศาลฎีกาสหพันธ์แจ้งไปยังรัฐสภาสหพันธ์และรัฐสภามลรัฐหลังจากที่มีคำพิพากษาแล้วสองครั้งติดต่อกันว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ในกระบวนการอุทธรณ์ (*Amparo en revisión*) ซึ่งการพิจารณาครั้งที่สองของอัมปาโรโดยอ้อม ซึ่งเป็นการเปิดช่องให้ฝ่ายนิติบัญญัติจะนำประเด็นนี้ไปประเมินความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย และพิจารณาแก้ไขกฎหมายฉบับดังกล่าวก่อนที่จะศาลจะสร้างเป็นคำพิพากษาบรรทัดฐาน แต่อย่างไรก็ดี นับตั้งแต่มีการแก้ไขรัฐธรรมนูญมา 8 ปี แต่มีเพียงแต่ครั้งเดียวที่รัฐสภาได้มีมติเพิกถอนกฎหมายดังกล่าว⁴⁵⁴

⁴⁵⁴ Ibid. 207-208.

(6) กระบวนการบังคับคดี

หลังจากมีคำวินิจฉัยคดีอัมปาโรแล้ว เจ้าหน้าที่รัฐจะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษาภายใน 24 ชั่วโมงนับจากได้รับแจ้งคำพิพากษาหรือภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด โดยศาลฎีกาสหพันธ์ได้วางแนวบรรทัดฐานไว้ว่าหากเจ้าหน้าที่รัฐถูกกล่าวหาว่าไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาอัมปาโร ผู้ฟ้องคดีจะต้องยื่นคำร้องต่อศาลเป็นกรณีพิเศษ เรียกว่า “*recurso de queja*” เพื่อเปิดการไต่สวน โดยผู้ยื่นคำร้องจะต้องกล่าวหาว่าเจ้าหน้าที่ไม่ได้ดำเนินการใด ๆ ตามคำพิพากษaley หรือจะต้องอ้างว่าการไม่ดำเนินการใด ๆ นั้น เป็นการละเมิดต่อสิทธิทางรัฐธรรมนูญของผู้ร้อง หากศาลพบว่าเป็นอย่างนั้นจริง ศาลจะสั่งให้เจ้าหน้าที่ยุติพฤติกรรมเช่นนั้น⁴⁵⁵ และผู้พิพากษาศาลชั้นต้นสหพันธ์หรือองค์คณะในศาลอุทธรณ์ที่เป็นผู้พิพากษาในคดีนั้น อาจออกคำสั่งโดยตรงต่อเจ้าหน้าที่รัฐนั้นให้ปฏิบัติตามคำพิพากษาก็ได้ ซึ่งหากยังคงเพิกเฉย ศาลอาจมีคำสั่งสั่งให้ผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่รัฐปฏิบัติแทนก็ได้ แต่ถ้าเจ้าหน้าที่รัฐนั้นยังไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลอีก หรือหากว่าการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐถือว่าขัดรัฐธรรมนูญ คดีจะถูกส่งไปยังศาลฎีกาสหพันธ์ (มาตรา 107 XVI) ในกรณีเช่นนี้ ศาลฎีกาสหพันธ์อาจสั่งถอดถอนเจ้าหน้าที่รัฐที่ไม่ปฏิบัติตามนั้นออกจากตำแหน่งก็ได้ และส่งคดีไปให้ศาลชั้นต้นสหพันธ์พิจารณาพิพากษาในข้อหาขัดขวางกระบวนการยุติธรรม หรือให้เวลาตามสมควรในการปฏิบัติตามคำพิพากษา หรือเปิดการไต่สวนคำร้องขอให้ดำเนินการแบบอื่นแทนการปฏิบัติตามคำพิพากษา ยกเว้นในกรณีที่การปฏิบัติตามคำพิพากษานั้นจะส่งผลเสียต่อสังคมอย่างร้ายแรงเกินกว่าผลประโยชน์ที่ผู้ฟ้องคดีจะได้รับ⁴⁵⁶

⁴⁵⁵ Stephen Zamora, José Ramon Cossio, Leonel Pereznieto, José Roldan-Xopa and David Lopez. *Mexican Law*. 272.

⁴⁵⁶ Ibid., 272.

4.5.2 ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัย

ของศาล

การกระทำดังกล่าวมีข้อยกเว้นไว้ในมาตรา 61 แห่งรัฐธรรมนูญอัมปาโร ซึ่งกำหนดไว้มากขึ้น 23 อนุมาตรา ครอบคลุมการกระทำจำนวนมาก ข้อยกเว้นในหลายเรื่องมีความคล้ายคลึงกับข้อยกเว้นตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งข้อยกเว้นดังกล่าวอาจจำแนกออกเป็นกลุ่มได้ ได้แก่ (4.5.2.1) ข้อยกเว้นการกระทำโดยตรง และ (4.5.2.2) ข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำหรือเหตุประการอื่น ดังนี้

4.5.2.1 ข้อยกเว้นการกระทำโดยตรง

ข้อยกเว้นการกระทำของแต่ละองค์กรอาจแยกเป็นกลุ่มตามหลักการแบ่งแยกอำนาจได้ ดังนี้ (1) ข้อยกเว้นการกระทำขององค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ (2) ข้อยกเว้นการกระทำขององค์กรฝ่ายบริหาร และ (3) ข้อยกเว้นขององค์กรฝ่ายตุลาการ

(1) ข้อยกเว้นการกระทำขององค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ

การกระทำขององค์กรนิติบัญญัติของเม็กซิโกที่ถูกยกเว้นไม่ให้เป็นวัตถุประสงค์คืออัมปาโรมี 3 ประการ ได้แก่

ประการแรก การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ตามมาตรา 135 แห่งรัฐธรรมนูญสหพันธ์⁴⁵⁷ ซึ่งการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญดังกล่าวกำหนดให้เป็นอำนาจของสภาองเกรส (Congress) ซึ่งเป็นรัฐสภาสหพันธ์ และจะต้องได้รับการรับรองโดยเสียงส่วนใหญ่ของรัฐสภาของมลรัฐด้วย แต่ยกเว้นในกรณีที่เป็นการโต้แย้งการกระทำในกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ เช่น การฟ้องว่ามลรัฐที่รับรองร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมไม่ครบตามจำนวนที่รัฐธรรมนูญกำหนดสามารถฟ้องเป็นคดีอัมปาโรได้ ข้อยกเว้นในกรณีนี้ใกล้เคียงกับกรณียกเว้นตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย

⁴⁵⁷ Amparo Law, Article 61(1)

วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 เนื่องจากการตรวจสอบการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญของไทยนั้น รัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้วตามมาตรา 256 (9) แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

ประการที่สอง การกระทำของรัฐสภาสหพันธ์ คณะกรรมการสามัญของรัฐสภาสหพันธ์⁴⁵⁸ คณะทำงานในการพิจารณาร่วมกับองค์กรอื่นในการคัดค้านหรือไม่รับรองการแต่งตั้งหรือแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งหรือเข้าปฏิบัติหน้าที่ หรือออกคำสั่งแต่งตั้งในองค์กร หรือหน่วยงานฝ่ายบริหารของสหพันธ์ ทั้งองค์กรรวมอำนาจหรือกระจายอำนาจ องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญหรือศาลไม่ว่าประเภทใด ๆ ซึ่งอำนาจเหล่านี้ รัฐธรรมนูญมอบให้เป็นอำนาจอิสระของรัฐสภา รวมถึงไปถึงมติของตัวแทนของวุฒิสภาในกรณีการถอดถอนบุคคลออกจากตำแหน่งตามมาตรา 110 ของรัฐธรรมนูญซึ่งได้รับการยกเว้นไม่ให้เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีอัมปาโร⁴⁵⁹

ประการที่สาม มติหรือคำประกาศของรัฐสภาสหพันธ์ สภาใดสภาหนึ่งของรัฐสภาสหพันธ์ เช่นเดียวกับรัฐสภามลรัฐ รวมไปถึงคณะกรรมการของรัฐสภาทั้งในระดับสหพันธ์และระดับมลรัฐ ที่เป็นการคัดเลือก การระงับ ยับยั้งหรือพักงาน หรือการถอดถอนเจ้าหน้าที่รัฐออกจากตำแหน่งในกรณีรัฐธรรมนูญให้อำนาจไว้ ซึ่งถือว่าเป็นการใช้อำนาจอธิปไตยหรือเป็นดุลพินิจโดยแท้ของสภา เป็นข้อยกเว้นการกระทำที่ศาลไม่อาจรับคดีอัมปาโรไว้พิจารณาได้⁴⁶⁰

⁴⁵⁸ Amparo Law, Article 61(5)

⁴⁵⁹ Allan R. Brewer-Carias, *Constitutional Protection of Human Rights in Latin America: A comparative Study of Amparo Proceedings*, (Cambridge University Press: U.K., 2013), 308.

⁴⁶⁰ Amparo Law, Article 61(7); Amparo Law, Article 61(7); Allan R. Brewer- Carias, *Constitutional Protection of Human Rights in Latin America: A comparative Study of Amparo Proceedings*, (Cambridge University Press: U.K., 2013), p.307-308.

(2) ข้อยกเว้นของการกระทำขององค์กรฝ่ายบริหาร

การกระทำของฝ่ายบริหารสามารถเป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีอัมปาโรได้ทุกรูปแบบซึ่งรวมไปถึง “การกระทำทางรัฐบาล” หรือ แม้จะเป็น “ประเด็นปัญหาทางการเมือง” (Political Question) ก็ตาม ซึ่งระบบการฟ้องคดีอัมปาโรในประเทศลาตินอเมริกา มีเพียงประเทศอาร์เจนตินา และเปรูเท่านั้นที่ยกเว้นประเด็นปัญหาทางการเมือง ไม่ให้ฟ้องเป็นคดีอัมปาโรได้⁴⁶¹ ซึ่งแตกต่างจากข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (1) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ที่กำหนดให้การกระทำของรัฐบาลเป็นการกระทำที่ได้รับการยกเว้นไม่ให้ฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทยได้ แต่อย่างไรก็ดี ในเม็กซิโก การกระทำขององค์กรฝ่ายบริหารจะมีข้อเว้นสำหรับกรณีคำสั่งของประธานาธิบดีที่ให้ขับไล่ชาวต่างชาติออกจากดินแดนของเม็กซิโกตามมาตรา 33 แห่งรัฐธรรมนูญ⁴⁶² เป็นคำสั่งที่ไม่อาจฟ้องคดีอัมปาโรได้⁴⁶³

(3) การกระทำขององค์กรฝ่ายตุลาการ

การกระทำขององค์กรฝ่ายตุลาการที่ถูกยกเว้นไม่ให้อยู่ภายใต้กระบวนการฟ้องคดีอัมปาโร ส่วนใหญ่จะเป็นการกระทำขององค์กรฝ่ายตุลาการในระดับสหพันธ์ โดยอาจแยกออกเป็น 5 ประเภท ได้แก่

⁴⁶¹ Allan R. Brewer-Carías, *Constitutional Protection of Human Rights in Latin America: A comparative Study of Amparo Proceedings*, 317.

⁴⁶² มาตรา 33 รัฐธรรมนูญเม็กซิโก

“ปัจเจกชนที่ขาดคุณสมบัติที่กำหนดไว้ในมาตรา 30 จะถูกพิจารณาว่าเป็นคนต่างชาติ คนต่างชาติจะมีสิทธิของสิทธิมนุษยชนและหลักประกันที่ก่อตั้งโดยรัฐธรรมนูญฉบับนี้

ประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐมีอำนาจในการขับไล่คนต่างชาติออกจากอาณาเขตของประเทศตามกฎหมายและหลังจากได้รับฟังข้อโต้แย้งจากบุคคลนั้น กฎหมายจะต้องก่อตั้งกระบวนการพิจารณาทางปกครองเพื่อวัตถุประสงค์เช่นเดียวกับสถานที่ที่คนต่างชาติจะถูกควบคุมตัวและระยะเวลาสำหรับการนั้น คนต่างชาติไม่อาจมีส่วนร่วมในกิจกรรมทางการเมืองของประเทศนี้”

⁴⁶³ Allan R. Brewer-Carías, *Constitutional Protection of Human Rights in Latin America: A comparative Study of Amparo Proceedings*, 315.

ประเภทแรก คำสั่งหรือคำพิพากษาหรือการกระทำของศาลสหพันธ์อันได้แก่ การกระทำของศาลฎีกาสหพันธ์⁴⁶⁴ และมติหรือคำวินิจฉัยของศาลอุทธรณ์สหพันธ์⁴⁶⁵ แต่คำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลในระดับมลรัฐ และศาลชั้นต้นสหพันธ์เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีอัมปาโรได้

ประเภทที่สอง คำวินิจฉัยขององค์กรที่มีอำนาจในการพิจารณาข้อพิพาทเกี่ยวกับการเลือกตั้ง อันได้แก่ คำวินิจฉัยหรือคำประกาศขององค์กรที่มีอำนาจในการเลือกตั้ง⁴⁶⁶ และมติหรือคำวินิจฉัยของคณะตุลาการการเลือกตั้งแห่งฝ่ายตุลาการสหพันธ์⁴⁶⁷ เหตุที่ยกเว้นในกรณีนี้ เนื่องจากรัฐธรรมนูญเม็กซิโกได้ก่อตั้งองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญที่ทำหน้าที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งไว้โดยเฉพาะแล้ว ดังนั้น จึงไม่ต้องให้ระบบศาลอื่นมีอำนาจพิจารณาให้ซ้ำซ้อนกัน

ประเภทที่สาม การกระทำของคณะกรรมการตุลาการสหพันธ์⁴⁶⁸

ประเภทที่สี่ การกระทำที่เป็นการพิจารณาคดีทางรัฐธรรมนูญและบังคับคดีรัฐธรรมนูญ อันได้แก่ คำวินิจฉัยข้อพิพาทระหว่างองค์กรทางรัฐธรรมนูญและคำวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายตามรัฐธรรมนูญสหพันธ์มาตรา 105 และรวมไปถึง คำประกาศทั่วไปของศาลฎีกาสหพันธ์ว่าด้วยความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย⁴⁶⁹

และประเภทที่ห้า การกระทำในคดีอัมปาโรด้วยกันเองซึ่งโดยตัวมันเองก็ไม่อาจเป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีอัมปาโรเช่นเดียวกัน⁴⁷⁰ การกระทำดังกล่าว อันได้แก่

⁴⁶⁴ Amparo Law, Article 61(2)

⁴⁶⁵ Amparo Law, Article 61(6)

⁴⁶⁶ Amparo Law, Article 61(15)

⁴⁶⁷ Amparo Law, Article 61(4)

⁴⁶⁸ Amparo Law, Article 61(3)

⁴⁶⁹ Amparo Law, Article 61(8)

⁴⁷⁰ Allan R. Brewer-Carías, *Constitutional Protection of Human Rights in Latin America: A comparative Study of Amparo Proceedings*, 322.

- คำวินิจฉัยในการพิจารณาคดีหรือบังคับคดีอัมปาโร⁴⁷¹

- คำพิพากษาของศาลยุติธรรม ศาลปกครอง หรือศาลแรงงานที่ตัดสินตามคำวินิจฉัยในคดีอัมปาโร ยกเว้นเป็นคำพิพากษาที่เป็นอันตรายต่อชีวิต ละเมิดต่อเสรีภาพส่วนบุคคลนอกกระบวนการพิจารณา การกักขัง หรือการเนรเทศ หรือการบังคับให้สูญหายของบุคคลที่ถูกห้ามไว้ตามมาตรา 22 แห่งรัฐธรรมนูญรวมไปถึงการบังคับเข้าร่วมกับกองทัพบก กองทัพเรือหรือกองทัพอากาศ หรือเมื่อการกระทำที่เป็นวัตถุประสงค์เพื่อการฟ้องคดีคือคำสั่งจับกุมหรือปฏิเสธเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรอง หรือมติที่ตัดสินโดยขาดข้อเท็จจริงหมายจับหรือการกระทำอื่นใดที่มีผลกระทบต่อเสรีภาพส่วนบุคคลของผู้ฟ้องคดี ยกเว้นเป็นคำพิพากษาอันเป็นที่สุดในกระบวนการพิจารณาคดีอาญา หรือเป็นบุคคลที่ไม่ใช่คู่กรณีในกระบวนการพิจารณาคดี⁴⁷²

- กฎเกณฑ์ทั่วไปหรือการกระทำที่อยู่ภายใต้การบังคับคดีของคดีอัมปาโรอื่น⁴⁷³

4.5.2.2 ข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำหรือเหตุประการอื่น

นอกจากการยกเว้นการกระทำขององค์กรของรัฐประเภทต่าง ๆ โดยตรงแล้ว มาตรา 61 แห่งรัฐบัญญัติอัมปาโรยังได้ยกเว้นการกระทำบางประการซึ่งหากพิจารณาเปรียบเทียบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแล้ว ข้อยกเว้นดังกล่าวคือข้อยกเว้นที่เป็นเงื่อนไขการฟ้องคดี ซึ่งอาจแยกเป็นประเภทได้ ดังนี้

(1) การกระทำที่ยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย

ข้อยกเว้นนี้เป็นกรณีเดียวกับมาตรา 47 (3) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งหมายถึง การกระทำที่ยังไม่ได้อุทธรณ์หรือฟ้องคดีต่อศาลตามกระบวนการของกฎหมาย หรือการกระทำที่ได้ยื่นฟ้องต่อศาลแล้วแต่ศาลยังพิจารณาคดีไม่แล้วเสร็จ ข้อยกเว้นดังกล่าวนี้มีดังต่อไปนี้

⁴⁷¹ Amparo Law, Article 61(9)

⁴⁷² Amparo Law, Article 61(18)

⁴⁷³ Amparo Law, Article 61(11)

ประการแรก การกระทำในทางปกครองที่จะต้องถูกทบทวนอยู่แล้ว ตามกฎหมายหรือสามารถฟ้องคดีเพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งหรือคำพิพากษาให้แก้ไข เปลี่ยนแปลง เพิกถอนหรือประกาศความเสียเปล่าของการกระทำนั้นจะนำมา ฟ้องเป็นคดีอัมปาโรไม่ได้จนกว่าจะได้ดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนด เว้นแต่ กระบวนการดังกล่าวมีเงื่อนไขที่มากกว่าหรือใช้ระยะเวลาสั้นกว่าการขอ คຸ້ມครองชั่วคราวการฟ้องคดีอัมปาโร หรือหากการกระทำนั้นเป็นการกระทำ ที่ขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญโดยตรงและปราศจากเหตุผลโดยสิ้นเชิง หรือกรณีไม่มี กฎหมายบัญญัติเกี่ยวกับวิธีการแก้ไขเยียวยาความเสียหายจากการกระทำนั้นได้ ก็สามารยยื่นฟ้องคดีอัมปาโรได้โดยไม่ต้องรอให้หมดสิ้นหนทางเยียวยาตาม กฎหมาย⁴⁷⁴

ประการที่สอง การกระทำในกระบวนการพิจารณาคดีหรือ การพิจารณาเรื่องทางปกครองที่สุดท้ายจะมีการออกมาในรูปของคำพิพากษา หรือคำสั่ง ซึ่งในกรณีนี้การฟ้องว่ามีการละเมิดสิทธิในกระบวนการพิจารณา จะต้องถือว่าเป็นการฟ้องคดีในเรื่องที่ไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ เนื่องจาก โดยสภาพแล้วเป็นไปไม่ได้ที่จะแก้ไขเปลี่ยนแปลงกระบวนการโดยไม่กระทบต่อ สถานะทางกฎหมายใหม่⁴⁷⁵ และในกรณีที่มีการฟ้องคดีอัมปาโรทางอ้อมว่า มีการละเมิดต่อสิทธิที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ในมาตรา 19 (การควบคุม ตัวบุคคลเกินกว่า 72 ชั่วโมงโดยไม่มีการแจ้งข้อกล่าวหาอย่างเป็นทางการที่ระบุ ความผิดอาญาที่กระทำ สถานที่ ช่วงเวลาและสถานการณ์แวดล้อม รวมไปถึง พยานหลักฐานของความผิดอาญาและโทษที่อาจจะได้รับ) และมาตรา 20 (กระบวนการพิจารณาคดีอาญาจะเป็นระบบกล่าวหาและกระทำด้วยวาจาตาม หลักการพิจารณาคดีโดยเปิดเผย การให้สิทธิโต้แย้ง การให้ความสำคัญ ความต่อเนื่องและการพิจารณาคดีติดต่อกัน) เฉพาะคำพิพากษาของศาลชั้นต้น ที่มีเหตุแห่งการละเมิดเกิดขึ้นจะถือว่าเป็นกรณีที่ศาลไม่อาจรับคดีไว้พิจารณา ได้ตามมาตรานี้ และให้ศาลที่พิจารณาคดีนี้อยู่จะต้องระงับการพิจารณาคดีไว้ชั่วคราวจนกว่าจะมีคำสั่งหรือคำพิพากษาในคดีอัมปาโรนี้

⁴⁷⁴ Amparo Law, Article 61(20)

⁴⁷⁵ Amparo Law, Article 61(17)

ประการที่สี่ กรณีที่การเยียวยาตามกฎหมายที่เสนอโดยผู้ร้องอาจมีผลเป็นการแก้ไข เพิกถอนหรือโฆษณาการกระทำที่ถูกต้องอยู่แล้วอยู่ในกระบวนการพิจารณาของศาลยุติธรรมแล้ว⁴⁷⁶ แต่หากศาลมีคำพิพากษาแล้วและผู้ฟ้องคดียังไม่ได้รับการแก้ไขเยียวยาการถูกละเมิดสิทธิทางรัฐธรรมนูญ ผู้ฟ้องคดีสามารถยื่นฟ้องเป็นคดีอัมปาโรต่อคำพิพากษาของศาลดังกล่าวได้

(2) การกระทำที่ผู้ฟ้องคดีได้ให้ความยินยอม

ข้อยกเว้นกรณีนี้คือกรณีที่มีการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิทางรัฐธรรมนูญของผู้ฟ้องคดี หากผู้ฟ้องคดีได้ให้ความยินยอมอย่างชัดแจ้งหรือการแสดงเจตนาให้ความยินยอมต่อการกระทำนั้น ผู้ให้ความยินยอมจะนำมาฟ้องเป็นคดีอัมปาโรไม่ได้⁴⁷⁷ และการกระทำที่ผู้ฟ้องคดีให้ความยินยอมโดยปริยายซึ่งหมายถึง กรณีที่ผู้ฟ้องคดีไม่ยื่นคำฟ้องภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด⁴⁷⁸ ยกเว้นในกรณีที่การกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นอันตรายต่อชีวิต เสรีภาพส่วนบุคคล การเนรเทศ หรือการบังคับเป็นทาส (มาตรา 22) รวมไปถึงกรณีการฟ้องคดีเพื่อปกป้องสิทธิของชาวนาในที่ดินส่วนรวม สามารถยื่นฟ้องคดีอัมปาโรเมื่อใดก็ได้ (มาตรา 217)⁴⁷⁹

(3) กรณีที่เป็นการฟ้องซ้ำ

กรณีที่เป็นการฟ้องซ้ำ หมายถึง กรณีที่มีการฟ้องคดีอัมปาโรต่อกฎหมายหรือต่อการกระทำที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาคดีอัมปาโร ห้ามผู้ฟ้องคดีคนเดียวกัน หรือเจ้าหน้าที่เดียวกันนำการกระทำที่ได้ยื่นฟ้องไว้แล้วมาฟ้องเป็นคดีอัมปาโรซ้ำอีก แม้ว่าจะมีการละเมิดรัฐธรรมนูญในหลายเรื่องก็ตาม ยกเว้นในกรณีที่วัตถุประสงค์แห่งการฟ้องคดีคือบทบัญญัติแห่งกฎหมายเดียวกันแต่เป็นการฟ้องต่อการกระทำที่เป็นการบังคับใช้กฎหมายฉบับนั้นที่แตกต่างกัน⁴⁸⁰

⁴⁷⁶ Amparo Law, Article 61(19)

⁴⁷⁷ Amparo Law, Article 61(13), Allan R. Brewer-Carías, *Constitutional Protection of Human Rights in Latin America: A comparative Study of Amparo Proceedings*, 270.

⁴⁷⁸ Amparo Law, Article 61(14)

⁴⁷⁹ Allan R. Brewer-Carías, *Constitutional Protection of Human Rights in Latin America: A comparative Study of Amparo Proceedings*, 272-273.

⁴⁸⁰ Amparo Law, Article 61(10)

(4) การกระทำที่ไม่ได้มีผลกระทบต่อผลประโยชน์โดยชอบด้วยกฎหมายหรือโดยชอบธรรมของผู้ฟ้องคดี

ข้อยกเว้นนี้คือศาลจะไม่รับคำฟ้องที่ฟ้องต่อการกระทำใด ๆ ก็ตามที่ไม่ได้มีผลกระทบต่อสิทธิหรือผลประโยชน์อันชอบธรรมที่รัฐธรรมนูญหรือสนธิสัญญารับรองไว้ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 5(1) ของรัฐธรรมนูญอัมปาโร และกรณีที่มีการกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีเป็นกฎหมายหรือกฎเกณฑ์ทั่วไปที่จะต้องมีผลจากการบังคับใช้เสียก่อน กรณีนี้จะต้องรอให้มีการกระทำที่เป็นการบังคับใช้ในตอนเริ่มมีผลใช้บังคับจึงจะสามารถนำมาฟ้องคดีอัมปาโรได้⁴⁸¹

(5) ข้อยกเว้นที่เกิดจากสภาพของการกระทำ

ข้อยกเว้นในกลุ่มนี้เกิดจากลักษณะการแก้ไขเยียวยาได้ของการฟ้องคดีอัมปาโร ที่การฟ้องคดีอัมปาโรมีวัตถุประสงค์เพื่อให้เกิดการแก้ไขเปลี่ยนแปลงการกระทำที่เป็นการละเมิดต่อสิทธิของผู้ฟ้องคดี โดยศาลจะมีคำสั่งให้ฟื้นคืนสิทธิหรือย้อนกลับสถานะของผู้ฟ้องคดีให้มีสถานะเป็นเหมือนก่อนถูกละเมิดสิทธิ ดังนั้น หากกรณีเป็นไปไม่ได้ที่จะฟื้นคืนสถานะ หรือการกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีเป็นการกระทำที่ไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้แล้ว ย่อมไม่มีความประโยชน์ที่ศาลจะรับคดีอัมปาโรนั้นไว้พิจารณา เช่น การฟ้องว่าการประหารชีวิตโดยคำพิพากษาของศาลไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ กรณีเช่นนี้ แม้ผู้ฟ้องจะชนะคดี ศาลก็ไม่อาจมีคำสั่งให้ผู้ที่ถูกประหารชีวิตฟื้นกลับคืนมามีชีวิตได้⁴⁸³

ข้อยกเว้นการกระทำในกลุ่มนี้ ได้แก่ กรณีที่การกระทำที่จะฟ้องคดีนั้นมีผลสมบูรณ์อย่างไม่อาจแก้ไขได้ หรือเมื่อผลกระทบของการกระทำที่ได้โต้แย้งได้ยุติลงแล้ว⁴⁸⁴ หรือเมื่อการกระทำที่ได้โต้แย้งยังมีอยู่แต่ไม่สามารถมีผล

⁴⁸¹ Amparo Law, Article 61(12)

⁴⁸² Allan R. Brewer-Carías, *Constitutional Protection of Human Rights in Latin America: A comparative Study of Amparo Proceedings*, 279.

⁴⁸³ Amparo Law, Article 61(16)

⁴⁸⁴ Amparo Law, Article 61(21)

ทางกฎหมายหรือมีผลทางเนื้อหาได้เนื่องจากวัตถุหรือเนื้อหาของการกระทำนั้นไม่มีอยู่แล้ว⁴⁸⁵

นอกจากนี้ หากบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญหรือรัฐธรรมนูญอัมปาโร ยกเว้นการกระทำใดอีก การกระทำนั้นก็ไม่อาจนำมาฟ้องคดีอัมปาโรได้⁴⁸⁶

4.5.3 ตัวอย่างคำวินิจฉัยของศาลเม็กซิโก

ลักษณะพิเศษของคดีอัมปาโรที่แตกต่างไปจากคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ คือการสามารถอุทธรณ์ต่อศาลสูงได้ ในขณะที่คดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะถูกพิจารณาโดยศาลรัฐธรรมนูญเพียงชั้นเดียว ดังนั้น ตัวอย่างคำสั่งหรือคำวินิจฉัยคดีอัมปาโรในหัวข้อนี้จึงเป็นกรณีที่ศาลชั้นต้นสหพันธ์หรือศาลอุทธรณ์สหพันธ์ของเม็กซิโกปฏิเสธไม่รับคำฟ้องคดีอัมปาโรไว้พิจารณา แต่ได้มีการอุทธรณ์ต่อไปยังศาลสูง โดยมีตัวอย่าง ดังนี้

4.5.3.1 Amparo en Revisión 1388/2015⁴⁸⁷

คดีนี้ ผู้ฟ้องคดีเป็นหญิงที่ตั้งครรภ์ที่ได้รับวินิจฉัยจากแพทย์ว่าทารกในครรภ์มีความผิดปกติในโครโมโซมซึ่งจะทำให้เมื่อคลอดออกมาแล้วทารกจะมีการเจริญเติบโตทางร่างกายที่ผิดปกติ เมื่อได้ทราบผลการวินิจฉัยทำให้ผู้ฟ้องคดีมีอาการเจ็บป่วยทั้งทางร่างกายและจิตใจจึงได้ร้องขอให้แพทย์โรงพยาบาลดำเนินการยุติการตั้งครรภ์หลายครั้ง จนกระทั่งครั้งสุดท้ายได้ทำคำร้องเป็นหนังสือโดยมีความเห็นของแพทย์ว่าการตั้งครรภ์ต่อไปอาจทำให้เกิดความเสี่ยงต่อผู้ฟ้องคดีจึงแนะนำให้ยุติการตั้งครรภ์ ซึ่งเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจได้ปฏิเสธโดยให้เหตุผลว่าทารกในครรภ์ก็สามารถมีชีวิตอยู่ได้แม้จะมีความ

⁴⁸⁵ Amparo Law, Article 61(22), Allan R. Brewer-Carías, *Constitutional Protection of Human Rights in Latin America: A comparative Study of Amparo Proceedings*, 264.

⁴⁸⁶ Amparo Law, Article 61(23)

⁴⁸⁷ International Reproductive and Sexual Health Law Program, School of Law, University of Toronto, Abortion Law Decision, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Primera Sala [Supreme Court] 2019, Amparo en Revisión 1388/2015, May 15, 2019. English Translation, https://www.law.utoronto.ca/sites/default/files/media/mexico_2019_jane_doe_ar_1388-2015_english.pdf, (Accessed 10 April, 2023).

ผิดปกติในโครโมโซม ต่อมา ผู้ฟ้องคดีต้องเข้ารับการรักษาดังกล่าวในโรงพยาบาล โดยฉุกเฉินเนื่องจากการแท้งบุตร

ผู้ฟ้องคดีจึงได้ยื่นคำฟ้องคดีอัมพาโรโดยฟ้องว่าการปฏิเสธของเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจในการอนุญาตให้ยุติการตั้งครรภ์มีผลกระทบโดยตรงต่อสิทธิในสุขภาพของผู้ฟ้องคดี ศาลชั้นต้นสหพันธ์ยกคำร้องด้วยเหตุว่าคำบังคับในคดีนี้ไม่มีผลต่อการแก้ไขเยียวยาให้แก่ผู้ฟ้องคดี เนื่องจากผลกระทบจากเนื้อหาของการกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีไม่มีอยู่แล้ว เพราะผู้ฟ้องคดีได้รับการยุติการตั้งครรภ์โดยโรงพยาบาลเอกชนไปแล้ว (ซึ่งเป็นการกระทำที่ถูกยกเว้นไม่ให้ฟ้องคดีอัมพาโรตามมาตรา 61 (22) แห่งรัฐธรรมนูญต่ออัมพาโร-คณะผู้วิจัย) และถึงแม้ว่าจะสามารถพิสูจน์ได้ว่าการปฏิเสธที่จะอนุญาตให้ยุติการตั้งครรภ์ของเจ้าหน้าที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ก็เป็นไปไม่ได้ในทางกฎหมายที่จะให้ความคุ้มครองทางรัฐธรรมนูญมีผลบังคับอย่างใดก็ได้ เนื่องจากจะเป็นการบังคับให้เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจจะต้องปฏิเสธการยุติการตั้งครรภ์

ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์ต่อศาลฎีกาสหพันธ์ ศาลฎีกาสหพันธ์รับคดีไว้พิจารณาโดยให้เหตุผลว่าการแก้ไขเยียวยาต่อผู้ฟ้องคดีนี้ไม่ได้มีเพียงแค่การคืนสิทธิที่จะได้รับอนุญาตให้ยุติการตั้งครรภ์เท่านั้น แต่ยังรวมถึงการให้การดูแลรักษาลักษณะที่เกิดจากการยุติการตั้งครรภ์ด้วย ดังนั้นศาลจึงต้องเข้าไปพิจารณาว่าการปฏิเสธที่จะอนุญาตของเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจนั้นละเมิดต่อสิทธิของผู้ฟ้องคดีหรือไม่ เพื่อกำหนดมาตรการแก้ไขเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีต่อไป ซึ่งศาลวินิจฉัยว่าการปฏิเสธที่จะอนุญาตให้ยุติการตั้งครรภ์ของเจ้าหน้าที่ละเมิดต่อสิทธิในสุขภาพของผู้ฟ้องคดี ศาลจึงสั่งให้คืนสิทธิในสุขภาพให้แก่ผู้ฟ้องคดี และให้เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจรับผิดชอบในการจัดให้ผู้ฟ้องคดีได้รับการดูแลทางการแพทย์ทั้งทางกายภาพและทางจิตใจเพื่อฟื้นฟูความเสียหายที่เกิดจากการปฏิเสธสิทธิดังกล่าว

4.5.3.2 Amparo en Revisión 245/2022⁴⁸⁸

ผู้ฟ้องคดีเป็นบุคคลธรรมดาได้ยื่นคำร้องเรียนสามเรื่องผ่านแพลตฟอร์มดิจิทัลที่ชื่อ “ทวิตเตอร์” (Twitter) ต่อสภาเมืองกวาดาลาฮารา (the Guadalajara City Council) แต่เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจไม่รับคำร้องเรียน โดยอ้างว่าไม่ใช่คำร้องที่ถูกต้องตามรูปแบบที่กฎหมายกำหนด ผู้ฟ้องคดีจึงฟ้องคดีอัมปาโรต่อศาลชั้นต้นสหพันธ์ ศาลชั้นต้นสหพันธ์ยกคำร้องโดยให้เหตุผลว่าเจ้าหน้าที่ไม่ได้จัดให้ทวิตเตอร์เป็นช่องทางที่เป็นทางการสำหรับการรับคำร้องเรียนและไม่อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายข้อบังคับใดโดยทวิตเตอร์เป็นเพียงช่องทางทางเลือกหนึ่งในการตอบสนองต่อคำร้องเรียนเท่านั้น (ดังนั้น การปฏิเสธไม่รับคำร้องเรียนทางทวิตเตอร์จึงไม่ใช่การกระทำที่เป็นการปฏิบัติหน้าที่ที่จะเป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีได้-คณะผู้วิจัย) ผู้ฟ้องคดีจึงอุทธรณ์มายังศาลฎีกาสหพันธ์

ศาลฎีกาสหพันธ์วินิจฉัยโดยพิจารณาจากบริบททางทฤษฎีและทางประวัติศาสตร์พัฒนาการในเรื่องสิทธิที่จะร้องเรียน (the Right to Petition) รวมถึงคำร้องที่ได้ยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผ่านแพลตฟอร์มทวิตเตอร์ว่าเป็นการใช้สิทธิร้องขอความคุ้มครองตามมาตรา 8 แห่งรัฐธรรมนูญ⁴⁸⁹ ซึ่งช่องทางที่ประชาชนสามารถใช้สิทธิร้องเรียนได้มีเงื่อนไขสำคัญ 3 ประการ ได้แก่ ประการแรก เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจเป็นเจ้าของบัญชีที่รับเรื่องร้องเรียน ประการที่สอง เจ้าหน้าที่นั้นมีสิทธิโดยกฎหมายหรือโดยระเบียบข้อบังคับที่จะใช้เครือข่ายสังคมออนไลน์ (Social Network) ในฐานะส่วนหนึ่งของ

⁴⁸⁸ Suprema Corte de Justicia de La Nación, Comunicados de Prensa No. 031/2023, a 01 de febrero de 2023, <https://www.internet2.scjn.gob.mx/red2/comunicados/noticia.asp?id=7217>, (Accessed 10 April, 2023).

⁴⁸⁹ มาตรา 8 รัฐธรรมนูญเม็กซิโก

“เจ้าหน้าที่และลูกจ้างของรัฐจะต้องเคารพต่อการใช้สิทธิในการร้องเรียนที่ได้ทำเป็นลายลักษณ์อักษร และด้วยความสงบเรียบร้อยและด้วยความเคารพ

เฉพาะพลเมืองเท่านั้นที่มีสิทธิในการยื่นคำร้องเรียนทางการเมือง ทุก ๆ คำร้องจะต้องถูกวินิจฉัยเป็นลายลักษณ์อักษรโดยเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจที่ถูกร้องเรียนมีหน้าที่ในการตอบกลับผู้ร้องเรียนภายในระยะเวลาอันสั้น”

การปฏิบัติหน้าที่ประจำวัน และประการที่สาม มีหลักฐานว่าการใช้เครือข่ายเหล่านี้ของเจ้าหน้าที่ใช้เพื่อการรับเรื่องและตอบสนองต่อคำร้องเรียนร่วมกับวัตถุประสงค์อื่น และไม่ได้ใช้เฉพาะเพื่อการสื่อสารหรือสนทนากับปัจเจกบุคคลเท่านั้น ซึ่งกรณีตามคำร้องเรียนเป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ ทั้งในแง่ของลักษณะของช่องทางและเนื้อหาของคำร้องเรียน องค์คณะที่หนึ่งแห่งศาลฎีกาสหพันธ์จึงพิพากษาให้ความคุ้มครองแก่ผู้ฟ้องคดีโดยให้เจ้าหน้าที่ที่ต้องรับผิดชอบดำเนินการกับคำร้องเรียนทั้งสามฉบับที่ได้ทำผ่านทวิตเตอร์นั้น และแจ้งผลให้ผู้ร้องเรียนทราบโดยวิธีการเดียวกันหรือโดยช่องทางที่ผู้ยื่นคำร้องเรียนระบุไว้ในภายใน 3 วันทำการนับจากวันที่มีคำวินิจฉัย แต่คำวินิจฉัยนี้จำกัดผลของคำวินิจฉัยไว้เฉพาะคดีนี้เท่านั้น ไม่ให้มีผลถึงคำร้องอื่น ๆ ซึ่งจะต้องพิจารณาเป็นกรณี ๆ ไป

4.5.3.3 Amparo Directo 13/2021⁴⁹⁰

ผู้ฟ้องคดีอัมปาโรเป็นบุคลากรในสังกัดของกองทัพที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญาฐานขาดกรรมไต่ยื่นฟ้องคดีอัมปาโรขอให้ศาลสั่งให้นำหลักเกณฑ์ในพิธีสารมินนีโซต้า (Minnesota Protocol) ว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนกรณีที่ต้องสงสัยว่าเป็นการเสียชีวิตที่มีขอบด้วยกฎหมาย (ค.ศ. 2016) ที่ยกร่างโดยสำนักงานข้าหลวงใหญ่สิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติมาใช้ในการพิจารณาคดีของตน ศาลอุทธรณ์สหพันธ์ยกคำร้อง เนื่องจากเห็นว่าพิธีสารดังกล่าวไม่มีผลบังคับผูกพันในประเทศเม็กซิโก (พิธีสารดังกล่าวไม่ได้ก่อให้เกิดสิทธิของผู้ฟ้องคดีที่จะถูกล่วงละเมิดจากการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีได้-คณะผู้วิจัย) ผู้ฟ้องคดีจึงได้อุทธรณ์มายังศาลฎีกาสหพันธ์

ศาลฎีกาสหพันธ์ วินิจฉัยว่าหน้าที่ในการดำเนินการสอบสวนอย่างมีประสิทธิภาพเป็นผลมาจากการดำรงอยู่และการปรับใช้สิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองโดยตุลาการ สิทธิที่จะเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมและหน้าที่ของรัฐ

⁴⁹⁰ Suprema Corte de Justicia de La Nación, Comunicados de Prensa No. 449/2022, a 07 de diciembre de 2022 <https://www.internet2.scjn.gob.mx/red2/comunicados/noticia.asp?id=7174>, (Accessed 10 April, 2023).

ในการเคารพต่อสิทธิที่ได้รับการก่อตั้งโดยอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชน แห่งทวีปอเมริกา (American Convention on Human Rights) ดังนั้น พิธีสารมินนิโซต้าจึงสามารถปรับใช้ได้ทุกการสอบสวนการตายที่มีการใช้ ความรุนแรง ฉับพลัน คาดไม่ถึงหรือน่าสงสัย รวมไปถึงคดีที่สันนิษฐานว่า มีการสังหารนอกกฎหมาย ตามอำเภอใจ และโดยการพิจารณาอย่างรวบรัด

พิธีสารดังกล่าวไม่ควรถูกเพิกเฉยในบริบทของการสอบสวน คดีวิสามัญฆาตกรรม แม้ว่าพิธีสารดังกล่าวจะไม่ใช้เครื่องมือที่มีผลบังคับผูกพัน ทางกฎหมาย แต่ก็ใช่ว่าเป็นเอกสารที่มีความเกี่ยวข้องทางกฎหมายที่สามารถนำมาใช้ พัฒนา เพิ่มหรือสร้างความเข้มแข็งให้กับสิทธิมนุษยชนหลายสิทธิ รวมไปถึง สิทธิที่จะไม่ถูกพรากชีวิตโดยอำเภอใจ ประกอบกับข้อเท็จจริงที่ว่าพิธีสารดังกล่าว มีวัตถุประสงค์ในการทำให้ภาระหน้าที่ในทางระหว่างประเทศที่ประเทศเม็กซิโก จะต้องปฏิบัติตามมีประสิทธิภาพมากขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่ง หน้าที่ของเจ้าหน้าที่ ที่มีอำนาจที่จะต้องดำเนินการสอบสวนอย่างจริงจังและปราศจากอคติเมื่อมี การวิสามัญฆาตกรรมโดยสมาชิกของกองทัพ

องค์คณะที่หนึ่งแห่งศาลฎีกาสหพันธ์จึงเห็นว่าพิธีสาร คู่มือ แนวปฏิบัติ หรือเอกสารอื่นที่สามารถขยายและปรับปรุงเนื้อหาสิทธิมนุษยชนได้ การนำเอกสารเหล่านี้มาปรับใช้สอดคล้องกับหลักความก้าวหน้าของสิทธิมนุษยชน ที่ได้รับการรับรองไว้ในมาตรา 1 แห่งรัฐธรรมนูญ⁴⁹¹ ที่โดยทั่วไปมีวัตถุประสงค์ เพื่อที่จะขยายขอบเขตและการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนให้มากที่สุดเท่าที่จะ

⁴⁹¹ รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐเม็กซิโก มาตรา 1

“ในรัฐเม็กซิโก ปวงเจกชนทุกคนจะได้รับสิทธิมนุษยชนจากรัฐธรรมนูญฉบับนี้และสนธิสัญญาระหว่าง ประเทศที่ลงนามโดยรัฐเม็กซิโก เช่นเดียวกับการรับประกันในการคุ้มครองสิทธิเหล่านี้ สิทธิมนุษยชน เหล่านี้จะไม่ถูกจำกัดหรือยับยั้ง ยกเว้นในกรณีและภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับนี้เอง บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับสิทธิมนุษยชนจะต้องถูกตีความให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญฉบับนี้และ สนธิสัญญาระหว่างประเทศในเนื้อความและการปฏิบัติหน้าที่เพื่อคุ้มครองประชาชนในทุกขณะ

เจ้าหน้าที่ของรัฐทุกคนในทุกขอบเขตอำนาจหน้าที่มีหน้าที่ในการส่งเสริม เคารพ ปกป้องและ รับประกันสิทธิมนุษยชนตามหลักความเป็นสากล หลักการพึ่งพาอาศัยซึ่งกันและกัน หลักการแบ่งแยก มิได้ และหลักความก้าวหน้า ดังนั้น รัฐจะต้องปกป้อง สอบสวน ลงโทษและเยียวยาการฝ่าฝืนต่อ สิทธิมนุษยชนตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย

เป็นไปได้อาจกระทั่งการคุ้มครองนั้นเต็มประสิทธิภาพตามสถานการณ์ทั้งทาง
ข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย

ศาลฎีกาสหพันธ์จึงพิพากษาว่าขอบเขตและระดับของการคุ้มครอง
สิทธิมนุษยชนทั้งในรัฐธรรมนูญและโดยสนธิสัญญาระหว่างประเทศจะต้อง
ได้รับการรับรองเป็นขั้นพื้นฐานที่สุดที่ประเทศเม็กซิโกมีหน้าที่จะต้องเคารพ
อย่างโดยไม่ลดทอนและในเวลาเดียวกันก็เป็นจุดเริ่มต้นสำหรับการพัฒนาให้
ยิ่งขึ้นไป ศาลจึงกลับคำพิพากษาและส่งคดีกลับไปให้ศาลอุทธรณ์สหพันธ์
มีคำพิพากษาใหม่ที่น่าแนวปฏิบัติทั่วไปและหลักเกณฑ์ในพิธีสารมินเนโซต้า
ที่เป็นประโยชน์ต่อสถานะทางกฎหมายของจำเลยไปปรับใช้ด้วย

4.5.3.4 *Contradicción de la Tesis* 408/2017⁴⁹²

คดีนี้เป็นคดีขัดแย้งกันในด้านหน้าที่ของศาล โดยมีศาลหลายแห่ง
วินิจฉัยในประเด็นเดียวกันแต่มีผลแตกต่างกัน ประเด็นว่ามหาวิทยาลัยเอกชน
ที่มีการกระทำที่เกี่ยวกับการลงทะเบียน การรับเข้าศึกษา การคงสภาพนักศึกษา
และการประเมินผลของนักศึกษาของตนจะถือว่าการกระทำโดยเจ้าหน้าที่
ของรัฐที่อยู่ภายใต้การฟ้องคดีอัมปาโรหรือไม่

ฝ่ายที่หนึ่งเห็นว่าตามข้อเท็จจริงในคดีเป็นการฟ้องเกี่ยวกับการ
กระทำของมหาวิทยาลัยที่เป็นการประเมินสถานะของนักศึกษา การลงทะเบียนใหม่
เนื่องจากไม่ได้ชำระค่าธรรมเนียมการศึกษา การปรับใช้ข้อบังคับภายในของ
มหาวิทยาลัย แม้ว่าการกระทำดังกล่าวจะมีลักษณะเหมือนการใช้อำนาจ

การเป็นทาสจะต้องถูกห้ามในเม็กซิโก ปังเจกชนทุกคนที่กระทำในฐานะทาสในต่างประเทศจะเป็น
ได้รับปลดปล่อยให้เป็นอิสระและได้รับการปกป้องภายใต้กฎหมายโดยเพียงการเดินทางเข้ามาใน
ประเทศ

การเลือกปฏิบัติทุกรูปแบบบนฐานของชาติพันธุ์ ขาดิกำเนต เพศสภาพ อายุ ความทุพพลภาพ
สถานะทางสังคม สุขภาพ ศาสนา ความคิดเห็น รสนิยมทางเพศ สถานการณ์สมรส หรือรูปแบบใด ๆ
ที่ละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือมุ่งหมายที่จะลบล้างหรือลดทอนสิทธิและเสรีภาพต่าง ๆ
ของประชาชนย่อมกระทำมิได้”

⁴⁹² Suprema Corte de Justicia de La Nación, *Sinopsis de Asuntos destacados de las Salas*
Asunto resuelto en la sesión del miércoles 16 de mayo de 2018, https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/sinopsis_asuntos_destacados/documento/2018-06/25-160518-MBLR-0408.pdf, (Accessed 10 April, 2023).

ฝ่ายเดียว แต่การกระทำดังกล่าวก็ไม่อาจเทียบเท่ากับการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ภายใต้วัตถุประสงค์ของการฟ้องคดีอัมปาโรได้ เนื่องจากฐานของการกระทำเป็นการกระทำของเอกชน ดังนั้น การกระทำของมหาวิทยาลัยเอกชน จึงไม่ใช่การกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่จะฟ้องคดีอัมปาโรได้

ฝ่ายที่สองมีความเห็นเพิ่มเติมจากฝ่ายแรกว่าโดยทั่วไปแล้ว มหาวิทยาลัยเอกชนไม่ได้มีสถานะของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ในวัตถุประสงค์ของการฟ้องคดีอัมปาโร เนื่องจากการกระทำนั้นเกิดจากสัญญาและเป็นการกระทำของเอกชนเอง จึงไม่ใช่การกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่จะฟ้องคดีอัมปาโรได้

ฝ่ายที่สามเห็นว่ามหาวิทยาลัยเอกชนมีคุณลักษณะของเจ้าหน้าที่ของรัฐ เนื่องจากการกระทำดังกล่าวเกี่ยวข้องกับการลงทะเบียน หรือการรับเข้าศึกษา การคงสภาพนักศึกษาหรือการประเมินผลนักศึกษาเป็นการกระทำที่ต่อนักศึกษาที่อยู่ใต้อำนาจของมหาวิทยาลัย

องค์คณะที่สองแห่งศาลฎีกาสหพันธ์วินิจฉัยว่าการกระทำของมหาวิทยาลัยเอกชนดังกล่าว ตั้งแต่การลงทะเบียน การรับเข้าศึกษา การคงสภาพนักศึกษาและการประเมินผลของนักศึกษา หรือการลงโทษทางวินัยนักศึกษา เกิดจากการบังคับใช้ข้อบังคับภายในของมหาวิทยาลัยเอง ไม่ได้หมายความว่ามหาวิทยาลัยเอกชนจะเป็นเอกชนที่กระทำการโดยใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ภายใต้วัตถุประสงค์ของการฟ้องคดีอัมปาโร เนื่องจากความสัมพันธ์ระหว่างมหาวิทยาลัยเอกชนกับนักศึกษาของตนมีต้นกำเนิดมาจากข้อตกลงของเอกชนและไม่ใช่การกระทำฝ่ายเดียวซึ่งเป็นสัญญาสำหรับการจัดให้บริการทางการศึกษาเอกชนที่ไม่เป็นการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐ เป็นเพียงการสร้างความสัมพันธ์เชิงร่วมมือกันที่ได้มาจากเจตจำนงในการตกลงกัน การกระทำของแต่ละฝ่ายเป็นการกระทำในฐานะที่เท่าเทียมกัน ผู้อธิการบดีหรือผู้บริหารมหาวิทยาลัยเอกชนไม่ใช่การกระทำของรัฐและไม่ได้รับมอบหมายจากกฎหมาย ความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นระหว่างสถาบันการศึกษาเอกชนไม่ใช่ความสัมพันธ์แบบผู้ที่มีอำนาจต่อผู้อยู่ใต้อำนาจ แต่เป็นความร่วมมือกันที่อยู่

ภายใต้การกระทำในระดับที่เท่าเทียมกันและเป็นการกระทำสองฝ่าย และอยู่ภายใต้บังคับของสัญญาให้บริการการศึกษาที่คู่กรณีลงนาม แม้ว่ามหาวิทยาลัยเอกชนจะสามารถกำหนดเงื่อนไขในการให้บริการได้ แต่ก็ไม่ได้เป็นการใช้อำนาจมหาชนเหนือนักศึกษาของตน การกระทำตามข้อบังคับและตามข้อตกลงของเจตจำนงที่ได้รับยอมรับโดยคู่กรณี

องค์คณะที่สองจึงวินิจฉัยว่าวัตถุประสงค์ของมหาวิทยาลัยเอกชนคือการให้บริการการศึกษาระดับสูงและกระทำการบนฐานของข้อบังคับภายในที่ก่อให้เกิดพันธผูกพันต่อผู้ที่มีเจตจำนงอิสระของตนเองที่จะตัดสินใจว่าจะเข้ารับสถานการณเป็นนักศึกษา และได้ยอมรับว่าในกรณีที่ไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงในความสัมพันธ์ตามสัญญา จะได้รับมาตรการลงโทษทางวินัยตามมา ไม่ใช่การกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐ การกระทำดังกล่าวจึงไม่ใช่การการกระทำที่ไม่ใช่วัตถุประสงค์แห่งการฟ้องคดีอัมปาโร

4.5.3.5 Amparo Directo 4/2022⁴⁹³

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีเป็นจำเลยสามคนในคดีอาญาที่ถูกองค์คณะที่สามแห่งศาลสูงมลรัฐ Tabasco พิพากษาให้ลงโทษจำคุก 50 ปีด้วยข้อหาร่วมกันพยายามลักพาตัวบุคคลอื่น จำเลยจึงฟ้องคดีอัมปาโรต่อศาลฎีกาสหพันธ์โดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาสหพันธ์ได้พิจารณาประเด็นแรกว่าคำพิพากษาศาลมลรัฐซึ่งจะต้องพิจารณาไปถึงเนื้อหาของการใช้อำนาจพิจารณาตัดสินเป็นวัตถุประสงค์แห่งการฟ้องคดีอัมปาโรได้หรือไม่ ซึ่งที่ประชุมใหญ่มีมติว่าการฟ้องคดีอัมปาโรต่อคำพิพากษาของศาลดังกล่าวสามารถทำได้ โดยเสียงข้างมากของที่ประชุมใหญ่เห็นว่าการพิจารณาคดีอาญาของจำเลยทั้งสามละเมิดต่อสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ เนื่องจาก ศาลที่พิจารณาคดีเอื้อประโยชน์ให้แก่ฝ่ายพนักงานอัยการอย่างไม่เหมาะสม และการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีไม่เป็นธรรม โดยละเอียดต่อข้อต่อสู้ของจำเลยที่สามารถ

⁴⁹³ Suprema Corte de Justicia de La Nación, *Comunicados de Prensa*, No. 450/2022, 08 de diciembre de 2022, <https://www.internet2.scjn.gob.mx/red2/comunicados/noticia.asp?id=7175>, (Accessed 10 April, 2023).

ชี้ได้ว่าจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ เสียงข้างมากของตุลาการชี้ว่าการละเลยการให้เหตุผลในการลงโทษแสดงให้เห็นว่าการพิจารณาวินิจฉัยคดีของศาลตั้งอยู่บนฐานของการสันนิษฐานว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด แทนที่จะสันนิษฐานว่าจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ และการพิพากษาอ้างอิงหลักฐานจากคำกล่าวอ้างของเหยื่อแต่เพียงอย่างเดียวโดยไม่มีพยานหลักฐานอื่น ซึ่งแสดงให้เห็นว่าการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีนี้ไม่เป็นไปตามมาตรฐานตาม “หลักการพิสูจน์จนสิ้นสงสัย” ซึ่งเป็นหลักการสำคัญของหลักการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์

4.5.3.6 *Contradicción de la Tesis 25/2015*⁴⁹⁴

คดีนี้เป็นความขัดแย้งระหว่างองค์คณะที่หนึ่งและองค์คณะที่สองของศาลฎีกาสหพันธ์ โดยองค์คณะที่หนึ่งวินิจฉัยว่าในกรณีของการกระทำในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลยุติธรรม ศาลปกครองหรือศาลแรงงานที่ไม่สามารถอุทธรณ์ได้ ไม่ได้เป็นข้อยกเว้นโดยอัตโนมัติของหลักการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายที่จะสามารถฟ้องคดีอัมปาโรได้ ดังนั้น จึงต้องพิจารณาว่ามีช่องทางการเยียวยาตามกฎหมายที่มีอยู่เหมาะสม มีประสิทธิภาพ มีโอกาสเพียงพอที่จะปกป้องและเยียวยาการละเมิดต่อสิทธิในทางเนื้อหาที่ได้ถูกระงับโดยการกระทำหรือมติของศาลอย่างทันทีทันใดและเพียงพอ

แต่องค์กรที่สองเห็นว่า โดยทั่วไปแล้ว การกระทำในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลยุติธรรม ศาลปกครองหรือศาลแรงงานที่อุทธรณ์ไม่ได้จัดเป็นข้อยกเว้นของหลักการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย โดยช่องทางการกฎหมายที่จะคุ้มครองผู้ถูกละเมิดก็คือการฟ้องคดีอัมปาโรนั่นเอง

โดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาสหพันธ์เห็นว่าตามมาตรา 107 วรรคสอง อนุมาตรา b) แห่งรัฐธรรมนูญ การฟ้องคดีอัมปาโรต่อการกระทำในศาลที่ไม่สามารถอุทธรณ์ได้ แต่อย่างไรก็ดี ก็ยังมีวิธีการพิเศษที่จะปกป้องที่เหมาะสม

⁴⁹⁴ Suprema Corte de Justicia de La Nación, Sinopsis de Asuntos destacados del Tribunal en Pleno, Asunto resuelto en la sesión del jueves 7 de septiembre de 2017, https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/sinopsis_asuntos_destacados/documento/2017-10/TP-070917-MBLR-0025.pdf (Accessed 10 April, 2023).

ผู้ฟ้องคดีจะต้องหมดสิ้นหนทางเยียวยาโดยวิธีการปกติที่ ดังนั้น ที่ประชุมใหญ่
จึงวินิจฉัยว่าหลักการเป็นแหล่งที่พึ่งสุดท้ายของการฟ้องคดีอัมปาโรก่อให้เกิด
ภาระผูกพันว่าผู้ฟ้องคดีจะต้องหมดสิ้นหนทางเยียวยาธรรมดาหรือวิธีการป้องกัน
ตามกฎหมายที่มีกฎหมายกำกับการกระทำที่ถูkf้องที่สามารถเปลี่ยนแปลง
เพิกถอนหรือประกาศให้เป็นโมฆะได้ ดังนั้น ศาลจึงวินิจฉัยว่า ในกรณีของ
การกระทำของศาลยุติธรรม ศาลปกครองหรือศาลแรงงานที่ไม่สามารถ
อุทธรณ์ได้ ก่อนการฟ้องคดีอัมปาโร จะต้องหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย
ก่อน เว้นแต่เป็นข้อยกเว้นที่ถูกกำหนดไว้

บทที่ 5

บทวิเคราะห์สภาพปัญหาของช้อยกเว้น และแนวทางการแก้ไขปัญหา

ในบทที่ 5 นี้จะได้ทำการศึกษาวิเคราะห์เนื้อหาที่ได้ศึกษามาทั้งหมด โดยแยกออกเป็น 3 หัวข้อ ได้แก่ (5.1) บทวิเคราะห์เปรียบเทียบระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทยกับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญและระบบการฟ้องคดีอัมปาโรของต่างประเทศ (5.2) บทวิเคราะห์สภาพปัญหาของช้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญของไทย และ (5.3) ข้อเสนอแนะแนวทางการแก้ไขปัญหา

5.1 บทวิเคราะห์เปรียบเทียบระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทยกับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญและระบบการฟ้องคดีอัมปาโรของต่างประเทศ

ในหัวข้อนี้จะได้ทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทยกับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญและระบบการฟ้องคดีอัมปาโรของต่างประเทศที่ได้เลือกศึกษาเพื่อชี้ให้เห็นความเหมือนหรือความแตกต่างที่อาจนำมาใช้วิเคราะห์สภาพปัญหาระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทย และอาจนำมาใช้เป็นแนวทางการแก้ไขปัญหาดังกล่าวได้ โดยการวิเคราะห์เปรียบเทียบจะแยกเป็น 2 ประเด็น ได้แก่ (5.1.1) เปรียบเทียบหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการฟ้องคดี และ (5.1.2) เปรียบเทียบช้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาล

5.1.1 เปรียบเทียบหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการฟ้องคดี

การวิเคราะห์เปรียบเทียบหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการฟ้องคดีระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทยกับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญและระบบการฟ้องคดีอัมปาโรของต่างประเทศจะเปรียบเทียบในสามประเด็นหลัก ได้แก่ ประเด็นผู้มีสิทธิฟ้องคดี การกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดี และเงื่อนไขการฟ้องคดี

ประการแรก ผู้มีสิทธิฟ้องคดี ระบบการฟ้องคดีของทุกประเทศรวมถึงประเทศไทยด้วยกำหนดผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลไว้คล้ายกัน ได้แก่ บุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้ ทั้งบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลก็สามารถเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีได้ แต่อาจจะแตกต่างกันในรายละเอียดบ้าง เช่น ในประเทศเยอรมนี จำกัดสิทธิของผู้มีสิทธิฟ้องคดีไว้เฉพาะพลเมืองเยอรมันเท่านั้น เนื่องจากเป็นผู้ที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองสิทธิไว้โดยตรง แต่ในขณะที่ระบบของประเทศอื่น ๆ ต่างก็ให้สิทธิแก่คนต่างชาติที่จะฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญหรือคดีอัมปาโรได้แต่อาจจะจำกัดเฉพาะกรณีที่รัฐธรรมนูญได้คุ้มครองสิทธิของชาวต่างชาตินั้นด้วย

ประการที่สอง การกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดี ในระบบการฟ้องคดีของทุกประเทศ ยกเว้นระบบของประเทศออสเตรเลียจะกำหนดการกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีไว้เป็นแบบทั่วไป ซึ่งตามกฎหมายอาจกำหนดไว้ 2 รูปแบบ รูปแบบแรก ได้แก่ การกำหนดไว้เป็นการกระทำที่หรือการงดเว้นการกระทำเป็นใช้อำนาจมหาชนแบบรวม โดยไม่แยกการกระทำออกเป็นประเภท เช่น เยอรมนี เกาหลีใต้ รูปแบบที่สอง กำหนดการกระทำไว้แบบแยกประเภท เช่น สเปน หรือเม็กซิโก ที่แยกการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำขององค์กรนิติบัญญัติ องค์กรบริหาร และองค์กรตุลาการ ซึ่งรวมถึงของไทยที่แยกออกเป็น 2 ประเภท คือการกระทำของหน่วยงานของรัฐตามมาตรา 47 และการกระทำที่เป็นผลมาจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายตามมาตรา 48 ซึ่งการแยกประเภทของการกระทำดังกล่าวเป็นไปเพื่อกำหนดเงื่อนไขการฟ้องคดีหรือกระบวนการยื่นคำฟ้องคดีที่แตกต่างกันไป ส่วนระบบการฟ้องคดีของออสเตรเลียเป็นประเทศเดียวที่ใช้ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแบบเฉพาะที่กำหนดการกระทำโดยเฉพาะเจาะจงที่สามารถยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ ดังนั้น การกำหนดการกระทำที่เป็นเงื่อนไขการฟ้องคดีของออสเตรเลียจึงเป็นการกำหนดไว้แบบแยกเป็นประเภทเพื่อประโยชน์ในการกำหนดเงื่อนไขการฟ้องคดีที่แตกต่างกัน

ประการสาม เงื่อนไขอื่น ๆ ในการฟ้องคดี นอกจากผู้มีสิทธิฟ้องคดีและการกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีแล้ว ทุกประเทศจะมีการกำหนดเงื่อนไข

การฟ้องคดีไว้เช่นเดียวกัน ซึ่งวัตถุประสงค์หลักของการกำหนดเงื่อนไขการฟ้องคดีก็เพื่อเป็นการกั้นกรองคดีไม่ให้เข้าสู่การพิจารณาของศาลมากจนเกินกว่ากำลังความสามารถของศาลจะพิจารณาได้หมด โดยเงื่อนไขส่วนใหญ่จะมีคล้ายกันได้แก่ เงื่อนไขหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย เงื่อนไขรูปแบบการฟ้องคดี เงื่อนไขระยะเวลาในการฟ้องคดี

แต่อย่างไรก็ดี ในบางประเทศจะมีการกำหนดเงื่อนไขที่แตกต่างไปจากประเทศอื่น เช่น การฟ้องคดีอัมปาโร จะมีเงื่อนไขเรื่องความไม่ยินยอมที่กำหนดไว้ การกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีจะต้องไม่เกิดจากความยินยอมของผู้ฟ้องคดี หรือเงื่อนไขสำคัญพิเศษทางรัฐธรรมนูญของประเทศสเปน ที่ต้องการจะให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาเฉพาะประเด็นที่มีความสำคัญต่อการใช้อำนาจตีความรัฐธรรมนูญเท่านั้น

5.1.2 เปรียบเทียบข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาล

ในแง่ของการมีข้อยกเว้นเรื่องการกระทำโดยตรงหรือไม่ จากการศึกษาข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลนั้นพบว่า ในทุกประเภทยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาล ไม่เว้นแม้แต่ระบบการฟ้องคดีของประเทศเยอรมนีที่เป็นระบบที่สมบูรณ์แบบที่สุด แต่ก็มีกรกระทำบางประการที่ไม่อาจเป็นวัตถุการฟ้องคดีได้อันได้แก่ การกระทำที่เป็นการร่างกฎหมาย ซึ่งระบบกฎหมายเยอรมนีถือว่าเป็นการกระทำในกระบวนการนิติบัญญัติที่ศาลรัฐธรรมนูญหรือฝ่ายตุลาการไม่อาจเข้าไปแทรกแซงได้ แต่อย่างไรก็ดี ข้อยกเว้นของระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของเยอรมนีนั้นก็ไม่ได้มีการบัญญัติไว้อย่างชัดเจน

ส่วนระบบการฟ้องคดีของประเทศอื่น ๆ พบว่ามีการบัญญัติยกเว้นเรื่องการกระทำไว้โดยตรง แต่อาจจะแตกต่างกันทั้งในประเด็นการกระทำที่ได้รับการยกเว้น และเหตุผลในการยกเว้น สำหรับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของเกาหลีใต้จะยกเว้นการกระทำทางตุลาการไว้ไม่ให้เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีเนื่องจากไม่ต้องการให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบการใช้อำนาจพิจารณา

พิพากษาคดีของศาล ส่วนระบบการร้องทุกข์ของประเทศสเปนยกเว้นการกระทำขององค์กรนิติบัญญัติที่มีสถานะเป็นกฎหมายด้วยเหตุผลว่ารัฐธรรมนูญและกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการและผู้มีอำนาจฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญไว้แล้ว โดยไม่ต้องการให้กระบวนการซ้ำซ้อนกันแต่อย่างไก็ดี หากพิจารณาในอีกแง่หนึ่งก็จะพบว่าระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศสเปนไม่ต้องการให้ประชาชนสามารถยื่นคำร้องได้โดยอิสระว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญเพราะอาจจะทำให้เกิดความไม่แน่นอนของการบังคับใช้กฎหมายได้

ส่วนการกำหนดข้อยกเว้นการกระทำของระบบการฟ้องคดีอัมปาโรของประเทศเม็กซิโกจะมีลักษณะที่ใกล้เคียงกับการกำหนดข้อยกเว้นเรื่องการกระทำของระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศไทยที่มีการบัญญัติข้อยกเว้นทั้งที่เป็นการยกเว้นการกระทำโดยตรง และกำหนดข้อยกเว้นที่มีลักษณะเป็นเงื่อนไขการฟ้องคดี อีกทั้งมีการข้อยกเว้นไว้อย่างกว้างขวางกล่าวคือมีจำนวนข้อยกเว้นมาก แต่ถ้อยคำที่ใช้ในการบัญญัติข้อยกเว้นเป็นถ้อยคำที่มีความหมายเฉพาะเจาะจง ไม่ได้เปิดช่องให้มีการตีความมากนัก เหตุที่เป็นเช่นนี้คณะผู้วิจัยเห็นว่าน่าจะเกิดจากระบบการพิจารณาคดีอัมปาโรนั้นเป็นระบบแบบกระจายอำนาจ กล่าวคือ ศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีอัมปาโรคือศาลยุติธรรมในระดับสหพันธ์ซึ่งตั้งอยู่กระจายตามพื้นที่ต่าง ๆ ของประเทศ ดังนั้น เพื่อให้การพิจารณารับคำฟ้องเป็นไปในแนวทางเดียวกัน บทบัญญัติในเรื่องข้อยกเว้นจึงต้องกำหนดไว้โดยใช้ถ้อยคำที่มีความหมายเฉพาะเจาะจงและบัญญัติไว้อย่างชัดเจน

แต่สำหรับข้อยกเว้นของระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทยตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 แม้จะมีจำนวนไม่เท่ากับข้อยกเว้นตามกฎหมายอัมปาโรของประเทศเม็กซิโก แต่ถ้อยคำที่ใช้ในการบัญญัติข้อยกเว้นของไทยดังกล่าวเป็นถ้อยคำที่มีความหมายอย่างกว้าง และเป็นถ้อยคำที่ไม่เฉพาะเจาะจงที่ต้องมีการตีความว่าหมายถึงถ้อยคำในกฎหมายดังกล่าวหมายถึงการกระทำหรือกรณีใดบ้าง เช่น การกระทำของรัฐบาล กรณีที่มีกฎหมายกำหนดกระบวนการ

หรือวิธีการเฉพาะ เป็นต้น ซึ่งส่งผลทำให้เกิดความไม่แน่นอนในการตีความบุคคลต่างกันอาจตีความข้อยกเว้นดังกล่าวให้แตกต่างกันไปได้ ซึ่งจะทำให้ศาลรัฐธรรมนูญต้องทำงานหนักขึ้นในการควบคุมแนวทางการวินิจฉัยคำร้องให้เป็นเอกภาพ และจะต้องไม่ตีความกฎหมายให้แตกต่างกันหรือเปลี่ยนแปลงไปมาบ่อยครั้งจนระบบการฟ้องคดีขาดความน่าเชื่อถือ ซึ่งเหตุที่มีการกำหนดข้อยกเว้นเช่นนี้เกิดจากการให้น้ำหนักกับการป้องกันไม่ให้คดีล้มศาลรัฐธรรมนูญมากเกินไปของผู้ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 จนทำให้ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไม่สามารถเป็นระบบที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนได้อย่างมีประสิทธิภาพ

หากพิจารณาในข้อยกเว้นการกระทำโดยตรงแต่ละเรื่อง จะพบว่าข้อยกเว้นของไทยตามมาตรา 47 ดังกล่าวมีการยกเว้นการกระทำที่แตกต่างจากการยกเว้นการกระทำของประเทศอื่น เช่น การบัญญัติยกเว้นการกระทำของรัฐบาลไว้อย่างชัดเจน ซึ่งไม่มีประเทศใดที่บัญญัติยกเว้นการกระทำทางรัฐบาลไว้อย่างชัดเจน เนื่องจากสภาพทั่วไปของการกระทำทางรัฐบาลมักจะเป็นการกระทำที่ไม่ได้กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยตรงและโดยเฉพาะเจาะจง ดังนั้น แม้จะไม่บัญญัติยกเว้นการกระทำทางรัฐบาล ศาลรัฐธรรมนูญก็ไม่อาจรับคดีไว้พิจารณาได้ การไม่บัญญัติการกระทำทางรัฐบาลไว้เป็นข้อยกเว้นจะมีข้อดีอย่างมากในแง่ของความยืดหยุ่นต่อสถานการณ์ที่ว่าหากการกระทำทางรัฐบาลนั้นมีผลกระทบที่เป็นละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยตรงจริง ๆ ศาลก็สามารถนำการกระทำดังกล่าวมาพิจารณาได้ตามความเหมาะสมและความจำเป็นตามสถานการณ์ได้ แต่อย่างไรก็ดี ก็อาจจะมีข้อเสียในแง่ของการเปิดช่องให้ศาลเข้าไปแทรกแซงการดำเนินงานหรือประเด็นปัญหาในทางการเมืองได้ง่าย และอาจก่อให้เกิดเป็นวิกฤตรัฐธรรมนูญได้ด้วยเช่นกัน

ส่วนข้อยกเว้นการกระทำโดยตรงอีกประเภทหนึ่งได้แก่การกระทำของคณะกรรมการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 192 หรือการกระทำวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลซึ่งไม่พบในข้อยกเว้นเรื่องการกระทำของกฎหมายในต่างประเทศ แต่การยกเว้นในเรื่องนี้ของไทยสามารถให้เหตุผลรองรับได้ว่า

เป็นเรื่องเกี่ยวกับการใช้อำนาจตุลาการพิจารณาพิพากษาคดีซึ่งได้รับการยกเว้นอยู่แล้วในมาตรา 47 (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

ส่วนข้อยกเว้นการกระทำโดยตรงประเภทสุดท้าย ได้แก่ การกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร ในส่วนข้อยกเว้นการกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร เป็นข้อยกเว้นที่ไม่พบในกฎหมายของประเทศอื่น ยกเว้นการฟ้องคดีอัมปาโรที่ยกเว้นการกระทำของคณะกรรมการตุลาการซึ่งเป็นองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องกับการบริหารงานบุคคลตุลาการเช่นเดียวกันกับของไทยและมีเหตุผลเบื้องหลังที่คล้ายกันคือไม่ต้องการให้มีการแทรกแซงการใช้อำนาจในการบริหารงานบุคคลผู้พิพากษาที่ต้องเป็นอิสระจากฝ่ายอื่น ๆ ส่วนข้อยกเว้นในเรื่องการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหารนี้ไม่พบในกฎหมายของประเทศใดเลย และข้อยกเว้นประการนี้ยังเป็นข้อยกเว้นที่ขาดฐานทางวิชาการที่หนักแน่นเพียงพอที่จะอธิบายได้ว่าเหตุใดจึงต้องยกเว้นการกระทำนั้นไม่ให้เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกระทำในวินัยทหารซึ่งเป็นการกระทำที่อาจกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่เป็นข้าราชการทหารได้ง่ายและในบริบทของประเทศไทย ก็ปรากฏข่าวการละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ที่เป็นทหารอยู่เนือง ๆ

5.2 บทวิเคราะห์สภาพปัญหาและผลกระทบที่เกิดจากข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญของไทย

จากการศึกษาข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญของไทย ทำให้พบว่าข้อยกเว้นดังกล่าวทำให้ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทยไม่สามารถเป็นช่องทางการคุ้มครอง

สิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนได้อย่างมีประสิทธิภาพ ไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ และทำให้ศาลรัฐธรรมนูญไม่อาจทำหน้าที่เป็นผู้ปกป้องรัฐธรรมนูญและคุ้มครองสิทธิของประชาชนได้ ซึ่งในหัวข้อนี้คณะผู้วิจัยจะได้เสนอบทวิเคราะห์สภาพปัญหาและผลกระทบเกิดจากข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญของไทยดังกล่าว โดยแยกออกเป็น 2 หัวข้อ ได้แก่ (5.2.1) สภาพปัญหาของข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญของไทย และ (5.2.2) ผลกระทบที่เกิดจากข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญของไทย

5.2.1 สภาพปัญหาของข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญของไทย

สภาพปัญหาของข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญของไทย อาจแยกพิจารณาเป็น 2 ประการ ได้แก่ (5.2.1.1) สภาพปัญหาที่เกิดจากบทบัญญัติแห่งกฎหมาย และ (5.2.1.2) สภาพปัญหาที่เกิดจากการตีความของศาลรัฐธรรมนูญ

5.2.1.1 สภาพปัญหาที่เกิดจากบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

สภาพปัญหาที่เกิดจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายอาจแยกพิจารณาได้ 3 ประการ ได้แก่ (1) การกำหนดข้อยกเว้นที่กว้างจนเกินไป (2) การกำหนดข้อยกเว้นโดยใช้ถ้อยคำที่ไม่เฉพาะเจาะจง และ (3) การกำหนดข้อยกเว้นที่ไม่ได้ดูสภาพกับการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน

(1) การกำหนดข้อยกเว้นที่กว้างจนเกินไป

สืบเนื่องจากพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ได้มีการกำหนดให้การกระทำของรัฐที่เข้าเกณฑ์ข้อยกเว้นตาม มาตรา 47(1) ถึง มาตรา 47 (6) เป็นการกระทำที่ผู้ซึ่งถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพไม่อาจใช้สิทธิตามกลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ ข้อยกเว้นดังกล่าวเหล่านี้สามารถจัดจำแนกได้เป็น กลุ่มข้อยกเว้นการกระทำโดยตรง อันได้แก่ การกระทำของรัฐบาล (มาตรา 47(1)) การกระทำ

ของคณะกรรมการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 192 (มาตรา 47(5)) และการกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร (มาตรา 47(6)) และกลุ่มข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำอันได้แก่ การกระทำที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว (มาตรา 47(2)) การกระทำที่กฎหมายบัญญัติขึ้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน (มาตรา 47(3)) และการกระทำที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว (มาตรา 47(4))

หากพิจารณาตามข้อยกเว้นดังกล่าวข้างต้นอันเป็นข้อยกเว้นทั้งในเรื่องกลุ่มข้อยกเว้นการกระทำโดยตรงและกลุ่มข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ เราจะพบว่าข้อยกเว้นดังกล่าวมานี้ย่อมเป็นเงื่อนไขที่ครอบคลุมไปถึงการกระทำของรัฐซึ่งเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลทุกกรณี ไม่ว่าจะเป็นการกระทำทางรัฐบาลซึ่งเป็นการกระทำทางการเมือง การกระทำทางนิติบัญญัติไม่ว่าจะปรากฏในรูปแบบของร่างกฎหมายหรือกฎหมายที่มีผลใช้บังคับแล้ว หรือการกระทำใด ๆ ที่เข้าข่ายในคดีที่อยู่ในเขตอำนาจอื่น ๆ ของศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 7 ยกเว้น มาตรา 7 (11) รวมไปถึงการกระทำของรัฐที่อยู่ในรูปแบบการกระทำทางปกครองซึ่งอาจอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลอื่น การกระทำทางตุลาการอย่างคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลอื่นที่ถึงที่สุดแล้ว และการกระทำเฉพาะเจาะจงอย่างอื่นเช่นการกระทำของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาข้อพิพาทระหว่างศาล คณะกรรมการตุลาการ และการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทางการทหาร ล้วนแล้วแต่เป็นการกระทำของรัฐเกือบทั้งหมดที่ไม่อยู่ในขอบข่ายของการควบคุมตรวจสอบผ่านกลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญโดยศาลรัฐธรรมนูญ

ผลที่ตามมาจากบทบัญญัติมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 คือ ทำให้ศาลรัฐธรรมนูญแทบจะไม่อาจเข้าไปพิจารณาตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำแห่งรัฐในกรณีใดได้เลย โดยนับตั้งแต่มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 เป็นต้นมาจวบจนถึงปัจจุบัน ศาลรัฐธรรมนูญมักมีคำสั่งไม่รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของบุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพจากการกระทำของรัฐโดยอาศัยข้อยกเว้นตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 47 อยู่จำนวนมาก อันสะท้อนให้เห็นถึงปัญหาของการกำหนดขอบเขตข้อยกเว้นที่ไม่ให้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถใช้กลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเข้ามาควบคุมตรวจสอบการกระทำของรัฐได้อย่างแท้จริง

เมื่อนำบทบัญญัติว่าด้วยการกำหนดข้อยกเว้นที่ไม่ให้ศาลรัฐธรรมนูญเข้ามาตรวจสอบการกระทำของรัฐโดยใช้กลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามระบบกฎหมายไทยมาเปรียบเทียบกับระบบกฎหมายของรัฐต่างประเทศ อันเป็นวัตถแห่งการศึกษาในงานวิจัยฉบับนี้ เราจะพบว่าในประเทศต่าง ๆ ล้วนแล้วแต่มีการกำหนดข้อยกเว้นอย่างเฉพาะเจาะจงในบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ไม่ได้มีขอบเขตกว้างขวางมากเท่ากับระบบร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทย ตัวอย่างเช่น ในระบบร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของเกาหลีใต้ที่มีการกำหนดให้เพียงคำพาดษาหรือคำสั่งของศาลอื่นเท่านั้นเป็นการกระทำที่ไม่ได้อยู่ในขอบข่ายของการพิจารณาโดยศาลรัฐธรรมนูญผ่านกลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตาม Article 68 (2) ของ Constitutional Court Act และยังมีบรรทัดฐานจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแห่งเกาหลีใต้มีการพิจารณาให้การกระทำทางรัฐบาลเป็นการกระทำหนึ่งที่จะต้องได้รับการยกเว้นจากการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญ⁴⁹⁷ ในขณะที่ระบบร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของราชอาณาจักรสเปนก็มีการกำหนดเฉพาะการกระทำของรัฐสภาที่มีคุณค่า

⁴⁹⁷ CC 1990.10.15, 89 Hun-Ma178.

หรือสถานะเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ไม่เป็นวัตถุประสงค์เพื่อการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ส่วนข้อยกเว้นเรื่องการกระทำของการฟ้องคดีอัมปาโรของประเทศเม็กซิโกที่มีการกำหนดข้อยกเว้นไว้จำนวนมากถึง 26 อนุมาตรา แต่เมื่อพิจารณาในรายละเอียดแล้วก็จะพบว่าการกระทำของรัฐหลัก ๆ ไม่ว่าจะ เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมาย การกระทำทางปกครองหรือทางรัฐบาล รวมไปถึง การกระทำทางตุลาการก็ยังสามารถเป็นวัตถุประสงค์เพื่อการฟ้องคดีอัมปาโรได้

หากพิจารณาเปรียบเทียบระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี เราจะพบว่าในระบบกฎหมายของเยอรมนีก็ไม่ได้ มีการกำหนดข้อยกเว้นที่ไม่ให้ศาลเข้าไปควบคุมตรวจสอบความชอบด้วย รัฐธรรมนูญในการกระทำของรัฐอย่างเฉพาะเจาะจงเหมือนอย่างระบบ การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของราชอาณาจักรไทย โดยมีเพียงเงื่อนไขทั่วไป ในการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเท่านั้นที่เป็นเกณฑ์วัดให้ศาลรัฐธรรมนูญ แห่งสหพันธ์สามารถมีคำสั่งไม่รับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของบุคคลผู้เสนอ คดีได้ ซึ่งเงื่อนไขการฟ้องคดีโดยทั่วไปดังกล่าวก็จะเป็นเงื่อนไขที่ดำรงอยู่ในทุก ระบบกฎหมายของรัฐที่มีการจัดตั้งกลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญอันประกอบ ไปด้วย การกระทำดังกล่าวจะต้องเป็นการกระทำที่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของ ประชาชน และผู้เสนอคดีจะต้องหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกระบวนการทาง กฎหมายอื่น ๆ แล้วนั่นเอง อย่างไรก็ตาม อย่างไรก็ดี ในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ของออสเตรเลียก็มีการดำรงอยู่ของข้อยกเว้นที่ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่สามารถ เข้าไปควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำของรัฐผ่าน การกำหนดวัตถุประสงค์แห่งคดีของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในรูปแบบเฉพาะ ตามมาตรา 139 มาตรา 140 และมาตรา 144 แห่งรัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐ ออสเตรเลีย โดยหากไม่ใช้การกระทำที่อาจเป็นวัตถุประสงค์ตามบทบัญญัติดังกล่าว เหล่านี้แล้วการกระทำอันเป็นข้อพิพาทที่ผู้เสนอคดีต้องการร้องทุกข์ทาง รัฐธรรมนูญให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบนั้นก็ไม้อาจถูกพิจารณาตรวจสอบ ควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญผ่านกลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของ ระบบกฎหมายแห่งสาธารณรัฐออสเตรเลียได้

จากการพิจารณาเปรียบเทียบระบบร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทยกับระบบร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของรัฐต่างประเทศดังที่ได้อธิบายมาแล้วข้างต้น เราจะพบว่าไม่มีรัฐต่างประเทศแห่งไหนเลยที่มีการกำหนดข้อยกเว้นเป็นการเฉพาะที่มีขอบเขตกว้างขวางเหมือนกับระบบกฎหมายของราชอาณาจักรไทย ยกเว้นสาธารณรัฐออสเตรียที่มีขอบเขตของข้อยกเว้นแห่งการกระทำของรัฐโดยการกำหนดวัตถุประสงค์ในรูปแบบเฉพาะที่บุคคลผู้ได้รับการละเมิดสิทธิสามารถฟ้องต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยใช้กลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ โดยปัญหาว่าด้วยผลของข้อยกเว้นที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่อาจเข้าไปพิจารณาตรวจสอบการกระทำของรัฐทั้งหมดผ่านกลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะนำมาสู่ปัญหาว่าด้วยประสิทธิภาพของกลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกลไกแห่งการดำรงอยู่เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจากการกระทำของรัฐที่เป็นการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนในระบบกฎหมาย ดังจะได้อธิบายในเชิงรายละเอียดในหัวข้อต่อไป

(2) การกำหนดข้อยกเว้นแบบเด็ดขาดที่ไม่ได้ดุลยภาพกับการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน

ปัญหาต่อมาของการกำหนดข้อยกเว้นประการสุดท้าย และเป็นปัญหาที่สำคัญที่สุดของการกำหนดข้อยกเว้น คือ ปัญหาการกำหนดข้อยกเว้นแบบเด็ดขาดที่ไม่ได้ดุลยภาพกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน กล่าวคือ วัตถุประสงค์หลักของการกำหนดข้อยกเว้นหรือเงื่อนไขการฟ้องคดีก็คือการถ่วงดุลคุณภาพและปริมาณคดีไม่ให้เข้าสู่การพิจารณาของศาล มากจนเกินกว่าที่ศาลจะสามารถพิจารณาพิพากษาได้อย่างถี่ถ้วนและมีคุณภาพ แต่การกำหนดข้อยกเว้นหรือเงื่อนไขดังกล่าวก็จำเป็นต้องดุลยภาพกับการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนด้วยว่าหากเป็นกรณีที่ประชาชนถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานแล้วและไม่สามารถร้องขอการคุ้มครองสิทธิของตนด้วยช่องทางใดตามกฎหมายได้อีกแล้วในทางข้อเท็จจริง ซึ่งกรณีดังกล่าวอาจจะไม่ได้เกิดความผิดพลาดของผู้นั้น หรือหากเป็นกรณีที่ระบบการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของรัฐตามช่องทางปกติไม่สามารถให้ความคุ้มครองได้ทันต่อ

สถานการณ์ ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญก็อาจจำเป็นต้องเปิดช่องสำหรับกรณีเช่นนี้ได้ด้วย เพื่อให้ประชาชนได้รับความคุ้มครองต่อสิทธิขั้นพื้นฐานได้ในทางข้อเท็จจริง เช่น เงื่อนไขการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมนีที่แม้จะมีเงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายก็ตาม แต่กฎหมายก็มีข้อยกเว้นว่ากรณีที่มีความจำเป็นจริง ๆ ที่ประชาชนควรจะได้รับการคุ้มครองสิทธิให้ทันต่อสถานการณ์ ผู้ที่ถูกละเมิดสิทธินั้นก็ไม่จำเป็นต้องไปใช้กระบวนการคุ้มครองสิทธิในระบบปกติจนหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายก่อนก็ได้ ศาลรัฐธรรมนูญก็สามารถรับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นมาพิจารณาเลยก็ได้

ซึ่งหากพิจารณาข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไทยก็จะพบว่าข้อยกเว้นตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 เป็นข้อยกเว้นแบบเด็ดขาด กล่าวคือไม่ได้มีการกำหนดบทยกเว้นของการใช้ข้อยกเว้นดังกล่าว อีกทั้งในมาตรา 46 วรรคสามยังกำหนดไว้อย่างชัดเจนด้วยว่าหากคำร้องเป็นกรณีต้องห้ามตามมาตรา 47 ให้ศาลสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา จึงทำให้ศาลรัฐธรรมนูญไม่สามารถตีความกฎหมายไปในทางคุ้มครองสิทธิของประชาชนได้

ตัวอย่างเช่น ในคดีตามคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญที่ 59/2565 โดยผู้ร้องกล่าวอ้างว่าการกระทำของผู้ถูกร้องซึ่งเป็นการกระทำของหน่วยงานรัฐ อันไม่ปฏิบัติตามระเบียบของทางราชการ โดยผู้ร้องได้ดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง แต่ศาลปกครองก็มีคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาและศาลปกครองสูงสุดก็ยังมีคำพิพากษายืนตามคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น ทำให้ผู้ร้องที่เห็นว่าตนถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพโดยการกระทำของรัฐที่ไม่เป็นไปตามระเบียบของทางราชการได้ดำเนินการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญตามกระบวนการทางกฎหมายที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 กำหนดไว้ ทั้งนี้เมื่อศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่าการกระทำความผิดกล่าวอยู่ในกรณีซึ่งเป็นเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้วตามพระราชบัญญัติประกอบ

รัฐธรรมนูญว่าด้วยการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (4) จึงมีคำสั่งไม่รับคำร้องของผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

จากกรณีตัวอย่างจะเห็นว่าศาลรัฐธรรมนูญสามารถทำได้เพียงการวินิจฉัยว่าการกระทำดังกล่าวนั้นเป็นการกระทำที่เข้ากรณีที่ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบการกระทำของรัฐที่ยื่นฟ้องต่อศาลอื่นแล้วเพียงเท่านั้น ไม่สามารถลงไปพิจารณาว่าการที่ศาลปกครองสั่งไม่รับคำร้องนั้นเกิดจากความผิดของผู้ร้องหรือไม่ หรือพิจารณาว่าระบบที่มีอยู่นั้นสามารถคุ้มครองสิทธิของผู้ร้องได้จริงหรือไม่ ซึ่งอาจจะทำให้ผู้ร้องถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานโดยที่ไม่สามารถมีองค์กรใดแก้ไขเยียวยาการถูกละเมิดสิทธินั้นได้เลย

(3) การกำหนดข้อยกเว้นโดยใช้ถ้อยคำที่ไม่เฉพาะเจาะจง

หลักการทั่วไปของการใช้การตีความกฎหมายทั่วไปกำหนดว่าการตีความกฎหมายที่เป็นบทยกเว้นจะต้องตีความโดยเคร่งครัดเพื่อจำกัดขอบเขตของข้อยกเว้นไม่ให้ความหมายจนบดบังความหมายของบททั่วไป ดังนั้น การใช้ถ้อยคำในการบัญญัติกฎหมายในบทยกเว้นก็ควรจะเป็นถ้อยคำที่มีความหมายเฉพาะเจาะจงหรือถ้อยคำที่ชัดเจน เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดปัญหาการตีความจนบทยกเว้นกลายเป็นบทหลัก หรือทำให้เกิดการตีความบทยกเว้นจนทำให้บทหลักไม่มีที่ใช้หรือไม่สามารถนำไปปรับใช้กับข้อเท็จจริงโดยทั่วไปได้ ซึ่งหากนำหลักการดังกล่าวมาพิจารณากับการใช้ถ้อยคำในข้อยกเว้นตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ในข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำหรือข้อยกเว้นที่มีลักษณะเป็นเงื่อนไขการฟ้องคดีก็จะพบว่าข้อยกเว้นดังกล่าวใช้ถ้อยคำที่ไม่เฉพาะเจาะจงโดยตัวถ้อยคำที่ใช้สามารถตีความไปได้อย่างกว้างขวาง ซึ่งก่อให้เกิดปัญหาความสับสนในการใช้การตีความกฎหมายโดยอาจแยกพิจารณาเป็นปัญหาย่อยที่สำคัญได้ 2 ประการ ได้แก่

ประการแรก ปัญหาความเป็นเอกภาพในนากฎหมายไปใช้กับข้อเท็จจริง โดยข้อเท็จจริงในลักษณะเดียวกันควรจะใช้ข้อกฎหมายเดียวกันในการพิจารณาวินิจฉัย แต่จากการใช้ถ้อยคำที่ไม่เฉพาะเจาะจงจึงทำให้ข้อเท็จจริง

ในลักษณะเดียวกัน ศาลกลับใช้ข้อกฎหมายที่แตกต่างกันในการวินิจฉัย เช่น คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 45/2563 ที่ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำของอธิบดีกรมบังคับคดีและรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรมที่ปล่อยปละละเลยไม่ดำเนินการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ ซึ่งทำให้ผู้ร้องไม่สามารถยื่นคำร้องยกเลิกการล้มละลายและไม่ดำเนินการส่งคืนทรัพย์สินของบริษัท ราชาทุน จำกัด ให้แก่ผู้ร้องซึ่งเป็นผู้ถือหุ้น โดยในกรณีดังกล่าว ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าผู้ร้องสามารถยื่นคำร้องขอตามหลักเกณฑ์และขั้นตอนการที่พระราชบัญญัติดังกล่าวกำหนดไว้ จึงเป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังไม่ได้ดำเนินการตามขั้นตอนดังกล่าวนั้นครบถ้วนตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47(3) ในขณะที่คำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ 46/2563 อันเป็นกรณีที่มีลักษณะคล้ายคลึงกัน โดยผู้ร้องกล่าวอ้างว่าผู้ถูกร้องในฐานะเจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบในการออกโฉนดที่ดินให้แก่ผู้ร้องในฐานะผู้ขอออกโฉนด ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่าผู้ร้องขอที่จะใช้สิทธิตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ทางแพ่ง หรือทางปกครองได้ กรณีดังกล่าวจึงเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยเป็นการเฉพาะแล้วตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47(2)

ประการที่สอง ปัญหาการทับซ้อนกันของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กล่าวคือ ปัญหาที่ข้อเท็จจริงเดียวกันอาจอยู่ภายในบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่แตกต่างกันได้ เช่น กรณีตามมาตรา 47 (3) ที่กำหนดข้อยกเว้นการกระทำที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะและยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน และมาตรา 47 (4) ที่กำหนดให้ยกเว้นเรื่องการกระทำที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว ดังนั้น หากการกระทำใดที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น การกระทำนั้นก็มีลักษณะตาม

ข้อยกเว้นในมาตรา 47 (4) คือเป็นการกระทำที่อยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลอื่น แต่ในขณะเดียวกัน การกระทำดังกล่าวก็มีลักษณะที่เป็นการกระทำที่ยังมิได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้ครบถ้วนตามข้อยกเว้นในมาตรา 47 (3) ด้วย

5.2.1.2 สภาพปัญหาที่เกิดจากการตีความของศาลรัฐธรรมนูญ

ปัญหาที่เกิดจากการตีความของศาลรัฐธรรมนูญ หมายถึง กรณีที่บทบัญญัติแห่งกฎหมายสามารถตีความได้สองแนวทาง แนวทางแรกคือการตีความโดยเคร่งครัดตามเจตนารมณ์ของผู้ร่างกฎหมายที่ให้ความสำคัญกับการป้องกันไม่ให้เกิดข้อเข้าสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญมากเกินไปหรือรักษาความเป็นระเบียบของระบบการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ไม่ต้องการให้ระบบดังกล่าวไปแทรกแซงหรือกระทบกระเทือนต่อระบบการพิจารณาคดีปกติทั่วไป ส่วนแนวทางที่สองคือการตีความที่ให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ของประชาชน ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญมักจะเลือกการตีความไปในแนวทางแรกมากกว่าแนวทางที่สอง

ด้วยความเคารพต่อการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ คณะผู้วิจัยมีความเห็นว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน (พุทธศักราช 2560) มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงที่สำคัญในเรื่องระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญกล่าวคือการขยายวัตถุประสงค์แห่งการร้องจากเดิมที่กำหนดไว้เฉพาะ “บทบัญญัติแห่งกฎหมาย” ในมาตรา 212 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาเป็น “การกระทำ” ในมาตรา 213 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 โดยมีมุ่งประสงค์ที่จะทำให้ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญสามารถรองรับการกระทำของรัฐได้มากขึ้นเพื่อให้สามารถใช้คุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น แม้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 จะกำหนดข้อยกเว้นไว้อย่างกว้างขวาง แต่ก็มีเจตนารมณ์เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดข้อเข้าสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญมากเกินไปและเป็นการจัดระเบียบช่องทางการฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญเท่านั้น ดังนั้น การตีความบทบัญญัติดังกล่าวจึงควรนำเจตนารมณ์

ของรัฐธรรมนูญในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนเข้ามาพิจารณาประกอบเพื่อให้ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันสามารถคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนได้อย่างที่ควรจะเป็น

ในหัวข้อนี้จะได้นำเสนอประเด็นปัญหาการตีความดังกล่าวซึ่งอาจแยกพิจารณาได้เป็น (1) ปัญหาการตีความมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 (2) ปัญหาการตีความมาตรา 47 (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 และ (3) ปัญหาการตีความมาตรา 48 ที่เชื่อมโยงกับมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

(1) ปัญหาการตีความมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

ตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 กำหนดข้อยกเว้นกรณีรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาไว้เป็นการเฉพาะแล้ว ซึ่งจากการศึกษาแนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรานี้ในบทที่ 3 พบว่าคำวินิจฉัยและคำสั่งดังกล่าวอาจแยกได้เป็น 3 กลุ่ม ได้แก่ กลุ่มแรก กรณีคำร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กลุ่มที่สอง กรณีคำร้องที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายกำหนดช่องทางสำหรับการยื่นฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญไว้แล้วตามมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 และกลุ่มที่สาม กรณีการคำร้องขอให้ตรวจสอบการกระทำที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่น ปัญหาการตีความมาตรา 47 (2) ดังกล่าวเกิดขึ้นกับแนวทางการวินิจฉัยในกลุ่มแรกและกลุ่มที่สาม

สำหรับแนวทางการวินิจฉัยในกลุ่มแรก กรณีคำร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ซึ่งเป็นกรณีที่ผู้ร้องยื่นคำร้องว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญนั้นละเมิดต่อสิทธิของผู้ร้อง

และขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าบทบัญญัติดังกล่าวใช้บังคับไม่ได้ ซึ่งกรณีนี้อาจแยกกระบวนยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ได้เป็น 2 กรณี ได้แก่ กรณีตามมาตรา 46 ประกอบมาตรา 47 ที่บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพ และได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายโดยตรง และกรณีตามมาตรา 48 ประกอบมาตรา 47 อันได้แก่กรณีบุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้จากการกระทำอื่นและการกระทำนั้นเป็นผลมาจากการที่บทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ โดยทั้งสองกรณี บุคคลดังกล่าวนี้จะต้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินให้พิจารณาเสียก่อน และหากผู้ตรวจการแผ่นดินปฏิเสธที่ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือไม่ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญภายใน 60 วันนับแต่วันที่ผู้ร้องได้ยื่นผู้ตรวจการแผ่นดิน บุคคลที่ถูกละเมิดสิทธินั้นจึงจะมีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ

โดยในคำร้องประเภทนี้ หากศาลมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา ศาลจะพิจารณาโดยเหตุใดเหตุหนึ่งหรือหลายเหตุรวมกันใน 3 ประการนี้ ได้แก่ ประการแรก บทบัญญัติตามคำร้องยังไม่ได้ละเมิดต่อสิทธิของผู้ยื่นคำร้องแต่อย่างใด ประการที่สอง ผู้ร้องยังไม่ได้ยื่นคำร้องให้ผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณาตามมาตรา 46 หรือ มาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 และประการสุดท้าย คำร้องของผู้ร้องเป็นกรณีที่เป็นที่ยื่นขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้สิทธิเป็นการเฉพาะแล้วตามมาตรา 212 และมาตรา 231(1) ดังนั้น จึงเป็นกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่อาจรับคำร้องไว้พิจารณาตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 โดยกรณีที่ปัญหาคือการตีความคือกรณีที่ศาลมีคำสั่งไม่รับคำร้องด้วยเหตุประการที่สาม ซึ่งหากไม่มีเหตุประการอื่นประกอบ เช่น ผู้ร้องยังไม่ได้ถูกละเมิดสิทธิที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้หรือผู้ร้องยังไม่ได้ยื่นคำร้องขอให้ผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณา การไม่รับคำร้องด้วยเหตุนี้ประการเดียวอาจทำให้ในบางกรณีผู้ถูกละเมิดสิทธิจากบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

ไม่สามารถอาศัยระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแก้ไขเยียวยาการถูกละเมิดสิทธิได้เลย

เนื่องจากช่องทางการยื่นคำร้องตามมาตรา 212 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 จำกัดไว้เฉพาะกรณีที่มีคดีที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลและบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นจะต้องเป็นบทบัญญัติที่ศาลนั้นจะใช้บังคับแก่คดี ดังนั้น หากเป็นกรณีที่บทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นเป็นกฎหมายประเภทที่มีสภาพบังคับในตัวเองหรือเป็นกฎหมายที่กำหนดโทษทางอาญาซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวละเมิดสิทธิของผู้ร้องแม้จะยังไม่ได้มีการบังคับใช้กฎหมายโดยเจ้าหน้าที่รัฐก็ตาม กรณีเช่นนี้ ผู้ร้องจะยื่นคำฟ้องต่อศาลปกติเพื่อให้ศาลนั้นยื่นคำร้องต่อไปยังศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 212 ย่อมไม่สามารถทำได้เพราะยังไม่มีคดีเกิดขึ้นในศาลตามเงื่อนไขของมาตรา 212 กรณีเช่นนี้ ผู้ถูกละเมิดสิทธิโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวย่อมเหลือช่องทางเดียวคือการยื่นคำร้องให้ผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณาเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 231 (1) แต่มาตราดังกล่าวไม่ได้กำหนดบังคับว่าผู้ตรวจการแผ่นดินจะต้องเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาทุกกรณี แต่ผู้ตรวจการแผ่นดินมีดุลพินิจในการพิจารณา ซึ่งหากผู้ตรวจการแผ่นดินไม่เสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา ไม่ว่าด้วยเหตุใด กรณีนี้ผู้ถูกละเมิดสิทธิจากบทบัญญัติดังกล่าวจะต้องรองจนกว่าจะมีการบังคับใช้กฎหมายโดยเจ้าหน้าที่รัฐหรือผู้ร้องจะต้องถูกฟ้องร้องเป็นคดีอาญาเสียก่อน จึงจะสามารถอาศัยช่องทางตามมาตรา 212 ยื่นคำร้องให้ศาลที่พิจารณาคดีเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาได้ กรณีเช่นนี้ทำให้ความเสี่ยงตกอยู่กับประชาชนเองว่าศาลรัฐธรรมนูญจะวินิจฉัยให้บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญและใช้บังคับมิได้หรือไม่ ซึ่งหากศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าบทบัญญัติดังกล่าวไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ผู้ร้องก็จะต้องถูกลงโทษหรือได้รับผลร้ายตามกฎหมาย กรณีเช่นนี้จึงเป็นการบีบให้ผู้ร้องต้องยอมปฏิบัติตามกฎหมายที่ผู้ร้องเห็นว่าเป็นกฎหมายที่ละเมิดสิทธิของตนเองโดยมิชอบด้วยรัฐธรรมนูญโดยปริยาย เพราะว่าหากผู้ร้องจะตัดสินใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย

ก็จะต้องไปรับความเสี่ยงจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญว่าจะวินิจฉัยว่า บทบัญญัติดังกล่าวไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่

ส่วนแนวทางการวินิจฉัยในกลุ่มที่สาม กรณีการร้องขอให้ตรวจสอบ การกระทำอยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่น เป็นกรณีคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญ ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎ คำสั่งทางปกครอง การกระทำทาง ปกครองอื่น ๆ รวมไปถึงการกระทำของรัฐอย่างอื่นที่อยู่ในเขตอำนาจใน การพิจารณาคดีเพื่อควบคุมตรวจสอบโดยศาลอื่นที่ไม่ใช่ศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญได้วางแนวทางการวินิจฉัยไว้ว่ากรณีนี้ก็เป็นกรณีที่ได้รับการยกเว้นตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ด้วย เนื่องจากเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ “ศาล” พิจารณาไว้เป็นการเฉพาะแล้ว โดยศาลรัฐธรรมนูญตีความคำว่า “ศาล” ในมาตราดังกล่าวว่าหมายถึงศาลอื่น อันได้แก่ ศาลยุติธรรม ศาลปกครองและ ศาลทหารด้วย

ด้วยความเคารพต่อการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ แม้แนวทางที่ ศาลรัฐธรรมนูญตีความคำว่า “ศาล” นั้น มีความหมายรวมถึงศาลอื่น ๆ อันได้แก่ ศาลยุติธรรม ศาลปกครองและศาลทหารด้วยจะช่วยสร้างความชัดเจนว่าหากเป็น กรณีที่สามารถฟ้องคดีต่อศาลอื่นได้ ผู้ร้องหรือผู้ถูกละเมิดสิทธิจะต้องใช้ช่องทาง การฟ้องคดีต่อศาลอื่น จะมาอาศัยช่องทางตามมาตรา 213 ยื่นคำร้องต่อ ศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้ แต่อย่างไรก็ดีคณะผู้วิจัยเห็นว่าการตีความดังกล่าวอาจจะ ไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมาย ซึ่งตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (2) มีเจตนารมณ์ ที่จะจัดระเบียบช่องทางการฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญ โดยมีความมุ่งหมาย เพื่อไม่ให้กรณีหรือประเด็นเดียวกันเข้าสู่การพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญ ได้หลายช่องทางซึ่งมีลักษณะเป็นการซ้ำซ้อนกันและอาจทำให้คำวินิจฉัยของ ศาลรัฐธรรมนูญในกรณีหรือประเด็นเดียวกันแต่มาจากต่างช่องทางกันมีความ แตกต่างกันอันจะส่งผลกระทบต่อความเป็นเอกภาพของคำวินิจฉัยของ

ศาลรัฐธรรมนูญ ในขณะที่เจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (3) มีความมุ่งหมายเพื่อให้คดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญจะต้องเป็นคดีที่ผู้ร้องจะต้องดำเนินการตามช่องทางกฎหมายอื่นในการเรียกร้องขอให้รัฐดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเสียหายจนเสร็จสิ้นกระบวนการทั้งหมด แล้วผู้ร้องยังไม่ได้รับการเยียวยาความเสียหาย จึงจะสามารถเสนอคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ ดังนั้น กรณีการยื่นคำร้องขอให้ตรวจสอบการกระทำอยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่น เป็นกรณีคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎ คำสั่งทางปกครอง การกระทำทางปกครองอื่น ๆ รวมไปถึงการกระทำของรัฐอย่างอื่นที่อยู่ในเขตอำนาจในการพิจารณาคดีเพื่อควบคุมตรวจสอบโดยศาลอื่นที่ไม่ใช่ศาลรัฐธรรมนูญจึงควรตีความว่าเป็นข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (3) ไม่ใช่ตามมาตรา 47 (2) จะสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายมากกว่า

อีกทั้ง คำว่า “ศาล” พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 4 ได้ให้ความหมายของคำว่า “ศาล” ไว้ว่าหมายถึง “ศาลรัฐธรรมนูญ หรือคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ แล้วแต่กรณี” ดังนั้น คำว่า “ศาล” ในมาตรา 47 (2) ควรจะหมายถึงเฉพาะศาลรัฐธรรมนูญเท่านั้น ไม่รวมถึงศาลอื่น ซึ่งการตีความเช่นนี้จะสอดคล้องกับมาตรา 47 (4) ที่กำหนดข้อยกเว้นกรณีที่อยู่ระหว่างการพิจารณาของ “ศาลอื่น” หรือที่ “ศาลอื่น” ได้มีคำสั่งหรือคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว ซึ่งหมายถึงกรณีที่มีการยื่นคำฟ้องต่อศาลอื่นที่ไม่ใช่ศาลรัฐธรรมนูญไปแล้ว จะไม่สามารถนำกรณีดังกล่าวนี้มายื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้ ดังนั้น หากมาตรา 47 (2) มีเจตนารมณ์จะให้หมายถึงศาลอื่นก็必然会ใช้คำว่า “ศาลอื่น” เช่นเดียวกับมาตรา 47 (4) ไม่อาจจะใช้คำว่า “ศาล” อย่างเดียว

นอกจากนี้ หากพิจารณาเปรียบเทียบกับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของต่างประเทศจะพบว่าในทุกประเทศจะมีหลักการหมัดสั้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายเป็นเงื่อนไขการฟ้องคดีที่สำคัญ ซึ่งหมายความว่าหาก

การกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการร้องนี้ยังสามารถฟ้องร้องต่อศาลในระบบปกติได้ หรือศาลอื่นที่ไม่ใช่ศาลรัฐธรรมนูญได้ กรณีเช่นนี้ผู้ร้องจะยังไม่สามารถยื่นคำร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ จะต้องดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลอื่นในระบบปกติเสียก่อน ซึ่งของประเทศไทยกำหนดไว้เป็นข้อยกเว้นตามมาตรา 47(3) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ว่ากรณีการกระทำที่กฎหมายบัญญัติขึ้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน ดังนั้น กรณีนี้จึงควรตีความว่าเป็นกรณียกเว้นตามมาตรา 47 (3) มากกว่า ไม่ใช่กรณีตามมาตรา 47 (2)

(2) ปัญหาการตีความมาตรา 47 (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

มาตรา 47 (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 กำหนดข้อยกเว้นกรณีกระทำที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว ซึ่งจากการศึกษาในบทที่ 3 สามารถแยกแนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญออกเป็น 2 กลุ่ม ได้แก่ กลุ่มแรก กรณีที่ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบการกระทำของรัฐที่ยื่นฟ้องต่อศาลอื่นแล้ว และกลุ่มที่สอง กรณีที่ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบการกระทำขององค์กรตุลาการอันได้แก่ คำสั่งหรือคำพิพากษาของศาล ซึ่งปัญหาการตีความจะเกิดกับกลุ่มที่สอง

แนวคำวินิจฉัยและคำสั่งในกลุ่มที่สองนี้จะเป็กรณีที่ผู้ร้องยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำขององค์กรตุลาการอันได้แก่ คำสั่งหรือคำพิพากษารวมไปถึงการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลอื่น ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญได้วางแนวทางการวินิจฉัยไว้ว่าหากกระทำใดเคยยื่นคำฟ้องต่อศาลอื่นมาแล้วจะถือเป็นกรณียกเว้นตามมาตรา 47 (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งด้วยความเคารพต่อการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ คณะผู้วิจัย

เห็นว่าแนวคำวินิจฉัยดังกล่าวในลักษณะนี้มีลักษณะที่เคร่งครัดเกินไปและ
ในบางกรณีอาจจะไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (4)
แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ
พ.ศ. 2561

เจตนารมณ์ของข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (4) แห่งพระราชบัญญัติ
ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 คือ
การไม่ต้องการให้ศาลรัฐธรรมนูญเข้าไปตรวจสอบการดุลพินิจการใช้อำนาจ
ตุลาการของศาลอื่น โดยมองว่าศาลอื่น ไม่ว่าจะเป็นศาลยุติธรรม ศาลปกครอง
หรือกระทั่งศาลทหารก็มีความสามารถในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของ
ประชาชนได้เช่นเดียวกับศาลรัฐธรรมนูญ ดังนั้น เมื่อศาลอื่นได้วินิจฉัยแล้วว่า
การกระทำที่ยื่นฟ้องมายังศาลรัฐธรรมนูญไม่มีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ
หรือไม่ได้ละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน ศาลรัฐธรรมนูญก็ไม่ควรจะต้อง
ไปวินิจฉัยประเด็นดังกล่าวซ้ำแต่อย่างใด แต่อย่างไรก็ดี จากแนวคำวินิจฉัยและ
คำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญที่จะส่งยกคำร้องถ้าเป็นการกระทำที่เคยผ่านการ
พิจารณาจากศาลอื่นมาแล้ว อาจจะมีบางกรณีที่ผู้ยื่นคำร้องได้มีการยื่นฟ้องคดี
ต่อศาลอื่นมาแล้วว่าการกระทำขององค์กรของรัฐขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ
และละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องแต่ศาลอื่นยังไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาหรือ
พิพากษายกฟ้องโดยที่ไม่ได้เข้าไปวินิจฉัยในประเด็นเนื้อหาว่าการกระทำความ
ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญและละเมิดต่อสิทธิของผู้ฟ้องคดีหรือไม่ หรือยกฟ้อง
หรือไม่รับคำฟ้องด้วยเหตุผลทางเทคนิคอื่น เช่น รูปแบบคำฟ้อง หรือระยะเวลา
การฟ้องคดีหรืออายุความ เป็นต้น หากการถูกยกฟ้องหรือไม่รับคำร้องนั้นไม่ได้
เกิดจากความผิดพลาดหรือบกพร่องของผู้ฟ้อง และศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งไม่รับ
คำร้องไว้พิจารณาอีก กรณีนี้ก็จะกลายเป็นกรณีบุคคลดังกล่าวไม่ได้รับการคุ้มครอง
สิทธิขั้นพื้นฐานใด ๆ จากองค์กรตุลาการใด ๆ เลย ซึ่งย่อมไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์
ของมาตรา 25 วรรคสามแห่งรัฐธรรมนูญที่รับรองหลักการคุ้มครองสิทธิ
ขั้นพื้นฐานโดยองค์กรตุลาการ

(3) ปัญหาการตีความมาตรา 48 ที่เชื่อมโยงกับมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

กรณีนี้เป็นกรณีปัญหาตามมาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ที่กำหนดว่า หากการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้เป็นผลจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ผู้ที่ถูกละเมิดสิทธิอื่นนั้นจะต้องยื่นคำร้องให้ผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณาเสียก่อน หากผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ได้เสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาภายใน 60 วันนับแต่วันที่ได้รับคำร้องจากผู้ร้อง ผู้ถูกละเมิดสิทธิอื่นมีสิทธิยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ และมาตรา 46 ให้นำบทบัญญัติมาตรา 48 ดังกล่าวมาใช้กับคำร้องกรณีอื่น ๆ ด้วย ดังนั้น บทบัญญัติมาตรา 48 นี้เป็นอีกบทบัญญัติหนึ่งที่ทำหน้าที่เป็นเงื่อนไขการฟ้องคดีและเป็นบทกั้นการฟ้องคดีก่อนที่จะเข้าสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ แต่อย่างไรก็ดี ในกรณีมีคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญ 2 ฉบับที่เป็นประเด็นปัญหาในการตีความ ได้แก่ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 1/2566⁴⁹⁸ และคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 2/2566⁴⁹⁹ ซึ่งผู้ร้อง

⁴⁹⁸ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 1/2566 ผู้ร้องยื่นคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ากฎกระทรวง ฉบับที่ 43 (พ.ศ. 2537) ที่ออกตามความในพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. 2497 ขัดหรือแย้งต่อประมวลกฎหมายที่ดิน และต่อรัฐธรรมนูญมาตรา 4 และมาตราอื่น ๆ โดยกรณีนี้ ศาลปกครองสูงสุดได้เคยวินิจฉัยแล้วว่ากฎกระทรวงดังกล่าวออกโดยชอบด้วยประมวลกฎหมายที่ดินแล้ว โดยก่อนที่จะมายื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องให้ผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณาแล้วตามมาตรา 48 และผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้งผลการพิจารณาให้ยุติเรื่องเนื่องจากกฎกระทรวงไม่ใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ผู้ตรวจการแผ่นดินจะเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยได้ ผู้ร้องจึงมายื่นคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญ

⁴⁹⁹ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 2/2566 เดิมผู้ร้องได้ยื่นคำฟ้องคดีต่อศาลปกครองขอให้ศาลมีคำสั่งหรือคำพิพากษาเพิกถอนกฎกระทรวงการอนุญาตผลิตสุรา พ.ศ. 2560 โดยศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องของผู้ร้องไว้พิจารณาเนื่องจากไม่ไต่สวนฟ้องภายในระยะเวลาเก้าสิบวันนับแต่วันที่ได้รับหรือครุรู้เหตุแห่งตามฟ้องคดีตามมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 โดยผู้ร้องเห็นว่ามาตรา 49 ดังกล่าวเป็นบทบัญญัติที่เป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ไม่เป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มิได้ระบุถึงเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 3 มาตรา 5 และ มาตรา 26 ผู้ร้องประสงค์จะขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาในประเด็นดังกล่าวนี้จึงได้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินให้พิจารณา แต่ผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้งผลการพิจารณาให้ยุติเรื่องเนื่องจากเห็นว่ามิได้มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ผู้ร้องจึงได้ยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย

ได้ยื่นคำร้องตามมาตรา 48 ต่อผู้ตรวจการแผ่นดินแต่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่เสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา ผู้ร้องจึงมายื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ แต่ศาลรัฐธรรมนูญก็ไม่รับคำร้องไว้พิจารณาโดยให้เหตุผลหลายประการ แต่มีเหตุผลประการหนึ่งที่ศาลรัฐธรรมนูญใช้ตรงกัน ได้แก่ เหตุผลที่ว่าการยื่นคำร้องของผู้ร้องเป็นการยื่นคำร้องตามมาตรา 231 (1) ไม่ใช่การยื่นคำร้องตามมาตรา 213 แห่งรัฐธรรมนูญ ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญจะรับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัยไม่ได้

แม้ว่าการยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเพื่อขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายตามมาตรา 231 (1) แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 กับการยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเพื่อให้พิจารณาเสนอคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาตามมาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 จะมีความแตกต่างกันอย่างน้อยก็ในประเด็นว่าการพิจารณาคำร้องตามมาตรา 48 ดังกล่าว ผู้ตรวจการแผ่นดินจะต้องพิจารณาด้วยาบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนั้นล่วงหน้าเพื่อตัดสินขั้นพื้นฐานของผู้ร้องด้วยหรือไม่หรือคำร้องนั้นครบเงื่อนไขการยื่นคำร้องทุกขทางรัฐธรรมนูญตามที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญกำหนดไว้หรือไม่ แต่การพิจารณาคำร้องตามมาตรา 231 (1) ดังกล่าว ผู้ตรวจการแผ่นดินจะพิจารณาเพียงว่ายาบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่เท่านั้น

แต่อย่างไรก็ดี ความบกพร่องในการยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินดังกล่าวนี้ ไม่ใช่ความบกพร่องที่แก้ไขไม่ได้หรือเป็นเงื่อนไขเด็ดขาด อีกทั้งความบกพร่องนี้อาจจะเกิดจากความไม่ชัดเจนของระบบรับคำร้องของผู้ตรวจการแผ่นดินหรือความไม่รู้ของผู้ร้องเองว่าจะต้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเพื่อให้ผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณาเสนอคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาอีกครั้งหนึ่ง ดังนั้น หากศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งไม่รับคำร้องโดยให้เหตุผลว่าเป็น

แต่คดีนี้ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งไม่รับคำร้องเนื่องจากผู้ร้องไม่ได้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญภายในระยะเวลา 90 วันนับแต่วันที่ได้รับความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดินตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 46 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

การยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินที่ไม่ถูกต้องทั้งหมดโดยเคร่งครัดอาจทำให้ผู้ร้องไม่ได้รับความคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานจากระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ โดยอาจมิได้เป็นความบกพร่องโดยเจตนาของผู้ร้อง และจะทำให้การดำเนินการยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 48 กลายเป็นข้อยกเว้นเรื่องที่เกี่ยวกับการกระทำเพิ่มเติมขึ้นจากที่กฎหมายกำหนดไว้แล้วในมาตรา 47 แห่งกฎหมายฉบับเดียวกัน ดังนั้น คณะผู้วิจัยจึงเห็นว่าการพิจารณากรณีดังกล่าวนี้ผู้มีอำนาจในการพิจารณารับคำร้องควรจะต้องตีความมาตรา 48 ให้มีความยืดหยุ่นเพิ่มมากขึ้นโดยพิจารณาเพียงว่าผู้ร้องได้ยื่นคำร้องให้ผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณาแล้วหรือไม่ก็เพียงพอแล้ว สำหรับการปฏิบัติตามเงื่อนไขในมาตรา 48 ดังกล่าว ส่วนข้อบกพร่องในการยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของผู้ร้อง อาจจะต้องแก้ไขโดยการทำความเข้าใจกับประชาชนต่อระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทยให้มากขึ้นต่อไป

5.2.2 ผลกระทบที่เกิดจากข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญของไทย

ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทยก่อให้เกิดผลกระทบในหลายประการ ดังนี้

ประการแรก การใช้ถ้อยคำที่มีความหมายอย่างกว้าง และไม่เฉพาะเจาะจง ทำให้เกิดปัญหาการตีความกฎหมาย และความสับสนในการบังคับใช้กฎหมาย จากทั้งฝ่ายประชาชนที่เป็นผู้ยื่นคำร้อง และฝ่ายศาลรัฐธรรมนูญที่เป็นผู้บังคับใช้กฎหมาย ตั้งแต่ปัญหาความไม่แน่นอนในบังคับใช้กฎหมาย คำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญไม่เป็นเอกภาพ ไม่เป็นไปในทิศทางเดียวกัน การกระทำแบบเดียวกันอาจถูกวินิจฉัยคนละแนวทางกันก็ได้

ประการที่สอง การกำหนดข้อยกเว้นตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 นั้น ไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ หากพิจารณาในเชิงประวัติศาสตร์ความเป็นมาของการนำระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญมาใช้ในประเทศไทย กล่าวคือ ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญถูกนำมาใช้ครั้งแรกในรัฐธรรมนูญ

ฉบับปี พ.ศ. 2550 มาตรา 212 แต่ระบบดังกล่าวยังจำกัดวัตถุประสงค์แห่งการร้องไว้เฉพาะบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนเท่านั้น ประกอบกับระบบการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายในรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวเป็นระบบที่มีข้อจำกัดน้อยในการเสนอประเด็นให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ผลเกิดขึ้นคือตลอดระยะเวลาของการมีผลบังคับใช้ของรัฐธรรมนูญ พบว่ามีการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามมาตรา 212 ให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาเพียงคดีเดียวเท่านั้น ซึ่งแตกต่างไปจากระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในต่างประเทศที่โดยทั่วไปแล้ว การฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะเป็นคดีที่มีการยื่นคำฟ้องมากที่สุด บางประเทศมีการยื่นคำฟ้องมากกว่าร้อยละ 90 ของปริมาณคดีทั้งหมดที่มีการยื่นคำฟ้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2550 จึงถือว่าเป็นระบบที่ยังไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอ ดังนั้น เมื่อมีการจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน คณะผู้ร่างรัฐธรรมนูญซึ่งเล็งเห็นประเด็นปัญหาดังกล่าวจึงได้ขยายขอบเขตของการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญให้การกระทำที่เป็นการใช้อำนาจมหาชนทุกประเภทเป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องได้ ไม่จำกัดเฉพาะบทบัญญัติแห่งกฎหมายแต่เพียงอย่างเดียวเหมือนรัฐธรรมนูญฉบับก่อน แต่ท้ายที่สุด เมื่อมีการบัญญัติมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 กลับกลายเป็นการจำกัดการกระทำที่เป็นวัตถุประสงค์แห่งการร้องให้เหลือเพียงไม่แก่ประเภทเท่านั้น และจนถึงปัจจุบัน มีเพียงไม่กี่คดีเท่านั้นที่ศาลได้รับคำฟ้องคดีร้องทุกข์ไว้พิจารณา ดังนั้นข้อยกเว้นตามมาตรา 47 ดังกล่าวจึงเป็นบทบัญญัติที่ไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ไม่สามารถถูกใช้เป็นช่องทางในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนได้อย่างมีประสิทธิภาพอย่างที่ควรจะเป็น

ประการที่สาม สืบเนื่องจากการที่ข้อยกเว้นถูกบัญญัติโดยใช้ถ้อยคำที่มีความหมายอย่างกว้างทำให้แนวทางการตีความของศาลรัฐธรรมนูญจึงมักเป็นไปในแนวทางจำกัดสิทธิการยื่นคำร้องมากกว่าการรับคดีไว้พิจารณาเพื่อคุ้มครอง

สิทธิของประชาชน ศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่อาจทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนและเป็นผู้ปกป้องรัฐธรรมนูญได้อย่างมีประสิทธิภาพ และไม่สอดคล้องกับหลักการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานโดยองค์กรตุลาการที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้ในมาตรา 25 วรรคสาม

5.3 แนวทางในการพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงกฎหมายหรือแนวปฏิบัติที่เกี่ยวข้องกับหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทย

จากการวิเคราะห์สภาพปัญหาและผลกระทบของข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญของไทย คณะผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะถึงแนวทางในการพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงกฎหมายหรือแนวปฏิบัติที่เกี่ยวข้องกับหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทย โดยแยกแนวทางออกเป็น 3 แนวทาง ดังนี้ (5.3.1) แนวทางในการตีความบทบัญญัติมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 (5.3.2) แนวปฏิบัติในการใช้มาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ในการพิจารณารับคำร้อง และ (5.3.3) แนวทางในการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 46 ถึงมาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

5.3.1 แนวทางในการตีความบทบัญญัติมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

เพื่อเป็นการแก้ปัญหาความไม่เป็นเอกภาพในการพิจารณารับคำร้อง และช่วยแก้ไขปัญหาความไม่สอดคล้องเจตนารมณ์และบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือตีความไปในทางที่จำกัดสิทธิของประชาชนในการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญมากเกินไป คณะผู้วิจัยเสนอแนวทางในการตีความบทบัญญัติมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ดังนี้ (5.3.1.1) แนวคิดพื้นฐานในการตีความมาตรา 47

แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 (5.3.1.2) แนวทางในการตีความข้อยกเว้นเรื่องการกระทำโดยตรง (5.3.1.3) แนวทางการตีความข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ

5.3.1.1 แนวคิดพื้นฐานในการตีความมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

การตีความมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 จะต้องดูสภาพระหว่าง การคุ้มครองระบบการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญ กับหลักการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานโดยองค์กรตุลาการ กล่าวคือ หากพิจารณา บทบัญญัติ มาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 เป็นบทบัญญัติที่มีภารกิจสำคัญในการคุ้มครอง ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทย 2 ประการ ได้แก่ ประการแรก เป็นกลไกถ่วงดุลระบอบคดียุติธรรมไม่ให้เข้าสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญมากเกินไป เนื่องจากหากพิจารณาระบบการฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญในต่างประเทศ จะพบว่าปริมาณคดีที่นำเสนอเข้าสู่ศาลรัฐธรรมนูญมากที่สุดคือคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ดังนั้น เพื่อป้องกันไม่ให้คดีเข้าสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ มากจนเกินกว่าที่ศาลรัฐธรรมนูญจะสามารถพิจารณาคดีได้อย่างมีประสิทธิภาพ และเป็นธรรมมากที่สุด มาตรา 47 ดังกล่าวจึงทำหน้าที่ถ่วงดุลระบอบคดียุติธรรมไม่ให้จำเป็นต้องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยออกไปให้เหลือเฉพาะคดีจำเป็นจริง ๆ ที่ศาลรัฐธรรมนูญจำเป็นต้องพิจารณาวินิจฉัย และประการที่สอง การจัดระเบียบ ช่องทางการฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญ เนื่องจากตามระบบกฎหมายไทย กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีเขตอำนาจอย่างกว้าง สามารถรับคดีไว้พิจารณา ได้จากหลายช่องทางซึ่งอาจทำให้เกิดกรณีที่มีคดีสองคดีที่มีประเด็นเหมือนกัน ถูกนำเสนอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแต่มาจากคนละช่องทาง ซึ่งหาก ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยสองคดีที่มีประเด็นเหมือนกันให้แตกต่างกันก็จะ นำมาซึ่งปัญหาความเป็นเอกภาพของการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญและส่งผล ต่อความเชื่อมั่นต่อศาลรัฐธรรมนูญต่อไปในอนาคต

แต่อย่างไรก็ดี การตีความมาตรา 47 ดังกล่าวก็จำเป็นต้องพิจารณาในอีกด้านหนึ่งก็คือด้านที่เป็นภารกิจของศาลรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 25 วรรคสาม ได้บัญญัติว่า “บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ สามารถยกบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้” และมาตรา 213 ก็ได้บัญญัติว่า “บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ” จากบทบัญญัติทั้งสองจะเห็นได้ว่าได้มอบภารกิจสำคัญให้กับศาลรัฐธรรมนูญในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนจากการถูกละเมิดโดยอำนาจมหาชน และหากพิจารณาต่อมาในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 ที่กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิของประชาชนผ่านระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญซึ่งถือว่าเป็นกลไกสำรองในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน ในกรณีกลไกหลักในการคุ้มครองสิทธิของประชาชนโดยองค์กรตุลาการ อันได้แก่ ระบบการฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรม ศาลปกครอง และศาลทหาร ไม่สามารถให้ความคุ้มครองต่อสิทธิของประชาชนได้แล้ว ดังนั้น การตีความมาตรา 47 ดังกล่าว จึงต้องไม่พิจารณาแต่เพียงแต่การคุ้มครองระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเพียงด้านเดียว แต่ยังต้องคำนึงถึงภารกิจของศาลรัฐธรรมนูญในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนด้วยในฐานะกลไกสำรองดังกล่าวอีกด้วย

โดยการตีความมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ในแต่ละอนุमतานั้น คณะผู้วิจัยแบ่งออกเป็น 2 กลุ่ม ได้แก่ กลุ่มแรก ข้อยกเว้นการกระทำโดยตรง และกลุ่มที่สอง ข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ ซึ่งจะใช้แนวทางการตีความที่แตกต่างกัน กลุ่มแรก ข้อยกเว้นการกระทำโดยตรง อันได้แก่ ข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (1) (5) และ (6) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย

วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งข้อยกเว้นเหล่านี้เป็นกรณีที่เป็น การแสดงเจตนารมณ์อย่างชัดเจนของบทบัญญัติดังกล่าวที่ไม่ต้องการให้ ศาลรัฐธรรมนูญเข้าไปตรวจสอบการกระทำเหล่านี้ แต่อย่างไรก็ดี เพื่อคุณภาพ กับหลักการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานโดยองค์กรตุลาการ บทบัญญัติในอนุมาตรา เหล่านี้ควรจะตีความโดยเคร่งครัด ไม่ตีความโดยขยายขอบเขตของถ้อยคำออกไป จนทำให้ศาลรัฐธรรมนูญไม่สามารถทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานได้ กลุ่มที่สอง ข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ อันได้แก่ ข้อยกเว้นตาม มาตรา 47 (2) (3) และ (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งข้อยกเว้นในกลุ่มนี้ไม่ใช่ข้อยกเว้น การกระทำโดยตรง แต่มีลักษณะเป็นเงื่อนไขการฟ้องคดีที่ทำหน้าที่กั้นกรอง และจัดระเบียบคดีไม่ให้เข้าสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญมากเกินไป ข้อยกเว้นในกลุ่มนี้เป็นข้อยกเว้นที่จะต้องตีความโดยคุณภาพกับหลักการ คุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานโดยองค์กรตุลาการ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถปฏิบัติ ภารกิจที่รัฐธรรมนูญมอบหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพต่อไป โดยแนวทาง การตีความมาตรา 47 ดังกล่าวทั้งสองกลุ่มจะได้กล่าวถึงในหัวข้อถัดไป

5.3.1.2 แนวทางในการตีความข้อยกเว้นเรื่องการกระทำโดยตรง

แนวทางในการตีความข้อยกเว้นเรื่องการกระทำโดยตรง แยกพิจารณา ออกเป็น (1) แนวทางในการตีความมาตรา 47(1) ตามพระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 (2) แนวทาง ในการตีความมาตรา 47(5) ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 และ (3) แนวทางในการตีความ มาตรา 47(6) ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของ ศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

(1) แนวทางในการตีความมาตรา 47(1) ตามพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของ ศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47(1) กำหนดให้การกระทำของรัฐบาลเป็น

หนึ่งในการกระทำของรัฐที่บุคคลไม่สามารถใช้สิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อให้เข้ามาควบคุมตรวจสอบผ่านกลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ สืบเนื่องด้วยทัศนะของผู้ร่างไม่พึงปรารถนาที่จะให้ศาลรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นองค์กรตุลาการยับยั้งขยายเขตอำนาจในการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำทางรัฐบาล ซึ่งถือได้ว่าเป็นการกระทำทางการเมือง และเป็นเรื่องความสัมพันธ์ทางการเมืองระหว่างองค์กรระดับสูงของรัฐที่พึงจะสามารถถูกควบคุมตรวจสอบโดยการกระทำทางการเมืองด้วยตนเอง ไม่ควรจะถูกตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการ โดยการกระทำของรัฐบาลที่เป็นหนึ่งในการกระทำของรัฐที่ไม่อาจเป็นวัตถุแห่งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ได้แก่

(1.1) การใช้อำนาจในความสัมพันธ์ระหว่างประเทศของรัฐบาล (ในความหมายอย่างแคบ) อันได้แก่ การกระทำใด ๆ อันเกี่ยวกับการประกาศสงครามตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 177 และการกระทำใด ๆ อันเกี่ยวกับการทำหนังสือสัญญาสันติภาพ สัญญาสงบศึก และสัญญาอื่น ๆ กับนานาประเทศหรือองค์การระหว่างประเทศ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 178 โดยเฉพาะการกระทำทางรัฐบาลตามมาตรา 178 ถึงแม้ว่าศาลรัฐธรรมนูญจะมีเขตอำนาจในการควบคุมตรวจสอบการกระทำดังกล่าวได้ ดังปรากฏในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 6-7/2551 ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญสามารถเข้ามาควบคุมตรวจสอบผ่านการตีความคำนิยามเกี่ยวกับหนังสือสัญญาของการกระทำทางรัฐบาลดังกล่าวว่าจะต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภาหรือไม่ แต่การที่ศาลรัฐธรรมนูญเข้ามาควบคุมตรวจสอบผ่านการตีความลักษณะเนื้อหาของการกระทำว่าจะเข้าคำนิยามตามหนังสือสัญญาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 178 วรรคสอง หรือไม่นั้น เป็นเพียงการเข้ามาควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำทางรัฐบาลผ่านเขตอำนาจอื่นของศาลรัฐธรรมนูญ ดังปรากฏในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 มาตรา 7 (10) เท่านั้น หาได้เป็นการเข้าควบคุมตรวจสอบการกระทำทางรัฐบาลผ่านกลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเพื่อ

คุ้มครองสิทธิของประชาชนผู้ถูกละเมิดจากการกระทำของรัฐตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 ประกอบกับมาตรา 46 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 แต่อย่างใดหรือไม่

(1.2) การใช้อำนาจในทางรัฐสภาโดยรัฐบาล (ในความหมายอย่างแคบ) อันได้แก่ การเสนอร่างกฎหมายซึ่งคณะรัฐมนตรีสามารถเสนอร่างกฎหมายที่อยู่ในรูปของพระราชบัญญัติและร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญตามเงื่อนไขของการเสนอร่างกฎหมายต่อรัฐสภาให้พิจารณา ซึ่งการกระทำดังกล่าวก็เป็นผลผลิตของการใช้อำนาจตามดุลยพินิจที่กฎหมายได้ให้ไว้กับฝ่ายบริหารที่สามารถดำเนินการตามขั้นตอนทางกฎหมายได้โดยไม่มีผลเป็นการกระทำทบทต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยตรงจึงไม่อาจถูกควบคุมตรวจสอบได้โดยกลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ และการตราพระราชกฤษฎีกาเรียกประชุมสภา การตราพระราชกฤษฎีกาปิดประชุมสภา การตราพระราชกฤษฎีกายุบสภา การกระทำดังกล่าวเป็นผลผลิตของการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารที่อยู่ในรูปของการกระทำทางรัฐบาลประเภทหนึ่งที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่อาจเข้ามาแทรกแซงผ่านการควบคุมความเหมาะสมของการใช้อำนาจดังกล่าวได้

ถึงแม้ว่าศาลรัฐธรรมนูญจะเคยมีคำวินิจฉัยในประเด็นเกี่ยวกับการตราพระราชกฤษฎีกายุบสภาและได้แยกราบเข้าไปควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการตราพระราชกฤษฎีกายุบสภาดังปรากฏในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 9/2549 และคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 5/2557 โดยเฉพาะในคำวินิจฉัยที่ 5/2557 ที่ได้มีการยืนยันว่าตัวศาลรัฐธรรมนูญเองสามารถเข้าไปตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการออกพระราชกฤษฎีกายุบสภาได้ในประเด็นเกี่ยวกับการกำหนดวันเลือกตั้งสภาผู้แทนราษฎร แต่อย่างไรก็ดี การเข้าควบคุมตรวจสอบการกระทำของรัฐดังกล่าวนี้ก็ได้เป็นการเข้าควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของพระราชกฤษฎีกายุบสภาในฐานะที่เป็นการกระทำของรัฐที่มีลักษณะเป็น

การละเมิดสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลแต่อย่างใด และการแถลงนโยบายต่อรัฐสภาซึ่งเป็นการกระทำของคณะรัฐมนตรีที่เป็นการเสนอนโยบายให้สอดคล้องกับบทบัญญัติว่าด้วยหน้าที่ของรัฐ แนวนโยบายแห่งรัฐและยุทธศาสตร์ชาติ พร้อมทั้งต้องชี้แจงที่มาของรายได้ในการดำเนินนโยบาย โดยการกระทำดังกล่าวมานี้ก็เป็นการกระทำที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่สามารถเข้ามาตรวจสอบโดยใช้กลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้เช่นกัน ดังนั้น การกระทำของรัฐอันมีลักษณะที่เกี่ยวกับการใช้อำนาจในทางรัฐสภาโดยรัฐบาล (ในความหมายอย่างแคบ) จึงเป็นการกระทำทางรัฐบาลที่มีอาจเป็นวัตถุแห่งการพิจารณาคดีโดยศาลรัฐธรรมนูญผ่านกลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้

(1.3) การใช้อำนาจของรัฐสภาต่อรัฐบาล (ในความหมายอย่างแคบ) นั่นก็คือ การกระทำทางการเมืองต่างๆ (Political Act) ที่เกิดจากการใช้อำนาจของรัฐสภาซึ่งกระทำต่อฝ่ายบริหารซึ่งเป็นการกระทำที่เกิดขึ้นในปริณทณของความสัมพันธ์ในมิติทางการเมืองขององค์กรระดับสูงของรัฐเพื่อสร้างการควบคุมตรวจสอบความเหมาะสมของการดำเนินการของรัฐภายใต้ระบบกฎหมาย การกระทำดังกล่าวเหล่านี้สามารถปรากฏอยู่ในรูปของการกระทำอันมีลักษณะเป็นการควบคุมการบริหารราชการแผ่นดินของฝ่ายบริหารโดยฝ่ายนิติบัญญัติ เช่น การตั้งกระทู้ถาม ตามมาตรา 150 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 การเข้าชื่อเสนอญัตติขอเปิดอภิปรายไม่ไว้วางใจรัฐมนตรีเป็นรายบุคคลหรือทั้งคณะ ตามมาตรา 151 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 และการเข้าชื่อเสนอญัตติขอเปิดอภิปรายทั่วไปเพื่อซักถามข้อเท็จจริงหรือเสนอแนะปัญหาเกี่ยวกับการบริหารราชการแผ่นดินของฝ่ายบริหารตามมาตรา 152 มาตรา 153 และมาตรา 155 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 รวมไปถึงการอนุมัติเกี่ยวกับงบประมาณรายจ่ายประจำปีของรัฐสภาตามมาตรา 141 มาตรา 142 มาตรา 143 และมาตรา 144 ซึ่งเป็นการกระทำทางการเมืองที่ฝ่ายนิติบัญญัติใช้ในฐานะที่เป็นเครื่องมือการควบคุมตรวจสอบการบริหารราชการแผ่นดินของฝ่ายบริหารระดับบนได้ ดังนั้น เมื่อการกระทำดังกล่าวเหล่านี้เป็นการกระทำทางการเมือง

ที่อยู่ในปริมาณพลทางการเมืองที่มีความเป็นอัตวิสัยอันเปิดโอกาสให้มีการควบคุมตรวจสอบความเหมาะสมซึ่งกันและกันขององค์กรระดับสูงของรัฐ การกระทำในลักษณะเป็นการใช้อำนาจของรัฐสภาที่อยู่ในรูปของการกระทำทางรัฐบาลดังกล่าวนี้จึงไม่อาจถูกควบคุมตรวจสอบได้โดยกลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้

จากที่กล่าวมาข้างต้น เราจะพบว่าการกระทำทางรัฐบาล (Act of Government) ที่ปรากฏอยู่ในรูปแบบการกระทำของรัฐทั้ง การใช้อำนาจในความสัมพันธ์ระหว่างประเทศของรัฐบาล (ในความหมายอย่างแคบ) การใช้อำนาจในทางรัฐสภาโดยรัฐบาล (ในความหมายอย่างแคบ) และการใช้อำนาจของรัฐสภาต่อรัฐบาล (ในความหมายอย่างแคบ) ล้วนแล้วแต่เป็นการกระทำที่ไม่อาจถูกควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญผ่านกลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญโดยศาลรัฐธรรมนูญได้ สืบเนื่องจากหากพิจารณาลักษณะการกระทำดังกล่าวที่เป็นการกระทำทางรัฐบาลเหล่านี้แล้ว โดยคำว่ารัฐบาล (Government) ในที่นี้หมายถึง รัฐบาล (Government) ในความหมายอย่างกว้าง กล่าวคือ คำว่า “รัฐบาล” อันเป็นอนุศัพท์ของคำว่า “การกระทำทางรัฐบาล” ไม่ได้มีความหมายเพียงเฉพาะองค์กรฝ่ายบริหารระดับบนเพียงเท่านั้น หากแต่ยังหมายถึงองค์กรตามรัฐธรรมนูญทั้งหมดที่ประกอบสร้างกันกลายเป็นองค์กรที่เรียกว่า “รัฐบาลในความหมายอย่างกว้าง” โดยหากองค์กรตามรัฐธรรมนูญองค์กรใดที่สามารถใช้อำนาจในปริมาณพลทางการเมืองอันอยู่ในขอบข่ายของการควบคุมตรวจสอบถ่วงดุลบนฐานของความเหมาะสมทางการเมืองที่ได้สร้างผลผลิตแห่งการใช้อำนาจของตนในรูปแบบการกระทำทางการเมืองขึ้นมามีการกระทำดังกล่าวเหล่านี้ล้วนเป็นการกระทำที่มีลักษณะโดยทั่วไปซึ่งไม่อาจสร้างผลกระทบเพื่อนต่อสิทธิทางรัฐธรรมนูญของปัจเจกบุคคลได้โดยสภาพ เมื่อไม่ได้อยู่ในสถานะของการกระทำแห่งรัฐที่สามารถสร้างผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิทางรัฐธรรมนูญได้โดยสภาพ จึงไม่อาจเป็นการกระทำที่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามกฎหมายได้โดยตรง ประกอบกับเจตนารมณ์ของการจัดตั้งกลไกควบคุมตรวจสอบการกระทำของรัฐโดย

ศาลรัฐธรรมนูญที่มีเครื่องมือที่เรียกว่าการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ (Constitutional Complaint) อันถูกใช้เป็นกลไกเพื่อคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน จึงทำให้เห็นว่าการกระทำทางรัฐบาลย่อมเป็นวัตถุแห่งคดีที่ได้รับการยกเว้นจากการถูกควบคุมตรวจสอบโดยศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิทักษ์สิทธิและเสรีภาพของประชาชนจากการกระทำของรัฐในขอบข่ายของการปฏิบัติการตามความสัมพันธ์แห่งองค์ระดัสูงของรัฐในมิติทางการเมืองได้ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47(1)

(2) แนวทางในการตีความมาตรา 47(5) ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47(5) ได้กำหนดให้การกระทำของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล พ.ศ. 2542 เป็นการกระทำที่ได้รับการยกเว้นมิให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาในคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ การกระทำตามมาตรา 47 (5) นั้นเป็นการกระทำในลักษณะที่เป็นการชี้ขาดกรณีที่มีปัญหาข้อพิพาทในทางคดีว่าอยู่ในเขตอำนาจของศาลใด อันปรากฏให้เห็นได้ทั้งในรูปของคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลที่เป็นการกระทำอันมีลักษณะเป็นการชี้ขาดกรณีมีปัญหาว่าข้อพิพาทอยู่ในเขตอำนาจของศาลใด คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลที่เป็นการกระทำอันมีลักษณะเป็นการชี้ขาดกรณีคำพิพากษาหรือคำสั่งที่ถึงที่สุดระหว่างศาลขัดแย้งกัน และคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลที่เป็นการกระทำอันมีลักษณะเป็นการชี้ขาดกรณีอื่นที่อำนาจหน้าที่ระหว่างศาลขัดแย้งกัน โดยคำวินิจฉัยในเรื่องดังกล่าวเหล่านี้ย่อมมีสถานะเป็นคำวินิจฉัยที่ถือเป็นที่สุด การที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47 (5) ได้กำหนดให้การกระทำในลักษณะที่เป็นคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัย

ชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลเป็นการกระทำที่ได้รับการยกเว้นมิให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาผ่านการใช้กลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญก็ด้วยเหตุผลประการหนึ่งที่ไม่ต้องการให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลที่มีอำนาจมากเกินไปจนเข้าไปแทรกแซงการใช้อำนาจของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลที่โดยสภาพแล้วเป็นการกระทำที่เป็นการชี้ขาดว่าคดีอันเป็นข้อพิพาททางกฎหมายของคู่ความในคดีทางศาลนั้นอยู่ในเขตอำนาจของศาลใด

นอกจากนี้ คำวินิจฉัยชี้ขาดของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลนั้นเป็นการกระทำที่โดยสภาพแล้วไม่อาจมีลักษณะเป็นการกระทำที่สามารถละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลได้โดยตรง กล่าวคือตามมาตรา 4 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล พ.ศ. 2542 กำหนดให้คณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลมีอำนาจหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลและอำนาจหน้าที่อื่นตามพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งตามพระราชบัญญัติฉบับเดียวกันกำหนดกรณีที่จะเสนอเรื่องให้คณะกรรมการชุดนี้พิจารณา 5 กรณี ได้แก่

กรณีแรก กรณีตามมาตรา 10 ในกรณีที่มีการฟ้องคดีต่อศาลใด ถ้าคู่ความฝ่ายที่ถูกฟ้องเห็นว่าคดีดังกล่าวอยู่ในเขตอำนาจของอีกศาลหนึ่ง แต่อีกศาลหนึ่งไม่เห็นพ้องด้วย

กรณีที่สอง กรณีตามมาตรา 12 วรรคหนึ่ง ในกรณีที่มีการนำคดีซึ่งมีข้อเท็จจริงเรื่องเดียวกันฟ้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจแตกต่างกันตั้งแต่สองศาลขึ้นไป ถ้าคู่ความหรือศาลเห็นว่าคดีนั้นไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลใดศาลหนึ่งที่รับฟ้อง

กรณีที่สาม กรณีตามมาตรา 12 วรรคสอง ในกรณีที่มีการฟ้องคดีต่อศาลใด แต่ศาลนั้นไม่รับฟ้องเพราะเหตุว่าคดีดังกล่าวอยู่ในเขตอำนาจของอีกศาลหนึ่ง เมื่อมีการฟ้องคดีต่ออีกศาลหนึ่งแล้วหากศาลดังกล่าวเห็นว่าคดีนั้นไม่อยู่ในเขตอำนาจเช่นกัน

กรณีที่สอง กรณีตามมาตรา 14 กรณีมีคำพิพากษาหรือคำสั่งที่ถึงที่สุดระหว่างศาลขัดแย้งกันในคดีที่มีข้อเท็จจริงเป็นเรื่องเดียวกัน จนเป็นเหตุให้คู่ความไม่ได้รับการเยียวยาความเสียหายหรือไม่ได้รับความเป็นธรรมหรือมีความขัดแย้งในเรื่องฐานะหรือความสามารถของบุคคล คู่ความ หรือบุคคล ซึ่งได้รับผลกระทบโดยตรงจากคำพิพากษาหรือคำสั่งดังกล่าว

กรณีสุดท้าย กรณีตามมาตรา 15 กรณีที่การปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ของศาล อันได้แก่ วิธีการชั่วคราวก่อนพิพากษา การยื่นคำร้องต่อศาลก่อนการฟ้องคดีตามที่กฎหมายบัญญัติ การสืบพยานหลักฐานไว้ก่อนฟ้องคดี การบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาล และการปฏิบัติตามการตามอำนาจหน้าที่ประการอื่นของศาลขัดแย้งกันในคดีที่มีข้อเท็จจริงเป็นเรื่องเดียวกัน

ทั้ง 5 กรณีดังกล่าวนี้ ใน 3 กรณีแรก คณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลจะวินิจฉัยว่าคดีที่ฟ้องต่อศาลนั้นอยู่ในอำนาจของศาลใดที่จะพิจารณา ส่วน 2 กรณีหลัง คณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล จะวินิจฉัยว่าให้ถือปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำสั่งหรือการปฏิบัติของศาลใด หรือศาลใดมีอำนาจพิจารณาในเรื่องดังกล่าว ซึ่งจะเห็นได้ว่าคำวินิจฉัยของคณะกรรมการชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลมีลักษณะเพียงเป็นการชี้ขาดว่าคดีอันเป็นข้อพิพาททางกฎหมายของคู่ความในคดีทางศาลนั้นอยู่ในเขตอำนาจของศาลใดเพียงเท่านั้น และไม่ว่าคณะกรรมการชุดนี้จะมีคำวินิจฉัยอย่างไรบุคคลที่เป็นคู่ความในคดีก็ยังคงมีสิทธิในการให้คดีหรือข้อพิพาทของตนได้รับการพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งโดยองค์กรตุลาการตามกฎหมายทั้งสิ้น ดังนั้นการกระทำของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดเขตอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลดังกล่าวจึงไม่ได้มีผลเป็นการจำกัดสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาพิพากษาคดีโดยองค์กรตุลาการแต่อย่างใด

อย่างไรก็ดี การกระทำของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดเขตอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลที่มีลักษณะเป็นการกำหนดข้อบังคับเกี่ยวกับเกี่ยวกับวิธีการเสนอเรื่องต่อคณะกรรมการ การพิจารณาของคณะกรรมการ การวินิจฉัยของคณะกรรมการ และกรณีอื่น ๆ ไม่ถือว่าอยู่ในข้อยกเว้นตามมาตรา 47(5) ของ

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 เนื่องจากการกระทำดังกล่าวอาจอยู่ในสถานะที่เป็นการกระทำของรัฐ อันสามารถละเมิดสิทธิทางรัฐธรรมนูญของบุคคลได้โดยตรง ซึ่งแตกต่างจาก สถานะของคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดเขตอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล ที่เป็นเพียงการกระทำอันเป็นการชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลอื่น ๆ ที่มี เขตอำนาจเหนือคดีที่อยู่ในการพิจารณาของคณะกรรมการตามรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 192 นั้นเอง

(3) แนวทางในการตีความมาตรา 47(6) ตามพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของ ศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47(6) ได้กำหนดให้การกระทำที่เกี่ยวกับการ บริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการ ศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับ วินัยทหาร เป็นการกระทำอีกกลุ่มหนึ่งที่ได้รับการยกเว้นมิให้ศาลรัฐธรรมนูญ เข้ามาพิจารณาควบคุมความตรวจสอบผ่านการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทาง รัฐธรรมนูญ โดยการกระทำอันได้รับการยกเว้นตามมาตรา 47 (6) สามารถ ถูกจัดแบ่งประเภทได้เป็น 2 ประเภท อันได้แก่ (3.1) การกระทำอันเกี่ยวกับการ บริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการ ตุลาการศาลปกครอง และคณะกรรมการตุลาการทหาร และ (3.2) การดำเนินการ เกี่ยวกับวินัยทหาร

(3.1) การกระทำซึ่งเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของ คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง และ คณะกรรมการตุลาการทหาร

โดยทั่วไปแล้วการกระทำขององค์กรดังที่กล่าวมานี้จะมีลักษณะ เป็นการบริหารงานบุคคลขององค์กรฝ่ายตุลาการไม่ว่าจะเป็นการกำหนด คุณสมบัติเฉพาะตำแหน่ง การสรรหาบุคลากรที่มีคุณภาพ การสอบคัดเลือก การบรรจุแต่งตั้ง การพัฒนาบุคลากร การควบคุมให้ข้าราชการตุลาการอยู่ใน

กรอบแห่งจริยธรรม และดำเนินมาตรการในการรักษาวินัยโดยอาศัยระบบคุณธรรม โดยจะถูกดำเนินการโดยองค์กรที่มีบทบาทในงานบริหารงานบุคคลภายในของศาลแต่ละศาล อันประกอบไปด้วย ด้วยคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมในศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครองในศาลปกครอง หรือคณะกรรมการตุลาการทหารในศาลทหาร เพื่อให้มีความสอดคล้องกับหลักประกันความเป็นอิสระในการบริหารงานบุคคลของศาลต่าง ๆ อันสอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 196 ซึ่งให้หลักประกันความเป็นอิสระในการบริหารงานบุคคลขององค์กรตุลาการในศาลยุติธรรม และมาตรา 198 ซึ่งให้หลักประกันความเป็นอิสระในการบริหารงานบุคคลขององค์กรตุลาการในศาลปกครอง ดังนั้น ด้วยเหตุผลที่เจตนารมณ์แห่งกฎหมายตามบทบัญญัติมาตรา 47(6) ไม่ต้องการให้ศาลรัฐธรรมนูญมีเขตอำนาจมากเกินไปจนเข้าไปแทรกแซงการดำเนินงานที่เป็นเรื่องเฉพาะขององค์กรอื่น ๆ โดยเฉพาะเรื่องเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลขององค์กรตุลาการที่อยู่ในรูปของศาลด้วยกัน อีกทั้งยังจะต้องให้ประกันหลักความเป็นอิสระขององค์กรตุลาการที่จะต้องคำนึงถึงความเป็นอิสระในการบริหารงานบุคคลของศาลอื่นด้วย จึงมีผลให้ศาลรัฐธรรมนูญไม่สามารถเข้ามาควบคุมตรวจสอบการกระทำอันมีลักษณะเป็นการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง และคณะกรรมการตุลาการทหารได้

ดังเช่นตัวอย่างตามคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญที่ 38/2563 ที่ศาลรัฐธรรมนูญยกคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของผู้ร้องที่ต้องการให้ศาลรัฐธรรมนูญเข้าไปพิจารณาตรวจสอบคำสั่งให้ข้าราชการตุลาการศาลยุติธรรมพ้นออกจากราชการของประธานศาลฎีกาในฐานะประธานกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม โดยศาลรัฐธรรมนูญได้ยกเหตุผลว่าการกระทำอันเป็นวัตถุแห่งการพิจารณาดังกล่าวนั้นเป็นการกระทำเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมตามมาตรา 47 (6) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ

ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งมาตรา 46 วรรคสาม บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา

อย่างไรก็ดี มีข้อสังเกตที่ควรค่าแก่การพิจารณาเพิ่มเติมเกี่ยวกับการประกันหลักความเป็นอิสระในการบริหารงานบุคคลขององค์กรตุลาการ ในศาลทหาร เนื่องจากตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ในหมวด 10 ว่าด้วยศาล ได้มีการประกันหลักความเป็นอิสระในการบริหารงานบุคคลขององค์กรศาลยุติธรรมไว้เป็นเฉพาะใน ส่วนที่ 2 ว่าด้วยศาลยุติธรรม มาตรา 196 และยังมีการประกันหลักความเป็นอิสระในการบริหารงานบุคคลขององค์กรศาลปกครองไว้เป็นเฉพาะในส่วนที่ 3 ว่าด้วยศาลปกครอง มาตรา 198 ในขณะเดียวกันเมื่อเราพิจารณาถึงส่วนที่ 4 ว่าด้วยศาลทหาร กลับไม่เห็นถึงบทบัญญัติที่มีการประกันหลักความเป็นอิสระในการบริหารงานบุคคลขององค์กรศาลทหารที่มีการกำหนดไว้เป็นการเฉพาะเจาะจงเหมือนกับศาลยุติธรรม และศาลปกครองแต่อย่างใด ด้วยสาเหตุดังกล่าวจึงเป็นสิ่งที่เน้นย้ำให้เห็นถึงความสำคัญของการตีความการกระทำในลักษณะที่เป็นการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการทหารซึ่งได้รับการยกเว้นตามมาตรา 47(6) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ว่าจะต้องมีอายุยกเว้นที่จะถูกควบคุมตรวจสอบโดยศาลรัฐธรรมนูญ ผ่านกลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญอย่างเด็ดขาด หากแต่จะต้องสามารถถูกควบคุมตรวจสอบจากกลไกการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ตามเงื่อนไขเฉพาะ ดังจะได้กล่าวต่อไป

(3.2) การดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร

การดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร เป็นการกระทำเกี่ยวกับมาตรการในบังคับในลักษณะเป็นการลงโทษโดยผู้บังคับบัญชาแก่บุคคลผู้เป็นข้าราชการทหารในเหตุที่บุคคลดังกล่าวนั้นประพฤติตนขัดต่อแบบธรรมเนียมของทหาร โดยหากบุคคลผู้เป็นข้าราชการทหารคนใดกระทำความผิดวินัยทางทหารอาจต้องได้รับทัณฑ์และอาจต้องถูกปลดออกจากประจำการหรือถูกถอดยศทหาร โดยทัณฑ์ที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดวินัยทหารประกอบไปด้วย

5 สถาน อันได้แก่ ภาคทัณฑ์ คือผู้กระทำความผิดอันควรได้รับทัณฑ์สถานหนึ่งสถานใด แต่มีเหตุอันควรปราณีจึงทำได้แต่การแสดงความผิดของบุคคลผู้นั้นให้ปรากฏ หรือให้ทำทัณฑ์บนไว้, ทัณฑ์กรรม คือการกระทำความผิดอื่น ๆ ที่เพิ่มจากหน้าที่ประจำซึ่งบุคคลผู้นั้นจะต้องปฏิบัติอยู่แล้ว หรือปรับให้อยู่เวรยาม นอกจากหน้าที่ประจำ กัก คือ การกักตัวไว้ในบริเวณหนึ่งตามที่กำหนดให้ ชัง คือ การชังในที่ควบคุมเฉพาะคนเดียวหรือรวมกันหลายคนแล้วแต่จะได้มีคำสั่งและจำชัง คือการชังโดยส่งไปฝากให้อยู่ในควบคุมของเรือนจำทหาร ดังเช่นในกรณีของคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 41/2566 ที่ผู้ร้องถูกคำสั่งปลดออกจากราชการโดยไม่มีเบี้ยหวัด บำเหน็จบำนาญเนื่องจากกระทำความผิดฐานขาดหนี้ราชการ ซึ่งผู้ร้องไปยื่นคำร้องต่อศาลปกครอง ศาลปกครองมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาเนื่องจากเป็นการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร ผู้ร้องจึงได้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินก็ไม่รับเรื่องร้องเรียนไว้พิจารณาเช่นเดียวกัน ดังนั้น กรณีนี้จึงเป็นกรณียกเว้นตามมาตรา 47 (6) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ด้วยเช่น

ทั้งนี้ การกำหนดให้ยกเว้นไม่ให้ศาลรัฐธรรมนูญเข้ามาควบคุมตรวจสอบผ่านการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้โดยตรงก็เนื่องจากอิทธิพลของข้อความคิดที่เกิดจากทัศนคติที่เห็นว่าการดำเนินวินัยทหารเป็นเรื่องการปกครองบังคับบัญชาของฝ่ายทหารซึ่งมีลักษณะเฉพาะจึงส่งผลให้ทั้งศาลรัฐธรรมนูญและศาลปกครองไม่อาจเข้ามาพิจารณาควบคุมตรวจสอบได้ อย่างไรก็ดี หากการดำเนินการวินัยทางทหารนั้นมีลักษณะเป็นการกระทำความผิดทางอาญาทหารก็สามารถถูกควบคุมตรวจสอบได้โดยศาลทหารตามเขตอำนาจในคดีอาญาทหาร ในขณะเดียวกันหากการดำเนินการวินัยทางทหารที่มีลักษณะอันก่อให้เกิดข้อพิพาททางแพ่งก็สามารถถูกควบคุมตรวจสอบได้จากการพิจารณาของศาลยุติธรรม ตามเขตอำนาจทั่วไปในการพิจารณาคดีของศาลยุติธรรมได้

5.3.1.3 แนวทางการตีความข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ

กลุ่มนี้เป็นข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (2) (3) และ (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งอาจแยกพิจารณาได้ ดังนี้ (1) แนวทางในการตีความมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 (2) แนวทางในการตีความมาตรา 47 (3) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 และ (3) แนวทางในการตีความมาตรา 47 (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

(1) แนวทางในการตีความมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

มาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 กำหนดข้อยกเว้นไว้ว่าสำหรับกรณีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว ซึ่งข้อยกเว้นตามอนุमतรานี้มีเจตนารมณ์เพื่อเป็นการจัดระเบียบช่องทางทางคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเท่านั้น เพื่อป้องกันไม่ให้คดีที่มีประเด็นอย่างเดียวกันถูกนำเข้าสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญต่างช่องทางกันและซ้ำซ้อนกันอันจะนำไปสู่ความขัดแย้งหรือความไม่เป็นเอกภาพในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเองแต่อย่างใดก็ดี ข้อยกเว้นตามอนุमतรานี้ไม่ใช่เงื่อนไขตามหลักการการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายในระบวร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ อีกทั้งการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไม่ใช่เพียงการยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าการกระทำของรัฐขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญอย่างเดียวเท่านั้น แต่เป็นการฟ้องคดีเพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยเพื่อแก้ไขเยียวยาต่อการถูกละเมิดสิทธิของผู้ยื่นคำร้องอีกด้วย การพิจารณาว่าคำร้องของผู้ร้องเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญกำหนดกระบวนการร้องหรือ

ผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาไว้เป็นการเฉพาะแล้วจึงควรต้องพิจารณาไปถึงเจตนารมณ์ของกระบวนการดังกล่าวด้วย ดังนั้น อนุมาตรานี้ไม่ควรจะตีความไปในทางจำกัดสิทธิในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญของประชาชนที่ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐาน แต่ควรจะตีความโดยพิจารณาว่าช่องทางอื่นที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญกำหนดไว้สำหรับการยื่นคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยนั้นเป็นช่องทางที่จะทำให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยประเด็นของผู้ร้องที่ว่ามีการกระทำของรัฐที่ละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องและสามารถทำให้การถูกละเมิดสิทธิดังกล่าวของผู้ร้องได้รับการแก้ไขเยียวยาหรือไม่ หากช่องทางดังกล่าวไม่สามารถทำเช่นนั้นก็จะต้องไม่ถือว่าเป็นข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ที่จะทำให้ศาลรัฐธรรมนูญปฏิเสธไม่รับคำร้องไว้พิจารณาได้ โดยคณะผู้วิจัยเสนอแนวทางการตีความอนุมาตรานี้ โดยแยกเนื้อหาออกเป็น 2 ส่วน ได้แก่ (1.1) แนวทางการตีความกรณีที่อยู่ในขอบเขตของมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 และ (1.2) แนวทางการตีความเพื่อแก้ไขปัญหาคากรณีที่มีการกระทำเกี่ยวกับบทบัญญัติแห่งกฎหมายเป็นวัตถุแห่งการยื่นคำร้อง

(1.1) แนวทางการตีความเรื่องกรณีที่อยู่ในขอบเขตของมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

โดยคำว่า “ศาล” ในมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 หมายถึงศาลรัฐธรรมนูญเองตามบทนิยามศัพท์ในมาตรา 4 แห่งกฎหมายฉบับเดียวกัน กรณีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้วจึงหมายถึงกรณีที่สามารยยื่นคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้ ดังนั้น กรณีที่จะได้รับการยกเว้นตามมาตรานี้จะต้องอยู่ปรากฏอยู่ในมาตรา 7 ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 นอกเหนือ

จากคดีที่ผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ร้องขอว่า การกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา 7(11) ซึ่งการพิจารณาว่ากรณีใดเป็นกรณีตามมาตรา 7 ดังกล่าวนี้นี้จะต้องพิจารณาวัตถุประสงค์แห่งการร้องและวัตถุประสงค์ของการยื่นคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาประกอบกัน ดังนั้น ถ้าคำร้องที่ยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญไม่มีลักษณะดังต่อไปนี้ จะถือว่าเป็นกรณียกเว้นตามมาตรา 47 (2) ตามกฎหมายดังกล่าว และศาลรัฐธรรมนูญจะต้องไม่รับคำร้องไว้พิจารณา

ก. กรณีวัตถุประสงค์แห่งคดีเป็นการขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือร่างกฎหมาย ตามมาตรา 7(1)

กรณีนี้เป็นกรณีที่มีประเด็นปัญหาว่ากฎหมายหรือร่างของกฎหมายที่ปรากฏอยู่ในรูปของผลผลิตแห่งการใช้อำนาจทางนิติบัญญัติของรัฐสภานั้นก็คือ พระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ รวมไปถึงกฎหมายอื่นใดที่อยู่ในลำดับขั้นที่เทียบเท่ากับพระราชบัญญัติที่เป็นผลผลิตแห่งการใช้อำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติ เช่น ประกาศคณะปฏิวัติ ประกาศคณะรัฐประหาร หรือ ประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ เป็นต้น ชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญสามารถเข้ามาควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติเหล่านี้ได้ผ่านเงื่อนไขที่ถูกกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญเป็นการเฉพาะ โดยศาลรัฐธรรมนูญสามารถควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างกฎหมายได้ผ่านช่องทางการเสนอคดีของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของสภาทั้งสอง รวมกันจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกของทั้งสองสภาเสนอต่อประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือประธานรัฐสภา แล้วแต่กรณี แล้วให้ประธานแห่งสภาที่ได้รับความเห็นนั้น ๆ เสนอคดีไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อให้พิจารณาวินิจฉัย หรือผ่านช่องทางการเสนอคดีของนายกรัฐมนตรีที่เห็นว่าร่างกฎหมายนั้นมีข้อความขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือตราขึ้นไม่ถูกต้องตาม

บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญและได้ส่งความเห็นของตนต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อให้พิจารณาวินิจฉัย ในขณะที่การควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ถูกประกาศใช้บังคับแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญสามารถดำเนินการควบคุมตรวจสอบได้ทั้งในรูปแบบการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายแบบนามธรรมซึ่งเป็นการควบคุมผ่านช่องทางเสนอคดีโดยผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา 231(1) โดยเป็นกรณีที่หากบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญก็ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินเสนอเรื่องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ และให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ในขณะที่การควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายในลักษณะที่เป็นการควบคุมตรวจสอบแบบรูปธรรมนั้น ศาลรัฐธรรมนูญจะสามารถดำเนินการควบคุมตรวจสอบได้ผ่านช่องทางตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพ.ศ. 2560 มาตรา 212 โดยเป็นกรณีที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลใด ๆ ไม่ว่าจะเป็นศาลยุติธรรม ศาลปกครอง หรือศาลทหาร และศาลดังกล่าวเหล่านั้นเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่นำมาบังคับใช้แก่คดีขัดต่อรัฐธรรมนูญ และยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ศาลที่พิจารณาในคดีดังกล่าวจึงได้ส่งความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย โดยการที่ศาลรัฐธรรมนูญเข้าควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายทั้งในลักษณะที่เป็นนามธรรมและลักษณะที่เป็นรูปธรรมดังที่กล่าวมาข้างต้นจะต้องไม่ใช่กรณีเดียวกับการที่ศาลรัฐธรรมนูญเข้าควบคุมตรวจสอบการกระทำทางนิติบัญญัติผ่านช่องทางการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของบุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ โดยบุคคลดังกล่าวได้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเพื่อให้ผู้ตรวจการแผ่นดินยื่นพิจารณายื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

ข. กรณีวัตถุประสงค์แห่งคดีเป็นการร้องขอให้ศาลวินิจฉัยเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจขององค์กรทางรัฐธรรมนูญ อันได้แก่ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รัฐสภา คณะรัฐมนตรี หรือองค์กรอิสระ ตามมาตรา 7 (2)

กรณีนี้เป็นกรณีที่สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รัฐสภา คณะรัฐมนตรี หรือองค์กรอิสระ มีข้อสงสัยหรือมีประเด็นที่เป็นปัญหาได้แย้งกันในเรื่องหน้าที่และอำนาจระหว่างองค์กรตามรัฐธรรมนูญตั้งแต่สององค์กร เป็นต้นไป องค์กรซึ่งเกี่ยวข้องกับปัญหาที่ได้แย้งกันมีสิทธิเสนอคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย แต่ถ้าหากเป็นกรณีที่ปัญหาในเรื่องหน้าที่และอำนาจขององค์กรตามรัฐธรรมนูญเพียงองค์กรเดียว องค์กรที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่เกิดขึ้นกับตนก็มีสิทธิเสนอคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย

ค. กรณีวัตถุประสงค์แห่งคดีเป็นการร้องขอศาลรัฐธรรมนูญสั่งให้เลิกการกระทำอันมีลักษณะเป็นการล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ตามมาตรา 7(3)

กรณีนี้เป็นกรณีที่มีการกระทำที่อาจเป็นได้ทั้งการกระทำของพรรคการเมืองและการกระทำของเอกชนโดยแท้ซึ่งมีลักษณะของเนื้อหาแห่งการกระทำที่เข้าเงื่อนไขอันทำให้การกระทำดังกล่าวเป็นการล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข โดยผู้ที่ทราบว่ามี การกระทำอันมีลักษณะเป็นการใช้สิทธิหรือเสรีภาพเพื่อล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขเกิดขึ้นจะต้องดำเนินการร้องต่ออัยการสูงสุดเพื่อร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยสั่งการให้เลิกการกระทำอันมีลักษณะเป็นการล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขได้อย่างไรก็ดี หากอัยการสูงสุดมีคำสั่งไม่รับดำเนินการตามที่บุคคลนั้น ๆ ร้องขอ หรือไม่ดำเนินการภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้ร้องขอ ผู้ร้องขอสามารถยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ ทั้งนี้ ตามเงื่อนไขแห่งการใช้สิทธิตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 49

ง. กรณีวัตถุประสงค์แห่งคดีเป็นการที่ประชาชนหรือชุมชนยื่นคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยให้หน่วยงานของรัฐดำเนินการตามหน้าที่ของรัฐที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ หมวด 5 หน้าที่ของรัฐตามมาตรา 7(4)

กรณีนี้เป็นกรณีที่หน่วยงานของรัฐไม่ปฏิบัติหน้าที่ของรัฐหรือปฏิบัติหน้าที่ที่ไม่ถูกต้องครบถ้วนหรือล่าช้าเกินสมควร โดยทำให้บุคคลหรือชุมชนซึ่งได้รับประโยชน์จากการทำหน้าที่ของรัฐตามหมวด 5 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ได้รับความเสียหาย บุคคลหรือชุมชนจะสามารถยื่นคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาตามมาตรา 7 (4) ได้จะต้องมีการร้องขอให้หน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องจัดให้ตนหรือชุมชนได้รับประโยชน์จากการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐตามรัฐธรรมนูญเสียก่อน หากรัฐไม่ดำเนินการตามเวลาที่กฎหมายกำหนดโดยบุคคลหรือชุมชนได้โต้แย้งการดำเนินการหรือไม่ดำเนินการดังกล่าวเป็นหนังสือต่อหน่วยงานรัฐแล้วภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่ทราบหรือได้รับแจ้งหรือถือว่าได้รับแจ้ง แล้วแต่กรณี และบุคคลหรือชุมชนยังจะต้องดำเนินการยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินว่าหน่วยงานของรัฐดังกล่าวมิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องครบถ้วนตามหน้าที่ของรัฐตามรัฐธรรมนูญ ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่มิหนังสือโต้แย้งโดยบุคคลหรือชุมชนดังที่ได้กล่าวไปข้างต้น โดยจากกรณีดังกล่าวหากผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่าหน่วยงานของรัฐนั้นยังไม่ปฏิบัติให้ถูกต้องครบถ้วนตามหน้าที่ของรัฐ ก็ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินเสนอไปยังคณะรัฐมนตรีทราบ แล้วคณะรัฐมนตรีก็จะต้องพิจารณาความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดินและสั่งการตามความเห็นสมควร โดยในขั้นนี้หากบุคคลหรือชุมชนเห็นว่าการสั่งการของคณะรัฐมนตรียังมิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องครบถ้วนตามรัฐธรรมนูญ หมวด 5 ว่าด้วยหน้าที่ของรัฐ จึงสามารถยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามมาตรา 7(4) ได้ ทั้งนี้ เงื่อนไขและกระบวนการในการเสนอคดีของบุคคลหรือชุมชนในกรณีดังกล่าวทั้งหมดย่อมปรากฏในบทบัญญัติกฎหมายตามมาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

จ. กรณีวัตถุประสงค์แห่งคดีเป็นการขอให้ศาลรัฐธรรมนูญ วินิจฉัยเกี่ยวกับการสิ้นสุดสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือ สมาชิกวุฒิสภา ตามมาตรา 7(5)

กรณีนี้เป็นที่มีประเด็นปัญหาว่าสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาสิ้นสุดลงแล้วหรือไม่ จึงมีการร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย ซึ่งมาตรา 82 แห่งรัฐธรรมนูญกำหนดให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา สามารถใช้สิทธิเข้าชื่อร้องต่อประธานแห่งสภาที่ตนเป็นสมาชิกว่าสมาชิกภาพของสมาชิกคนใดคนหนึ่งแห่งสภานั้นสิ้นสุดลงตามมาตรา 101 (3) (5) (6) (7) (8) (9) (10) หรือ (12) หรือมาตรา 111 (3) (4) (5) หรือ (7) แล้วแต่กรณี และให้ประธานแห่งสภาที่ได้รับคำร้องส่งคำร้องนั้นไปให้ศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภานั้นสิ้นสุดลงหรือไม่

ฉ. กรณีวัตถุประสงค์แห่งคดีเป็นการขอให้ศาลรัฐธรรมนูญ วินิจฉัยว่าการเสนอร่างพระราชบัญญัติที่มีหลักการอย่างเดียวกันหรือ คล้ายกันกับหลักการของร่างพระราชบัญญัติที่ต้องยับยั้งไว้ ตามมาตรา 7 (6)

กรณีนี้เป็นกรณีที่มีประเด็นปัญหาว่าร่างพระราชบัญญัติที่สภาผู้แทนราษฎรกำลังพิจารณาอยู่มีเนื้อหาสาระอันเป็นหลักการอย่างเดียวกันหรือคล้ายกันกับหลักการของร่างพระราชบัญญัติที่ถูกยับยั้งโดยวุฒิสภาที่มีมติไม่เห็นชอบด้วย หรือมีมติให้แก้ไขเพิ่มเติมและปรากฏว่าสภาใดสภาหนึ่งไม่เห็นชอบด้วยกับร่างพระราชบัญญัติที่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการการร่วมกันของทั้งสองสภามาแล้ว ทั้งนี้ ในระหว่างที่ร่างพระราชบัญญัติถูกยับยั้งไว้ คณะรัฐมนตรีหรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจะเสนอร่างพระราชบัญญัติที่มีหลักการเหมือนหรือคล้ายกับหลักการของพระราชบัญญัติที่ถูกยับยั้งไม่ได้ หากสภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสภาเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติที่ถูกเสนอเข้ามาใหม่เป็นร่างพระราชบัญญัติที่มีหลักการอย่างเดียวกันหรือคล้ายกันกับหลักการของร่างพระราชบัญญัติที่ถูกยับยั้งไว้ ให้ประธานสภาผู้แทนราษฎรหรือประธาน

วุฒิสภาส่งร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 139 วรรคสอง ประกอบกับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 7(6)

ข. กรณีวัตถุประสงค์แห่งคดีเป็นการขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าการเสนอ การแปรญัตติ หรือการกระทำด้วยประการใด ๆ มีผลให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือกรรมการมี ส่วนไม่ว่าโดยตรง หรือทางอ้อมในการใช้งบประมาณรายจ่ายหรือไม่ ตามมาตรา 7(7)

กรณีนี้เป็นกรณีที่มีประเด็นปัญหาว่าการเสนอญัตติ การแปรญัตติ หรือการกระทำใด ๆ มีผลทำให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือคณะกรรมการมี ส่วนในการใช้งบประมาณรายจ่ายประจำปีหรือไม่ ซึ่งรวมถึงประเด็นปัญหาว่าคณะรัฐมนตรีเป็นผู้กระทำหรืออนุมัติให้กระทำการหรือรู้ว่ามี การกระทำดังกล่าวแต่ไม่ได้สั่งยับยั้ง โดยหากเกิดกรณีมีข้อสงสัยว่ามีการกระทำ ซึ่งอยู่ในลักษณะดังกล่าว สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภาไม่น้อยกว่า 1 ใน 10 ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา หรือคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่เป็นผู้จัดทำโครงการหรืออนุมัติหรือจัดสรรเงินงบประมาณรู้ว่ามี การกระทำดังกล่าวเกิดขึ้น มีหนังสือแจ้งให้ทราบและคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเห็นว่ากรณีมีมูล สามารถเสนอคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยได้ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 144 ประกอบกับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 7(7)

ข. กรณีวัตถุแห่งประสงค์แห่งคดีเป็นการขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างข้อบังคับการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ร่างข้อบังคับการประชุมวุฒิสภาและร่างข้อบังคับการประชุมรัฐสภา ตามมาตรา 7(8)

กรณีนี้เป็น การขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าร่างข้อบังคับการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ร่างข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา และร่างข้อบังคับ

การประชุมรัฐสภาขอด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ โดยศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างข้อบังคับการประชุมสภาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 149 ก่อนการนำไปประกาศใช้ในราชกิจจานุเบกษา ผ่านช่องทางการเสนอคดีของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของสภาทั้งสองรวมกันจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกของทั้งสองสภาเสนอต่อประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือประธานรัฐสภา แล้วแต่กรณี แล้วให้ประธานแห่งสภาที่ได้รับความเห็นนั้น ๆ เสนอคดีไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อให้พิจารณาวินิจฉัย หรือผ่านช่องทางการเสนอคดีของนายกรัฐมนตรีที่เห็นว่าร่างข้อบังคับการประชุมสภามีข้อความขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือตราขึ้นไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ได้ส่งความเห็นของตนต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อให้พิจารณาวินิจฉัย ทั้งนี้ เป็นไปตามกระบวนการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 148

ณ. กรณีวัตถุประสงค์แห่งคดีเป็นการขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเกี่ยวกับการสิ้นสุดของความเป็นรัฐมนตรีของรัฐมนตรี ตามมาตรา 7(9)

กรณีนี้เป็นกรณีที่มิประเด็นปัญหาว่าความเป็นรัฐมนตรีของรัฐมนตรีรายใดสิ้นสุดลงแล้วหรือไม่ ตามรัฐธรรมนูญมาตรา 170 ประกอบกับมาตรา 82 ของรัฐธรรมนูญกำหนดให้ผู้มีสิทธิเสนอคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยการสิ้นสุดของความเป็นรัฐมนตรี ได้แก่ ประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา และคณะกรรมการการเลือกตั้ง โดยสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภา จำนวนไม่น้อยกว่า 1 ใน 10 ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา มีสิทธิเข้าชื่อร้องต่อประธานแห่งสภาที่ตนเป็นสมาชิกให้ส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อให้พิจารณาวินิจฉัยได้ ทั้งนี้ ในกรณีของคณะกรรมการการเลือกตั้งก็เป็นกรณีที่คณะกรรมการการเลือกตั้งเห็นว่าความเป็นรัฐมนตรีของรัฐมนตรีคนหนึ่งคนใดสิ้นสุดลงองค์กระอิสระดังกล่าวก็สามารถส่งเรื่องไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยได้เช่นกัน

ญ. กรณีวัตถุประสงค์แห่งคดีเป็นการขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าเป็นหนังสือสัญญาที่ต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภาหรือไม่ ตามมาตรา 7(10)

กรณีนี้เป็นกรณีที่มีประเด็นปัญหาว่าหนังสือสัญญาที่ฝ่ายบริหารกำลังจะทำนั้นเป็นหนังสือสัญญาระหว่างประเทศที่จะต้องได้รับความเห็นชอบจากฝ่ายนิติบัญญัติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 178 ด้วยหรือไม่ ทั้งนี้ หนังสือสัญญาระหว่างประเทศที่จะได้รับความเห็นชอบจากฝ่ายนิติบัญญัติจะต้องปรากฏอยู่ในรูปแบบของหนังสือสัญญา อันจัดจำแนกได้เป็นหนังสือสัญญาที่มีบทเปลี่ยนแปลงอาณาเขตไทย หนังสือสัญญาที่มีบทเปลี่ยนแปลงเขตพื้นที่นอกอาณาเขตซึ่งประเทศไทยมีสิทธิอธิปไตย หรือมีเขตอำนาจตามหนังสือสัญญาหรือตามกฎหมายระหว่างประเทศ หนังสือสัญญาที่จะต้องออกพระราชบัญญัติเพื่อให้การเป็นไปตามหนังสือสัญญา และหนังสือสัญญาอื่นที่อาจมีผลกระทบต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจ สังคม หรือการค้าหรือการลงทุนของประเทศอย่างกว้างขวาง ซึ่งได้แก่ หนังสือสัญญาเกี่ยวกับการค้าเสรี เขตศุลกากรร่วมหรือการให้ใช้ทรัพยากรธรรมชาติ หรือทำให้ประเทศต้องสูญเสียสิทธิในทรัพยากรธรรมชาติทั้งหมดหรือบางส่วน หรือหนังสือสัญญาอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ โดยรัฐธรรมนูญ มาตรา 178 วรรคห้า กำหนดให้คณะรัฐมนตรีเป็นผู้มีสิทธิยื่นคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย

ฎ. กรณีวัตถุประสงค์แห่งคดีเป็นการขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม ตามมาตรา 7(12)

กรณีนี้เป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญเข้าไปทำหน้าที่ควบคุมการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญว่าเป็นไปตามเงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญกำหนดหรือไม่ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 256 (9) กำหนดว่าก่อนที่นายกรัฐมนตรีจะนำความกราบบังคมทูลเพื่อให้พระมหากษัตริย์ลงพระปรมาภิไธยในร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกทั้งสองสภารวมกัน มีจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของสมาชิกทั้งหมด

เท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา หรือของทั้งสองสภารวมกัน แล้วแต่กรณี มีสิทธิเข้าชื่อกัน
เสนอความเห็นต่อประธานสภาที่ตนเป็นสมาชิกหรือประธานรัฐสภา แล้วแต่กรณี
ว่าร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมมีลักษณะเป็นการเปลี่ยนแปลงการปกครอง
ระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข หรือเป็นการเปลี่ยนแปลง
รูปแบบของรัฐอันขัดต่อมาตรา 255 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย
พ.ศ. 2560 หรือร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวนั้นมีลักษณะเป็นการแก้ไข
เพิ่มเติมหมวดที่ 1 ว่าด้วยบททั่วไป หมวดที่ 2 ว่าด้วยพระมหากษัตริย์ หรือ
หมวดที่ 5 ว่าด้วยการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ หรือเป็นการแก้ไขในเรื่องที่
เกี่ยวกับคุณสมบัติหรือลักษณะต้องห้ามของผู้ดำรงตำแหน่งต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญ
หรือเรื่องที่เกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่หรืออำนาจของศาลหรือองค์กรอิสระ หรือเรื่องที่
ทำให้ศาลหรือองค์กรอิสระไม่อาจปฏิบัติหน้าที่หรืออำนาจได้ อันจะทำให้ร่างแก้ไข
เพิ่มเติมรัฐธรรมนูญดังกล่าวนี้จะต้องผ่านกระบวนการออกเสียงประชามติ
ตามกฎหมาย

ฎ. กรณีที่รัฐธรรมนูญ กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ หรือ กฎหมายอื่นกำหนดให้อยู่ในเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา 7(13)

กรณีนี้ไม่ใช่คดีที่ได้ถูกกำหนดไว้ในพระราชประกอบรัฐธรรมนูญ
ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 7 อย่างชัดเจน
หากแต่ปรากฏอยู่ในบทบัญญัติแห่งกฎหมายอื่น ๆ ที่กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญ
มีเขตอำนาจในการพิจารณาคดีดังกล่าวนั้นเป็นการเฉพาะ ตัวอย่างเช่น
ตามมาตรา 173 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 กำหนดให้
ศาลรัฐธรรมนูญสามารถเข้ามาควบคุมตรวจสอบว่าพระราชกำหนดที่ออกมา
โดยคณะรัฐมนตรีนั้นถูกต้องหรือไม่เป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในมาตรา 172
วรรคหนึ่งหรือไม่ โดยเป็นกรณีที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสภาจำนวน
ไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา ได้ใช้สิทธิ
เข้าชื่อเสนอความเห็นต่อประธานแห่งสภาที่ตนเป็นสมาชิกว่าพระราชกำหนด
นั้นไม่เป็นไปตามมาตรา 172 วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย
พ.ศ. 2560 และประธานแห่งสภาดังกล่าวได้ส่งความเห็นไปยังศาลรัฐธรรมนูญ

เพื่อพิจารณาวินิจฉัย ในช่วงระยะเวลาก่อนที่จะสภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสภาจะได้อนุมัติพระราชกำหนด หรือกรณีของศาลรัฐธรรมนูญซึ่งมีเขตอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยมติคณะรัฐมนตรีหรือการดำเนินการของคณะรัฐมนตรีโดยตรงว่าเป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ สืบเนื่องจากเกิดกรณีที่มีการดำเนินการของหน่วยงานของรัฐที่เป็นผลมาจากมติคณะรัฐมนตรีหรือการดำเนินการของคณะรัฐมนตรีดังกล่าว แล้วคณะกรรมการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติแจ้งให้คณะกรรมการยุทธศาสตร์ชาติและวุฒิสภาทราบ โดยวุฒิสภาจะดำเนินการเสนอเรื่องไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560 เป็นต้น

(1.2) แนวทางการตีความเพื่อแก้ไขปัญหกรณที่มีการกระทำเกี่ยวกับบทบัญญัติแห่งกฎหมายเป็นวัตถุแห่งการยื่นคำร้อง

หากพิจารณาบรรดากรณีที่มีลักษณะเป็นข้อยกเว้นตาม มาตรา 47 (2) แห่งพระราชประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ในหัวข้อก่อน จะพบว่ามีกรณีที่จะเป็นปัญหาสำหรับกรณีนี้ 2 กรณี ได้แก่ (1.2.1) กรณีวัตถุแห่งการยื่นคำร้องเป็น “บทบัญญัติแห่งกฎหมาย” หรือการร้องว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายละเมิดต่อสิทธิของผู้ร้องหรือไม่ และ (1.2.2) กรณีวัตถุแห่งการยื่นคำร้องคือการงดเว้นการตรากฎหมายโดยรัฐสภาที่ละเมิดต่อสิทธิของผู้ยื่นคำร้อง

(1.2.1) กรณีวัตถุแห่งการยื่นคำร้องเป็น “บทบัญญัติแห่งกฎหมาย” หรือร้องว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายละเมิดต่อสิทธิของผู้ยื่นคำร้องหรือไม่

กรณีวัตถุแห่งการยื่นคำร้องเป็น “บทบัญญัติแห่งกฎหมาย” หรือการร้องว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายละเมิดต่อสิทธิของผู้ร้องและขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ซึ่งผู้ร้องจะต้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินให้พิจารณาเสียก่อน และหากผู้ตรวจการแผ่นดินปฏิเสธที่ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือไม่ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญภายใน 60 วันนับแต่วันที่ผู้ร้องได้ยื่นผู้ตรวจการแผ่นดิน บุคคลที่ถูกละเมิดสิทธินั้นจึงจะมีสิทธิยื่นคำร้องต่อ

ศาลรัฐธรรมนูญ

แต่อย่างไรก็ดี ตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติฉบับเดียวกัน ได้กำหนดข้อยกเว้นไว้ว่าหากเป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดจะยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้ ซึ่งกรณีที่วัตถุแห่งการยื่นคำร้องเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กรณีที่จะเป็นข้อยกเว้นคือกรณีตามมาตรา 47 (2) คือกรณีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว ซึ่งกรณีนี้ตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญของไทยได้กำหนดช่องทางหรือผู้ร้องไว้สำหรับเสนอประเด็นให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา 2 ช่องทาง ได้แก่ ช่องทางตามมาตรา 212 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ช่องทางที่สอง ได้แก่ ช่องทางยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา 231 (1) แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ดังนั้น เมื่อมีการยื่นคำร้องว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้อง ศาลรัฐธรรมนูญจึงมักจะวินิจฉัยว่าเป็นกรณีตามข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (2) ตามกฎหมายดังกล่าว โดยผู้ร้องจะต้องใช้ช่องทางยื่นคำร้องให้ผู้ตรวจการแผ่นดินยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ตามมาตรา 231 (1) แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 หรือตามมาตรา 212 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 เท่านั้น

ด้วยความเคารพต่อการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ การตีความเช่นนี้เป็นการตีความที่เคร่งครัดเกินไปและทำให้บุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมายในบางกรณีจะไม่สามารถคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานโดยองค์กรตุลาการใดได้เลย โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีตามมาตรา 231 (1) แห่งรัฐธรรมนูญที่ให้บุคคลพินิจของผู้ตรวจการแผ่นดินที่จะเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาหรือไม่ก็ได้ ดังนั้น เพื่อเป็นการดุลยภาพกับหลักการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานโดยองค์กรตุลาการ คณะผู้วิจัยขอเสนอแนวทางการตีความมาตรา 47 (2) ดังกล่าวกรณีที่วัตถุแห่งการยื่นคำร้องคือบทบัญญัติแห่งกฎหมาย โดยแยกออกเป็น 3 กรณี ดังนี้

กรณีแรก หากบุคคลถูกละเมิดสิทธิโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีการบังคับใช้โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐต่อผู้นั้นแล้ว ซึ่งเป็นกรณีตามมาตรา 47 ประกอบมาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ที่การกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของผู้ร้องเป็นผลมาจากบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กรณีนี้บุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิดังกล่าวนี้จะต้องไปยื่นฟ้องคดีต่อศาลที่มีเขตอำนาจเพื่อโต้แย้งว่าการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวของเจ้าหน้าที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญและละเมิดต่อสิทธิของผู้ร้อง และจากนั้นจะต้องใช้สิทธิตามมาตรา 212 แห่งรัฐธรรมนูญในการเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาผ่านศาลที่กำลังพิจารณาคดีนั้นอยู่ กรณีนี้ ผู้ร้องจะมาใช้ช่องทางตามมาตรา 213 แห่งรัฐธรรมนูญเสนอคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญโดยตรงไม่ได้โดยจะต้องถือว่าเป็นกรณียกเว้นตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

แต่อย่างไรก็ดี กรณีแรกนี้ควรจะมีข้อยกเว้นอีกชั้นหนึ่งว่า หากเป็นกรณีที่ผู้ร้องไม่สามารถยื่นฟ้องคดีต่อศาลอื่นได้ หรือไม่สามารถใช้ช่องทางตามมาตรา 212 แห่งรัฐธรรมนูญได้ โดยมีใช้ความผิดหรือข้อบกพร่องของผู้ร้องเอง กรณีนี้ศาลรัฐธรรมนูญจะรับคำร้องไว้พิจารณาก็ได้ เพื่อเป็นการดูสภาพกับหลักการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานโดยองค์กรตุลาการ แต่ผู้ร้องจะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขในมาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ก่อน

ตัวอย่างเช่น กรณีตามคำวินิจฉัยที่ 2/2566 คดีนี้ ผู้ร้องได้ยื่นคำฟ้องคดีต่อศาลปกครองขอให้ศาลมีคำสั่งหรือคำพิพากษาเพิกถอนกฎกระทรวงการอนุญาตผลิตสุรา พ.ศ. 2560 โดยศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องของผู้ร้องไว้พิจารณาเนื่องจากไม่ได้ยื่นฟ้องภายในระยะเวลาเก้าสิบวันนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้เหตุแห่งตามฟ้องคดีตามมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 โดยผู้ร้องเห็นว่ามาตรา 49 ดังกล่าวเป็นบทบัญญัติที่เป็นการจำกัดสิทธิหรือ

เสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ไม่เป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มิได้รับถึงเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 3 มาตรา 5 และ มาตรา 26 ผู้ร้องประสงค์จะขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาในประเด็นดังกล่าวนี้จึงได้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินให้พิจารณาแล้ว แต่ผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้งผลการพิจารณาให้ยุติเรื่องเนื่องจากเห็นว่ามิได้มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ผู้ร้องจึงได้ยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามมาตรา 213 แห่งรัฐธรรมนูญ แต่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณาเนื่องจากว่าเป็นกรณีการยื่นคำร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ซึ่งรัฐธรรมนูญบัญญัติให้สิทธิไว้เป็นการเฉพาะแล้วตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 212 และ มาตรา 231 (1) จึงเป็นกรณีข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ที่มาตรา 46 วรรคสามแห่งกฎหมายฉบับเดียวกันบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา กรณีนี้จะเห็นได้ว่ากรณีที่ผู้ร้องไม่ได้ใช้ช่องทางตาม มาตรา 212 แห่งรัฐธรรมนูญยื่นคำร้องต่อศาลปกครองให้ส่งประเด็นให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นกรณีที่ไม่สามารถทำได้โดยไม่ใช้ความผิดของผู้ร้อง เพราะเมื่อศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่ง คำสั่งนั้นย่อมเป็นที่สุด กรณีจึงพ้นระยะเวลาที่อาจยื่นคำร้องตามมาตรา 212 แห่งรัฐธรรมนูญได้ กรณีเช่นนี้ จึงเป็นกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญสามารถรับคำร้องไว้พิจารณาได้ โดยไม่ถือว่าเป็นกรณีตามมาตรา 47 (2) ดังกล่าว

กรณีที่สอง หากบุคคลถูกละเมิดสิทธิโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมายโดยที่ไม่ได้มีกระบวนการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ เช่น เป็นกรณีที่กฎหมายที่มีสภาพบังคับในตัวเองหรือกฎหมายที่กำหนดโทษทางอาญาที่ไม่ต้องมีการบังคับใช้กฎหมายโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ กฎหมายนั้นก็ละเมิดต่อสิทธิของบุคคลได้แล้ว กรณีนี้จะเป็นกรณีตามมาตรา 46 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 กรณีเช่นนี้ ผู้ถูกละเมิดสิทธิยังไม่สามารถฟ้องคดีต่อศาลอื่นใดได้

เพราะยังไม่มีกรกระทำที่เป็นการบังคับใช้กฎหมายที่จะเป็นวัตถุประสงค์ของการฟ้องคดีต่อศาลอื่นได้ ดังนั้นจึงใช้ช่องทางตามมาตรา 212 แห่งรัฐธรรมนูญในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้ เพราะยังไม่มีคดีเกิดขึ้น และกรณีเช่นนี้แม้บุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายโดยตรงดังกล่าวสามารถยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา 231 (1) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 แต่ก็ไม่ใช่ที่แน่นอนว่าผู้ตรวจการแผ่นดินจะรับคำร้องไว้พิจารณาหรือไม่ อีกทั้งตามมาตรา 46 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 กำหนดให้ผู้นยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญจะต้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินให้พิจารณาเสียก่อน หากผู้ตรวจการแผ่นดินปฏิเสธไม่ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือไม่ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญภายใน 60 วันนับแต่วันที่รับคำร้องจากผู้ร้องบุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวจึงจะมีสิทธิยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ ดังนั้น กรณีเช่นนี้ หากบุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายโดยตรงยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญควรรับคำร้องไว้พิจารณาหากว่าได้ดำเนินการยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา 46 ประกอบมาตรา 48 วรรคหนึ่งและสองเรียบร้อยแล้ว โดยถือว่าไม่ใช่กรณีตามมาตรา 212 หรือมาตรา 231 (1) ของรัฐธรรมนูญ และไม่เป็นกรณียกเว้นตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ด้วย

กรณีที่สาม กรณีที่ผู้ร้องยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญให้วินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญอย่างเดียว โดยที่ไม่มีการกระทำใด ๆ ของเจ้าหน้าที่รัฐที่เป็นการละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ร้องเลย กรณีนี้จึงไม่ใช่กรณีตามมาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ที่มีการกระทำที่ละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ร้องที่เป็นผลมาจากบทบัญญัติของกฎหมาย กรณีนี้ผู้ร้องไม่มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามมาตรา 213 แห่งรัฐธรรมนูญแต่แรก เนื่องจากผู้ร้องไม่ใช่ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนเสียหายจาก

การกระทำของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐและหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐ ศาลรัฐธรรมนูญสามารถไม่รับคำร้องกรณีนี้ไว้พิจารณาได้

(1.2.2) กรณีวัตถุประสงค์การยื่นคำร้องคือการงดเว้นการตรากฎหมายโดยรัฐสภาที่ละเมิดต่อสิทธิของผู้ร้อง

กรณีนี้เป็นกรณีที่ฟ้องว่ารัฐสภางดเว้นการตราพระราชบัญญัติ อันเป็นการละเมิดต่อสิทธิของผู้ยื่นคำร้อง ซึ่งกรณีนี้ หากกฎหมายดังกล่าวเป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐตามที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติไว้ในหมวด 5 หน้าที่ของรัฐ กรณีนี้ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 กำหนดวิธีการไว้ในมาตรา 45 แล้ว ดังนั้น ผู้นั้นจะนำมายื่นคำร้องเป็นคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนี้ไม่ได้ เป็นกรณีต้องห้ามตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 แต่หากเป็นกฎหมายอื่น ศาลรัฐธรรมนูญสามารถรับคำร้องนี้ไว้พิจารณาได้

(2) แนวทางในการตีความมาตรา 47 (3) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

มาตรา 47 (3) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 กำหนดข้อยกเว้นไว้สำหรับกรณีการกระทำที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และผู้ร้องยังมิได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน ข้อยกเว้นตามอนุมาตรานี้เป็นบทบัญญัติที่บัญญัติขึ้นไปตามหลักการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายหรือความเป็นกลไกสำรองของการคุ้มครองสิทธิของประชาชนของระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่มีความหมายว่าหากบุคคลใดถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานจากการใช้อำนาจมหาชนแล้ว บุคคลนั้นจะต้องดำเนินการตามวิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับการแก้ไขเยียวยาการถูกละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของตนจนจบสิ้นกระบวนการเสียก่อน และเมื่อเสร็จสิ้นกระบวนการนั้นแล้วตนเองยังถูกละเมิดสิทธินั้นอยู่จึงจะสามารถฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ โดยทั่วไปรวมถึงในระบบกฎหมายไทยระบบการแก้ไข

เยียวยาการถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานที่กฎหมายกำหนดไว้ก็คือการฟ้องคดีต่อศาลอื่น อันได้แก่ ศาลยุติธรรม ศาลปกครองหรือศาลทหารแล้วแต่กรณีว่าการกระทำนั้นจะอยู่ในเขตอำนาจของศาลใด ซึ่งหากยังไม่ได้ดำเนินการฟ้องคดีต่อศาล กรณีก็ต้องเป็นไปตามข้อยกเว้นของอนุมาตรานี้ กล่าวคือ ศาลรัฐธรรมนูญจะรับคดีไว้พิจารณาไม่ได้ เพราะเหตุผู้ร้องยังไม่ได้ดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลที่มีเขตอำนาจอันเป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และผู้ร้องยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน

แต่อย่างไรก็ดี หากพิจารณาเปรียบเทียบข้อยกเว้นในเรื่องนี้กับกฎหมายของต่างประเทศที่คณะผู้วิจัยได้ศึกษาไว้ในบทก่อนหน้านี้จะพบว่าในหลายประเทศก็ไม่ได้ใช้หลักการนี้อย่างเคร่งครัด ในประเทศเช่นเยอรมนีกฎหมายจะกำหนดข้อยกเว้นไว้โดยชัดแจ้งไว้ในมาตรา 90 (2) แห่งรัฐบัญญัติสหพันธ์ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีว่า “หากปรากฏว่าการพิพากษาในเรื่องดังกล่าวมีความสำคัญเป็นอย่างยิ่งเป็นการทั่วไปซึ่งจะทำให้เกิดความชัดเจนในปัญหาพื้นฐานทางกฎหมายรัฐธรรมนูญ หรือทำให้เกิดความชัดเจนในปัญหาทางกฎหมายที่เกิดขึ้นคล้ายกันในกรณีอื่นหลายกรณี หรือการไม่ดำเนินการพิจารณาพิพากษาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะทำให้เกิดผลร้ายอย่างรุนแรงและไม่อาจเยียวยาได้แก่ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ”⁵⁰⁰ หรือแม้กฎหมายจะไม่ได้บัญญัติยกเว้นไว้อย่างชัดแจ้ง ศาลก็ตีความกฎหมายสร้างข้อยกเว้นขึ้นมาเพื่อคุ้มครองสิทธิของประชาชน เช่น ศาลรัฐธรรมนูญเกาหลีใต้วางหลักว่า หากมีกรณีใดกรณีหนึ่งดังต่อไปนี้ ผู้ที่ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานสามารถยื่นคำร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้โดยตรงโดยไม่ต้องดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนก่อน กรณีดังกล่าวได้แก่ กรณีแรก เมื่อสิทธิของผู้ร้องทุกข์ไม่อาจฟื้นกลับคืนมาได้โดยกระบวนการทางกฎหมายอื่น กรณีที่สอง เมื่อไม่แน่นอนว่ากระบวนการทางกฎหมายนั้นจะแก้ไขเยียวยาให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้ หากมองจากมุมมองเชิงภาวะวิสัย และกรณีที่สาม คือเมื่อกระบวนการที่นำมาซึ่ง

⁵⁰⁰ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน : วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย, 489.

การเยียวยาตามกฎหมายไม่อาจปฏิบัติได้⁵⁰¹ หรือเช่นเดียวกับระบบการฟ้องคดีอัมปาโรที่มีเงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย แต่ในหลายประเทศก็สร้างข้อยกเว้นว่าหากช่องทางสำหรับการแก้ไขเยียวยาความเสียหายต่อสิทธินั้นไม่สามารถคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนได้อย่างมีประสิทธิภาพและทันทั่วถึง ศาลก็สามารถรับคดีอัมปาโรนั้นไว้พิจารณาได้ แม้ผู้ฟ้องคดีจะยังไม่ได้ดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเสียหายตามวิธีการที่กฎหมายกำหนดอย่างครบถ้วนก็ตาม การตีความเช่นนี้เป็นการดุลยพินิจระหว่างการคุ้มครองระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญและหลักการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานโดยองค์กรตุลาการ อีกทั้งยังสอดคล้องกับการเป็นกลไกสำรองของระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญอีกด้วย กล่าวคือ หากในกลไกการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานกลไกหลักอันได้แก่การฟ้องคดีต่อศาลปกติที่มีเขตอำนาจไม่สามารถให้ความคุ้มครองต่อสิทธิของประชาชนได้แล้ว ศาลรัฐธรรมนูญโดยระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจึงควรเข้าไปรองรับช่องว่างดังกล่าว

ดังนั้น ในกรณีนี้ คณะผู้วิจัยเห็นว่าแนวทางการตีความกฎหมายของต่างประเทศดังกล่าวก็สามารถนำมาใช้กับระบบร้องทุกข์ของไทยได้ด้วย แต่จะต้องไม่ตีความจนทำให้ระบบการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานที่เป็นระบบหลักอันได้แก่การฟ้องคดีต่อศาลในระบบปกติ ไม่ว่าจะเป็นศาลยุติธรรม ศาลปกครองหรือศาลทหาร จะหมดสิ้นความสำคัญหรือเป็นการเบี่ยงเบนหรืออาศัยช่องทางทางกฎหมายหลีกเลี่ยงการฟ้องคดีต่อศาลในระบบปกติ ดังนั้น แนวการตีความอนุมาตรานี้แยกออกเป็น 2 กรณี ได้แก่

กรณีแรก กรณีที่จะต้องถือว่าเป็นกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติขึ้นตอนและวิธีการสำหรับการแก้ไขเยียวยาความเสียหายไว้เป็นการเฉพาะ กรณีนี้คือกรณีที่วัตถุแห่งการร้องสามารถฟ้องคดีต่อระบบศาลปกติได้ ไม่ว่าจะเป็นศาลยุติธรรม ศาลปกครองหรือศาลทหาร การกระทำในกรณีนี้จะได้แก่การกระทำ

⁵⁰¹ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, รายงานการวิจัย เรื่อง อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561, 215.

ของฝ่ายปกครองในความหมายอย่างกว้างซึ่งมีความหมายตั้งแต่การกระทำของหน่วยงานทางปกครอง องค์กรหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐในฝ่ายบริหาร การกระทำของหน่วยงานของรัฐที่เป็นอิสระรวมถึงองค์การบริหารหน่วยงานของรัฐที่เป็นอิสระเหล่านี้ด้วย เช่น หน่วยงานธุรการของรัฐสภา หน่วยงานธุรการของศาลและองค์กรอิสระ เป็นต้น การกระทำของหน่วยงานและองค์กรเหล่านี้โดยทั่วไปแล้วสามารถฟ้องคดีต่อศาลในระบบปกติได้ ดังนั้น หากผู้ที่ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานจากการกระทำดังกล่าวเหล่านี้ไม่นำคดีไปฟ้องต่อระบบศาลปกติกลับนำคดีมาร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 213 แห่งรัฐธรรมนูญ กรณีนี้ โดยหลักศาลจะต้องไม่รับคดีไว้พิจารณา เพราะถือว่าเป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และผู้ร้องยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน ศาลไม่อาจรับคำฟ้องไว้พิจารณาได้ตามมาตรา 46 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 แต่อย่างไรก็ดี กรณีนี้ อาจจะมีข้อยกเว้นอีกชั้นหนึ่งสำหรับกรณีที่ผู้ร้องไม่สามารถยื่นคำฟ้องต่อศาลในระบบปกติได้โดยมิใช่ความผิดหรือความบกพร่องของผู้ร้องเองและไม่สามารถยื่นคำฟ้องต่อศาลในระบบปกติได้อีกต่อไปแล้ว ซึ่งกรณีเช่นนี้ ศาลควรรับคดีไว้พิจารณาโดยถือว่าเป็นใช้กรณีตามมาตรา 47 (3) เพราะหากไม่รับคดีไว้พิจารณาจะกลายเป็นว่าผู้ร้องไม่ได้ความคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานโดยองค์กรตุลาการใดเลยโดยที่ไม่ใช่ความผิดของตนเอง แต่อย่างไรก็ดี กรณีเช่นนี้ ควรกำหนดให้เป็นหน้าที่ของผู้ร้องในการแสดงให้เห็นว่าศาลรัฐธรรมนูญเห็นได้อย่างชัดเจนว่าการที่ไม่สามารถนำคดีไปฟ้องต่อระบบศาลปกติได้นั้น ไม่ได้เกิดจากความผิดหรือความบกพร่องของผู้ร้องเอง เช่น ไม่สามารถฟ้องคดีได้เนื่องจากพ้นระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดแล้วโดยมิใช่ความผิดของผู้ร้อง เป็นต้น

กรณีที่สอง กรณีที่จะต้องถือว่าเป็นมิใช่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการสำหรับการแก้ไขเยียวยาความเสียหายไว้เป็นการเฉพาะ กรณีนี้จะเป็นกรณีที่วัตถุแห่งการยื่นคำร้องเป็นการกระทำที่ไม่สามารถฟ้องคดีต่อศาลปกติได้หรือเป็นกรณีที่ไม่ว่าศาลในระบบปกติจะรับการกระทำนั้นไว้พิจารณาหรือไม่ การกระทำในกรณีนี้อาจแยกได้เป็น 4 กรณีย่อย ได้แก่

กรณีย่อยแรก การร้องว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องโดยที่ยังไม่มีการบังคับใช้กฎหมายต่อผู้ร้อง กฎหมายในกรณีนี้จะมีลักษณะเป็นกฎหมายที่มีผลบังคับในตัวเองหรือเป็นกฎหมายที่มีโทษทางอาญาซึ่งมีผลกระทบต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องทันทีโดยไม่ต้องกระบวนการออกคำสั่งหรือบังคับตามกฎหมายต่อผู้ร้องก่อน เช่น กฎหมายบังคับเกณฑ์ทหาร กรณีนี้ ผู้ที่ถูกละเมิดสิทธิโดยกฎหมายจะไม่สามารถฟ้องคดีต่อศาลได้ได้ เพราะยังไม่มีมีการกระทำที่เป็นการบังคับใช้กฎหมายที่จะสามารถเป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีต่อศาลปกติได้ ดังนั้น กรณีก็จะเป็กรณีที่สามารถยื่นคำร้องในคดีร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ แต่อย่างไรก็ดี ในเรื่องนี้อาจมีข้อโต้แย้งว่าการยื่นคำร้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 มาตรา 47 และมาตรา 48 ต้องมีการกระทำ

กรณีย่อยที่สอง การร้องว่ารัฐสภาด่วนการตรากฎหมายที่เป็น การละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้อง หรือร้องว่าการกระทำของรัฐสภาหรือสภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสภาที่ไม่ใช่การตรากฎหมาย รวมไปถึงการกระทำของคณะกรรมการการของรัฐสภาหรือสภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสภาละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้อง การกระทำในกลุ่มนี้ไม่น่าจะอยู่ในเขตอำนาจของศาลใดเลย หรือเป็นที่คาดคะเนได้ว่าแม้จะมีการฟ้องคดีต่อศาลใดก็ตาม ศาลนั้นน่าจะไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาเพราะเหตุผลทางเทคนิค เช่น จำเลยไม่ใช่บุคคลที่เป็นคู่ความในศาลได้ เป็นต้น ดังนั้น กรณีเหล่านี้ก็จะเป็กรณีที่สามารถยื่นคำร้องในคดีร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้โดยไม่ต้องดำเนินการแก้ไขความเดือดร้อนเสียหายก่อนการฟ้องคดีแต่อย่างใด โดยถือว่าเป็นกรณีที่ไม่มีการกฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการสำหรับการแก้ไขเยียวยาความเสียหายไว้เป็นการเฉพาะ แต่อย่างไรก็ดี ในเรื่องนี้มีข้อสังเกตว่าการกระทำของรัฐสภาผู้แทนราษฎร หรือวุฒิสภา และกรรมการการ ผู้ร้องสามารถร้องเป็นการกระทำของปัจเจกบุคคลต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้ในฐานะผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

พุทธศักราช 2560 มาตรา 234 วรรคหนึ่ง (1) จึงไม่ปฏิบัติหน้าที่หรือใช้อำนาจ
ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย

กรณีย่อยที่สาม การร้องเกี่ยวกับประกาศหรือคำสั่งของ
คณะรัฐประหารที่โดยทั่วไปแล้วรัฐธรรมนูญมักจะกำหนดให้ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ
หรือชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งกรณีนี้แม้ว่าอาจสามารถฟ้องคดีต่อศาลปกติได้
แต่ก็เป็นที่คาดหมายได้ว่าศาลปกตินั้นจะวินิจฉัยว่ากระทำได้ดังกล่าวนั้นชอบด้วย
รัฐธรรมนูญหรือชอบด้วยกฎหมายแล้ว ซึ่งจากการศึกษาของอุมาพร สังฆะเลขา
ที่ศึกษาปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการตรวจสอบประกาศและคำสั่ง
คณะรัฐประหารโดยองค์กรตุลาการ: ศึกษากรณีรัฐประหาร 22 พฤษภาคม
2557 ที่พบว่าศาลปกติทั่วไปได้ถือบทบัญญัติที่รับรองความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ
และกฎหมายให้กับประกาศและคำสั่งคณะรักษาความสงบแห่งชาติอย่าง
เคร่งครัด และใช้เป็นเหตุผลในการปฏิเสธการตรวจสอบประกาศหรือคำสั่ง
ดังกล่าวโดยตรง รวมไปถึงการกระทำที่อ้างอิงจากประกาศหรือคำสั่งดังกล่าว

อีกทั้ง หากพิจารณาทางประวัติศาสตร์ ทั้งศาลฎีกาและ
ศาลปกครองสูงสุดต่างได้มีคำสั่งหรือคำพิพากษาจนเป็นบรรทัดฐานมาอย่าง
ยาวนานยอมรับว่าประกาศหรือคำสั่งของคณะรัฐประหารมีผลบังคับใช้เป็น
กฎหมายได้ ดังเช่นคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 45/2496 ที่พิพากษาว่าใน
พ.ศ. 2490 คณะรัฐประหารได้ยึดอำนาจการปกครองประเทศไทยได้เป็นผลสำเร็จ
การบริหารประเทศชาติตามระบบแห่งการปฏิบัติเพื่อบริหารประเทศชาติ
ต่อไปได้ มิฉะนั้นประเทศชาติจะตั้งอยู่ด้วยความสงบไม่ได้ ดังนั้น รัฐธรรมนูญ
แห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. 2490 จึงเป็นกฎหมายอันสมบูรณ์
หรือคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1662/2505 ที่พิพากษาว่าเมื่อใน พ.ศ. 2501
คณะปฏิวัติได้ทำการยึดอำนาจการปกครองประเทศไทยได้เป็นผลสำเร็จ
หัวหน้าคณะปฏิวัติย่อมเป็นผู้ใช้อำนาจปกครองบ้านเมือง ข้อความใดที่หัวหน้า
คณะปฏิวัติสั่งบังคับประชาชนก็ต้องถือว่าเป็นกฎหมาย แม้พระมหากษัตริย์
จะมีได้ทรงตราออกด้วยคำแนะนำหรือยินยอมของสภาผู้แทนราษฎร หรือ
สภานิติบัญญัติของประชาชนก็ตาม

หรือในศาลปกครองสูงสุด เช่น คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 617/2558 ซึ่งเป็นการฟ้องคดีขอให้เพิกถอนประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 21/2557 เรื่อง ห้ามบุคคลเดินทางออกนอกราชอาณาจักร ลงวันที่ 23 พฤษภาคม 2557 หรือคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ พส. 8/2559 ซึ่งเป็นคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ เรื่อง การยกเว้นการใช้บังคับกฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวมสำหรับการประกอบกิจการบางประเภท ลงวันที่ 20 มกราคม 2559 และคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ พบ. 12/2562 ซึ่งเป็นการฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติที่ 20/2561 เรื่อง มาตรการสนับสนุนการบริหารราชการแผ่นดิน ให้มีความต่อเนื่อง ลงวันที่ 26 พฤศจิกายน 2561 ซึ่งทั้งหมดศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยโดยให้เหตุผลแบบเดียวกันว่าไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาเนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 มาตรา 44 บัญญัติให้ประกาศหรือคำสั่งของคณะรักษาความสงบแห่งชาติถือเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายและรัฐธรรมนูญนี้และเป็นที่สุด ศาลไม่อาจรับคำฟ้องไว้พิจารณาได้

ซึ่งแม้คำพิพากษาของศาลจะไม่ใช่อำนาจของกฎหมายในระบบกฎหมายไทย แต่นักวิชาการหลายท่านก็ยอมรับว่าคำพิพากษาในบางกรณีอาจมีผลผูกพันคล้ายกับอรรถาธิบายของกฎหมายได้ เช่น ศาสตราจารย์ ดร.วรเจตน์ ภาคิรัตน์ เห็นว่า คำพิพากษาขององค์กรตุลาการ ถึงแม้จะไม่ใช่อำนาจของกฎหมายโดยตัวของมันเองในระบบกฎหมายไทย หากบุคคลที่เกี่ยวข้องยอมรับปฏิบัติตามอย่างสม่ำเสมอ นานาน และในที่สุดแล้วเกิดสำนึกและมั่นใจว่าสิ่งที่ตนประพฤติปฏิบัตินั้นเป็นสิ่งที่ถูกต้อง และตนมีหน้าที่ผูกพันในอันที่จะต้องปฏิบัติตามแนวทางปฏิบัติที่เกิดจากคำพิพากษาดังกล่าวก็อาจจะกลายเป็นกฎหมายจารีตประเพณีได้ไม่ว่าจะเป็นกฎหมายจารีตประเพณีทางเอกชนหรือจารีตประเพณีทางมหาชน เช่นเดียวกับ รองศาสตราจารย์สมยศ เชื้อไทย ที่เห็นว่าคำพิพากษาของศาลอาจกลายเป็นอรรถาธิบายของกฎหมายได้หากว่าเป็นคำพิพากษาบรรทัดฐาน ซึ่งเป็นคำพิพากษาตีความกฎหมายในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง

ที่มีเหตุผลที่ดีและสอดคล้องกับความรู้สึกทั่วไปของคนในสังคมจึงไม่มีคำพิพากษาอื่นมาคัดค้านหรือโต้แย้ง และมีการประพฤติปฏิบัตินาน ๆ เข้าก็กลายเป็นสภาพคล้ายจารีตประเพณีอย่างหนึ่ง ดังนั้น คำพิพากษาบรรทัดฐานเช่นนี้จึงอาจนับเป็นบ่อเกิดของกฎหมายอย่างหนึ่งก็ได้

ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่าการฟ้องโต้แย้งความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของประกาศหรือคำสั่งของคณะรัฐประหารที่เป็นการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้อง มีแนวโน้มจะไม่ได้รับการแก้ไขเยียวยาได้ในระบบการคุ้มครองสิทธิโดยองค์กรตุลาการตามปกติ ประกาศหรือคำสั่งของคณะรัฐประหารถึงแม้ว่าจะออกโดยชอบด้วยกฎหมายก็ตาม แต่เนื้อหาของประกาศหรือคำสั่งของคณะรัฐประหารก็อาจขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญได้ และอาจถูกตรวจสอบได้ ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญก็มีคำวินิจฉัยหลายฉบับซึ่งเป็นช่องทางที่ศาลต่าง ๆ ส่งมาว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหลายคำวินิจฉัย ดังที่ผู้วิจัยได้เขียนไว้ ดังนั้น ในกรณีนี้ศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่ควรเข้ามามีบทบาทในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนโดยการไม่รับคดีไว้พิจารณาโดยเพราะถือว่าเป็นกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการสำหรับการแก้ไขเยียวยาความเสียหายไว้เป็นการเฉพาะเช่นกัน โดยในกรณีนี้ศาลรัฐธรรมนูญก็เคยรับวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติมาแล้วแต่เป็นการรับโดยอาศัยมาตรา 212 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 30/2563 ที่ได้วินิจฉัยให้ประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 29/2557 เรื่องให้บุคคลมารายงานตัวตามคำสั่งของคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ลงวันที่ 24 พฤษภาคม 2557 และประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 41/2557 เรื่อง กำหนดให้การฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งเรียกบุคคลให้มารายงานตัวเป็นความผิด ลงวันที่ 26 พฤษภาคม 2557 ไม่เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วนพอเหมาะพอควรแก่กรณี เป็นกฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และขัดต่อหลักนิติธรรมจึงขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26 เป็นต้น

กรณีย่อยสุดท้าย การกระทำขององค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้เป็นที่สุด เช่น คำสั่งของคณะกรรมการการเลือกตั้งตามมาตรา 225 ของรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจคณะกรรมการการเลือกตั้งสั่งให้มีการเลือกตั้งหรือการเลือกใหม่ในหน่วยเลือกตั้งหรือเขตเลือกตั้งนั้น ถ้าผู้กระทำการนั้นเป็นผู้สมัคร รับเลือกตั้งหรือผู้สมัครรับเลือก แล้วแต่กรณี หรือรู้เห็นกับการกระทำของบุคคลอื่น ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งสั่งระงับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งของผู้นั้นไว้เป็นการชั่วคราว โดยในวรรคสองของมาตราเดียวกันกำหนดให้คำสั่งนี้เป็นที่สุด อันหมายความว่าผู้ที่ได้รับผลกระทบจากคำสั่งดังกล่าวจะไม่สามารถฟ้องคดีต่อศาลใดได้เลย ดังเช่นกรณีตามคำสั่งศาลฎีกาที่ 35/2551 ที่ปฏิเสธไม่รับคำร้องของผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรที่ถูกคณะกรรมการการเลือกตั้งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งก่อนการประกาศผลการเลือกตั้งโดยให้เหตุผลว่าคำวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นที่สุดตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 239 วรรคหนึ่ง คำร้องของผู้ร้องเป็นการร้องขอให้ศาลฎีกาตรวจสอบอำนาจการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งผู้ร้องทั้งสามก่อนประกาศผลการเลือกตั้งซึ่งไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลฎีกา ผู้ร้องทั้งสามจึงไม่มีอำนาจยื่นคำร้องนี้ จึงมีคำสั่งไม่รับคำร้องของผู้ร้องทั้งสาม บทบัญญัติมาตรา 239 วรรคหนึ่งของรัฐธรรมนูญฉบับปีพุทธศักราช 2550 ดังกล่าว ได้รับการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับพุทธศักราช 2560 อันเป็นฉบับปัจจุบันด้วย

และแม้ในประเด็นเรื่องคำวินิจฉัยขององค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญจะอยู่ภายใต้การตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการหรือไม่ ศาลรัฐธรรมนูญได้เคยวินิจฉัยไว้ในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 52/2546 ที่การใช้อำนาจหน้าที่สอบสวนสอบสวนเพื่อหาข้อเท็จจริงและวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาหรือข้อโต้แย้งที่เกิดขึ้นตามมาตรา 144 วรรคสอง และมาตรา 145 วรรคหนึ่ง (3) เป็นลักษณะการใช้อำนาจหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญอันมีผลให้การวินิจฉัยชี้ขาดของคณะกรรมการการเลือกตั้งที่ได้ใช้อำนาจหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 145 วรรคหนึ่ง (3) ถือเป็นยุติ มิใช่เป็นการใช้อำนาจทางบริหารหรือทางปกครองตามที่กล่าวอ้าง

แต่อย่างใด ดังนั้น ศาลปกครองไม่มีอำนาจเข้าไปตรวจสอบได้ เช่นเดียวกับ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 14/2566 ที่วินิจฉัยในทำนองเดียวกันว่ากรณีที่ รัฐธรรมนูญกำหนดให้การใช้อำนาจขององค์กรอิสระเป็นที่สุด การใช้อำนาจนั้น จะไม่ถูกโต้แย้งหรือตรวจสอบจากองค์กรตุลาการอีก

ด้วยความเคารพต่อคำพิพากษาศาลฎีกาและคำวินิจฉัยของ ศาลรัฐธรรมนูญ คำวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้งอาจมีผลเป็นการ จำกัดสิทธิในการลงสมัครรับเลือกตั้งอันเป็นสิทธิในทางการเมืองของประชาชน ซึ่งรัฐธรรมนูญได้ให้การรับรองไว้ การที่ศาลทั้งหลายไม่รับวินิจฉัยความชอบด้วย รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายของคำวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้งดังกล่าว อาจทำให้เกิดกรณีที่คำวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้งที่ละเมิดต่อ สิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้ไม่ถูกตรวจสอบ โดยองค์กรตุลาการได้เลย ซึ่งไม่สอดคล้องกับหลักการประกันสิทธิทางศาล โดยองค์กรตุลาการที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้รับรองไว้ทั้งใน ฉบับพุทธศักราช 2540 ในมาตรา 28 วรรคสอง ฉบับปีพุทธศักราช 2550 ในมาตรา 28 วรรคสอง และฉบับปัจจุบัน ฉบับพุทธศักราช 2560 มาตรา 25 วรรคสาม ซึ่งรับรองว่าหากประชาชนถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญ ไว้อย่อมมีสิทธิร้องขอให้องค์กรตุลาการเข้ามาตรวจสอบได้อีกทั้งยังไม่สอดคล้องกับ หลักความผูกพันของสิทธิและเสรีภาพของประชาชนต่อองค์กรของรัฐที่รับรองว่า องค์กรของรัฐทุกองค์กรจะต้องให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของ ประชาชน ซึ่งรวมถึงองค์กรตุลาการที่มีหน้าที่โดยตรงในการคุ้มครองสิทธิ ขั้นพื้นฐานของประชาชนด้วย

นอกจากนี้ การตีความว่าการใช้อำนาจของคณะกรรมการ การเลือกตั้งเป็นที่สุด ไม่สามารถถูกตรวจสอบด้วยโดยองค์กรตุลาการ อาจไม่สอดคล้องกับหลักนิติธรรมซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 3 วรรคสอง ได้รับรองว่ารัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระ และหน่วยงานของรัฐต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมายและหลักนิติธรรม อีกทั้ง การตีความในลักษณะที่ว่าคำวินิจฉัยของ

คณะกรรมการการเลือกตั้งที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้เป็นที่สุดท้ายแล้วย่อมไม่อาจ
ถูกตรวจสอบได้โดยองค์กรตุลาการอื่นอาจจะไม่สอดคล้องกับหลักการตีความ
รัฐธรรมนูญที่ชื่อว่า หลักการตีความกฎหมายตามระบบหรือโครงสร้าง
(Systematic or structural interpretation) ที่ให้ตีความกฎหมาย รวมไปถึง
รัฐธรรมนูญให้สอดคล้องกับระบบหรือโครงสร้างของกฎหมายทั้งระบบ ซึ่งการที่
รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันรับรองหลักนิติธรรมไว้ในมาตรา 3 ย่อมต้องมีความ
มุ่งหมายให้การใช้อำนาจขององค์กรของรัฐทุกองค์กรสอดคล้องกับหลักนิติธรรม
ดังนั้น หากตีความว่าการใช้อำนาจขององค์กรของรัฐทุกองค์กรสามารถถูก
ตรวจสอบได้โดยองค์กรตุลาการยกเว้นคำวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้ง
ก็ย่อมไม่สอดคล้องกับระบบกฎหมายที่รับรองหลักนิติธรรมไว้ และแม้ผู้ร่าง
รัฐธรรมนูญจะมีความประสงค์ไม่ให้คำวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้ง
ถูกตรวจสอบได้โดยองค์กรตุลาการ แต่เจตจำนงของผู้ร่างรัฐธรรมนูญย่อมไม่ใช่
สิ่งเดียวกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ องค์กรที่มีอำนาจตีความรัฐธรรมนูญ
ย่อมมีอำนาจในการตีความรัฐธรรมนูญได้โดยอิสระจากผู้ร่างรัฐธรรมนูญ

ในประเด็นที่กฎหมายกำหนดให้คำวินิจฉัยเป็นที่สุดท้าย ศาลฎีกาไทย
ได้เคยวางแนวทางการตีความและได้รับการยอมรับอย่างกว้างขวางจนถือเป็น
หนึ่งในคำพิพากษาบรรทัดฐานของระบบกฎหมายไทยว่าเป็นการตีความที่ถูกต้อง
สอดคล้องกับหลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม ได้แก่ คำพิพากษาศาลฎีกา
ที่ 646-647/2510 ศาลฎีกาได้พิพากษาว่า “กรณีที่กฎหมายบัญญัติให้อุทธรณ์
คำสั่งของเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารและกฎหมายบัญญัติให้คำวินิจฉัยเป็นที่สุดท้าย
หมายความว่า คำวินิจฉัยนั้นจะเป็นที่สุดก็ต่อเมื่อเป็นคำวินิจฉัยที่ต้องตาม
กฎหมายที่ให้อำนาจมีคำสั่งและคำวินิจฉัยเช่นนั้น มิได้หมายความว่า แม้คำสั่ง
วินิจฉัยนั้นจะไม่ถูกต้องตามกฎหมาย ก็จะต้องถึงที่สุด นำมาฟ้องร้องต่อศาลไม่ได้
ไปด้วย” กรณีนี้ก็มีความคล้ายคลึงกัน ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญอาจนำแนวทาง
การตีความตามคำพิพากษาศาลฎีกานี้มาใช้เป็นแนวทางในการวินิจฉัยว่า
คำวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้งที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ให้เป็นที่
สุดท้ายเป็นที่สุดท้ายก็ต่อเมื่อคำวินิจฉัยนั้นสอดคล้องต่อรัฐธรรมนูญและกฎหมาย

ดังนั้น หากคำวินิจฉัยดังกล่าวไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญและ/หรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลรัฐธรรมนูญย่อมมีอำนาจเข้าไปตรวจสอบและวินิจฉัยเพื่อให้การคุ้มครองต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้เป็นจริง

ดังนั้น กรณีนี้จึงเป็นอีกกรณีหนึ่งที่ศาลรัฐธรรมนูญควรเข้ามา มีบทบาทในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนโดยการรับคดีไว้พิจารณา โดยถือว่าเป็นกรณีที่ไม่มีความหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการสำหรับการแก้ไขเยียวยาความเสียหายไว้เป็นการเฉพาะเช่นกัน

(3) แนวทางในการตีความมาตรา 47 (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

มาตรา 47 (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 กำหนดให้การกระทำที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้วเป็นข้อยกเว้นจากการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญในคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ข้อยกเว้นนี้มีเจตนารมณ์ที่สำคัญของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ที่ไม่ต้องการให้ศาลรัฐธรรมนูญเข้าไปแทรกแซงหรือตรวจสอบการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลในระบบปกติ ไม่ว่าจะเป็นศาลยุติธรรม ศาลปกครองหรือศาลทหาร ข้อยกเว้นกรณีนี้เทียบได้กับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของเกาหลีใต้ที่มีเจตนารมณ์เดียวกันคือยกเว้นคำวินิจฉัยของศาลไม่ให้เป็นวัตถุแห่งการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ เนื่องจากเห็นว่าระบบศาลอื่นก็สามารถทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนได้เช่นเดียวกับศาลรัฐธรรมนูญ อีกทั้ง ศาลที่จะสามารถพิจารณาตรวจสอบความถูกต้องของคำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลได้อย่างมีประสิทธิภาพและเป็นธรรมที่สุดก็คือศาลสูงหรือศาลฎีกาในระบบเดียวกันนั่นเอง ไม่ใช่ศาลรัฐธรรมนูญ ดังนั้น การตีความมาตรา 47 (4) นี้สามารถนำแนวทางการตีความของระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของเกาหลีใต้มาใช้ได้ ดังนี้ ข้อยกเว้นกรณีนี้ อาจแยกพิจารณา

ได้เป็น 2 กรณี ได้แก่ กรณีแรก การยื่นคำร้องว่าผู้ร้องถูกละเมิดสิทธิจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐและได้ฟ้องคดีต่อศาลอื่นแล้ว และกรณีที่สอง การยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญว่าการกระทำของศาลอื่นละเมิดต่อสิทธิของผู้ร้องโดยตรง

กรณีแรก การยื่นคำร้องว่าผู้ร้องถูกละเมิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐและได้ฟ้องคดีต่อศาลอื่นแล้ว แต่ศาลอื่นได้พิพากษาว่าการกระทำนั้นไม่ได้ละเมิดต่อสิทธิของผู้ร้องหรือชอบด้วยรัฐธรรมนูญแล้ว หากผู้ร้องจึงนำคดีมาขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าทั้งการกระทำดังเดิมและคำพิพากษาของศาลอื่นละเมิดต่อสิทธิของผู้ร้อง ทั้งสองกรณีล้วนแล้วแต่ต้องห้ามตามอนุมาตรานี้ทั้งสิ้น ไม่ว่าจะเป็นการยื่นคำร้องในระหว่างที่ศาลอื่นยังอยู่ในระหว่างการพิจารณาหรือพิจารณาเสร็จสิ้นจนมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้วก็ตาม ซึ่งการตีความเช่นนี้ยังไม่ขัดแย้งต่อหลักการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานโดยองค์กรตุลาการเนื่องจากศาลอื่นก็มีความสามารถในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนได้เช่นเดียวกับศาลรัฐธรรมนูญ ดังนั้น เมื่อศาลอื่นได้พิจารณาแล้วก็ย่อมต้องถือว่าบุคคลนั้นได้รับการคุ้มครองสิทธิโดยองค์กรตุลาการแล้ว

แต่อย่างไรก็ดี หากพิจารณาในรายละเอียดจะพบว่าในบางกรณีการตีความในลักษณะดังกล่าวอาจจะทำให้ผู้ที่ถูกละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิโดยองค์กรตุลาการใดเลย เช่น ในกรณีที่มีการฟ้องคดีต่อศาลอื่นว่าการกระทำโดยการใช้อำนาจมหาชนของเจ้าหน้าที่ของรัฐละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้อง แต่ศาลไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาหรือศาลยกฟ้องโดยเหตุผลทางเทคนิคหรือยังไม่ได้พิจารณาว่าการกระทำที่ฟ้องคตินั้นละเมิดต่อสิทธิของผู้ร้องหรือไม่ ซึ่งโดยทั่วไปก็จะถือว่าอยู่ในขอบเขตของคำว่า “ที่ศาลอื่นได้มีคำสั่งหรือพิพากษาถึงที่สุดแล้ว” แล้ว ซึ่งจะทำให้ผู้ร้องไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิโดยองค์กรตุลาการใดเลย ดังนั้น กรณีเช่นนี้ เพื่อให้เป็นไปตามหลักการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานโดยองค์กรตุลาการ จึงควรตีความอนุมาตรานี้โดยเคร่งครัดมากขึ้น หรือตีความโดยอาศัยหลักการลดรูปของถ้อยคำโดยถือว่าเป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้ด้วยถ้อยคำที่มีความหมายกว้างจนเกินไปจนเกิดความไม่เป็นธรรม

กรณีเช่นนี้ ควรตีความว่า การที่ศาลมีคำสั่งหรือคำพิพากษาที่จะเป็นข้อยกเว้นตามอนุมาตรานี้จะต้องเป็นกรณีที่ศาลได้พิจารณาและมีคำวินิจฉัยแล้วในประเด็นที่ว่า การกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการรื้อถอนนั้นละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องแล้วหรือไม่เท่านั้น ดังนั้น หากเป็นกรณีศาลอื่นไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาหรือมีคำพิพากษาโดยที่ยังไม่ได้เข้าไปวินิจฉัยว่าการกระทำละเมิดต่อสิทธิของผู้ร้องหรือไม่ กรณีนี้ ศาลรัฐธรรมนูญก็อาจรับคดีนี้ไว้พิจารณาได้ แต่อย่างไรก็ดี การตีความดังกล่าวควรจะได้ดูสภาพกับความเป็นกลไกสำรองของระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการหลีกเลี่ยงหรือใช้ช่องว่างทางกฎหมายไปยกเว้นหรือละเลยการต่อสู้คดีอย่างเต็มที่ในระบบศาลปกติ ข้อยกเว้นนี้ควรจะมีเงื่อนไขว่า การที่ศาลอื่นไม่ได้พิจารณาวินิจฉัยในประเด็นดังกล่าวนี้จะต้องไม่ใช่ความผิดหรือความบกพร่องของผู้ร้องเอง เช่น ผู้ร้องไม่ได้ฟ้องหรือยกประเด็นดังกล่าวนี้ขึ้นต่อสู้ในศาลอื่นเอง หรือผู้ร้องบกพร่องไม่ว่าจะโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อจึงไม่ได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขการฟ้องคดีหรือมิได้ต่อสู้คดีอย่างเต็มที่ต่อศาลอื่น จนทำให้ศาลอื่นมีคำสั่งหรือคำพิพากษาถึงที่สุดไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาหรือยกฟ้อง หากเป็นกรณีเช่นนี้ ก็ต้องถือว่าศาลอื่นได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญไม่อาจรับคำร้องกรณีนี้ไว้พิจารณาได้

กรณีที่สอง การยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญว่าการกระทำของศาลอื่นละเมิดต่อสิทธิของผู้ร้องโดยตรง ซึ่งการกระทำของศาลอื่นในกรณีนี้จะต้องมีลักษณะเป็นการกระทำทางตุลาการ (Judicial Act) ในการพิจารณาคดีที่มีผลบังคับผูกพันต่อคู่ความหรือคู่กรณีในศาลอื่นเท่านั้น อันหมายถึงการกระทำในการพิจารณาพิพากษาคดีตามมาตรา 188 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 โดยการพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นการกระทำทางตุลาการ อาจพิจารณาได้จากลักษณะสำคัญของการกระทำทางตุลาการ⁵⁰² ดังนี้ ประการแรก การกระทำทางตุลาการมีลักษณะเป็นการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาท

⁵⁰² วรเจตน์ ภาคีรัตน์, การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน : วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย, 489.

ทางกฎหมายที่จะต้องใช้กฎหมายเป็นเกณฑ์ในการพิจารณาชี้ขาด ซึ่งโดยหลักทั่วไปแล้วข้อพิพาทในทางกฎหมายจึงต้องมีบุคคลสองฝ่ายเป็นคู่ความและดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อสู้กัน หรือหากเป็นคำร้องฝ่ายเดียวก็จะเป็นข้อพิพาทระหว่างบุคคลกับกฎหมาย โดยศาลจะเป็นคนกลางในคดี ดังนั้น การกระทำในลักษณะของการออกกฎระเบียบที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป หรือการออกคำสั่งอื่นใดของผู้พิพากษาหรือตุลาการที่ไม่ใช่คำสั่งในกระบวนการพิจารณาคดี ย่อมไม่ใช่การกระทำทางตุลาการในความหมายนี้ ประการที่สอง การวินิจฉัยชี้ขาดคดีโดยใช้อำนาจตุลาการจะต้องมีผลผูกพันคู่ความในคดีเป็นเด็ดขาด ซึ่งเมื่อศาลได้พิพากษาคดีแล้วจนถึงที่สุดแล้ว องค์การอื่นรวมถึงผู้พิพากษาจะมาแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำพิพากษาไม่ได้ เว้นแต่เป็นการรื้อฟื้นคดีขึ้นมาพิจารณาใหม่ตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด ประการที่สาม การกระทำทางตุลาการเป็น การกระทำขององค์กรตุลาการที่มีความเป็นอิสระ ไม่ใช่การกระทำของผู้พิพากษาศาลในในฐานะองค์กรอื่น เช่น ในฐานะผู้บริหารศาล หรือในฐานะกรรมการในคณะกรรมการสรรหาผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ ประการที่สี่ การกระทำทางตุลาการมีลักษณะที่เป็นผลสะท้อนจากการตรวจสอบการกระทำของบุคคล หมายความว่า การกระทำทางตุลาการจะต้องไม่ใช่การกระทำที่ศาลหรือผู้พิพากษาศาลการเป็นผู้เริ่มการหรือก่อตั้งการตัดสินใจต่าง ๆ ได้ด้วยตนเองจะต้องมีผู้ยื่นการกระทำนั้นให้ศาลวินิจฉัย อีกทั้งการกระทำทางตุลาการจะต้องเป็นการกระทำที่รักษาไว้ซึ่งกฎหมาย ไม่ใช่การกระทำที่ให้กำเนิดหรือก่อตั้งกฎหมาย และประการที่ห้า การกระทำทางตุลาการจะต้องเริ่มขึ้นก็ต่อเมื่อมีคำฟ้องหรือคำร้อง ตามหลัก “ที่ใดไม่มีผู้ฟ้องคดี ที่นั้นไม่มีผู้พิพากษา”

หากพิจารณาจากลักษณะของการกระทำทางตุลาการดังกล่าวนี้ จะพบว่าการกระทำของศาลอื่นตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 47(4) จึงไม่รวมถึงการกระทำที่เป็นการใช้อำนาจของผู้พิพากษาหรือตุลาการในกรณีอื่น ๆ หรือในฐานะอื่นที่ไม่ใช่ในฐานะองค์กรตุลาการที่ใช้อำนาจในกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีโดยตรง เช่น การออกระเบียบว่าด้วยวิธีพิจารณาคดี หรือการออกข้อกำหนด

ว่าด้วยการรักษาความสงบเรียบร้อยในบริเวณศาล รวมไปถึงการใช้อำนาจของศาลตามระเบียบหรือข้อกำหนดอันเกี่ยวเนื่องกับการพิจารณาคดีของศาล เพื่อควบคุมการพิจารณาคดีที่ไม่เกี่ยวกับการออกคำสั่งในการพิจารณาคดี เช่น การสั่งห้ามบุคคลภายนอกเข้าร่วมรับฟังการพิจารณาคดี เป็นต้น เหตุที่ต้องจำกัดไว้เฉพาะการกระทำที่เป็นการพิจารณาพิพากษาคดีต่อคู่กรณีหรือคู่ความในศาลอื่นเท่านั้นที่เข้าเงื่อนไขข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ก็เนื่องจากการกระทำดังกล่าวนี้มีลักษณะเป็นการกระทำทางตุลาการโดยแท้ ที่อยู่ภายใต้กระบวนการวิธีพิจารณาคดีตามกฎหมายที่มีหลักประกันความเป็นธรรมให้แก่คู่ความหรือคู่กรณี และสามารถอุทธรณ์หรือฎีกาคำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลได้ อันเป็นหลักประกันการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานที่เพียงพอแล้ว ส่วนการกระทำอื่น ๆ แม้จะกระทำโดยผู้พิพากษาหรือตุลาการแต่ก็ไม่ได้อยู่ภายใต้หลักประกันความธรรมของกฎหมายวิธีพิจารณาความ อีกทั้งยังไม่สามารถอุทธรณ์หรือฎีกาขอให้ศาลที่สูงกว่าทบทวนการกระทำนั้นได้อีก กรณีเช่นนี้จึงควรให้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถเข้าไปตรวจสอบได้ภายใต้เงื่อนไขของกระบวนการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ แต่อย่างไรก็ดี การที่การกระทำอื่นของผู้พิพากษาหรือตุลาการที่ไม่ใช่การพิจารณาพิพากษาคดีจะไม่ใช้ข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (4) แต่ก็ไม่ได้หมายความว่าศาลรัฐธรรมนูญจะรับการกระทำเหล่านี้ไว้พิจารณาได้ทันที แต่จะต้องย้อนกลับไปพิจารณาตามเงื่อนไขข้อยกเว้นของมาตรา 47 (3) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ตามที่คณะผู้วิจัยได้อธิบายไว้แล้วในหัวข้อก่อนหน้า

5.3.2 แนวทางการใช้มาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ในการพิจารณารับคำร้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

แนวทางการพิจารณาว่าการกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการร้องนั้น ศาลอาจพิจารณาตามลำดับขั้นตอน 4 ลำดับ ดังนี้ (1) พิจารณาข้อเท็จจริงในคำร้อง

ของผู้ร้อง (2) พิจารณาว่าการกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการร้องว่าเป็นการกระทำที่เป็นข้อยกเว้นโดยตรงหรือไม่ (3) พิจารณาว่าเป็นการกระทำที่เป็นข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำหรือไม่ และ (4) พิจารณาเงื่อนไขการยื่นคำร้องอื่น และพิจารณาว่าคำร้องเป็นสาระอันควรแก่การวินิจฉัยหรือไม่ อนึ่ง ในหัวข้อนี้ หากใช้ คำว่า “ศาล” จะหมายถึง “ศาลรัฐธรรมนูญ” ส่วนคำว่า “ศาลอื่น” ให้หมายถึงศาลอื่นที่ไม่ใช่ศาลรัฐธรรมนูญ อันได้แก่ “ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง หรือศาลทหาร”

(1) พิจารณาข้อเท็จจริงในคำร้องของผู้ร้อง

ในขั้นแรกก่อนการพิจารณาวินิจฉัยตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 จะต้องดำเนินการพิจารณาข้อเท็จจริงในคำร้องก่อนว่ามีเนื้อหาครบถ้วนเพียงพอที่จะวินิจฉัยว่าศาลจะรับคำร้องไว้พิจารณาได้หรือไม่ โดยข้อเท็จจริงดังกล่าวจะต้องประกอบไปด้วยการบรรยายรายละเอียดให้ครบถ้วนว่าวัตถุแห่งการร้องเป็นการกระทำประเภทใด ผู้ร้องถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้ในมาตราใดและอย่างไร และผู้ร้องได้ดำเนินการใด เพื่อแก้ไขเยียวยาการละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพที่ดังกล่าวแล้วหรือไม่ และดำเนินการอย่างไรและมีผลเป็นอย่างไร แต่หากยังไม่ได้ดำเนินการดังกล่าว ต้องพิจารณาต่อไปว่าเพราะเหตุใดผู้ร้องยังไม่ได้ดำเนินการ และการไม่ได้ดำเนินการนั้นเป็นความบกพร่องของผู้ร้องเองหรือเป็นเหตุสุดวิสัยที่ไม่อาจโทษผู้ร้องได้ ซึ่งหากในคำร้องไม่ได้บรรยายเนื้อหาครบถ้วนตามนี้แล้ว หน่วยงานธุรการหรือศาลอาจมีคำสั่งให้ผู้ร้องดำเนินการแก้ไขคำร้องให้ครบถ้วนก่อนพิจารณาก็ได้ตามข้อ 18 แห่งข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 เมื่อได้ข้อเท็จจริงที่ครบถ้วนเช่นนี้แล้วจึงนำมาพิจารณาในขั้นตอนต่อไป

(2) พิจารณาการกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการร้องว่าเป็นการกระทำที่เป็นข้อยกเว้นโดยตรงหรือไม่

ในขั้นตอนที่สองให้ศาลพิจารณาวัตถุแห่งการร้องว่าเป็นการกระทำประเภทใด หากเป็นการกระทำของรัฐบาลการกระทำของคณะกรรมการตาม

มาตรา 192 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 หรือเป็นการกระทำการกระทำให้เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร ตาม 47 (1) หรือ (5) หรือ (6) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ให้ศาลมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา แต่หากการกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการร้องไม่ใช่กรณีดังกล่าวข้างต้น ให้ศาลพิจารณาในขั้นตอนต่อไป

(3) พิจารณากรณีวัตถุแห่งการร้องไม่ใช่การกระทำที่เป็น ข้อยกเว้นโดยตรง

ในขั้นตอนนี้ ศาลจะต้องพิจารณาก่อนว่าการกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการร้องว่าเป็นการกระทำประเภทใด แล้วจึงพิจารณาว่าเป็นกรณีที่ศาลจะรับคดีไว้พิจารณาได้หรือไม่ โดยแยกออกเป็น 3 กรณีตามประเภทของการกระทำ ได้แก่ (3.1) การกระทำขององค์กรนิติบัญญัติ (3.2) การกระทำขององค์กรฝ่ายบริหาร (3.3) การกระทำขององค์กรตุลาการ

(3.1) การกระทำขององค์กรนิติบัญญัติ

กรณีวัตถุแห่งการร้องเป็นการกระทำขององค์กรนิติบัญญัติ อาจแยกพิจารณาคำร้องได้เป็น 3 กรณี ได้แก่ (3.1.1) การร้องว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้ (3.1.2) การร้องว่าการกระทำขององค์กรนิติบัญญัติที่ไม่ใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้ (3.1.3) การร้องว่าองค์กรนิติบัญญัติงดเว้นการตรากฎหมายที่ละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้

(3.1.1) การร้องว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายละเมิดต่อสิทธิ และเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้

การร้องว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้ซึ่งอาจเกิดขึ้นใน 2 กรณี ได้แก่ กรณีที่บทบัญญัติแห่งกฎหมายละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ยื่นคำร้องโดยตรงตามมาตรา 46 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

พ.ศ. 2561 หรือกรณีที่มีการกระทำที่ละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ยื่นคำร้อง และการกระทำนั้นเป็นผลมาจากบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ตามมาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ทั้งสองกรณีนี้ ให้พิจารณาก่อนว่าผู้ร้องได้ดำเนินการเสนอเรื่องให้ผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณาก่อนตามมาตรา 46 หรือมาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 แล้วหรือไม่ หากยังไม่ได้ดำเนินการให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้ร้องดำเนินการดังกล่าวเสียก่อน แต่หากผู้ร้องได้ดำเนินการแล้ว และผู้ตรวจการแผ่นดินไม่เสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา ผู้ร้องสามารถยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ตามมาตรา 48 วรรคสอง โดยศาลจะต้องไม่ถือการยื่นคำร้องของผู้ร้องเป็นการยื่นคำร้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 231 (1) แต่เป็นการยื่นคำร้องตามมาตรา 213 ซึ่งในกรณีนี้ ให้ศาลพิจารณาต่อไปว่าเป็นกรณีที่นำมายื่นคำร้องนี้มีการบังคับใช้บทบัญญัติให้มีผลกระทบต่อสิทธิของผู้ร้องแล้วหรือไม่ ซึ่งทำให้กรณีแยกออกเป็น 2 กรณี ดังนี้

กรณีแรก กรณีที่มีการบังคับใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวให้ละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องแล้ว ซึ่งเป็นกรณีตามมาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 กรณีเช่นนี้ ผู้ร้องควรจะต้องดำเนินการแก้ไขเยียวยาการถูกละเมิดสิทธิ โดยการกระทำที่เป็นการบังคับใช้กฎหมายนั้นโดยการฟ้องคดีต่อศาลอื่นที่มีเขตอำนาจเสียก่อน ซึ่งเมื่อผู้ร้องได้ยื่นฟ้องเป็นคดีต่อศาลอื่นแล้ว ผู้ร้องก็สามารถอาศัยช่องทางตามมาตรา 212 ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ยื่นคำร้องขอให้ศาลที่กำลังพิจารณาคดีของผู้ร้องอยู่ส่งประเด็นไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดี มีประเด็นปัญหาขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ดังนั้น กรณีนี้จะต้องถือว่าเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาไว้เป็นการเฉพาะแล้ว อันเป็นข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของ

ศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ผู้ร้องจะนำบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวมาขึ้นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยตรงไม่ได้

แต่หากผู้ร้องไม่ได้ยื่นคำฟ้องต่อศาลอื่นว่าการบังคับใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นละเมิดต่อสิทธิของผู้ร้องหรือผู้ร้องไม่อาจใช้มาตรา 212 แห่งรัฐธรรมนูญเสนอคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญผ่านศาลที่กำลังพิจารณาคดีของตนอยู่ได้ ให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาต่อไปว่าการที่ผู้ร้องไม่ได้ยื่นคำฟ้องคดีต่อศาลอื่นหรือไม่ได้ใช้สิทธิตามมาตรา 212 แห่งรัฐธรรมนูญนั้นเป็นความบกพร่องหรือความผิดของผู้ร้องหรือไม่ เช่น ถ้าผู้ร้องละเลยไม่ได้ยื่นคำฟ้องต่อศาลอื่นภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดจึงทำให้ไม่สามารถยื่นคำฟ้องต่อศาลอื่นนั้นได้และส่งผลให้ไม่สามารถใช้ช่องทางตามมาตรา 212 ดังกล่าวได้ กรณีเช่นนี้ต้องถือว่าผู้ร้องไม่ได้ดำเนินการตามช่องทางที่กฎหมายกำหนด ศาลจะต้องสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณาตามมาตรา 47 (3) ดังกล่าว แต่หากว่าการที่ผู้ร้องไม่ได้ยื่นคำฟ้องต่อศาลอื่นหรือได้ยื่นคำฟ้องคดีต่อศาลอื่นแล้วแต่ไม่สามารถใช้ช่องทางตามมาตรา 212 ได้โดยไม่ใช้ความผิดหรือความบกพร่องของผู้ร้อง กรณีเช่นนี้ ศาลควรจะรับคำร้องนี้ไว้พิจารณา เพื่อให้ผู้ร้องได้รับความคุ้มครองต่อสิทธิขั้นพื้นฐานตามมาตรา 25 วรรคสามแห่งรัฐธรรมนูญ

กรณีที่สอง กรณีที่ยังไม่ได้มีการบังคับใช้กฎหมายที่เป็นการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้อง เช่น ยังไม่มีเจ้าหน้าที่อาศัยอำนาจตามกฎหมายดังกล่าวออกคำสั่งหรือมีการกระทำที่ละเมิดสิทธิของผู้ร้อง เป็นต้น กรณีเช่นนี้ให้พิจารณาต่อไปว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีสภาพบังคับโดยตัวเองหรือเป็นกฎหมายที่มีโทษทางอาญาหรือไม่ หากเป็นกรณีที่บทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นไม่ใช่กฎหมายที่มีสภาพบังคับด้วยตัวเองหรือเป็นกฎหมายที่มีโทษทางอาญา กรณีนี้จะเป็นกรณีการร้องขอให้ศาลวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายแบบเป็นนามธรรม (Abstract Control) ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 231 (1) ได้กำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินยื่นคำร้องต่อศาล ซึ่งต้องถือว่าเป็นกรณีตามมาตรา 47 (2) คือการกระทำที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ

ได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาไว้เป็นการเฉพาะแล้ว ศาลจะต้องไม่รับคำร้องไว้พิจารณา

แต่หากเป็นกรณีที่บัพัญญูติแห่งกฎหมายนั้นเป็นกฎหมายที่มีสภาพบังคับในตัวเองและละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ร้องแล้ว ซึ่งเป็นกรณีตามมาตรา 46 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ควรใช้แนวทางการพิจารณาแบบเยอรมนี กล่าวคือ ให้ถือว่าเป็นการกระทำที่ศาลรับไว้พิจารณาได้ โดยไม่ต้องรอให้มีการบังคับใช้กฎหมายที่เป็นโทษแก่ผู้ร้อง เพราะระบบกฎหมายจะต้องไม่คาดหวังว่าผู้ร้องจะต้องกระทำความผิดและถูกกฎหมายลงโทษเสียก่อนจึงจะยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ และแม้ว่ากรณีนี้รัฐธรรมนูญ มาตรา 231 (1) กำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นผู้มีสิทธิเสนอคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาก็ตาม แต่เนื่องจาก ตามมาตรา 231 (1) กำหนดให้เป็นอำนาจดุลพินิจของผู้ตรวจการแผ่นดินที่จะเสนอคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาหรือไม่ก็ได้ ดังนั้น หากผู้ตรวจการแผ่นดินไม่เสนอคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้ว การถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานโดยบัพัญญูติแห่งกฎหมายของผู้ร้องก็ไม่อาจได้รับการพิจารณาโดยองค์กรตุลาการได้เลย อันไม่สอดคล้องกับเจตนามรณตาม มาตรา 25 วรรคสามแห่งรัฐธรรมนูญ ดังนั้น กรณีนี้จะต้องไม่ถือว่าเป็นกรณีตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ศาลสามารถรับคำร้องไว้พิจารณาได้

(3.1.2) การร้องว่าการกระทำขององค์กรนิติบัญญัติที่ไม่ใช่บัพัญญูติแห่งกฎหมายละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้

กรณีวัตถุประสงค์แห่งการร้องเป็นการกระทำขององค์กรนิติบัญญัติที่ไม่ใช่บัพัญญูติแห่งกฎหมายละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้ หมายถึงการร้องว่ามติ ประกาศ คำสั่งหรือการกระทำของรัฐสภา สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รวมไปถึงคณะกรรมการการเลือกตั้งของรัฐสภาและสภาทั้งสอง ละเมิดต่อสิทธิของผู้ร้อง กรณีนี้ ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องตรวจสอบก่อนว่าคำร้องนี้ วัตถุประสงค์และวัตถุประสงค์แห่งการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเช่นเดียวกับ

ที่กำหนดไว้ในมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญหรือไม่ ซึ่งคณะผู้วิจัยได้ไว้โดยละเอียดแล้วในหัวข้อก่อนหน้า

หากไม่ใช่กรณีตามมาตรา 7 ดังกล่าว การกระทำขององค์กรนิติบัญญัติที่ไม่ใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายนี้ โดยทั่วไปแล้วจะไม่ใช่ในเขตอำนาจของศาลใดเลย รวมถึงศาลยุติธรรม ดังนั้น ศาลสามารถรับคำร้องนี้ไว้พิจารณาได้เพื่อคุ้มครองสิทธิที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ของผู้ร้อง

(3.1.3) การร้องว่าองค์กรนิติบัญญัติขัดแย้งการตรากฎหมายที่ละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้

การร้องว่าองค์กรนิติบัญญัติหรือรัฐสภาขัดแย้งการตรากฎหมายที่ละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้ จะต้องพิจารณาต่อไปว่ากฎหมายที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าเป็นหน้าที่ของรัฐสภาที่จะต้องตราออกมานั้นเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่กำหนดในหมวด 5 หน้าที่ของรัฐ ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 หรือไม่ หากเป็นกรณีที่เป็นหน้าที่ของรัฐตามรัฐธรรมนูญดังกล่าว ศาลจะรับคำร้องไว้พิจารณาไม่ได้เนื่องจากเป็นกรณียกเว้นตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 โดยผู้ร้องจะต้องดำเนินการตามวิธีการที่กำหนดไว้ในมาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

(3.2) การกระทำขององค์กรฝ่ายบริหาร

กรณีวัตถุแห่งการร้องเป็นการกระทำขององค์กรฝ่ายบริหาร ในที่นี้ใช้ความหมายอย่างกว้างว่าหมายถึงการกระทำที่ไม่ใช่การกระทำขององค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ และองค์กรฝ่ายตุลาการ และจะต้องไม่เป็นการกระทำของรัฐบาลตามความหมายของมาตรา 47 (1) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 อีกด้วย ดังนั้น การกระทำขององค์กรฝ่ายบริหารในที่นี้จึงกินความตั้งแต่การกระทำหรืองดเว้นการกระทำของฝ่ายปกครอง ขององค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ รวมไปถึงในกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและทางอาญาด้วย

การกระทำเหล่านี้ โดยพื้นฐานแล้ว หากละเมิดต่อสิทธิของบุคคลใด บุคคลนั้นสามารถฟ้องเป็นคดีต่อศาลอื่นได้หรืออย่างน้อยที่สุดก็สามารถฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมซึ่งเป็นศาลที่มีเขตอำนาจทั่วไปได้ ดังนั้น โดยพื้นฐานของการกระทำเหล่านี้จะเป็นการกระทำที่เป็นไปตามข้อยกเว้นเรื่องกฎหมายบัญญัติขั้นตอนหรือวิธีการไว้เป็นการเฉพาะและยังไม่ได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน ตามมาตรา 47 (3) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 หรือเป็นการกระทำที่อยู่ระหว่างการพิจารณาคดีของศาลอื่นหรือที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาแล้วตามมาตรา 47 (4) แห่งกฎหมายฉบับเดียวกัน แต่อย่างไรก็ดี หากพิจารณาในรายละเอียด จะพบว่ามีหลายกรณีที่การกระทำบางอย่างไม่สามารถนำเสนอเข้าสู่การพิจารณาของศาลอื่นได้ ดังนั้น ในกรณี ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกลไกสำรองในการคุ้มครองสิทธิของประชาชนจะต้องเข้าไปรองรับกรณีดังกล่าว โดยศาลรัฐธรรมนูญจะต้องรับคดีเหล่านี้ไว้พิจารณา โดยจะต้องพิจารณาหลักการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายโดยดุลยภาพกับหลักการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานโดยองค์กรตุลาการ ซึ่งในการนี้อาจนำหลักแนวทางในระบบร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมนี หรือเกาหลีใต้ หรือระบบการฟ้องคดีอัมปาโรของเม็กซิโกมาช่วยในการตีความว่า หากกลไกการแก้ไขเยียวยาความเสียหายต่อสิทธิของผู้ร้อง ไม่ใช่กลไกที่สามารถให้ความคุ้มครองต่อสิทธิของผู้ร้องได้จริง ศาลก็อาจรับคดีนั้นไว้พิจารณาก็ได้ แม้ผู้ร้องจะยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายก็ตาม โดยอาจแยกพิจารณาเป็น 2 กรณี ได้แก่ (3.2.1) กรณีที่ได้ยื่นคำฟ้องต่อศาลอื่นไปแล้ว (3.2.2) กรณีไม่ได้ยื่นฟ้องต่อศาลอื่น แต่มายื่นฟ้องต่อศาลรัฐธรรมนูญแทน

(3.2.1) กรณีที่ได้ยื่นฟ้องต่อศาลอื่นไปแล้ว

กรณีที่ได้ยื่นฟ้องต่อศาลอื่น หมายถึงกรณีที่ผู้ร้องได้นำประเด็นว่าการกระทำโดยองค์กรฝ่ายบริหารละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของตนเองไปยื่นฟ้องคดีต่อศาลอื่น ซึ่งกรณีอาจแยกพิจารณาเป็น 3 กรณีย่อย ได้แก่ (3.2.1.1) กรณีที่ศาลอื่นรับคำฟ้องไว้แล้วและยังไม่มีคำสั่งหรือคำพิพากษา

ถึงที่สุด (3.2.1.2) กรณีที่ศาลอื่นรับคำฟ้องไว้แล้วและมีคำสั่งหรือคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว (3.2.1.3) กรณีที่ศาลอื่นมีคำสั่งหรือคำพิพากษาถึงที่สุดให้ไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา

(3.2.1.1) กรณีที่ศาลอื่นรับคำฟ้องไว้พิจารณาแล้วแต่ยังไม่มีคำสั่งหรือคำพิพากษาถึงที่สุด

กรณีที่ผู้ร้องได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลอื่นแล้ว หากศาลอื่นนั้นยังไม่มีคำสั่งหรือคำพิพากษาถึงที่สุดประการใด กรณีก็จะต้องถือว่าเป็นกรณีตามมาตรา 47 (4) กรณีที่อยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลอื่น ศาลรัฐธรรมนูญจะรับคำร้องไว้พิจารณาไม่ได้ ผู้ร้องต้องรอจนกว่ากระบวนการพิจารณาคดีจะสิ้นสุดลง และศาลอื่นนั้นก็มีคำสั่งหรือคำพิพากษาประการใด ให้พิจารณาแนวทางในข้อถัดไป

(3.2.1.2) กรณีที่ศาลอื่นรับคำฟ้องไว้พิจารณาและได้มีคำสั่งหรือคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว

กรณีที่ศาลอื่นรับคำฟ้องไว้แล้วและมีคำสั่งหรือคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว ให้พิจารณาต่อไปว่าในคำฟ้องของผู้ร้องและคำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลอื่นนั้นได้ว่าผู้ร้องได้มีการยกประเด็นว่าการกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการร้องดังกล่าวละเมิดต่อสิทธิทางรัฐธรรมนูญของผู้ร้องขั้นต่อสุดคดีแล้วหรือไม่ และศาลอื่นได้พิจารณาในประเด็นว่าการกระทำดังกล่าวละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องหรือไม่ หากผู้ร้องไม่ได้ยกประเด็นดังกล่าวขึ้นต่อผู้เอง กรณีนี้จะต้องถือว่าเป็นกรณีตาม 47 (3) ผู้ร้องไม่ได้ดำเนินการตามช่องทางที่กฎหมายกำหนด จนหมดสิ้นหนทางแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญจะรับคำร้องนี้ไว้พิจารณาไม่ได้

แต่หากผู้ร้องยกประเด็นดังกล่าวให้ศาลอื่นพิจารณาแล้ว ให้พิจารณาต่อไปว่าศาลอื่นได้พิจารณาในประเด็นว่าการกระทำละเมิดต่อสิทธิทางรัฐธรรมนูญของผู้ร้องหรือไม่ ถ้าศาลอื่นวินิจฉัยแล้ว ไม่ว่าผลจะเป็นอย่างไร ก็จะต้องถือว่าเป็นกรณีตาม 47(4) คือ กรณีที่ศาลอื่นได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญจะรับคำร้องนี้ไว้พิจารณาไม่ได้เช่นกัน แต่ถ้าศาลอื่นยังไม่ได้พิจารณาในประเด็นดังกล่าว ให้พิจารณาต่อไปว่าการที่ศาลไม่ได้พิจารณาในประเด็นดังกล่าวนี้เป็นความผิดหรือความบกพร่องของผู้ร้องเองหรือไม่

ถ้าเกิดจากความบกพร่องของผู้ร้องเอง เช่น ผู้ร้องทิ้งฟ้องหรือขาดนัดพิจารณา จนเป็นเหตุให้ศาลยกฟ้องหรือมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา เป็นต้น ก็ต้องถือว่าเป็นกรณีที่ผู้ร้องไม่ได้ดำเนินการแก้ไขความเดือดร้อนเสียหายนั้น ศาลรัฐธรรมนูญจะรับคำร้องไว้พิจารณาไม่ได้ตามมาตรา 47 (3) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 แต่ถ้าไม่ได้เกิดจากข้อบกพร่องหรือความผิดของผู้ร้อง กรณีเช่นนี้ ไม่ถือว่าเป็นกรณีที่ศาลอื่นได้พิพากษาแล้วตามมาตรา 47 (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 เพราะศาลอื่นยังไม่ได้พิจารณาในประเด็นว่าการกระทำละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องหรือไม่ ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญสามารถรับคำร้องนี้ไว้พิจารณาได้ ในฐานะที่เป็นกลไกสำรองในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน

(3.2.1.3) กรณีที่ศาลอื่นมีคำสั่งหรือคำพิพากษาถึงที่สุดให้ไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา

กรณีที่ศาลอื่นนั้นมีคำสั่งหรือคำพิพากษาถึงที่สุดไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา ให้พิจารณาว่าเหตุที่ศาลอื่นสั่งไม่รับคำฟ้องเป็นเพราะเหตุใด หากเกิดจากความบกพร่องหรือความผิดของผู้ร้องเอง เช่น ผู้ร้องไม่ได้ยื่นคำฟ้องภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด เป็นต้น กรณีนี้ต้องถือว่าเป็นกรณีที่ผู้ร้องไม่ได้ดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนด ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญจะรับคำร้องนี้ไว้พิจารณาไม่ได้ โดยเป็นกรณียกเว้นตาม มาตรา 47 (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 เป็นกรณีที่ศาลอื่นมีคำสั่งหรือคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว

แต่หากว่าศาลอื่นมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาเพราะเหตุอื่นที่ไม่ใช่ความบกพร่องหรือความผิดของผู้ร้อง เช่น ไม่รับคำฟ้องหรือยกฟ้องเพราะเหตุคดีไม่อยู่ในเขตอำนาจศาลอื่นใดเลย เป็นต้น กรณีเหล่านี้เป็นกรณีที่ศาลยังไม่ได้วินิจฉัยในประเด็นว่าการกระทำตามคำฟ้องเป็นการละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องหรือไม่ ดังนั้น จะถือว่าเป็นกรณีตามมาตรา 47 (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

พ.ศ. 2561 ไม่ได้ โดยผู้ร้องสามารถนำคดีนี้มาร้องเป็นคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ โดยไม่ถือว่าเป็นกรณีที่ศาลได้มีพิพากษาถึงที่สุดแล้ว เนื่องจากศาลยังไม่ได้วินิจฉัยในเนื้อหาของกรณีก่อการกระทำว่าเป็นการละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องหรือไม่

(3.2.2) กรณีที่ผู้ร้องยังไม่ได้ฟ้องคดีต่อศาลอื่น แต่มายื่นคำร้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแทน

กรณีเช่นนี้แม้จะดูเหมือนว่าเป็นกรณีที่ผู้ร้องยังไม่ได้ดำเนินการแก้ไขความเดือดร้อนเสียหายตามวิธีการที่กฎหมายกำหนดที่จะมาใช้ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่เป็นกลไกการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานสำรองไม่ได้ แต่อย่างไรก็ดี ในหลายประเทศ เช่น ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในเกาหลีใต้ หรือระบบการฟ้องคดีอัมปาโรในประเทศแถบลาตินอเมริกา เห็นว่ากรณีเช่นนี้สามารถยกเว้นได้ เนื่องจากหากเป็นกรณีที่ไม่แน่นอนว่าช่องทางการแก้ไขเยียวยาความเสียหายที่มีอยู่จะสามารถให้การแก้ไขเยียวยาการถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องได้อย่างมีประสิทธิภาพ ผู้ร้องก็ไม่จำเป็นต้องเสียเวลาและโอกาสไปกับระบบการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานที่ไม่สามารถคุ้มครองสิทธิของประชาชนได้จริง ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลที่พิจารณาคดีอัมปาโรสามารถรับคดีไว้พิจารณาได้ แม้ว่าจะยังไม่ได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลที่มีเขตอำนาจในระบบหลักก็ตาม ซึ่งระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทยก็สามารถนำแนวคิดดังกล่าวนี้มาใช้ได้ด้วยเช่นกัน แต่อย่างไรก็ดี การจะขอยกเว้นนี้มาใช้จำต้องใช้โดยการเคารพต่อระบบการคุ้มครองสิทธิหลักที่มีอยู่ด้วย กล่าวคือ จะต้องไม่ใช่ขอยกเว้นจนทำให้ระบบการฟ้องคดีหลักใช้ไม่ได้หรือไม่มีที่ใช้ ดังนั้น การนำขอยกเว้นนี้มาใช้จำต้องพิจารณาโดยคำนึงถึงระบบการฟ้องคดีปกติด้วย ดังนี้

ในกรณีที่ผู้ร้องยังไม่ได้ฟ้องคดีต่อศาลอื่น แต่มายื่นคำร้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแทน กรณีเช่นนี้ ศาลต้องพิจารณาว่า ผู้ร้องปฏิบัติตามเงื่อนไขการฟ้องคดีและมีสิทธิยื่นคำฟ้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีนี้ในระบบหลักแล้วหรือไม่ หากผู้ร้องมีสิทธิยื่นฟ้องคดีนี้ต่อศาลอื่นที่มีเขตอำนาจปกติได้ แต่มายื่นฟ้องต่อศาลรัฐธรรมนูญแทน กรณีนี้ศาลรัฐธรรมนูญจะต้อง

พิจารณาว่าระบบการฟ้องคดีหลักนั้นสามารถคุ้มครองสิทธิของผู้ร้องได้อย่างมีประสิทธิภาพแล้วหรือไม่ หรือมีความจำเป็นหรือไม่ที่ศาลรัฐธรรมนูญจะรับคำร้องที่ไม่ได้ดำเนินการตามระบบปกติไว้พิจารณา ซึ่งหากศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้ว เห็นอย่างชัดเจนว่า แม้ผู้ร้องจะยื่นคำฟ้องคดีต่อศาลอื่น ศาลอื่นก็ไม่สามารถให้การคุ้มครองสิทธิแก่ผู้ร้องได้อย่างแน่นอน กรณีนี้ศาลรัฐธรรมนูญก็อาจรับคำร้องนี้ไว้พิจารณาก็ได้ โดยถือเป็นข้อยกเว้นจากหลักการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายได้ เพราะวิธีการที่กฎหมายกำหนดสำหรับการแก้ไขเยียวยา การถูกละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานไม่อาจให้การคุ้มครองสิทธิต่อสิทธิของผู้ร้องได้อย่างมีประสิทธิภาพ

แต่หากผู้ร้องไม่ได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขการฟ้องคดีต่อศาลที่มีเขตอำนาจในระบบหลัก หรือไม่ใช้ผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลในระบบหลัก เช่น พ้นระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดสำหรับการฟ้องคดีต่อศาลที่มีเขตอำนาจในระบบหลักแล้ว หรือกรณีที่เป็นการฟ้องคดีขอให้ศาลปกครองเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่จะต้องมีการอุทธรณ์ตามกฎหมายเสียก่อน แต่ผู้ร้องไม่ได้ดำเนินการยื่นอุทธรณ์ จึงไม่สามารถนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองได้ เป็นต้น กรณีเช่นนี้ ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องพิจารณาว่าการที่ผู้ร้องไม่ใช่ผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลในระบบหลักนั้นเป็นความผิดหรือความบกพร่องของผู้ร้องเองหรือไม่ หากเป็นความผิดหรือความบกพร่องของผู้ร้องเอง จะต้องสันนิษฐานว่าผู้ร้อง หลีกเลี่ยงการฟ้องคดีต่อศาลในระบบหลัก ศาลจะต้องไม่รับคำร้องไว้พิจารณา เพราะถือเป็นกรณีที่ผู้ร้องยังไม่ได้ดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนด ตาม 47(3) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งเป็นการคุ้มครองระบบการฟ้องคดีระบบหลัก ไม่ให้ถูกมองข้ามหรือลดความสำคัญลง

(3.3) การกระทำขององค์กรฝ่ายตุลาการ

กรณีวัตถุแห่งการร้องเป็นการกระทำขององค์กรฝ่ายตุลาการ หรือ การร้องว่าคำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลอื่นการพิจารณาคดีละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้อง ซึ่งกรณีอาจเกิดขึ้นได้ 2 กรณี ได้แก่ กรณีแรก กรณีที่ผู้ร้องได้เคย

ยื่นคำฟ้องต่อศาลอื่นนั้นว่ามีการกระทำที่ใช้อำนาจมหาชนละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้อง และศาลอื่นนั้นพิพากษาว่าการกระทำดังกล่าวไม่ได้ละเมิดต่อสิทธิของผู้ร้อง และผู้ร้องนำคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลอื่นดังกล่าวมายื่นฟ้องเป็นคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญรวมกับการกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีในศาลอื่นมาให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าเป็นการกระทำทางตุลาการที่ละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้อง และกรณีที่สอง กรณีร้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ร้องว่าศาลอื่นมีคำสั่งหรือคำพิพากษาที่ละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องโดยตรง โดยมีได้เกิดจากการพิจารณาคดีการกระทำอื่น ทั้งสองกรณีนี้ต้องถือว่าเป็นกรณีต้องห้ามตามมาตรา 47 (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 เนื่องจากกรณีนี้เป็นเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ที่ไม่ต้องการให้ศาลรัฐธรรมนูญเข้าไปตรวจสอบดุลพินิจการใช้อำนาจตุลาการของศาลอื่น ๆ อีกทั้งหลักการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานโดยองค์กรตุลาการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 25 วรรคท้ายก็ไม่ได้กำหนดไว้โดยเฉพาะเจาะจงว่าให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรตุลาการเดียวที่มีอำนาจให้การคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน แต่เพียงองค์กรเดียว ดังนั้น หากเป็นกรณีที่ศาลอื่นมีคำสั่งหรือคำพิพากษาแล้ว ก็ต้องถือว่าผู้ร้องได้รับการคุ้มครองสิทธิโดยองค์กรตุลาการแล้ว

(4) พิจารณาว่าคำฟ้องเป็นสาระอันควรแก่การวินิจฉัยหรือไม่

การใช้แนวทางที่กล่าวมาข้างต้นนี้ในการพิจารณาข้อยกเว้นตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 อาจส่งผลทำให้มีคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเข้าสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญมากขึ้นจนอาจทำให้ศาลรัฐธรรมนูญไม่อาจพิจารณาคำร้องได้อย่างมีประสิทธิภาพ ในกรณีเช่นนี้ คณะผู้วิจัยเสนอว่าให้ศาลรัฐธรรมนูญนำมาตรา 46 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ที่ให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญสั่งไม่รับคำร้องที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยมาช่วยในการกลั่นกรองคดี

โดยอาจนำหลักนัยสำคัญพิเศษตามรัฐธรรมนูญของระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสเปนมาปรับใช้ว่าโดยพิจารณาในแง่ความสำคัญต่อการตีความรัฐธรรมนูญ หรือต่อการบังคับใช้รัฐธรรมนูญ หรือต่อความมีประสิทธิผลจากการบังคับใช้รัฐธรรมนูญ หรือต่อการกำหนดเนื้อหาและขอบเขตของสิทธิขั้นพื้นฐาน โดยศาลรัฐธรรมนูญจะรับคำร้องไว้พิจารณาได้ก็ต่อเมื่อคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นมีนัยสำคัญพิเศษทางรัฐธรรมนูญ หากคำร้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญใดไม่มีนัยสำคัญพิเศษตามรัฐธรรมนูญให้ถือว่าเป็นคำร้องที่ไม่สามารถได้รับการวินิจฉัยและศาลมีอำนาจสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณาก็ได้

5.3.3 แนวทางการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ตามมาตรา 46 ถึง มาตรา 48

เพื่อปรับปรุงระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญให้ชัดเจนมากขึ้น และให้เกิดความชัดเจนในการใช้การตีความมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 และเป็นการแก้ปัญหาในระยะยาว คณะผู้วิจัยเห็นว่าควรมีการแก้ไขพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ตามมาตรา 46 ถึง มาตรา 48 โดยอาจแยกเป็น 2 แนวทาง (5.3.3.1) แนวทางแรก การแก้ไขโดยยังคงให้มีข้อยกเว้นตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 และ (5.3.3.2) แนวทางที่สอง การแก้ไขโดยยกเลิกข้อยกเว้นตามตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

5.3.3.1 การแก้ไขโดยยังคงให้มีข้อยกเว้นตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

การแก้ไขในแนวทางแรกจะเป็นการแก้ไขบทบัญญัติมาตรา 46 ถึง 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 โดยยังคงข้อยกเว้นตามมาตรา 47 ไว้ แต่จะมีการ

กำหนดเงื่อนไขให้การพิจารณารับคำร้องของศาลมีความชัดเจนมากขึ้น และให้ช้อยกเว้นดังกล่าวมีคุณภาพโดยจะมีการคุ้มครองระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญหรือการกลั่นกรองคดีไม่ให้เข้าสู่การพิจารณาของศาลมากเกินไป แต่ในขณะเดียวกันก็คำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนได้ด้วย โดยจะต้องยกเลิกมาตรา 46 ถึงมาตรา 47 ดังกล่าวและบัญญัติบทบัญญัติขึ้นใหม่ โดยบทบัญญัติใหม่ดังกล่าวควรมีแนวทางการกำหนดหลักเกณฑ์ เงื่อนไขการฟ้องคดีและช้อยกเว้น ดังต่อไปนี้

(1) กำหนดช้อยกเว้นของการยื่นคำร้องให้ชัดเจนโดยยกเว้น ที่การกระทำโดยตรง

การกำหนดช้อยกเว้นนั้น จะต้องกำหนดไว้เป็นช้อยกเว้นที่ การกระทำโดยตรงและชัดเจนเพื่อลดปัญหาการตีความ โดยช้อยกเว้นดังกล่าว ได้แก่ การกระทำของรัฐบาลและกรณีประเด็นปัญหาทางการเมือง การกระทำ ของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล การกระทำทางตุลาการ อันได้แก่คำสั่ง คำพิพากษาหรือการกระทำอื่นใดในการพิจารณาคดีของศาลอื่น การกระทำที่เป็นการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง และคณะกรรมการตุลาการทหาร และการกระทำที่เป็นการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร

(2) ให้แยกบัญญัติประเภทการกระทำของรัฐที่จะร้องทุกข์ทาง รัฐธรรมนูญต่อศาลได้ออกเป็นคนละมาตรา พร้อมกำหนดผู้มีสิทธิยื่นคำร้อง และเงื่อนไขการยื่นคำร้อง

การแยกบัญญัติประเภทการกระทำของรัฐที่จะร้องทุกข์ทาง รัฐธรรมนูญได้ออกเป็นคนละมาตรา สามารถนำกฎหมายของประเทศสเปนมาใช้ เป็นตัวอย่างก็ได้ ซึ่งจะสามารถแยกได้ทั้งการกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดี ผู้มีสิทธิและเงื่อนไขการยื่นคำร้องต่อการกระทำแต่ละประเภทได้อย่างถูกต้อง เหมาะสมกับลักษณะของการกระทำ ดังนี้

กรณีแรก กรณีวัตถุแห่งการฟ้องคดีเป็นการกระทำขององค์กร นิติบัญญัติ ซึ่งแยกออกเป็นสองกรณีย่อย ได้แก่ กรณีย่อยแรก การร้องว่า

บทบัญญัติแห่งกฎหมายละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้อง กรณีจะยื่นคำร้องได้ ก็ต่อเมื่อมีการบังคับใช้กฎหมายที่เป็นการละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องแล้ว หรือเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีสภาพบังคับในตัวเองหรือที่มีการกำหนดโทษทางอาญา แต่ไม่ใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายตามที่กล่าวนี้ ประชาชนจะยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยตรงไม่ได้ จะต้องยื่นคำร้องให้ผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณาตามมาตรา 231 (1) เท่านั้น ส่วนกรณีย่อยที่สอง คือการร้องว่าการกระทำอื่นขององค์กรนิติบัญญัติที่ไม่มีสถานะเป็นกฎหมายหรือเป็นบทบัญญัติที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไปละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้อง กรณีนี้ให้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้โดยตรง

กรณีที่สอง กรณีวัตถุแห่งการฟ้องคดีเป็นการกระทำขององค์กรฝ่ายบริหาร หรือการฟ้องว่าการกระทำทางปกครองละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้อง ให้สามารถยื่นคำร้องได้เฉพาะกรณีที่ไม่สามารถยื่นฟ้องคดีต่อศาลอื่นได้ หรือศาลอื่นไม่รับคำฟ้องหรือมีคำพิพากษายกฟ้องโดยที่ยังไม่ได้วินิจฉัยว่าการกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการร้องละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องหรือไม่ โดยที่ศาลอื่นยังไม่ได้วินิจฉัยดังกล่าวไม่ใช่ความบกพร่องของผู้ร้องเอง หรือกรณีเป็นที่ไม่แน่นอนว่าการฟ้องคดีต่อศาลอื่นจะทำให้ผู้ร้องได้รับการแก้ไขเยียวยาต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้อง โดยผู้ร้องมีหน้าที่จะต้องแสดงให้ศาลเห็นว่าคำร้องของผู้ร้องมีลักษณะตามข้อยกเว้นดังกล่าว

(3) กำหนดบทกลั่นกรองคดีให้ศาลรับไว้เฉพาะคดีที่มีความสำคัญต่อการใช้และการตีความรัฐธรรมนูญเท่านั้น

เพื่อป้องกันไม่ให้มีคำร้องเข้าสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญมากจนเกินไป กฎหมายอาจนำเงื่อนไขการยื่นคำร้องในเรื่อง “นัยสำคัญพิเศษทางรัฐธรรมนูญ” ของระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศสเปนมาใช้ด้วยก็ได้ โดยให้เป็นภาระหน้าที่ในการพิสูจน์แก่ผู้ร้องว่าคดีของตนเองมีความสำคัญต่อการตีความรัฐธรรมนูญ หรือการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนโดยทั่วไปได้อย่างไร ซึ่งจะทำให้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถพิจารณาเลือกรับคำร้องทุกข์ได้ดียิ่งขึ้น

(4) ปรับระบบการยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินตาม มาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

จากการศึกษาปัญหาการใช้มาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ที่เกี่ยวเนื่องกับมาตรา 47 ตามกฎหมายฉบับเดียวกันที่กำหนดว่าเมื่อผู้ที่ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานที่เป็นผลจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายจะต้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเสียก่อน หากผู้ตรวจการแผ่นดินไม่รับเรื่องและยื่นคำร้องดังกล่าวต่อศาลรัฐธรรมนูญ ผู้ที่ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานดังกล่าวจึงจะสามารถยื่นคำร้องนั้นต่อศาลรัฐธรรมนูญได้โดยตรง ซึ่งในบางคดีที่ผู้ถูกละเมิดสิทธิได้ดำเนินการตามกระบวนการดังกล่าวแล้ว แต่ศาลรัฐธรรมนูญไม่รับคำร้องโดยให้เหตุผลข้อหนึ่งว่าผู้ร้องไม่ได้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา 213 แห่งรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันแต่เป็นการยื่นคำร้องตามมาตรา 231 (1) แห่งรัฐธรรมนูญ ซึ่งกรณีดังกล่าวนี้ทำให้ประชาชนเกิดความไม่เข้าใจว่าเหตุใดเพื่อตนเองดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนดไว้ จึงยังไม่สามารถยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ ซึ่งในประเด็นนี้ ปัญหาอาจจะเกิดจากระบบและกระบวนการการรับและส่งต่อคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของผู้ตรวจการแผ่นดินอาจจะยังไม่ชัดเจนเพียงพอที่จะทำให้ประชาชนเข้าใจถึงการใช้สิทธิตามรัฐธรรมนูญมาตรา 213 ได้ ดังนั้น คณะผู้วิจัยจึงเสนอให้มีการปรับระบบการยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 โดยอาจจะแยกแบบฟอร์มคำร้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อผู้ตรวจการแผ่นดินออกจากแบบฟอร์มคำร้องประเภทอื่น ๆ เพื่อความชัดเจน ป้องกันความเข้าใจผิดของผู้ยื่นคำร้องได้

แต่อย่างไรก็ดี หากพิจารณาบทบาทของผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา 46 และมาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 กำหนดให้ผู้ที่ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานที่จะยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องยื่นคำร้องให้ผู้ตรวจการแผ่นดิน

พิจารณาก่อน หากผู้ตรวจการแผ่นดินไม่รับเรื่องไว้เพื่อยื่นคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาเอง ผู้ที่ถูกละเมิดสิทธิดังกล่าวจึงจะสามารถยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้เองโดยตรง ซึ่งระบบเช่นนี้ แม้จะมีมิวตูประสงค์ในการช่วยกลั่นกรองคำร้องที่ยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญ แต่อย่างไรก็ดี ระบบดังกล่าวอาจไม่สามารถกลั่นกรองคำร้องได้มากนัก เพราะท้ายที่สุด ผู้ที่ถูกละเมิดสิทธิที่ถูกปฏิเสธจากผู้ตรวจการแผ่นดินก็มายื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเอง ดังนั้น หากยกเลิกระบบการยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินก่อน และให้ผู้ที่ถูกละเมิดสิทธิได้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยตรงอาจจะสามารถแก้ปัญหาที่กล่าวถึงนี้ได้ และในขณะเดียวกันก็เป็นการช่วยให้ประชาชนสามารถใช้สิทธิร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้สะดวกขึ้นด้วย

5.3.3.2 การแก้ไขโดยยกเลิกข้อยกเว้นตามตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

เนื่องจากการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายในแนวทางแรกเป็นเพียงการทำให้บทบัญญัติมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มีความชัดเจนขึ้นซึ่งจะช่วยให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นเอกภาพและไม่สับสน แต่อย่างไรก็ดี คณะผู้วิจัยเห็นว่า ปัญหาของบทบัญญัติมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มีปัญหาที่สำคัญมากกว่าคือ ปัญหาว่ามาตรา 47 ดังกล่าวอาจจะมีปัญหาความสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของมาตรา 213 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 เนื่องจากมาตรา 213 ของรัฐธรรมนูญดังกล่าวได้ถูกร่างขึ้นโดยเจตนารมณ์ว่าต้องการจะให้ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทยสามารถรองรับการกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการร้องได้มากกว่าระบบตามรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2550 ซึ่งกำหนดไว้เพียงบทบัญญัติแห่งกฎหมายเท่านั้นที่เป็นวัตถุแห่งการยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้ แต่เมื่อมีการตรามตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ดังกล่าวกลับทำให้

วัตถุประสงค์ของการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไม่ได้เพิ่มขึ้นมากเท่าใดนัก และไม่ได้ทำให้ศาลรัฐธรรมนูญมีบทบาทในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนมากเท่าที่ควร ดังนั้น คณะผู้วิจัยจึงเห็นว่าหากมีการแก้ไขมาตรา 47 ดังกล่าว ผู้มีอำนาจอาจพิจารณานำระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแบบเต็มรูปแบบของประเทศเยอรมนีมาใช้ น่าจะสอดคล้องกับเจตนามรณของรัฐธรรมนูญ และส่งเสริมบทบาทให้ศาลรัฐธรรมนูญทำหน้าที่เป็นผู้คุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนได้มากขึ้น

แต่อย่างไรก็ดี หากพิจารณาระบบกฎหมายไทยในปัจจุบัน การนำระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแบบเยอรมนีที่เปิดรับการกระทำของรัฐทุกประเภทเป็นวัตถุประสงค์ได้นั้นอาจจะยังไม่สอดคล้องกับพัฒนาการของระบบการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนของไทย ทั้งในแง่ของการยอมรับขององค์กรของรัฐอื่น รวมไปถึงโครงสร้างของศาลรัฐธรรมนูญเอง ที่หากมีการนำระบบแบบเยอรมนีมาใช้แล้วจะมีการฟ้องคดีเพื่อมากขึ้นซึ่งจำนวนองค์คณะหรือบุคลากรของศาลรัฐธรรมนูญอาจจะยังไม่เพียงพอที่จะรับปริมาณคดีจำนวนมากได้ ดังนั้น การปรับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญให้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถพิจารณาการกระทำของรัฐได้มากขึ้นอาจจะใช้วิธีการกำหนดข้อยกเว้นของข้อยกเว้นซ้อนเข้าไปสำหรับการกระทำในบางเรื่องที่มีความเหมาะสมที่จะให้ศาลรัฐธรรมนูญเข้าไปตรวจสอบ เช่น คำสั่งของศาลที่ให้อนุมัติหรือไม่อนุมัติการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา เป็นต้น ซึ่งเมื่อได้เปิดให้ศาลรัฐธรรมนูญได้พิจารณารับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเพิ่มมากขึ้นจนส่งผลให้การยอมรับบทบาทของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวแล้ว จึงค่อนข้างนำระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเต็มรูปแบบของประเทศเยอรมนีมาใช้ก็ได้

บทที่ 6

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

6.1 บทสรุป

(1) งานวิจัยชิ้นนี้ศึกษาข้อบกพร่องของการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามมาตรา 213 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 โดยมีวัตถุประสงค์ในการศึกษาหลัก 3 ประการ ได้แก่ ประการแรก วิเคราะห์หลักเกณฑ์และเงื่อนไขเกี่ยวกับการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 และตามคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญไทย ประการที่สอง ศึกษาเปรียบเทียบกับหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเกี่ยวกับการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของต่างประเทศ อันได้แก่ ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมนี ออสเตรีย สเปน เกาหลีใต้ และระบบการฟ้องคดีอัมปาโรของประเทศเม็กซิโก และประการที่สาม เพื่อเสนอแนะแนวทางในการพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงกฎหมายหรือแนวปฏิบัติที่เกี่ยวข้องกับหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเกี่ยวกับการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญของไทยต่อไป

(2) จากการศึกษาข้อบกพร่องของการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไทยตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 โดยแยกออกเป็น 2 กลุ่ม ได้แก่ ข้อบกพร่องของการกระทำโดยตรง และข้อบกพร่องที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ

กลุ่มแรก ข้อบกพร่องของการกระทำโดยตรง หมายถึง ข้อบกพร่องที่กฎหมายกำหนดยกเว้นเนื่องจากลักษณะหรือองค์การที่กระทำ อันได้แก่

1. การกระทำตามมาตรา 47(1) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 อันได้แก่ การกระทำทาง

รัฐบาล ซึ่งในระบบกฎหมายไทยทั้งทางวิชาการและในทางปฏิบัติให้ความหมายไว้คล้าย ๆ กันว่า หมายถึง การกระทำขององค์กรของรัฐฝ่ายบริหารที่อาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญกระทำการในทางนโยบาย หรือกระทำการในความสัมพันธ์ระหว่างรัฐบาลกับรัฐสภา เช่น การยุบสภาผู้แทนราษฎร หรือกระทำการในทางระหว่างประเทศ เช่น การทำหนังสือสัญญาระหว่างประเทศ เป็นต้น ซึ่งเหตุที่ยกเว้นการกระทำทางรัฐบาลเนื่องจากแนวความคิดที่ว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำในทางการเมืองที่ควรจะต้องให้เป็นดุลพินิจของฝ่ายการเมืองที่จะพิจารณา ดังนั้น องค์กรตุลาการควรงดเว้นการเข้าไปควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำเหล่านั้น

2. การกระทำของคณะกรรมการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 192 ซึ่งคณะกรรมการตามมาตรา 192 ของรัฐธรรมนูญดังกล่าวคือคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล โดยมีเหตุผลในการยกเว้นตามคำอธิบายของคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญว่าองค์กรดังกล่าวถูกจัดตั้งให้เป็นองค์กรซึ่งมีอำนาจหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดในกรณีที่มิมีปัญหาเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจระหว่างศาลยุติธรรม ศาลปกครอง และศาลทหาร ซึ่งปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลยุติธรรม ศาลปกครอง และศาลทหารเป็นเรื่องระหว่างศาลด้วยกันที่ควรจะปรึกษาหารือกัน โดยในรายละเอียดหลักเกณฑ์วิธีการในการพิจารณาวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลก็เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ ดังนั้น การกระทำที่ได้รับการยกเว้นดังกล่าวนี้จึงต้องหมายถึงเฉพาะการกระทำอันเป็นผลผลิตแห่งการใช้อำนาจที่เป็นการวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาที่เกิดขึ้นระหว่างศาลซึ่งสามารถปรากฏอยู่ในรูปแบบของการกระทำอยู่ 3 ประเภท อันได้แก่ การชี้ขาดกรณีมีปัญหาว่าข้อพิพาทอยู่ในเขตอำนาจของศาลใด การชี้ขาดกรณีคำพิพากษาหรือคำสั่งที่ถึงที่สุดระหว่างศาลขัดแย้งกัน และการชี้ขาดกรณีอื่นที่อำนาจหน้าที่ระหว่างศาลขัดแย้งกัน ส่วนในกรณีของการกระทำอันเป็นผลผลิตของการใช้อำนาจของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลที่มีลักษณะเป็นการออกข้อบังคับโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษาเกี่ยวกับวิธีการเสนอเรื่องต่อ

คณะกรรมการ การพิจารณาของคณะกรรมการ การวินิจฉัยของคณะกรรมการ และกรณีอื่น ๆ ที่จำเป็นไม่ถือว่าอยู่ในข้อยกเว้นตามมาตรา 47(5) ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

3. การกระทำตามมาตรา 47 (5) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 อันได้แก่ การกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร ซึ่งการกระทำที่เป็นข้อยกเว้นนี้อาจแยกได้เป็น 2 ประเภท ประเภทแรก คือ การบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง และคณะกรรมการตุลาการทหาร ตั้งแต่การกำหนดคุณสมบัติเฉพาะตำแหน่ง การสรรหาบุคลากรที่มีคุณภาพ การสอบคัดเลือก การบรรจุแต่งตั้ง การพัฒนาบุคลากร การควบคุมให้ข้าราชการตุลาการในกรอบแห่งจริยธรรม และมาตรการในการรักษาวินัยโดยอาศัยระบบคุณธรรมเพื่อให้ผู้พิพากษาหรือตุลาการในองค์กรมีหลักประกันอันมั่นคงว่าจะได้รับการสนับสนุนและคุ้มครองให้มีความอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีอย่างแท้จริง

ส่วนประเภทที่สอง การดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร ซึ่งการดำเนินการดังกล่าวไม่ได้มีกฎหมายกำหนดไว้ชัดเจนว่าหมายถึงการกระทำใดบ้าง แต่หากพิจารณาจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายและคำพิพากษาของศาลปกครองที่ข้อยกเว้นเขตอำนาจในเรื่องการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหารไว้เช่นเดียวกัน ก็อาจสรุปได้ว่าการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหารมีองค์ประกอบที่สำคัญ 3 ประการ ได้แก่ ประการแรก บุคคลที่ถูกกระทำนั้นจะต้องเป็นข้าราชการทหารในขณะทำผิดวินัย ประการที่สอง บุคคลดังกล่าวจะต้องกระทำตามแบบธรรมเนียมของทหารซึ่งจะต้องพิจารณาข้อเท็จจริงเป็นรายกรณีไปว่าการกระทำในลักษณะใดถือว่าเป็นการกระทำตามแบบธรรมเนียมทหาร และประการที่สาม ผลของการกระทำของบุคคลซึ่งผิดวินัยทหารนั้นจะต้องมีลักษณะเป็นผลผลิต

จากการที่ผู้บังคับบัญชาของบุคคลดังกล่าวมีคำสั่งลงโทษบุคคลนั้นในฐานะข้าราชการทหาร

กลุ่มที่สอง ข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ หมายถึง ข้อยกเว้นที่กฎหมายยกเว้นเพราะเหตุเป็นเงื่อนไขการฟ้องคดีหรือเหตุอื่นที่ไม่ใช่เพราะตัวการกระทำโดยตรง อันได้แก่

1. ข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 อันได้แก่ การกระทำที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีส่วนสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว โดยคำว่า “ศาล” ตามมาตรานี้หมายถึงเฉพาะศาลรัฐธรรมนูญตามนิยามที่ถูกกำหนดไว้ในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ดังนั้น ข้อยกเว้นตามมาตรา 47 จึงหมายถึงเฉพาะการกระทำของรัฐที่เป็นวัตถุแห่งคดีที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญที่ถูกกำหนดไว้ในมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 นอกเหนือจากคดีว่าด้วยการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา 7 (11) อันได้แก่

- คดีเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายหรือร่างกฎหมาย (มาตรา 7 (1))

- คดีเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจขององค์กรระดับสูงแห่งรัฐอันได้แก่สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รัฐสภา คณะรัฐมนตรี หรือองค์กรอิสระ (มาตรา 7(2))

- คดีเกี่ยวกับการร้องขอให้เลิกการกระทำล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข (มาตรา 7(3))

- คดีประชาชนหรือชุมชนฟ้องหน่วยงานของรัฐเพื่อให้ได้รับประโยชน์ตามรัฐธรรมนูญ หมวด 5 หน้าที่ของรัฐ (มาตรา 7(4))

- คดีเกี่ยวกับการสิ้นสุดสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา (มาตรา 7(5))

- คดีเกี่ยวกับเสนอร่างพระราชบัญญัติที่มีหลักการอย่างเดียวกันหรือคล้ายกันกับหลักการของร่างพระราชบัญญัติที่ต้องยับยั้งไว้ (มาตรา 7(6))

- คดีเกี่ยวกับการเสนอ การแปรญัตติ หรือการกระทำด้วยประการใด ๆ ที่มีผลให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือกรรมการ มีส่วนไม่ว่าโดยตรงหรือทางอ้อมในการใช้งบประมาณรายจ่าย (มาตรา 7(7))

- คดีเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างข้อบังคับการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ร่างข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา และร่างข้อบังคับการประชุมรัฐสภา (มาตรา 7(8))

- คดีเกี่ยวกับการสิ้นสุดของความเป็นรัฐมนตรี (มาตรา 7(9))

- คดีเกี่ยวกับหนังสือสัญญาที่ต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภา (มาตรา 7(10))

- คดีเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม (มาตรา 7(12)) และ

- คดีอื่นที่รัฐธรรมนูญ กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายอื่นกำหนดให้อยู่ในเขตอำนาจศาล (มาตรา 7(13))

2. ข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (3) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 อันได้แก่ การกระทำที่กฎหมายบัญญัติขึ้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน ข้อยกเว้นนี้เป็นข้อยกเว้นตามหลักการสำคัญของระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญหลักการหนึ่งคือหลักการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย ที่กำหนดว่าการจะฟ้องคดีร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้นั้น ผู้ยื่นคำร้องทุกชั่งจะต้องได้ดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายของตนตามช่องทางที่กฎหมายกำหนดไว้เสียก่อน หากช่องทางที่มีอยู่ไม่สามารถแก้ไขเยียวยาการถูกละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานได้ จึงสามารถนำคดีมาฟ้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ ซึ่งหากพิจารณาตามระบบกฎหมายไทยแล้ว รูปแบบของกรณีดังกล่าวนี้อาจปรากฏอยู่ในสามรูปแบบ ได้แก่ รูปแบบแรก การกระทำที่กฎหมายกำหนดให้ต้องยื่นอุทธรณ์ก่อน รูปแบบที่สอง การกระทำที่สามารถยื่นฟ้องคดีโดยตรงต่อศาลอื่นหรืออยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่น และรูปแบบที่สาม การกระทำที่สามารถยกข้อต่อสู้ในการพิจารณาคดีในศาลอื่นได้ว่าการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐ

ล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ ทั้งสามรูปแบบ หากมิได้มีการดำเนินการตามที่กล่าวมาก็จะต้องถือว่าผู้ยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญยังมิได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน

3. การกระทำของรัฐที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาของศาลอื่น หรือเป็นกรณีที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว ตามมาตรา 47 (4) ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งข้อยกเว้นกรณีนี้เป็นเจตนารมณ์ของผู้ร่างรัฐธรรมนูญที่ไม่ต้องการศาลรัฐธรรมนูญมีเขตอำนาจในการพิจารณาการกระทำหรือพิจารณาคดีอื่น ๆ ของศาลอื่น โดยหากศาลอื่นได้รับเรื่องพิจารณาไว้แล้วหรือมีคำสั่งหรือคำพิพากษาถึงที่สุด ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องไม่เข้าไปก้าวเข้าไปพิจารณาในเขตอำนาจของศาลอื่น คำว่า “ศาลอื่น” ย่อมหมายถึงศาลที่ไม่ใช่ศาลรัฐธรรมนูญ อันได้แก่ ศาลยุติธรรม ศาลปกครองและศาลทหาร ดังนั้น การกระทำที่เป็นข้อยกเว้นตามมาตรา 47 นี้จึงอาจมีได้ 2 ประเภท ได้แก่ การกระทำขององค์กรอื่นที่ได้ยื่นฟ้องต่อศาลอื่นแล้วและคดียังอยู่ในระหว่างการพิจารณาคดีของศาล และการกระทำของศาลอื่นเอง เช่น คำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลอื่น เป็นต้น

(3) จากการศึกษาคำวินิจฉัยหรือคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญที่วินิจฉัยไม่รับคำร้องด้วยเหตุว่าเป็นการกระทำตามข้อยกเว้นในมาตรา 47 ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 พบว่าการกระทำในกลุ่มแรกแทบไม่ค่อยมีการยื่นคำร้องมายังศาลรัฐธรรมนูญเลย มีเพียงคดีการถวายสัตย์ปฏิญาณของคณะรัฐมนตรีต่อพระมหากษัตริย์ และคดีการร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบคำสั่งให้ข้าราชการตุลาการศาลยุติธรรมพ้นจากตำแหน่ง โดยคดีแรก ศาลไม่รับคำร้องไว้พิจารณาด้วยเหตุว่าเป็นการกระทำทางรัฐบาลตามมาตรา 47 (1) ส่วนคดีหลัง ศาลไม่รับคำร้องไว้พิจารณาด้วยเหตุว่าเป็นการกระทำเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมตามมาตรา 47 (6) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

ส่วนข้อยกเว้นการกระทำในกลุ่มที่สองจะมีคดีที่มีการยื่นคำร้องมายังศาลรัฐธรรมนูญเป็นจำนวนมาก และศาลรัฐธรรมนูญได้วางแผนคำวินิจฉัยในการไม่รับคำร้องไว้ โดยอาจแยกพิจารณาได้ ดังนี้

1. การกระทำที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้วตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งแผนคำวินิจฉัยหรือคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญสามารถแยกได้เป็น 3 กลุ่มได้แก่

กลุ่มแรก คำร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ซึ่งคำร้องประเภทนี้ ศาลจะมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณาโดยเหตุใดเหตุหนึ่งใน 3 ประการนี้หรือหลายเหตุประกอบกันได้แก่ ประการแรกบทบัญญัติตามคำร้องยังไม่ได้ละเมิดต่อสิทธิของผู้ยื่นคำร้องแต่อย่างใด ประการที่สอง ผู้ร้องยังไม่ได้ยื่นคำร้องให้ผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณาตามมาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 และประการสุดท้าย ศาลให้เหตุผลประกอบว่าการยื่นคำร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้น เนื่องจากรัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้สิทธิเป็นการเฉพาะแล้วตามมาตรา 212 และมาตรา 231(1) ดังนั้น จึงเป็นกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่อาจรับคำร้องไว้พิจารณาตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

กลุ่มที่สอง กรณีการร้องขอให้ตรวจสอบการกระทำของรัฐที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดช่องทางสำหรับการเสนอคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญไว้เป็นการเฉพาะแล้วและการกระทำนี้ไม่ใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมาย ซึ่งในกลุ่มนี้ศาลจะไม่รับคำร้องโดยให้เหตุผลตรงตัวตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าเป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว เช่น การร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญยับยั้งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิก

สภาผู้แทนราษฎร (ฉบับที่...) พ.ศ. (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 62/2565) หรือการร้องขอศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐ (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 58/2564)

กลุ่มที่สาม คำร้องขอให้ตรวจสอบการกระทำของรัฐที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่น หรือการกระทำที่สามารถยื่นคำฟ้องต่อศาลอื่นได้ โดยในกลุ่มนี้ ศาลรัฐธรรมนูญได้วางแนวทางการวินิจฉัยไว้ว่ากรณีนี้ก็ป็นกรณีที่ได้รับการยกเว้นตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ด้วย เนื่องจากเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ “ศาล” พิจารณาไว้เป็นการเฉพาะแล้ว

2. การกระทำที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน ตามมาตรา 47 (3) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 แนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีนี้ศาลจะตีความกฎหมายอย่างเคร่งครัด ว่าหากเป็นกรณีที่ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ ให้พิจารณาการถูกละเมิดต่อสิทธิจากการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งการกระทำดังกล่าวศาลเห็นว่าตามกฎหมายแล้ว ผู้ร้องสามารถใช้สิทธิตามกระบวนการยุติธรรมได้ ไม่ว่าจะเป็นกระบวนการยุติธรรมทางแพ่ง กระบวนการยุติธรรมทางอาญาหรือกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง รวมไปถึงกรณีที่ผู้ร้องยังไม่ได้ยื่นอุทธรณ์หรือดำเนินการอื่นที่คล้ายกันเพื่อให้ได้รับการเยียวยาความเสียหายได้ ซึ่งเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 46 วรรคสามแห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ที่กำหนดห้ามมิให้ศาลรัฐธรรมนูญรับกรณีแบบนี้ไว้พิจารณา

3. กรณีที่ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบการกระทำของรัฐที่ยื่นฟ้องต่อศาลอื่นแล้ว ตามมาตรา 47 (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งกรณีนี้ศาลตีความกฎหมายอย่างเคร่งครัดเช่นเดียวกับกรณีก่อนว่าหากเป็นกรณีที่

ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบการกระทำของรัฐที่ยื่นฟ้องเป็นคดีต่อศาลอื่นที่ไม่ใช่ศาลรัฐธรรมนูญไปแล้ว ไม่ว่าจะคดียังอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลอื่นและคดีที่ศาลอื่นได้มีคำสั่งหรือคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว ศาลจะมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณาซึ่งเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 46 วรรคสามแห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 เช่นเดียวกับกรณีก่อนหน้า

(4) จากการศึกษาข้อยกเว้นการกระทำที่ไม่อยู่อำนาจพิจารณาของศาลในระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญและการฟ้องคดีอัมปาโรในต่างประเทศ โดยเปรียบเทียบกับข้อยกเว้นของประเทศไทย พบว่า ทุกประเทศจะมีข้อยกเว้นการกระทำที่ไม่อยู่ในเขตอำนาจพิจารณาของศาลที่คล้ายกับข้อยกเว้นของไทย แต่จะแตกต่างกันไปวิธีการกำหนดข้อยกเว้นและขอบเขตของข้อยกเว้น งานวิจัยชิ้นนี้ศึกษาระบบของต่างประเทศ 5 ประเทศ ดังนี้

สำหรับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมนีที่เป็นระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่รองรับการกระทำโดยอำนาจมหาชนทุกรูปแบบทั้งการกระทำทางนิติบัญญัติ การกระทำทางบริหารหรือการกระทำทางรัฐบาลและการกระทำทางตุลาการ แต่ก็มีข้อยกเว้นการกระทำในกระบวนการร่างกฎหมายที่ไม่สามารถยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาได้ และยังมีกรณีที่ผู้ร้องยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายที่จะไม่สามารถยื่นฟ้องคดีร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ เช่นเดียวกันกรณีตามมาตรา 47 (3) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ของไทย แต่มีข้อแตกต่างที่ตามกฎหมายของเยอรมนี ข้อยกเว้นดังกล่าวไม่ใช่ข้อยกเว้นเด็ดขาด โดยกฎหมายกำหนดไว้ว่าหากการพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญจะทำให้เกิดความชัดเจนในปัญหาพื้นฐานทางกฎหมายรัฐธรรมนูญหรือทำให้เกิดความชัดเจนในปัญหาทางกฎหมายที่เกิดขึ้นคล้ายกัน ในกรณีอื่นหลายกรณี หรือการไม่ดำเนินการพิจารณาพิพากษาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะทำให้เกิดผลร้ายอย่างรุนแรงและไม่อาจเยียวยาได้แก่ผู้ร้องทุกข์ ศาลก็อาจรับคำร้องที่ฝ่าฝืนเงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยา

ตามกฎหมายไว้พิจารณาก็ได้ แต่ในขณะที่ข้อยกเว้นของไทยเป็นข้อยกเว้นแบบเด็ดขาด คือห้ามศาลรับคดีไว้พิจารณาเลยตามมาตรา 46 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศสเปนกำหนดการกระทำที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้แยกจากกันเป็นคนละมาตราในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ อันได้แก่ การกระทำขององค์กรนิติบัญญัติที่ไม่มีสถานะเป็นกฎหมายที่ตราโดยรัฐสภา หรือองค์กรนิติบัญญัติของประชาคมปกครองตนเอง (มาตรา 42) การกระทำขององค์กรฝ่ายปกครอง (มาตรา 43) และการกระทำขององค์กรตุลาการ (มาตรา 44) ดังนั้น การกระทำที่ถูกยกเว้นไม่ให้ฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ คือการกระทำที่มีสถานะเป็นกฎหมายของรัฐสภาหรือองค์กรนิติบัญญัติของประชาคมปกครองตนเอง ซึ่งเหตุผลในการยกเว้นนี้เนื่องจากรัฐธรรมนูญได้กำหนดช่องทางสำหรับการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญในกรณีนี้ไว้แล้ว ข้อยกเว้นของสเปนในกรณีนี้มีเหตุผลเบื้องหลังคล้ายกับข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ที่ยกเว้นการกระทำที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว แต่จะแตกต่างกันที่ข้อยกเว้นของสเปนจะบัญญัติไว้ชัดเจนตรงตัวว่ายกเว้นการกระทำเรื่องอะไร แต่ของไทยจะไม่ได้บัญญัติไว้ชัดเจนตรงตัว จะต้องทำการตีความว่ากรณีใดบ้างเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญกำหนดไว้แล้ว

นอกจากนี้ เมื่อเปรียบเทียบกับข้อยกเว้นของไทยแล้ว ระบบการร้องทุกข์ของสเปนยังมีการกำหนดเงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาเช่นเดียวกับระบบของเยอรมนีที่ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับวินิจฉัยการกระทำที่ยังสามารถดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเสียหายตามระบบกฎหมายปกติได้ เนื่องจากศาลรัฐธรรมนูญไม่ต้องการแทรกแซงกระบวนการบังคับใช้กฎหมายปกติทั่วไป

นอกจากนี้ ยังมีเงื่อนไข “นัยสำคัญพิเศษตามรัฐธรรมนูญ” (Especial trascendencia constitucional) ที่กำหนดให้ผู้ยื่นคำร้องมีหน้าที่จะต้องพิสูจน์ให้ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า คำร้องทุกข์ของตนเองมีความสำคัญต่อการตีความรัฐธรรมนูญ หรือต่อการบังคับใช้รัฐธรรมนูญ หรือต่อความมีประสิทธิผลจากการบังคับใช้รัฐธรรมนูญ หรือต่อการกำหนดเนื้อหาและขอบเขตของสิทธิขั้นพื้นฐาน หากไม่สามารถพิสูจน์ได้ ศาลรัฐธรรมนูญก็จะไม่รับคำร้องทุกข์นั้นไว้พิจารณา

ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศออสเตรียเป็นประเทศเดียวที่กลุ่มประเทศที่คณะวิจัยได้ศึกษาที่ใช้ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแบบเฉพาะ กล่าวคือ กำหนดให้เฉพาะบางการกระทำเท่านั้นที่เป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ อันได้แก่ การร้องทุกข์ต่อกฎหมายอันเป็นการร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ากฎหมายลำดับรองไม่ว่าตราในระดับสหพันธ์หรือมลรัฐ รัฐบัญญัติสหพันธ์หรือรัฐบัญญัติของมลรัฐ และสนธิสัญญาระหว่างประเทศละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องหรือไม่ และการร้องทุกข์ต่อคำวินิจฉัยของศาลปกครองหรือศาลผู้ลี้ภัย ดังนั้น หากมีการยื่นคำร้องทุกข์ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยการกระทำที่ไม่ใช่สองการกระทำนี้ ย่อมเป็นข้อยกเว้นที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่อาจรับคำร้องทุกข์นั้นไว้พิจารณาได้

ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของเกาหลีใต้ แบ่งออก 2 ประเภท คือ การร้องทุกข์ต่อการกระทำที่เป็นการใช้อำนาจมหาชน และการร้องทุกข์ที่เป็นการอุทธรณ์คำวินิจฉัยของศาลปกติที่วินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ โดยรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญของเกาหลีใต้กำหนดข้อยกเว้นการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญคือการกระทำทางตุลาการ ด้วยเหตุผลว่าไม่ต้องการให้ศาลรัฐธรรมนูญเข้าไปตรวจสอบการใช้อำนาจของศาลอื่น ซึ่งข้อยกเว้นดังกล่าวนี้มีเหตุผลเบื้องหลังเหมือนกับข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ที่ยกเว้นการกระทำของรัฐที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาของศาลอื่นหรือ

เป็นกรณีที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว แต่จะแตกต่างกันตรงที่ข้อยกเว้นของเกาหลีได้ใช้ถ้อยคำที่ชัดเจนและโดยเฉพาะเจาะจง แตกต่างจากของไทยที่ไม่ได้บัญญัติไว้โดยตรงอย่างชัดเจน จะต้องใช้การตีความกฎหมาย แต่อย่างไรก็ดี ศาลรัฐธรรมนูญของเกาหลีได้เคยวินิจฉัยรับคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ยื่นฟ้องขอให้ศาลวินิจฉัยตรวจสอบคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลอื่น แต่จำกัดเฉพาะกรณีที่ศาลอื่นฝ่าฝืนนำกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยแล้วว่าไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญและใช้บังคับไม่ได้ไปใช้บังคับแก่คดี ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญมีความจำเป็นที่จะต้องมีความวินิจฉัยว่าคำพิพากษาที่เกิดจากการดังกล่าวย่อมใช้บังคับไม่ได้ด้วยเพื่อรักษาความศักดิ์สิทธิ์ของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในส่วนบทบัญญัติของกฎหมายเกาหลีได้ยังพบว่ามีกำหนดเงื่อนไขการหมดสิ้นหนทางเยียวยาทางกฎหมายเช่นเดียวกับกรณีตามมาตรา 47 (3) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ของไทย แต่เงื่อนไขดังกล่าวของเกาหลีได้จะมีความคล้ายคลึงกับของเยอรมนีมากกว่าในประเด็นว่าเงื่อนไขดังกล่าวไม่ใช่เงื่อนไขเด็ดขาดโดยศาลรัฐธรรมนูญของเกาหลีได้วินิจฉัยว่าหากเมื่อสิทธิของผู้ร้องทุกข์ไม่อาจฟื้นกลับคืนมาได้โดยกระบวนการทางกฎหมายอื่น หรือเมื่อไม่แน่นอนว่ากระบวนการทางกฎหมายนั้นจะแก้ไขเยียวยาได้ หากมองจากมุมมองเชิงภาวะวิสัย หรือเมื่อกระบวนการที่นำมาซึ่งการเยียวยาตามกฎหมายไม่อาจปฏิบัติได้ กรณีเช่นนี้ ผู้ที่ถูกละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานสามารถยื่นคำร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ แม้จะยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาทางกฎหมาย

นอกจากนี้ ระบบร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของเกาหลีได้ยังมีข้อยกเว้นการกระทำที่ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับคดีไว้พิจารณาซึ่งเกิดจากแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเอง อันได้แก่ กรณีที่เป็นประเด็นปัญหาทางการเมือง (Political Question) ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับคดีนั้นไว้วินิจฉัยเพราะเหตุไม่ต้องการให้ศาลเข้าไปวินิจฉัยประเด็นทางการเมือง ซึ่งกรณีนี้จะคล้ายกับข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (1) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย

วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 แต่จะต่างกันที่ของไทยกำหนดไว้ชัดเจนโดยตรง แต่ของเกาหลีใต้เป็นกรณีศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยไว้เป็นแนวบรรทัดฐาน

ส่วนประเทศสุดท้ายที่ คณะวิจัยทำการศึกษาคือระบบการฟ้องคดีอัมปาโรของประเทศเม็กซิโกที่ให้สิทธิแก่ประชาชนที่ถูกล่วงละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญและสนธิสัญญาระหว่างประเทศที่ผูกพันประเทศเม็กซิโกรับรองไว้สามารถยื่นคำฟ้องต่อศาลในระดับสหพันธ์ เพื่อให้ศาลมีคำสั่งปกป้องคุ้มครองสิทธิของตน ระบบการฟ้องคดีอัมปาโรนี้จะคล้ายคลึงกับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศภาคพื้นทวีปยุโรป แต่จะมีความแตกต่างที่สำคัญ 2 ประการ ได้แก่ ประการแรก ระบบการฟ้องคดีอัมปาโรจะเป็นระบบกระจายอำนาจ กล่าวคือ ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีอัมปาโรคือศาลยุติธรรมในระดับสหพันธ์ซึ่งเป็นศาลที่มีหลายแห่งตามพื้นที่ต่าง ๆ ของประเทศและสามารถอุทธรณ์คำพิพากษาไปยังศาลสูงได้ในคดีบางประเภท ในขณะที่ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะเป็นระบบรวมอำนาจที่ให้นับคำฟ้องต่อศาลรัฐธรรมนูญแห่งเดียวเท่านั้น และคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีผลเป็นที่สุด ไม่สามารถอุทธรณ์หรือฎีกาต่อไปยังศาลใด ๆ ได้อีกแล้ว ส่วนประการที่สอง คือ คำวินิจฉัยในคดีอัมปาโรจะมีผลผูกพันเฉพาะคู่ความในคดีเท่านั้นตามหลักโอเตโร (Otero Formula) ไม่ได้มีผลบังคับผูกพันเป็นการทั่วไป (orga omnes) เหมือนคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ แต่อย่างไรก็ดี ระบบการฟ้องคดีอัมปาโรก็มีความคล้ายคลึงกับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่สามารถนำมาศึกษาเปรียบเทียบกับระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้

วัตถุแห่งการฟ้องคดีอัมปาโร สามารถเป็นได้ทั้งการกระทำทางนิติบัญญัติ การกระทำทางบริหารและการกระทำทางตุลาการ ซึ่งจะมีระบบการพิจารณาคดีที่แตกต่างกันสำหรับการกระทำแต่ละประเภท แต่อย่างไรก็ดี ตามรัฐธรรมนูญอัมปาโร มาตรา 61 ได้กำหนดข้อยกเว้นการกระทำที่ไม่อาจฟ้องคดีอัมปาโรได้อย่างมากถึง 26 อนุมาตรา ซึ่งมีทั้งข้อยกเว้นการกระทำโดยตรง และข้อยกเว้นอื่นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ สำหรับข้อยกเว้นการกระทำโดยตรงนั้น

จะยกเว้นการกระทำขององค์กฤษฎีกาในเรื่องของการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ การกระทำของรัฐสภาทั้งในระดับสหพันธ์และระดับมลรัฐ การกระทำของคณะกรรมการการชั่งน้ำหนักและวัดของรัฐบาลทั้งสองระดับด้วย รวมไปถึงมติหรือคำประกาศของรัฐสภาและคณะกรรมการที่เกี่ยวข้องกับการคัดเลือกหรือการแต่งตั้งหรือปลดเจ้าหน้าที่รัฐออกจากตำแหน่ง เช่น การถอดถอน เป็นต้น ส่วนการกระทำทางบริหารจะยกเว้นกรณีคำสั่งของประธานาธิบดีที่ให้ขับไล่ชาวต่างชาติออกจากดินแดนเม็กซิโก ส่วนการกระทำทางตุลาการจะยกเว้นคำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลฎีกาและศาลอุทธรณ์ในระดับสหพันธ์ คำวินิจฉัยขององค์กรที่มีอำนาจพิจารณาข้อพิพาทที่เกี่ยวข้องกับการเลือกตั้ง การกระทำของคณะกรรมการตุลาการสหพันธ์และการกระทำที่เป็นการพิจารณาและบังคับคดีรัฐธรรมนูญและคดีอัมปาโรเองด้วย

ส่วนข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำอื่น ได้แก่ การกระทำที่ยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย การกระทำที่ผู้ฟ้องคดีได้ให้ความยินยอมอย่างชัดแจ้งต่อการกระทำนั้น การกระทำที่เป็นการฟ้องซ้ำ การกระทำที่ไม่ได้มีผลกระทบต่อผลประโยชน์โดยชอบด้วยกฎหมายของผู้ฟ้องคดี และข้อยกเว้นที่เกิดจากสภาพของการกระทำ เช่น การกระทำที่ฟ้องนั้นมีผลสมบูรณ์อย่างไม่อาจแก้ไขได้ หรือผลกระทบของการกระทำที่โต้แย้งได้ยุติลงแล้ว หรือไม่สามารถมีผลทางกฎหมายหรือมีผลทางเนื้อหาได้อีกแล้ว เป็นต้น

แม้ข้อยกเว้นการกระทำของการฟ้องคดีอัมปาโรดังกล่าวจะมีความคล้ายคลึงกับข้อยกเว้นตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ในแง่ของจำนวนข้อยกเว้นที่มีปริมาณมาก และมีการนำเงื่อนไขการฟ้องคดีมากำหนดเป็นข้อยกเว้นการกระทำเช่นเดียวกันกับของไทย แต่อย่างไรก็ดี ข้อยกเว้นการกระทำของการฟ้องคดีอัมปาโรที่กำหนดไว้เกือบทั้งหมดใช้ถ้อยคำทางกฎหมายที่ชัดเจนและเฉพาะเจาะจง และเมื่อพิจารณาขอบเขตของข้อยกเว้นแล้วจะพบว่า การกระทำของรัฐหลัก ๆ เกือบทั้งหมดก็ยังสามารถฟ้องเป็นคดีอัมปาโรได้ไม่จำเป็นว่าการฟ้องว่าบัพทบัญญัติแห่งกฎหมายละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของ

ประชาชน การกระทำทางรัฐบาล การกระทำทางปกครอง รวมไปถึงการกระทำทางตุลาการก็ยังสามารถยื่นฟ้องเป็นคดีอัมปาโรได้ ต่างจากข้อยกเว้นของไทยที่เมื่อตีความแล้วแทบจะไม่มีการกระทำใดที่สามารถยื่นฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้เลย

หากพิจารณาโดยเปรียบเทียบกับข้อยกเว้นการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญของไทยตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 จะพบความแตกต่างที่สำคัญ 2 ประการ ได้แก่ ข้อยกเว้นของต่างประเทศจะบัญญัติไว้โดยใช้ถ้อยคำที่ชัดเจนและเฉพาะเจาะจง ประการที่สอง การกระทำบางอย่างที่ไทยยกเว้นแต่ต่างประเทศไม่ได้ยกเว้น และไม่ยกเว้นการกระทำของคณะกรรมการตุลาการ และวินัยทหาร

(5) คณะผู้วิจัยได้นำผลการศึกษาข้างต้นมาวิเคราะห์สภาพปัญหาของการกำหนดข้อยกเว้นการกระทำที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่สามารถรับคดีไว้พิจารณาได้ แล้วได้ข้อสรุปว่า ข้อยกเว้นการกระทำของไทยนั้น ทำให้ศาลรัฐธรรมนูญไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่มีเจตนารมณ์จะให้ศาลรัฐธรรมนูญทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนได้อย่างมีประสิทธิภาพ สภาพปัญหาดังกล่าวอาจแยกพิจารณาได้ 2 ประการ ได้แก่ ปัญหาที่เกิดจากบทบัญญัติแห่งกฎหมาย และปัญหาที่เกิดจากการตีความกฎหมายของศาลรัฐธรรมนูญ

ประการแรก ปัญหาที่เกิดจากบทบัญญัติของกฎหมาย ได้แก่

1. การกำหนดข้อยกเว้นที่กว้างมากเกินไปครอบคลุมการกระทำของรัฐเกือบทุกเรื่อง จนมีการกระทำที่หลุดรอดจากข้อยกเว้นเพียงไม่กี่กรณีเท่านั้น เช่น การงดเว้นการใช้อำนาจนิติบัญญัติตรากฎหมาย เป็นต้น
2. การกำหนดข้อยกเว้นแบบเด็ดขาดที่ไม่ได้ดูสภาพกับการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน เช่น การกำหนดข้อยกเว้นในกรณีของการต้องดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการที่กฎหมายบัญญัติไว้เสียก่อนซึ่งหากยังไม่ได้ดำเนินการที่ศาลจะต้องยกคำร้องตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 46 วรรคสาม

แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 แต่หากพิจารณาเปรียบเทียบกับกรณีเดียวกันของทั้งประเทศเยอรมนี และประเทศเกาหลีใต้ก็จะพบว่ากรณีนี้ของทั้งสองประเทศไม่ใช่ข้อยกเว้นแบบเด็ดขาด แต่หากในกรณีที่มีความจำเป็นที่ผู้ร้องทุกข์จะต้องได้รับการแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนเสียหาย แม้จะยังไม่หมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมาย แต่ศาลรัฐธรรมนูญก็อาจรับคำร้องไว้พิจารณาได้เพื่อให้การคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนเป็นไปอย่างทันต่อสถานการณ์ที่หากรอให้มีการดำเนินการตามกระบวนการดังกล่าวจนเสร็จสิ้น อาจทำให้เกิดความเดือดร้อนเสียหายแก่ผู้ร้องจนไม่อาจแก้ไขเยียวยาได้ในภายหลัง เป็นต้น

3. การกำหนดข้อยกเว้นที่ใช้ถ้อยคำที่ไม่เฉพาะเจาะจงในข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (2) (3) และ (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งหากเปรียบเทียบการใช้ถ้อยคำในการกำหนดข้อยกเว้นของต่างประเทศแล้วจะพบว่าจะใช้ถ้อยคำที่ชัดเจนและเฉพาะเจาะจง การใช้ถ้อยคำที่ไม่เฉพาะเจาะจงทำให้การใช้การตีความข้อยกเว้นของไทยเกิดความไม่แน่นอน การตีความไม่เป็นเอกภาพและสร้างความสับสนต่อการใช้การตีความกฎหมาย ดังจะเห็นได้จากคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญที่สั่งไม่รับคำร้องเนื่องจากเป็นข้อยกเว้นตามอนุमतราดังกล่าวนี้จะมีปริมาณที่มากกว่าข้อยกเว้นที่ใช้ถ้อยคำที่เฉพาะเจาะจงบัญญัติไว้มาก

ประการที่สอง สภาพปัญหาที่เกิดจากการตีความของศาลรัฐธรรมนูญซึ่งหมายถึง กรณีที่บทบัญญัติแห่งกฎหมายสามารถตีความได้สองแนวทางแนวทางแรกคือการตีความโดยเคร่งครัดตามเจตนารมณ์ของผู้ร่างกฎหมายที่ให้ความสำคัญกับการป้องกันไม่ให้มีคดีเข้าสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญมากเกินไปหรือรักษาความเป็นระเบียบของระบบการพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่ไม่ต้องการให้ระบบดังกล่าวไปแทรกแซงหรือกระทบกระเทือนต่อระบบการพิจารณาคดีปกติทั่วไป ส่วนแนวทางที่สองคือการตีความที่ให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ของประชาชน

ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญมักจะเลือกการตีความไปในแนวทางแรกมากกว่าแนวทางที่สอง

ด้วยความเคารพต่อการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ คณะผู้วิจัยมีความเห็นว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน (พุทธศักราช 2560) มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงที่สำคัญในเรื่องระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญกล่าวคือการขยายวัตถุประสงค์จากการฟ้องคดีจากเดิมที่กำหนดไว้เฉพาะ “บทบัญญัติแห่งกฎหมาย” ในมาตรา 212 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาเป็น “การกระทำ” ในมาตรา 213 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 โดยมุ่งประสงค์ที่จะทำให้ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญสามารถรองรับการกระทำของรัฐได้มากขึ้นเพื่อให้สามารถใช้คุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น แม้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 จะกำหนดข้อยกเว้นไว้อย่างกว้างขวาง แต่ก็มีเจตนารมณ์เพื่อป้องกันไม่ให้คดีเข้าสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญมากเกินไปและเป็นการจัดระเบียบช่องทางการฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญเท่านั้น ดังนั้น การตีความบทบัญญัติดังกล่าวจึงควรนำเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนเข้ามาพิจารณาประกอบเพื่อให้ระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันสามารถคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนได้อย่างที่ควรจะเป็น ซึ่งปัญหานี้แยกพิจารณาออกได้เป็น 3 กรณี ได้แก่

1. ปัญหาการตีความมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งมีประเด็นปัญหาในสองกรณีย่อย ได้แก่ กรณีแรกในกรณีคำร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ซึ่งศาลวางแนวการวินิจฉัยว่าเป็นกรณีที่มีกฎหมายกำหนดช่องทางและผู้มีสิทธิฟ้องคดีไว้แล้วตามมาตรา 212 และมาตรา 231 (1) แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 และให้ไปดำเนินการตามช่องทางนั้น ด้วยความเคารพต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ คณะผู้วิจัยเห็นว่าเป็นการตีความที่เคร่งครัดเกินไป จนอาจทำให้ในบางกรณี เช่น

กรณีที่เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีสภาพบังคับในตัวเองที่ละเมิดต่อสิทธิของผู้ร้องโดยไม่ต้องมีการบังคับใช้โดยเจ้าหน้าที่รัฐหรือเป็นกฎหมายที่มีโทษทางอาญา ผู้ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานจากบทบัญญัติดังกล่าวจะไม่สามารถได้รับความคุ้มครองจากระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้อย่างที่ควรจะเป็น

และกรณีที่สอง คือ กรณีการฟ้องขอให้ตรวจสอบการกระทำอยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่น ซึ่งเป็นกรณีคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎ คำสั่งทางปกครอง การกระทำทางปกครองอื่น ๆ รวมไปถึงการกระทำของรัฐอย่างอื่นที่อยู่ในเขตอำนาจในการพิจารณาคดีเพื่อควบคุมตรวจสอบโดยศาลอื่นที่ไม่ใช่ศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญได้วางแนวทางการวินิจฉัยไว้ว่ากรณีนี้ก็เป็นกรณีที่ได้รับการยกเว้นตามมาตรา 47 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ด้วย เนื่องจากเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ “ศาล” พิจารณาไว้เป็นการเฉพาะแล้ว โดยศาลรัฐธรรมนูญตีความคำว่า “ศาล” ในมาตราดังกล่าวหมายถึงศาลอื่น อันได้แก่ ศาลยุติธรรม ศาลปกครองและศาลทหารด้วย ด้วยความเคารพต่อความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ คณะผู้วิจัยเห็นว่าการตีความดังกล่าวอาจจะไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของมาตรา 47 (2) ที่มุ่งจัดระเบียบช่องทางการฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อป้องกันไม่ให้กรณีหรือประเด็นเดียวกันเข้าสู่การพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญได้หลายช่องทาง ซึ่งมีลักษณะเป็นการซ้ำซ้อนกันและอาจทำให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีหรือประเด็นเดียวกันแต่มาจากต่างช่องทางกันมีความแตกต่างกัน อันจะส่งผลกระทบต่อความเป็นเอกภาพของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ข้อยกเว้นตามอนุमतรานี้จึงไม่น่ารวมถึงกรณีที่อาจยื่นฟ้องคดีต่อศาลอื่นได้แต่จะหมายถึงเฉพาะกรณีที่สามารถฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญได้เท่านั้น

2. ปัญหาการตีความมาตรา 47 (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งกำหนดข้อยกเว้นกรณีกระทำที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น

หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว ซึ่งศาลจะตีความแบบ
เคร่งครัดว่าถ้าเรื่องใดเคยมีการฟ้องร้องไปยังศาลมาแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญจะ
ไม่รับกรณีดังกล่าวไว้พิจารณาอย่างสิ้นเชิง แต่อย่างไรก็ดี ด้วยความเคารพ
การคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ คณะผู้วิจัยเห็นว่าแนวคำวินิจฉัยดังกล่าว
มีความเคร่งครัดเกินไปและอาจจะไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของข้อยกเว้น
ตามมาตรา 47 (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณา
ของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ที่ต้องการไม่ให้ศาลรัฐธรรมนูญเข้าไปตรวจสอบ
การใช้ดุลพินิจการใช้อำนาจตุลาการของศาลอื่น โดยมองว่าศาลอื่น ไม่ว่าจะเป็น
ศาลยุติธรรม ศาลปกครองหรือกระทั่งศาลทหารก็มีความสามารถในการคุ้มครอง
สิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนได้เช่นเดียวกับศาลรัฐธรรมนูญ ดังนั้น เมื่อศาลอื่น
ได้วินิจฉัยแล้วว่าการกระทำที่ยื่นฟ้องมายังศาลรัฐธรรมนูญไม่มีปัญหาความชอบ
ด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ได้ละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน ศาลรัฐธรรมนูญ
ก็ไม่ควรจะต้องไปวินิจฉัยประเด็นดังกล่าวซ้ำแต่อย่างใด แต่อย่างไรก็ดี จากแนว
คำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญที่จะสั่งไม่รับคำร้องถ้าเป็นการกระทำที่เคยผ่าน
การพิจารณาจากศาลอื่นมาแล้ว อาจจะมีบางกรณีที่ผู้ยื่นคำร้องได้มีการยื่น
ฟ้องคดีต่อศาลอื่นมาแล้วว่าการกระทำขององค์กรของรัฐขัดหรือแย้งต่อ
รัฐธรรมนูญและละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องแต่ศาลอื่นสั่งไม่รับคำฟ้องไว้
พิจารณาหรือพิพากษายกฟ้องโดยที่ไม่ได้เข้าไปวินิจฉัยในประเด็นเนื้อหาว่า
การกระทำได้กล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญและละเมิดต่อสิทธิของผู้ฟ้องคดี
หรือไม่ หรือยกฟ้องหรือไม่รับคำฟ้องด้วยเหตุผลทางเทคนิคอื่น เช่น รูปแบบ
คำฟ้อง หรือระยะเวลาการฟ้องคดีหรืออายุความ เป็นต้น หากการถูกยกฟ้อง
หรือไม่รับคำร้องนั้นไม่ได้เกิดจากความผิดพลาดหรือบกพร่องของผู้ร้อง และ
ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณาอีก กรณีนี้ก็จะเป็นกรณีที่
บุคคลดังกล่าวไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานใด ๆ จากองค์กรตุลาการ
ใด ๆ เลย ซึ่งย่อมไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (4)
แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ
พ.ศ. 2561

3. ปัญหาการตีความมาตรา 48 ที่เชื่อมโยงกับมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 เนื่องจากมาตรา 48 ตามกฎหมายฉบับดังกล่าวกำหนดผู้ที่จะเป็นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจะต้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินให้พิจารณาเพื่อกลั่นกรองเสียก่อน หากผู้ตรวจการแผ่นดินไม่เสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญ ผู้ร้องจึงสามารถนำคำร้องนั้นมายื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ แต่อย่างไรก็ดี เมื่อผู้ร้องได้ดำเนินการตามที่มาตรา 48 ดังกล่าวกำหนดไว้โดยมายื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งไม่รับคำร้องโดยให้เหตุผลประการหนึ่งว่าคำร้องของผู้ร้องเป็นการยื่นคำร้องตามมาตรา 231 (1) แห่งรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันไม่ใช่การยื่นคำร้องตามมาตรา 213 แห่งรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ด้วยความเคารพต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ แม้ว่าการยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายตามมาตรา 231 (1) แห่งรัฐธรรมนูญกับการยื่นคำร้องขอให้ผู้ตรวจการแผ่นดินเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามมาตรา 48 ดังกล่าวจะมีความแตกต่างกันซึ่งทำให้กระบวนการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญมีข้อบกพร่อง แต่ก็ไม่ใช่ความบกพร่องที่แก้ไขไม่ได้หรือเป็นเงื่อนไขเด็ดขาด อีกทั้งความบกพร่องนี้อาจจะเกิดจากความไม่ชัดเจนของระบบรับคำร้องของผู้ตรวจการแผ่นดินหรือความไม่รู้ของผู้ร้องเองว่าจะต้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเพื่อให้ผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณาเสนอคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาอีกครั้งหนึ่ง ดังนั้น หากศาลรัฐธรรมนูญตีความมาตรา 48 ที่เคร่งครัดเกินไป กล่าวคือไม่รับคำร้องกรณีดังกล่าวนี้เลย อาจทำให้ในบางกรณีผู้ร้องไม่ได้รับความคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานจากระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญโดยมิได้เป็นความบกพร่องโดยเจตนาของผู้ร้อง และจะทำให้การดำเนินการยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 48 กลายเป็นข้อยกเว้นเรื่องที่เกี่ยวข้องการกระทำเพิ่มเติมขึ้นจากที่กฎหมายกำหนดไว้แล้วในมาตรา 47 แห่งกฎหมายฉบับเดียวกัน ดังนั้น คณะผู้วิจัยจึงเห็นว่า การพิจารณากรณีดังกล่าวนี้ ผู้มีอำนาจในการพิจารณารับคำร้องควรจะต้องตีความมาตรา 48 ให้มีความยืดหยุ่นเพิ่มมากขึ้นโดยพิจารณา

เพียงว่าผู้ร้องได้ยื่นคำร้องให้ผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณาแล้วหรือไม่ก็เพียงพอแล้วสำหรับการปฏิบัติตามเงื่อนไขในมาตรา 48 ดังกล่าว ส่วนข้อบกพร่องในการยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของผู้ร้องอาจจะต้องแก้ไขโดยการทำความเข้าใจกับประชาชนต่อระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทยให้มากขึ้นต่อไป

(6) คณะผู้วิจัยยังได้วิเคราะห์ผลกระทบที่เกิดจากข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญของไทยไว้ด้วย 3 ประการ ได้แก่ การใช้ถ้อยคำที่มีความหมายไม่เฉพาะเจาะจงและมีความหมายอย่างกว้างในการบัญญัติข้อยกเว้นทำให้เกิดความไม่แน่นอนและความไม่เป็นเอกภาพในการใช้การตีความกฎหมาย ประการที่สอง ข้อยกเว้นตามมาตรา 47 ไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญที่ต้องการจะเปิดช่องให้ประชาชนอาศัยช่องทางดังกล่าวร้องขอต่อศาลรัฐธรรมนูญให้ทำการคุ้มครองสิทธิของตนเองได้มากขึ้นกว่าที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2550 ที่อนุญาตให้ยื่นคำร้องได้เฉพาะบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ครอบคลุมการกระทำของรัฐทุกประเภท แต่ข้อยกเว้นดังกล่าวขยายข้อยกเว้นจนแทบจะไม่มีกรกระทำใดที่สามารถเป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญได้เลย และประการที่สาม ทำให้ศาลรัฐธรรมนูญไม่สามารถทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนและผู้ปกป้องรัฐธรรมนูญตามที่รัฐธรรมนูญมอบหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพ

6.2 ข้อเสนอแนะ

การวิเคราะห์สภาพปัญหาและผลกระทบของข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญของไทย คณะผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะถึงแนวทางในการพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงกฎหมายหรือแนวปฏิบัติที่เกี่ยวข้องกับหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทย โดยแยกออกเป็น 3 ข้อเสนอแนะ อันได้แก่ ข้อเสนอแนะแนวทางในการตีความมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

ข้อเสนอแนะในการใช้มาตรา 47 ดังกล่าวในการพิจารณารับคำร้อง และ ข้อเสนอแนะในการแก้ไขปรับปรุง พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 ถึงมาตรา 48

ข้อเสนอแนะแนวทางในการตีความมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 คณะผู้วิจัยเสนอว่าจะต้องตีความมาตรา 47 ดังกล่าว โดยการดูสภาพระหว่าง การกิจของมาตรา 47 ในการคุ้มครองระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ โดยการกลั่นกรองคดีไม่ให้เข้าสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญมากจนเกินไป กับการจัดระเบียบช่องทางการฟ้องคดี กับการกิจของศาลรัฐธรรมนูญในการ คุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานโดยองค์กรตุลาการ หากตีความมาตรา 47 ดังกล่าว เคร่งครัดเกินไปก็จะทำให้ศาลรัฐธรรมนูญไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ในการคุ้มครอง สิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้สมกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ประกอบมาตรา 25 วรรคสาม โดยแนวทางการตีความมาตรา 47 ดังกล่าว คณะผู้วิจัยแยกออกเป็น 2 กลุ่ม ได้แก่ กลุ่มข้อยกเว้นการกระทำโดยตรง และ กลุ่มข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ

ในกลุ่มข้อยกเว้นการกระทำโดยตรง อันได้แก่ การกระทำของรัฐบาล ตามมาตรา 47 (1) การกระทำของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ ระหว่างศาลตามมาตรา 47 (5) และที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของ คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหารตาม มาตรา 47 (6) ข้อยกเว้นการกระทำโดยตรงเหล่านี้เป็นเจตนารมณ์อย่างชัดเจน ของมาตรา 47 ที่ไม่ต้องการให้ศาลรัฐธรรมนูญเข้าไปตรวจสอบการกระทำ ดังกล่าว แต่อย่างไรก็ดี เพื่อดูสภาพกับหลักการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของ ประชาชนโดยองค์กรตุลาการ การกระทำเหล่านี้ควรจะตีความโดยเคร่งครัด ไม่ตีความไปในทางขยายความจนทำให้ศาลรัฐธรรมนูญไม่สามารถคุ้มครอง สิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้

กลุ่มข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ อันได้แก่ ข้อยกเว้นกรณีที่มีรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้วตามมาตรา 47 (2) ข้อยกเว้นกรณีการกระทำที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และผู้ร้องยังมิได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วนตามมาตรา 47 (3) และข้อยกเว้นเรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่นหรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว ข้อยกเว้นในกลุ่มนี้ส่วนใหญ่มีลักษณะเป็นเงื่อนไขการฟ้องคดี ในการตีความจึงควรดูสภาพกับหลักการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานโดยองค์กรตุลาการ โดยตีความเพื่อเปิดช่องให้ประชาชนสามารถใช้สิทธิในการยื่นคำร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้มากขึ้น สำหรับกรณีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้วตามมาตรา 47 (2) ควรจะตีความโดยพิจารณาจากวัตถุประสงค์และวัตถุประสงค์ของการยื่นคำร้องตามช่องทางต่าง ๆ ว่าช่องทางที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญกำหนดไว้ดังกล่าวสามารถทำให้ศาลรัฐธรรมนูญได้พิจารณาวินิจฉัยในประเด็นการละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องและสามารถทำให้ผู้ร้องได้รับการแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายจากการถูกละเมิดสิทธินั้นหรือไม่ หากช่องทางดังกล่าวไม่สามารถทำได้ กรณีนี้จึงควรให้ผู้ร้องได้มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยไม่ถือว่าเป็นข้อยกเว้นตามมาตราดังกล่าว

ข้อยกเว้นกรณีการกระทำที่กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และผู้ร้องยังมิได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วนตามมาตรา 47 (3) เป็นข้อยกเว้นตามหลักการหมดสิ้นหนทางเยียวยาตามกฎหมายของระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ซึ่งหากพิจารณาเปรียบเทียบกับระบบของต่างประเทศจะพบว่าส่วนใหญ่จะไม่ได้ตีความโดยเคร่งครัดมากนัก แต่จะเปิดช่องให้ในกรณีที่เมื่อพิจารณาแล้วว่าระบบการคุ้มครองสิทธิของประชาชนที่กฎหมายกำหนดไว้ไม่สามารถให้ความคุ้มครองต่อสิทธิของประชาชนได้อย่างมีประสิทธิภาพ ผู้ที่ถูกละเมิดสิทธินั้นสามารถยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ

ได้ทันทีโดยไม่ต้องดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งระบบกฎหมายไทยสามารถนำแนวทางดังกล่าวมาใช้ได้ แต่อย่างไรก็ดี การใช้แนวทางที่ดีความนี้จะต้องไม่ทำให้ระบบการคุ้มครองสิทธิของประชาชนในระบบปกติจะต้องหมดสิ้นความสำคัญหรือทำให้เกิดการหลีกเลี่ยงการในระบบปกติในการคุ้มครองสิทธิของตนเอง

ส่วนข้อยกเว้นกรณีการกระทำที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้วตามมาตรา 47 (4) ซึ่งมีเจตนารมณ์ที่ไม่ต้องการให้ศาลรัฐธรรมนูญเข้าไปตรวจสอบการใช้ดุลพินิจในการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น ดังนั้น หากการกระทำที่ได้ถูกเสนอให้ศาลอื่นพิจารณาแล้วหรือมีคำสั่งหรือคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว รวมถึงการร้องว่าคำสั่งหรือคำพิพากษาเองละเมิดต่อสิทธิของผู้ร้อง ทั้งสองกรณีจะต้องถือว่าเป็นข้อยกเว้นตามมาตรา 47 นี้ แต่อย่างไรก็ดี เพื่อเป็นการดูคลุยภาพกับหลักการคุ้มครองสิทธิโดยองค์กรตุลาการ หากในกรณีที่ศาลอื่นได้มีคำสั่งหรือคำพิพากษาถึงที่สุดแล้วแต่ยังไม่ได้วินิจฉัยในประเด็นว่าการกระทำละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้องหรือไม่ โดยมีใช้ความผิดหรือความบกพร่องของผู้ร้องเอง กรณีนี้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถรับคำร้องนี้ไว้พิจารณาได้เพื่อให้ผู้ร้องได้รับความคุ้มครองสิทธิโดยองค์กรตุลาการ

ในส่วนของการใช้มาตรา 47 ในการพิจารณารับคำร้องนั้น คณะผู้วิจัยเสนอขั้นตอนการพิจารณา 4 ขั้นตอน ได้แก่ ขั้นตอนแรก การพิจารณาข้อเท็จจริงในคำร้องให้ครบถ้วนว่าวัตถุแห่งการฟ้องคดีเป็นการกระทำประเภทใด ผู้ร้องถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้ในมาตราใดและอย่างไร และผู้ร้องได้ดำเนินการใด เพื่อแก้ไขเยียวยาการละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพที่ดังกล่าวแล้วหรือไม่ และดำเนินการอย่างไรและมีผลเป็นอย่างไร แต่หากยังไม่ได้ดำเนินการดังกล่าว ต้องพิจารณาต่อไปว่าเพราะเหตุใดผู้ร้องยังไม่ได้ดำเนินการ และการไม่ได้ดำเนินการนั้นเป็นความบกพร่องของผู้ร้องเองหรือเป็นเหตุสุดวิสัยที่ไม่อาจโทษผู้ร้องได้ ซึ่งหากในคำร้องไม่ได้บรรยายเนื้อหาครบถ้วนตามนี้แล้ว หน่วยงานธุรกิจหรือศาลอาจมีคำสั่งให้ผู้ร้องดำเนินการ

แก้ไขคำร้องให้ครบถ้วนก่อนพิจารณาก็ได้ตามข้อ 18 แห่งข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 เมื่อได้ข้อเท็จจริงที่ครบถ้วนเช่นนี้แล้วจึงนำมาพิจารณาในขั้นตอนต่อไป

ขั้นตอนที่สอง พิจารณาวัตถุแห่งการฟ้องคดีว่าเป็นข้อยกเว้นการกระทำโดยตรงหรือไม่ อันได้แก่ การกระทำของรัฐบาลตามมาตรา 47 (1) การกระทำของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลตามมาตรา 47 (5) และที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหารตามมาตรา 47 (6) หรือไม่ หากเป็นกรณีดังกล่าว ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณาตามมาตรา 46 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 แต่หากไม่ใช่กรณีดังกล่าวนี้ จะต้องพิจารณาในขั้นตอนที่สาม

ขั้นตอนที่สาม พิจารณาวัตถุแห่งการฟ้องคดีว่าเป็นการกระทำประเภทใด การกระทำขององค์กรนิติบัญญัติ การกระทำขององค์กรฝ่ายบริหาร และการกระทำขององค์กรตุลาการ หากเป็นการกระทำขององค์กรนิติบัญญัติ ให้พิจารณาลงในรายละเอียดต่อไปว่า วัตถุแห่งการฟ้องคดีเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมาย การกระทำของรัฐสภา หรือการดเว้นการตรากฎหมายของรัฐสภา ในกรณีที่วัตถุแห่งการฟ้องคดีเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมาย จะต้องพิจารณาต่อไปว่า มีการบังคับใช้กฎหมายนั้นให้กระทบกระเทือนต่อสิทธิของผู้ร้องแล้วหรือไม่ หากมีการบังคับใช้กฎหมายต่อผู้ร้องแล้ว ผู้ร้องจะต้องยื่นคำฟ้องคดีต่อศาลอื่นที่มีเขตอำนาจว่าการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวละเมิดต่อสิทธิของผู้ร้อง และให้ผู้ร้องใช้สิทธิตามมาตรา 212 แห่งรัฐธรรมนูญยื่นคำร้องต่อศาลอื่นที่กำลังพิจารณาคดีนั้นอยู่ขอให้ส่งประเด็นให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หากผู้ร้องไม่ได้ดำเนินการตามที่กล่าวมานี้ แต่มายื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยตรงแทน กรณีจะต้องถือว่าเป็นข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (2) กล่าวคือเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญกำหนด

วิธีการสำหรับยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญไว้แล้ว เว้นแต่กรณีที่ผู้ร้องไม่สามารถฟ้องคดีต่อศาลอื่นได้หรือไม่สามารถใช้สิทธิตามมาตรา 212 ได้โดยไม่ใช้ความผิดหรือความบกพร่องของผู้ร้องเอง

สำหรับกรณียังไม่มีกรณียกข้อบังคับใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายให้กระทบกระเทือนต่อสิทธิของผู้ร้อง ให้ศาลพิจารณาว่าบทบัญญัติดังกล่าวเป็นบทบัญญัติที่มีสภาพบังคับในตัวเองหรือเป็นบทบัญญัติที่มีโทษทางอาญาหรือไม่ หากเป็นบทบัญญัติลักษณะดังกล่าวนี้ ผู้ร้องสามารถยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ โดยถือว่าเป็นคนละกรณีกับการยื่นโดยผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา 231 (1) แห่งรัฐธรรมนูญเนื่องจากช่องทางดังกล่าวเป็นระบบการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายแบบเป็นนามธรรม ส่วนช่องทางตามมาตรา 213 เป็นระบบการตรวจสอบแบบเป็นรูปธรรม

สำหรับการยื่นคำร้องว่าการกระทำของรัฐสภา เช่น มติของรัฐสภาหรือของคณะกรรมการของรัฐสภาที่ไม่ใช่การกระทำของรัฐบาลที่เป็นข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (1) โดยทั่วไปแล้ว การกระทำนี้ไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่นใดที่จะพิจารณาได้ ดังนั้น หากการกระทำของรัฐสภาดังกล่าวละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้ และผู้ร้องได้ดำเนินการยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินตามเงื่อนไขของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 ประกอบมาตรา 47 ศาลรัฐธรรมนูญสามารถรับคำร้องไว้พิจารณาได้

ส่วนการร้องว่ารัฐสภาด่วนการตรากฎหมายอันเป็นการละเมิดต่อสิทธิของผู้ร้อง ให้พิจารณาต่อไปว่ากฎหมายดังกล่าวเป็นกฎหมายตามหมวด 5 ของรัฐธรรมนูญหรือไม่ หากเป็นกรณีดังกล่าวจะต้องถือว่ากฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญอันได้แก่มาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ได้กำหนดกระบวนการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญไว้แล้ว ศาลจะรับคำร้องไว้พิจารณาไม่ได้ แต่หากไม่ใช่กฎหมายตามหมวด 5 ของรัฐธรรมนูญดังกล่าว และการงดเว้นการตรากฎหมายของรัฐสภาทำให้ผู้ร้องถูกละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญ

ได้รับรองไว้ อันเป็นกรณีตามมาตรา 46 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติ
พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ
พ.ศ. 2561 ศาลรัฐธรรมนูญสามารถรับคำร้องนี้ไว้พิจารณาได้

กรณีวัตถุประสงค์เป็นการกระทำขององค์กรฝ่ายบริหาร กรณีนี้
ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องพิจารณาก่อนว่า ผู้ร้องได้ดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลอื่น
อันเป็นวิธีการแก้ไขความเดือดร้อนเสียหายที่กฎหมายกำหนดแล้วหรือไม่
อันได้แก่การฟ้องคดีต่อศาลอื่นที่มีเขตอำนาจ หากมีการฟ้องคดีต่อศาลแล้ว
และศาลได้มีคำสั่งหรือคำพิพากษาถึงที่สุด ให้พิจารณาต่อไปว่าศาลได้พิจารณา
วินิจฉัยในประเด็นว่าการกระทำที่เป็นวัตถุประสงค์นั้นละเมิดต่อสิทธิ
ของผู้ร้องแล้วหรือไม่ หากศาลอื่นยังไม่ได้พิจารณาในประเด็นนั้นโดยที่ไม่ใช่
ความผิดหรือความบกพร่องของผู้ร้องเอง กรณีเช่นนี้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถ
รับคำร้องไว้พิจารณาได้ เพราะถือว่าผู้ร้องยังไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิโดยองค์กร
ตุลาการใดเลย ศาลรัฐธรรมนูญในฐานะกลไกสำรองในการคุ้มครองสิทธิของ
ประชาชนจะต้องเข้ามารองรับในกรณีนี้ แต่หากศาลอื่นได้พิจารณาในประเด็น
ดังกล่าวแล้วจะต้องถือว่าศาลอื่นได้ให้ความคุ้มครองต่อสิทธิขั้นพื้นฐานผู้ร้องแล้ว
และเป็นกรณีข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (4) ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องไม่รับคำร้อง
ไว้พิจารณา

แต่หากผู้ร้องยังไม่ได้ดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลอื่น ศาลรัฐธรรมนูญจะต้อง
พิจารณาต่อไปว่าการที่ผู้ร้องไม่ได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลอื่นนั้นเกิดจากเป็นกรณี
ที่คดีไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลใดเลย หรือผู้ร้องไม่สามารถยื่นฟ้องคดีต่อศาลอื่น
โดยไม่ใช่ความผิดหรือความบกพร่องของผู้ร้องเอง หรือเป็นกรณีที่คาดหมาย
ได้จากบรรทัดฐานของคำวินิจฉัยของศาลอื่นจะไม่รับคำร้องไว้พิจารณา กรณีเช่นนี้
ศาลรัฐธรรมนูญสามารถรับคำร้องไว้พิจารณาได้เพื่อให้ผู้ร้องได้รับการคุ้มครอง
สิทธิขั้นพื้นฐานโดยองค์กรตุลาการ

กรณีวัตถุประสงค์เป็นการกระทำขององค์กรตุลาการ อันได้แก่ คำสั่ง
และคำพิพากษาของศาลอื่นโดยหลักศาลจะต้องไม่รับคำร้องไว้พิจารณาเนื่องจาก
เป็นข้อยกเว้นตามมาตรา 47 (4)

ขั้นตอนสุดท้าย การพิจารณาว่าเป็นคำร้องอันควรได้รับการวินิจฉัยหรือไม่ เนื่องจากการตีความเพื่อเปิดช่องให้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถรับคำร้องได้มากขึ้น อาจทำให้มีการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญมากขึ้นจนทำให้ศาลรัฐธรรมนูญไม่สามารถพิจารณาคำร้องได้อย่างมีคุณภาพ กรณีนี้ คณะผู้วิจัยเสนอให้ศาลรัฐธรรมนูญนำมาตรา 46 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ที่ให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญส่งไม่รับคำร้องที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยมาช่วยในการกลั่นกรองคดี โดยอาจนำหลักนัยสำคัญพิเศษตามรัฐธรรมนูญของระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสเปนมาปรับใช้ว่าโดยพิจารณาในแง่ความสำคัญต่อการตีความรัฐธรรมนูญ หรือต่อการบังคับใช้รัฐธรรมนูญ หรือต่อความมีประสิทธิภาพจากการบังคับใช้รัฐธรรมนูญ หรือต่อการกำหนดเนื้อหาและขอบเขตของสิทธิขั้นพื้นฐาน โดยศาลรัฐธรรมนูญจะรับคำร้องไว้พิจารณาได้ก็ต่อเมื่อคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นมีนัยสำคัญพิเศษทางรัฐธรรมนูญ หากคำฟ้องคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญใดไม่มีนัยสำคัญพิเศษตามรัฐธรรมนูญให้ถือว่าเป็นคำฟ้องที่ไม่สารถอันควรได้รับการวินิจฉัยและศาลมีอำนาจส่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาก็ได้

ส่วนข้อเสนอแนะสุดท้ายเป็นการแก้ไขปัญหาระยะยาว อันได้แก่ การแก้ไขพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ตามมาตรา 46 ถึง มาตรา 48 เพื่อปรับปรุงระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญให้ชัดเจนมาก โดยคณะผู้วิจัยมีข้อเสนอ 2 แนวทาง แนวทางแรก แก้ไขปรับปรุงโดยให้มีข้อยกเว้นแบบเดียวกับมาตรา 47 นี้ไว้ โดยจะต้องแก้ไขกฎหมายดังกล่าวสามประการ ได้แก่ ประการแรก กำหนดข้อยกเว้นที่เป็น การกระทำโดยตรงไว้ด้วยถ้อยคำที่มีความหมายเฉพาะเจาะจงให้ชัดเจน อันได้แก่ การกระทำของรัฐบาลและกรณีประเด็นปัญหาทางการเมือง การกระทำของ คณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล การกระทำทางตุลาการ อันได้แก่คำสั่ง คำพิพากษาหรือการกระทำอื่นใดในการพิจารณาคดีของศาลอื่น การกระทำที่เป็นการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง และคณะกรรมการตุลาการทหาร และ

การกระทำที่เป็นการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร ประการที่สอง ให้แยกบัญญัติประเภทการกระทำของรัฐที่จะร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญต่อศาลได้ออกเป็นคนละมาตรา พร้อมกำหนดผู้มีสิทธิยื่นคำร้องและเงื่อนไขการยื่นคำร้อง ประการที่สาม กำหนดบทกลั่นกรองคดีให้ศาลสามารถรับไว้เฉพาะคดีที่มีความสำคัญต่อการใช้และการตีความรัฐธรรมนูญเท่านั้น และประการที่สี่ ปรับระบบการยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 โดยอาจให้มีแบบฟอร์มการยื่นคำร้องสำหรับคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้โดยเฉพาะ แยกจากคำร้องประเภทอื่น ๆ หรืออาจปรับยกเลิกการกลั่นกรองคดีโดยผู้ตรวจการแผ่นดินเพื่อให้ประชาชนสามารถใช้สิทธิฟ้องคดีร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้สะดวกขึ้น ส่วนแนวทางที่สอง การแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายโดยยกเลิกข้อยกเว้นตามมาตรา 47 ทั้งหมด และนำระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญแบบเต็มรูปแบบของเยอรมนีมาใช้แทนซึ่งน่าจะสอดคล้องกับเจตนามรรณของรัฐธรรมนูญและส่งเสริมบทบาทให้ศาลรัฐธรรมนูญทำหน้าที่เป็นผู้คุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนได้มากขึ้น แต่อย่างไรก็ดี การเพิ่มบทบาทของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวนี้ในทันทีอาจจะยังไม่สอดคล้องเหมาะสมกับระบบกฎหมายไทยในปัจจุบัน ดังนั้น การเพิ่มเติมอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญอาจจะดำเนินการแบบค่อยเป็นค่อยไปโดยเปิดให้การกระทำบางอย่างโดยเฉพาะเจาะจงให้ศาลรัฐธรรมนูญมีเขตอำนาจพิจารณาได้ก่อน และเมื่อสังคมมีความพร้อมที่จะยอมรับอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญจึงค่อยเปลี่ยนเป็นระบบการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเต็มรูปแบบก็ได้

บรรณานุกรม

หนังสือ

เจริญ โฆษณานันท์. นิติปรัชญา. พิมพ์ครั้งที่ 13. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2547.

ชาญชัย แสวงศักดิ์. ศาลปกครองกับการดำเนินงานของตำรวจ. กรุงเทพฯ: สวัสดิการด้านการฝึกอบรม สำนักงานศาลปกครอง, 2545.

ต่อพงศ์ กิตติยานุพงษ์. ทฤษฎีสถิติขั้นพื้นฐาน. กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2562.

นันทวัฒน์ บรมานันท์. กระบวนการกลั่นกรองคดีที่จะเข้าสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 264. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2547.

บรรเจิด สิงคะเนติ. หลักการพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540. กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2552.

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2550.

รวินท์ ลีละพัฒนะ และชมพูนุช ตั้งถาวร. มุมมองใหม่ต่อการกระทำทางรัฐบาลในประเทศไทย: ศึกษาผ่านประวัติศาสตร์กฎหมายรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพฯ: สถาบันพระปกเกล้า, 2565.

ฤทัย หงสิริ. ศาลปกครองและการดำเนินคดีในศาลปกครอง. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2561.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพฯ: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2557.

วีระ โชคเหมาะ. คำอธิบายกฎหมายทหาร. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2529.

สมยศ เชื้อไทย. คำอธิบายกฎหมายแพ่ง: หลักทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 30. กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2566.

สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. ความมุ่งหมายและคำอธิบายประกอบ
รายมาตราของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560. กรุงเทพฯ:
สำนักการพิมพ์ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2562.

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. การให้สิทธิประชาชนฟ้องศาลรัฐธรรมนูญ กรณี
ละเมิดสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ,
2548.

รายงานวิจัย

เกรียงไกร เจริญนาวัฒน์. รายงานการวิจัย เรื่อง การกระทำทางรัฐบาล
กรณีศึกษาเปรียบเทียบระหว่างประเทศไทย สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์
สาธารณรัฐเยอรมนี สหรัฐอเมริกา และอังกฤษ. เสนอต่อสำนักงาน
ศาลรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2554.

บรรเจิด สิงคะเนติ. รายงานการวิจัย เรื่อง การใช้สิทธิทางศาลของบุคคล
ซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญมาตรา 28 ในกรณีที่ศาล
มีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว. เสนอต่อสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญกรุงเทพฯ:
สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2551.

มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง. รายงานการวิจัย เรื่อง อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ
ในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำตาม
รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 และ
พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ
พ.ศ. 2560. เสนอต่อสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพฯ: สำนักงาน
ศาลรัฐธรรมนูญ, 2563.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. รายงานการวิจัย เรื่อง การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบ
กฎหมายเยอรมัน : วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อ
ศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย. เสนอต่อคณะกรรมการวิจัย
และสัมมนา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. กรุงเทพฯ:
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553.

สุรศักดิ์ บุญญานุกูลกิจ. รายงานการวิจัย เรื่อง สิทธิของบุคคลในการยื่นคำร้อง ต่อศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 213 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560. เสนอต่อคณะกรรมการส่งเสริมงานวิจัย คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2562.

วิทยานิพนธ์

กฤษณินดา กุญชร ณ อยุธยา. “ปัญหาเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญ: ศึกษากรณีมาตรา 213 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560.” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2561.

ฤทธิรักษ์ กัลป์ยานภักดิ์. “การถ่วงดุลและตรวจสอบฝ่ายตุลาการในกฎหมายไทย.” ดุษฎีนิพนธ์นิติศาสตร์ดุษฎีบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2558.

อัชชา ไชยชนะ. “พัฒนาการทางกฎหมายเกี่ยวกับการใช้สิทธิของบุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิเสรีภาพในการยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญ : ศึกษาปัญหาวัตถุแห่งคดี.” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2564.

บทความวิชาการ

กฤตติยา ยวนะเตมีย์ และณัฐพล สกุลเมฆา. “สิทธิของประชาชนในการร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญ กรณีถูกละเมิดสิทธิเสรีภาพจากการใช้อำนาจรัฐ: ศึกษาาระบบกฎหมายของประเทศสเปนและเยอรมนี.” วารสารกฎหมายปกครอง ฉบับ Digital Edition 33: 2 (สิงหาคม 2564): 52.

ต่อพงศ์ กิตติยานุพงศ์. “ศาลรัฐธรรมนูญเยอรมันกับหลักการจำกัดอำนาจตนเองของฝ่ายตุลาการ.” วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. (มีนาคม 2557): 107-115.

ธีระ สุธีรวงศ์. “ความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ: ศึกษาเปรียบเทียบรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 กับฉบับก่อน ๆ.” วารสารศาลรัฐธรรมนูญ 1, 1 (มกราคม-เมษายน 2542): 74.

นครินทร์ เมฆไตรรัตน์. “อำนาจองค์กรตุลาการในมิติทางการเมือง : สำรวจความรู้ทางรัฐศาสตร์ร่วมสมัย.” วารสารศาลรัฐธรรมนูญ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ 17, (2558): 109-113

ปิยบุตร แสงกนกกุล. “ศาลรัฐธรรมนูญและคดีรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายสเปน.” วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. (2550): 529-531

ภาสพงษ์ เรณูมาศ. “การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีสาธารณรัฐเช็ก สาธารณรัฐโปแลนด์ สาธารณรัฐเกาหลี และสาธารณรัฐโครเอเชีย,” วารสารศาลรัฐธรรมนูญ, 14 (2555): 12.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. “ผลผูกพันของสิทธิทางรัฐธรรมนูญ.” วารสารนิติศาสตร์ 42, 4 (ธันวาคม 2556): 970-971.

อุมาพร สังขะเลขา. “ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการตรวจสอบประกาศและคำสั่งคณะรัฐประหารโดยองค์กรตุลาการ: ศึกษากรณีรัฐประหาร 22 พฤษภาคม 2557” วารสารวิชาการนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยทักษิณ 10, 12 (มกราคม-ธันวาคม 2565): 26-55.

เอกสารอื่น

เชาวนะ ไตรมาศ. “ทิศทางใหม่ของรัฐธรรมนูญไทยในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน : รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 มาตรา 51 และมาตรา 213’” ใน กองบรรณาธิการ รัฐธรรมนูญ 60 : 60 ปี สมคิด เลิศไพฑูรย์ รวมบทความทางวิชาการ เนื่องในโอกาสครบ 60 ปี ศาสตราจารย์ ดร.สมคิด เลิศไพฑูรย์ (มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2562), 391.

บันทึกการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. สภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ 7/2560 เมื่อวันที่ 20 ตุลาคม 2560, 10-11.

ปิยบุตร แสงกนกกุล. “การกระทำทางรัฐบาล หรือ การกระทำทางการเมือง จะถูกตรวจสอบได้ด้วยวิธีใด.” <https://prachatai.com/journal/2019/09/84286>

โกคิน พลกุล. “การวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล” ใน สมคิด เลิศไพฑูรย์ (บรรณาธิการ) อาจารย์บุชา รวมบทความทางวิชาการ เนื่องในโอกาสครบรอบ 72 ปี ศาสตราจารย์ ดร.อมร จันทรมบูรณ์ (มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2545): 51.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. “การกระทำทางรัฐบาลกับคำสั่งศาลปกครองกลางคดีหมายเลขดำที่ 984/2551 กรณีศาลปกครองกลางรับฟ้องคดีแถลงการณ์ร่วมระหว่างรัฐบาลไทยกับกัมพูชา เรื่องการขึ้นทะเบียนปราสาทพระวิหารเป็นมรดกโลก และมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ ชั่วคราวก่อนการพิพากษา.” ใน วิวาทะกुरु สดุดยอแห่งทศวรรษ, บรรณาธิการโดย ชีรเดชเอี่ยมสราญ และราม อินทรวิจิตร. (กรุงเทพฯ: มติชน, 2551): 145.

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, ‘ข้อยกเว้นเรื่องการกระทำที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 47 และคำร้องที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยตามมาตรา 46 วรรคสาม และมาตรา 48 วรรคสี่แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561’ ใน สรุปผลการสัมมนาโครงการสัมมนาประเด็นรัฐธรรมนูญระหว่างที่ปรึกษาและผู้เชี่ยวชาญประจำคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ (กรุงเทพฯ: แอคทีฟ พรินท์, 2564). 3.

อานนท์ มาน้ำ และอภินพ อติพิบูลสิน (บรรณาธิการ). สิทธิประชาชนฟ้องตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญปัจจุบัน’ ใน เสวนาวิชาการ โครงการเชิดชูครูกฎหมาย งานวิชาการรำลึก ศาสตราจารย์ ไพโรจน์ ชัยนาม ครั้งที่ 7 (คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2561). 43.

Foreign Languages

Books

Allan R. Brewer-Carías. *Constitutional Protection of Human Rights in Latin America: A comparative Study of Amparo Proceedings*. Cambridge University Press: U.K., 2013.

- Armin DITTMAN. *Le recours constitutionnel en droit allemand, Le Cahiers du Conseil Constitutionnel*, no. 10 (2001). Paris: Dalloz, 2001.
- Bolewski Wilfried. *Diplomacy and International Law in Globalized Relations*. Springer Science & Business Media, 2007.
- Carlos Perez Vazquez translator. the Political Constitution of the Mexican Unites States. *Mexico: Universidad Nacional Autónoma de México*, 2005.
- Herman Schwartz. *the Struggle for the Constitutional Justice in Post-Communist Europe*. University of Chicago Press, 2000.
- Jose Maria Serna de la Garza. *the Constitution of Mexico: Contextual Analysis*. Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing Ltd., 2013.
- Juan Marcos Gutiérrez González, “United Mexican States”, *Constitutional Origins, Structure, And Change In Federal Countries*, Edited by John Kincaid and G. Alan Tarr, (McGrill-Queem’s University Press: Montreal & Kingston-London-Ithaca. 2005.
- Klaus Von Beyme. *The German Constitutional Court in an Uneasy Triangle between Parliament, Government, and the Political Laender*, In: *Constitutional Justice, East and West: Democratic legitimacy and Constitutional Courts in Post-Communist Europe in the Comparative Perspective*, ed. by Wojciech Sadurski, Henri C. Alvarez. The Hague, Kluwer Law International, 2002.
- Mattias Kumm & Victor Ferreres Comella. What is so Special about Constitutional Rights in Private Litigation, In: *The Constitution in Private Relations, Expanding the Constitutionalism*, ed. by Andras Sajó & Renata Uitz. *Eleven International Publishing*, 2005.

Mauro Arturo Rivera Leon. *An Introduction to “Amparo” Theory: A Complex Mexican Constitutional Control Mechanism.*

Stephen Zamora, José Ramon Cossio, Leonel Pereznieta, José Roldan-Xopa and David Lopez. *Mexican Law.* New York: Oxford University Press. 2005.

Victor Ferreres Comella. *The Constitution of Spain: A Contextual Analysis.* Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 2013.

Articles

Alec Stone Sweet. “Politics of Constitutional Review of Legislation in France and Europe.” *Int’l J. Const. L.* 69. (2007): 85

Bogumil Szmulik and Andrzej Pogłodek. “The Constitutional Complaint in The Polish Supreme Law -- A Queixa Constitucional Na Lei Fundamental da Polónia.” *Espaço Jurídico Journal of Law.* vol 17. no 2. (2016) 30.

Carlos L. Ruiz. “The Process of Amparo in Commercial Matters.” *6 U.S.-Mex. L.J.* 43 (1998): 43-44.

Gamper, A., & Palermo, F. “The Constitutional Court of Austria: Modern Profiles of an Archetype of Constitutional Review.” *J. Comp. L.*, 3, 64 (2008): 74.

Gerhard Dannemann. “Constitutional Complaints: The European Perspective.” *International & Comparative Law Quarterly.* vol 43. no 1. (1994): 142.

Guerra, S. N. V. “LA “ESPECIAL TRASCENDENCIA CONSTITUCIONAL” COMO REQUISITO EN LA ADMISIÓN A TRÁMITE DEL RECURSO DE AMPARO.” *Revista Jurídica de Estudiantes de la Universidad de Córdoba* 1. (2016): 13.

- Hector Fix Zamudio. “A Brief Introduction to the Mexican Writ of AMPARO.” *California Western International Law Journal*, Vol. 9, No. 2 (1979): 314.
- Karel Vasak. “Human Rights: A Thirty-Year Struggle: the Sustained Efforts to give Force of law to the Universal Declaration of Human Rights.” *UNESCO Courier* 30 11 (November 1977): 29-32.
- Lisa Hilbink. “Assessing the New Constitutionalism.” *Comparative Politics*. vol 40. no 2. (2008) 126-127.
- M. Lutfi Chakim. “A Comparative Perspective on Constitutional Complaint: Discussing Models, Procedures, and Decisions.” *Constitutional Review*. 51 (2019): 116.
- Mario Patrono. “The Protection of Fundamental Rights by Constitutional Courts a Comparative Perspective.” *Victoria University of Wellington Law review* 31 (2001): 401-402.
- Nino Tsereteli. “Mechanism of individual complaints-German, Spanish and Hungarian Constitutional Courts-Comparative analysis.” *Central European University, CEU eTD Collection*, (2007): 22.
- Sánchez, J. J. B. “Motivos de inadmisión del recurso de amparo.” *Espacio y Tiempo: Revista de Ciencias Humanas* 24. (2010): 50-51.

Other Resources

- Annabelle PENA-GAIA. *La justice constitutionnelle II: Belgique, Espagne, Italie, Allemagne*. Documents d’etudes no 1.16 edition 1998, la documentation Francaise, Paris. 1998.

- Austria, Constitutional Court, B453/92, (9 June 1992) https://www.ris.bka.gv.at/Dokument.wxe?Abfrage=Vfgh&Dokumentnummer=JFT_10079391_92B00453_00
- Austria, Constitutional Court, B865/93, (28 February 1994) https://www.ris.bka.gv.at/Dokument.wxe?Abfrage=Vfgh&Dokumentnummer=JFT_10059772_93B00865_00
- Austria, Constitutional Court, G111/03, (3 July 2003) https://www.ris.bka.gv.at/Dokument.wxe?Abfrage=Vfgh&Dokumentnummer=JFT_09969297_03G00111_00
- Austria, Constitutional Court, G37/2022, V137/2022-11, (23 June 2022) <https://www.covid19litigation.org/case-index/austria-constitutional-court-g372022-v1372022-11-2022-06-23>
- Austria, Constitutional Court, G94/80, (27 November 1981) https://www.ris.bka.gv.at/Dokument.wxe?Abfrage=Vfgh&Dokumentnummer=JFT_10188873_80G00094_00
- Austria, Constitutional Court, SV2/10, (27 September 2010) https://www.ris.bka.gv.at/Dokument.wxe?Abfrage=Vfgh&Dokumentnummer=JFT_09899073_10SV0002_00
- Austria, Constitutional Court, V4/80, (27 November 1980) https://www.ris.bka.gv.at/Dokument.wxe?Abfrage=Vfgh&Dokumentnummer=JFT_10198873_80V00004_00
- Axel Tshensshcer and Caroline Lehner. “The Latin American Model of Constitutional Jurisdiction: Amparo and Judicial Review.” Research Paper No. 2296004 at ssrn.com, 9-11. (Accessed 10 April, 2023).
- Catherine-Amelie Chassin. La protection juridictionnelle des droit fondamentaux a travers le recours d’ampar constitutionnel en espagne C.R.D.F. no. 1/2002, 35.

- Constitutional Court of Austria. “Proceedings before the Constitutional Court– The Decision Process.” www.vfgh.gv.at/kompetenzen-und-verfahren/decision_process.en.html, (accessed April 8, 2019).
- Constitutional Court of Korea, Jurisdiction, <http://english.ccourt.go.kr/cckhome/eng/jurisdiction/jurisdiction/constComplaint.do> (accessed September 14, 2022)
- Constitutional Court. G74/11, V63/11, (January 12, 2011) <https://animal.law.harvard.edu/wp-content/uploads/2011-GZ-G74-11-Circus-Ban-English.pdf>
- Cristina Ruth, Kai Lohse, Constitutional Review of Decisions of Non-constitutional Courts by the Federal Constitutional Court. Report for the Seminar “The limits of constitutional review of ordinary Proceedings”. *courts’ decisions in Constitutional Complaints*
- Federal Ministry for Digital and Economic Affairs. “Basic Law of 21 December 1867 on the General Rights of Nationals in the Kingdoms and Länder Represented in the Council of the Realm.” https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Erw/ERV_1867_142/ERV_1867_142.html. (Accessed January 22, 2023).
- Gotthard Wohrmann. The Federal Constitutional Court: The introduction. available at <http://www.juscomp.org/gla/literature/Inbverfg.htm>.
- Ignacio Borrajo Iniesta, Limits of Facts. Law and Remedies. Myths and Realities, in Constitutional Review of Judicial Decisions. Spanish Experience, Report for the Seminar “The limits of constitutional review of ordinary courts’ decisions in Constitutional Complaints Proceedings”, 9. available at www.venice.coe.int/docs/2005/

CDL-JU(2005)068-e.pdf

Integration and Foreign Affairs Federal Ministry for Europe. “Human Rights and the Council of Europe.” <https://www.bmeia.gv.at/en/european-foreign-policy/human-rights/human-rights-and-the-council-of-europe/>. (Accessed January 22, 2023).

International Reproductive and Sexual Health Law Program, School of Law, University of Toronto. “Abortion Law Decision, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Primera Sala [Supreme Court] 2019, Amparo en Revisión 1388/2015, May 15, 2019. English Translation.” https://www.law.utoronto.ca/sites/default/files/media/mexico_2019_jane_doe_ar_1388-2015_english.pdf, (Accessed 10 April, 2023).

Jose G. Torruco. “Constitutional Jurisdiction in Mexico.” 49 Duq. L. Rev. 293 (2011). Available at: <https://dsc.duq.edu/dlr/vol49/iss2/8> (Accessed 10 April, 2023).

Luis Lopez Guerra, Constitutional Review and Democracy - Constitutional Courts and the Legislative Process. Report for the Seminar “Strengthening the Principles of the Democratic State Ruled By Law in the Republic of Belarus by way of Constitutional Control.” Venice Commission, CDL-JU (2003)24, Strasbourg, 15 July 2003, 3-4. available at [http://www.venice.coe.int/docs/2003/CDL-JU\(2003\)024-e.asp](http://www.venice.coe.int/docs/2003/CDL-JU(2003)024-e.asp)

Marta Franch, L’acte de gouvernement a-t-il disparu en droit administratif espagnol?, 7 mars 2008 https://www.sciencespo.fr/chaire-madp/sites/sciencespo.fr/chaire-madp/files/marta_franch.pdf.

Medrano, Amelia Pascual. “Active Legitimization in Constitutional Proceedings: The Spanish case.” (Spanish report for the 26

International Congress of Comparative Law. Brisbane (Australia).
167.

Michael Gerhardt. “Probleme des gesetzgeberischen Unterlassens
in der rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts.” [www.
confeuconstco.org/reports/rep-xiv/report_Germany_de.pdf](http://www.confeuconstco.org/reports/rep-xiv/report_Germany_de.pdf)
(accessed September 14, 2022)

Renata Uitz, Lessons on Limited Government, Constitutionalism and
Rule of Law: Post-Communist Democracies Trapped between
Constitutional Courts and Supreme Courts, *Paper Presented on
Symposium “Democracy and Judiciary”,* Ankara 4-6 January 2005,
published by Union of Turkish Bar Associations, Ed. by Dr. Ozan
Ergul. 2006.

Suprema Corte de Justicia de La Nación, Comunicados de Prensa
No. 449/2022, a 07 de diciembre de 2022 [https://www.internet2.
scjn.gob.mx/red2/comunicados/noticia.asp?id=7174](https://www.internet2.scjn.gob.mx/red2/comunicados/noticia.asp?id=7174).
(Accessed 10 April, 2023).

Suprema Corte de Justicia de La Nación, Comunicados de Prensa,
No. 450/2022, 08 de diciembre de 2022. [https://www.internet2.
scjn.gob.mx/red2/comunicados/noticia.asp?id=7175](https://www.internet2.scjn.gob.mx/red2/comunicados/noticia.asp?id=7175).
(Accessed 10 April, 2023).

Suprema Corte de Justicia de La Nación, Sinopsis de Asuntos
destacados de las Salas Asunto resuelto en la sesión del miércoles
16 de mayo de 2018. [https://www.scjn.gob.mx/sites/default/
files/sinopsis_asuntos_destacados/documento/2018-
06/2S-160518-MBLR-0408.pdf](https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/sinopsis_asuntos_destacados/documento/2018-06/2S-160518-MBLR-0408.pdf).(Accessed 10 April, 2023).

Suprema Corte de Justicia de La Nación, Sinopsis de Asuntos destacados
del Tribunal en Pleno. Asunto resuelto en la sesión del jueves 7 de

septiembre de 2017. https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/sinopsis_asuntos_destacados/documento/2017-10/TP-070917-MBLR-0025.pdf. (Accessed 10 April, 2023).

Suprema Corte de Justicia de La Nación. “Comunicados de Prensa No. 031/2023. a 01 de febrero de 2023.” <https://www.internet2.scjn.gob.mx/red2/comunicados/noticia.asp?id=7217>, (Accessed 10 April, 2023).

The Constitutional Court of Korea. Thirty years of the Constitutional Court of Korea.

VERFASSUNGSGERICHTSHOF, G 139/2019-71, (11 December 2020) https://www.vfgh.gv.at/downloads/VfGH-Erkenntnis_G_139_2019_vom_11.12.2020.pdf

Violeta RUIZ ALMENDRAL. “Brief on the remedy for the protection of individual rights before the Spanish Constitutional Court (recurso de amparo).” Conference on preliminary individual requests (exception d’inconstitutionnalité) to Constitutional Courts Rabat, Morocco 13 May 2015 CDL-JU (2015)009. 4-5.



สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

ศูนย์ราชการเฉลิมพระเกียรติ 80 พรรษา 5 ธันวาคม 2550

อาคารราชบุรีดิเรกฤทธิ์ 120 หมู่ 3 ถนนแจ้งวัฒนะ

แขวงทุ่งสองห้อง เขตหลักสี่ กรุงเทพมหานคร 10210

โทรศัพท์ : 0-2141-7777 สายด่วน : 1201

www.constitutionalcourt.or.th

