

บททวน : บทที่ ๒

คดีที่มีข้อโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

หลักเกณฑ์การส่งเรื่องไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ตามรัฐธรรมนูญฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง มี ๕ ประการ

๑. เป็นกรณีที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นบังคับแก่คดี
๒. มีข้อโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ
๓. ยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น
๔. ศาลที่ส่งคำร้องมีอำนาจพิจารณาคดีต่อไปได้ แต่ต้องรอการพิพากษาคดีไว้ก่อน
๕. หากศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า คำโต้แย้งของคู่ความไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญ

มีอำนาจไม่รับเรื่องไว้พิจารณา

หลักเกณฑ์ประการที่ ๑ : เป็นกรณีที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นบังคับแก่คดี

๑.๑ ความหมายของคำว่า “บทบัญญัติแห่งกฎหมาย” ตามความหมายของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ ที่อาจส่งไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้ ได้แก่

- ๑) กฎหมายที่ตราขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติตามกระบวนการที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ได้แก่

พระราชบัญญัติ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ

๒) กฎหมายอื่นที่ฝ่ายบริหารตราขึ้นตามกระบวนการที่ระบุไว้ในรัฐธรรมนูญ โดยรัฐธรรมนูญบัญญัติให้กฎหมายนั้น มีศักดิ์และฐานะเทียบเท่ากฎหมายหรือพระราชบัญญัติที่ตราขึ้นโดยองค์กรนิติบัญญัติ ได้แก่ **พระราชกำหนด**

สำหรับ “กฎ” ซึ่งมีบทวิเคราะห์ศัพท์อยู่ใน พ.ร.บ. จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.

๒๕๔๒ มาตรา ๓ ว่า หมายความว่า “พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบ ข้อบังคับ หรือบทบัญญัติอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป โดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ” นั้น ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่ากฎหมายประเภทนี้ไม่ใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายตามความหมายของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ เพราะไม่ใช่กฎหมายที่ตราขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติตามกระบวนการที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายอื่นที่ฝ่ายบริหารตราขึ้นตามกระบวนการที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญโดยรัฐธรรมนูญบัญญัติให้กฎหมายนั้นมีศักดิ์และฐานะเทียบเท่ากฎหมายที่ตราขึ้นโดยรัฐสภา (เทียบ คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๒๗/๒๕๔๔)

ตัวอย่างของ “กฎ” ที่ศาลหรือคู่ความในคดีส่งไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย แต่ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับวินิจฉัย ดังเช่น

ประกาศธนาคารพาณิชย์ ประกาศบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ ประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย และประกาศของกระทรวงการคลัง (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๔/๒๕๔๒, ๑๐/๒๕๔๒) ระเบียบ ประกาศ และ

ข้อกำหนดเกี่ยวกับการควบคุมการผลิตน้ำตาลที่ออกโดยคณะกรรมการอ้อยและน้ำตาลทรายออก (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๒๗/๒๕๔๔) ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยหลักเกณฑ์การจ่ายเงินเบี้ยยังชีพผู้สูงอายุขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๕๒ ข้อ ๖ (๔) (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๙/๒๕๖๕) คำสั่งนายกรัฐมนตรีและคำสั่งผู้ว่าราชการจังหวัดพระนครศรีอยุธยา เรื่อง ระเบียบการเพาะเลี้ยงกุ้งกุลาดำ เพื่อรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๔-๑๕/๒๕๔๓) คำสั่งผู้ว่าราชการจังหวัดขอนแก่น เรื่อง เพิกถอนสัญญาติดบุคคลตามประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๓๓๗ (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๕/๒๕๕๑) ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความร้ายแรงฯ ลงวันที่ ๑๒ เมษายน ๒๕๕๒ (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๐-๑๑/๒๕๕๓) รวมทั้งกฎ ข้อบังคับและระเบียบต่างๆ ที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๓/๒๕๕๔) กฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๑) ออกตามความในพ.ร.บ.องค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ ที่กำหนดให้ผู้พักในโรงแรมเสียค่าธรรมเนียมบำรุงองค์การบริหารส่วนจังหวัดในอัตราไม่เกินร้อยละสามของค่าเช่าห้องพัก (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๔/๒๕๔๘) พระราชกฤษฎีกาออกตามความในประมวลรัษฎากร ฉบับที่ ๓๐๙ (ฎ.๙๕๗๐/๒๕๔๔, ฎ.๑๐๘๘๙/๒๕๔๖)

คำสั่งศาลรธน.ที่ ๑๙/๒๕๖๕ กรณีที่ศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งพร้อมด้วยเหตุผลว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จะใช้บังคับแก่คดีต้องด้วยมาตรา ๕ ตามมาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง นั้น บทบัญญัติแห่งกฎหมายตามความหมายของรัฐธรรมนูญดังกล่าวต้องเป็นกฎหมายที่ตราขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติตามกระบวนการที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายอื่นที่ตราขึ้นโดยฝ่ายบริหารตามกระบวนการที่ระบุไว้ในรัฐธรรมนูญ โดยรัฐธรรมนูญบัญญัติให้กฎหมายนั้นมีศักดิ์และฐานะเทียบเท่ากฎหมายหรือพระราชบัญญัติที่ตราขึ้นโดยรัฐสภา ระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยหลักเกณฑ์การจ่ายเงินเบี้ยยังชีพผู้สูงอายุขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๕๒ เป็นกฎหมายที่ตราขึ้นโดยอาศัยอำนาจแห่งพระราชบัญญัติ และมีสถานะเป็นเพียงกฎหมายลำดับรองที่ออกโดยอาศัยอำนาจของฝ่ายบริหาร มิใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายตามความหมายของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง ไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญที่จะพิจารณาวินิจฉัย กรณีไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง ที่ศาลรัฐธรรมนูญจะมีอำนาจรับไว้พิจารณาวินิจฉัย จึงมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา

หมายเหตุ : การตอบข้อสอบในประเด็นว่า กฎหมายนั้นเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ส่งไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ได้หรือไม่ ควรให้เหตุผลโดยใช้ถ้อยคำตามที่ขีดเส้นใต้

ประเด็นที่เคยเป็นข้อสอบ : กรณีความหมายของคำว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมาย

ข้อสอบเนติบัณฑิต สมัยที่ ๕๘ : คำสั่งของนายกรัฐมนตรี

คำถาม ผู้ฟ้องคดีทั้งสองฟ้องกรมที่ดิน ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และอธิบดีกรมที่ดิน ต่อศาลปกครองกลางว่า ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ที่ดินพิพาทได้ยื่นคำร้องต่อเจ้าพนักงานที่ดิน ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เพื่อขอให้โอนที่ดินพิพาทให้แก่ผู้ฟ้องคดีที่ ๒ แต่เจ้าพนักงานที่ดินไม่ยอมจัดการให้ โดยอ้างว่าได้ตรวจสอบพบว่าที่ดินดังกล่าวมีการอายัดตามคำสั่งของนายกรัฐมนตรีในขณะนั้น ซึ่งใช้อำนาจตามมาตรา ๑๗ แห่งธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช ๒๕๑๕ ที่ดินพิพาทจึงตกเป็นของรัฐแล้ว ผู้ฟ้องคดีทั้งสองจึงขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองเพิกถอนคำสั่งอายัดดังกล่าวและจัดการโอนที่ดินพิพาทให้แก่ผู้ฟ้องคดีที่ ๒ โดยผู้ฟ้องคดีทั้งสองอ้างว่า

มาตรา ๑๗ แห่งธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช ๒๕๑๕ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พุทธศักราช ๒๕๔๐) ขอให้ศาลปกครองกลางส่งคำโต้แย้งดังกล่าวให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พุทธศักราช ๒๕๔๐) มาตรา ๒๖๔ ว่า คำสั่งของนายกรัฐมนตรีซึ่งออกตามธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช ๒๕๑๕ มาตรา ๑๗ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พุทธศักราช ๒๕๔๐) หรือไม่ ให้วินิจฉัยว่า ศาลรัฐธรรมนูญจะวินิจฉัยคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีอย่างไร

ธงคำตอบ การที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า คำสั่งของนายกรัฐมนตรีซึ่งออกตามธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช ๒๕๑๕ มาตรา ๑๗ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พุทธศักราช ๒๕๔๐) หรือไม่ นั้น คำสั่งของนายกรัฐมนตรีไม่ใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ออกโดยองค์กรนิติบัญญัติ จึงมิใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายตามความหมายของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พุทธศักราช ๒๕๔๐) มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง ศาลรัฐธรรมนูญไม่มีอำนาจรับคำโต้แย้งดังกล่าวไว้พิจารณาได้ ต้องยกคำร้อง (เทียบ คำวินิจฉัยฯที่ ๕๕/๒๕๔๘)

ข้อสอบเนติบัณฑิต สมัยที่ ๕๓ : ประกาศของธนาคารพาณิชย์และประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย

คำถาม (ประเด็นที่ ๑) ธนาคารกรุงเทพ จำกัด เป็นโจทก์ยื่นฟ้องนายหนึ่งเป็นจำเลยต่อศาลแพ่ง ให้ชำระหนี้เงินกู้ ๓,๐๐๐,๐๐๐ ล้านบาท พร้อมด้วยดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ ๒๐ ต่อปี ตามประกาศกำหนดอัตราดอกเบี้ยสูงสุดของธนาคารกรุงเทพ จำกัด ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามประกาศอัตราดอกเบี้ยสูงสุดของธนาคารกรุงเทพ จำกัด เรื่อง การกำหนดให้ธนาคารพาณิชย์ปฏิบัติในเรื่องดอกเบี้ยและส่วนผลที่ออกโดยผู้ว่าการธนาคารแห่งประเทศไทย โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. ๒๕๐๕ นายหนึ่งยื่นคำให้การปฏิเสธฟ้องของโจทก์ทุกประเด็น และโต้แย้งว่า การเรียกดอกเบี้ยตามประกาศกำหนดอัตราดอกเบี้ยสูงสุดของธนาคารกรุงเทพ จำกัด ภายใต้ประกาศของธนาคารแห่งประเทศไทย ซึ่งศาลยุติธรรมจะนำมาใช้บังคับแก่คดีนั้น ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๔๐ และปัญหานี้ยังไม่เคยมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมาก่อน จึงขอให้ศาลแพ่งรอการพิจารณาคดีไว้ชั่วคราว และส่งข้อโต้แย้งของนายหนึ่งไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยให้ วินิจฉัยว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับวินิจฉัยคำร้องดังกล่าวหรือไม่

ธงคำตอบ ประกาศกำหนดอัตราดอกเบี้ยสูงสุดของธนาคารกรุงเทพ จำกัด เป็นประกาศที่ออกโดยธนาคารกรุงเทพ จำกัด เพื่อให้เป็นไปตามประกาศของธนาคารแห่งประเทศไทย เรื่อง การกำหนดให้ธนาคารพาณิชย์ปฏิบัติในเรื่องดอกเบี้ยและส่วนผลที่ออกโดยผู้ว่าการธนาคารแห่งประเทศไทย โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ฯ ดังนั้น ประกาศของธนาคารกรุงเทพ จำกัด จึงมิใช่ประกาศของทางราชการและไม่ใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายตามความหมายของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๔๐ มาตรา ๒๖๔ ที่ศาลรัฐธรรมนูญจะวินิจฉัย

ส่วนประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย เรื่อง กำหนดให้ธนาคารพาณิชย์ปฏิบัติในเรื่องดอกเบี้ยและส่วนผลเป็นการออกข้อกำหนดโดยผู้ว่าการธนาคารแห่งประเทศไทย โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ฯ ดังนั้น ประกาศของธนาคารดังกล่าวเป็นประกาศที่ออกโดยอาศัยอำนาจที่พระราชบัญญัติให้

อำนาจไว้ และมีผลใช้บังคับได้เท่าที่อยู่ในขอบเขตอำนาจที่พระราชบัญญัติให้อำนาจไว้ แต่ประกาศนาคกรแห่ง ประเทศไทยดังกล่าวมิได้ออกโดยองค์กฤษฎีกา จึงไม่เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายตามความหมายของ รัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๔๐ มาตรา ๒๖๔ การที่นายหนึ่งขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า ประกาศนาคกรแห่ง ประเทศไทย เรื่อง กำหนดให้ธนาคารพาณิชย์ปฏิบัติในเรื่องดอกเบี้ยและส่วนลด ซึ่งศาลยุติธรรมจะนำมาใช้บังคับ แก่คดีเป็นประกาศที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๔๐ มาตรา ๖ หรือไม่ จึงไม่อยู่ในอำนาจของศาล รัฐธรรมนูญที่จะพิจารณาวินิจฉัย (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๔/๒๕๔๒)

หมายเหตุ

๑) ตามรัฐธรรมนูญฉบับปี ๒๕๔๐ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง เมื่อศาลที่พิจารณาคดีส่งเรื่องไปยังศาล รัฐธรรมนูญแล้ว ศาลพิจารณาคดีต้องรอการพิจารณาพิพากษาคดีไว้จนกว่าศาลรัฐธรรมนูญจะได้มีคำวินิจฉัย แต่ ตามรัฐธรรมนูญฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง ให้ศาลพิจารณาคดีต่อไปได้ แต่ให้รอการพิพากษาไว้

๒) ในกรณีที่มีคำถามในทำนองว่า กฎหมายที่คุ้มครองหรือศาลที่พิจารณาคดีส่งไปให้ศาลรัฐธรรมนูญ วินิจฉัย เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายตามความหมายของรัฐธรรมนูญ (ฉบับปี ๒๕๖๐) มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง หรือไม่ หากเห็นว่า หากเห็นว่าไม่ใช่ การเขียนคำตอบควรให้เหตุผลว่า “มิใช่กฎหมายที่ตราขึ้นโดยองค์กฤษฎีกา หรือกฎหมายอื่นที่มีฐานะเทียบเท่า” เพื่อให้ตรงกับแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่วางหลักเรื่องนี้เป็น คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๒๗/๒๕๔๔

ข้อสอบผู้ช่วยผู้พิพากษา สนามใหญ่ วันที่ ๑๕ มิถุนายน ๒๕๕๖ : ระเบียบประชุมใหญ่ศาลฎีกา

คำถาม (ประเด็นที่ ๑) นายเด่นได้รับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ต่อมาศาลฎีกาแผนกคดี เลือกตั้งมีคำพิพากษาเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของนายเด่นและสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ เพราะเหตุนายเด่นสัญญาว่าจะ ให้ทรัพย์สินแก่ผู้มีสิทธิเลือกตั้ง เป็นการไม่ชอบด้วยพ.ร.บ.ว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการ ได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๕๓ (๑) หลังจากนั้นไม่นาน นายเด่นไปยื่นคำร้องต่อศาล รัฐธรรมนูญขอให้วินิจฉัยว่า ระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาว่าด้วยวิธีพิจารณาและวินิจฉัยคดีที่เกี่ยวกับการเลือกตั้ง และการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งในการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๐ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (ฉบับปี ๒๕๕๐) มาตรา ๒๑๙ วรรคสาม ที่ว่า ศาลยุติธรรมมี ๓ ชั้นศาล เพราะระเบียบ นี้ไม่มีข้อกำหนดว่าด้วยสิทธิในการอุทธรณ์ฎีกา เป็นเหตุให้นายเด่นถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรอง ให้วินิจฉัยว่า ศาลรัฐธรรมนูญต้องรับคำร้องของนายเด่นไว้พิจารณาหรือไม่

งคำตอบ การยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญ (ฉบับปี ๒๕๕๐) มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง (ปัจจุบัน คือรัฐธรรมนูญฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๒๑๓) ต้องเป็นกรณีบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้ รับรองไว้อันสืบเนื่องมาจากบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ยื่นคำร้องเพื่อให้มีคำวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นขัด หรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และคำว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายตามความหมายของมาตรา ๒๑๒ นั้น หมายถึงกฎหมาย ที่ตราขึ้นโดยองค์กฤษฎีกาหรือกฎหมายอื่นที่มีฐานะเทียบเท่า แต่ระเบียบประชุมใหญ่ศาลฎีกาว่าด้วยวิธี พิจารณาและวินิจฉัยคดีที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งและการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งในการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทน ราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๐ มิใช่กฎหมายที่ตราขึ้นโดยองค์กฤษฎีกาหรือกฎหมายอื่นที่

มีฐานะเทียบเท่า คำร้องของนายเด่นจึงไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์และเงื่อนไขของมาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง ศาลรัฐธรรมนูญไม่จำเป็นต้องรับคำร้องของนายเด่นไว้พิจารณาวินิจฉัย (เทียบ คำวินิจฉัยฯที่ ๓๙/๒๕๕๔)

หมายเหตุ

การยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยตรงตามรัฐธรรมนูญ (ฉบับปี ๒๕๕๐) มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง แตกต่างจากการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยตรงตามรัฐธรรมนูญ (ฉบับปี ๒๕๖๐) มาตรา ๒๑๓ โดยรัฐธรรมนูญ (ฉบับปี ๒๕๕๐) มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญได้ ...” ตามบทบัญญัติดังกล่าว คำขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้คือ “บทบัญญัติแห่งกฎหมาย” ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

ส่วนรัฐธรรมนูญ (ฉบับปี ๒๕๖๐) มาตรา ๒๑๓ บัญญัติว่า “บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ” ตามบทบัญญัติดังกล่าว คำขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยคือ “การกระทำ” ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

ข้อสอบข้อนี้ เป็นกรณีตามรัฐธรรมนูญ (ฉบับปี ๒๕๕๐) มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง นายเด่นจึงมีสิทธิยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่คำถามข้อนี้ นายเด่นขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า ระเบียบประชุมใหญ่ศาลฎีกาว่าด้วยวิธีพิจารณาและวินิจฉัยคดีที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งและการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งในการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๐ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่ระเบียบดังกล่าวมิใช่กฎหมายที่ตราขึ้นโดยองค์กรนิติบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีฐานะเทียบเท่า จึงมิใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญจะมีอำนาจวินิจฉัย ตามรัฐธรรมนูญ (ฉบับปี ๒๕๕๐) มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง

ข้อสอบผู้ช่วยผู้พิพากษา สนามใหญ่ วันที่ ๒ มิถุนายน ๒๕๕๕ : คำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัดและคำสั่งของนายกรัฐมนตรีย

คำถาม (ประเด็นที่ ๑) นายเลิศเพาะเลี้ยงกุ้งกุลาดำระบบความเค็มต่ำในพื้นที่น้ำจืดภายในเขตจังหวัดสุพรรณบุรี ต่อมานายกรัฐมนตรียอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๕๐ วรรคสอง และพ.ร.บ. ส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๙ ออกคำสั่งมอบอำนาจให้ผู้ว่าราชการจังหวัดทุกจังหวัดมีอำนาจออกคำสั่งระงับการเพาะเลี้ยงกุ้งกุลาดำระบบความเค็มต่ำในพื้นที่น้ำจืดภายในเขตจังหวัด ผู้ว่าราชการจังหวัดสุพรรณบุรีได้ออกคำสั่งระงับการเพาะเลี้ยงกุ้งกุลาดำดังกล่าวภายในเขตจังหวัดสุพรรณบุรี แต่นายเลิศไม่ยุติการเพาะเลี้ยง พนักงานอัยการจึงยื่นฟ้องนายเลิศเป็นจำเลยคดีอาญาต่อศาลจังหวัดสุพรรณบุรี ข้อหาฝ่าฝืนคำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัด อันเป็นความผิดตามพ.ร.บ. ส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ นายเลิศให้การต่อสู้ว่า คำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัดและคำสั่งของนายกรัฐมนตรียเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๕๐ วรรคสอง บัญญัติว่า กฎหมายที่จะจำกัดเสรีภาพในการ

ประกอบอาชีพได้ต้องเป็นกฎหมายที่ออกโดยรัฐสภาเท่านั้น ขอให้ยกฟ้อง และยื่นคำร้องขอให้ศาลรื้อการพิจารณาคดีไว้ชั่วคราว และส่งปัญหาไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๔๐ มาตรา ๒๖๔ ว่า คำสั่งดังกล่าวบังคับไม่ได้เพราะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๔๐ มาตรา ๒๖๔ ให้วินิจฉัยว่า ศาลจังหวัดสุพรรณบุรีจะสั่งคำร้องของนายเล็กอย่างไร

ธงคำตอบ ตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๔๐ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีปัญหาโต้แย้งว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ซึ่งศาลจะรื้อการพิจารณาพิพากษาไว้ชั่วคราว และส่งให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยต้องเป็นกฎหมายที่ออกโดยองค์กรที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติ คำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัดสุพรรณบุรีและคำสั่งของนายกรัฐมนตรีจึงไม่เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายตามความหมายของมาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง ไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญที่จะพิจารณาวินิจฉัย (คำวินิจฉัยฯที่ ๑๖ ถึง ๑๙/๒๕๔๓)

เมื่อคำร้องของนายเล็กไม่ต้องด้วยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง แม้อำนาจในการสั่งรับหรือไม่รับคำโต้แย้งของคู่ความไว้พิจารณาจะเป็นอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา ๒๖๔ วรรคสอง แต่อำนาจในการวินิจฉัยว่าคำโต้แย้งของคู่ความเข้าหลักเกณฑ์ที่ต้องส่งไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยหรือไม่ เป็นอำนาจของศาลยุติธรรมที่พิจารณาคดีนี้ที่จะต้องวินิจฉัยตามมาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง มิใช่ว่าคู่ความมีคำโต้แย้งอย่างไรแล้ว ศาลยุติธรรมจะต้องส่งเรื่องไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยเสมอไป (เทียบ คำพิพากษฎีกาที่ ๙๕๐๐/๒๕๔๒ และ ๖๒๓/๒๕๔๓)

ข้อสอบเนติบัณฑิต สมัยที่ ๖๗ : **ข้อกำหนดว่าด้วยการดำเนินคดีของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง**

คำถาม (ประเด็นที่ ๒) คู่ความในคดีขอให้ผู้ตรวจการแผ่นดินส่งข้อโต้แย้งไปยังศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า ข้อกำหนดว่าด้วยการดำเนินคดีของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๔๓ ข้อ ๒๖ ที่ว่า ในคดีร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน องค์กรและผู้พิพากษาต้องได้สวนพยานหลักฐานของผู้ถูกกล่าวหา ก่อน ขัดหรือแย้งต่อสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม ซึ่งได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ ให้วินิจฉัยว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับวินิจฉัยคำร้องดังกล่าวหรือไม่

ธงคำตอบ ข้อกำหนดว่าด้วยการดำเนินคดีของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๔๓ มิใช่บทบัญญัติที่ตราขึ้นโดยองค์กรนิติบัญญัติ จึงมิใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจพิจารณาและผู้ตรวจการแผ่นดินจะส่งให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้ ตามรัฐธรรมนูญ (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. ๒๕๕๗ มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง (เทียบคำวินิจฉัยฯที่ ๕๐/๒๕๔๔) ศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่มีอำนาจรับวินิจฉัย

หมายเหตุ :

ข้อสอบข้อนี้ เป็นกรณีผู้ตรวจการแผ่นดินส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญรัฐธรรมนูญตามคำขอของคู่ความในคดี ตามช่องทางที่บัญญัติไว้รัฐธรรมนูญ (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. ๒๕๕๗ มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง ที่ว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจเสนอเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญได้ในกรณีที่เห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายมีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ แต่เนื่องจากข้อกำหนดของศาลฎีกาฯ มิใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นโดยองค์กรนิติบัญญัติที่ศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่มีอำนาจรับวินิจฉัย

๑.๒ ลักษณะของบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดี

บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดี หมายถึง บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะต้องนำมาใช้ในการวินิจฉัยคดีนั้น ซึ่งตามแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมี ๒ ลักษณะ ได้แก่ **กฎหมายที่เป็นประเด็นข้อพิพาทหรือข้อแย้งในคดี** กับ**กฎหมายวิธีพิจารณาความที่เกี่ยวข้องกับคดีนั้น**

๑) กฎหมายที่เป็นประเด็นข้อพิพาทหรือข้อแย้งในคดี

กฎหมายที่เป็นประเด็นข้อพิพาทหรือข้อแย้งในคดี หมายถึงกฎหมายที่คู่ความในคดียกขึ้นเป็นข้ออ้างหรือข้อต่อสู้ในคำฟ้อง คำให้การ หรือคำฟ้องอุทธรณ์ คำแก้อุทธรณ์ หรือคำฟ้องฎีกา คำแก้ฎีกา อันเป็นประเด็นที่ศาลที่พิจารณาคดีนั้นจะต้องวินิจฉัย โดยอาจเป็นประเด็นที่ต้องวินิจฉัยในศาลชั้นต้น ศาลชั้นอุทธรณ์หรือศาลฎีกาก็ได้

ตัวอย่าง คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญกรณีเห็นว่า บทบัญญัติที่ศาลส่งไปเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีในฐานะเป็น**ประเด็นข้อพิพาทในคดี** และรับวินิจฉัย เช่น

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๓/๒๕๖๕ เป็นกรณีพนักงานอัยการยื่นฟ้องจำเลยต่อศาลแขวงพระนครเหนือ กล่าวหาว่าจำเลยกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๐๘ (ฐานแต่งกายเลียนแบบสงฆ์) ระหว่างการพิจารณา จำเลยโต้แย้งว่า การแต่งกายเลียนแบบพระสงฆ์ไม่ใช่การกระทำที่ร้ายแรง ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๐๘ จึงขัดต่อหลักนิติธรรมและไม่เป็นไปตามหลักสัดส่วน ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จำเลยโต้แย้ง เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลแขวงพระนครเหนือจะใช้บังคับแก่คดี เมื่อจำเลยโต้แย้งพร้อมด้วยเหตุผลว่าบทบัญญัติดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น กรณีเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๖ วรรคหนึ่ง จึงมีคำสั่งให้รับไว้พิจารณาวินิจฉัย

ส่วนปัญหาตามข้อโต้แย้งของจำเลยนั้น ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า การแต่งกายเลียนแบบแล้ว **ประพฤติก่อให้เกิดความเสื่อมศรัทธาในศาสนานั้น** หรือหากมีการ**บิดเบือนคำสอนตามหลักศาสนา** อาจกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ประกอบกับมาตรา ๒๐๘ **ไม่ได้กำหนดอัตราโทษขั้นต่ำ** ศาลสามารถใช้ดุลพินิจกำหนดโทษน้อยกว่าอัตราโทษขั้นสูงเพื่อให้สอดคล้องและเหมาะสมกับพฤติการณ์แห่งคดี จึงสอดคล้องกับหลักนิติธรรมและเป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๐๘ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๕/๒๕๖๖ เป็นกรณีพนักงานอัยการยื่นฟ้องจำเลยต่อศาลจังหวัดปทุมธานี กล่าวหาว่า จำเลยลงสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาเทศบาลตำบลบ้านกลางโดยรู้อยู่แล้วว่าตนเป็นผู้ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามในการสมัครรับเลือกตั้ง เนื่องจากจำเลยต้องคำพิพากษาของศาลแขวงดอนเมือง เมื่อวันที่ ๒๘ เมษายน ๒๕๕๘ ให้เพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของจำเลยมีกำหนดห้าปี ซึ่งเมื่อนับถึงวันเลือกตั้งยังไม่**พ้นกำหนดห้าปี** นับแต่วันพ้นจากการถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้ง อันเป็นลักษณะต้องห้ามตามพ.ร.บ.การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ ที่บัญญัติว่า “บุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามดังต่อไปนี้**เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง ... (๑๑) เคยถูกเพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งและยังไม่**

พ้นห้าปีนับแต่วันที่พ้นจากการถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งจนถึงวันเลือกตั้ง” ขอให้ลงโทษตามพ.ร.บ.การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๑๒๐ และประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๗

ระหว่างการพิจารณาของศาลจังหวัดปทุมธานี จำเลยโต้แย้งว่า พ.ร.บ.การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ (๒๑) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕ และมาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง เนื่องจากบทบัญญัติมาตรา ๕๐ (๒๑) มีผลทำให้จำเลยถูกลงโทษซ้ำภายหลังพ้นจากการถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งครบกำหนดแล้ว เพราะต้องรออีก ๕ ปี จึงสมัครรับเลือกตั้งได้อีกศาลจังหวัดปทุมธานีส่งข้อโต้แย้งดังกล่าวไปยังศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า บทบัญญัติดังกล่าวเป็นบทบัญญัติที่ศาลจังหวัดปทุมธานีจะใช้บังคับแก่คดี เมื่อจำเลยโต้แย้งพร้อมด้วยเหตุผลว่าบทบัญญัติดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น กรณีเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง แต่ที่โต้แย้งว่า พ.ร.บ.การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ (๒๑) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕ นั้น มาตรา ๕ เป็นบททั่วไปที่วางหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญไว้โดยมิได้มีข้อความที่เป็นการคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพไว้เป็นการเฉพาะ ศาลรัฐธรรมนูญไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในส่วนนี้ จึงมีคำสั่งรับไว้พิจารณาวินิจฉัยเฉพาะประเด็นที่ขอให้วินิจฉัยว่า พ.ร.บ.การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ (๒๑) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ หรือไม่

ปัญหาตามข้อโต้แย้งของจำเลยดังกล่าว ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า กรณีตามมาตรา ๕๐ (๒๑) เมื่อพ้นระยะเวลาถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งแล้ว **ผู้นั้นยังต้องรอจนกว่าจะพ้นห้าปี นับแต่วันที่พ้นจากการถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งจนถึงวันเลือกตั้ง** จึงจะสามารถสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นได้ และการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการเลือกสมาชิกวุฒิสภาก็**มิได้มีบทบัญญัติเช่นนี้** บทบัญญัติมาตรา ๕๐ (๒๑) จึงกำหนดลักษณะต้องห้ามในการก่อกองบุคคลก่อนเข้าสู่ตำแหน่งทางการเมืองระดับท้องถิ่นที่มีความเข้มงวดเกินความจำเป็น ไม่เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

ประเด็นที่เคยเป็นข้อสอบ : กรณีเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีหรือไม่

ข้อสอบเนติบัณฑิต สมัยที่ ๗๒

คำถาม (ประเด็นที่ ๒) พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องนายส้มโอและนายมังคุดต่อศาลชั้นต้น กล่าวหาว่า นายส้มโอและนายมังคุดมีความผิดฐานเล่นการพนัน(ไฮโลว์) พนันเอาทรัพย์สินกันโดยไม่ได้รับอนุญาต เพราะทั้งสองคนอยู่ในวงเล่นพนันที่เป็นความผิดกฎหมาย จึงถือว่าเป็นผู้เล่นการพนันด้วย ขอให้ลงโทษตามพ.ร.บ.การพนัน พ.ศ. ๒๔๗๘ มาตรา ๔ วรรคหนึ่ง มาตรา ๖ มาตรา ๑๒ ข้อ ๒ ประกอบประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘๓ จำเลยทั้งสองให้การปฏิเสธ ระหว่างการพิจารณาของศาลชั้นต้น นายมังคุดก็ได้ยื่นคำร้องต่อศาลชั้นต้นขอให้ส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาว่า พ.ร.บ.การพนัน พ.ศ. ๒๔๗๘ มาตรา ๖ ที่บัญญัติว่า “ผู้ใดอยู่ในวงการเล่นอันขัดต่อบทแห่งพระราชบัญญัตินี้ ขัดต่อข้อความในกฎกระทรวง หรือใบอนุญาตซึ่งออกตามพระราชบัญญัตินี้ ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้นั้นเล่นด้วย เว้นแต่ผู้ซึ่งเพียงแต่ดูการเล่นในงานรื่นเริงสาธารณะ หรือในงานนักขัตฤกษ์ หรือในที่สาธารณสถาน” เป็นการสันนิษฐานความผิดของบุคคลไว้ก่อน จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี

๒๕๖๐ มาตรา ๒๙ วรรคสอง ที่ว่า ในคดีอาญา ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด ศาลชั้นต้นมีคำสั่งให้ส่งเรื่องดังกล่าวตามคำร้องของนายมงคลไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย ให้วินิจฉัยว่า ศาลรัฐธรรมนูญจะวินิจฉัยคำร้องของนายมงคลอย่างไร

ธงคำตอบ กรณีของนายมงคลเป็นการโต้แย้งว่า พ.ร.บ.การพนัน พ.ศ. ๒๔๗๘ มาตรา ๖ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๒๙ วรรคสอง ซึ่งเป็นการสันนิษฐานความผิดของบุคคลไว้ก่อน เป็นการโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ จึงเป็นคำร้องที่ต้องหลักเกณฑ์ของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีคำสั่งรับคำร้องของนายมงคลไว้พิจารณาวินิจฉัย

ในการวินิจฉัยคำร้องของนายมงคลนั้น ความในรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๒๙ วรรคสอง ที่ว่า ในคดีอาญา ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด มีความหมายเพียงว่า ในคดีอาญาทั้งปวงให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิดจนกว่าโจทก์จะมีพยานหลักฐานมาหักล้างข้อสันนิษฐานนั้นได้ ฉะนั้น กฎหมายใดที่บัญญัติว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยมีความผิดเสียแต่เบื้องต้นทีเดียว บทกฎหมายนั้นย่อมขัดต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๒๙ วรรคสองนี้ และจะใช้บังคับไม่ได้ แต่พ.ร.บ.การพนัน พ.ศ. ๒๔๗๘ มาตรา ๖ หาได้มีข้อความบัญญัติไว้เช่นนั้นไม่ กล่าวคือยังต้องสันนิษฐานว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยยังไม่มีความผิดจนกว่าโจทก์จะนำสืบได้ว่า จำเลยเข้าไปอยู่ในวงพนัน จึงเป็นอันฟังได้ว่า ในกรณีเช่นนี้ได้มีการสันนิษฐานใดๆ ในเบื้องต้นก่อนที่โจทก์นำพยานมาสืบ อันจะทำให้ขัดกับความในรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๒๙ วรรคสอง ที่กฎหมายสันนิษฐานก็เป็นการสันนิษฐานภายหลังโจทก์ได้นำพยานมาสืบแล้ว การสันนิษฐานเช่นนี้ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๒๙ วรรคสอง แต่อย่างใด (คำวินิจฉัยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่ ต.๒/๒๔๙๔, คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๒/๒๕๕๕ และ ๕/๒๕๕๖)

หมายเหตุ

ข้อสอบข้อนี้ มีคำถามเกี่ยวกับนายส้มโอด้วย แต่แยกไปกล่าวถึงในส่วนที่เกี่ยวกับการส่งข้อโต้แย้งว่าการกระทำขัดรัฐธรรมนูญไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย

ข้อสอบเนติบัณฑิต สมัยที่ ๗๐

คำถาม (ประเด็นที่ ๑) พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องบริษัทมีลาภ จำกัด และนายชม ผู้จัดการบริษัทมีลาภ จำกัด ต่อศาลชั้นต้น กล่าวหาว่า บริษัทมีลาภ จำกัด จัดสร้างพระเครื่อง แล้วโฆษณาประชาสัมพันธ์เกินความจริง โดยนายชมทราบแผนการประชาสัมพันธ์ที่เกินจริงดังกล่าวดี แต่ไม่ห้ามจนเป็นเหตุให้เกิดการกระทำความผิด ทั้งยังช่วยประชาสัมพันธ์ด้วย ขอให้ลงโทษตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ.๒๕๒๒ มาตรา ๒๒ (๑), ๕๙ และประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๔๑, ๓๔๓, ๘๓, ๙๑ จำเลยทั้งสองให้การปฏิเสธ ระหว่างการพิจารณาของศาลชั้นต้น นายชมยื่นคำร้องต่อศาลชั้นต้น ขอให้ส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๕๙ ที่บัญญัติว่า ในกรณีที่ผู้กระทำความผิด ถ้าการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้นเกิดจากการสั่งการหรือการกระทำของกรรมการ ... ผู้จัดการ ... ฯลฯ ผู้นั้นต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย” ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ วรรคสองที่ว่า ในคดีอาญา

ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าจำเลยไม่ได้กระทำความผิด ศาลชั้นต้นมีคำสั่งให้ส่งเรื่องดังกล่าวไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย ให้วินิจฉัยว่า ศาลรัฐธรรมนูญจะวินิจฉัยคำร้องของนายชมอย่างไร

ธงคำตอบ คำร้องของนายชมที่ยื่นต่อศาลชั้นต้นและศาลชั้นต้นส่งไปยังศาลรัฐธรรมนูญ เป็นกรณีคู่ความในคดียื่นคำร้องว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก้คดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และไม่ปรากฏว่าศาลรัฐธรรมนูญเคยมีคำวินิจฉัยเกี่ยวกับบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าว ศาลรัฐธรรมนูญจึงต้องรับคำร้องของนายชมไว้พิจารณา ตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง

ในการวินิจฉัยปัญหาดังกล่าว ศาลรัฐธรรมนูญต้องวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๕๙ เป็นกฎหมายที่ถือเอาการกระทำของผู้มีหน้าที่และความรับผิดชอบซึ่งก่อให้เกิดการกระทำความผิดของนิติบุคคลว่าต้องรับผิดชอบในผลของการกระทำของตนเอง จึงมิใช่เป็นบทสันนิษฐานความผิดทางอาญาของกรรมการ ผู้จัดการ ฯลฯ ไว้ก่อนตั้งแต่แรกเริ่มคดี โจทก์ยังคงมีหน้าที่พิสูจน์การกระทำหรือละเว้นการกระทำของบุคคลดังกล่าวก่อนว่าเป็นผู้สั่งการ หรือไม่สั่งการ หรือกระทำการ หรือไม่กระทำการอันเป็นหน้าที่ที่ต้องกระทำ ซึ่งสอดคล้องกับหลักเกณฑ์ทั่วไปของความรับผิดทางอาญาที่ผู้กระทำความผิดต้องรับผลแห่งการกระทำของตน ศาลรัฐธรรมนูญต้องวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๕๙ มีได้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ วรรคสอง (เทียบ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๒/๒๕๕๖)

ตัวอย่าง กรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ส่งไป ไม่ใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก้คดี เพราะบทบัญญัตินั้นไม่เกี่ยวกับประเด็นข้อพิพาทในคดี และไม่รับวินิจฉัย เช่น

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ ๖๒/๒๕๖๓ เป็นกรณีจำเลยทั้งสามถูกฟ้องว่า ร่วมกันนำข้าวสารหรือข้าวเปลือกในคลังสินค้าที่จำเลยทั้งสามใช้เป็นหลักประกันในการทำสัญญาทางธุรกิจกับบริษัทธนาคารกรุงไทย จำกัด (มหาชน) ผู้เสียหายออกไป เป็นเหตุให้ผู้เสียหายซึ่งเป็นผู้รับหลักประกันไม่อาจบังคับหลักประกันเอากับจำเลยทั้งสามทั้งหมดหรือแต่บางส่วน อันเป็นความผิดตามพ.ร.บ.หลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๘๖ มีโทษจำคุกไม่เกินสองปี ปรับไม่เกินสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

จำเลยทั้งสามให้การปฏิเสธ และยื่นคำโต้แย้งต่อศาลจังหวัดกันทรลักษ์ ขอให้ส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ เพื่อวินิจฉัยว่า พ.ร.บ.หลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ๒๕๕๘ **มาตรา ๑๖ มาตรา ๑๗ และมาตรา ๒๐** ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ (การเคารพศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์) มาตรา ๒๕ (การใดไม่ห้าม ทำได้) และมาตรา ๒๖ (กฎหมายจำกัดสิทธิเสรีภาพต้องไม่ขัดหลักนิติธรรม เกินสมควรแก่เหตุ ไม่กระทบศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์)

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า พ.ร.บ. หลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๑๖ มาตรา ๑๗ และมาตรา ๒๐ เป็นเรื่องเกี่ยวกับการจดทะเบียน การเปลี่ยนแปลงทางทะเบียน และการยกเลิกการจดทะเบียน ที่กฎหมายให้ผู้รับหลักประกันไปแจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ แต่คำฟ้องในคดีนี้ พนักงานอัยการยื่นฟ้องคดีอาญาต่อศาลจังหวัดกันทรลักษ์ ขอให้พิจารณาการกระทำความผิดของจำเลยทั้งสามฐานร่วมกันนำข้าวสารหรือข้าวเปลือกออกจากคลังสินค้าหลายครั้งโดยไม่ได้ได้รับความยินยอม อันเป็นความผิดตามพ.ร.บ.หลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๘๖ เป็นเรื่องความรับผิดทางอาญา กรณีคำโต้แย้งของจำเลยทั้งสามไม่เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

ที่ศาลจังหวัดกันทรลักษณ์จะใช้บังคับแก่คดี ไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง ที่ศาลรัฐธรรมนูญจะรับวินิจฉัย

ประเด็นที่เคยเป็นข้อสอบ : กรณีเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีหรือไม่

ข้อสอบผู้ช่วยผู้พิพากษา สนามใหญ่ วันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๒

คำถาม (ประเด็นที่ ๑) นายดำผู้สมัครรับเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนแบบบัญชีรายชื่อไปยื่นคำร้องต่อศาลฎีกาแผนกคดีเลือกตั้งว่า คณะกรรมการการเลือกตั้งไม่ประกาศรายชื่อนายดำเป็นผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง โดยอ้างเหตุว่านายดำเป็นบุคคลล้มละลาย ทั้งที่คดีของนายดำอยู่ในชั้นพิจารณาคำขอประนอมหนี้ภายหลังล้มละลายที่ศาลล้มละลายกลาง ขอให้ศาลฎีกาแผนกคดีเลือกตั้งมีคำสั่งให้นายดำเป็นผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง คณะกรรมการการเลือกตั้งยื่นคำคัดค้านว่า นายดำไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง ก่อนวันนัดฟังคำสั่งศาลฎีกาแผนกคดีเลือกตั้ง นายดำยื่นคำร้องต่อศาลฎีกาแผนกคดีเลือกตั้ง ขอให้ส่งข้อโต้แย้งของตนไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยว่า พ.ร.บ.ว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๕๗ (๓) ที่ให้ผู้สมัครรับเลือกตั้งแบบบัญชีรายชื่อแสดงหลักฐานการเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาติดต่อกันเป็นเวลาสามปี ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๙๘ อันเป็นบทบัญญัติที่ว่าด้วยลักษณะต้องห้ามของผู้สมัครรับเลือกตั้ง เพราะการไม่เสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาหรือเสียไม่ครบถ้วน มิใช่ลักษณะต้องห้ามตามที่บัญญัติไว้ในบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ให้อำนาจศาลฎีกาแผนกคดีเลือกตั้งจะต้องส่งข้อโต้แย้งของนายดำไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยหรือไม่

ธงคำตอบ ศาลฎีกาแผนกคดีเลือกตั้งไม่ต้องส่ง เพราะไม่มีประเด็นที่ศาลฎีกาแผนกคดีเลือกตั้งจะต้องนำ พ.ร.บ.ว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๕๗ (๓) มาใช้บังคับในการวินิจฉัยคดี เพราะประเด็นในคดีนี้คือการเป็นบุคคลล้มละลายเป็นลักษณะต้องห้ามของผู้สมัครสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือไม่ แต่บทบัญญัติที่ขอให้ส่งไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเป็นเรื่องไม่แสดงหลักฐานการเสียภาษี จึงมิใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดี (เทียบ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๓/๒๕๔๔)

ข้อสอบเนติบัณฑิต สมัยที่ ๖๒

คำถาม (ประเด็นที่ ๒) พนักงานอัยการฟ้องนายเก่งและนายกล้า ผู้ดำเนินรายการสถานีวิทยุชุมชนแห่งหนึ่งต่อศาลชั้นต้น กล่าวหาว่าร่วมกันโฆษณาเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ อันเป็นการอวดอ้างสรรพคุณหรือชักจูงใจให้ผู้อื่นดื่มเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ อันเป็นความผิดตามพ.ร.บ.ควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๓๒ วรรคหนึ่ง ขอให้ลงโทษตามมาตรา ๔๓ นายเก่งและนายกล้าปฏิเสธ ก่อนวันนัดสืบพยานโจทก์ นายกล้ายื่นคำร้องขอให้ศาลชั้นต้นส่งข้อโต้แย้งของตนไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยว่า พ.ร.บ.ควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. มาตรา ๓๒ วรรคสาม ที่ว่า บทบัญญัติในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับการโฆษณาที่มีต้นกำเนิดนอกราชอาณาจักร ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๓๐ วรรคสาม ที่ห้ามการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเชื้อชาติ ให้อำนาจศาลชั้นต้นต้องส่งคำร้องของนายกล้าไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยหรือไม่

ธงคำตอบ บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่คู่ความในคดีจะขอให้ส่งไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑๑ วรรคหนึ่ง ต้องเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดี

คดีนี้มีประเด็นต้องวินิจฉัยเพียงว่า นายเก่งและนายหลักกระทำความผิดตามพ.ร.บ.ควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. มาตรา ๓๒ **วรรคหนึ่ง** หรือไม่ ไม่มีประเด็นต้องวินิจฉัยเกี่ยวกับมาตรา ๓๒ **วรรคสาม** บทบัญญัติดังกล่าวจึงไม่ใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีนี้ ศาลชั้นต้นไม่จำเป็นต้องส่งข้อโต้แย้งของนายกกล้าไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย (เทียบ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๒๘/๒๕๕๖)

๒) กฎหมายวิธีพิจารณาความที่เกี่ยวข้องกับคดีนี้

บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดี นอกจากหมายถึงกฎหมายที่เป็นประเด็นข้อพิพาทหรือข้อแพ่งชนะในคดีแล้ว ยังหมายรวมถึง กฎหมายวิธีบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาหรือพิพากษาคดีนั้น ไม่ว่าจะ เป็นในชั้นพิจารณาของศาลชั้นต้น ศาลชั้นอุทธรณ์ หรือศาลฎีกา

แนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ กรณีเป็นกฎหมายวิธีพิจารณาความที่เกี่ยวข้องกับคดีนี้ ดังเช่น

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๒๒/๒๕๖๕ คดีนี้ พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยที่ ๑ ฐานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบฯ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ ศาลชั้นต้นพิพากษาว่า จำเลยที่ ๑ กระทำความผิดตามฟ้อง ลงโทษจำคุก ๓ ปี จำเลยที่ ๑ อุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษาแก้เป็นว่า ลงโทษจำคุก ๒ ปี และปรับ โทษจำคุกให้รอการลงโทษไว้ ๒ ปี ฯลฯ จำเลยที่ ๑ ยื่นคำร้องขออนุญาตฎีกาและยื่น คำฟ้องฎีกา ศาลฎีกาเห็นว่าฎีกาของจำเลยที่ ๑ ไม่เป็นปัญหาสำคัญที่ศาลฎีกาควรวินิจฉัย มีคำสั่งไม่อนุญาตให้ จำเลยที่ ๑ ฎีกา ยกคำร้อง และไม่รับฎีกา

จำเลยที่ ๑ อุทธรณ์คำสั่งไม่รับฎีกาและโต้แย้งว่า พ.ร.บ.วิธีพิจารณาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ พ.ศ. ๒๕๕๙ **มาตรา ๔๖ วรรคสี่** ที่บัญญัติว่า “ ในกรณีที่อัยการสูงสุดลงลายมือชื่อรับรองในฎีกาของพนักงานอัยการว่า มีเหตุอันควรที่ศาลฎีกาจะได้วินิจฉัย ให้ถือว่าเป็นปัญหาสำคัญและให้ศาลฎีการับฎีกา” ทำให้จำเลยที่ ๑ ไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกับโจทก์ที่เป็นพนักงานอัยการ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕ และ มาตรา ๒๗ ศาลฎีกาส่งข้อโต้แย้งของจำเลยที่ ๑ ไปยังศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า บทบัญญัติที่โจทก์โต้แย้งเป็นบทบัญญัติที่ศาลฎีกาจะใช้บังคับแก่คดี เมื่อจำเลยโต้แย้งพร้อมด้วยเหตุผลว่าบทบัญญัติดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญและยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น กรณีเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง จึงมีคำสั่งให้รับไว้พิจารณาวินิจฉัย เว้นแต่ที่จำเลยโต้แย้งว่า พ.ร.บ.วิธีพิจารณาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ พ.ศ. ๒๕๕๙ **มาตรา ๔๖ วรรคสี่** ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ **มาตรา ๕** นั้น เห็นว่า **มาตรา ๕ เป็นบททั่วไปที่วางหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญไว้** โดยมีได้มีข้อความที่เป็นการคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพไว้เป็นการเฉพาะ ศาลรัฐธรรมนูญไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยส่วนนี้

ส่วนปัญหาว่า พ.ร.บ.วิธีพิจารณาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ พ.ศ. ๒๕๕๙ **มาตรา ๔๖ วรรคสี่** จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ **มาตรา ๒๗** (หลักความเสมอภาค) หรือไม่ ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า พนักงานอัยการถือเป็นคู่ความฝ่ายหนึ่งเหมือนกับจำเลยซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐเช่นกัน เมื่อคดีถึงที่สุดตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลอุทธรณ์แผนกคดีทุจริตและประพฤติมิชอบแล้ว คู่ความควรมีสถานะในการฎีกาเท่าเทียมกัน โดยให้อยู่ในอำนาจของศาลฎีกาที่จะพิจารณาว่าเป็นปัญหาสำคัญที่ศาลฎีกาควรวินิจฉัยหรือไม่ และแม้อัยการสูงสุดมีอำนาจ

รับรองฎีกาในคดีอาญาทั่วไป ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ แต่กรณีดังกล่าวเป็นการฎีการะบบสิทธิ ซึ่งราษฎรที่เป็นจำเลยก็มีสิทธิขอให้ผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีหรือลงชื่อในคำพิพากษาหรือทำความเห็นแย้งในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์อนุญาตให้ฎีกาได้ นับว่าบุคคลทั้งสองฝ่ายมีสิทธิฎีกาเท่าเทียมกัน พ.ร.บ.วิธีพิจารณาความอาญาและประพฤตินิชอบ พ.ศ. ๒๕๕๙ มาตรา ๔๖ วรรคสี่ ชัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ และกำหนดค่าบังคับให้คำวินิจฉัย มีผลเมื่อพ้นสามร้อยหกสิบวัน นับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัย

คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๑๒/๒๕๖๕ เป็นกรณีโจทก์ยื่นฟ้องจำเลยต่อศาลจังหวัดเลยขอถอนคืนการให้ที่ดินกลับมาเป็นกรรมสิทธิ์ของโจทก์ ศาลจังหวัดเลยพิพากษายกฟ้อง โจทก์อุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ภาค ๔ พิพากษายืน โจทก์ยื่นคำร้องขออนุญาตฎีกา

ขณะที่คดีอยู่ระหว่างนัดฟังคำสั่งศาลฎีกา โจทก์โต้แย้งว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๔๗ มาตรา ๒๔๘ และมาตรา ๒๔๙ เป็นการจำกัดสิทธิการเข้าถึงความยุติธรรมของโจทก์ ชัดต่อหลักนิติธรรม และเป็นการเลือกปฏิบัติ ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๖๘ และมาตรา ๗๗ วรรคสาม อีกทั้งการแต่งตั้งองค์คณะผู้พิพากษาโดยประธานศาลฎีกาตามมาตรา ๒๔๘ ยังชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๙ (ห้ามการจัดตั้งศาลใหม่ ฯลฯ) อีกด้วย ศาลฎีกาส่งข้อโต้แย้งดังกล่าวไปยังศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า บทบัญญัติที่โจทก์โต้แย้งเป็นบทบัญญัติที่ศาลฎีกาจะใช้บังคับแก่คดีเมื่อจำเลยโต้แย้งพร้อมด้วยเหตุผลว่าบทบัญญัติดังกล่าวชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญและยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น กรณีเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง จึงมีคำสั่งให้รับไว้พิจารณาวินิจฉัย แต่ที่โต้แย้งว่าบทบัญญัติดังกล่าวชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๘ และมาตรา ๗๗ วรรคสามนั้น เห็นว่า **มาตรา ๖๘ และมาตรา ๗๗ วรรคสาม เป็นบทบัญญัติในหมวด ๖ แนวนโยบายแห่งรัฐ** ที่กำหนดเป้าหมายในกระบวนการยุติธรรมและหลักเกณฑ์ในการออกแบบกระบวนการยุติธรรมให้ประชาชนเข้าถึงและแนวทาง ในการตรากฎหมาย มิใช่บทบัญญัติคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลโดยตรง ศาลรัฐธรรมนูญไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในส่วนนี้

ส่วนปัญหาว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๔๗ มาตรา ๒๔๘ และมาตรา ๒๔๙ ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ หรือไม่ นั้น **มาตรา ๒๔๗** กำหนดให้การฎีกาคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นอุทธรณ์ในคดีแพ่งจะกระทำได้ต่อเมื่อได้รับอนุญาตให้ฎีกา มีผลให้ไม่ว่าคู่ความจะมีฐานะทางเศรษฐกิจอย่างไรและจำนวนทุนทรัพย์ที่พิพาทกันเท่าไร มีสิทธิยื่นคำร้องขออนุญาตฎีกาทิ้งปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมายได้ **เท่าเทียมกัน** **มาตรา ๒๔๘** กำหนดให้การพิจารณาและวินิจฉัยคำร้องตามมาตรา ๒๔๗ กระทำโดยองค์คณะผู้พิพากษาที่ประธานศาลฎีกาแต่งตั้ง ประกอบด้วยรองประธานศาลฎีกาและผู้พิพากษาในศาลฎีกาซึ่งดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลฎีกาอีกอย่างน้อย ๓ คน **ซึ่งเป็นผู้มีประสบการณ์ในการพิจารณาพิพากษาคดี อันเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณาคดี** และ**มาตรา ๒๔๙ วรรคหนึ่ง** ให้ศาลฎีกาพิจารณาอนุญาตฎีกาได้เมื่อเห็นว่าปัญหาตามฎีกานั้นเป็นปัญหาสำคัญที่ควรวินิจฉัย และ**วรรคสอง** กำหนดกรณีปัญหาสำคัญสำหรับการพิจารณาคำร้องขออนุญาตฎีกาไว้ตาม (๑) ถึง (๖) หากคำร้องอนุญาตฎีกาใดมีลักษณะเป็นกรณี**ปัญหาสำคัญ**ย่อมได้รับอนุญาตให้ฎีกา ดังนั้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๔๗ มาตรา ๒๔๘ และมาตรา ๒๔๙ จึงไม่

ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ **ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖** และการที่กฎหมายกำหนดให้องค์คณะผู้พิพากษาที่ประธานศาลฎีกาแต่งตั้งพิจารณาและวินิจฉัยคำร้องขออนุญาตฎีกาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๔๘ เป็นเพียงการแต่งตั้งองค์คณะผู้พิพากษาศาลฎีกาเพื่อพิจารณากลับกรองคดีที่เป็นปัญหาสำคัญที่ศาลฎีกาควรวินิจฉัย **มิใช่การจัดตั้งศาลชั้นใหม่หรือกำหนดวิธีพิจารณาเพื่อพิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลฎีกา จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๙**

ประเด็นที่เคยเป็นข้อสอบ : กรณีกฎหมายวิธีพิจารณาความที่เกี่ยวข้องกับคดีนั้น

ข้อสอบผู้ช่วยผู้พิพากษา สนามใหญ่ วันที่ ๒๑ ตุลาคม ๒๕๕๐

ประเด็นที่ ๑ พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องนายบุญมีเป็นจำเลยกล่าวหาว่า กระทำความผิดฐานมีเมทแอมเฟตามีนไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย นายบุญมีให้การปฏิเสธ ก่อนวันนัดสืบพยานโจทก์ นายบุญมียื่นคำร้องขอให้ศาลชั้นต้นมีหมายเรียกเอกสารบันทึกคำให้การชั้นสอบสวนของพยานโจทก์ทุกปาก ซึ่งอยู่ในความครอบครองของโจทก์ โจทก์มีหนังสือแจ้งศาลชั้นต้นว่า จำเป็นต้องใช้เอกสารดังกล่าวประกอบการสืบพยาน หากศาลชั้นต้นประสงค์เรียกเอกสารดังกล่าวมาประกอบการวินิจฉัยจะส่งให้เมื่อเสร็จการสืบพยานโจทก์ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๕ ในวันนัดสืบพยานโจทก์ นายบุญมียื่นคำร้องต่อศาลชั้นต้นขอให้ส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๕ ที่บัญญัติว่า เมื่อโจทก์สืบพยานโจทก์เสร็จแล้ว ถ้าเห็นสมควร ศาลมีอำนาจเรียกสำนวนการสอบสวนจากพนักงานอัยการมาเพื่อประกอบการวินิจฉัยได้ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๔๐ (๗) ที่ให้จำเลยมีสิทธิตรวจสอบหรือได้รับทราบพยานหลักฐานตามสมควร เพราะทำให้จำเลยไม่อาจต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ โจทก์ยื่นคำแถลงคัดค้านว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๕ มิใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดี และข้อโต้แย้งของนายมีไม่ป็นสาระแก่คดีอันสมควรได้รับการวินิจฉัย เพราะรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๔๐ (๗) มีคำว่า “ตามสมควร” อยู่ด้วย ขอให้ยกคำร้องของนายบุญมีที่ขอให้ส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญ ให้วินิจฉัยว่า เหตุผลตามคำแถลงคัดค้านของโจทก์ทั้งสองประการรับฟังได้หรือไม่

ธงคำตอบ ข้อโต้แย้งของคุณความในคดีที่ศาลชั้นต้นจะต้องส่งไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑๑ วรรคหนึ่ง นั้น ต้องเป็นข้อโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แม้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๕ วรรคหนึ่ง มิใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลชั้นต้นจะใช้ในการวินิจฉัยคดีโดยตรงตามฐานความผิดที่โจทก์ฟ้อง เพราะโจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยฐานมีเมทแอมเฟตามีนไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย แต่ศาลชั้นต้นต้องใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๕ วรรคหนึ่ง ในการสั่งเรื่องการเรียกเอกสารบันทึกคำให้การชั้นสอบสวนของพยานโจทก์ตามคำร้องของนายบุญมี จึงถือได้ว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๕ เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดี ตามความหมายของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑๑ วรรคหนึ่ง เหตุผลตามคำแถลงคัดค้านของโจทก์ข้อนี้รับฟังไม่ได้ (เทียบ คำวินิจฉัยฯที่ ๑๖/๒๕๕๖)

ส่วนเหตุผลตามคำแถลงคัดค้านของโจทก์ที่ว่า ข้อโต้แย้งของนายมีไม่เป็นการคัดค้านสมควรได้รับการวินิจฉัยนั้น เมื่อคู่ความในคดีโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก้คดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หากมิใช่ข้อโต้แย้งที่เคลือบคลุมหรือไม่ชัดเจนแล้ว ศาลต้องส่งข้อโต้แย้งนั้นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย ส่วนข้อโต้แย้งของคู่ความจะเป็นสาระแก้คดีอันควรได้รับการวินิจฉัยหรือไม่นั้น เป็นอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญที่จะพิจารณาวินิจฉัยเอง ตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑๑ วรรคสอง เหตุผลตามคำแถลงคัดค้านของโจทก์ข้อนี้รับฟังไม่ได้เช่นกัน

แนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ กรณีไม่เป็นกฎหมายวิธีพิจารณาความที่เกี่ยวข้องกับคดีนั้น

หลัก : การโต้แย้งว่ากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับวิธีพิจารณาคดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ต้องโต้แย้งในขณะที่คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาในชั้นตอนนั้นด้วย หากคดียังไม่ถึงชั้นตอนนั้น ยังโต้แย้งไม่ได้ เช่น

(๑) คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลชั้นต้น จะโต้แย้งว่ากฎหมายเกี่ยวกับการอุทธรณ์คดีรัฐธรรมนูญไม่ได้ (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๓/๒๕๕๔) (๑)

(๒) คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลชั้นต้น ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า บทบัญญัติว่าด้วยการบังคับคดีรัฐธรรมนูญไม่ได้ (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๓๔/๒๕๔๘)

(๓) กรณีขอหรือฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ หากคดีอยู่ระหว่างการไต่สวนของศาลชั้นต้น จะขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ากฎหมายที่ศาลอุทธรณ์จะต้องใช้ในการวินิจฉัยคดี ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญไม่ได้ (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๐/๒๕๕๐)

(๕) คดีอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลสูง จะขอให้ศาลชั้นต้นส่งข้อโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญไปยังศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้ ต้องขอให้ศาลสูงเป็นผู้ส่ง (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ ๓๗/๒๕๖๑ - คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลฎีกา ไปขอให้ศาลอาญาส่งไม่ได้ และ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ ๒๖/๒๕๖๒ คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์ ไปขอให้ศาลแพ่งส่งไม่ได้)

มีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่า ในกรณีที่พนักงานอัยการยื่นฟ้องจำเลยเป็นคดีอาญาต่อศาลชั้นต้น แม้ศาลชั้นต้นยังไม่ได้มีคำสั่งประทับฟ้อง จำเลยมีสิทธิขอให้ศาลชั้นต้นส่งข้อโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลชั้นต้นจะต้องใช้ในชั้นตรวจคำฟ้อง (เช่น เกี่ยวกับอำนาจฟ้อง) ไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้ เพราะเมื่อศาลชั้นต้นต้องใช้ในชั้นตรวจคำฟ้องก็ถือได้ว่าเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก้คดี (เทียบ คำวินิจฉัยที่ ๕/๒๕๕๑)

ประเด็นที่เคยเป็นข้อสอบ : กรณีกฎหมายวิธีพิจารณาความที่ไม่เกี่ยวข้องกับคดีนั้นหรือในชั้นนี้

ข้อสอบเนติบัณฑิต สมัยที่ ๗๑

คำถาม (ประเด็นที่ ๒) พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องนายเสริมต่อศาลอาญาว่า กระทำความผิดฐานมียาเสพติดให้โทษประเภท ๑ ไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายและจำหน่ายยาเสพติดให้โทษประเภท ๑ ระหว่างการพิจารณาสืบพยานโจทก์ นายเสริมยื่นคำร้องต่อศาลอาญาโดยโต้แย้งว่า พ.ร.บ.วิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๑๘ ที่บัญญัติว่า “...คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลอุทธรณ์เฉพาะการกระทำซึ่งเป็นความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้เป็นที่สุด” เป็นการเลือกปฏิบัติ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (ฉบับปี ๒๕๖๐) มาตรา ๒๗ วรรคสาม เพราะเป็นการเลือกปฏิบัติ ขอให้ศาลอาญาส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญให้วินิจฉัยความชอบด้วย

รัฐธรรมนูญของพ.ร.บ.วิธีพิจารณาคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๑๘ ศาลอาญามีคำสั่งยกคำร้องและดำเนินการสืบพยานต่อไปให้วินิจฉัยว่า ศาลอาญามีอำนาจสั่งคำร้องนี้หรือไม่ และคำสั่งนั้นชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ เพราะเหตุใด

ธงคำตอบ คดีนี้อยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลอาญา ศาลอาญายังไม่ได้มีคำพิพากษา จึงยังไม่มีกรณีที่ศาลอาญาจะใช้พ.ร.บ.วิธีพิจารณาคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๕๐ อันเป็นบทบัญญัติว่าด้วยการอุทธรณ์คำพิพากษาบังคับแก่คดี กรณีจึงไม่ต้องด้วยรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๒๑๒ (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๓๔/๒๕๔๘, ๑๐/๒๕๕๐ และคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ ๓๗/๒๕๖๑)

ข้อสอบผู้ช่วยผู้พิพากษา สนามเล็ก วันที่ ๕ พฤษภาคม ๒๕๕๕

คำถาม (ประเด็นที่ ๒) พนักงานอัยการเป็นโจทก์ยื่นฟ้องนายคล้ายและนายเข้มต่อศาลชั้นต้นเมื่อวันที่ ๒ มีนาคม ๒๕๕๓ ซึ่งเป็นเวลาภายหลังพ.ร.บ.วิธีพิจารณาคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๕๐ มีผลใช้บังคับแล้ว กล่าวหาว่า ร่วมกันกระทำความผิดฐานมีเมฆแอมเฟตามีนไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย ขอให้ลงโทษตามพ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๑๕, ๖๖ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๑๕) พ.ศ. ๒๕๔๕ มาตรา ๑๙ ต่อมาในวันนัดสืบพยานจำเลยนัดแรก นายเข้ยื่นคำร้องต่อศาลชั้นต้นว่า พ.ร.บ.วิธีพิจารณาคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๑๘ และมาตรา ๑๙ ที่มีสาระสำคัญว่า คำพิพากษาหรือคำสั่งศาลอุทธรณ์เป็นที่สุด เว้นแต่จะได้รับอนุญาตให้ฎีกา เป็นการปฏิบัติต่อจำเลยในคดีอาญาแตกต่างจากจำเลยในคดีอาญาทั่วไป จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (ฉบับปี ๒๕๕๐) มาตรา ๓๐ ที่ห้ามการเลือกปฏิบัติต่อบุคคลโดยไม่เป็นธรรม ขอให้ศาลชั้นต้นส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย ให้วินิจฉัยว่า ศาลชั้นต้นจะต้องส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยหรือไม่

ธงคำตอบ การส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ (ฉบับปี ๒๕๕๐) มาตรา ๒๑๑ ต้องเป็นกรณีที่คู่ความโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ กรณีตามคำร้องของนายเข้มนั้น พ.ร.บ.วิธีพิจารณาคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๑๘ และมาตรา ๑๙ เป็นบทบัญญัติที่ใช้บังคับในกรณีที่จะมีการอุทธรณ์และฎีกาคำพิพากษาหรือคำสั่งในคดีของนายเข้มนั้นไปหลังจากศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาแล้ว บทบัญญัตินี้จึงไม่ใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะนำมาใช้บังคับแก่คดีในชั้นนี้ กรณีไม่จำเป็นต้องส่งคำร้องของนายเข้มนั้นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย ศาลชั้นต้นชอบที่จะยกคำร้องของนายเข้มนั้น (เทียบ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๓/๒๕๕๔)

๑.๓ คดีถึงที่สุดแล้วส่งไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้หรือไม่

หลักการของเรื่องนี้คือ คดีที่จะส่งไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยนั้น จะต้องยังอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาล อาจจะเป็นศาลชั้นต้น หรือศาลชั้นอุทธรณ์ หรือศาลฎีกาก็ได้ หลักการข้อนี้มาจากถ้อยคำในตัวบทมาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง ที่ว่า ต้องเป็นกรณีที่ศาลจะใช้บทกฎหมายนั้นบังคับคดีแก่คดี คำว่า “จะใช้” แสดงว่ายังไม่ได้ใช้ และมาตรา ๒๑๒ วรรคสาม ยังบัญญัติว่า “คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ใช้ได้ในคดีทั้งปวง แต่ไม่กระทบกระเทือนถึงคำพิพากษาของศาลอันถึงที่สุดแล้ว ...” แสดงว่า คดีที่จะส่งไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย

จะต้องเป็นคดีที่อยู่ในระหว่างพิจารณาของศาล ดังนั้น หากคดีที่ถึงที่สุดแล้ว จะส่งบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยไม่ได้

ข้อยกเว้น

หากมีข้อพิพาทในชั้นบังคับคดี และมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้ในการบังคับคดีในชั้นบังคับคดีว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ยังส่งไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้ (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๓๔ ถึง ๕๓/๒๕๔๓, คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๖ ถึง ๗/๒๕๖๑) แต่หากคดีนั้นไม่มีประเด็นอะไรในชั้นบังคับคดีต้องวินิจฉัยอีก ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับวินิจฉัย (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๖/๒๕๖๑)

ประเด็นที่เคยเป็นข้อสอบ : กรณีคดีถึงที่สุดแล้ว

ข้อสอบเนติบัณฑิต สมัยที่ ๕๖

ประเด็นที่ ๑ ศาลฎีกาพิพากษายืนตามศาลล่างทั้งสองว่า นายเดชกระทำความผิดข้อหาฆ่าคนตายโดยเจตนา มีจำนวน ๑๕ เม็ด ไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย ตามพ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๑๕ วรรคสาม (๒) ประกอบมาตรา ๖๖ วรรคหนึ่ง ลงโทษจำคุก ๔ ปี ต่อมานายเดชยื่นคำร้องต่อศาลชั้นต้นขอให้ขอให้รื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ อ้างว่ามีพยานหลักฐานที่ยังไม่เคยนำมาแสดงต่อศาล ในวันนัดไต่สวนคำร้อง นายเดชยื่นคำร้องขอให้ศาลชั้นต้นว่า พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๑๕ วรรคสาม (๒) ที่ว่าการมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายซึ่งเมทแอมเฟตามีนจำนวนสิบห้าหน่วยการใช้ขึ้นไป ให้ถือว่าไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๔๐ มาตรา ๓๓ วรรคหนึ่ง ที่ว่า ในคดีอาญาต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด ขอให้ศาลชั้นต้นส่งข้อโต้แย้งของนายเดชไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๔๐ มาตรา ๒๖๔ ให้วินิจฉัยว่า ศาลชั้นต้นต้องส่งข้อโต้แย้งของนายเดชไปยังศาลรัฐธรรมนูญหรือไม่

ธงคำตอบ การส่งความเห็นของคุณความในคดีว่า บทบัญญัติใดกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๔๐ มาตรา ๒๖๔ นั้น มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง ตอนท้าย บัญญัติว่า ให้ศาลรอการพิจารณาพิพากษาคดีไว้ชั่วคราว และมาตรา ๒๖๔ วรรคสาม บัญญัติว่า คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ใช้ได้โดยคดีทั้งปวง แต่ไม่กระทบกระเทือนถึงคำพิพากษาของศาลอันถึงที่สุดแล้ว แสดงว่า คดีนั้นต้องยังไม่ถึงที่สุด กรณีตามปัญหาคดีเดิมที่ศาลต้องใช้พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ บังคับแก่คดีได้ถึงที่สุดไปแล้ว แม้นายเดชยื่นคำร้องขอให้รื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ แต่ตราบใดที่ศาลยังไม่ได้มีคำสั่งอนุญาต ต้องถือว่า คดีดังกล่าวยังคงเป็นคดีถึงที่สุดอยู่ ความเห็นของนายเดชที่ว่า พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๑๕ วรรคสาม (๒) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๔๐ มาตรา ๓๓ วรรคหนึ่ง จึงไม่ต้องด้วยมาตรา ๒๖๔ ศาลชั้นต้นไม่ต้องส่งข้อโต้แย้งของนายเดชดังกล่าวไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย (เทียบคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๖๓/๒๕๔๓)

หมายเหตุ

การรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่มีกระบวนการบัญญัติไว้ในพ.ร.บ.การรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ พ.ศ. ๒๕๒๖ เริ่มจากคู่ความที่ประสงค์ขอให้ศาลรื้อฟื้นคดีอาญาที่ถึงที่สุดขึ้นพิจารณาใหม่ ต้องยื่นคำร้องต่อศาล

ขั้นต้นที่พิจารณาพิพากษาคดีนั้น ตามมาตรา ๘ ศาลที่รับคำร้องจะไต่สวนคำร้องนั้นว่ามีมูลพอที่จะรื้อฟื้นคดีขึ้นพิจารณาพิพากษาใหม่หรือไม่ แล้วส่งสำนวนการไต่สวนพร้อมทั้งความเห็นไปยังศาลอุทธรณ์เพื่อพิจารณาว่าสมควรให้รื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่หรือไม่ ตามมาตรา ๙ ถ้าศาลอุทธรณ์เห็นว่าคำร้องนั้นมีมูลพอที่จะรื้อฟื้นคดีขึ้นพิจารณาพิพากษาใหม่ ศาลอุทธรณ์จะสั่งรับคำร้องและสั่งให้ศาลชั้นต้นที่รับคำร้องดำเนินการพิจารณาคดีที่รื้อฟื้นขึ้นพิจารณาใหม่ต่อไป แต่ถ้าศาลอุทธรณ์เห็นว่าคำร้องนั้นไม่มีมูล ศาลอุทธรณ์จะมีคำสั่งยกคำร้องนั้น คำสั่งของศาลอุทธรณ์ไม่ว่าจะสั่งอย่างไรให้เป็นที่สุด ตามมาตรา ๑๐

การอนุญาตให้รื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ ต้องได้ความว่ามีเหตุตามมาตรา ๕ (๑) ถึง (๓) กล่าวคือ

(๑) พยานบุคคลซึ่งศาลได้อาศัยเป็นหลักในการพิพากษาคดีอันถึงที่สุดนั้น ได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดในภายหลังแสดงว่าคำเบิกความของพยานนั้นเป็นเท็จ หรือไม่ถูกต้องตรงกับความจริง

(๒) พยานหลักฐานอื่นนอกจากพยานบุคคลตาม (๑) ซึ่งศาลได้อาศัยเป็นหลักในการพิจารณาพิพากษาคดีอันถึงที่สุดนั้น ได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดในภายหลังแสดงว่าเป็นพยานหลักฐานปลอมหรือเป็นเท็จ หรือไม่ถูกต้องตรงกับความจริง หรือ

(๓) มีพยานหลักฐานใหม่อันขัดแย้งและสำคัญแก่คดีซึ่งถ้าได้นำมาสืบในคดีอันถึงที่สุดนั้น จะแสดงว่าบุคคลผู้ต้องรับโทษอาญาโดยคำพิพากษาถึงที่สุดนั้นไม่ได้กระทำความผิด

ในกรณีที่ศาลอุทธรณ์สั่งรับคำร้องและสั่งให้ศาลชั้นต้นที่รับคำร้องดำเนินการพิจารณาคดีที่รื้อฟื้นขึ้นพิจารณาใหม่ เมื่อศาลชั้นต้นที่พิจารณาพิพากษาคดีนั้นมีความพิพากษาแล้ว พนักงานอัยการผู้ร้องหรือโจทก์ในคดีเดิม ซึ่งเป็นคู่ความมีสิทธิอุทธรณ์หรือฎีกาได้ โดยมีหลักเกณฑ์ดังนี้

(๑) ถ้าคำพิพากษานั้นเป็นคำพิพากษาของศาลชั้นต้น มีสิทธิอุทธรณ์คำพิพากษานั้นต่อศาลอุทธรณ์ คำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ในกรณีเช่นนี้ให้เป็นที่สุด หรือ

(๒) ถ้าคำพิพากษานั้นเป็นคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ มีสิทธิฎีกาคำพิพากษานั้นต่อศาลฎีกา

ทั้งนี้ ตามพ.ร.บ.การรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ พ.ศ. ๒๕๒๖ มาตรา ๑๕

กรณีตามข้อสอบข้อนี้ ยังอยู่ในชั้นที่ศาลชั้นต้นไต่สวนคำร้องของนายเดช ตามพ.ร.บ.การรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ พ.ศ. ๒๕๒๖ มาตรา ๙ ว่ามีมูลที่จะให้รื้อฟื้นคดีขึ้นพิจารณาใหม่หรือไม่ คดีของนายเดช (ที่ถูกฟ้องว่ากระทำความผิดตามพ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๑๕ วรรคสาม (๒)) ยังคงมีสถานะเป็นคดีที่ถึงที่สุดอยู่เหมือนเดิม นายเดชจึงขอให้ส่งข้อโต้แย้งว่าพ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๑๕ วรรคสาม (๒) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยยังไม่ได้ จะส่งได้ต่อเมื่อมีคดีได้รับการรื้อฟื้นขึ้นมาพิจารณาใหม่ และคดีนั้นอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลชั้นต้น

ข้อสอบเนติบัณฑิต สมัยที่ ๕๔

คำถาม (ประเด็นที่ ๑) นายดำต้องคำพิพากษาศาลจังหวัดสุพรรณบุรีว่า มีความผิดฐานฝ่าฝืนคำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัดซึ่งได้รับมอบอำนาจจากนายกรัฐมนตรี เรื่อง ระวังการเพาะเลี้ยงกิ้งก่าดำระบบความเค็มต่ำลงโทษตาม พ.ร.บ.ส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๙, ๙๘ วรรคหนึ่ง จำคุก ๓ เดือน นายดำอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ภาค ๗ พิพากษายืน นายดำฎีกา ศาลชั้นต้นมีคำสั่งไม่รับฎีกาเพราะเหตุเป็นฎีกาใน

ปัญหาข้อเท็จจริง นายดำได้ยื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่งไม่รับฎีกา ศาลฎีกายกคำร้องอุทธรณ์คำสั่ง หลังจากศาลชั้นต้นอ่านคำสั่งศาลฎีกาแล้ว นายดำยื่นคำร้องต่อศาลชั้นต้นว่า พ.ร.บ.ส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๙ ที่ให้นายกรัฐมนตรีมอบอำนาจให้ผู้ว่าราชการจังหวัดมีคำสั่งเช่นนั้นได้ ขัดต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๔๐ มาตรา ๕๐ ที่ว่า บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบอาชีพ จึงใช้บังคับมิได้ตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๔๐ มาตรา ๖ ขอให้ศาลชั้นต้นส่งข้อโต้แย้งของนายดำดังกล่าวไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ให้วินิจฉัยว่า ศาลชั้นต้นต้องส่งข้อโต้แย้งของจำเลยดังกล่าวไปให้ศาลรัฐธรรมนูญหรือไม่

ธงคำตอบ กรณีที่จะส่งข้อโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๔๐ มาตรา ๒๖๔ ได้นั้น ถ้อยคำในมาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง ตอนท้าย ที่ว่า เมื่อมีข้อโต้แย้งดังกล่าว ให้ศาลรอการพิจารณาพิพากษาคดีไว้ชั่วคราว และส่งความเห็นเช่นนั้นตามทางการเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย และมาตรา ๒๖๔ วรรคท้าย ที่ว่า คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไม่กระทบกระเทือนถึงคำพิพากษาของศาลอันถึงที่สุดแล้ว แสดงว่า คดีนั้นต้องอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาล มิใช่คดีที่ถึงที่สุดแล้ว กรณีตามปัญหาคดีของนายดำถึงที่สุดไปแล้ว นายดำจึงขอให้ศาลชั้นต้นส่งข้อโต้แย้งว่า พ.ร.บ.ส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๙ ขัดต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๔๐ มาตรา ๕๐ ไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยไม่ได้ (เทียบ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๐๐๔/๒๕๔๒)

หมายเหตุ

คดีนี้เป็นคดีที่ถึงที่สุดแล้ว เพราะเมื่อศาลฎีกามีคำสั่งยกคำร้องอุทธรณ์คำสั่งไม่รับฎีกา ผู้แพ่คดีก็ไม่สามารถทำอะไรได้อีก

หลักเกณฑ์ประการที่ ๒ : เป็นข้อโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยมาตรา ๕ กล่าวคือขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

หลักเกณฑ์ข้อนี้มาจากตัวบทมาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่งที่ว่า “...ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งพร้อมด้วยเหตุผลว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยมาตรา ๕ ...” ดังนั้น ข้อโต้แย้งที่จะส่งไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้จึงต้องเป็นข้อโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมาย (Act) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ เท่านั้น หากไม่ใช่ข้อโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ศาลที่พิจารณาคดีไม่ต้องส่ง หรือหากส่งไป ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับวินิจฉัย ดังเช่น

๑) ข้อโต้แย้งว่า การกระทำ (Action) ของเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือบุคคลใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ไม่ใช่กรณีตามมาตรา ๒๑๒ ศาลรัฐธรรมนูญไม่มีอำนาจรับวินิจฉัย เช่น ข้อโต้แย้งว่า การคิดดอกเบี้ยของธนาคารขัดรัฐธรรมนูญ (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๙/๒๕๔๓) การยื่นฟ้องคดีของพนักงานอัยการต่อศาลจังหวัดเทิง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ ๓๙/๒๕๕๖) การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่กรมที่ดินและกรมที่ดินเกี่ยวกับการขออนุญาต น.ส. ๓ ก. ละเมิดสิทธิส่วนบุคคลในการสืบมรดกตามรัฐธรรมนูญ (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ ๕๒/๒๕๕๖) การตั้งข้อกล่าวหาของพนักงานสอบสวนและการมีคำสั่งฟ้องของพนักงานอัยการ รวมทั้งการดำเนินการฟ้องร้องคดีนี้ เป็นการกระทำที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ ๔๕/๒๕๖๑)

ประเด็นที่เคยเป็นข้อสอบ : กรณีการกระทำ (Action)

ข้อสอบเนติบัณฑิต สมัยที่ ๗๒

คำถาม พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องนายส้มโอและนายมังคุดต่อศาลชั้นต้น กล่าวหาว่า นายส้มโอและนายมังคุดมีความผิดฐานเล่นการพนัน(ไฮโลว์) พนันเอาทรัพย์สินกันโดยไม่ได้รับอนุญาต เพราะทั้งสองคนอยู่ในวงเล่นพนันที่เป็นความผิดกฎหมาย จึงถือว่าเป็นผู้เล่นการพนันด้วย ขอให้ลงโทษตามพ.ร.บ.การพนัน พ.ศ. ๒๕๗๘ มาตรา ๔ วรรคหนึ่ง มาตรา ๖ มาตรา ๑๒ ข้อ ๒ ประกอบประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘๓ จำเลยทั้งสองให้การปฏิเสธ ระหว่างการพิจารณาของศาลชั้นต้น นายส้มโอยื่นคำร้องต่อศาลชั้นต้นขอให้ส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาว่า การกระทำของพนักงานสอบสวนที่นำตัวนายส้มโอไปแถลงข่าวการจับกุมเป็นการกระทำที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๒๙ วรรคสอง ที่ว่า ในคดีอาญาต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด และก่อนมีคำพิพากษาถึงที่สุดอันแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิดจะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้ ศาลชั้นต้นมีคำสั่งให้ส่งเรื่องดังกล่าวตามคำร้องของนายส้มโอไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย ให้วินิจฉัยว่า ศาลรัฐธรรมนูญจะวินิจฉัยคำร้องของนายส้มโออย่างไร

ธงคำตอบ กรณีคำร้องของนายส้มโอ การโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง ต้องเป็นการโต้แย้งว่า “บทบัญญัติแห่งกฎหมาย” ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่ตามคำร้องของนายส้มโอ เป็นการโต้แย้งการกระทำของพนักงานสอบสวนว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ จึงไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง ศาลรัฐธรรมนูญจึงต้องมีคำสั่งไม่รับคำร้องของนายส้มโอไว้พิจารณาวินิจฉัย (เทียบ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๕๐๒/๒๕๕๒)

ข้อสอบเนติบัณฑิต สมัยที่ ๕๖

คำถาม (ประเด็นที่ ๒) ศาลฎีกาพิพากษายืนตามศาลล่างทั้งสองว่า นายเดชกระทำความผิดข้อหาฆ่ามีเมฆแอมเฟตามีนจำนวน ๑๕ เม็ด ไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย ตามพ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๑๕ วรรคสาม (๒) ประกอบมาตรา ๖๖ วรรคหนึ่ง ลงโทษจำคุก ๔ ปี ต่อมานายเดชยื่นคำร้องต่อศาลชั้นต้นขอให้ขอให้รื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ อ้างว่ามีพยานหลักฐานที่ยังไม่เคยนำมาแสดงต่อศาล และในคำร้องยังกล่าวด้วยว่า ก่อนยื่นคำร้องประมาณ ๑ เดือน นายเดชวิวาทกับผู้ต้องขังอื่น เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ลงโทษนายเดชโดยตีตรวนที่ข้อเท้าทั้งสองข้างเป็นเวลา ๓ เดือน การกระทำของเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ดังกล่าวเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของนายเดช ตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๔ ขอให้ศาลชั้นต้นส่งข้อโต้แย้งของนายเดชไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๒๖๔

ให้วินิจฉัยว่า ศาลชั้นต้นต้องส่งข้อโต้แย้งของนายเดชไปยังศาลรัฐธรรมนูญหรือไม่

ธงคำตอบ กรณีที่นายเดชมีความเห็นว่า การที่เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ลงโทษนายเดชโดยตีตรวนที่ข้อเท้าทั้งสองข้างเป็นเวลา ๓ เดือน เป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของนายเดช ตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๔ มิใช่ข้อโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายต้องด้วยรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๖ กล่าวคือขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่เป็นข้อโต้แย้งว่า การกระทำของบุคคลขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ จึงไม่ต้องด้วยมาตรา ๒๖๔ ศาลชั้นต้นไม่ต้องส่งข้อโต้แย้งของนายเดชดังกล่าวไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๒/๒๕๕๓)

๒) ข้อโต้แย้งว่า คำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลขัดหรือแย้งรัฐธรรมนูญ ไม่ใช่กรณีตามมาตรา ๒๑๒ เช่น ข้อโต้แย้งว่า คำสั่งของผู้พิพากษาศาลจังหวัดสตูลที่สั่งให้จำเลยส่งสำเนาคำร้องให้แกโจทก์ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๘/๒๕๔๑) คำพิพากษาศาลฎีกา ๒ ฉบับ ผู้พิพากษาลงชื่อไม่ครบองค์คณะ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๑/๒๕๔๑) การที่ศาลปกครองกลางและศาลปกครองสูงสุดใช้กฎหมายย้อนหลัง เป็นการขัดหรือแย้งรัฐธรรมนูญ (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ ๓๐/๒๕๕๓)

ประเด็นที่เคยเป็นข้อสอบ : กรณีโต้แย้งคำสั่งหรือคำพิพากษาของศาล (Action ของศาล)

ข้อสอบเนติบัณฑิต สมัยที่ ๖๓

คำถาม (ประเด็นที่ ๒) บริษัทเอปซี จำกัด เป็นโจทก์ฟ้องนายชิน ซึ่งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร เป็นจำเลยต่อศาลชั้นต้น ในข้อหาหมิ่นประมาทโดยการโฆษณา ในวันนัดไต่สวนมูลฟ้องซึ่งอยู่ระหว่างสมัยประชุมสามัญนิติบัญญัติของรัฐสภา นายชินให้ทนายความไปยื่นคำร้องต่อศาลชั้นต้นว่า นายชินได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ (ฉบับปี ๒๕๕๐) มาตรา ๑๓๑ วรรคสาม ขอเลื่อนคดีไปจนกว่าจะปิดสมัยประชุม ศาลชั้นต้นมีคำสั่งว่า กรณีตามคำร้องไม่ต้องด้วยรัฐธรรมนูญบทมาตราที่อ้าง ให้ยกคำร้อง วันรุ่งขึ้นตอนเช้า นายชินไปยื่นคำร้องต่อศาลชั้นต้นขอให้ส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยว่า การที่ศาลชั้นต้นไต่สวนมูลฟ้องและสั่งประทับฟ้องของนายชินในระหว่างสมัยประชุมเป็นการดำเนินกระบวนการพิจารณาที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๓๑ วรรคสาม ศาลชั้นต้นมีคำสั่งว่า กรณีไม่ต้องด้วยรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑๑ ที่จะส่งไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยได้ ให้ยกคำร้อง

ให้วินิจฉัยว่า การที่ศาลชั้นต้นไม่ส่งข้อโต้แย้งของนายชินไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยเป็นการดำเนินกระบวนการพิจารณาที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑๑ หรือไม่

งคำตอบ การส่งเรื่องไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑๑ วรรคหนึ่ง ต้องเป็นการโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่กรณีตามคำร้องของนายชินเป็นการโต้แย้งว่า การดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ไม่ใช่ข้อโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ การที่ศาลชั้นต้นมีคำสั่งไม่ส่งข้อโต้แย้งของนายชินไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยจึงไม่เป็นการดำเนินกระบวนการพิจารณาที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑๑ (คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ ๖/๒๕๕๒)

ข้อสอบเนติบัณฑิต สมัยที่ ๕๔

คำถาม (ประเด็นที่ ๑) นายดำต้องคำพิพากษาศาลจังหวัดสุพรรณบุรีว่า มีความผิดฐานฝ่าฝืนคำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัดซึ่งได้รับมอบอำนาจจากนายกรัฐมนตรี เรื่อง ระเบียบการเพาะเลี้ยงกุ้งกุลาดำระบบความเค็มต่ำลงโทษตาม พ.ร.บ.ส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๙, ๙๘ วรรคหนึ่ง จำคุก ๓ เดือน นายดำอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ภาค ๗ พิพากษายืน นายดำฎีกา ศาลชั้นต้นมีคำสั่งไม่รับฎีกาเพราะเหตุเป็นฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง นายดำได้ยื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่งไม่รับฎีกา ศาลฎีกายกคำร้องอุทธรณ์คำสั่ง หลังจากศาลชั้นต้นอ่านคำสั่งศาลฎีกาแล้ว นายดำยื่นคำร้องต่อศาลชั้นต้นว่า คำสั่งของศาลฎีกาที่ยกคำร้องอุทธรณ์คำสั่งไม่รับฎีกาของนายดำ ขัดต่อรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๒๗๒ ที่ให้ศาลยุติธรรมมี ๓ ชั้นศาล ขอให้ศาลชั้นต้นส่งข้อ

โต้แย้งของนายคำดังกล่าวไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ให้วินิจฉัยว่า ศาลชั้นต้นต้องส่งข้อโต้แย้งของจำเลยดังกล่าวไปให้ศาลรัฐธรรมนูญหรือไม่

ธงคำตอบ ข้อโต้แย้งของนายคำที่ว่า คำสั่งศาลฎีกาที่ยกคำร้องอุทธรณ์คำสั่งไม่รับฎีกาของคู่ความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ปี ๒๕๔๐ มาตรา ๒๗๒ นั้น มิใช่ข้อโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๔๐ มาตรา ๖ นายคำจึงขอให้ศาลชั้นต้นส่งข้อโต้แย้งดังกล่าวไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๔๐ มาตรา ๒๖๔ ไม่ได้ ศาลชั้นต้นไม่จำเป็นต้องส่งข้อโต้แย้งของนายคำไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๑/๒๕๔๑)

ข้อสอบผู้ช่วยผู้พิพากษา สนามใหญ่ วันที่ ๒๕ พฤศจิกายน ๒๕๖๐

คำถาม ประเด็นที่ ๒ ก่อนสมัยประชุมสภาผู้แทนราษฎร พนักงานอัยการยื่นฟ้องนายเด่น สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ข้อหาฉ้อโกงและฟอกเงินไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย ศาลชั้นต้นมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ประกัน ระหว่างพิจารณาคดีมีพระราชกฤษฎีกาเรียกประชุมสภาผู้แทนราษฎร ประธานสภาผู้แทนราษฎรขอให้ศาลที่พิจารณาคดีอาญาปล่อยนายเด่น ศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยนายเด่นโดยให้ทำสัญญาประกัน ตีราคาประกันห้าล้านบาท พร้อมกำหนดเงื่อนไขห้ามเดินทางออกนอกประเทศ นายเด่นโต้แย้งคัดค้านว่า การที่ศาลตีราคาประกันห้าล้านบาทเป็นการเรียกหลักประกันสูงเกินควร และการสั่งห้ามออกนอกประเทศ เป็นการละเมิดสิทธิเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรอง อันเป็นการกระทำที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๒๙ ขอให้ศาลส่งข้อโต้แย้งไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยว่าคำสั่งศาลขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ให้วินิจฉัยว่า ศาลต้องส่งข้อโต้แย้งของนายเด่นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยหรือไม่

ธงคำตอบ คำขอของนายเด่นที่ขอให้ศาลส่งข้อโต้แย้งไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยนั้น รัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๒๑๒ บัญญัติว่า ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งพร้อมด้วยเหตุผลว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยมาตรา ๕ และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลส่งความเห็นเช่นนั้นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย ... กรณีนี้ ไม่ใช่เป็นการโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะนำมาใช้บังคับแก่คดีนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ แต่เป็นข้อโต้แย้งว่า การที่ศาลตีราคาประกันสูงเกินควรและกำหนดเงื่อนไขห้ามเดินทางออกนอกประเทศเป็นการกระทำที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๒๕ และ ๒๙ จึงไม่เข้าหลักเกณฑ์ที่ศาลจะต้องส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย ตามมาตรา ๒๑๒ ศาลจึงไม่ต้องส่งข้อโต้แย้งของนายเด่นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย

๓) คำร้องเป็นทำนองขอให้ศาลรัฐธรรมนูญแปลความหมายของรัฐธรรมนูญหรือวินิจฉัยปัญหาข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงในคดี ก็มีใช้คำร้องตามรัฐธรรมนูญตามมาตรา ๒๑๒ เช่น ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า ผู้ร้องเป็นผู้บริโภคตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๗ หรือไม่ (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๘/๒๕๔๓) ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า คดีอยู่ในอำนาจศาลปกครองหรือศาลยุติธรรม (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๓๒-๓๔/๒๕๔๗) ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า การกระทำของเจ้าพนักงานและหน่วยงานของรัฐขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑/๒๕๕๖)

๔) ข้อโต้แย้งว่า กฎ หรือคำสั่งทางปกครองขัดต่อกฎหมายแม่บท ไม่ใช่กรณีตามมาตรา ๒๑๒ เช่น ขอให้วินิจฉัยว่า กฎและคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยคณะกรรมการอ้อยและน้ำตาลทรายเป็นการออกเกินขอบเขตที่พระราชบัญญัติอ้อยและน้ำตาลทรายฯให้อำนาจหรือไม่ (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๒๗/๒๕๔๔)

๕) ข้อโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีขัดหรือแย้งกับกฎหมายระดับเดียวกัน ไม่ใช่กรณีตามมาตรา ๒๑๒ เช่น ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา ๙ และมาตรา ๑๐๘ วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งกับพ.ร.บ.การปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. ๒๕๑๘ (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ ๔๐/๒๕๕๖)

๖) ขอให้วินิจฉัยว่า รัฐธรรมนูญมาตราหนึ่งขัดต่อรัฐธรรมนูญอีกมาตราหนึ่ง ไม่ใช่กรณีตามมาตรา ๒๑๒ เช่น ขอให้วินิจฉัยว่า รัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๑๐๑(๓) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๑๒๒ หรือไม่ (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ ๔๘/๒๕๕๖)

ข้อสอบเนติบัณฑิต สมัยที่ ๗๔

คำถาม ประเด็นที่ ๒ คณะกรรมการป.ป.ช.ยื่นคำร้องต่อศาลฎีกา ขอให้วินิจฉัยว่า นายเก่ง รัฐมนตรีช่วยว่าการ ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรมอย่างร้ายแรง นายเก่งให้การปฏิเสธ ระหว่างการพิจารณา นายเก่งยื่นคำร้องขอให้ศาลฎีกาส่งข้อโต้แย้งนายเก่งว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๕ วรรคสาม ที่ให้อำนาจศาลฎีกาสั่งให้นายเก่งหยุดปฏิบัติหน้าที่ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ วรรคสอง ที่ห้ามสันนิษฐานไว้ก่อนว่าจำเลยมีความผิด ขอให้วินิจฉัยว่า ข้อโต้แย้งของนายเก่ง ต้องด้วยหลักเกณฑ์ที่ศาลรัฐธรรมนูญจะรับวินิจฉัยหรือไม่

ธงคำตอบ ข้อโต้แย้งของคู่ความที่ศาลที่พิจารณาคดีต้องส่งไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง ต้องเป็นข้อโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มิใช่ข้อโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญด้วยกัน คำร้องของนายเก่งที่โต้แย้งว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๕ วรรคสาม ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ วรรคสอง จึงไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ที่ศาลรัฐธรรมนูญจะมีอำนาจรับวินิจฉัย (เทียบ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ ๔๘/๒๕๕๖)

(๗) ข้อโต้แย้งว่า กฎหมายนั้นตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ไม่ใช่กรณีตามมาตรา ๒๑๒

เหตุผลเนื่องจากตัวบทมาตรา ๒๑๒ กล่าวถึงเฉพาะ “บทบัญญัติแห่งกฎหมาย” ซึ่งหมายถึง “ถ้อยคำ” หรือ “เนื้อหาสาระ” ของกฎหมายเท่านั้น ประกอบกับการตรากฎหมายเป็นกระบวนการทางนิติบัญญัติ และการควบคุมมิให้การตรากฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญมีบทบัญญัติเกี่ยวกับกระบวนการเสนอเรื่อง ผู้มีสิทธิเสนอเรื่อง และกำหนดเวลาเสนอเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญไว้เป็นเฉพาะแล้ว กล่าวคือ กรณีของพระราชบัญญัติอยู่ในมาตรา ๑๔๘ และกรณีของพระราชกำหนดอยู่ในมาตรา ๑๗๓ คู่ความในคดีจะขอให้ศาลที่พิจารณาคดีส่งข้อโต้แย้งว่า การตรากฎหมายไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ หรือการตรากฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยไม่ได้

ข้อโต้แย้งว่า การตรากฎหมายไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนั้น เมื่อศึกษาคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะพบว่า มีอยู่ ๒ ลักษณะ ได้แก่

๑) ข้อโต้แย้งว่า **กระบวนการในการตรากฎหมาย** ซึ่งหมายถึงขั้นตอนในการเสนอและพิจารณา
กฎหมาย ไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๓๑ ถึง ๓๒/๒๕๖๓ เป็นกรณีจำเลยในคดีล้มละลายขอให้ศาลล้มละลาย
กลางส่งเรื่องไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า **การตราพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกำหนดบริษัทบริหาร
สินทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๔๑ พ.ศ. ๒๕๕๐** มีใช้เรื่องรีบด่วนเพื่อรักษาความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศ แต่เป็นการ
กระทำเพื่อให้ได้เปรียบในทางเศรษฐกิจแก่ภาคเอกชน จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ **มาตรา ๗๗ วรรคหนึ่ง**

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า เป็นการโต้แย้งเกี่ยวกับกระบวนการในการตรากฎหมาย ซึ่งรัฐธรรมนูญ มาตรา
๑๔๘ กำหนดกระบวนการในการร้องหรือผู้มีสิทธิร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว และ
มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง มิได้ให้สิทธิโต้แย้งว่ากระบวนการตรากฎหมายไม่ถูกต้อง จึงไม่จำต้องวินิจฉัยในส่วนนี้

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๔/๒๕๖๖ เป็นกรณีจำเลยในคดีฟ้องขับไล่ ได้แย้งประเด็นหนึ่งว่า พระราช
กำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๔๑ มาตรา ๖ ที่กำหนดให้การโอนสินทรัพย์ไปยังบริษัทบริหารสินทรัพย์
ถ้าเป็นสินทรัพย์อย่างอื่นที่มีใช้สิทธิจำนอง สิทธิจำนำ หรือสิทธิอันเกิดแต่การค้ำประกัน ให้หลักประกันนั้นตกแก่
บริษัทบริหารสินทรัพย์ด้วย ส่งผลกระทบต่อสิทธิในทรัพย์สินของจำเลย และนิติบุคคลอื่นหรือบริษัทบริหาร
สินทรัพย์ผู้โอนสิทธิเรียกร้อง จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหลายมาตรา รวมทั้ง**มาตรา ๑๗๒** ที่บัญญัติว่า “ในกรณี
เพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจ
ของประเทศ หรือป้องปัดภัยพิบัติสาธารณะ พระมหากษัตริย์จะทรงตราพระราชกำหนดให้ใช้บังคับดังเช่น
พระราชบัญญัติก็ได้ ...”

ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๗๒ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๘ ว่าด้วยคณะรัฐมนตรีที่
บัญญัติเกี่ยวกับ**กระบวนการตราพระราชกำหนด** ซึ่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๗๓ บัญญัติกระบวนการร้องหรือผู้มี
สิทธิร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาไว้เป็นการเฉพาะแล้ว การยื่นคำร้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ มิได้ให้
สิทธิโต้แย้งว่ากระบวนการตรากฎหมายไม่ถูกต้องตามรัฐธรรมนูญ ไม่จำต้องวินิจฉัยในส่วนนี้

ข้อโต้แย้งเกี่ยวกับกระบวนการในการตรากฎหมายนอกจากนี้ก็เช่น ข้อโต้แย้งว่า การประชุมเพื่อพิจารณา
และลงมติเห็นชอบกับร่างกฎหมายฉบับนั้น **องค์ประชุมของสภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสภาไม่ครบ** กล่าวคือไม่ถึง
กึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภานั้น ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๒๐ วรรคหนึ่ง (เทียบ คำสั่งศาล
รัฐธรรมนูญที่ ๘/๒๕๕๑, ๒๗/๒๕๕๓) หรือข้อโต้แย้งว่า พ.ร.บ.ผลิตภัณฑ์สมุนไพร พ.ศ. ๒๕๖๒ ที่มีผู้คัดค้านเป็น
จำนวนมาก ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (น่าจะหมายถึงรัฐธรรมนูญ มาตรา ๗๗ วรรคสอง) เพราะผู้เสนอกฎหมาย
ปกปิดผลการประชาพิจารณ์รับฟังความคิดเห็นอันเป็นขั้นตอนหนึ่งในขั้นการร่างกฎหมาย (เทียบ คำวินิจฉัยศาล
รัฐธรรมนูญที่ ๖๔/๒๕๖๓) เป็นต้น

๒) ข้อโต้แย้งว่า **รูปแบบของกฎหมาย** ซึ่งหมายถึงถ้อยคำหรือข้อความที่รัฐธรรมนูญบังคับว่าต้องมีอยู่ใน
กฎหมายนั้น ไม่เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ

ในรัฐธรรมนูญฉบับปี ๒๕๖๐ รูปแบบกฎหมายอยู่ใน**มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง** ที่บัญญัติว่า

“มาตรา ๒๖ การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคล ...ต้องระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย”

กฎหมายที่ตราขึ้นภายหลังรัฐธรรมนูญฉบับปี ๒๕๖๐ มีผลใช้บังคับ หากเป็นกฎหมายที่มีบทบัญญัติจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคล จะระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ในคำปรารภด้วยเสมอ ดังเช่น พ.ร.บ.การรักษาความมั่นคงปลอดภัยไซเบอร์ พ.ศ. ๒๕๖๒ มีถ้อยคำในคำปรารภ วรรคสองว่า “**เหตุผลและความจำเป็น**ในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามพระราชบัญญัตินี้ ก็เพื่อให้การรักษาความมั่นคงปลอดภัยไซเบอร์มีประสิทธิภาพและเพื่อให้มีมาตรการป้องกัน รับมือ และลดความเสี่ยงจากภัยคุกคามทางไซเบอร์ อันกระทบต่อความมั่นคงของรัฐและความสงบเรียบร้อยภายในประเทศ ซึ่งการตราพระราชบัญญัตินี้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๖ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยแล้ว”

แนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญกรณีโต้แย้งว่า การตรากฎหมายไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ เพราะเหตุกระบวนการในการตราไม่เป็นไปตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด เช่น

ส่วนแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญกรณีโต้แย้งว่า การตรากฎหมายไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ เพราะเหตุรูปแบบของกฎหมายไม่เป็นไปตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด เช่น

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๙/๒๕๖๓ เป็นกรณีคู่ความในศาลปกครองกลางขอให้ส่งเรื่องไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า พ.ร.บ.บำนาญบำนาญ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๙ (ให้บำนาญปกติจำกัดจำนวนไว้อย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้าย) เป็นการจำกัดสิทธิในการรับบำนาญของข้าราชการที่มีเวลาราชการมากกว่า ๕๐ ปี โดยเฉพาะเจาะจง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคสอง เพราะการประกาศใช้บังคับพ.ร.บ.ฉบับนี้มีได้ระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิไว้

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า การยื่นคำร้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ มิได้ให้สิทธิโต้แย้งว่า กฎหมายตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญได้ ศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในประเด็นนี้

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๒/๒๕๖๔ เป็นกรณีผู้ฟ้องคดีในศาลปกครองกลางขอให้ศาลปกครองกลางส่งเรื่องไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า การตรา พ.ร.บ.ว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๓๔ ไม่ได้ระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิไว้ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า เป็นการโต้แย้งเกี่ยวกับกระบวนการในการตราพ.ร.บ.ว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔๘ กำหนดกระบวนการในการร้องหรือผู้มีสิทธิร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว การยื่นคำร้องตามมาตรา ๒๑๒ มิได้ให้สิทธิโต้แย้งว่ากระบวนการตรากฎหมายไม่ถูกต้องแต่อย่างไร จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในประเด็นนี้

ประเด็นที่เคยเป็นข้อสอบ กรณีโต้แย้งกระบวนการในการตรา

ข้อสอบเนติบัณฑิต สมัยที่ ๗๔

คำถาม ประเด็นที่ ๒ พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องนายเก่งต่อศาลอาญา กล่าวหาว่ามีเมฆแอมเฟตามีนไว้ในครอบครองเพื่อการค้า นายเก่งให้การปฏิเสธ ระหว่างการพิจารณา นายเก่งยื่นคำร้องขอให้ศาลอาญาส่งข้อโต้แย้งนายเก่งว่า ประมวลกฎหมายยาเสพติดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๗๗ วรรคสอง เพราะผู้เสนอ

กฎหมายปิดผลการประชาพิจารณ์ที่มีผู้คัดค้านเป็นจำนวนมาก ให้วินิจฉัยว่าข้อโต้แย้งของนายเก่ง ต้องด้วยหลักเกณฑ์ที่ศาลรัฐธรรมนูญจะรับวินิจฉัยหรือไม่

ธงคำตอบ ข้อโต้แย้งของนายเก่งที่ว่า ประมวลกฎหมายยาเสพติดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๗๗วรรคสอง เพราะผู้เสนอกฎหมายปิดผลการประชาพิจารณ์ที่มีผู้คัดค้านเป็นจำนวนมาก อันเป็นขั้นตอนในชั้นการร่างกฎหมาย ถือได้ว่าเป็นข้อโต้แย้งว่า กระบวนการในการตรากฎหมายไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มิใช่ข้อโต้แย้งว่าบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ จึงไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ที่ศาลรัฐธรรมนูญจะมีอำนาจรับวินิจฉัย (เทียบ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ ๖๔/๒๕๖๓)

ข้อสอบเนติบัณฑิต สมัยที่ ๖๒

คำถาม (ประเด็นที่ ๑) พนักงานอัยการฟ้องนายเก่งและนายกล้า ผู้ดำเนินรายการสถานีวิทยุชุมชนแห่งหนึ่งต่อศาลชั้นต้น กล่าวหาว่าร่วมกันโฆษณาเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ อันเป็นการอวดอ้างสรรพคุณหรือชักจูงใจให้ผู้อื่นดื่มเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ อันเป็นความผิดตามพ.ร.บ.ควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๓๒วรรคหนึ่ง ขอให้ลงโทษตามมาตรา ๔๓ นายเก่งและนายกล้าปฏิเสธ ก่อนวันนัดสืบพยานโจทก์ นายกล้ายื่นคำร้องขอให้ศาลชั้นต้นส่งข้อโต้แย้งของตนไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยว่า พ.ร.บ.ควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ เพราะการประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติเพื่อพิจารณาร่างกฎหมายฉบับนี้ องค์ประชุมขณะลงมติในวาระที่ ๑ ไม่ครบตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้กฎหมายฉบับนี้จึงไม่มีผลใช้บังคับ ให้วินิจฉัยว่า ศาลชั้นต้นต้องส่งคำร้องของนายกล้าไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยหรือไม่

ธงคำตอบ การส่งข้อโต้แย้งไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑๑ คู่ความในคดีขอให้ส่งไปได้เฉพาะประเด็นที่ว่า บทบัญญัติหรือเนื้อหาของกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีนั้น แต่กรณีตามคำร้องเป็นการโต้แย้งกระบวนการตรากฎหมายไม่ถูกต้องตามรัฐธรรมนูญฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๑๕๔ ซึ่งบทบัญญัติมาตรา ๑๕๔ มิได้ให้สิทธิแก่นายเก่งหยิบยกเป็นประเด็นโต้แย้งต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ ศาลชั้นต้นจึงไม่จำต้องข้อโต้แย้งของนายเก่งไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย (เทียบ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๖ ถึง ๗/๒๕๕๒)

ข้อสอบผู้ช่วยผู้พิพากษา สนามใหญ่ วันที่ ๔ มิถุนายน ๒๕๕๙

คำถาม (ประเด็นที่ ๒) พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องนายสุขเป็นจำเลยต่อศาลชั้นต้นกล่าวหาว่า นายสุขกระทำความผิดฐานไม่ติดตั้งระบบติดตามเรือประมงและหน่วงเหนี่ยวกักขังเด็กเพื่อบังคับใช้แรงงาน อันเป็นความผิดตามพระราชกำหนดการประมง พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๘๑(๑), ๑๕๑ และพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๔, ๖ (๑), ๕๒ นายสุขให้การปฏิเสธ และยื่นคำร้องต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาผ่านศาลชั้นต้น ขอให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเสนอเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชกำหนดการประมง พ.ศ. ๒๕๕๘ ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. ๒๕๕๗ เพราะการออกพระราชกำหนดดังกล่าวไม่ได้มีกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ (ฉบับชั่วคราว)

พ.ศ. ๒๕๕๗ มาตรา ๒๑ ให้วินิจฉัยว่า ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาต้องเสนอคำร้องของนายสุขไปยังศาลรัฐธรรมนูญหรือไม่

ธงคำตอบ แม้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยปัญหาว่า กฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. ๒๕๕๗ หรือไม่ ตามมาตรา ๒๕ และที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกามีอำนาจเสนอปัญหาดังกล่าวที่เกิดขึ้นในการพิจารณาคดีของศาลยุติธรรมไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย ตามรัฐธรรมนูญ (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. ๒๕๕๗ มาตรา ๕ วรรคสอง แต่เนื้อหาตามคำร้องของนายสุข ถือได้ว่าเป็นกรณีนายสุขโต้แย้งว่า พระราชกำหนดประมง พ.ศ. ๒๕๕๘ มีการตราที่ไม่ได้มีกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนตามเงื่อนไขในการออกพระราชกำหนดที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๑ ถือได้ว่าเป็นกรณีนายสุขโต้แย้งเกี่ยวกับกระบวนการในการตราพระราชกำหนดไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ซึ่งรัฐธรรมนูญ (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. ๒๕๕๗ ไม่มีบทบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยในเรื่องดังกล่าว ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาจึงไม่จำเป็นต้องเสนอปัญหาตามคำร้องของนายสุขไปยังศาลรัฐธรรมนูญ (เทียบคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๘-๑๑/๒๕๕๖ และ ๙/๒๕๕๒)

หมายเหตุ

ในขณะที่รัฐธรรมนูญ (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. ๒๕๕๗ มีผลใช้บังคับ การส่งข้อโต้แย้งของคุณความในคดีว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญเป็นอำนาจของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา ตามมาตรา ๕ วรรคสอง ประกอบมาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง

ข้อสอบผู้ช่วยผู้พิพากษา สนามเล็ก วันที่ ๙ สิงหาคม ๒๕๕๘

คำถาม (ประเด็นที่ ๓) นายร่ำรวย นายกสมาคมส่งเสริมการตั้งครุฑโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธ์ ไปยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินขอให้ส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยว่า พ.ร.บ.คุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธ์ทางการแพทย์ พ.ศ. ๒๕๕๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. ๒๕๕๗ มาตรา ๑๓ เพราะสมาชิกสภานิติบัญญัติที่เข้าร่วมประชุมพิจารณากฎหมายฉบับนี้วาระที่ ๓ **ไม่ครบองค์ประชุม** ให้วินิจฉัยว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินต้องส่งคำร้องดังกล่าวอย่างไร

ธงคำตอบ กรณีตามคำร้องดังกล่าว เป็นการโต้แย้งว่า กระบวนการในการตรากฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มิใช่เป็นการโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายซึ่งหมายถึงเนื้อหาของกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ผู้ตรวจการแผ่นดินจึงต้องส่งไม่รับคำร้อง (เทียบคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ ๖/๒๕๕๓)

หมายเหตุ

๑) ปี ๒๕๕๘ สนามเล็กและสนามใหญ่ใช้ข้อสอบเดียวกัน

๒) ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจเสนอเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ตามรัฐธรรมนูญ (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. ๒๕๕๗ มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง ตอนท้าย

ประเด็นที่เคยเป็นข้อสอบ กรณีโต้แย้งรูปแบบของกฎหมาย

ข้อสอบเนติบัณฑิต สมัยที่ ๗๑

คำถาม (ประเด็นที่ ๒) พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องนายเสริมต่อศาลอาญาว่า กระทำความผิดฐานมียาเสพติดให้โทษประเภท ๑ ไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายและจำหน่ายยาเสพติดให้โทษประเภท ๑ ระหว่างการ

พิจารณาสืบพยานโจทก์ นายเสริมยื่นคำร้องต่อศาลอาญาโดยโต้แย้งว่า พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ ที่โจทก์บรรยายฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยนั้น มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคล แต่มิได้ระบุเหตุผลและความจำเป็นในการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพไว้ด้วย จึงไม่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๒๖ ซึ่งบัญญัติว่า “การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคล ... ต้องระบุเหตุผลและความจำเป็นในการในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย” บทบัญญัติของพ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ศาลชั้นต้นมีคำสั่งให้ยกคำร้องและดำเนินการสืบพยานต่อไป ให้วินิจฉัยว่า คำสั่งของศาลอาญาดังกล่าวชอบหรือไม่

ธงคำตอบ คำสั่งของศาลอาญาดังกล่าวชอบด้วยกฎหมายเพราะการโต้แย้งว่า บทบัญญัติตามพ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ ไม่ได้ระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ ไม่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๒๖ นั้น เป็นข้อโต้แย้งเรื่องกระบวนการตรากฎหมาย การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหลังจากกฎหมายมีผลใช้บังคับแล้วตามมาตรา ๒๑๒ ไม่อาจหยิบยกประเด็นความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกระบวนการในการตรากฎหมายให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้อีก (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๖/๒๕๕๑) ที่ศาลอาญาไม่ส่งข้อโต้แย้งของจำเลยไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยจึงชอบแล้ว

ข้อสอบอัยการ สนามเล็ก ๘ มิถุนายน ๒๕๖๒

คำถาม จำเลยในคดีที่ต้องหาว่ากระทำความผิดฐานค้ามนุษย์ร้องขอต่อศาลอาญาให้ส่งคำโต้แย้งของจำเลยเพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ฉบับหนึ่ง ตราขึ้นโดยขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง หรือไม่ เพราะพระราชกำหนดดังกล่าวตราขึ้นโดยมิได้ระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย ศาลอาญาพิจารณาแล้วจึงส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามคำร้องของจำเลย

ให้วินิจฉัยว่า (๑) ในระหว่างที่ศาลอาญาส่งความเห็นและคำโต้แย้งของจำเลยให้ศาลรัฐธรรมนูญ ศาลอาญาจะดำเนินการพิจารณาพิพากษาคดีต่อไปได้หรือไม่

(๒) ในกรณีดังกล่าว ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องพิจารณาคำร้องของจำเลยหรือไม่

ธงคำตอบ (๑) ในระหว่างที่ศาลอาญาได้ส่งความเห็นและคำโต้แย้งของจำเลยให้ศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง ให้อำนาจศาลที่พิจารณาคดีดำเนินการพิจารณาคดีต่อไปได้ แต่ให้รอการพิพากษาคดีไว้ชั่วคราวจนกว่าจะมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ศาลอาญาจึงมีอำนาจพิจารณาคดีที่จำเลยถูกกล่าวหาว่าฐานค้ามนุษย์ต่อไปได้ แต่เมื่อการพิจารณาคดีเสร็จสิ้นแล้ว ศาลอาญาจะพิพากษาคดีไปทันทีไม่ได้ จะต้องรอการพิพากษาคดีไว้ชั่วคราวจนกว่าศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัย เมื่อศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยแล้ว ศาลอาญาจึงจะมีอำนาจพิพากษาคดีนี้ได้

(๒) เนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยในกรณีที่คู่ความหรือศาลที่พิจารณาคดีอ้างว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ การที่จำเลยโต้แย้งว่า พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ฉบับหนึ่ง ตราขึ้นโดยมิได้ระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย ตามมาตรา ๒๖ วรรค

หนึ่ง เป็นการโต้แย้งว่าพระราชกำหนดดังกล่าวมีกระบวนการตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ โดยมิได้โต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ใช้บังคับแก้คดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ จำเลยซึ่งเป็นผู้ร้องจึงไม่มีสิทธิร้องขอให้ศาลอาญาส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามมาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่จำต้องวินิจฉัยคำร้องของจำเลย

เนติบัณฑิตสมัยที่ ๕๕

คำถาม (ประเด็นที่ ๒) อัยการสูงสุดเป็นโจทก์ฟ้องนายดำ ที่ปรึกษารัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงแห่งหนึ่ง ซึ่งเป็นข้าราชการการเมืองตามพ.ร.บ.ระเบียบข้าราชการการเมือง พ.ศ. ๒๕๓๕ และนายแดงคนสนิทของนายดำ เป็นจำเลยต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง กล่าวหาว่านายดำข่มขืนใจหรือจูงใจข้าราชการให้จัดซื้อคอมพิวเตอร์จากบริษัทของพรรคพวก อันเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๔๘ ส่วนนายแดงช่วยพุดโน้มน้าวข้าราชการดังกล่าวอันเป็นการสนับสนุนการกระทำความผิดของนายดำ ภายหลังจากนัดตรวจพยานหลักฐาน ๑ วัน นายดำยื่นคำร้องว่า พ.ร.บ.ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๔๒ เป็นกฎหมายที่มีบทบัญญัติอันเป็นการเลือกปฏิบัติและจำกัดเสรีภาพในร่างกายของบุคคลที่รัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๔๐ มาตรา ๓๐ และ ๓๑ รับรองไว้ แต่ไม่ได้ระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรา จinxัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๔๐ มาตรา ๒๙ วรรคสอง ใช้บังคับมิได้ ขอให้ส่งข้อโต้แย้งของนายดำไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองต้องส่งข้อโต้แย้งของนายดำไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยหรือไม่

ธงคำตอบ คำร้องของนายดำนั้น บทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง ให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยในกรณีที่มีข้อโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก้คดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่ตามคำร้องของนายดำเป็นการโต้แย้งว่า การตรากฎหมายไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ไม่ได้โต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ทั้งการตรากฎหมายเป็นกระบวนการทางนิติบัญญัติ การโต้แย้งว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญต้องเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๔๐ มาตรา ๒๖๒ วรรคสอง ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองไม่จำต้องส่งข้อโต้แย้งของนายดำไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย (เทียบ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๓๕-๓๖/๒๕๔๔ และ ๒๖ ถึง ๓๔/๒๕๔๕)

ข้อสังเกต : ตามรัฐธรรมนูญฉบับปี ๒๕๔๐ และปี ๒๕๕๐ ในกรณีเป็นกฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพ ต้องระบุบทบัญญัติรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้น ส่วนในรัฐธรรมนูญปี ๒๕๖๐ ให้ระบุเหตุผลความจำเป็นที่ต้องจำกัดสิทธิและเสรีภาพ ตามมาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง ตอนท้าย

หลักเกณฑ์ประการที่ ๓ : ยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น

หากศาลรัฐธรรมนูญเคยมีคำวินิจฉัยมาก่อนแล้วว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่คู่ความในคดีขอให้ศาลที่พิจารณาคดีส่งไปหรือศาลที่พิจารณาคดีส่งไปเอง ไม่ได้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ไม่ว่าจะเป็นการส่งโดยคู่ความในคดีหรือศาล ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ หรือโดยผู้ตรวจการแผ่นดิน ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๑ (๑) ย่อมไม่มีประโยชน์ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องวินิจฉัยซ้ำอีก

การตรวจสอบว่าศาลรัฐธรรมนูญเคยมีคำวินิจฉัยเกี่ยวกับบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นหรือไม่ ตรวจสอบได้ที่เว็บไซต์ของศาลรัฐธรรมนูญ หรือเว็บไซต์ราชกิจจานุเบกษา

อย่างไรก็ตาม ในกรณีคู่ความโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก้คดี**ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญฉบับก่อน** (ฉบับปี ๒๕๕๐) หากรัฐธรรมนูญฉบับก่อนมาตราที่อ้างว่ากฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก้คดีไปขัดหรือแย้ง มีเนื้อหาสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ ศาลรัฐธรรมนูญจะรับวินิจฉัย โดยตั้งประเด็นวินิจฉัยว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ มาตราที่มีเนื้อหาสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญฉบับก่อน หรือไม่

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑/๒๕๖๒ เป็นกรณีศาลอุทธรณ์แผนกคดีทุจริตฯ ส่งข้อโต้แย้งของจำเลยไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า พ.ร.บ.ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ **มาตรา ๙๘/๑** (ให้ศาลพิจารณาคดีโดยยึดรายงานและสำนวนคดีของคณะกรรมการป.ป.ช.เป็นหลักในการพิจารณา) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง มาตรา ๓๐ มาตรา ๓๓ และ มาตรา ๔๐ (๒)(๓)(๗)

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า คำโต้แย้งนี้เป็นกรณีที่จำเลยทั้งสามโต้แย้งว่าพ.ร.บ.ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๙๘/๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง มาตรา ๓๐ มาตรา ๓๓ และ มาตรา ๔๐ (๒)(๓)(๗) ซึ่งเมื่อพิจารณาเทียบเคียงกับรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐แล้ว **มีหลักการทำนองเดียวกัน**ในมาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖ และ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง และวรรคห้า ดังนั้นศาลรัฐธรรมนูญจึงพิจารณาวินิจฉัยคำโต้แย้งนี้ตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ ได้

ส่วนปัญหาว่า พ.ร.บ.ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๙๘/๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ หรือไม่ ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า พ.ร.บ.ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๙๘/๑ **ไม่ได้เป็นบทบังคับให้ศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีต้องรับฟังข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเป็นยุติตามที่ปรากฏในรายงานและสำนวนคดีของคณะกรรมการ ป.ป.ช. และโจทก์ยังต้องมีภาระการพิสูจน์การกระทำและเจตนาของจำเลย ส่วนจำเลยยังคงมีสิทธินำพยานหลักฐานมาสืบหักล้างพยานหลักฐานของโจทก์ได้เช่นเดียวกับความผิดอาญาทั่วไป** บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวจึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

หลักเกณฑ์ประการที่ ๓ : ยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น

หากศาลรัฐธรรมนูญเคยมีคำวินิจฉัยมาก่อนแล้วว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่คู่ความในคดีขอให้ศาลที่พิจารณาคดีส่งไปหรือศาลที่พิจารณาคดีส่งไปเอง ไม่ได้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ไม่ว่าจะเป็นการส่งโดยคู่ความในคดีหรือศาล ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ หรือโดยผู้ตรวจการแผ่นดิน ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๑ (๑) ย่อมไม่มีประโยชน์ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องวินิจฉัยซ้ำอีก

การตรวจสอบว่าศาลรัฐธรรมนูญเคยมีคำวินิจฉัยเกี่ยวกับบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นหรือไม่ ตรวจสอบได้ที่เว็บไซต์ของศาลรัฐธรรมนูญ หรือเว็บไซต์ราชกิจจานุเบกษา

อย่างไรก็ตาม ในกรณีคู่ความโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก้คดี**ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญฉบับก่อน** (ฉบับปี ๒๕๕๐) หากรัฐธรรมนูญฉบับก่อนมาตราที่อ้างว่ากฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก้คดี

ไปขัดหรือแย้ง มีเนื้อหาสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ ศาลรัฐธรรมนูญจะรับวินิจฉัย โดยตั้งประเด็นวินิจฉัยว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ มาตราที่มีเนื้อหาสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญฉบับก่อน หรือไม่

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑/๒๕๖๒ เป็นกรณีศาลอุทธรณ์แผนกคดีทุจริตฯ ส่งข้อโต้แย้งของจำเลยไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า พ.ร.บ.ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๙๘/๑ (ให้ศาลพิจารณาคดีโดยยึดรายงานและสำนวนคดีของคณะกรรมการป.ป.ช.เป็นหลักในการพิจารณา) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง มาตรา ๓๐ มาตรา ๓๓ และ มาตรา ๔๐ (๒)(๓)(๗)

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า คำโต้แย้งนี้เป็นกรณีที่จำเลยทั้งสามโต้แย้งว่า พ.ร.บ.ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๙๘/๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง มาตรา ๓๐ มาตรา ๓๓ และ มาตรา ๔๐ (๒)(๓)(๗) ซึ่งเมื่อพิจารณาเทียบเคียงกับรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ แล้ว มีหลักการทำนองเดียวกันในมาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖ และ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง และวรรคห้า ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญจึงพิจารณาวินิจฉัยคำโต้แย้งนี้ตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ ได้

ส่วนปัญหาว่า พ.ร.บ.ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๙๘/๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ หรือไม่ ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า พ.ร.บ.ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๙๘/๑ ไม่ได้เป็นบทบังคับให้ศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีต้องรับฟังข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเป็นยุติตามที่ปรากฏในรายงานและสำนวนคดีของคณะกรรมการ ป.ป.ช. และโจทก์ยังต้องมีภาระการพิสูจน์การกระทำและเจตนาของจำเลย ส่วนจำเลยยังคงมีสิทธินำพยานหลักฐานมาสืบหากล้างพยานหลักฐานของโจทก์ได้เช่นเดียวกับความผิดอาญาทั่วไป บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวจึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

หลักเกณฑ์ประการที่ ๔ : ศาลมีอำนาจพิจารณาคดีต่อไปได้ แต่ต้องรอการพิพากษาคดีไว้ก่อน

เหตุที่ให้รอการพิพากษาคดีไว้ก่อน ก็เพราะหากศาลที่พิจารณามีคำพิพากษาไปโดยถือว่ากฎหมายนั้นยังมีผลใช้บังคับอยู่ แล้วต่อมาศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยว่าบทบัญญัตินั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ซึ่งมีผลให้บทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้ ก็จะต้องเพิกถอนคำพิพากษาของศาลที่พิจารณาคดี ทำให้เกิดความยุ่งยากแก่ทุกฝ่าย และในอดีตที่ผ่านมา ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ส่งไปให้วินิจฉัยโดยคู่ความในคดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญน้อยมาก รัฐธรรมนูญตั้งแต่ฉบับปี ๒๕๕๐ มาจนถึงฉบับปี ๒๕๖๐ จึงให้ศาลพิจารณาคดีต่อไปได้ แต่ต้องรอการพิพากษาไว้

หลักเกณฑ์ประการที่ ๕ : ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจไม่รับวินิจฉัยคำร้องที่ส่งไป

รัฐธรรมนูญฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๒๑๒ วรรคสอง บัญญัติว่า “ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า คำโต้แย้งของคู่ความตามวรรคหนึ่ง ไม่เป็นสาระแก่คดีอันควรได้รับการวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับเรื่องดังกล่าวไว้พิจารณาก็ได้” เป็นการให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญไม่รับเรื่องที่ไม่เป็นสาระแก่คดีไว้วินิจฉัย

๑) คำร้องไม่ได้ระบุว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายมาตราใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาตราใด และเพราะเหตุใด ทั้งนี้ เนื่องจาก พ.ร.บ.ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๒ บัญญัติว่า

คำร้องต้องทำเป็นหนังสือใช้ถ้อยคำสุภาพ มีรายการครบถ้วนตามแบบที่กำหนดในข้อกำหนดของศาล ซึ่งอย่างน้อยต้องระบุ (๑) ชื่อและที่อยู่ของผู้ร้อง (๒) เรื่องหรือการกระทำทั้งหลายอันเป็นเหตุให้ต้องขอให้ศาลมีคำวินิจฉัย พร้อมทั้งข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ที่เกี่ยวข้อง (๓) มาตรการของรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเหตุในคำร้อง และ (๔) คำขอที่ระบุความประสงค์จะให้ศาลดำเนินการอย่างไร พร้อมทั้งเหตุผลสนับสนุนโดยชัดแจ้ง คำร้องที่ไม่ได้ระบุว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายมาตราใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาตราใด และเพราะเหตุใด จึงเป็นคำร้องที่ไม่ชอบด้วยมาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจไม่รับวินิจฉัย (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๗/๒๕๖๒)

ข้อสอบผู้ช่วยผู้พิพากษา สนามใหญ่ วันที่ ๑๕ มิถุนายน ๒๕๕๖

คำถาม (ประเด็นที่ ๑) นายเด่นได้รับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ต่อมาศาลฎีกาแผนกคดีเลือกตั้งมีคำพิพากษาเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของนายเด่นและสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ เพราะเหตุนายเด่นสัญญาว่าจะให้ทรัพย์สินแก่ผู้มีสิทธิเลือกตั้ง เป็นการไม่ชอบด้วยพ.ร.บ.ว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๕๓ (๑) หลังจากนั้นไม่นานคณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นโจทก์ฟ้องนายเด่นเป็นจำเลยต่อศาลชั้นต้น ขอให้ชดใช้ค่าใช้จ่ายในการจัดให้มีการเลือกตั้งใหม่ นายเด่นให้การว่าจำนวนเงินตามฟ้องสูงเกินไป และยื่นคำร้องขอให้ศาลชั้นต้นส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยว่า พ.ร.บ.ว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรฯ พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๑๑๓ ที่บัญญัติให้ผู้ถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งที่เป็นเหตุให้มีการเลือกตั้งใหม่ต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายสำหรับการเลือกตั้ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญฉบับปี ๒๕๕๐ เพราะมีผลให้บุคคลต้องรับผิดชอบในการกระทำของตนเกินสมควรแก่เหตุ ให้วินิจฉัยว่า ศาลชั้นต้นต้องส่งข้อโต้แย้งของจำเลยไปยังศาลรัฐธรรมนูญหรือไม่

ธงคำตอบ คำร้องของนายเด่นไม่แจ้งชัดว่า พ.ร.บ.ว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรฯ พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๑๑๓ ขัดหรือแย้งต่อมาตราใดของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ ไม่อาจพิจารณาได้ว่าเป็นกรณีมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้นแล้วหรือไม่ จึงไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ของมาตรา ๖ ประกอบมาตรา ๒๑๑ ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ แม้อำนาจในการรับหรือไม่รับคำร้องของจำเลยไว้พิจารณาเป็นอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑๑ วรรคสอง แต่ศาลยุติธรรมย่อมมีอำนาจวินิจฉัยว่า คำโต้แย้งของคู่ความเข้าหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๒๑๑ วรรคหนึ่ง ที่จะส่งไปศาลรัฐธรรมนูญหรือไม่ ศาลชั้นต้นจึงไม่จำเป็นต้องส่งคำร้องของนายเด่นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย (เทียบ คำพิพากษาฎีกาที่ ๖๐๒๘/๒๕๕๐, ๑๐๖๖๐/๒๕๕๓)

๒) ในกรณีคู่ความในคดีโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาตราที่บัญญัติเป็น **หลักการทั่วไป** ศาลรัฐธรรมนูญไม่รับวินิจฉัย โดยให้เหตุผลว่า บทบัญญัติดังกล่าวมิใช่บทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเรื่องหนึ่งเรื่องใดโดยเฉพาะ

รัฐธรรมนูญมาตราที่บัญญัติเป็นหลักการทั่วไป ตามแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ มีดังเช่น

(๑) รัฐธรรมนูญ หมวด ๕ หน้าที่ของรัฐ (มาตรา ๕๑ ถึงมาตรา ๖๓)

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๘/๒๕๖๔ เป็นกรณีจำเลยโต้แย้งว่า พ.ร.บ.จัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง พ.ศ. ๒๕๕๙ มาตรา ๙ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕ มาตรา ๒๖ มาตรา ๕๓ และมาตรา ๖๘

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า **มาตรา ๕** เป็นบททั่วไปที่วางหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญไว้ มิได้มีข้อความที่เป็นการคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพไว้เป็นการเฉพาะ **มาตรา ๕๓** เป็นบทบัญญัติในหมวด ๕ **หน้าที่ของรัฐ** มีความมุ่งหมายให้เกิดการปฏิรูปกฎหมายให้มีผลใช้บังคับอย่างจริงจังและเข้มงวด จึงกำหนดให้ **เป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องดูแลให้หน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐและประชาชน ปฏิบัติตามกฎหมายอย่างเคร่งครัด** เมื่อมีการปล่อยปละละเลย ประชาชนอาจฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ตาม รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ และ**มาตรา ๖๘** เป็นบทบัญญัติในหมวด ๖ แนวนโยบายแห่งรัฐ กำหนดเป็นนโยบายสำคัญของรัฐในการคุ้มครองสิทธิและความเสมอภาคในกระบวนการยุติธรรม มิใช่บทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลโดยตรง จึงไม่จำต้องวินิจฉัยในส่วนนี้

(๒) รัฐธรรมนูญ หมวด ๖ แนวนโยบายแห่งรัฐ (มาตรา ๖๔ ถึงมาตรา ๗๗)

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๒/๒๕๖๕ เป็นกรณีโจทก์ยื่นฟ้องจำเลยต่อศาลจังหวัดเลยขอถอนคืนการให้ที่ดินกลับมาเป็นกรรมสิทธิ์ของโจทก์ ศาลจังหวัดเลยพิพากษายกฟ้อง โจทก์อุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ภาค ๔ พิพากษายืน โจทก์ยื่นคำร้องขออนุญาตฎีกา คดีอยู่ระหว่างนัดฟังคำสั่งศาลฎีกา โจทก์โต้แย้งว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๔๗ มาตรา ๒๔๘ และมาตรา ๒๔๙ เป็นการจำกัดสิทธิการเข้าถึงความยุติธรรมของโจทก์ ขัดต่อหลักนิติธรรมและเป็นการเลือกปฏิบัติ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๖๘ และมาตรา ๗๗ วรรคสาม

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า **มาตรา ๖๘ และมาตรา ๗๗ วรรคสาม** เป็นบทบัญญัติในหมวด ๖ แนวนโยบายแห่งรัฐ ที่กำหนดเป้าหมายในกระบวนการยุติธรรม (มาตรา ๖๘) และหลักเกณฑ์ในการออกแบบกระบวนการยุติธรรมให้ประชาชนเข้าถึงและแนวทางในการตรากฎหมาย (มาตรา ๗๗ วรรคสาม) มิใช่บทบัญญัติคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลโดยตรง ศาลรัฐธรรมนูญไม่จำต้องวินิจฉัยในส่วนนี้

ส่วนคดีที่ขอให้วินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ **มาตรา ๖๘** ยังมีอีกเช่น คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ **๒๑/๒๕๖๔** (ขอให้วินิจฉัยว่า พ.ร.บ.วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๔๔ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๘) และคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ **๑๒/๒๕๖๕** (ขอให้วินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๔๗ มาตรา ๒๔๘ และมาตรา ๒๔๙ เป็นการจำกัดสิทธิการเข้าถึงความยุติธรรมของโจทก์ ขัดต่อหลักนิติธรรมและเป็นการเลือกปฏิบัติ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๘)

ส่วนคดีที่ขอให้วินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ **มาตรา ๗๗ วรรคสาม** ยังมีอีกเช่น คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ **๗๔/๒๕๖๕** (ขอให้วินิจฉัยว่า พ.ร.บ.ว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. ๒๕๓๔ มาตรา ๔ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๗๗ วรรคสาม) คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ **๔/๒๕๖๓** (ขอให้วินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๕ ไม่เท่าทันต่อสภาพการณ์และความก้าวหน้าทางเทคโนโลยี

ทางการแพทย์ในปัจจุบันที่มุ่งเน้นการใช้ยาชุดีการตั้งครุภัณฑ์แทนการใช้หัตถการทางการแพทย์ จึงไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๗๗ วรรคหนึ่ง)

ข้อสอบเนติบัณฑิต สมัยที่ ๗๓

ประเด็นที่ ๑ คณะกรรมการการเลือกตั้งยื่นคำร้องขอให้เพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งของนายขึ้นเพราะเหตุดำเนินการโฆษณาหาเสียงทางวิทยุและโทรทัศน์โดยขัดต่อหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนดระหว่างการพิจารณา นายขึ้นขอให้ศาลฎีกาแผนกคดีเลือกตั้งส่งข้อโต้แย้งว่า พ.ร.ป.ว่าด้วยการเลือกตั้งส.ส. พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๖๙ ที่ว่า การโฆษณาหาเสียงทางวิทยุโทรทัศน์ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่ ก.ก.ต.กำหนด **ไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์** ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๗๗ วรรคหนึ่ง ที่ว่า รัฐพึงยกเลิกหรือปรับปรุงกฎหมายที่ไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์โดยไม่ชักช้า ให้อนุญาตว่า ศาลรัฐธรรมนูญจะวินิจฉัยคำร้องของนายขึ้นอย่างไร

ธงคำตอบ ข้อโต้แย้งว่า พ.ร.ป.ว่าด้วยการเลือกตั้งส.ส. พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๖๙ ที่ว่า การโฆษณาหาเสียงทางวิทยุโทรทัศน์ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่ ก.ก.ต.กำหนด **ไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์** ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๗๗ วรรคหนึ่ง เป็นข้อโต้แย้งว่า กฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่มาตรา ๗๗ วรรคหนึ่ง **อยู่ในหมวดนโยบายแห่งรัฐ เป็นเพียงนโยบายให้พึงใช้แนวทางในการตรากฎหมาย** จึงไม่ใช่กรณีที่พ.ร.ป.ว่าด้วยการเลือกตั้งส.ส. พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๖๙ จะขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๗๗ วรรคหนึ่ง ได้ ศาลรัฐธรรมนูญจึงต้องวินิจฉัยว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวไม่ได้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๗๗ วรรคหนึ่ง (คำวินิจฉัยที่ ๔/๒๕๖๓)

(๓) รัฐธรรมนูญ หมวด ๑๖ การปฏิรูปประเทศ (มาตรา ๒๕๗ ถึงมาตรา ๒๖๑)

คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ ๓๓/๒๕๖๓ จำเลยขอให้ศาลแรงงานภาค ๖ ส่งข้อโต้แย้งว่า พ.ร.บ.คุ้มครองแรงงาน พ.ศ. ๒๕๔๑ มาตรา ๑๒๕ วรรคสาม (ในกรณีที่นายจ้างเป็นฝ่ายนำคดีขึ้นสู่ศาล ต้องนำเงินมาวางศาล) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๗ (๓)

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๗ (๓) เป็นบทบัญญัติอยู่ในหมวด ๑๖ ว่าด้วยการปฏิรูปประเทศ ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่กำหนดให้การปฏิรูปประเทศต้องดำเนินการบรรลุเป้าหมาย ให้สังคมมีความสุข เป็นธรรม และมีโอกาสอันทัดเทียมกันเพื่อขจัดความเหลื่อมล้ำ มีลักษณะเป็นบทบัญญัติอันเป็นหลักการทั่วไปของบทบัญญัติว่าด้วยการปฏิรูปของประเทศ มิได้เป็นบทบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในเรื่องใดเรื่องหนึ่งโดยเฉพาะ จึงไม่มีกรณีที่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. ๒๕๔๑ มาตรา ๑๒๕ วรรคสาม จะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๗ (๒) ได้ ถือเป็นคำโต้แย้งที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยตามมาตรา ๒๑๒ วรรคสอง จึงมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัย

(๔) รัฐธรรมนูญ มาตรา ๔

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๓๑ ถึง ๓๒/๒๕๖๓ เป็นกรณีจำเลยในคดีล้มละลายขอให้ศาลล้มละลายกลางส่งเรื่องไปที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า พระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๔๑ มาตรา ๓

มาตรา ๔ มาตรา ๔/๑ มาตรา ๖ มาตรา ๗ และมาตรา ๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ มาตรา ๖๔ และ ๖๘ วรรคหนึ่ง

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ เป็นบทบัญญัติที่วางหลักการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล **หาได้มีข้อความใดที่วางหลักการคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพไว้เป็นการเฉพาะ** จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในส่วนนี้ สำหรับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๔ และมาตรา ๖๘ วรรคหนึ่ง เป็นบทบัญญัติในหมวด ๖ ว่าด้วยแนวนโยบายแห่งรัฐ มิใช่บทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล โดยตรง จึงไม่มีกรณีที่บทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๔ และมาตรา ๖๘ วรรคหนึ่ง

คดีที่ขอให้วินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ ยังมีอีกเช่น คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๘/๒๕๖๖ (ขอให้วินิจฉัยว่า พ.ร.บ.มาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๔๐ และมาตรา ๔๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔)

(๕) รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๕/๒๕๖๖ เป็นกรณีพนักงานอัยการยื่นฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยตาม พ.ร.บ. การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ (๒๑) และประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๗ ด้วย

ระหว่างการพิจารณาของศาลจังหวัดปทุมธานี จำเลยโต้แย้งว่า พ.ร.บ.การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ (๒๑) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕ และมาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า ที่จำเลยโต้แย้งว่า พ.ร.บ.การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ (๒๑) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕ นั้น **มาตรา ๕ เป็นบททั่วไปที่วางหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญไว้ โดยมีข้อความที่เป็นการคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพไว้เป็นการเฉพาะ** ศาลรัฐธรรมนูญไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในส่วนนี้

คดีที่ขอให้วินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕ ยังมีอีกเช่น คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๒๓/๒๕๖๕ (ขอให้วินิจฉัยว่า พ.ร.บ.หลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๒๒ และมาตรา ๘๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕) และคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๔/๒๕๖๔ (ขอให้วินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘๕ วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕)

ข้อสอบผู้ช่วยผู้พิพากษา สนามใหญ่ ๒๕๖๕

คำถาม ประเด็นที่ ๓ อัยการสูงสุดยื่นฟ้องนายหนึ่งในข้อหาปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริตเมื่อครั้งดำรงตำแหน่งสมาชิกสภาท้องถิ่นแห่งหนึ่งต่อศาลอาญาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบกลาง นายหนึ่งยื่นคำร้องต่อศาลอาญาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบกลางว่า พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาอาญาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ พ.ศ. ๒๕๕๙ มาตรา ๒๑ วรรคสอง ที่บัญญัติว่า ในวันตรวจพยานหลักฐาน ถ้ามิได้มีการโต้แย้งพยานหลักฐานใดหรือมีการโต้แย้ง แต่ไม่มีเหตุแห่งการโต้แย้งโดยชัดแจ้ง ศาลจะมีคำสั่งรับฟังพยานหลักฐานนั้นโดยไม่ต้องไต่สวนก็ได้ นั้น เป็นบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ หรือการกระทำใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ บทบัญญัติหรือการ

กระทำนั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้ ให้วินิจฉัยว่า ศาลอาญาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบกลางจะสั่งคำร้องของนายหนึ่ง
อย่างไร

รศ.ตอบ การยื่นคำร้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าบทบัญญัติ
แห่งกฎหมายใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ต้องเป็นกรณีบทกฎหมายที่จะใช้บังคับแก่คดีนั้นขัดหรือแย้งต่อ
บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญในส่วนที่วางหลักการคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพไว้เป็นการเฉพาะและยังไม่มีคำวินิจฉัย
ของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้นมาก่อน แต่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕ เป็นเพียงบทบัญญัติที่วาง
หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญเท่านั้น หาได้มีข้อความใดที่เป็นการวางหลักการคุ้มครองสิทธิหรือ
เสรีภาพไว้เป็นการเฉพาะ คำร้องของนายหนึ่งจึงไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ที่จะต้องส่งไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย
ศาลอาญาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบกลางต้องมีคำสั่งยกคำร้องของนายหนึ่ง (เทียบ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่
๓/๒๕๖๔, ๑๘/๒๕๖๔)

การอุทธรณ์คำสั่งศาลที่ยกคำร้องตามมาตรา ๒๑๒ ของผู้ร้อง

คำสั่งศาลชั้นต้นที่ยกคำร้องของคุณความตามมาตรา ๒๑๒ เป็นคำสั่งระหว่างพิจารณา การอุทธรณ์ฎีกา
ต้องเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยคำสั่งระหว่างพิจารณา กล่าวคือ คุณความจะอุทธรณ์หรือฎีกาคำสั่ง
ดังกล่าวได้ต่อเมื่อศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์มีคำพิพากษาแล้ว และอุทธรณ์หรือฎีกาคำสั่งดังกล่าวไปพร้อมกับ
อุทธรณ์หรือฎีกาคำพิพากษา (คำสั่งคำร้องศาลฎีกาที่ ๒๔๗๘/๒๕๔๔, คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕๘๗๓/๒๕๕๓,
๒๔๔๖/๒๕๔๗, ๒๒๗๓/๒๕๔๘)

ข้อสอบผู้ช่วยผู้พิพากษา สนามเล็ก ๕ พฤษภาคม ๒๕๕๕

คำถาม (ประเด็นที่ ๒) พนักงานอัยการเป็นโจทก์ยื่นฟ้องนายคล้อยและนายเข้มต่อศาลชั้นต้นเมื่อวันที่ ๒
มีนาคม ๒๕๕๓ ซึ่งเป็นเวลาภายหลังพ.ร.บ.วิธีพิจารณาคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๕๐ มีผลใช้บังคับแล้ว กล่าวหาว่า
ร่วมกันกระทำความผิดฐานมีเมทแอมเฟตามีนไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย ขอให้ลงโทษตามพ.ร.บ.ยาเสพติดให้
โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๑๕, ๖๖ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๑๕) พ.ศ. ๒๕๔๕
มาตรา ๑๙ ก่อนวันนัดสืบพยานโจทก์ นายคล้อยยื่นคำร้องว่า การตราพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่
๑๕) พ.ศ. ๒๕๔๕ ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๔๐ มาตรา ๑๕๕ ที่มีผลใช้บังคับอยู่ในเวลานั้น เพราะการ
ประชุมพิจารณากฎหมายฉบับนี้ของสภาผู้แทนราษฎรในวาระที่หนึ่ง องค์ประชุมไม่ครบ ขอให้ส่งเรื่องไปยังศาล
รัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย ตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑๑ ศาลชั้นต้นพิจารณาแล้วมีคำสั่งว่า
กรณีตามคำร้องไม่ต้องด้วยบทบัญญัติรัฐธรรมนูญบทมาตราดังกล่าว ให้ยกคำร้อง นายคล้อยอุทธรณ์คำสั่งศาล
ชั้นต้นดังกล่าวโดยยืนยันว่า คำร้องของตนต้องด้วยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ขอให้ศาลอุทธรณ์กลับคำสั่งศาล
ชั้นต้น ศาลชั้นต้นมีคำสั่งรับอุทธรณ์คำสั่งของนายคล้อยและส่งอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวพร้อมสำเนาเอกสารที่
เกี่ยวข้องไปยังศาลอุทธรณ์ ให้วินิจฉัยว่า ศาลอุทธรณ์ชอบที่จะวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งของนายคล้อยอย่างไร

รศ.ตอบ ศาลชั้นต้นมีคำสั่งยกคำร้องของนายคล้อยที่ขอให้ส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณา
วินิจฉัยในช่วงเวลาก่อนวันนัดสืบพยานโจทก์ จึงเป็นคำสั่งก่อนศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งวินิจฉัยชี้ขาดคดี
แม้เป็นคำสั่งเกี่ยวกับคำร้องขอตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑๑ ก็เป็นคำสั่งในขั้นตอน

การดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลยุติธรรม ต้องถือว่าเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาของศาลชั้นต้น จึงต้องห้ามอุทธรณ์คำสั่งนั้นในระหว่างพิจารณา ตามป.วิ.อ.มาตรา ๑๙๖ ศาลอุทธรณ์ชอบที่จะไม่รับวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งของนายค้อย (เทียบ คำพิพากษาฎีกาที่ ๒๒๓๗/๒๕๔๘, ๑๕๘๗๓/๒๕๕๓)

๓) กรณีกฎหมายที่อ้างว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญถูกยกเลิกไปแล้ว โดยไม่มีกฎหมายใหม่คงหลักการเดิมตามประเด็นข้อโต้แย้ง ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับวินิจฉัย (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑/๒๕๖๐, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๗/๒๕๖๒, คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ ๒๐/๒๕๖๕) เว้นแต่เป็นกรณีกฎหมายที่อ้างว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญถูกยกเลิกไปแล้ว แต่มีกฎหมายใหม่คงหลักการเดิมตามประเด็นข้อโต้แย้ง ศาลรัฐธรรมนูญจะรับวินิจฉัย เช่น

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๒/๒๕๖๔ คดีนี้ในระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองกลาง ผู้ฟ้องคดียื่นคำร้องขอให้ส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยว่า พ.ร.บ.ว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๓๔ (ที่บัญญัติว่า การร้องขอรับเงินที่วางไว้ตามมาตรา ๓๑ (เงินค่าทดแทนการเวนคืนที่หน่วยราชการนำไปฝากไว้ในบัญชีธนาคาร) ให้ร้องขอรับภายในสิบปี นับแต่วันที่วางเงิน ถ้าไม่ร้องขอภายในกำหนดเวลาเช่นว่านั้น ให้เงินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ หรือไม่

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า แม้พ.ร.บ.ว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๓๔ ถูกยกเลิกโดยพ.ร.บ.ว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๓ แต่พ.ร.บ.ว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๔๘ ยังคงหลักการเดิมของพ.ร.บ.ว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๓๔ เกี่ยวกับกำหนดระยะเวลาในการขอรับเงินค่าทดแทน ศาลรัฐธรรมนูญจึงพิพากษาพ.ร.บ.ว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๓๔ ถูกยกเลิกแล้วมาวินิจฉัยได้ ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวศาลปกครองกลางจะใช้บังคับแก่คดี เมื่อผู้ฟ้องคดีโต้แย้งพร้อมเหตุผลว่า บทบัญญัติดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินี้มาก่อน กรณีเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง จึงมีคำสั่งรับไว้พิจารณาวินิจฉัย

ปัญหาว่า พ.ร.บ.ว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๓๔ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง หรือไม่ ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า พ.ร.บ.ว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๓๔ เป็นบทบัญญัติที่ยึดถือเพียงความสะดวกของรัฐแต่ฝ่ายเดียว โดยไม่คำนึงถึงสิทธิที่จะได้รับค่าทดแทนที่เป็นธรรมของบุคคลซึ่งเป็นเจ้าของอสังหาริมทรัพย์ที่ถูกเวนคืน และยังไม่คำนึงถึงกรณีที่เจ้าของอสังหาริมทรัพย์ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนอาจมีเหตุขัดข้องทำให้ไม่สามารถใช้สิทธิของตนได้ตามกำหนดระยะเวลาดังกล่าวได้ เป็นการเพิ่มภาระเกินความจำเป็นและจำกัดสิทธิของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง

๔) โต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายในส่วนที่เป็น “บทนิยาม” ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญไม่รับวินิจฉัย

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๒๓/๒๕๖๕ ศาลอาญาส่งข้อโต้แย้งของจำเลยที่ว่า พ.ร.บ.ควบคุมการโฆษณาด้วยเครื่องกระจายเสียง พ.ศ.๒๕๙๓ มาตรา ๓ ที่ว่า ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕ และมาตรา ๓๔ ไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า โดยที่บทบัญญัติตามความในมาตรา ๓ ซึ่งเป็น**บทนิยามคำว่า “โฆษณา”** เพียงแต่ให้ความหมายของถ้อยคำสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายเพื่อการควบคุมวิธีการโฆษณาโดยใช้เครื่องขยายเสียงให้เป็นระเบียบเรียบร้อยและเหมาะสมเท่านั้น ความหมายของคำว่า “โฆษณา” มิใช่หลักเกณฑ์และเงื่อนไขเกี่ยวกับวิธีการโฆษณาที่กฎหมายกำหนดห้ามกระทำ บทนิยามตามมาตรา ๓ จึงมิใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดี คำร้องนี้ไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ของมาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง ที่ศาลรัฐธรรมนูญจะวินิจฉัย

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๓/๒๕๖๖ จำเลยขอให้ศาลแพ่งธนบุรีส่งข้อโต้แย้งประเด็นหนึ่งว่า พ.ร.ก. บริษัทบริหารสินทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๔๑ มาตรา ๓ **บทนิยามของคำว่า “การบริหารสินทรัพย์”** (๑) ในส่วนที่บัญญัติว่า “การซื้อหรือรับโอนสินทรัพย์ด้วยคุณภาพของสถาบันการเงิน” เป็นบทบัญญัติที่ทำให้เกิดความไม่เสมอภาคกันในการใช้กฎหมายระหว่างผู้จำนองซึ่งเป็นลูกหนี้สถาบันการเงินกับผู้จำนองที่ไม่ใช่ลูกหนี้ของสถาบันการเงิน ฯลฯ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า บทบัญญัติดังกล่าวเป็นบทบัญญัติว่าด้วยบทนิยาม ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญเคยมีคำวินิจฉัยที่ ๔๐/๒๕๔๗ และคำวินิจฉัยที่ ๓๑-๓๒/๒๕๖๓ วินิจฉัยว่า **บทนิยาม มาตรา ๓** ของพ.ร.ก.บริษัทบริหารสินทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๔๑ เป็นเพียงการกำหนดความหมายให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์หรือวัตถุประสงค์ของกฎหมายเท่านั้น มิใช่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ไม่กำหนดเป็นประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัยในส่วนนี้

วิธีการเสนอเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญ

วิธีการเสนอเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญโดยช่องทางของมาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่งนั้น มีบัญญัติไว้ในพ.ร.บ.ว่า ด้วยวิธีพิจารณาคดีศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ **มาตรา ๔๑ ถึงมาตรา ๔๓** สาระสำคัญคือ หากเสนอโดยคู่ความต้องทำเป็นคำร้องยื่นต่อศาลที่พิจารณาคดี ศาลที่พิจารณาคดีจะส่งไปยังสำนักงานศาลยุติธรรม สำนักงานศาลปกครอง หรือกรมพระธรรมนูญ แล้วแต่กรณี หน่วยงานดังกล่าวจะเสนอเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญต่อไป หรือหากเป็นกรณีศาลเห็นเอง ก็ต้องส่งไปสำนักงานศาลยุติธรรม สำนักงานศาลปกครอง หรือกรมพระธรรมนูญ แล้วแต่กรณี เพื่อให้เสนอเรื่องต่อไปยังศาลรัฐธรรมนูญ

การบรรยายคำร้อง ต้องเป็นไปตามมาตรา ๔๒ (๑) ถึง (๔) กล่าวคือ ต้องระบุเรื่องหรือการกระทำทั้งหลายอันเป็นเหตุให้ต้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัย พร้อมทั้งข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ที่เกี่ยวข้อง และต้องระบุมาตราของรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเหตุในคำร้อง โดยในคำขอต้องระบุความประสงค์ที่จะให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยโดยชัดแจ้งด้วย

ข้อสอบผู้ช่วยผู้พิพากษา สนามใหญ่ ๔ มีนาคม ๒๕๖๖

คำถาม (ก) เจ้าพนักงานตำรวจพบนายจันทร์แต่งกายเป็นภิกษุมีท่าทางพิรุณ จึงเข้าตรวจสอบ นายจันทร์ยอมรับว่ามีได้เป็นภิกษุ แต่แต่งกายเป็นภิกษุเพื่อร่วมชุมนุมทางการเมือง เจ้าพนักงานตำรวจจึงจับนายจันทร์ส่งพนักงานสอบสวนดำเนินคดีในข้อหาแต่งกายเป็นภิกษุตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๐๘ พนักงานสอบสวนนำตัวนายจันทร์ไปศาลอาญายื่นคำร้องขอให้ชังนายจันทร์ไว้ในระหว่างสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๗๑ โดยระบุเหตุตามคำร้องว่ามีหลักฐานตามสมควรว่านายจันทร์ได้กระทำความผิดและมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะไปก่อเหตุอันตรายประการอื่น การสอบสวนยังไม่แล้วเสร็จ นายจันทร์ยื่นคำคัดค้านว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๙ วรรคสาม บัญญัติว่า “การควบคุมหรือคุมขังผู้ต้องหาหรือจำเลยให้กระทำได้เพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อป้องกันมิให้หลบหนี” เท่านั้น แต่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๗๑ ประกอบมาตรา ๖๖ (๒) บัญญัติถึงเหตุที่จะออกหมายขัง รวมถึงกรณีที่จะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือก่อเหตุอันตรายประการอื่นด้วย อันเป็นการกำหนดเหตุที่จะออกหมายขังเกินไปกว่าเงื่อนไขตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๙ วรรคสาม บัญญัติไว้ คำร้องของพนักงานสอบสวนจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่อาจบังคับได้ ขอให้ยกคำร้อง นายอัครผู้พิพากษาศาลอาญาพิจารณาคำร้องแล้วมีคำสั่งว่า ไม่มีเหตุส่งคำร้องไปศาลรัฐธรรมนูญ และอนุญาตให้หมายชังนายจันทร์ไว้ในระหว่างสอบสวน นายจันทร์โต้แย้งว่านายอัครมีคำสั่งให้ออกหมายขังโดยไม่ส่งศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยก่อนเป็นการไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๑๒

(ข) นายปุระซึ่งเคยถูกดำเนินการเช่นเดียวกับนายจันทร์ได้ยื่นหนังสือร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๗๑ ประกอบมาตรา ๖๖ (๒) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๙ วรรคสาม โดยมีรายละเอียดของเหตุผลเช่นเดียวกับข้อ (ก) ผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๗๑ ประกอบมาตรา ๖๖ (๒) ในส่วนที่บัญญัติให้ออกหมายขังได้เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น มีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๙ วรรคสาม ซึ่งกำหนดเงื่อนไขในการควบคุมหรือคุมขังผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้เพียงประการเดียวเท่านั้น คือให้กระทำเท่าที่จำเป็นเพื่อป้องกันมิให้มีการหลบหนี จึงเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย

ให้วินิจฉัยว่า

(ก) ข้อโต้แย้งของนายจันทร์ฟังขึ้นหรือไม่

(ข) ศาลรัฐธรรมนูญจะวินิจฉัยเรื่องและผู้ตรวจการเสนอมาอย่างไร

คำตอบ (ก) การโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๑๒ นอกจากผู้โต้แย้งจะต้องโต้แย้งพร้อมเหตุผลแล้ว ยังต้องขอส่งความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยด้วย แต่ตามคำคัดค้านของนายจันทร์เป็นเรื่องที่ประสงค์ให้ศาลอาญามีคำสั่งยกคำร้องของพนักงานสอบสวนเท่านั้น มิได้ประสงค์ให้ศาลอาญาส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย ที่นายจันทร์อ้างว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๗๑ ประกอบมาตรา ๖๖ (๒) กำหนดเหตุที่จะออกหมายขังเกินไปกว่าเงื่อนไขตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๙ วรรคสาม บัญญัติไว้ นั้น ก็เป็นเพียงเหตุผลประกอบเพื่อให้ศาลมี

คำสั่งยกคำร้องเท่านั้น นายอัครจึงชอบที่จะมีคำสั่งคำร้องของพนักงานสอบสวนได้โดยไม่ต้องส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย ข้อโต้แย้งของนายจันทร์ฟังไม่ขึ้น (เทียบ คำพิพากษาฎีกาที่ ๒๐๗๐/๒๕๖๒)

(ข) ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดมีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ผู้ตรวจการแผ่นดินย่อมมีอำนาจเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๓๑ (๑) เมื่อตามคำร้องของผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๗๑ ประกอบมาตรา ๖๖ (๒) มีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญย่อมมีอำนาจรับคำร้องไว้วินิจฉัย

ส่วนปัญหาตามคำร้องของผู้ตรวจการแผ่นดินนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๙ วรรคสาม มีเจตนารมณ์ให้การกำหนดมาตรการ วิธีการ และพฤติการณ์ในการปฏิบัติต่อผู้ต้องหาหรือจำเลย เมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกควบคุมตัวหรือคุมขังอยู่ในอำนาจรัฐแล้ว ส่วนการได้ตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาอยู่ในอำนาจรัฐ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยไม่ได้กำหนดเงื่อนไขไว้เป็นการเฉพาะ ฝ่ายนิติบัญญัติจึงมีอำนาจตรากฎหมายในการออกหมายขังโดยอาศัยเหตุอื่น นอกจากเพื่อป้องกันมิให้มีการหลบหนีได้ ศาลรัฐธรรมนูญจึงต้องวินิจฉัยว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๗๑ ประกอบมาตรา ๖๖ (๒) ส่วนที่เป็นการกำหนดเหตุในการควบคุมหรือคุมขังผู้ต้องหาโดยอาศัยเหตุอื่นนอกจากเพื่อป้องกันมิให้มีการหลบหนี ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๙ วรรคสาม (เทียบ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๒๔/๒๕๖๕)

หมายเหตุ

เนื่องจากคำถามไม่ได้บอกด้วยว่า นายอัครผู้พิพากษาศาลอาญามีคำสั่งว่า ไม่มีเหตุส่งคำร้องไปศาลรัฐธรรมนูญ และอนุญาตให้หมายขังนายจันทร์ไว้ในระหว่างสอบสวน โดยมีเหตุผลอย่างไร ทำให้ผู้เข้าสอบอาจคิดไปได้หลายทาง

อย่างไรก็ตาม การตอบผิดตรง แต่คำถามมีเหตุที่อาจทำให้คิดไปอีกทางหนึ่งได้และมีหลักกฎหมายสนับสนุนชัดเจน โดยปกติก็อาจจะได้คะแนนไม่ถึงยี่สิบกว่าการตอบตามตรงคำตอบ

ผลแห่งคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีตามมาตรา ๒๑๒

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคท้าย บัญญัติว่า “คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ใช้ได้ในคดีทั้งปวง แต่ไม่กระทบต่อคำพิพากษาของศาลอันถึงที่สุดแล้ว เว้นแต่ในคดีอาญา ให้ถือว่าผู้ซึ่งเคยถูกศาลพิพากษาว่า กระทำความผิดตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าไม่ชอบด้วยมาตรา ๕ นั้น เป็นผู้ไม่เคยกระทำความผิดดังกล่าว หรือถ้าผู้นั้นยังรับโทษอยู่ก็ให้ปล่อยตัวไป แต่ทั้งนี้ไม่ก่อให้เกิดสิทธิที่จะเรียกร้องค่าชดเชยหรือค่าเสียหายใดๆ” อันเป็นหลักการเดียวกับกรณีมีการยกเลิกกฎหมาย ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒ วรรคสอง ส่วนเหตุผลที่ไม่ให้มีสิทธิเรียกร้องค่าชดเชยหรือค่าเสียหายด้วย เป็นเพราะในขณะที่กระทำความผิด กฎหมายนั้นยังมีผลใช้บังคับอยู่

ข้อสอบผู้ช่วยผู้พิพากษา สนามเล็ก ๒๖ มิถุนายน ๒๕๖๕

คำถาม ประเด็นที่ ๒ ระหว่างที่นางสาวปลายฟ้าซึ่งต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำคุก ๑ ปี ฐานยอมให้ผู้อื่นทำโทษตนเองแก่ลูกตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๑ ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยคำร้องที่มีผู้ยื่นใน

คดีเห็นว่าประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ นางสาวปลายฟ้าจึงยื่นคำร้องต่อศาล ขอให้ยกคดีขึ้นพิจารณาใหม่โดยพิพากษายกฟ้องและปล่อยตัวไป ศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า คดีของนางสาวปลายฟ้าถึงที่สุดไปก่อนศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยแล้ว จึงมีคำสั่งให้ยกคำร้อง ให้วินิจฉัยว่า คำสั่งศาลที่ยกคำร้องของนางสาวปลายฟ้าชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

ธงคำตอบ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคสาม บัญญัติให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญใช้ได้ในคดีทั้งปวง แต่ไม่กระทบต่อคำพิพากษาของศาลอันถึงที่สุดแล้ว เว้นแต่ในคดีอาญาให้ถือว่าผู้ซึ่งเคยถูกศาลพิพากษาว่ากระทำความผิดตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าไม่ชอบด้วยมาตรา ๕ นั้น เป็นผู้ไม่เคยกระทำความผิดดังกล่าว ถ้าผู้นั้นยังรับโทษอยู่ก็ให้ปล่อยตัวไป ดังนั้น แม้อคดีนางสาวปลายฟ้าจะถึงที่สุดแล้ว แต่เมื่อ**ยังรับโทษจำคุกอยู่ก็ต้องให้ปล่อยตัวไป** อย่างไรก็ตาม นางสาวปลายฟ้าจะขอให้ศาลพิจารณาคดีใหม่โดย**พิพากษายกฟ้องไม่ได้** เนื่องจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไม่กระทบต่อคำพิพากษาของศาลอันถึงที่สุด ประกอบกับกฎหมายเพียงให้ถือว่าผู้นั้นไม่เคยกระทำความผิดเท่านั้น มิได้ให้ศาลมีคำพิพากษาใหม่ คำสั่งศาลชั้นต้นที่ยกคำร้องขอให้ยกคดีขึ้นพิจารณาใหม่โดยพิพากษายกฟ้อง จึงเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว แต่ที่ยกคำร้องขอให้ปล่อยตัวนางสาวปลายฟ้าเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่เห็นว่ากฎหมายที่ส่งไปให้วินิจฉัย**ไม่ขัดหรือหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ** ที่เพิ่งวินิจฉัยไปไม่นานและเป็นที่น่าสนใจ นอกจากที่ได้กล่าวถึงแล้ว เช่น

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๖/๒๕๖๓ คดีนี้ นาย ส. เป็นโจทก์ฟ้องจำเลยทั้งสองต่อศาลแขวงพระนครใต้ กล่าวหาว่าร่วมกันปลอมเอกสารสิทธิและใช้เอกสารสิทธิปลอม ขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๖๕, ๒๖๘ ในวันนัดไต่สวนมูลฟ้อง โจทก์ไม่มาศาล ทนายโจทก์มาศาล และอ้างตนเองเป็นพยานเข้าเบิกความ ศาลมีคำสั่งประทับฟ้อง

จำเลยที่ ๒ โต้แย้งว่า การที่บทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๖/๓ มาตรา ๒๒๗ และมาตรา ๒๒๗/๑ ให้ศาลใช้ดุลพินิจวินิจฉัยชี้ว่าพยานหลักฐานทั้งปวงแล้วนำพยานบอกเล่ามาประกอบสำนวนคดีได้ ทำให้คดีนี้ศาลรับฟังทนายโจทก์ซึ่งเป็นพยานบอกเล่าแล้วมีคำสั่งประทับฟ้อง บทบัญญัติทั้งสามมาตราจึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง มาตรา ๔ และมาตรา ๒๙ วรรคสอง

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยข้อโต้แย้งดังกล่าวความว่า การรับฟังพยานหลักฐานและบทคัดพยานในคดีอาญามีได้เคร่งครัด ศาลสามารถรับฟังพยานหลักฐานใดๆ ก็ได้ที่สามารถพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของจำเลยในคดีอาญา เพียงแต่ต้องไม่ใช่พยานหลักฐานที่เกิดจากการจูงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชื้อ หลอกลวง หรือโดยมิชอบประการอื่นเท่านั้น สำหรับพยานบอกเล่า แม้โดยสภาพจะมีข้อบกพร่องจึงห้ามมิให้ศาลรับฟัง แต่ก็มีได้ห้ามอย่างเคร่งครัด ศาลมีดุลพินิจรับฟังพยานบอกเล่าได้ โดยให้สิทธิคู่ความฝ่ายที่เกี่ยวข้องร้องคัดค้านการรับฟังพยานบอกเล่าได้ ตามข้อยกเว้นในมาตรา ๒๒๖/๓ วรรคสอง แต่เพื่อเป็นการคุ้มครองจำเลยในคดีอาญา มาตรา ๒๒๗/๑ จึงให้ศาลรับฟังพยานบอกเล่าด้วยความระมัดระวัง และหากมีข้อสงสัยว่าจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ ให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลย ตามมาตรา ๒๒๗ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๖/๓

มาตรา ๒๒๗ และมาตรา ๒๒๗/๑ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง มาตรา ๔ และมาตรา ๒๙ วรรคสอง

ข้อสังเกต คดีนี้ศาลมีคำสั่งประทับฟ้องเพราะรับฟังคำเบิกความของนายโจทก์ ซึ่งเป็นเพียงพยานบอกเล่า จำเลยที่ ๒ จึงโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ให้ศาลมีดุลพินิจรับฟังพยานบอกเล่าได้ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๓/๒๕๖๔ เป็นกรณีมีประกาศของผู้ว่าราชการจังหวัดพิษณุโลกให้ผู้ฟ้องคดีพ้นจากสมาชิกสภาการเป็นสมาชิกสภาเทศบาลตำบลบวกลักแรก โดยอ้างเหตุว่า ปรากฏข้อเท็จจริงว่า ผู้ฟ้องคดีต้องคำพิพากษาศาลแขวงพิษณุโลกให้ลงโทษจำคุก ๒๔ เดือน และมีหมายคุมขังตั้งแต่วันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๒ โดยผู้ฟ้องคดีถูกคุมขังเป็นเวลา ๔ วัน ถือได้ว่าผู้ฟ้องคดีเป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งตามพ.ร.บ. การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๕ มาตรา ๔๕ (๔) ทำให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาลตำบลบวกลักแรดสิ้นสุดลงตามพ.ร.บ.เทศบาล พ.ศ. ๒๕๔๖ มาตรา ๑๙ วรรคหนึ่ง (๔) ตั้งแต่วันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๒ อันเป็นประกาศที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องสำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย ผู้ว่าราชการจังหวัดพิษณุโลก และเทศบาลตำบลบวกลักแรด ต่อศาลปกครองพิษณุโลก ขอให้มีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัดพิษณุโลกดังกล่าว และให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้ฟ้องคดีพร้อมดอกเบี้ย และยื่นคำร้องขอให้อัยการยื่นคำร้องขอโทษสั่งข้อโต้แย้งไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า พ.ร.บ.การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๕ มาตรา ๔๕ (๔) และพ.ร.บ.เทศบาล พ.ศ. ๒๕๔๖ มาตรา ๑๙ วรรคหนึ่ง (๔) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๑๐๑ (๑๓)

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า พ.ร.บ.เทศบาล พ.ศ. ๒๕๔๖ มาตรา ๑๙ วรรคหนึ่ง (๔) (ที่บัญญัติว่า สมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาลสิ้นสุดลงเมื่อขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้าม ตามมาตรา ๑๕ วรรคสอง) ประกอบมาตรา ๑๕ วรรคสอง (ที่บัญญัติว่า ผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาเทศบาลต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น) และพ.ร.บ.การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๕ มาตรา ๔๕ (๔) (ที่บัญญัติว่า บุคคลผู้มีลักษณะดังต่อไปนี้เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง (๔) ต้องคำพิพากษาให้จำคุกและถูกคุมขังอยู่โดยหมายของศาล) เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่กำหนดให้การสิ้นสุดสมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาล เพื่อให้สมาชิกสภาเทศบาลซึ่งเป็นผู้แทนของประชาชนในระดับท้องถิ่นเป็นผู้ที่ปราศจากเหตุมั่วหมอง บทบัญญัติดังกล่าวจึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง กับวรรคสาม ทั้งยังเป็นคนละเรื่องกับ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๑๓) ที่ให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรสิ้นสุดลงเมื่อต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก ฯลฯ บทบัญญัติดังกล่าวจึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๑๓) ด้วย

หมายเหตุ

พ.ร.บ.การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๕ มาตรา ๔๕ (๔) มีถ้อยคำเหมือนกับพ.ร.บ.การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ (๖)

คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๑๔/๒๕๖๔ เป็นกรณีโจทก์ฟ้องจำเลยทั้งสี่ต่อศาลจังหวัดนครสวรรค์ ในความผิดฐานเบิกความเท็จ นำสืบหรือแสดงพยานหลักฐานอันเป็นเท็จ และฐานทำลายพยานหลักฐานในคดี ศาลจังหวัดนครสวรรค์ไต่สวนมูลฟ้องแล้วมีคำพิพากษายกฟ้องด้วยเหตุผลว่า คดีของโจทก์ขาดอายุความ

โจทก์ยื่นอุทธรณ์ และได้แย้งว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๕ วรรคหนึ่ง ในส่วนที่บัญญัติว่า “ในคดีอาญา ถ้ามิได้ฟ้องและได้ตัวผู้กระทำความผิดมายังศาลภายในกำหนดดังต่อไปนี้ นับแต่วันกระทำความผิด เป็นอันขาดอายุความ” ไม่สามารถใช้ปฏิบัติได้จริงในคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์ฟ้องคดี เพราะจะต้องเผื่อเวลาสำหรับการไต่สวนมูลฟ้องและดำเนินการออกหมายเรียกหรือหมายจับเพื่อให้ได้ตัวจำเลยมายังศาลด้วย การที่อายุความในคดีราษฎรเป็นโจทก์น้อยกว่าในคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ มีผลทำให้ผลของคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์และผู้เสียหายเป็นโจทก์แตกต่างกัน ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๕ วรรคหนึ่ง ในส่วนดังกล่าวจึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๗ ศาลอุทธรณ์ภาค ๖ ส่งข้อโต้แย้งของโจทก์ไปยังศาลรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง

ศาลรัฐธรรมนูญรับวินิจฉัยประเด็นเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕ โดยให้เหตุผลว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕ เป็นหลักทั่วไปที่รับรองความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ และไม่ได้คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพเรื่องใดไว้ โดยเฉพาะ รับวินิจฉัยเฉพาะปัญหาว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๕ วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๗ หรือไม่ โดยวินิจฉัยความว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๕ วรรคหนึ่ง มีเจตนารมณ์เพื่อให้มีการนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ข้อเท็จจริงอย่างรวดเร็ว ไม่ให้ระยะเวลาล่วงเลยไปจนกระทั่งพยานหลักฐานเสื่อมสลาย สูญหาย และไม่สามารถพิสูจน์ถึงความผิดหรือความบริสุทธิ์ของจำเลยได้ ซึ่งอาจทำให้เกิดความผิดพลาดต่อกระบวนการยุติธรรม และไม่ว่าคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์หรือคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์ ต้องอยู่ในบังคับของกำหนดอายุความฟ้องคดีอาญาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๕ วรรคหนึ่ง (๑) ถึง (๕) กล่าวคือต้องฟ้องและได้ตัวผู้กระทำความผิดมายังศาลภายในเวลาที่กฎหมายกำหนดนับแต่วันกระทำความผิดเหมือนกัน หากราษฎรซึ่งเป็นผู้เสียหายเห็นว่า การให้พนักงานอัยการเป็นโจทก์ดำเนินคดีอาญาแทนจะเป็นผลดีมากกว่า ก็สามารถร้องทุกข์หรือกล่าวโทษต่อเจ้าหน้าที่เพื่อ ให้พนักงานอัยการดำเนินคดีแทนได้

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๕ วรรคหนึ่ง จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อหลักนิติธรรม ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และไม่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗

คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๑๕-๑๖/๒๕๖๔ เป็นกรณีผู้อำนวยการประจำศาลอาญา กล่าวหาผู้ถูกกล่าวหาทั้งสองต่อศาลอาญาว่า ผู้ถูกกล่าวหาทั้งสองประพฤติดนไม่เรียบร้อยในบริเวณศาลและกระทำการฝ่าฝืนข้อกำหนดของศาลอาญาว่าด้วยการรักษาความสงบเรียบร้อยในบริเวณศาลอาญา พ.ศ. ๒๕๖๔ ขอให้ลงโทษในความผิดฐานละเมิดอำนาจศาล ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๓๓

ผู้ถูกกล่าวหาโต้แย้งว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๓๓ ให้ดุลพินิจแก่ศาลสามารถลงโทษจำคุกสูงสุดถึงหกเดือนทันทีโดยปราศจากการใช้มาตรการอื่น ๆ ก่อน ทั้งที่ยังมีมาตรการที่จำกัดสิทธิน้อยกว่าและไม่ใช้มาตรการที่จำกัดสิทธิน้อยที่สุดเมื่อเปรียบเทียบกับบทกำหนดโทษในต่างประเทศและตามพ.ร.บ. จัดตั้ง

ศาลปกครองและวิธีพิจารณาความคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๖๔ ก็ให้ศาลลงโทษจำคุกได้เพียงไม่เกินหนึ่งเดือน ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๓๓ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยปัญหาดังกล่าวความว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๓๓ กำหนดให้ศาลมีอำนาจสั่งลงโทษผู้กระทำความผิดฐานละเมิดอำนาจศาลได้โดยวิธีใดวิธีหนึ่ง หรือทั้งสองวิธี คือ ไล่ออกจากบริเวณศาลหรือให้ลงโทษจำคุก หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ หากใช้บทบังคับให้ศาลต้องสั่งลงโทษผู้กระทำความผิดฐานละเมิดอำนาจศาลด้วยการจำคุกโดยทันทีแต่อย่างใด และการกำหนดอัตราโทษฐานละเมิดอำนาจศาลในแต่ละประเทศย่อมมีความแตกต่างกันตามสภาพของสังคมและบุคคลในประเทศนั้นๆ โดยมีการกำหนดอัตราโทษทั้งที่น้อยกว่าและมากกว่าของไทย อีกทั้งศาลยุติธรรมไทยใช้กระบวนการพิจารณาที่คู่ความเผชิญหน้ากันในห้องพิจารณา ลักษณะของคดี รวมถึงสภาพบังคับและความร้ายแรงของโทษ ทำให้มีโอกาสที่จะเกิดความไม่สงบเรียบร้อยในบริเวณศาล อันนำไปสู่การกระทำละเมิดอำนาจศาลได้มาก แตกต่างจากกรณีของศาลปกครองที่ใช้กระบวนการพิจารณาที่คู่ความมีโอกาสน้อยที่จะพบกันในศาล การที่ ป.วิ.พ.มาตรา ๓๓ กำหนดโทษไว้สูงกว่าพ.ร.บ. จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ จึงเป็นไปอย่างสมเหตุสมผล นอกจากนี้แม้กฎหมายจะกำหนดให้ศาลสั่งลงโทษจำคุกได้ไม่เกินหกเดือนก็ตาม แต่ก็เป็นการกำหนดอัตราโทษขั้นสูงโดยไม่มีขั้นต่ำ ศาลสามารถใช้ดุลพินิจสั่งลงโทษน้อยกว่าอัตราโทษขั้นสูงที่กฎหมายกำหนดไว้เพียงใดก็ได้หรือไม่ลงโทษก็ได้ ทั้งนี้ตามความจำเป็นและความเหมาะสมแก่พฤติการณ์แห่งคดี ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๓๓ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

ข้อสอบเนติบัณฑิต สมัยที่ ๗๕

คำถาม คณะกรรมการป.ช.ยื่นคำร้องต่อศาลฎีกากล่าวหา นายเด่น สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรว่า มีพฤติการณ์หลอกลวงประชาชนมาร่วมลงทุนทำธุรกิจ แต่ความจริงคือแชร์ลูกโซ่วงเงินนับพันล้านบาท อันเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรมที่ออกตามความในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ข้อ ๑๗ ที่ว่าต้อง “ไม่กระทำการใดที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อเกียรติศักดิ์ในการดำรงตำแหน่ง” และเป็นกรณีที่มีลักษณะร้ายแรง ขอให้มีความพิพากษาให้นายเด่นพ้นจากตำแหน่งและเพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง นายเด่นให้การต่อสู้คดีว่า ชักชวนประชาชนมาร่วมลงทุนจริง แต่ไม่ได้หลอกลวง และการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรมข้อดังกล่าวต้องมีการใช้อำนาจหน้าที่เข้าไปเกี่ยวข้อง แต่ตนไม่เคยทำเช่นนั้น ขอให้ยกคำร้อง ในวันนัดพิจารณาครั้งแรก เมื่อนายเด่น นางแก้วซึ่งเป็นภริยานายเด่น และนายกล้าซึ่งเป็นพยานฝ่ายผู้ร้องเดินมาถึงบริเวณหน้าห้องพิจารณาคดี นางแก้วกับนายกล้ามีปากเสียงกัน นางแก้วระงับอารมณ์ไม่อยู่ ถอดรองเท้าส้นสูงขว้างถูกศีรษะของนายกล้า เมื่อคณะผู้พิพากษาออกนั่งพิจารณาข้อกล่าวหานางแก้วว่า ละเมิดอำนาจศาล นางแก้วยื่นคำให้การรับสารภาพ พร้อมกับยื่นคำร้องขอให้ส่งข้อโต้แย้งของตนไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๓๓ ที่กำหนดโทษความผิดฐานละเมิดอำนาจศาล ให้ไล่ออกจากบริเวณศาล หรือจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินห้าร้อยบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เป็นกำหนดโทษที่สูงเกินสมควร จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ที่บัญญัติว่า กฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคล ต้องไม่จำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ หากข้อเท็จจริงฟังได้ว่า นายเด่นกระทำการตามข้อกล่าวหาจริง แต่ไม่ได้

ใช้อำนาจหน้าที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเข้าไปเกี่ยวข้อง และยังไม่เคยมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับ บทบัญญัติที่นางแก้วโต้แย้ง ให้วินิจฉัยว่า

(ก) ศาลฎีกาจะมีคำพิพากษาให้นายเด่นพ้นจากตำแหน่งและเพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งตามคำร้องได้หรือไม่

(ข) ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องวินิจฉัยคำร้องของนางแก้วอย่างไร

ธงคำตอบ

(ก) การที่นายเด่นซึ่งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรมีพฤติการณ์หลอกลวงประชาชนมาร่วมลงทุนทำธุรกิจ แต่ความจริงคือแชร์ลูกโซ่ช่วงเงินนับพันล้านบาท ย่อมมีผลกระทบต่อชื่อเสียงและภาพลักษณ์ของนายเด่นในฐานะที่เป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและองค์กรสภาผู้แทนราษฎรโดยไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ การกระทำของนายเด่นตามข้อกล่าวหาจึงถือได้ว่าเป็นการก่อให้เกิดความเสื่อมเสียต่อเกียรติศักดิ์ในการดำรงตำแหน่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และมีลักษณะเป็นการร้ายแรงมีลักษณะร้ายแรง แม้นายเด่นมิได้ใช้อำนาจหน้าที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเข้าไปเกี่ยวข้องด้วยก็ตาม ศาลฎีกาจึงมีคำพิพากษาให้นายเด่นพ้นจากตำแหน่งและเพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งตามคำร้องได้ (เทียบ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ คมจ.๑/๒๕๖๕)

(ข) ข้อโต้แย้งของนางแก้วตามคำร้องเป็นข้อโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และยังไม่เคยมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ศาลรัฐธรรมนูญย่อมมีอำนาจรับวินิจฉัยข้อโต้แย้งของนางแก้วตามคำร้อง ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง

ส่วนปัญหาตามข้อโต้แย้งนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๓๓ บัญญัติให้ศาลมีอำนาจลงโทษผู้กระทำความผิดฐานละเมิดอำนาจศาลได้โดยเพียงไล่ออกจากบริเวณศาล หรือจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินห้าร้อยบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เพื่อให้ศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจเลือกให้วิธีการตามความเหมาะสมแก่พฤติการณ์แห่งคดีตามหลักความจำเป็น หาใช่บทบังคับให้ศาลต้องสั่งลงโทษด้วยการจำคุกโดยทันทีไม่ และแม้กฎหมายมิได้กำหนดให้ศาลลงโทษจำคุกได้ไม่เกินหกเดือน แต่ก็เป็นกรกำหนดอัตราโทษขั้นสูงโดยไม่มีขั้นต่ำ ศาลอาจใช้ดุลพินิจลงโทษน้อยกว่าอัตราโทษขั้นสูงที่กำหนดไว้เพียงใดก็ได้ หรือไม่ลงโทษก็ได้ ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการรักษาความสงบเรียบร้อยในบริเวณศาล ศาลรัฐธรรมนูญจึงต้องวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๓๓ มิได้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง (เทียบ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๕ ถึง ๑๖/๒๕๖๔)

คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๒๐/๒๕๖๔ เป็นกรณีผู้ร้องทั้งสองยื่นคำร้องต่อศาลเยาวชนและครอบครัวกลางว่า ผู้ร้องทั้งสองเป็นคู่ชีวิตที่มีเพศสภาพเป็นหญิงรักหญิงใช้ชีวิตคู่ร่วมกันมานานกว่าสิบปี ผู้ร้องทั้งสองไปยื่นคำขอให้สำนักงานเขตบางกอกใหญ่จดทะเบียนสมรส แต่ได้รับการปฏิเสธจากนายทะเบียนเขตบางกอกใหญ่ อ้างเหตุว่าผู้ร้องทั้งสองเป็นบุคคลที่มีเพศกำเนิดเหมือนกัน ขอให้ศาลเยาวชนและครอบครัวกลางมีคำสั่งรับจดทะเบียนสมรสของผู้ร้องทั้งสอง และผู้ร้องทั้งสองเห็นว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๔๔๘ (ที่บัญญัติว่า การสมรสจะกระทำได้อต่อเมื่อชายและหญิงมีอายุสิบเจ็ดปีบริบูรณ์แล้ว แต่ในกรณีมีเหตุอันสมควร ศาลอนุญาตให้ทำ

การสมรสก่อนหน้านั้นได้) อันเป็นบทบัญญัติที่ทำให้ผู้ร้องทั้งสองไม่สามารถจดทะเบียนสมรสกันได้ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ มาตรา ๕ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๗ โดยผู้ร้องทั้งสองอ้างเหตุผลหลายประการ

ศาลรัฐธรรมนูญไม่รับวินิจฉัยประเด็นที่ผู้ร้องทั้งสองโต้แย้งว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๔๔๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ และมาตรา ๕ เพราะเห็นว่า มาตรา ๔ เป็นบททั่วไปที่วางหลักการคุ้มครองเกี่ยวกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล และมาตรา ๕ เป็นบททั่วไปที่วางหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ โดยมีได้มีข้อความเป็นการคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพไว้เป็นการเฉพาะ ศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในส่วนนี้

ส่วนปัญหาว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๔๔๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ (การใดที่รัฐธรรมนูญไม่ได้ห้ามย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะกระทำได้) และมาตรา ๒๖ (การจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องไม่เกินสมควรแก่เหตุ) หรือไม่นั้น ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า ในเรื่องการสมรส ตามจารีตประเพณีและวิถีสังคมไทยมีความเชื่อถือสืบต่อกันมาว่าการสมรสสามารถกระทำได้เฉพาะชายและหญิงเท่านั้น และวัตถุประสงค์ของการสมรสคือการที่ชายและหญิงอยู่กินกันฉันสามีภริยาเพื่อสร้างสถาบันครอบครัว และมีบุตรเพื่อดำรงเผ่าพันธุ์ตามธรรมชาติ การสมรสในระหว่างผู้มีความหลากหลายทางเพศไม่อาจตอบสนองเรื่องนี้ นอกจากนี้กฎหมายมิได้บังคับให้ชายหญิงทุกคู่ต้องสมรสกัน บุคคลมีเสรีภาพที่จะเลือกอยู่กินด้วยกันฉันสามีภริยาโดยไม่ต้องสมรสกัน ป.พ.พ.มาตรา ๑๔๔๘ จึงไม่ได้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๒๖

ส่วนปัญหาว่า ป.พ.พ.มาตรา ๑๔๔๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ (หลักความเสมอภาค) หรือไม่ นั้น ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า ป.พ.พ.บรรพ ๕ ว่าด้วยครอบครัว นอกจากกำหนดให้ชายและหญิงเท่านั้น ที่จะสมรสกันได้ตามกฎหมายแล้ว ยังมีบทบัญญัติอื่นๆ ที่ดูเหมือนเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล เช่น การกำหนดให้ชายหญิงที่จะหมั้นหรือสมรสกันต้องมีอายุไม่ต่ำกว่าสิบเจ็ดปีบริบูรณ์ตามมาตรา ๑๔๓๕ และมาตรา ๑๔๔๘ ทรัพย์สินของหมั้นและสินสอดจะไม่ได้แต่เฉพาะชายหมั้นหญิงตามมาตรา ๑๔๓๗ การห้ามชายหญิงที่เป็นญาติสืบสายโลหิตสมรสกันตามมาตรา ๑๔๕๐ การห้ามจดทะเบียนสมรสซ้อนตามมาตรา ๑๔๕๒ และการห้ามหญิงหม้ายสมรสใหม่ภายในสามร้อยสิบวันตามมาตรา ๑๔๕๓ แท้จริงแล้ว บทบัญญัติดังกล่าวมิใช่เป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคล แต่เป็นการบัญญัติขึ้นโดยมีพื้นฐานบนหลักเหตุและผลทั้งสิ้น เช่น การห้ามบุคคลที่มีอายุไม่ต่ำกว่าสิบเจ็ดปีบริบูรณ์หมั้นหรือสมรสกันเป็นความเหมาะสมของสภาพร่างกายตามธรรมชาติ ของหมั้นเป็นไปตามขนบธรรมเนียมและจารีตประเพณี การห้ามชายหญิงที่เป็นญาติสืบสายโลหิตสมรสกัน นอกจากเป็นไปตามขนบธรรมเนียมและจารีตประเพณีแล้ว ยังอาจมีผลให้เกิดเด็กที่ไม่สมบูรณ์ การห้ามหญิงหม้ายสมรสภายในสามร้อยสิบวัน เพราะเป็นระยะเวลาที่อาจตั้งครรภ์กับสามีคนก่อนได้

สำหรับข้ออ้างของผู้ร้องทั้งสองที่ว่า ไม่ได้รับสิทธิในฐานะคู่สมรส เช่น การให้ความยินยอมในการรักษาพยาบาล การได้รับสวัสดิการของคู่สมรส การได้รับประโยชน์จากกรรมหรือสิทธิการเรียกค่าสินไหมทดแทนจากการละเมิด หรือสิทธิในฐานะทายาทโดยธรรมนั้น เห็นว่า สิทธิดังกล่าวมิได้เกิดจากสถานภาพการสมรสโดยตรง แต่เป็นสิทธิที่เกิดขึ้นตามที่กฎหมายบัญญัติ ปัญหาดังกล่าวจึงสามารถแก้ไขได้โดยบทบัญญัติของกฎหมาย

เฉพาะ ดังเช่นที่มีการยกอ้าง พ.ร.บ.คู่ชีวิต พ.ศ. ... เพื่อให้สิทธิกับบุคคลเพศเดียวกันที่จะใช้ชีวิตร่วมกันให้มีสิทธิต่างๆ

ป.พ.พ.มาตรา ๑๔๔๘ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม โดยมีข้อยกเว้นว่า รัฐสภา คณะรัฐมนตรี และหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องสมควรพิจารณาดำเนินการตรากฎหมายเพื่อรองรับสิทธิและหน้าที่ของบุคคลผู้มีความหลากหลายทางเพศอย่างเหมาะสมต่อไป

คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๒๓/๒๕๖๔ เป็นกรณีโจทก์ฟ้องจำเลยทั้งสองกับพวกรวม ๖ คน ต่อศาลอาญาภาคีทุจริตและประพฤติมิชอบกลาง ฐานความผิดเกี่ยวกับการฟอกเงิน ตามพ.ร.บ.ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๓ มาตรา ๔ มาตรา ๙ และมาตรา ๖๐ ฯลฯ

จำเลยทั้งสองโต้แย้งว่า พ.ร.บ.วิธีพิจารณาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ พ.ศ. ๒๕๕๙ มาตรา ๒๑ วรรคสอง ที่บัญญัติว่า วันตรวจพยานหลักฐาน ถ้าในกรณีที่มีโต้แย้งพยานหลักฐานใด หรือมีการโต้แย้ง แต่ไม่มีเหตุแห่งการโต้แย้งโดยชัดแจ้ง ศาลจะรับฟังพยานหลักฐานนั้นโดยไม่ต้องไต่สวนก็ได้ เป็นบทบัญญัติที่ขัดต่อหลักการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะไม่ให้ถ้อยคำใดที่อาจเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง และมีผลเป็นการบีบบังคับให้จำเลยต้องให้การในรายละเอียดแห่งการปฏิเสธโดยชัดแจ้ง จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ วรรคสาม มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๙ วรรคสี่ นอกจากนี้พ.ร.บ.วิธีพิจารณาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ พ.ศ. ๒๕๕๙ มาตรา ๒๒ ที่บัญญัติให้ศาลนำรายงานและสำนวนการสอบสวนหรือสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริงของโจทก์มาเป็นหลักในการแสวงหาข้อเท็จจริง เป็นการเริ่มต้นพิจารณาคดีหรือไต่สวนโดยมีข้อสันนิษฐานไว้แล้วว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙ วรรคสอง

ปัญหาเกี่ยวกับพ.ร.บ.วิธีพิจารณาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ พ.ศ. ๒๕๕๙ มาตรา ๒๑ วรรคสอง ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า การตรวจพยานหลักฐานตามมาตรา ๒๑ เพื่อให้คู่ความเห็นพยานหลักฐานของอีกฝ่าย หากคู่ความยอมรับพยานหลักฐานของอีกฝ่ายหนึ่ง ศาลจะไม่ทำการไต่สวนเพื่อให้กระบวนการพิจารณาดำเนินไปได้ด้วยความรวดเร็ว และการที่จำเลยมิได้โต้แย้งคัดค้านพยานหลักฐานโจทก์อย่างชัดแจ้ง มิได้หมายความว่าข้อเท็จจริงยุติตามพยานหลักฐานนั้น แต่ศาลต้องนำพยานหลักฐานทั้งหมดมาชั่งน้ำหนักว่าเพียงพอที่ศาลจะเชื่อโดยปราศจากข้อสงสัยว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดหรือไม่ แล้วพิพากษาไปตามพยานหลักฐานนั้น บทบัญญัติมาตรา ๒๑ วรรคสอง จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙ วรรคสอง

ปัญหาเกี่ยวกับพ.ร.บ.วิธีพิจารณาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ พ.ศ. ๒๕๕๙ มาตรา ๒๒ ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า การที่มาตรา ๒๒ ให้ศาลนำรายงานและสำนวนการสอบสวนหรือสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริงของโจทก์มาเป็นหลักนั้น ศาลเพียงนำเค้าโครงเรื่องที่คณะกรรมการป.ช.หรือพนักงานอัยการเรียบเรียงในชั้นไต่สวนหรือสอบสวนมาพิจารณา(ในเบื้องต้น) แล้วไต่สวนตามสำนวนการสอบสวนหรือคำฟ้องของโจทก์ เนื่องจากเอกสารดังกล่าวผ่านกระบวนการแสวงหาข้อเท็จจริงมาแล้วขั้นหนึ่ง และการนำสำนวนคณะกรรมการป.ช.มาเป็นหลักมิได้เป็นการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าจำเลยกระทำความผิด ไม่ได้เป็นบทบังคับให้ศาลต้องรับฟังข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเป็นที่ยุติตามนั้น เพราะศาลยังมีอำนาจไต่สวนข้อเท็จจริงจากพยานบุคคล พยานเอกสาร พยาน

วัตถุ หรือพยานอื่นใดจากจำเลยหรือหน่วยงานหรือบุคคลใดที่เกี่ยวข้องเพิ่มเติมตามที่ศาลเห็นสมควร บทบัญญัติ มาตรา ๒๒ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙ วรรคสอง

คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๑/๒๕๖๕ เป็นกรณีอัยการสูงสุดยื่นคำร้องต่อศาลแพ่งขอให้มีคำสั่งให้ทรัพย์สินของผู้คัดค้านทั้งสองตกเป็นของแผ่นดินเพราะเหตุร่ำรวยผิดปกติ ตามพ.ร.ป.ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ต่อมาศาลแพ่งมีคำสั่งให้ทรัพย์สินรวม ๔๙ รายการ มูลค่า ๓๔๑,๗๙๗,๘๑๑.๕๘ บาท ตกเป็นของแผ่นดิน ผู้คัดค้านทั้งสองอุทธรณ์

ระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์ ผู้คัดค้านทั้งสองยื่นคำโต้แย้งว่า พ.ร.ป.ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๘๑ วรรคสอง ที่กำหนดให้ผู้ถูกกล่าวหา มีภาระการพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าทรัพย์สินดังกล่าวมิได้เกิดจากการร่ำรวยผิดปกติ ทั้งที่ผู้กล่าวหาซึ่งเป็นรัฐมีอำนาจตรวจสอบและเข้าถึงพยานหลักฐานต่างๆได้มากกว่าผู้ถูกกล่าวหา บทบัญญัติดังกล่าวจึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ ประกอบมาตรา ๔ และมาตรา ๕

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า คดีร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน พนักงานอัยการยังคงมีภาระหน้าที่ในการนำสืบให้เห็นเหตุอันควรสงสัยก่อนว่า ทรัพย์สินนั้นมีความเชื่อมโยงกับการกระทำความผิดอย่างไร หลังจากนั้นเจ้าของทรัพย์สินมีภาระการพิสูจน์ให้เห็นว่า ทรัพย์สินนั้นมิได้เกิดจากการร่ำรวยผิดปกติตาม มาตรา ๘๑ วรรคสอง เพราะการได้มาซึ่งทรัพย์สินเป็นข้อเท็จจริงที่อยู่ในความรู้เห็นของเจ้าของทรัพย์สินแต่เพียงฝ่ายเดียว โดยในการรับฟังพยานหลักฐานของศาลยังคงใช้หลักการซึ่งน้ำหนักตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง บทบัญญัติดังกล่าวจึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗

คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๒/๒๕๖๕ พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องจำเลยต่อศาลจังหวัดกาญจนบุรี ความว่า พนักงานสอบสวน สภอ.เมืองกาญจนบุรี มีคำสั่งให้จำเลยพิมพ์ลายนิ้วมือเพื่อใช้ตรวจสอบประวัติอาชญากรรมและนำมาประกอบสำนวนการสอบสวนในคดีอาญาซึ่งจำเลยถูกดำเนินคดีในข้อหาร่วมกันเข้าไปในอสังหาริมทรัพย์ของผู้อื่น เพื่อเข้าถือครองอสังหาริมทรัพย์นั้นทั้งหมดหรือบางส่วน ฯลฯ อันเป็นการสั่งการตามอำนาจหน้าที่ของพนักงานสอบสวนตามป.วิ.อ.มาตรา ๑๓๒ (๑) จำเลยทราบคำสั่งแล้วไม่ปฏิบัติตามคำสั่งนั้นโดยไม่มีเหตุหรือข้อแก้ตัวอันสมควร ขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า ผู้ใดทราบคำสั่งของเจ้าพนักงานซึ่งสั่งการตามอำนาจที่มีกฎหมายให้ไว้ ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งนั้นโดยไม่มีเหตุหรือข้อแก้ตัวอันสมควร ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบวัน หรือปรับไม่เกินห้าร้อยบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

จำเลยให้การปฏิเสธ และยื่นคำโต้แย้งว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ วรรคหนึ่ง มีลักษณะเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพในร่างกายของบุคคล และตราบใดที่ศาลยังไม่มีคำพิพากษาว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดย่อมถือว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ สิทธิดังกล่าวย่อมได้รับความคุ้มครอง ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ วรรคหนึ่ง จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง (บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตร่างกาย)

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ วรรคหนึ่ง กำหนดความผิดและโทษสำหรับผู้ที่ฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าพนักงานโดยไม่มีเหตุหรือข้อแก้ตัวอันสมควรเพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายบรรลุ

วัตถุประสงค์ได้ สำหรับบทกำหนดโทษเป็นเพียงการกำหนดอัตราขั้นสูงโดยไม่ได้กำหนดอัตราโทษขั้นต่ำเอาไว้ ศาลย่อมสามารถใช้ดุลพินิจสั่งลงโทษน้อยกว่าอัตราโทษขั้นสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้เพียงใดก็ได้ เพื่อให้สอดคล้องกับความจำเป็นและความเหมาะสมเป็นกรณีๆ ไป อีกทั้งอัตราโทษจำคุกไม่เกินสิบวัน หรือปรับไม่เกินห้าร้อยบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เป็นอัตราโทษที่เหมาะสมได้สัดส่วนกับความผิด ตามหลักความได้สัดส่วนหรือความพอสมควรแก่เหตุ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ วรรคหนึ่ง จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง

ข้อสอบอัยการ สนามใหญ่ ๒๙ เมษายน ๒๕๖๖

คำถาม (ประเด็นที่ ๑) นายกรซึ่งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรร่วมกับนายกริททำร้ายร่างกายนายกันจนได้รับอันตรายแก่กายสาหัส หลังจากมีพระราชกฤษฎีกายุบสภาผู้แทนราษฎร พนักงานสอบสวนได้ออกหมายเรียกนายกรและนายกริทเพื่อทำการสอบสวนโดยสั่งให้นายกรและนายกริทพิมพ์ลายนิ้วมือเพื่อตรวจสอบประวัติอาชญากรรม แต่นายกรและนายกริทไม่ปฏิบัติตามอ้างว่าตนเป็นผู้มีชื่อเสียง พนักงานสอบสวนแจ้งข้อกล่าวหาแก่นายกรและนายกริทแล้วส่งสำนวนให้พนักงานอัยการเพื่อดำเนินคดีตามกฎหมาย ระหว่างการพิจารณาของพนักงานอัยการ นายกริทให้ทนายความยื่นหนังสือร้องขอความเป็นธรรม พนักงานอัยการเห็นว่าผู้ต้องหาไม่มาแสดงตนต่อพนักงานอัยการขณะยื่นหนังสือ จึงสั่งยุติการร้องขอความเป็นธรรมและมีคำสั่งฟ้องและยื่นฟ้องนายกรและนายกริทเป็นจำเลยต่อศาลชั้นต้น ฐานร่วมกันทำร้ายร่างกายจนเป็นเหตุให้ผู้ถูกทำร้ายได้รับอันตรายแก่กายสาหัส และทราบคำสั่งของเจ้าพนักงานซึ่งสั่งการตามอำนาจที่มีกฎหมายให้ไว้ ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งนั้นโดยไม่มีเหตุหรือข้อแก้ตัวอันสมควร ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘๓, ๒๙๗, ๓๖๘ จำเลยทั้งสองให้การปฏิเสธ คดีนี้ประชาชนให้ความสนใจ โฆษกสำนักงานอัยการสูงสุดจึงได้แถลงผลการพิจารณาคดีให้ประชาชนและสื่อมวลชนทราบ

ในระหว่างการพิจารณาของศาลชั้นต้น นายกริทยื่นคำร้องขอให้ส่งเรื่องไปให้ศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยว่า (ก) ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๖๓ ที่กำหนดให้การร้องขอความเป็นธรรมต่อพนักงานอัยการ ผู้ต้องหาต้องแสดงตนต่อพนักงานอัยการขณะยื่นหนังสือขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๖๘ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า ให้ประชาชนเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้โดยสะดวก รวดเร็ว และไม่เสียค่าใช้จ่ายสูงเกินสมควร

(ข) การไม่พิมพ์ลายนิ้วมือตามคำสั่งของพนักงานสอบสวนไม่เป็นความผิด ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ เพราะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่งที่บัญญัติว่า การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ และมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย

(ค) การที่โฆษกสำนักงานอัยการสูงสุดแถลงผลการพิจารณาคดีของตนต่อประชาชนและสื่อมวลชน ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๙ วรรคสอง ที่บัญญัติว่า ในคดีอาญาให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด

ศาลชั้นต้นมีคำสั่งให้ส่งเรื่องดังกล่าวตามคำร้องของนายกริทธิไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย ส่วนนายกรต่อสู้ด้วยว่าตนยังมีสถานะเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเพราะยังไม่มี การเลือกตั้งใหม่ พนักงานสอบสวนไม่มีอำนาจหมายเรียกตนไปทำการสอบสวน

ให้วินิจฉัยว่า ศาลรัฐธรรมนูญจะรับคำร้องของนายกริทธิในประเด็นตามข้อ (ก) (ข) (ค) ไว้พิจารณาวินิจฉัยหรือไม่ อย่างไร และข้อต่อสู้ของนายกรฟังขึ้นหรือไม่

ธงคำตอบ (ก) คำว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๑๒ หมายถึง กฎหมายที่ตราขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติตามกระบวนการที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ เมื่อ **ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด**ว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๖๓ เป็นกฎหมายลำดับรองที่ตราขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๕๓ จึงมิใช่ บทบัญญัติแห่งกฎหมายตามความหมายของมาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง การที่นายกริทธิยื่นคำร้องโต้แย้งว่า ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๖๓ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๖๘ วรรคหนึ่ง จึงมิใช่การโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง กรณีไม่อยู่ในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญที่จะพิจารณาวินิจฉัย ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับคำร้องของนายกริทธิในประเด็นนี้ไว้พิจารณาวินิจฉัย

(ข) คดีนี้ พนักงานอัยการเป็นโจทก์ยื่นฟ้องนายกริทธิและนายกรเป็นจำเลยต่อศาลชั้นต้น ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘๓, ๒๙๗, ๓๖๘ การที่นายกริทธิยื่นคำร้องโต้แย้งว่า การไม่พิมพ์ลายนิ้วมือตามคำสั่งของพนักงานสอบสวนไม่เป็นความผิด ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ เพราะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง **จึงเป็นการโต้แย้งว่าประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘** ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ศาลชั้นต้นจะใช้บังคับแก่คดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ กรณีต้องด้วยหลักเกณฑ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง ศาลรัฐธรรมนูญจึงต้องรับคำร้องของนายกริทธิในประเด็นนี้ไว้พิจารณา

สำหรับประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ วรรคหนึ่ง เป็นมาตรการลงโทษสำหรับผู้ฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าพนักงานโดยไม่มีเหตุหรือข้อแก้ตัวอันควร อันเป็นความผิดลหุโทษซึ่งมีอัตราโทษที่เหมาะสมกับการฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าพนักงานดังกล่าวแล้ว เพราะทำให้กระบวนการยุติธรรมทางอาญาสามารถดำเนินไปได้อย่างมีประสิทธิภาพ เป็นบทกำหนดโทษที่เหมาะสมได้สัดส่วนกับความผิดนั้นตามหลักความได้สัดส่วนหรือหลักความพอสมควรแก่เหตุ ซึ่งเป็นหลักการสำคัญในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน มิได้เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่ใช้บังคับเป็นการทั่วไปแก่ผู้ต้องหาทุกคน โดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง จึงเป็นบทบัญญัติจำกัดสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง

(ค) การที่นายกริทธิยื่นคำร้องโต้แย้งว่า โฆษกสำนักงานอัยการสูงสุดแถลงผลการพิจารณาคดีของตนต่อประชาชนและสื่อมวลชน ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๙ วรรค

สอง เป็นการโต้แย้งว่า การกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ไม่ใช่การโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง กรณีจึงไม่อยู่ในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญที่จะพิจารณาวินิจฉัย ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับคำร้องของนายกริทในประเด็นนี้ไว้พิจารณาวินิจฉัย

สำหรับข้อต่อสู้ของนายกร เมื่อปรากฏว่ามีพระราชกฤษฎีกายกยอสมณราชภัฏ แม้ว่าจะยังไม่มีกรเลือกตั้งใหม่ นายกรก็ไม่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ พนักงานสอบสวนจึงมีอำนาจหมายเรียกนายกรไปทำการสอบสวนได้ ดังนั้น ข้อต่อสู้ของนายกรฟังไม่ขึ้น

คำวินิจฉัยที่ ๙/๒๕๖๕ ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า พ.ร.บ.ค่าตอบแทนผู้เสียหายและค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๔ มาตรา ๒๐ วรรคหนึ่ง (๒) ที่ให้สิทธิแก่เฉพาะผู้ที่สูญเสียอิสรภาพด้วยเหตุที่ไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราวและถูกคุมขังเป็นระยะเวลาอันยาวนานในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลหรือต้องรับโทษตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลอันถึงที่สุดต่อในภายหลังว่าบุคคลดังกล่าวไม่ได้กระทำความผิดหรือการกระทำนั้นไม่เป็นความผิดนั้น เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ได้รับความเสียหายจากการคุมขังโดยกระบวนการยุติธรรมที่ผิดพลาด เพื่อให้รัฐมีความระมัดระวังในการดำเนินคดีอาญาและรับผิดชอบต่อบุคคลที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำของรัฐ และเพื่อก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่บุคคลที่ได้รับความเสียหาย ซึ่งการบัญญัติกฎหมายเพื่อเยียวยาความเสียหายในลักษณะดังกล่าว รัฐต้องคำนึงถึงสภาพทางเศรษฐกิจและสังคมประกอบด้วย บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวจึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ (ในคดีอาญา ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด)

คดีนี้ มีจำเลยในคดีที่ศาลยกฟ้อง ซึ่งได้รับการปล่อยชั่วคราวในระหว่างการพิจารณาของศาล ไปขอค่าใช้จ่ายในส่วนที่เป็นค่าทนายความจากคณะกรรมการพิจารณาค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา คณะกรรมการฯ ให้งบคำขอ เนื่องจากไม่ได้ถูกคุมขังในระหว่างการพิจารณาคดี จำเลยจึงยื่นอุทธรณ์คำสั่งของคณะกรรมการฯ ต่อศาลอุทธรณ์ตามกระบวนการที่บัญญัติไว้ในกฎหมายดังกล่าว และยื่นคำร้องขอให้ศาลอุทธรณ์ส่งข้อโต้แย้งของตนไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวขัดต่อหลักความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ เพราะจำเลยที่ได้รับการปล่อยชั่วคราวก็ได้รับความเสียหายเช่นเดียวกับจำเลยที่ถูกคุมขัง

คำวินิจฉัยที่ ๑๑/๒๕๖๕ ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า พ.ร.บ.การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ (๑๐) กำหนดให้ผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นต้องเป็นผู้ที่ไม่เคยต้องคำพิพากษาอันถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการพนันในความผิดฐานเป็นเจ้าของหรือเจ้าสำนักโดยมิได้กำหนดระยะเวลาจำกัดสิทธิ เป็นการบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๙๘ (๑๐) และพ.ร.บ.ว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร เพื่อเป็นการตรวจสอบ สกัด ป้องกัน และยับยั้งบุคคลที่มีประวัติเสื่อมเสียไม่ให้เข้ามาดำรงตำแหน่งทางการเมืองอย่างเด็ดขาด และกำหนดความผิดเฉพาะความผิดฐานเป็นเจ้าของหรือเจ้าสำนักเท่านั้น มิได้รวมผู้เข้าไปเล่นการพนัน หรือผู้สนับสนุน ประกอบกับเมื่อชั่งน้ำหนักระหว่างการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลกับประโยชน์สาธารณะที่ต้องการได้มาซึ่งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นให้เป็นไปตามหลักธรรมาภิบาลและเป็นการป้องกันปราบปรามการทุจริตแล้ว มาตรการดังกล่าวจึงเป็นมาตรการที่จำเป็น ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๔๐

หมายเหตุ

คำวินิจฉัยที่ ๑๑/๒๕๖๕ ต่างจากคำวินิจฉัยกรณีของผู้ใหญ่บ้าน ตามพ.ร.บ.ลักษณะปกครองท้องที่ ฯ ตามคำวินิจฉัยที่ ๑๓/๒๕๖๓ และ ๗-๘/๒๕๖๕ เพราะพ.ร.บ.การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ (๑๐) กรณีกฎหมายว่าด้วยการพ้น**มีการจำกัดฐานความผิด**ไว้ด้วย คือเฉพาะเจ้ามือหรือเจ้าสำนัก ต่างจากพ.ร.บ.ลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) กรณีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งและความผิดต่อกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด **ไม่ได้ระบุฐานความผิด เท่ากับครอบคลุมทุกฐานความผิด** ประกอบกับการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร การเลือกสมาชิกวุฒิสภา และการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น อยู่ภายใต้บังคับของบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะบัญญัติเกินกว่าที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๙๘ (๑๐) บัญญัติไว้ไม่ได้

ข้อสังเกต :

การตอบข้อสอบเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง

ข้อสอบเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ มี ๒ ลักษณะ

ลักษณะที่ ๑ ให้นิยามว่า ศาลที่พิจารณาคดีต้องส่งข้อโต้แย้งของคุณความไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา วินิจฉัยหรือไม่ หรือศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับพิจารณาหรือไม่

ข้อสอบลักษณะนี้ต้องการให้วิเคราะห์เพียงว่า ข้อโต้แย้งของคุณความต้องด้วยหลักเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง หรือไม่ หากต้องด้วยหลักเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง คำตอบจะเป็นว่า ศาลที่พิจารณาคดีต้องส่งไป หรือศาลรัฐธรรมนูญต้องรับวินิจฉัย แต่หากไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง คำตอบก็จะเป็นไปในทางตรงข้าม

การทำข้อสอบลักษณะนี้ นักศึกษาเพียงแต่พิจารณาไล่ไปตามหลักเกณฑ์หรือองค์ประกอบของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง ที่มีอยู่ ๕ ประการ เท่านั้น

ลักษณะที่ ๒ ให้นิยามว่า ศาลรัฐธรรมนูญจะวินิจฉัยคำร้องของคุณความที่โต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ อย่างไร

ข้อสอบลักษณะนี้ต้องวิเคราะห์ก่อนว่า ข้อโต้แย้งของคุณความต้องด้วยหลักเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง หรือไม่

หากได้คำตอบว่า ไม่ต้องหลักเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง ก็จบเพียงเท่านั้น แต่หากได้คำตอบว่า ต้องด้วยหลักเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่งแล้ว ก็จะต้องวิเคราะห์ต่อไปด้วยว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เป็นปัญหานั้น ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ เพราะเหตุใด

ข้อสอบในลักษณะที่ ๒ ซับซ้อนกว่าข้อสอบลักษณะที่ ๑ อย่างไรก็ตาม ข้อสอบลักษณะที่ ๒ ในการสอบสนามต่างๆ มักจะออกเรื่องที่เคยมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเป็นบรรทัดฐานแล้ว และกฎหมายที่ข้อสอบนำมาให้วิเคราะห์ว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญเพราะเหตุใด มักจะเป็นกฎหมายที่รู้จักกันดี เช่น ประมวลกฎหมายแพ่ง ประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือ

พระราชบัญญัติหรือพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญต่างๆ ที่เป็นคดีความบ่อยๆ หรือที่เราคุ้นเคยกัน เช่น พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาชญากรรม พ.ศ. ๒๕๕๙ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ และมักจะเป็นคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญใหม่ๆ

ในการเตรียมตัวสอบจึงควรให้ความสนใจเหตุผลในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญใหม่ๆ ที่ส่งไปตามมาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง ด้วย

ตัวอย่างข้อสอบลักษณะที่ ๑ : ข้อสอบเนติบัณฑิต สมัยที่ ๗๓

คำถาม (ประเด็นที่ ๑) คณะกรรมการการเลือกตั้งยื่นคำร้องขอให้เพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งของนายขึ้นเพราะเหตุดำเนินการโฆษณาหาเสียงทางวิทยุและโทรทัศน์โดยขัดต่อหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนด ระหว่างการพิจารณา นายขึ้นขอให้ศาลฎีกาแผนกคดีเลือกตั้งส่งข้อโต้แย้งว่า พ.ร.บ.ว่าด้วยการเลือกตั้ง ส.ส. พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๖๙ ที่ว่า การโฆษณาหาเสียงทางวิทยุโทรทัศน์ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่ ก.ก.ต. กำหนด ไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๗๗ วรรคหนึ่ง ที่ว่า รัฐพึงยกเลิกหรือปรับปรุงกฎหมายที่ไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์โดยไม่ชักช้า ให้วินิจฉัยว่า ศาลรัฐธรรมนูญจะวินิจฉัยคำร้องของนายขึ้นอย่างไร

ธงคำตอบ ข้อโต้แย้งว่า พ.ร.บ.ว่าด้วยการเลือกตั้ง ส.ส. พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๖๙ ที่ว่า การโฆษณาหาเสียงทางวิทยุโทรทัศน์ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่ ก.ก.ต. กำหนด ไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๗๗ วรรคหนึ่ง เป็นข้อโต้แย้งว่า กฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่มาตรา ๗๗ วรรคหนึ่ง อยู่ในหมวดนโยบายแห่งรัฐ เป็นเพียงนโยบายให้พึงใช้แนวทางในการตรากฎหมาย จึงไม่ใช่กรณีที่พ.ร.บ.ว่าด้วยการเลือกตั้ง ส.ส. พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๖๙ จะขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๗๗ วรรคหนึ่ง ได้ ศาลรัฐธรรมนูญจึงต้องวินิจฉัยว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวไม่ได้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๗๗ วรรคหนึ่ง (คำวินิจฉัยฯที่ ๔/๒๕๖๓)

ตัวอย่างข้อสอบลักษณะที่ ๒ : ข้อสอบเนติบัณฑิต สมัยที่ ๗๒

คำถาม (ประเด็นที่ ๒) พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องนายส้มโอและนายมังคุดต่อศาลชั้นต้น กล่าวหาว่า นายส้มโอและนายมังคุดมีความผิดฐานเล่นการพนัน(ไฮโลว์) พนันเอาทรัพย์สินกันโดยไม่ได้รับอนุญาต เพราะทั้งสองคนอยู่ในวงเล่นพนันที่เป็นความผิดกฎหมาย จึงถือว่าเป็นผู้เล่นการพนันด้วย ขอให้ลงโทษตามพ.ร.บ.การพนัน พ.ศ. ๒๔๗๘ มาตรา ๔ วรรคหนึ่ง มาตรา ๖ มาตรา ๑๒ ข้อ ๒ ประกอบประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘๓ จำเลยทั้งสองให้การปฏิเสธ ระหว่างการพิจารณาของศาลชั้นต้น นายมังคุดก็ได้ยื่นคำร้องต่อศาลชั้นต้นขอให้ส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาว่า พ.ร.บ.การพนัน พ.ศ. ๒๔๗๘ มาตรา ๖ ที่บัญญัติว่า “ผู้ใดอยู่ในวงการเล่นอันขัดต่อบทแห่งพระราชบัญญัตินี้ ขัดต่อข้อความในกฎกระทรวง หรือใบอนุญาตซึ่งออกตามพระราชบัญญัตินี้ ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้นั้นเล่นด้วย เว้นแต่ผู้ซึ่งเพียงแต่ดูการเล่นในงานรื่นเริงสาธารณะ หรือในงานนักขัตฤกษ์ หรือในที่สาธารณสถาน” เป็นการสันนิษฐานความผิดของบุคคลไว้ก่อน จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๒๙ วรรคสอง ที่ว่า ในคดีอาญา ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด ศาลชั้นต้น

มีคำสั่งให้ส่งเรื่องดังกล่าวตามคำร้องของนายมังกรไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย ให้วินิจฉัยว่า ศาลรัฐธรรมนูญจะวินิจฉัยคำร้องของนายมังกรอย่างไร

ธงคำตอบ กรณีของนายมังกรเป็นการโต้แย้งว่า พ.ร.บ.การพนัน พ.ศ. ๒๔๗๘ มาตรา ๖ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๒๙ วรรคสอง ซึ่งเป็นการสันนิษฐานความผิดของบุคคลไว้ก่อน เป็นการโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ จึงเป็นคำร้องที่ต้องหลักเกณฑ์ของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีคำสั่งรับคำร้องของนายมังกรไว้พิจารณาวินิจฉัย

ในการวินิจฉัยคำร้องของนายมังกรนั้น ความในรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๒๙ วรรคสอง ที่ว่า ในคดีอาญา ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด มีความหมายเพียงว่า ในคดีอาญาทั้งปวงให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิดจนกว่าโจทก์จะมีพยานหลักฐานมาหักล้างข้อสันนิษฐานนั้นได้ ฉะนั้น กฎหมายใดที่บัญญัติว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยมีความผิดเสียแต่เบื้องต้นทีเดียว บทกฎหมายนั้นย่อมขัดต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๒๙ วรรคสองนี้ และจะใช้บังคับไม่ได้ แต่พ.ร.บ.การพนัน พ.ศ. ๒๔๗๘ มาตรา ๖ หาได้มีข้อความบัญญัติไว้เช่นนั้นไม่ กล่าวคือยังต้องสันนิษฐานว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยยังไม่มีความผิดจนกว่าโจทก์จะนำสืบได้ว่า จำเลยเข้าไปอยู่ในวงพนัน จึงเป็นอันฟังได้ว่า ในกรณีเช่นนี้มิได้มีการสันนิษฐานใดๆ ในเบื้องต้นก่อนที่โจทก์นำพยานมาสืบ อันจะทำให้ขัดกับความในรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๒๙ วรรคสอง ที่กฎหมายสันนิษฐานก็เป็นการสันนิษฐานภายหลังโจทก์ได้นำพยานมาสืบแล้ว การสันนิษฐานเช่นนี้ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๒๙ วรรคสอง แต่อย่างใด (คำวินิจฉัยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่ ต.๒/๒๔๙๔, คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๒/๒๕๕๕ และ ๕/๒๕๕๖)

ข้อสังเกตเพิ่มเติม

๑) การขอให้ส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อขอให้วินิจฉัยว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญยังอาจกระทำได้โดยการยื่นคำร้องผ่านผู้ตรวจการแผ่นดิน ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๑ (๑) ที่บัญญัติว่า “ในการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา ๒๓๐ ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้เมื่อเห็นว่ามีการณ์ ดังต่อไปนี้ ... (๑) บทบัญญัติแห่งกฎหมายใดมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ให้เสนอเรื่องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ และให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยโดยไม่ชักช้า ทั้งนี้ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ...”

แต่การขอให้ผู้ตรวจการแผ่นดินเสนอเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญ มีข้อจำกัดบางประการตามพ.ร.บ.ว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๖๐ เช่น จะเสนอเรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลไม่ได้ และมีข้อสังเกตว่า คำว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมาย ตามมาตรา ๒๓๑ (๑) มีความหมายเหมือนกับคำว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมาย ตามมาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง กล่าวคือ ต้องเป็นกฎหมายที่ออกโดยองค์กรนิติบัญญัติหรือกฎหมายที่ออกโดยฝ่ายบริหารที่มีฐานะเทียบเท่า โดยผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจใช้ดุลพินิจพิจารณาว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นมีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ หากผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นไม่มีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ได้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจที่จะไม่ส่งไปศาลรัฐธรรมนูญก็ได้

มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ผู้ตรวจการแผ่นดินส่งไปให้วินิจฉัย ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ คือ คำวินิจฉัยที่ ๑๗/๒๕๖๓ ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า พ.ร.บ.คำสั่งเรียกของ

คณะกรรมการธิการของสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๔ มาตรา ๕ ที่บัญญัติให้อำนาจของ
 คณะกรรมการในการออกคำสั่งเรียกเอกสารจากบุคคลใด หรือเรียกบุคคลใดมาแถลงข้อเท็จจริงหรือแสดง
 ความเห็นในกิจการที่กระทำหรือในเรื่องที่พิจารณาสอบสวนหรือศึกษาอยู่นั้นได้ มาตรา ๘ ที่บัญญัติขั้นตอนในการ
 ออกคำสั่งเรียกไว้ และมาตรา ๑๓ ที่กำหนดโทษทางอาญาแก่ผู้ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งเรียกของ
 คณะกรรมการ ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๒๙ โดยให้เหตุผลว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๒๙ กำหนดให้
 การดำเนินการของคณะกรรมการเป็นการสืบหาข้อเท็จจริง ไม่ใช่การสืบสวนหรือสอบสวนตามประมวลกฎหมาย
 วิธีพิจารณาความอาญา นอกจากนี้ยังกำหนดผลบังคับไว้ในมาตรา ๑๒๙ วรรคห้า เป็นมาตรการเชิงบังคับ โดยให้
 เป็นหน้าที่ของรัฐมนตรีที่รับผิดชอบในกิจการที่คณะกรรมการสืบหาข้อเท็จจริงหรือศึกษาที่จะต้องสั่งการให้
 เจ้าหน้าที่ของรัฐในสังกัดหรือในกำกับให้ข้อเท็จจริง ส่งเอกสาร หรือแสดงความเห็นตามที่คณะกรรมการเรียก
 การกำหนดโทษทางอาญาแก่ผู้ฝ่าฝืนคำสั่งเรียกของคณะกรรมการจึงไม่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการ
 ลงโทษทางอาญาแก่บุคคลและความร้ายแรงของการกระทำความผิด เนื่องจากการฝ่าฝืนในกรณีนี้ไม่ได้มีสภาพ
 ความร้ายแรงหรือทำให้เกิดความเสียหายที่จะกระทบต่อผลในเรื่องที่สืบหาข้อเท็จจริงดังเช่นการดำเนินคดีอาญา
 อีกทั้งไม่ได้กระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนโดยรวม

๒) การยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๒๑๓ แตกต่าง
 จากการยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑๒ กล่าวคือ รัฐธรรมนูญ
 ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑๒ เรื่องที่เสนอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้คือ “บทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อ
 รัฐธรรมนูญ” แต่รัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๒๑๓ เรื่องที่เสนอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้คือ “การ
 กระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ” เนื่องจากตัวบทรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๒๑๓ ใช้ถ้อยคำ
 ดังนี้

“มาตรา ๒๑๓ บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาล
 รัฐธรรมนูญเพื่อมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และ
 เงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ”

พ.ร.ป.ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มีบทบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องนี้ในมาตรา ๔๖ ถึง
 มาตรา ๔๘ โดยมาตรา ๔๖ ประกอบมาตรา ๔๘ กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ว่า

(๑) บุคคลนั้นต้องถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพโดยตรง และได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจริง หรือ
 อาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพ โดยในคำร้องต้อง
 ระบุการกระทำที่อ้างว่าเป็นการละเมิดสิทธิอย่างชัดเจนด้วย

(๒) การละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพต้องเกิดจากการกระทำของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือ
 หน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐ

(๓) ต้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินก่อน โดยต้องยื่นภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงการ
 ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพดังกล่าว เว้นแต่การละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้นยังคงมีอยู่ก็ให้ยื่นคำร้องได้ทราบที่การ
 ละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้นยังคงมีอยู่ หากผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณาแล้วไม่ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ หรือ
 เมื่อพ้นกำหนดเวลาหกสิบวัน นับแต่วันที่ผู้ตรวจการแผ่นดินได้รับคำร้องจากผู้ร้องแล้ว ผู้ตรวจการแผ่นดินยังไม่

ดำเนินการ ผู้ร้องจึงจะมีสิทธิไปยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้เองโดยตรงเพื่อมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

(๔) การยื่นคำร้องตามมาตรา ๒๑๓ มีข้อจำกัดตามพ.ร.บ.ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๗ (๑) ถึง (๖) ซึ่งมีวงเล็บที่สำคัญคือ วงเล็บ (๑) การกระทำของรัฐบาล วงเล็บ (๔) เรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่นหรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว และ วงเล็บ (๖) การกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร

มีข้อสังเกตว่า การยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อให้วินิจฉัยว่าทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ โดยช่องทางของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๓ ทำไม่ได้ (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๖/๒๕๖๔ กรณีขอให้วินิจฉัยว่า พ.ร.บ.ระเบียบบริหารราชการในพระองค์ พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๔ (๕) และพระราชกฤษฎีกาจัดระเบียบราชการและการบริหารงานบุคคลของข้าราชการในพระองค์ พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๑๐ วรรคสอง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า เป็นการขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ซึ่งรัฐธรรมนูญบัญญัติให้สิทธิในเรื่องนี้ไว้เป็นการเฉพาะแล้ว ตามมาตรา ๒๑๒ และมาตรา ๒๓๑ (๑) กรณีไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์การยื่นคำร้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๓ ที่กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ใน พ.ร.บ.ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๖ ถึงมาตรา ๔๘) และหากศึกษาคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา ๒๑๓ ส่วนใหญ่ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับวินิจฉัยเพราะเรื่องที่ส่งไปเป็นกรณีที่เป็นคดีอยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๒/๒๕๖๔, ๑๕/๒๕๖๔, ๑๗/๒๕๖๔, ๒๑/๒๕๖๔) หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว (คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ ๒/๒๕๖๔, ๓๔/๒๕๖๔)

ส่วนคดีที่ศาลรัฐธรรมนูญรับวินิจฉัยคำร้องที่ส่งไปทางช่องทางนี้ เช่น คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๔/๒๕๖๓ ขอให้วินิจฉัยกรณีแพทย์ทำแท้งให้หญิงเพราะมีเหตุอันสมควร แต่ถูกดำเนินคดีตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๑ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๗/๒๕๖๓ ขอให้วินิจฉัยว่า การห้ามคนสัญชาติไทยเดินทางกลับมาประเทศไทยเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๔/๒๕๖๔ ขอให้วินิจฉัยว่า มติคณะกรรมการสรรหากรรมการสิทธิมนุษยชนที่ตัดสิทธิผู้ร้องเพราะเคยเป็นสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติมาก่อน เป็นการไม่ชอบ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๕/๒๕๖๔ กรณีขอให้วินิจฉัยว่าที่ประชุมใหญ่ศาลปกครองสูงสุดออกกฎหมายไม่ถูกต้อง เป็นต้น

ตัวอย่างข้อสอบเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๓ เช่น ข้อสอบผู้ช่วยสนามจิว เมื่อวันที่ ๓๐ กรกฎาคม ๒๕๖๕

คำถาม นายไมเคิล บุตรโดยชอบด้วยกฎหมายของนายปีเตอร์ สัญชาติอเมริกัน และนางสายฝนสัญชาติไทย บิดามารดาจดทะเบียนสมรสตามกฎหมายที่ประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งตามพระราชบัญญัติสัญชาติพ.ศ.2508 มาตรา ๗ วรรคหนึ่ง บัญญัติให้บุคคลที่มีบิดาหรือมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดนายไมเคิลจึงเป็นผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดตามบทบัญญัติดังกล่าว แต่นายไมเคิลยังมีได้ดำเนินการขอสัญชาติไทยตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้ ระหว่างนั้นนายไมเคิลทำงานอยู่ในประเทศไทยโดยเปิดสถานบริการแห่งหนึ่งย่านห้วยขวาง

จากการสืบสวนของเจ้าหน้าที่ได้ข้อมูลน่าเชื่อถือว่านายไมเคิลประกอบกิจการให้มีการค้าประเวณี ค้าหญิงและเด็ก ค้ายาเสพติดให้โทษ ลักลอบหนีภาษีศุลกากร เข้าลักษณะเป็นบุคคลต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักรตาม พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.๒๕๒๒ มาตรา ๑๒ วรรคหนึ่ง (๘) หลังจากนายไมเคิลเดินทางออกนอก ราชอาณาจักร กระทรวงมหาดไทยจึงได้มีคำสั่งไม่อนุญาตให้นายไมเคิลเข้ามาในราชอาณาจักรไม่ว่ากรณีใด ๆ ทั้งสิ้น นางสาวฝนมารดานายไมเคิลติดต่อสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองเพื่อขอให้นายไมเคิลเข้ามาในราชอาณาจักร เพื่อทำบัตรประจำตัวประชาชนและขอสัญชาติไทย แต่ไม่ได้รับอนุญาต

ให้วินิจฉัยว่า (ก)คำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ไม่อนุญาตให้นายไมเคิลเข้ามาในราชอาณาจักรขัดแย้งต่อ รัฐธรรมนูญหรือไม่ อย่างไร

(ข) หากนายไมเคิลจะใช้สิทธิดำเนินการทางศาลรัฐธรรมนูญ ควรให้คำแนะนำอย่างไร

ธงคำตอบ (ก) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๓๔ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “การเนรเทศบุคคล สัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักร จะกระทำมิได้” เป็น บทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่มีสัญชาติไทย มิให้ถูกเนรเทศออกนอกราชอาณาจักรหรือมิให้ถูก ห้ามเข้ามาในราชอาณาจักร อันเป็นสิทธิเด็ดขาด เมื่อบุคคลใดมีสัญชาติไทยแล้วย่อมได้รับความคุ้มครองตาม รัฐธรรมนูญ โดยมีสิทธิพลเมืองในการอยู่อาศัยในราชอาณาจักร รัฐจะเนรเทศบุคคลผู้มีสัญชาติไทยออกนอก ราชอาณาจักรหรือลิดรอนสิทธิในการเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรของบุคคลผู้มีสัญชาติไทยไม่ได้ และไม่อาจ ถอนสัญชาติของบุคคลดังกล่าวซึ่งได้มาโดยการเกิดได้ ตามมาตรา ๓๔ วรรคสอง ซึ่งบัญญัติว่า “การถอนสัญชาติ ของบุคคลซึ่งมีสัญชาติไทยโดยการเกิด จะกระทำมิได้” นายไมเคิลเป็นบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดเพราะ มารดาเป็นผู้สัญชาติไทยตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๗ วรรคหนึ่ง ซึ่งเป็นสถานะตามที่ กฎหมายบัญญัติไว้ แม้ยังมิได้ลงข้อมูลการมีสัญชาติไทยในฐานข้อมูลการทะเบียนราษฎรตามกฎหมายว่าด้วยการ ทะเบียนราษฎร ก็ย่อมต้องได้รับความคุ้มครองในฐานะพลเมือง การที่กระทรวงมหาดไทยออกคำสั่งไม่อนุญาตให้ นายไมเคิล ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักรจึงเป็นการขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (เทียบคำวินิจฉัยศาล รัฐธรรมนูญที่ ๗/๒๕๖๓)

(ข) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๑๓ บัญญัติว่า “บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่ รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อมีคำวินิจฉัยว่า การกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อ รัฐธรรมนูญทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธี พิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ” เมื่อคำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ไม่อนุญาตให้นายไมเคิล ซึ่งเป็นบุคคลผู้มีสัญชาติ ไทยเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการละเมิดสิทธินายไมเคิล ตามที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๔ วรรคหนึ่ง คุ้มครองไว้ นายไมเคิล จึงมีสิทธิที่จะยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อมีคำวินิจฉัยว่าคำสั่งดังกล่าวขัดหรือแย้ง ต่อ รัฐธรรมนูญได้ตามบทบัญญัติดังกล่าว

จึงเห็นควรแนะนำให้นายไมเคิล ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อมีคำวินิจฉัยว่าคำสั่งกระทรวงมหาดไทย
ที่ไม่อนุญาตให้นายไมเคิล ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักรขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ โดยดำเนินการตาม
ขั้นตอนที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ บัญญัติไว้
(เทียบคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๗/๒๕๖๓)

รายละเอียดเรื่องมาตรา ๒๑๓ ขอให้ดูคำบรรยายของท่านอาจารย์บรรศักดิ์ อุวรรณโณ และเอกสาร
ประกอบคำบรรยายของท่านอาจารย์มานิตย์ จุมปา.

.....

อ.อริคม อินทุภูติ