

ระบบการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญใน นานาประเทศ (ศึกษาผ่านมุมมองกฎหมายรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ)

อภินพ อติพิบูลย์สิน
หลักสูตรนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย
วันที่ 14 พฤษภาคม 2569

เค้าโครงการบรรยาย

1. องค์การตุลาการและการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ
2. ทฤษฎีและเหตุผลเบื้องหลังการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญโดยศาล
3. รูปแบบและกลไกของศาลในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ
4. ฝึกปฏิบัติการแบบกลุ่ม : ตัวอย่างการพิจารณาเรื่องนโยบายโดยศาล

The Federalist Paper No. 48



James Madison

“Will it be sufficient to mark, with precision, the boundaries of these departments, in the constitution of the government, **and to trust to these parchment barriers against the encroaching spirit of power?** This is the security which appears to have been principally relied on by the compilers of most of the American constitutions. But experience assures us, that the efficacy of the provision has been greatly overrated; and that some more adequate defence is indispensably necessary for the more feeble, against the more powerful members of the government. The legislative department is every where extending the sphere of its activity, and drawing all power into its impetuous vortex.”

- ประสิทธิภาพของบทบัญญัติรัฐธรรมนูญไม่เพียงพอจะคุ้มครองผู้อ่อนแอจากผู้ที่มีอำนาจเข้มแข็งกว่าในรัฐบาล โดยเฉพาะอำนาจอันกว้างขวางของฝ่ายนิติบัญญัติ

รัฐธรรมนูญในฐานะกำแพงกระดาษ (Parchment Barriers)?

Table 16: Performance Comparison of Rights-Promising and Non-Promising Countries, 2010

<i>Formal Constitutional Guarantee</i>	<i>Compliance rate among countries <u>with</u> the constitutional guarantee</i>	<i>Compliance rate among countries <u>without</u> the constitutional guarantee</i>
Prohibition of Torture	19/155 (12.3%)	7/30 (23.3%)
Gender Equality: Economic	5/37 (13.5%)	24/148 (16.2%)
Gender Equality: Social	7/49 (14.3%)	21/136 (15.4%)
Fair Trial Rights	30/131 (22.9%)	11/54 (20.4%)
Minority Rights	15/64 (23.4%)	26/121 (21.5%)
Freedom of Expression	48/180 (26.7%)	1/5 (20.0%)
Right to Education	51/153 (33.3%)	13/32 (40.6%)
Right to Vote	57/156 (36.5%)	9/24 (37.5%)
Freedom of Assembly/Association	76/178 (42.7%)	3/7 (42.9%)
Habeas Corpus	72/157 (45.9%)	11/28 (39.3%)
Right to Health	65/133 (48.9%)	30/52 (57.7%)
Religious Freedom	127/179 (70.9%)	1/6 (16.7%)
Prohibition of Arbitrary Arrest/Detention	136/175 (77.7%)	9/10 (90.0%)
Freedom of Movement	137/162 (84.6%)	16/23 (69.6%)
Prohibition of Death Penalty	49/49 (100.0%)	77/136 (56.6%)

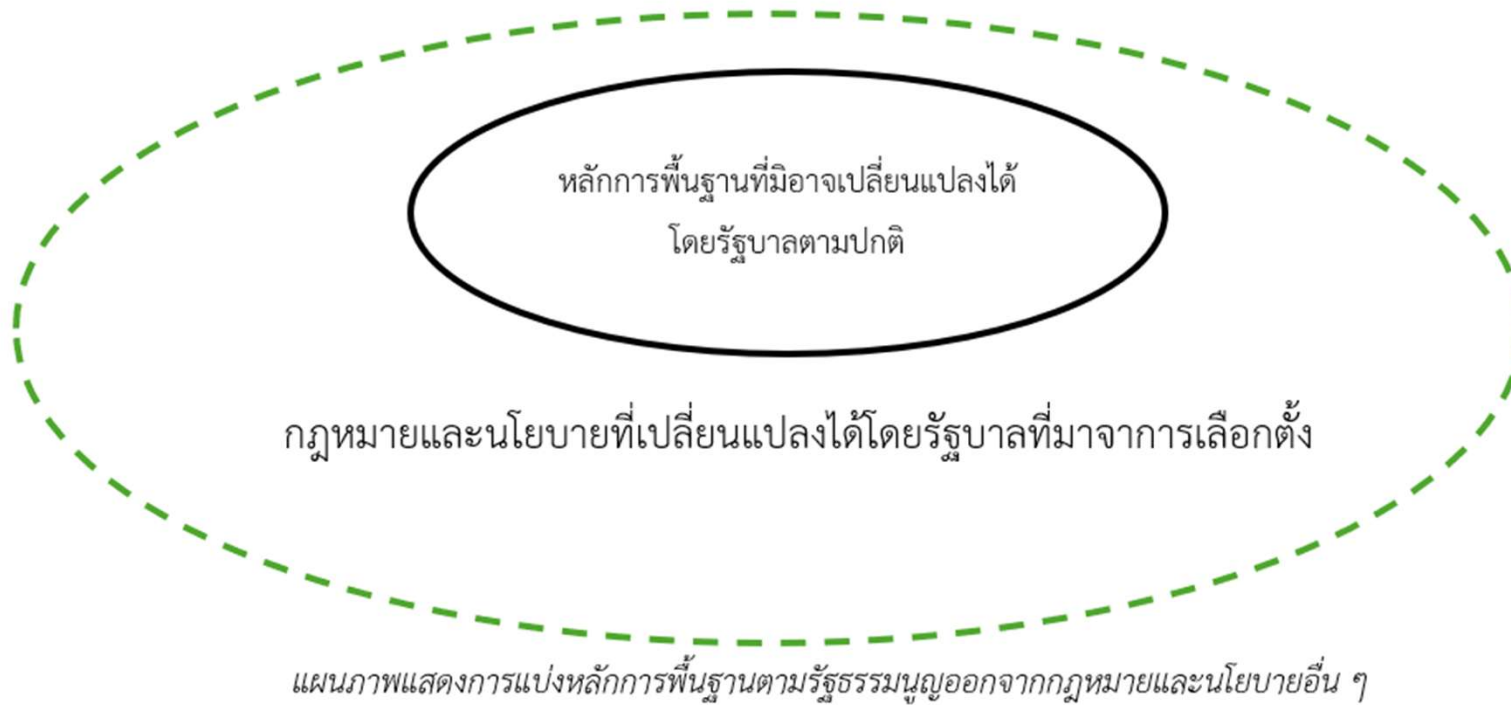
“Countries whose constitutions contain a greater number of rights tend also to experience higher levels of political violence and terror.”—David Law & Mila Versteeg, *Sham constitutions* 101 Calif. L. Rev. 863 (2013) [ประเทศไทยยังมี “ปริมาณ” สิทธิมาก ยังมีปัญหาเรื่องความรุนแรงทางการเมืองมากตามไปด้วย?]

รัฐธรรมนูญและประชาธิปไตยไปด้วยกันได้หรือไม่?

“The very purpose of a Bill of Rights was to withdraw certain subjects from the vicissitudes of political controversy, to place them beyond the reach of majorities and officials and to establish them as legal principles to be applied by the courts. One’s right to life, liberty, and property, to free speech, a free press, freedom of worship and assembly, and other fundamental rights may not be submitted to vote; they depend on the outcome of no elections.” —*West Virginia State Board of Education v Barnette* 319 US 624 (1943) per Jackson J

“จุดมุ่งหมายที่แท้จริงของบัญญัติสิทธิ (Bill of Rights) คือการแยกบางเรื่องออกจากการโต้เถียงทางการเมืองที่ผันผวนเปลี่ยนแปลงได้ ให้ออกไปจากเสียงข้างมากและเจ้าหน้าที่รัฐและกำหนดเป็นหลักการทางกฎหมายที่ศาลต้องบังคับใช้ ดังนั้น สิทธิของบุคคลในชีวิต เสรีภาพ และทรัพย์สิน เสรีภาพในการพูด เสรีภาพของสื่อ เสรีภาพในการนับถือศาสนาและการชุมนุม รวมถึงสิทธิขั้นพื้นฐานอื่น ๆ ไม่อาจถูกนำไปลงคะแนนเสียง สิทธิเหล่านี้ไม่ขึ้นอยู่กับผลของการเลือกตั้งใด ๆ”

ความจำเป็นขององค์กรตุลาการในการเข้ามาควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย

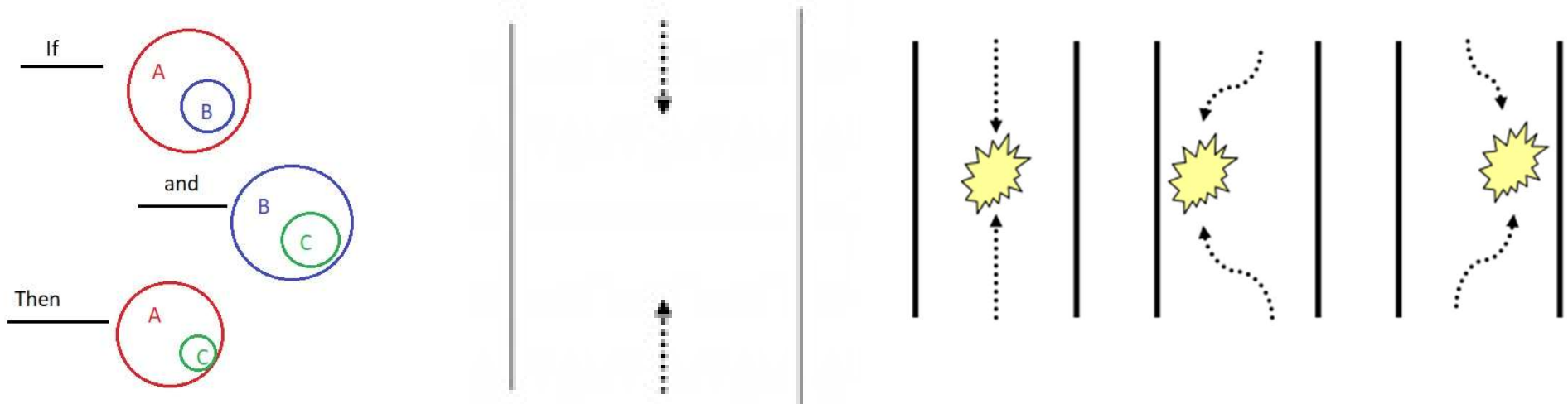
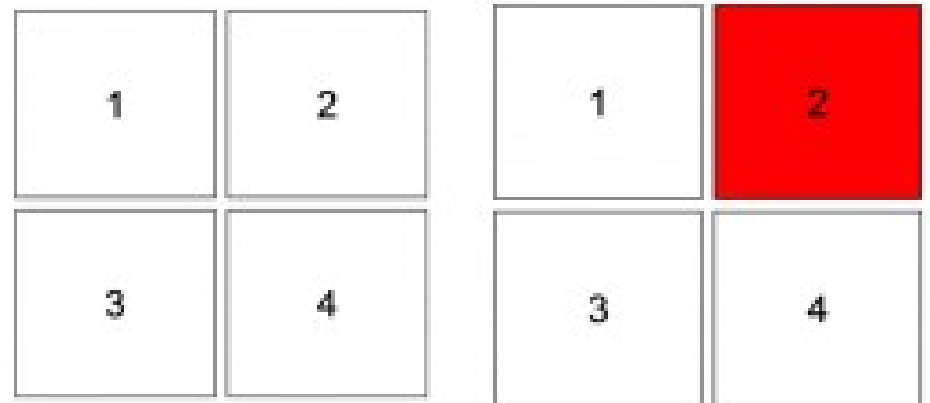


of

political violence and terror.”—David Law & Mila Versteeg, Sham constitutions 101 Calif. L. Rev. 863 (2013) [ประเทศไทยยังมี “ปริมาณ” สิทธิมาก ยังมีปัญหาเรื่องความรุนแรงทางการเมืองมากตามไปด้วย?!]

Coordination Problems and Thomas Schelling's Focal Points

ปัญหาเรื่องการประสานงานและ
จุดโฟกัสของโทมัส เชลลิง



Source: <https://study.com/academy/lesson/law-of-syllogism-in-geometry-definition-examples.html>

<https://mindyourdecisions.com/blog/2008/04/01/focal-points-or-schelling-points-how-we-naturally-organize-in-games-of-coordination/>

การยืนยันต่อสู้เพื่อสิทธิโดยประชาชน

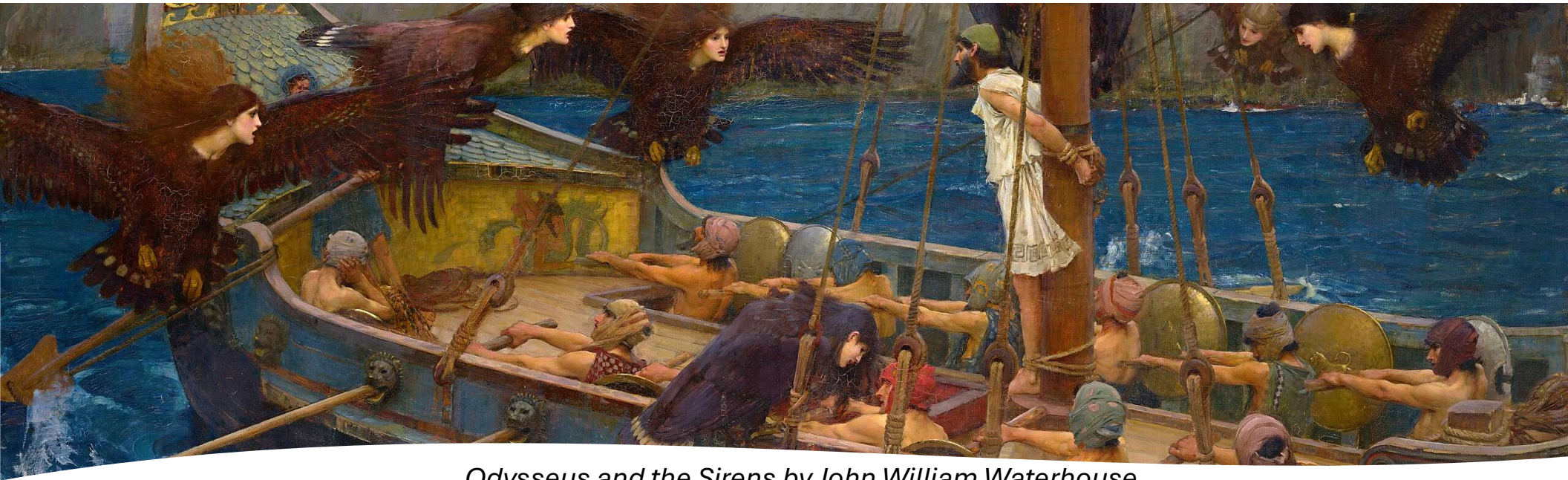
ปัญหาใหญ่สองประการ

1. ประชาชนจะเห็นพ้องต้องกันได้
อย่างไรว่าเมื่อใดสิทธิหรือกฎหมาย
ถูกละเมิด?
2. ประชาชนจะเห็นพ้องต้องกันได้
อย่างไรว่าควรจะดำเนินการอย่างไร
เพื่อตอบโต้การละเมิดสิทธิหรือ
กฎหมาย?

Prisoners' dilemma		prisoner B			
		confess		remain silent	
prisoner A	confess	 5 years 5 years	 0 year 20 years		
	remain silent	 20 years 0 year	 1 year 1 year		

© 2010 Encyclopædia Britannica, Inc.

ตัวอย่างของปัญหา Collective Action แบบคลาสสิกใน Prisoner's Dilemma



Odysseus and the Sirens by John William Waterhouse

รัฐธรรมนูญใช้บังคับได้อย่างไร
ภายใต้หลักรัฐธรรมนูญนิยม?:
คำอธิบายหลัก (The Main
Narrative)

[Precommitment Theory]

- รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุด แม้กระทั่งฝ่ายนิติบัญญัติผู้มีความชอบธรรมทาง
ประชาธิปไตยในฐานะตัวแทนของประชาชนก็ไม่อาจออกกฎหมายมาขัด
รัฐธรรมนูญได้ ที่เป็นเช่นนี้เพราะการปกครองโดยเสียงข้างมากอาจเป็นไปตาม
อารมณ์หรือกระแสชั่วคราวชั่วคราวยาวได้ หากปล่อยให้เป็นอย่างนั้นแล้ว ย่อมไม่เป็น
ผลดีต่อรัฐนั้นในระยะยาว เช่นการออกกฎหมายมาปลดหนี้ให้กับประชาชนทั้ง
ประเทศ ย่อมส่งผลต่อความเชื่อมั่นในระบบเศรษฐกิจ

รัฐธรรมนูญในฐานะเครื่องมือรับรองพันธกรณี **Precommitment**

การรับรองพันธกรณีไว้ล่วงหน้ามีประโยชน์ในแง่กฎหมายรัฐธรรมนูญ ดังนี้

1. ป้องกันการใช้อำណเหนือเหตุผล
2. คุ้มครองชนชั้นนำจากการปกครองในระบบประชาธิปไตย (hegemonic preservation thesis)
3. แก้ปัญหาเรื่องการตรวจสอบการกระทำของผู้รับมอบอำนาจจากส่วนกลาง (ดูเรื่องเอกสิทธิ์ของสมาชิกรัฐสภา Jean Bodin, The Six Books of the Republic (1576))
4. รักษาอธิปไตยและป้องกันศัตรูภายนอก (ดู Stephen Holmes, Constitutions and Constitutionalism, in THE OXFORD HANDBOOK OF COMPARATIVE CONSTITUTIONAL LAW 194-198)

The Federalist Paper No. 51 (James Madison/Alexander Hamilton)

“...**Ambition must be made to counteract ambition.** The interest of the man must be connected with the constitutional rights of the place. It may be a reflection on human nature, that such devices should be necessary to control the abuses of government. But what is government itself, but the greatest of all reflections on human nature? **If men were angels, no government would be necessary. If angels were to govern men, neither external nor internal controls on government would be necessary.** In framing a government which is to be administered by men over men, the great difficulty lies in this: you must first enable the government to control the governed; and in the next place oblige it to control itself.”

- เมื่อการแบ่งแยกอำนาจออกจากกันไม่เพียงพอจะป้องกันมิให้อำนาจหนึ่งครอบงำอำนาจที่เหลือ จึงต้องสร้างช่องทางและผลประโยชน์ให้แต่ละอำนาจถ่วงดุลซึ่งกันและกัน ไม่ปล่อยให้อำนาจหนึ่งต้องพึ่งพาอำนาจอื่นเพียงฝ่ายเดียว



หลักการพื้นฐานว่าด้วยศาล (Courts)

1. ศาลเป็นองค์กรที่มีอำนาจตัดสินข้อพิพาททางกฎหมาย: ศาลวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางกฎหมายเท่านั้น ไม่อาจยุ่งเกี่ยวกับข้อพิพาทอื่นๆ ได้
2. ศาลเป็นองค์กรที่มีอำนาจเชิงรับในการตัดสินข้อพิพาท: ปรับใช้กฎหมายกับข้อเท็จจริงเฉพาะเรื่องเฉพาะกรณี โดยที่ฝ่ายตุลาการต้องรอให้เกิดเหตุขึ้นและมีผู้ฟ้องคดีมาเสียก่อนจึงจะใช้อำนาจของตนเป็นได้ ซึ่งเป็นลักษณะของการทำงานเชิงรับ ไม่อาจริเริ่มดำเนินการได้ด้วยตนเอง
3. ศาลใช้วิธีพิจารณาคดีแบบศาลในการตัดสินข้อพิพาท: กระบวนการใช้อำนาจวินิจฉัยข้อพิพาทขององค์กรตุลาการจะต้องเป็นกระบวนการที่เปิดเผย ประชาชนทั่วไปสามารถเข้ามารับฟังการพิจารณาคดีได้ และในคำวินิจฉัยหรือคำสั่งของศาลจะต้องมีการให้เหตุผลประกอบเสมอ
4. การตัดสินข้อพิพาทของศาลถือเป็นที่สุด: การวินิจฉัยชี้ขาดทางกฎหมายดังกล่าวมีผลผูกพันเฉพาะคู่ความในคดี (เป็นหลัก) เมื่อได้มีคำพิพากษาออกมาแล้ว จะมีผู้ใดโต้เถียงหรือขอเปลี่ยนแปลงอีกไม่ได้ (RES JUDICATA) เว้นแต่เป็นกรณีคดียังไม่ถึงที่สุด



PROTOTYPE OF COURTS [แม่แบบหลักของศาล] (MARTIN SHAPIRO)

1. “AN INDEPENDENT JUDGE APPLYING
2. PRE-EXISTING LEGAL NORMS AFTER
3. ADVERSARY PROCEEDINGS IN ORDER TO ACHIEVE
4. A DICHOTOMOUS DECISION IN WHICH ONE OF THE PARTIES WAS ASSIGNED THE LEGAL RIGHT AND THE OTHER FOUND WRONG.”

ศาลคือ (1)ผู้พิพากษาที่มีความเป็นอิสระ และ (2)ปรับใช้กฎหมายที่ประกาศใช้แล้ว (3)ผ่านการพิจารณาคดีในระบบกล่าวหา (4)เพื่อระงับข้อพิพาทโดยให้คู่ความฝ่ายหนึ่งได้สิทธิและอีกฝ่ายหนึ่งเสียสิทธิ

หลักประกันความเป็นอิสระขององค์กรตุลาการ

อำนาจตุลาการต้องใช้โดยองค์กรตุลาการที่มีความอิสระเท่านั้น

1. อิสระในแง่เนื้อหา: ผู้พิพากษาไม่จำเป็นต้องทำตามคำสั่งหรืออยู่ภายใต้อิทธิพลของบุคคลใดในการพิจารณาคดี ดังนั้น จึงไม่มีลำดับชั้นการบังคับบัญชาในเรื่องที่เกี่ยวกับการตัดสินใจคดี แต่อิสระในที่นี้หมายถึงอิสระในการพิจารณาคดีให้เป็นไปตามกฎหมายเท่านั้น มิใช่การตัดสินใจคดีตามอำเภอใจ

2. อิสระในแง่ส่วนตัว: ผู้พิพากษาสสามารถปฏิบัติหน้าที่ของตนโดยปราศจากความกลัวว่าจะได้รับผลร้ายหรือผลกระทบต่อสถานะส่วนตัว โดยทั่วไปหมายถึง ปลอดภัยจากการแทรกแซงในเรื่องของการถูกปลด เลื่อน หรือย้าย หากว่าไม่มีการกระทำผิดอย่างชัดแจ้ง โดยมีระบบที่องค์กรฝ่ายตุลาการด้วยกันควบคุมกันเอง เช่น คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม



ใครคือองค์กรที่มีอำนาจในคดีรัฐธรรมนูญ?

รัฐสภา

สภารัฐธรรมนูญ

คณะกรรมการรัฐธรรมนูญ

คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ

ศาลฎีกา

ศาลปกครอง

ศาลรัฐธรรมนูญ

คณะรัฐประหาร

ประชาชน

Marbury V Madison 5 U.s. (1803)

ข้อมูลเบื้องต้นทางประวัติศาสตร์:

- การเลือกตั้งปี 1800: การแข่งขันระหว่างพรรค Federalist (นำโดย John Adams) และพรรค Democratic-Republican (นำโดย Thomas Jefferson) จบลงด้วยชัยชนะของ Jefferson
- ก่อนหมดวาระ Adams และสภาองเกรสที่ควบคุมโดย Federalist ได้แต่งตั้งผู้พิพากษาจำนวนหนึ่งในวันสุดท้ายก่อนพ้นจากตำแหน่งเพื่อรักษาอิทธิพลของพรรคในฝ่ายตุลาการ จึงเรียกผู้ได้รับการแต่งตั้งเหล่านี้ว่า “Midnight Judges”
- William Marbury เป็นหนึ่งในผู้ที่ได้รับการแต่งตั้ง แต่เอกสารแต่งตั้งของเขาไม่ได้ถูกส่งมอบทันเวลา เมื่อ Jefferson เข้ารับตำแหน่ง จึงสั่งการให้ James Madison รัฐมนตรีต่างประเทศ ไม่ส่งเอกสารแต่งตั้งไปยัง Marbury
- Marbury จึงยื่นคำร้องต่อศาลสูงสุด ขอให้ศาลออก writ of mandamus เพื่อบังคับ Madison ส่งเอกสารแต่งตั้ง โดยทั้ง Secretary of State ที่ออกตราสารแต่งตั้ง และ ประธานศาลสูงสุดที่ตัดสินคดีต่างก็เป็น John Marshall คนเดียวกัน

Marbury v. Madison (1803)

An excerpt of Section 13 of the Judiciary Act in question:

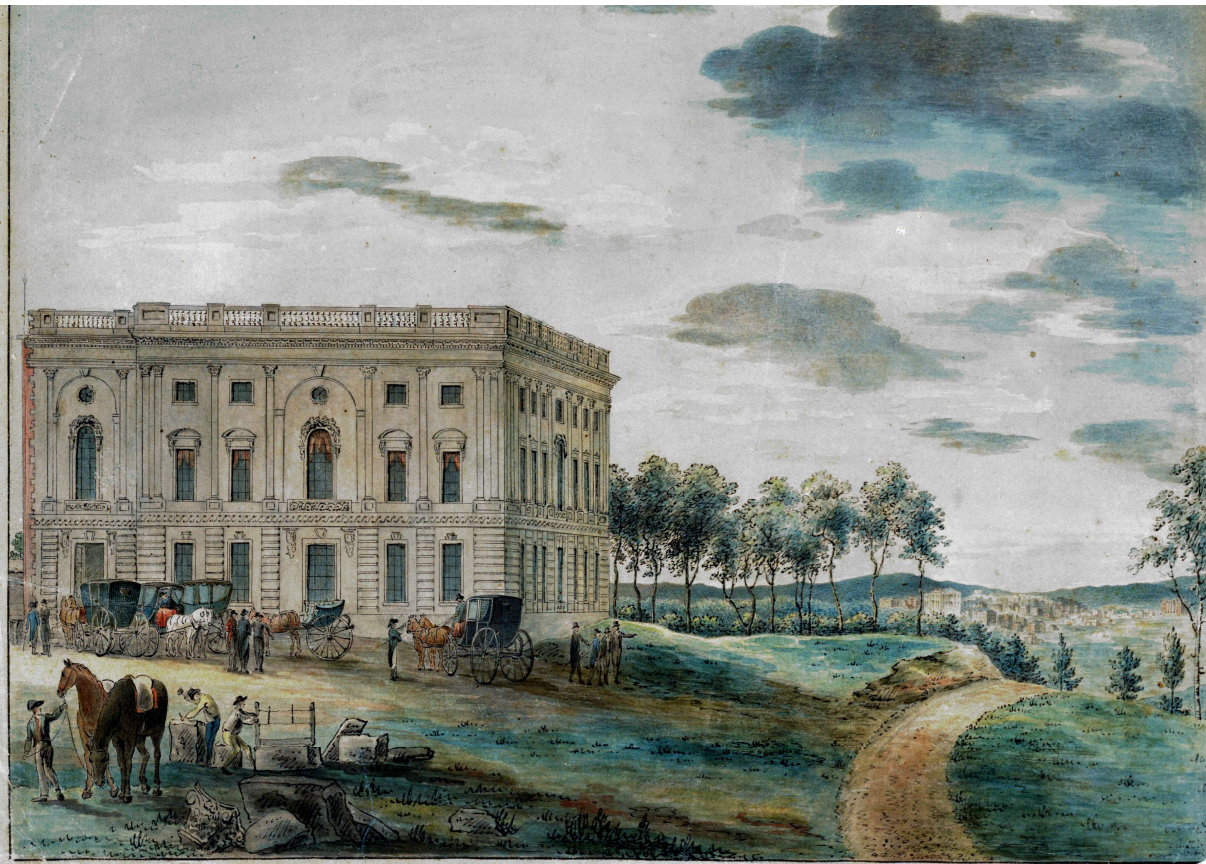
The Supreme Court shall also have appellate jurisdiction from the circuit courts and courts of the several states, in the cases hereinafter specially provided for; . . . and shall have power to issue writs of prohibition . . . to the district courts, when proceeding as courts of admiralty and maritime jurisdiction, and writs of mandamus, in cases warranted by the principles and usages of law, to any court appointed, or persons holding office, under the authority of the United States.

ประเด็นแห่งคดี:

1. Marbury มีสิทธิในตราสารแต่งตั้งหรือไม่?
2. หากมีสิทธิแล้ว และสิทธินั้นถูกละเมิด มีกฎหมายกำหนดหนทางเยียวยาสิทธินั้นหรือไม่?
3. ถ้ามีหนทางเยียวยา หนทางนั้นคือ **mandamus** (คำสั่งบังคับให้เจ้าหน้าที่รัฐดำเนินการ) หรือไม่?



Marbury v. Madison and the “Counter-majoritarian Difficulty”



ต้นกำเนิดศาลที่พิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ

- The Supreme Court claimed that “[i]t is emphatically the duty of the Judicial Department to say what the law is.” เป็นหน้าที่โดยแท้ขององค์กรตุลาการที่จะชี้ขาดว่ากฎหมายมีอยู่อย่างไร
- ปัญหาการตรวจสอบนั้นเป็นปฏิปักษ์กับเสียงข้างมาก ทำให้ศาลขาดความชอบธรรมในการตัดสินพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญหรือไม่?
- ในงานวิจัยเชิงประจักษ์(ในสหรัฐฯ) ปรากฏว่าศาลมักตัดสินคดีรัฐธรรมนูญสอดคล้องกับความเห็นของผู้มีอำนาจทางการเมือง ณ ขณะนั้น ตกลงแล้ว วิธีการหรือผลของคดีรัฐธรรมนูญคือสิ่งที่สำคัญที่สุด?

เปรียบเทียบ **Marbury v. Madison**

- **Corte Constitucional [Constitutional Court of Colombia], junio 24, 1992, Sentencia T-426/92:** ศาลรัฐธรรมนูญตีความคุ้มครองสิทธิทางสังคมและเศรษฐกิจ แม้บทบัญญัติที่มีจะคุ้มครองเพียงสิทธิขั้นพื้นฐานเท่านั้น
- **Turkish Constitutional Court decision, K. 2008/116:** ศาลรัฐธรรมนูญใช้อำนาจตรวจสอบการแก้ไขรัฐธรรมนูญในระดับเนื้อหา ทั้งที่รัฐธรรมนูญให้ตรวจสอบได้แต่รูปแบบ
- **United Mizrahi Bank Ltd. v. Migdal Village [Supreme Court of Israel (1995)]:** ศาลสูงสุดใช้อำนาจตีความว่ากฎหมาย Basic Laws ทั้งหลายมีสถานะเป็นกฎหมายรัฐธรรมนูญและไม่อาจมีกฎหมายอื่นขัดหรือแย้งได้
- **คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1/2489 (ศาลฎีกาในฐานะคณะกรรมการตามพระราชบัญญัติอาชญากรรมสงคราม พ.ศ.2488)?:**

ฎีกาที่ 1/2489 (ศาลฎีกาในฐานคณะกรรมการตามพระราชบัญญัติอาชญากรรมสงคราม พ.ศ.2488)

บริบททางการเมือง

- หลังสงครามโลกครั้งที่สอง ฝ่ายสัมพันธมิตรต้องการจับจอมพล ป. พิบูลสงคราม ในฐานะรัฐบาลที่ประกาศสงครามกับฝ่ายสัมพันธมิตร ไปดำเนินคดีอาชญากรรมสงคราม ศาลพิเศษที่จัดตั้งขึ้นในต่างประเทศ
- รัฐบาลของ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช ในขณะนั้น ได้เสนอให้รัฐสภาตราพระราชบัญญัติอาชญากรรมสงคราม พ.ศ. 2488 ขึ้น เพื่อต่อรองกับประเทศที่ชนะสงครามว่าจะขอให้ จอมพล ป. ถูกพิพากษาคดีในประเทศไทยแทน
- ความผิดฐานเป็นอาชญากรรมสงครามนั้น จอมพล ป. ถูกฟ้องว่าเป็นตัวการกับจำเลยคนอื่นในการโฆษณาชวนเชื่อให้ประชาชนเห็นดีเห็นชอบและให้การสนับสนุนกับการทำสงครามรุกราน โดยที่กฎหมายให้ลงโทษไม่ว่าการนั้นจะได้กระทำขึ้นก่อนหรือหลังวันที่กฎหมายอาชญากรรมสงครามมีผลใช้บังคับ
- ทั้ง ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช และหลวงจำรญูเนติศาสตร์ ผู้เป็นประธานศาลฎีกาต่างก็เป็นเนติบัณฑิตอังกฤษ



ประเด็นแห่งคดี ใน ฎีกาที่ 1/2489

1. ศาลมีอำนาจตีความรัฐธรรมนูญหรือไม่?

รัฐธรรมนูญ (ถาวร 2475) มาตรา 61 “บทบัญญัติแห่งกฎหมายใด ๆ มีข้อความแย้งหรือขัดแก้รัฐธรรมนูญนี้ ท่านว่าบทบัญญัตินั้น ๆ เป็นโมฆะ ”

มาตรา 62 “ท่านว่า สภาผู้แทนราษฎรเป็นผู้ทรงไว้ซึ่งสิทธิเด็ดขาดในการตีความแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

- ศาลฎีกาเห็นว่า ข้อบัญญัตินี้ไม่ได้ตัดอำนาจศาลในการตีความรัฐธรรมนูญ เพราะในการบังคับใช้กฎหมาย ศาลจำเป็นต้องตีความ หากไม่ให้ศาลตีความ ศาลก็ไม่สามารถใช้กฎหมายได้ ทั้งนี้ เป็นไปตามหลักการแบ่งแยกอำนาจที่ศาลสามารถวินิจฉัยได้ว่าสภาผู้แทนราษฎรออกกฎหมายออกมาไม่ถูกต้องตามรัฐธรรมนูญได้

2. พระราชบัญญัติอาชญากรรมสงคราม ขัดรัฐธรรมนูญหรือไม่? หากขัดแล้ว จะมีผลอย่างไร?

มาตรา 14: “ภายในบังคับแห่งบทกฎหมาย บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในร่างกาย เคหสถาน ทรัพย์สิน การพูด การเขียน การโฆษณา การศึกษาอบรม การประชุมโดยเปิดเผย การตั้งสมาคม การอาชีพ ”

- ศาลตีความว่า “เสรีภาพบริบูรณ์ในร่างกาย” หมายถึง บุคคลมีสิทธิที่จะไม่ถูกละเมิด และมีสิทธิที่จะกระทำการใด ๆ ได้ หากไม่มีกฎหมายที่มีอยู่ ณ เวลานั้น ห้ามไว้ ดังนั้น การบัญญัติกฎหมายย้อนหลังเพื่อกำหนดโทษต่อการกระทำที่เกิดขึ้นก่อนกฎหมายมีผลใช้บังคับ ย่อมขัดกับมาตรา 14 ตกเป็นโมฆะ

ฎีกาที่ 1/2489 (ศาลฎีกาในฐานคณะกรรมการตามพระราชบัญญัติอาชญากรรมสงคราม พ.ศ. 2488)

“....เมื่อมีรัฐธรรมนูญมาตรา 61 ไว้แล้วเช่นนี้ ก็จำเป็นต้องมีผู้มีอำนาจชี้ขาดว่ากฎหมายบทใดขัดกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ มิฉะนั้นมาตรา 61 นี้ก็จะไม่มีผล กฎหมายนั้นสภาผู้แทนราษฎรออกมาเอง จะกลับไปให้สภาผู้แทนราษฎรชี้ขาดว่าเป็นกฎหมายดีหรือไม่ได้อย่างไร จะว่าทางฝ่ายบริหารมีอำนาจชี้ขาดเองก็ไม่ได้ เพราะการวินิจฉัยกฎหมายไม่ใช่เป็นเรื่องของฝ่ายบริหาร เช่นนี้ใครเล่าจะมีอำนาจนอกจากศาล

ศาลเป็นหน่วยที่ตั้งขึ้นไว้สำหรับให้ความยุติธรรม เป็นการบำบัดทุกข์ร้อนให้แก่ประชาชน บุคคลทั้งหลายย่อมหวังในความยุติธรรมของศาลเป็นที่ตั้ง และก็เมื่อมีบทกฎหมายอันออกมาตัดเสรีภาพและขัดต่อรัฐธรรมนูญเช่นนี้ จะไม่ให้ศาลมีอำนาจแสดงเพื่อให้ความยุติธรรมแก่บุคคลผู้เกี่ยวข้อง หรือทางศาลไม่ประสงค์จะเข้าไปวินิจฉัยถึงกิจการของทางฝ่ายนิติบัญญัติ แต่ก็ไม่มีความหลีกเลี่ยงได้ ในกรณีเช่นนี้...”

เทียบ Marbury v. Madison, 5 U.S. at 176-177

สิทธิดั้งเดิมอันสูงสุดของประชาชนนี้จะจัดตั้งรัฐขึ้นและมอบหมายอำนาจที่แตกต่างกันให้แก่ฝ่ายต่างๆ ของรัฐ การใช้สิทธิดังกล่าวประชาชนอาจจะเพียงแต่กำหนดอำนาจแล้วยุติเพียงเท่านั้น หรืออาจจะกำหนดขอบเขตที่ฝ่ายต่างๆ เหล่านั้นไม่อาจจะก้าวข้ามไปได้

รัฐแห่งประเทศสหรัฐอเมริกาถือว่ามีลักษณะในประการหลังดังกล่าว อำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติได้ถูกนิยามและจำกัดไว้ซึ่งข้อจำกัดเหล่านั้นไม่อาจจะถูกเข้าใจผิดได้หรือหลงลืมไปได้ด้วยเหตุที่รัฐธรรมนูญถูกบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร การจำกัดขอบเขตอำนาจจะนำไปเพื่อวัตถุประสงค์ใดหรือการจำกัดขอบเขตอำนาจได้ผูกมัดไว้ด้วยลายลักษณ์อักษรเพื่อวัตถุประสงค์ใดถ้าหากข้อจำกัดเหล่านั้นสามารถถูกก้าวข้ามเมื่อใดก็ได้โดยผู้ที่ข้อจำกัดเหล่านั้นต้องการจะผูกมัดไว้ ? ข้อแตกต่างระหว่างรัฐที่มีอำนาจจำกัดกับรัฐที่มีอำนาจที่ไม่จำกัดจะถูกขจัดจนหมดสิ้นไปถ้าหากข้อจำกัดดังกล่าวไม่สามารถกักผู้ที่ข้อจำกัดประสงค์จะผูกมัดไว้ได้ และถ้าหากการกระทำที่ต้องห้ามและการกระทำที่ได้รับอนุญาตต่างมีผลผูกพันที่เท่าเทียมกันทางเลือกในเรื่องนี้จึงชัดเจนจนเกินกว่าจะถูกโต้แย้งได้ว่าประกอบด้วยสองทางเลือกคือ รัฐธรรมนูญควบคุมการกระทำของฝ่ายนิติบัญญัติที่ขัดหรือแย้งกับหลักการที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้หรือมิฉะนั้นฝ่ายนิติบัญญัติย่อมสามารถเปลี่ยนแปลงบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญด้วยการออกกฎหมายทั่วๆ ไป

คำวิพากษ์หลัง ฎีกาที่ 1/2489

“....ข้าพเจ้ามีความเห็นว่า การตีความกฎหมายรัฐธรรมนูญนั้น ถ้าปล่อยให้ศาลตีความแล้ว ศาลนั้นย่อมเป็นคณะบุคคลที่ประกอบขึ้นเพียงสองสามหรือสี่ถึงห้าคน ความคิดของบุคคลย่อมมีโอกาสที่จะผิดพลาดได้ แต่การตีความในรัฐธรรมนูญซึ่งสงวนไว้ให้แก่สภาผู้แทนราษฎรเป็นซึ่งองค์กรใหญ่ และเป็นบุคคลที่ราษฎรได้มอบความไว้นับถือใจแล้วว่าเป็นบุคคลซึ่งดูแลทุกข์สุข เป็นปากเสียงแทนตนได้ เพราะฉะนั้นหลักประกันนี้ก็จะทำให้การตีความในกฎหมายรัฐธรรมนูญไม่เป็นไปตามอำเภอใจ และกระทบกระเทือนเสรีภาพของราษฎร...” — คำอภิปรายของ นายกิจจา วัฒนสินธุ์ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจังหวัดฉะเชิงเทรา ในการประชุมสภาผู้แทนราษฎร 8 เมษายน 2489

ข้อโต้แย้งการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแบบเด็ดขาด

นักนิติศาสตร์ให้ข้อสนับสนุนการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแบบเด็ดขาดไว้เป็นจำนวนมาก โดยมีประเด็นหลัก ดังนี้

1. สิทธิเสรีภาพของประชาชนอาจได้รับความคุ้มครองไม่ต่างกันโดยกระบวนการทางการเมืองเช่นทางนิติบัญญัติ
2. การควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญโดยองค์กรตุลาการขาดความชอบธรรมทางประชาธิปไตย

ปัญหาของการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย

ศาลรัฐธรรมนูญโดยแก่นแท้แล้วเป็นสถาบันที่ไม่เป็นประชาธิปไตย แต่กลับทำหน้าที่จัดการกับประเด็นสิทธิและประชาธิปไตยโดยทั่วไป

2 ทฤษฎีตัวอย่างเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ:

1. หนังสือ Towards Juristocracy โดย **Ran Hirschl** – เสนอว่า ศาลรัฐธรรมนูญซึ่งถูกก่อตั้งโดยชนชั้นนำหรืออดีตผู้ปกครองเผด็จการ ย่อมไม่ใช่อำนาจเพื่อผลประโยชน์ของประชาชน

2. Fragile Democracies โดย **Samuel Issacharoff** – เสนอว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีความจำเป็นในประชาธิปไตยที่ยังอ่อนแอ เพื่อสนับสนุนเสียงข้างมาก ผ่านการสร้างข้อจำกัดให้กับเสียงข้างมาก เพื่อรับมือกับข้อบกพร่องของประชาธิปไตย”

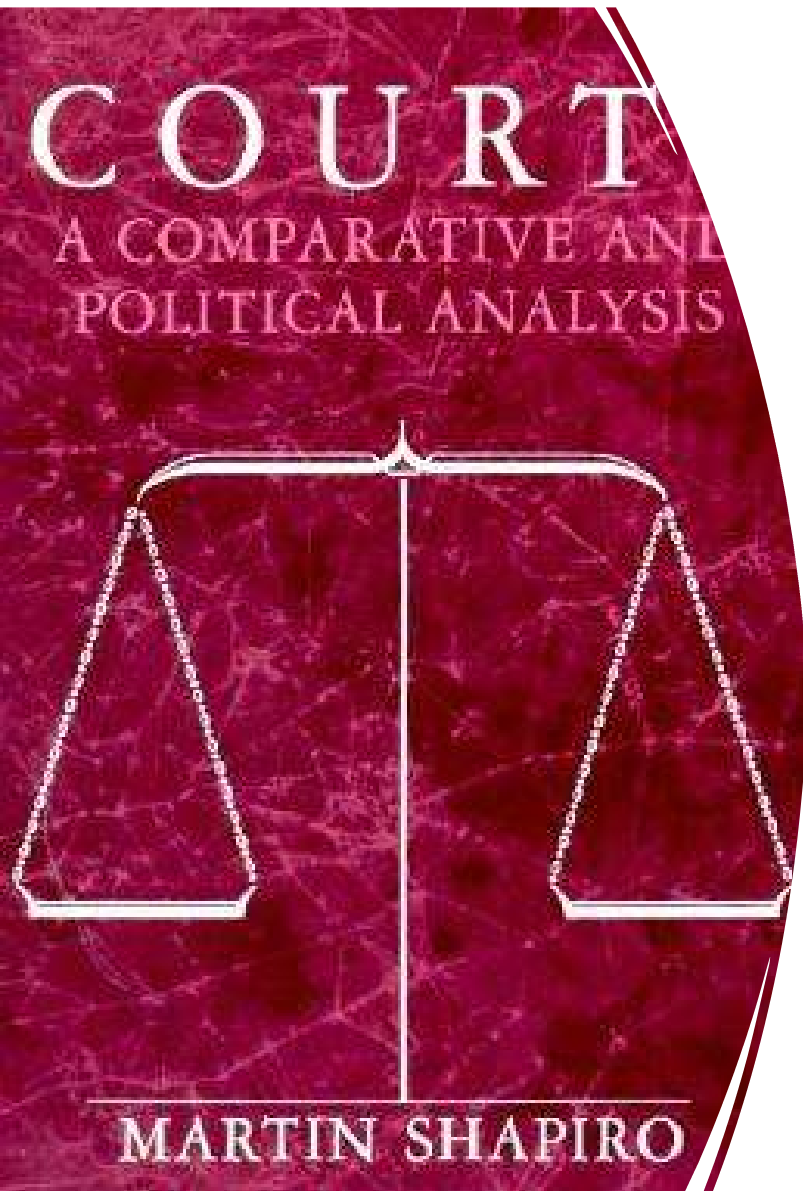
Towards Juristocracy

“Self-interested hegemonic preservation” (การรักษาอำนาจนำเพื่อผลประโยชน์ตนเอง): “คือผลผลิตจากกลยุทธ์ที่เกิดจากชนชั้นนำทางการเมืองที่รู้สึกถูกคุกคาม ซึ่งพยายามรักษาหรือเพิ่มพูนอำนาจนำทางการเมืองของตนเอง โดยการแยกอำนาจการกำหนดนโยบาย และนโยบายที่ตนเองเห็นชอบ ให้พ้นเงื้อมมืออันผันผวนของการเมืองแบบประชาธิปไตย แต่ขณะเดียวกันก็แสดงออกว่า พวกตนยังสนับสนุนประชาธิปไตย... เมื่อนโยบายของชนชั้นนำมีแนวโน้มว่าจะถูกต่อต้านในการตัดสินใจแบบเสียงข้างมาก ชนชั้นนำที่เข้าถึงและมีอิทธิพลได้ดีเป็นพิเศษเหนือช่องทางทางกฎหมาย อาจารย์เริ่มการบัญญัติสิทธิทางรัฐธรรมนูญและก่อตั้งการตรวจสอบโดยศาลตามรัฐธรรมนูญ เพื่อถ่ายโอนอำนาจไปยังศาลสูงสุด”—Ran Hirschl



Fragile Democracies

“ประเทศประชาธิปไตยใหม่จำนวนมากขาดการแข่งขันผ่านการเลือกตั้งจนน่ากังวล บ่อยครั้ง เหลือเกินที่พรรคการเมืองที่ได้ครองอำนาจก่อนจะสร้างเครือข่ายอำนาจและระบบอุปถัมภ์ที่ป้องกัน คู่แข่งทางการเมืองที่แท้จริง ประเทศประชาธิปไตยที่มีพรรคการเมืองเข้มแข็งเหล่านี้ ซึ่งอำนาจมัก อยู่ในมือของผู้สืบทอดบทบาททางการเมืองจากผู้นำฝ่ายค้านต่อระบอบเผด็จการก่อนหน้านี้ มักมี แนวโน้มไปสู่สิ่งที่เรียกว่า “สาม C” ที่เกี่ยวข้องกับการขาดความรับผิดชอบ ได้แก่ *clientelism* (ระบบอุปถัมภ์) *cronyism* (เล่นพรรคเล่นพวก) และ *corruption* (การทุจริต) **ระบอบพรรคการเมือง** **เข้มแข็งและปัญหาที่ตามมา**นี้ นำมาซึ่งข้อพิพาทเฉพาะสำหรับศาลรัฐธรรมนูญที่ยังใหม่ ซึ่ง จำเป็นต้องทำให้ฝ่ายตุลาการขัดแย้งกับอำนาจทางการเมืองที่กำลังรวมศูนย์”—Samuel Issacharoff



ศาลรัฐธรรมนูญไทยเป็นศาลหรือไม่?

- ศาลรัฐธรรมนูญต้องสร้างสมดุลระหว่างหลักประชาธิปไตยและหลักรัฐธรรมนูญนิยมโดยปราศจากรากฐานทางประวัติศาสตร์ที่ยาวนาน
- แต่พื้นฐานความเป็นศาลนั้นไม่ได้แตกต่างจากศาลยุติธรรมทั่วไปที่ศาลย่อมเป็นคนกลางที่มีหน้าที่ระงับข้อพิพาทให้ถึงที่สุด
- ในสายตาของผู้แพ้คดี เมื่อตัดสินคดีแล้วศาลมักกลายเป็นผู้เข้าข้างฝ่ายชนะเสมอ การกระทำทั้งหลายของฝ่ายที่ปรากฏออกมาต้องก้าวข้ามข้อครหานี้ให้ได้

ศาลรัฐธรรมนูญในบริบทโลก

ปรากฏการณ์ “การทำการเมืองให้เป็นกฎหมาย” (**Judicialization of Politics**) และศาลรัฐธรรมนูญไทย: ในระดับโลก มีแนวโน้มตั้งแต่ช่วงทศวรรษ 1990S ให้ศาลอย่างศาลรัฐธรรมนูญเข้ามาพิจารณาเรื่องที่เคยอยู่ในพรมแดนของการเมืองมาก่อน ทั้งนี้ ความหมายหลักของการทำการเมืองให้เป็นกฎหมายคือ “การยึดถือศาลและช่องทางทางกฎหมายเพื่อแก้ปัญหาลักษณะทางจริยธรรม ปัญหานโยบายสาธารณะ และข้อขัดแย้งทางการเมือง”—Ran Hirschl

บริบทของการก่อตั้งศาลรัฐธรรมนูญไทย: เหตุใดจึงเพิ่งเริ่มมีศาลรัฐธรรมนูญในปี 2540?

ความน่าเชื่อถือและชื่อเสียงของศาลรัฐธรรมนูญ: ขึ้นอยู่กับคำวินิจฉัยหรือกระบวนการพิจารณาคดี?

เหตุผลของการตั้งศาลรัฐธรรมนูญในรัฐธรรมนูญ 2540

“นักการเมือง กองทัพ และข้าราชการพลเรือนระดับสูง มัก
สงวนสิทธิในการตีความความหมายของกฎหมายและเจตนารมณ์ของ
รัฐธรรมนูญไว้กับตนเองเสมอ รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 มุ่งแก้ไขปัญหานี้
โดยการหันเหทิศทางของกฎหมายรัฐธรรมนูญไทยใหม่ โดย
กำหนดให้รัฐธรรมนูญเป็นรากฐานของกฎหมายทั้งหมด ซึ่งช่วยลด
อำนาจของนักการเมืองและข้าราชการในการบิดเบือนเจตนารมณ์ของ
รัฐธรรมนูญ”—James Klein in “The Battle for the Rule of Law in
Thailand

เหตุผลเบื้องหลังศาลรัฐธรรมนูญ

- รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 ให้ศาลรัฐธรรมนูญมีสิทธิขาดในการตีความรัฐธรรมนูญเป็นครั้งแรก และมีอำนาจกว้างขวางในการวินิจฉัยคดีและข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญ
- ผู้ร่างรัฐธรรมนูญต้องการใช้ศาลรัฐธรรมนูญเพื่อถ่วงดุลและต่อต้านการใช้อำนาจโดยมิชอบและควบคุมพฤติกรรมของนักการเมือง ดังนั้น ศาลจำเป็นต้องได้รับการคุ้มครองจากการแทรกแซงทางการเมือง และต้องพิสูจน์ตนเองว่าเป็นที่ไว้วางใจของสาธารณชนด้วยการให้เหตุผลที่หนักแน่นในคำวินิจฉัย
- ศาลรัฐธรรมนูญถูกออกแบบมาเพื่อเป็นกลไกใหม่ในการป้องกันการบิดเบือนรัฐธรรมนูญโดยนักการเมือง และเพื่อสร้างความเชื่อมั่นต่อสาธารณชนในระบบกฎหมายสูงสุดของประเทศ

เหตุผลเบื้องหลังศาลรัฐธรรมนูญ

- ศาลจะทำหน้าที่รับรองความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญจากการใช้อำนาจโดยเสียงข้างมากในสภานิติบัญญัติ
- ศาลจะสร้างเอกภาพและความเด็ดขาดในการตีความรัฐธรรมนูญ
- ศาลจะเป็นสัญลักษณ์ที่ชัดเจนของความก้าวหน้าทางรัฐธรรมนูญ
- ศาลรัฐธรรมนูญเปิดช่องให้ศาลใหม่ได้เปลี่ยนแปลงแนวโน้มของศาลยุติธรรมที่เคยแสดงความยอมตามฝ่ายการเมืองในอดีต

คำวินิจฉัยส่วนตัวในคำพิพากษาที่ อม. 9/2552 โดย กิริติ กาญจนรินทร์ “คปค. เป็นคณะบุคคลที่ทำการปฏิบัติหรือรัฐประหาร เป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 113 จึงเป็นการได้อำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการซึ่งมิได้เป็นไปตามวิถีทางของระบอบประชาธิปไตยดังเหตุผลข้างต้น ย่อมไม่อาจถือได้ว่าเป็น รัฐธำธิปัตย์ แม้จะได้รับการนิรโทษกรรมภายหลังก็ตาม หาก่อให้เกิดอำนาจที่จะสั่งการหรือกระทำการไต่อย่างรัฐธำธิปัตย์ไม่”

การทดลองทางความคิด : อะไรบ้างที่องค์กรตุลาการตัดสินได้?

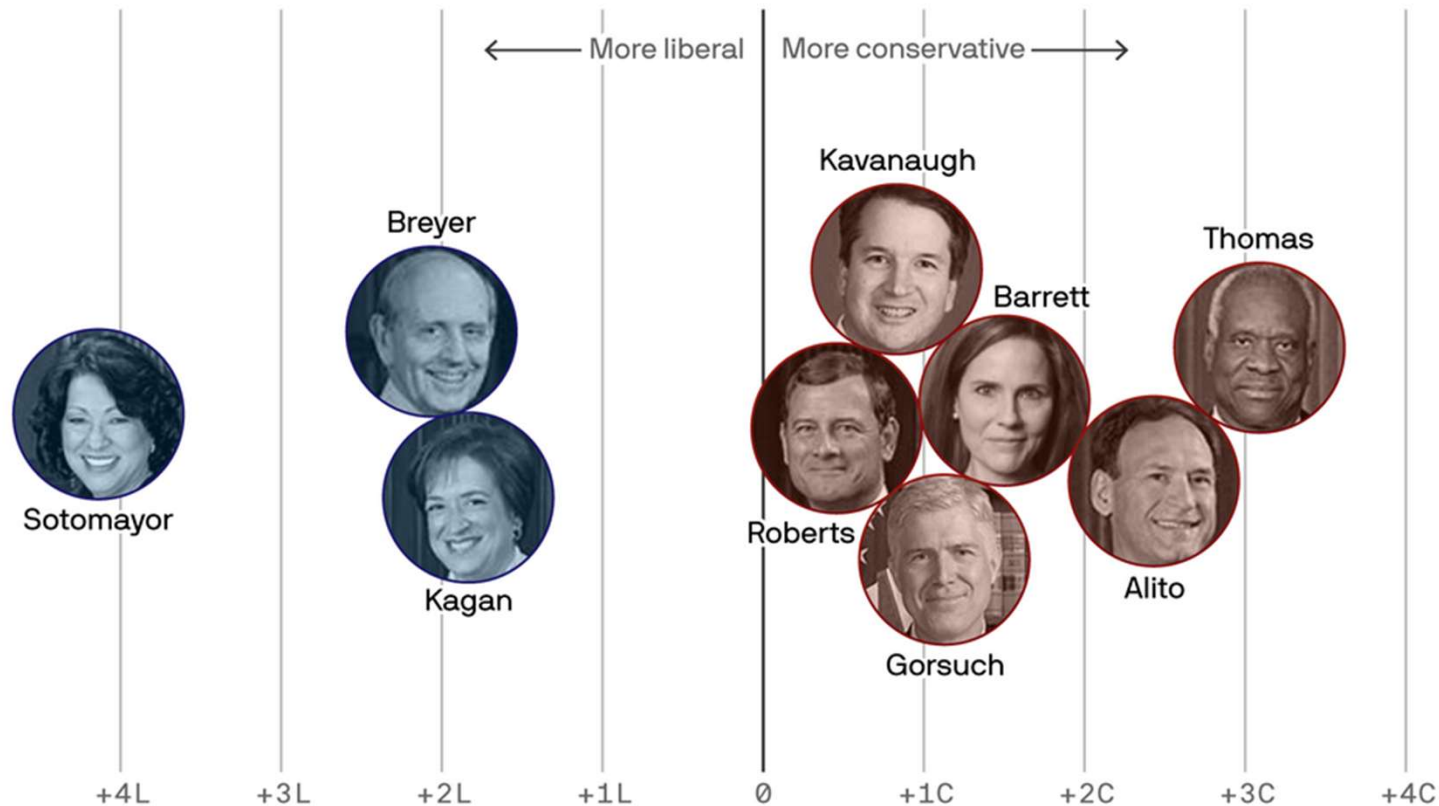
ปัญหาใดต่อไปนี้เป็นอำนาจตัดสินใจโดยเด็ดขาดของศาลรัฐธรรมนูญ

1. โทษประหารควรมีอยู่ในประเทศไทยหรือไม่?
2. การออกกฎหมายบังคับให้ผู้ทำพินัยกรรมต้องแบ่งทรัพย์สินให้ญาติใกล้ชิดด้วยจะขัดรัฐธรรมนูญหรือไม่?
3. การบังคับให้ระบุเพศเพียงชายหญิงในบัตรประจำตัวประชาชนขัดรัฐธรรมนูญหรือไม่?
4. สัดส่วนของงบประมาณรายจ่ายประจำปีที่ใช้ในการสาธารณสุขเพียงพอหรือไม่?
5. การแบ่งเขตเลือกตั้งเป็นธรรมแล้วหรือไม่

Estimated ideologies of Supreme Court justices

For 2021-22 term

Nominating president was a ● Democrat ● Republican



- มีการศึกษาทางประจักษ์เกี่ยวกับศาลสูงสุดของสหรัฐฯ มาอย่างต่อเนื่องและรอบด้าน
- ศาลสูงสุดยังคงเป็นสถาบันของรัฐที่ได้รับความไว้วางใจและเคารพมากที่สุดในสหรัฐฯ
- เช่นนี้ ศาลได้ทำอะไรบ้างตลอดประวัติศาสตร์เพื่อรักษาความชอบธรรมของตนเอง?

ประเทศฝรั่งเศสสั่งห้ามการ
วิเคราะห์คำพิพากษาของศาล
ด้วยการวิจัยเชิงประจักษ์
เกี่ยวกับพฤติกรรมของศาล



22 June 2019

France Criminalises Research on Judges

In March, France made a controversial move and became the first country in the world to explicitly ban research on individual judicial behaviour. It is now a criminal offence to 'evaluate, analyse, compare or predict' the behaviour of individual judges. The maximum sentence is a remarkable five years in prison.

This new harsh regulation was triggered in part by the use of machine learning to compare the behaviour of judges in asylum cases – a study which found great discrepancies among individual justices. Yet, the new law is akin to using a sledgehammer to crack a nut. It bans effectively all forms of analysis of individual judges, and not just big data-driven social scientific inquiry but also doctrinal legal analysis. The result is a flagrant violation of the freedom of expression, represents an affront to basic values of academic freedom, and disregards basic principles of the rule of law. It is moreover likely a violation of fundamental EU law but we leave that for another post.

Source: <https://verfassungsblog.de/france-criminalises-research-on-judges/>

Literature on Judicial Behavior of the Thai Court

- **Nuno Garoupa and Panthip Pruksacholavit, Patterns of judicial behaviour in the Thai Constitutional Court, 2008–2014: an empirical approach (2016)** เห็นว่าการวิจัยเชิงประจักษ์ไม่สนับสนุนข้อกล่าวอ้างที่ว่า ศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลการเมือง โดยพบว่ามีความเห็นแย้งอยู่มากในคำวินิจฉัยที่สนับสนุนฝ่ายรัฐบาล จากฐานข้อมูลคดีทั้งหมด 127 คดี ระหว่างปี 2004 ถึง 2014
- **Dressel and Tonsakulrungruang, Coloured Judgements? The Work of the Thai Constitutional Court, 1998–2016 (2019)** สร้างฐานข้อมูลอีกชุดหนึ่งจากคำวินิจฉัยทางการเมืองที่สำคัญ 32 คดี ระหว่างปี 1998 ถึง 2016 พร้อมข้อมูลชีวประวัติทางสังคมของตุลาการทั้ง 47 คน งานวิจัยนี้แสดงให้เห็นผ่านการวิเคราะห์แบบ **probit regression** ว่า การสังกัดทางการเมืองของรัฐบาลที่อยู่ในอำนาจเป็นตัวแปรหนึ่งเดียวที่อธิบายการลงมติของตุลาการในคดีที่มีความเป็นการเมืองสูง (**highly-political cases**)

เครือข่ายทางการเมืองจากหลักสูตรนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย (นปธ.) ของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

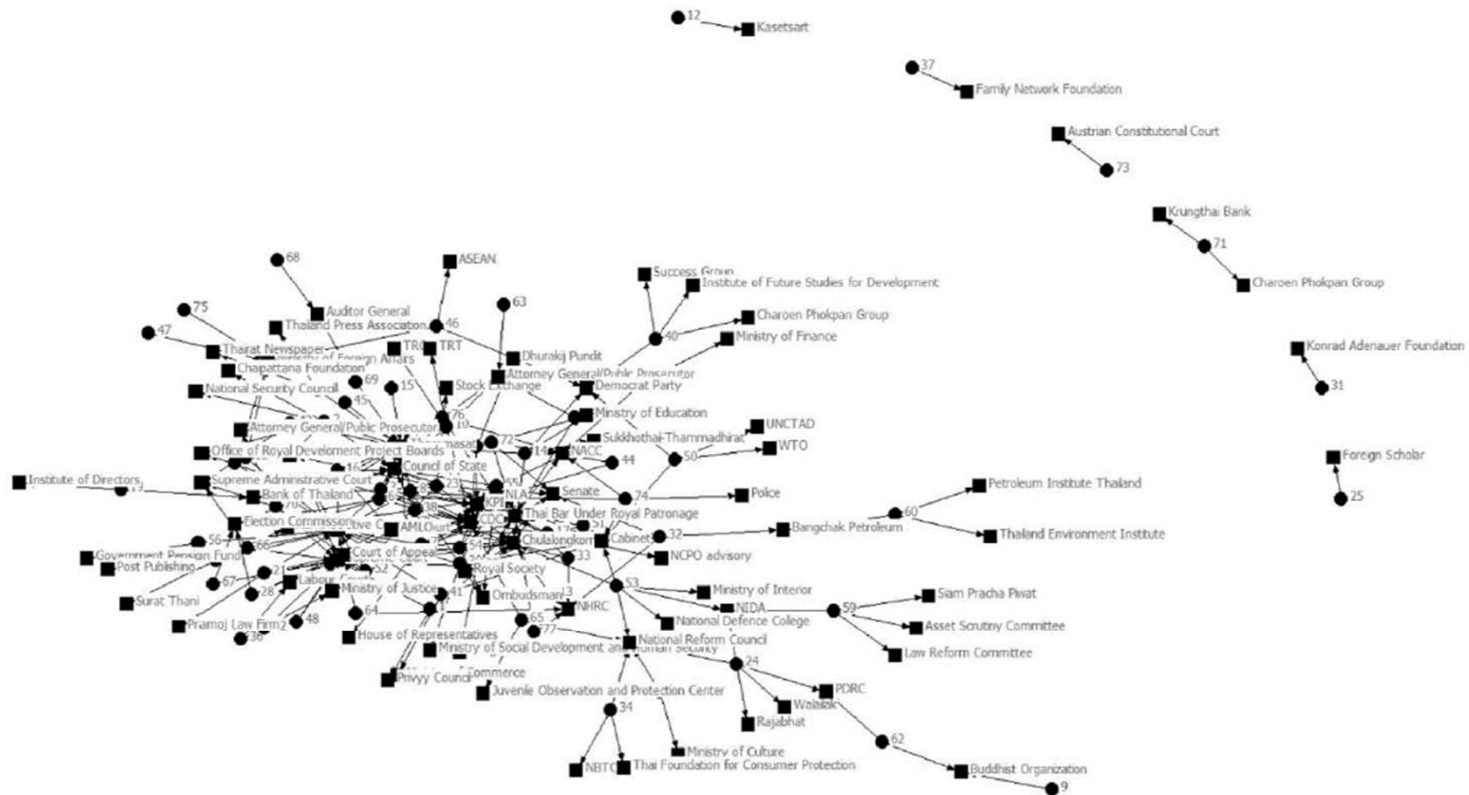


Figure 2. Affiliations of lecturers, 2013–2016

Note: Circles represent lecturers. Arrows show their affiliations in specific organisations (squares). More connected nodes are centred in the graph by algorithm. Ucinet 6 and Netdraw were used in constructing the figure.

4. รูปแบบและกลไกของศาลในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

รูปแบบของการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของรัฐธรรมนูญ:

- การควบคุมแบบนามธรรมและการควบคุมแบบรูปธรรม (Abstract Control vs Concrete Control)
- ระบบตรวจสอบก่อนและระบบตรวจสอบหลังกฎหมายมีผลบังคับ (a priori review vs a posteriori review)
- การควบคุมที่รวมอำนาจไว้โดยศาลที่มีอำนาจเฉพาะและการควบคุมที่กระจายอำนาจแก่ศาลโดยทั่วไป (Centralized System vs Diffused System)
- ระบบที่มีผลเฉพาะคู่ความในคดีและระบบที่มีผลเป็นการทั่วไป (inter partes effects vs erga omnes effects)
- การควบคุมแบบเด็ดขาดและการควบคุมแบบยืดหยุ่น (Strong Form vs Weak Form)



4. รูปแบบและกลไกของศาลในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

ระบบกฎหมาย	ระบบศาล	ศาลรัฐธรรมนูญ เฉพาะหรือทั่วไป	วิธีการตรวจสอบ	ช่องทางการ ตรวจสอบ
Civil Law	ศาลคู่	รวมศูนย์ (centralized)	นามธรรม	จำกัด
Common Law	ศาลเดี่ยว	กระจายอำนาจ (decentralized)	รูปธรรม	เปิดกว้าง
Hybrid	ศาลในระบบ สหพันธรัฐ	hybrid	hybrid	hybrid

ระบบศาลและการเข้าถึงความยุติธรรมทางรัฐธรรมนูญ

Centralized

Decentralized

Open Access

Germany, Italy

United States, Canada,
Japan, Scandinavian
Countries

Limited Access

France 5th Republic,
Austria 1920–29

FIGURE 2.1. Type of Judicial Review Body and Access

*Tom Ginsburg, Judicial Review in New Democracies:
Constitutional Courts in Asian Cases (2017) p. 37*

ระบบศาลและการเข้าถึงความยุติธรรมทางรัฐธรรมนูญ

Access Mechanism	Examples
Special bodies only	Austria 1920–29, France before 1974
Special bodies + legislative minorities	France after 1974, Bulgaria, Rumania
Special bodies + any court	Taiwan, Poland before 1997
Any litigant	United States
Special bodies + any court + citizen petition	Germany, Mongolia
Special bodies + any court + open petition	Hungary

FIGURE 2.2. Accessibility of Constitutional Adjudication (Lower on Figure = More Accessible)

*Tom Ginsburg, Judicial Review in New Democracies:
Constitutional Courts in Asian Cases (2017) p. 38*

ช่องทางการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายตามมาตรา 212

มาตรา 212 “ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเอง หรือ คู่ความโต้แย้งพร้อมด้วยเหตุผลว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยมาตรา 5 และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลส่งความเห็น เช่นว่านั้นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย ในระหว่างนั้น ให้ศาลดำเนินการพิจารณาต่อไปได้ แต่ให้รอการพิพากษาคดีไว้ชั่วคราวจนกว่าจะมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าคำโต้แย้งของคู่ความตามวรรคหนึ่ง ไม่เป็นสาระอันควร ได้รับการวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับเรื่องดังกล่าวไว้พิจารณาก็ได้

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ใช้ได้ในคดีทั้งปวง แต่ไม่กระทบต่อคำพิพากษาของศาลอันถึงที่สุดแล้ว เว้นแต่ในคดีอาญาให้ถือว่าผู้ซึ่งเคยถูกศาลพิพากษาว่ากระทำความผิดตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าไม่ชอบด้วยมาตรา 5 นั้น เป็นผู้ไม่เคยกระทำความผิดดังกล่าว หรือถ้าผู้นั้นยังรับโทษอยู่ก็ให้ปล่อยตัวไป แต่ทั้งนี้ไม่ก่อให้เกิดสิทธิที่จะเรียกร้องค่าชดเชยหรือค่าเสียหายใด ๆ”

ปัญหาการใช้การตีความหลักเกณฑ์ในการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญตามมาตรา 213

มาตรา 213 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 “บุคคลซึ่ง
ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาล
รัฐธรรมนูญเพื่อมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้
ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบ
รัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

มาตรา 38 รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐแอฟริกใต้

“บุคคลที่ระบุไว้ในมาตรานี้มีสิทธิดำเนินการต่อศาลที่มีเขตอำนาจ เพื่อกล่าวหาว่าสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดตามบทบัญญัติรับรองสิทธิในรัฐธรรมนูญถูกละเมิด หรืออาจถูกละเมิด และศาลนั้นอาจกำหนดออกคำสั่งซึ่งรวมถึงการประกาศยืนยันสิทธิ โดยบุคคลที่มีสิทธิดำเนินการต่อศาลที่มีเขตอำนาจได้แก่

- (a) ผู้ทำการเพื่อประโยชน์ของตน
- (b) ผู้ทำการแทนบุคคลอื่นซึ่งไม่อาจทำการได้ด้วยตนเอง
- (c) ผู้ทำการในฐานะสมาชิกหรือเพื่อประโยชน์ของกลุ่มหรือประเภทของบุคคล (d) ผู้ทำการเพื่อประโยชน์สาธารณะ และ
- (e) องค์กรซึ่งทำการเพื่อประโยชน์ของสมาชิก”

มาตรา 86 วรรคหนึ่งและวรรคสอง รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐโคลอมเบีย

“**บุคคลทั้งหลาย**อาจเรียกร้องความคุ้มครองตามกฎหมายเพื่อคุ้มกันสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญได้ต่อศาลในทุกสถานที่ทุกเวลา ด้วยกระบวนการพิจารณาที่รวดเร็วและเป็นคุณแก่บุคคลนั้นเองหรือผู้ใดก็ตามที่กระทำการแทนเมื่อใดก็ตามที่บุคคลนั้นเห็นว่าสิทธินั้นตกอยู่ใต้ความเสี่ยงภัยหรือถูกคุกคามจากการกระทำหรืองดเว้นการกระทำโดยรัฐ

ความคุ้มครองนี้อยู่ในรูปของคำสั่งศาลเพื่อให้ผู้เรียกร้องความคุ้มครองสามารถรับความคุ้มครองจากศาลที่ออกคำสั่งให้บุคคลอื่นกระทำการหรืองดเว้นการกระทำใด ๆ คำสั่งศาลนี้มีผลบังคับใช้ทันที ทั้งนี้ คำสั่งศาลอาจถูกโต้แย้งได้ต่อศาลที่มีเขตอำนาจ โดยศาลนั้นอาจเสนอเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยต่อไป”

มาตรา 46 วรรคแรก พรป. ว่าด้วยวิธีพิจารณาศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

“บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพโดยตรง และได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องจากการถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้น ย่อมมีสิทธิยื่นคำร้องขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยคดีตามมาตรา 7 (11) ได้ โดยจะต้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเสียก่อนภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงการถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพดังกล่าว เว้นแต่การละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้นยังคงมีอยู่ก็ให้ยื่นคำร้องได้ตราบที่การละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้นยังคงมีอยู่ และให้นำความในมาตรา 48 วรรคหนึ่งและวรรคสอง มาใช้บังคับด้วยโดยอนุโลม โดยต้องยื่นคำร้องต่อศาลภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ได้รับความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดิน หรือวันที่พ้นกำหนดเวลาที่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ยื่นคำร้องต่อศาลตามมาตรา 48 วรรคสอง”

มาตรา 46 วรรคสองและสาม พรป. ว่าด้วยวิธีพิจารณาศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

“ภายใต้บังคับมาตรา 42 การยื่นคำร้องตามวรรคหนึ่ง ต้องระบุงการกระทำที่อ้างว่าเป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของตนโดยตรงให้ชัดเจนว่าเป็นการกระทำใดและละเมิดต่อสิทธิหรือเสรีภาพของตนอย่างไร

ในกรณีที่ศาลเห็นว่าคำร้องตามวรรคหนึ่งไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ศาลจะไม่รับคำร้องดังกล่าวไว้พิจารณาก็ได้ และถ้าศาลเห็นว่าป็นกรณีต้องห้ามตามมาตรา 47 ให้ศาลสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา”

มาตรา 47 พรป. ว่าด้วยวิธีพิจารณาศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

“การใช้สิทธิยื่นคำร้องตามมาตรา 46 ต้องเป็นการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพอันเกิดจากการกระทำของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจอรัฐ และต้องมีใช่เป็นกรณีอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(1) การกระทำของรัฐบาล

(2) รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว

(3) กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน”

มาตรา 47 (ต่อ) พรป. ว่าด้วยวิธีพิจารณาศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

“การใช้สิทธิยื่นคำร้องตามมาตรา 46 ต้องเป็นการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิ หรือเสรีภาพอันเกิดจากการกระทำของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือ หน่วยงานซึ่งใช้อำนาจอรัฐ และต้องมีใช่เป็นกรณีอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(4) เรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว

(5) การกระทำของคณะกรรมการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 192

(6) การกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร”

Access to the Constitutional Court of Colombia

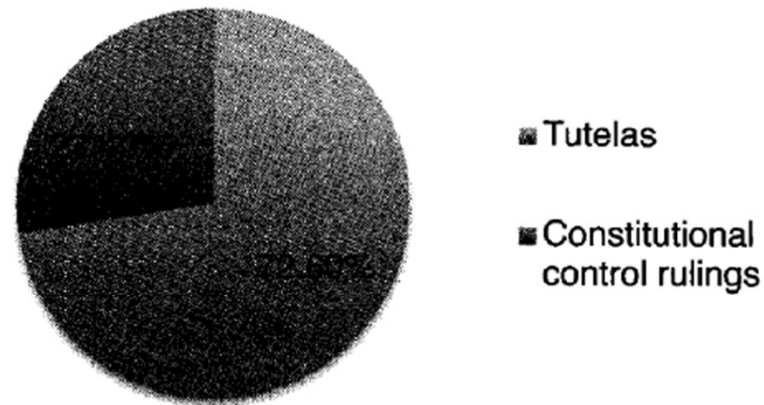


Figure 9.10. Constitutional Court's *tutelas* and constitutional control rulings (1992–July 31, 2011). *Source:* Corte Constitucional, ESTADÍSTICAS (Oct. 12, 2011), http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/CONSOLIDADO_percent20ESTADISTAS_percent201992–2011.htm.

Colombian Tutela Decisions

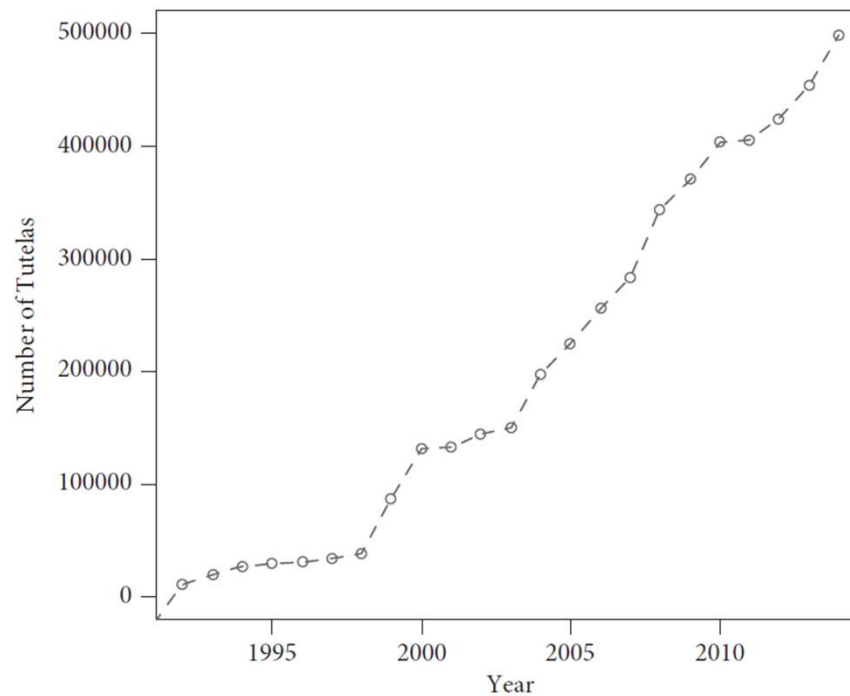


FIGURE 1.1 Total *Tutelas* Filed, 1992–2014. Defensoria del Pueblo, *La Tutela y el Derecho a La Salud* 2014, at 69 tbl. 1 (2015).

Manuel José Cepeda Espinosa & Davia Landau, Colombian constitutional law : leading cases (2017) p. 14

Access to South African Constitutional Court

Appeal from the LAC ito s 167(6)(b) read with Rule 18 of the CC of the rules.	Direct access ito s 167(6)(a) of the 1996 Constitution	Applications and referrals of orders of invalidity ito s 172(2)(d) and s 172(2)(a) of the 1996 Constitution respectively.	Appeals against orders of invalidity ito s 172(2)(d) of the 1996 Constitution.	Direct Appeals from the High Court ito s 167(6)(b) of the 1996 Constitution	Appeals from the SCA ito s 167(6)(b) of the 1996 Constitution
- 0 0%	Dek, Mng, Mto, Jan 4 21,1%	Vol, Sibl 2 10,5%	- 0 0%	Aff, Oma, Vel 3 15,8%	Mod, Jai, Dut, Lau, K, Phi, Newl, Basl, Fou, Hel 10 52,6%

Michael Bishop , Lisa Chamberlain, Lise Smit & Nikki Stein,
 'Constitutional Court
 Statistics for the 2005 Term' (2006) 22 S Afr J on Hum Rts
 518, 526

TABLE 1. Federal Constitutional Court Cases, 1951–2011

Proceeding	Docketed	Decided
Constitutional Complaints	188,187	166,608*
Concrete Judicial Review	3,511	1,261**
Requests for Temporary Injunction	2,370	1,847
Disputes between Federal Organs	180	97
Abstract Judicial Review	172	109
Federal-State Conflicts	45	27
Unconstitutional Parties	8	5
Other Proceedings	545	291
Totals	195,018	170,245

* Constitutional complaints decided by the senates: 4,034. The remainder were decided by three-justice committees/chambers.

** Concrete judicial review cases decided by the senates: 1,043. The remainder were decided by the three-justice chambers.

สถิติคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ (๑๒๙ คำวินิจฉัย)
ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐*

ลำดับ	รธน. ๒๕๖๐/พรป./พรบ. (มาตรา)	๒๕๖๐	๒๕๖๑	๒๕๖๒	๒๕๖๓	๒๕๖๔	๒๕๖๕	๒๕๖๖	๒๕๖๗	รวม
๑.	๔๙ (สิทธิพิทักษ์รัฐธรรมนูญ)	-	-	-	๑	๑	-	-	๑	๓
๒.	๕๑ ประกอบพ.ร.บ.วิศาล รธน. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๕ (หน้าที่ของรัฐ)	-	-	-	-	-	-	๑	-	๑
๓.	๘๒, ๑๐๑ และ ๑๑๑ (การสิ้นสุดของความเป็น สส. หรือ สว.)	-	-	๒	๖	๕ ★	๑		๑	๑๕ ★
๑๓.	๒๑๒ (ศาล संबทบัญญัติกฎหมาย ขัดหรือแย้งรัฐธรรมนูญ)	-	๓	๘	๑๘	๑๕	๑๗	๑๖	-	๗๗
๑๔.	๒๑๓ (ฟ้องตรงโดยประชาชน)	-	-	-	๒	๒	๑	-	-	๕
๑๕.	๒๓๑ (๑) (ผู้ตรวจการ แผ่นดิน संबทบัญญัติ กฎหมายขัดหรือแย้ง รัฐธรรมนูญ)	-	๑	๑	๑	-	๑	-	-	๔

สถิติคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ (๔๘๒ คำสั่ง)
ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐*
(ตั้งแต่วันที่ ๖ เมษายน ๒๕๖๐ จนถึงปัจจุบัน)

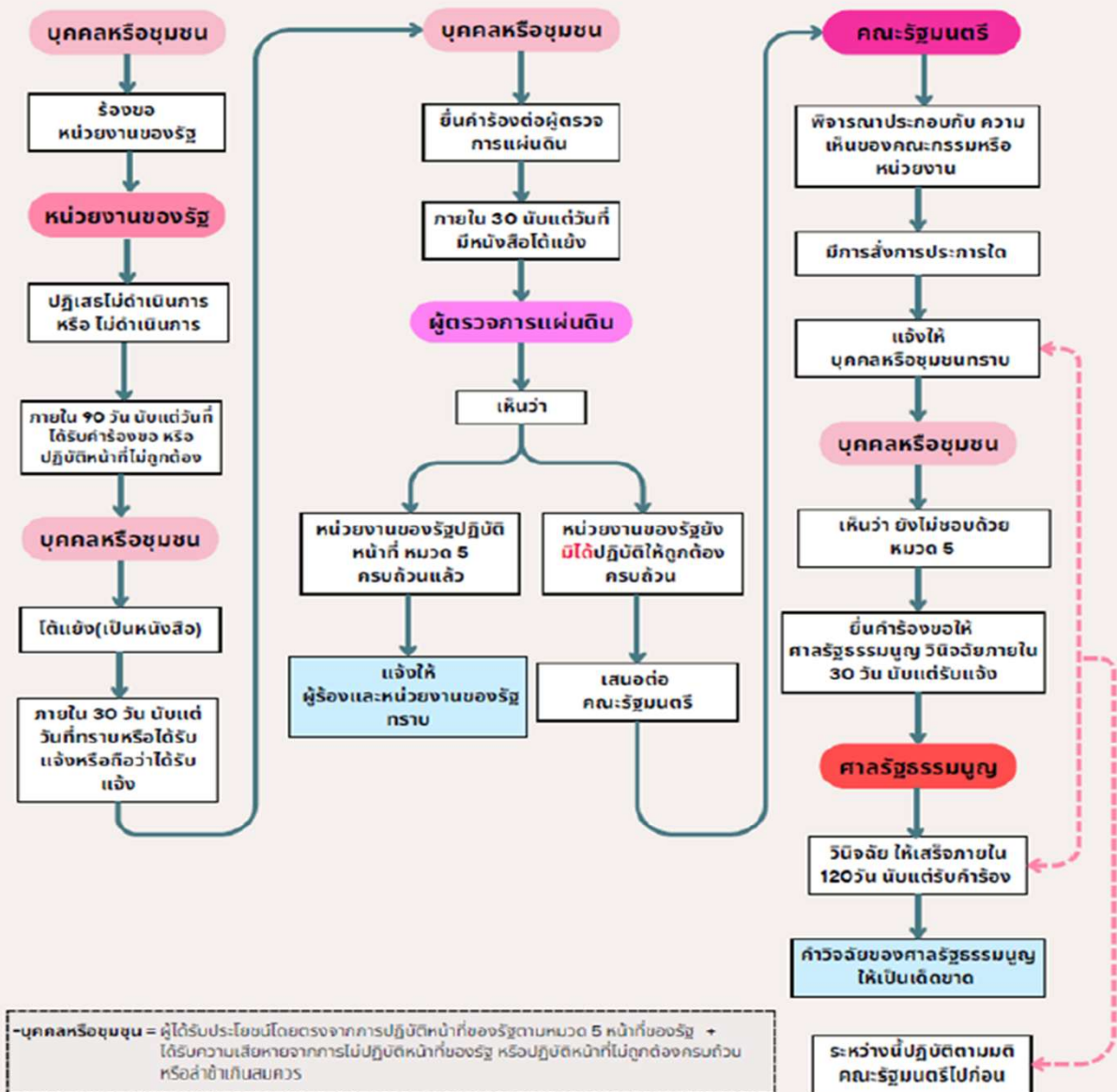
ลำดับ	รธน. ๒๕๖๐/พรป./พรบ. (มาตรา)	๒๕๖๐	๒๕๖๑	๒๕๖๒	๒๕๖๓	๒๕๖๔	๒๕๖๕	๒๕๖๖	๒๕๖๗	รวม
๑.	๔๙ (สิทธิพิทักษ์ รัฐธรรมนูญ)	-	๑ ★	๓	๒	๒	๑	๒	๑	๑๒ ★
๒.	๕๑ ประกอบพ.ร.ป.วิศาล รธน. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๕ (หน้าที่ของรัฐ)	-	-	-	-	๒	๑	-	-	๓
๓.	๘๒, ๑๐๑ และ ๑๑๑ (การสิ้นสุดของความเป็น สส. หรือ สว.)	-	-	๒	๑	๒	-	๑	-	๖
๑๓.	๒๑๒ (ศาลสงบทบบัญญัติ กฎหมายขัดหรือแย้ง รัฐธรรมนูญ)	๑	๖	๒	๓	๑	๑๑	๒	-	๒๖
๑๔.	๒๑๓ (ฟ้องตรงโดย ประชาชน)	๕๕	๖๓ ★	๕๙	๖๗	๕๒ B	๖๕	๔๕	๗	๔๒๐ ★ B

ตัวอย่างปัญหาการฟ้องคดีหน้าทีของรัฐตามมาตรา 51 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

มาตรา 51 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

“การใดที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้เป็นหน้าที่ของรัฐตามหมวดนี้ ถ้าการนั้นเป็นการทำให้เกิดประโยชน์แก่ประชาชนโดยตรง ย่อมเป็นสิทธิของประชาชนและชุมชนที่จะติดตามและเร่งรัด ให้รัฐดำเนินการ รวมตลอดทั้งฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง เพื่อจัดให้ประชาชนหรือชุมชนได้รับประโยชน์นั้นตามหลักเกณฑ์ และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ”

กระบวนการขั้นตอน ในการใช้สิทธิ



ตัวอย่างปัญหาเรื่องการฟ้องคดีหน้าของรัฐตามมาตรา 51 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

การกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญ เป็นศาลที่มีอำนาจในการพิจารณาคดี

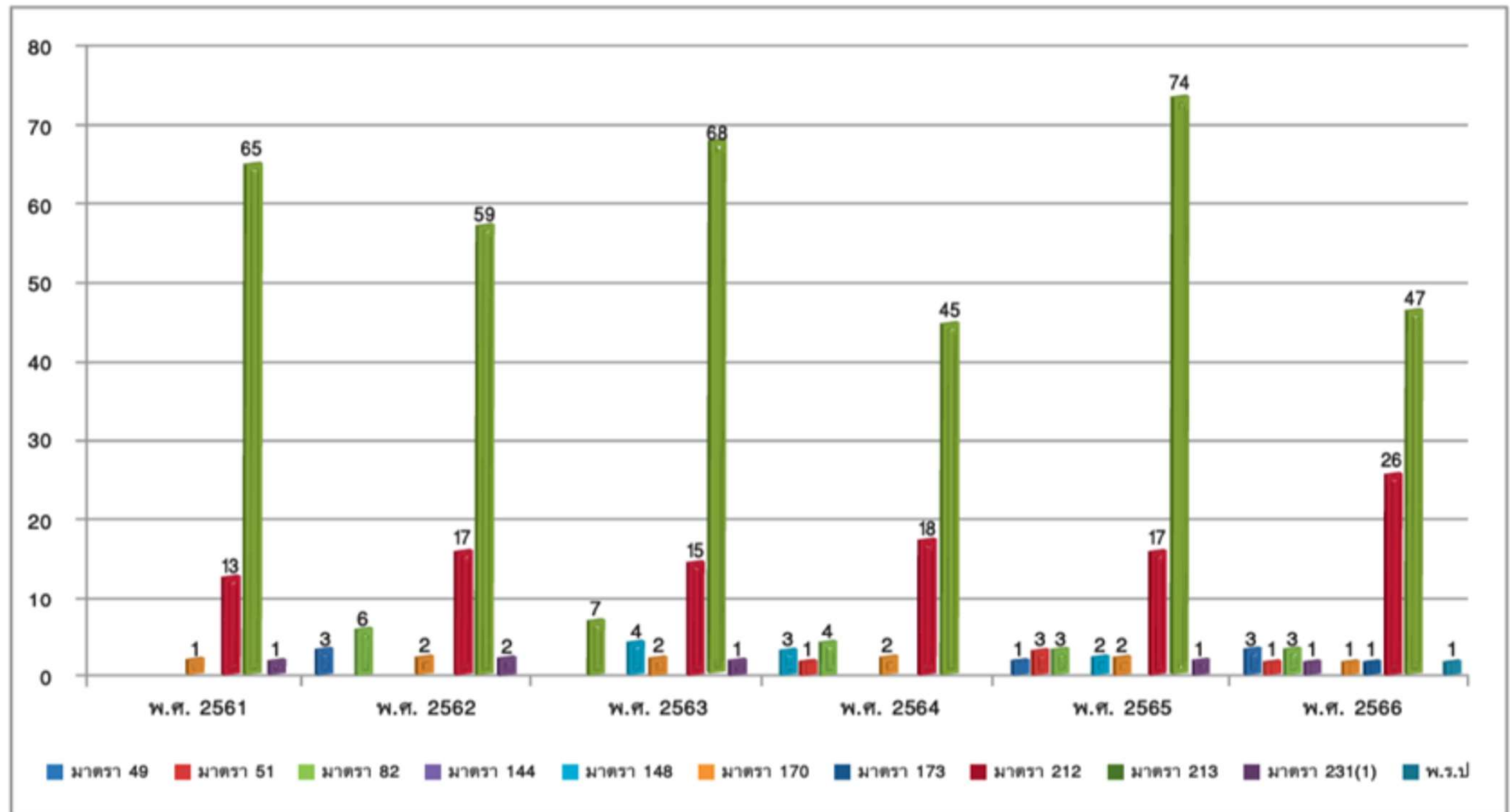
"มาตรา 7 ให้ศาลมีหน้าที่และอำนาจพิจารณาวินิจฉัยคดี
ดังต่อไปนี้

....

(4) คดีที่ประชาชนหรือชุมชนฟ้องหน่วยงานของรัฐเพื่อให้
ได้รับประโยชน์ตามกฎหมาย หมวด 5 หน้าที่ของรัฐ"



เรื่องที่มาสู่ศาลรัฐธรรมนูญในระหว่างปีงบประมาณนั้น ๆ



วิเคราะห์ปัญหาและข้อจำกัดในทางกฎหมาย

- > **หลักการในการกำหนดวัตถุประสงค์**
- > **สภาพบังคับของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ**
 - การเข้าใช้ดุลพินิจแทนฝ่ายบริหารของศาลรัฐธรรมนูญ
 - ผลบังคับของคำวินิจฉัยหรือคำบังคับของศาลรัฐธรรมนูญ
- > **ความรับผิดชอบของหน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐจากการไม่ปฏิบัติให้เป็นไปตามหน้าที่**

ตัวอย่างปัญหาเรื่องการฟ้องคดีหน้าที่ของรัฐตามมาตรา 51 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

การวิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศ



สิทธิของประชาชนในการฟ้องให้รัฐปฏิบัติหน้าที่ ในความหมายเชิงเปรียบเทียบ

- ความผูกพันแนบแน่นของสิทธิเสรีภาพทางรัฐธรรมนูญ (Horizontal Effect of Constitutional Rights)
- การฟ้องคดีเพื่อบังคับใช้สิทธิเสรีภาพทางสังคมและเศรษฐกิจ (Socio-Economic Rights Litigation)



ปัญหาด้านระเบียบวิธีวิจัยของการศึกษา รัฐธรรมนูญเปรียบเทียบและทฤษฎีที่ใช้แก้ไข

- งานวิจัยจำนวนมากเลือกรัฐธรรมนูญของประเทศใดประเทศหนึ่ง มาเปรียบเทียบกับรัฐธรรมนูญไทย โดยไม่ได้อธิบายเหตุผลในการเลือกอย่างชัดเจน

การเปรียบเทียบสิทธิของประชาชนและชุมชนในการติดตาม เรังรัด และฟ้องร้องให้รัฐปฏิบัติหน้าที่
ตามรัฐธรรมนูญในต่างประเทศ

ประเทศ	สาธารณรัฐแอฟริกาใต้	สาธารณรัฐโคลอมเบีย	สาธารณรัฐตุรกี	สมาพันธรัฐสวิส
1. ศาลที่มีอำนาจในการพิจารณาคดีที่ประชาชนหรือชุมชนฟ้องหน่วยงานของรัฐเพื่อให้ได้รับประโยชน์ตามรัฐธรรมนูญ	ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐแอฟริกาใต้และองค์กรศาลอื่นใดในรัฐ	ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐโคลอมเบียและองค์กรศาลอื่นใดในรัฐ	ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐตุรกีและองค์กรศาลอื่นใดในรัฐ	ศาลสูงสุดแห่งสมาพันธรัฐและองค์กรศาลอื่นใดในรัฐ
2. บทบัญญัติว่าด้วยการฟ้องคดีที่ประชาชนหรือชุมชนฟ้องหน่วยงานของรัฐเพื่อให้ได้รับประโยชน์ตามรัฐธรรมนูญ	กำหนดโดยมาตรา 38 ของรัฐธรรมนูญ และระเบียบศาลรัฐธรรมนูญ (Constitutional Court Rules)	กำหนดโดยมาตรา 86 วรรคหนึ่งและวรรคสองของรัฐธรรมนูญซึ่งให้ใช้ช่องทาง acción de tutela	กำหนดโดยมาตรา 148 ของรัฐธรรมนูญเรื่องสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ	กำหนดโดยมาตรา 188-191 แห่งรัฐธรรมนูญ และกฎหมายว่าด้วยตุลาการแห่งสมาพันธ์ (Loi sur le Tribunal fédéral มาตรา 113-119)

การเปรียบเทียบสิทธิของประชาชนและชุมชนในการติดตาม เรังรัด และฟ้องร้องให้รัฐปฏิบัติหน้าที่
ตามรัฐธรรมนูญในต่างประเทศ

ประเทศ	สาธารณรัฐแอฟริกาใต้	สาธารณรัฐโคลอมเบีย	สาธารณรัฐตุรกี	สมาพันธรัฐสวิส
3. การกำหนดผู้มีสิทธิฟ้องคดี	(1) ผู้ทำการเพื่อประโยชน์ของตน (2) ผู้ทำการแทนบุคคลอื่นซึ่งไม่อาจทำการได้ด้วยตนเอง (3) ผู้ทำการในฐานะสมาชิกหรือเพื่อประโยชน์ของกลุ่มหรือประเภทของบุคคล (4) ผู้ทำการเพื่อประโยชน์สาธารณะ (5) องค์กรซึ่งทำการเพื่อประโยชน์ของสมาชิก	บุคคลใดก็ตามที่ถูกละเมิดสิทธิ ขึ้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญ	บุคคลใดก็ตาม ที่ถูกละเมิดสิทธิขึ้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญ	บุคคลผู้ถูกละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญหรือได้รับผลกระทบจากบทบัญญัติของกฎหมายในมณฑลรัฐที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

การเปรียบเทียบสิทธิของประชาชนและชุมชนในการติดตาม เรังรัด และฟ้องร้องให้รัฐปฏิบัติหน้าที่ ตามรัฐธรรมนูญในต่างประเทศ

ประเทศ	สาธารณรัฐแอฟริกาใต้	สาธารณรัฐโคลอมเบีย	สาธารณรัฐตุรกี	สมาพันธรัฐสวิส
4. เชื้อไขแห่งการฟ้องคดี	เมื่อบุคคลใดถูกละเมิดหรืออาจถูกละเมิดสิทธิที่รัฐธรรมนูญรับรอง โดยอาจเป็นสิทธิเรียกร้องให้รัฐกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง	เมื่อใดก็ตามที่บุคคลนั้นเห็นว่าสิทธินั้นตกอยู่ใต้ความเสี่ยงภัยหรือถูกคุกคามจากการกระทำหรืองดเว้นการกระทำโดยรัฐ	เมื่อใดก็ตามที่สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานภายใต้อนุสัญญายุโรปว่าด้วยเรื่องสิทธิมนุษยชนถูกล่วงละเมิดโดยหน่วยงานรัฐ	ต้องเป็นการโต้แย้งการละเมิดสิทธิ แต่อาจโต้แย้งความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายมณฑลรัฐเท่านั้น
5. การกำหนดขั้นตอนก่อนฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญ	ต้องยื่นคำฟ้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจ เว้นแต่เข้าข้อยกเว้นในการยื่นคำฟ้องในศาลรัฐธรรมนูญโดยตรง	ผู้ถูกละเมิดสิทธิทางรัฐธรรมนูญต้องยื่นคำฟ้องต่อผู้พิพากษาผู้ใดผู้หนึ่งในศาลและอาจโต้แย้งคำสั่งศาลต่อไปยังศาลที่มีอำนาจอื่นหรือศาลรัฐธรรมนูญได้ต่อไป	ผู้ที่จะยื่นคำร้องตามมาตรานี้ต้องไม่อาจใช้สิทธิโดยวิธีการทางกฎหมายตามปกติได้แล้ว	ต้องฟ้องคดีตามสามช่องทาง การอุทธรณ์ตามประเภทคดีในระบบศาลตามปกติ (อาญา แพ่งและมหาชน) หรือใช้ช่องทางอุทธรณ์ทางรัฐธรรมนูญแบบเสริม
6. การติดตามบังคับการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐภายหลังการตัดสินคดี	ออกคำสั่งบังคับระบุสิทธิหน้าที่ของคู่กรณี และอาจมอบหมายให้คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนควบคุมติดตามให้หน่วยงานของรัฐปฏิบัติหน้าที่ตามคำพิพากษา	ออกคำสั่งบังคับระบุสิทธิหน้าที่ของคู่กรณี และอาจมอบหมายให้ผู้ตรวจการทั่วไปมีส่วนร่วมทั้งในการบังคับคดีหลังศาลมีคำวินิจฉัย	ออกคำสั่งบังคับระบุสิทธิหน้าที่ของคู่กรณี	ออกคำสั่งบังคับระบุสิทธิหน้าที่ของคู่กรณี

วิเคราะห์กลไกทางกฎหมายของต่างประเทศในเชิงเปรียบเทียบ



ปัญหาความไม่เหมาะสมของศาล
ในฐานะผู้พิจารณาปัญหาเรื่องหน้าที่ของรัฐ



ปัญหาการบริหารจัดการ
เรื่องเขตอำนาจศาลและสิทธิ
ในการฟ้องคดีของประชาชน

วิเคราะห์คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ ที่เกี่ยวข้องกับการใช้สิทธิตามมาตรา 51



▼
วัตถุประสงค์
ตามที่ปรากฏ
ในหมวด 5
หน้าที่ของรัฐ

▼
ความสัมพันธ์
ระหว่างหน้าที่ของรัฐ
กับวัตถุประสงค์ทาง
ด้านสาธารณูปโภค
ขั้นพื้นฐาน

▼
ข้อพิจารณาตาม
คำวินิจฉัยของ
ศาลรัฐธรรมนูญ
ว่าด้วยหน้าที่
ของรัฐกับ
วัตถุประสงค์ทาง
ด้านสาธารณูปโภค
ขั้นพื้นฐาน

ข้อเสนอแนะเพื่อการพัฒนาสำหรับประเทศไทย จากมุมมองกฎหมายต่างประเทศเชิงเปรียบเทียบ

ข้อเสนอแนะต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ และกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

- ขอบเขตของสิทธิหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญทางด้านสังคมและเศรษฐกิจ
- หลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติตามมาตรา 51 รัฐธรรมนูญ
- ความเคร่งครัดและซับซ้อนของขั้นตอนการใช้สิทธิ

ข้อเสนอแนะต่อการตีความและการบังคับใช้ กฎหมายของศาลรัฐธรรมนูญ

- การวางกรอบหน้าที่ของรัฐให้ชัดเจนและเหมาะสม
- การออกแบบวิธีการบังคับให้รัฐปฏิบัติหน้าที่

4. ฝึกปฏิบัติการแบบกลุ่ม : ตัวอย่างการพิจารณาเรื่องนโยบายโดยศาล

โปรดแบ่งกลุ่มให้มีสมาชิกกลุ่มละ 9 คน เพื่ออภิปรายและลงมติกันในประเด็นปัญหาดังต่อไปนี้ โดยฝ่ายที่ชนะและเขียนคำวินิจฉัยต้องมีเสียงข้างมากอย่างน้อย 5 เสียง

1. การห้ามขายสุราในวันสำคัญทางศาสนาละเมิดเสรีภาพในการถือปฏิบัติตามหลักศาสนา และเป็นการจำกัดเสรีภาพของประชาชนในการประกอบอาชีพเกินกว่าเหตุหรือไม่?

มาตรา 27 วรรคสาม “การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล ไม่ว่าด้วยเหตุความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ หรือเหตุอื่นใด จะกระทำมิได้”

มาตรา 31 “บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในการถือศาสนาและย่อมมีเสรีภาพในการปฏิบัติหรือประกอบพิธีกรรมตามหลักศาสนาของตน แต่ต้องไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่ของปวงชนชาวไทย ไม่เป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของรัฐ และไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน”

มาตรา 40 “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบอาชีพ

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อรักษาความมั่นคงหรือเศรษฐกิจของประเทศ การแข่งขันอย่างเป็นธรรม การป้องกันหรือขจัดการกีดกันหรือการผูกขาด การคุ้มครองผู้บริโภค การจัดระเบียบการประกอบอาชีพเพียงเท่าที่จำเป็น หรือเพื่อประโยชน์สาธารณะอย่างอื่น”

4. ฝึกปฏิบัติการแบบกลุ่ม : ตัวอย่างการพิจารณาเรื่องนโยบายโดยศาล

2. วัดใหญ่แห่งหนึ่งห้ามสตรีเข้าอุโบสถตามความเชื่อและจารีตประเพณีในท้องถิ่น แต่มีผู้ร้องมายังศาลรัฐธรรมนูญว่า วัดกระทำการขัดหลักความเสมอภาคเท่าเทียมระหว่างเพศ

มาตรา 27 วรรคหนึ่งและสอง “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย มีสิทธิและเสรีภาพ และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน”

