



ศาลรัฐธรรมนูญ

## หลักการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ของร่างพระราชบัญญัติก่อนประกาศใช้ เป็นกฎหมาย : ที่มา แนวคำวินิจฉัย และข้อสังเกต

โดยที่รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ หรือเป็นกฎหมายแม่บทของกฎหมายทั้งปวงและยังเป็นกฎหมายที่กำหนดโครงสร้าง อำนาจหน้าที่ขององค์กรของรัฐ ตลอดจนกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ของรัฐ<sup>๑</sup> ซึ่งจากหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญดังกล่าว ได้นำมาสู่แนวความคิดในการสร้างระบบควบคุมกฎหมายมิให้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ เพื่อเป็นหลักประกันความเป็นกฎหมายสูงสุดและให้ความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญที่มีสถานะเหนือกฎหมายใด ๆ นั้น ได้เกิดผลเป็นรูปธรรมอย่างแท้จริง จึงได้กำหนดให้มีองค์กรที่มีหน้าที่ในการที่จะควบคุมมิให้บทบัญญัติของกฎหมายใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญขึ้น ซึ่งในแต่ละประเทศจะมอบหมายอำนาจในการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ตราขึ้นโดยองค์กรนิติบัญญัติไว้ในองค์กรที่แตกต่างกันไป<sup>๒</sup>

สำหรับประเทศไทย รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ซึ่งเป็นรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีบทบาทและอำนาจหน้าที่ในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายมิให้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ซึ่งสามารถกระทำได้ ๒ ช่วงระยะเวลาด้วยกัน กล่าวคือ ช่วงระยะเวลาก่อนที่กฎหมายจะตราขึ้นใช้บังคับ และช่วงระยะเวลาภายหลังจากที่กฎหมายนั้นตราขึ้นใช้บังคับแล้ว<sup>๓</sup> ทั้งนี้ ตาม “หลักการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างพระราชบัญญัติก่อนประกาศใช้เป็นกฎหมาย” จะปรากฏในมาตรา ๑๔๑ และมาตรา ๑๕๔ โดยเป็นการตรวจสอบ

<sup>๑</sup> สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, “ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ”, พิมพ์ครั้งที่ ๔ (กรุงเทพฯ : บริษัท พี.เพรส จำกัด, ๒๕๔๙), หน้า ๔.

<sup>๒</sup> บวรศักดิ์ อุวรรณโณ และนันทชัย เพียรสนอง, “คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ”, (กรุงเทพฯ : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา), หน้า ๑๒๔.

<sup>๓</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์, “กฎหมายรัฐธรรมนูญ หลักการใหม่ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐”, (สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ : กรุงเทพฯ, ๒๕๕๘), หน้า ๒๔๖.

หลักการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างพระราชบัญญัติ  
ก่อนประกาศใช้เป็นกฎหมาย : ที่มา แนวคำวินิจฉัย และข้อสังเกต

ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญและร่างพระราชบัญญัติที่รัฐสภาให้ความเห็นชอบ  
แล้วว่า ตราขึ้นโดยถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือไม่ และมีข้อความขัด  
หรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ส่วน “หลักการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ  
ภายหลังประกาศใช้เป็นกฎหมาย” นั้น จะปรากฏในมาตรา ๒๑๑ มาตรา ๒๑๒ มาตรา ๒๔๕  
และมาตรา ๒๕๗ ที่บัญญัติให้ศาลที่พิจารณาคดี บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพ  
ผู้ตรวจการแผ่นดิน และคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ สามารถที่จะเสนอเรื่อง  
ให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยได้ว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ประกาศใช้แล้ว  
มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่

“หลักการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ  
ภายหลังประกาศใช้เป็นกฎหมาย” นั้น จะปรากฏ  
ในมาตรา ๒๑๑ มาตรา ๒๑๒ มาตรา ๒๔๕  
และมาตรา ๒๕๗



คอลัมน์เกร็ดกฎหมายนำรัฐฉบับนี้ ขอเสนอเรื่อง “หลักการตรวจสอบความชอบ  
ด้วยรัฐธรรมนูญของร่างพระราชบัญญัติก่อนประกาศใช้เป็นกฎหมาย : ที่มา  
แนวคำวินิจฉัย และข้อสังเกต” อันมีเนื้อหาเกี่ยวกับที่มาและพัฒนาการ แนวคำวินิจฉัย  
ของศาลรัฐธรรมนูญ และข้อสังเกตจากแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับการ  
ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างพระราชบัญญัติก่อนประกาศใช้เป็น  
กฎหมาย ดังนี้

## ๑. ที่มาและพัฒนาการของหลักการตรวจสอบความชอบด้วย รัฐธรรมนูญของร่างพระราชบัญญัติก่อนประกาศใช้เป็นกฎหมาย ในประเทศไทย

หลักการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างพระราชบัญญัติ  
ก่อนประกาศใช้เป็นกฎหมายหรือหลักการควบคุมร่างพระราชบัญญัตินี้ให้ขัด  
รัฐธรรมนูญนี้ มีการนำมาใช้ครั้งแรกในรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส เหตุที่ประเทศฝรั่งเศส  
นำระบบการควบคุมร่างกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญมาใช้ เพราะในประเทศฝรั่งเศส  
กฎหมายที่ประกาศใช้บังคับแล้วถือว่าเป็นเจตจำนงร่วมกันของปวงชนตามทฤษฎี  
สัญญาประชาคมของรูสโซ ดังนั้น ศาลใดหรือองค์กรใดจะไปพิพากษาว่ากฎหมายที่  
ประกาศใช้บังคับแล้วขัดต่อรัฐธรรมนูญไม่ได้<sup>๔</sup> ซึ่งแนวความคิดดังกล่าวมีความแตกต่าง

<sup>๔</sup> บวรศักดิ์ อุวรรณโณ และนนท์ชัย เพียรสนอง, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๒, หน้า ๒๐๙.



กับหลักการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน เนื่องจากกฎหมายที่อาเจียนเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ของเยอรมันวินิจฉัยได้นั้น ต้องเป็นกฎหมายที่ประกาศใช้แล้ว และเป็นกฎหมายที่ยังคงมีผลบังคับใช้อยู่ การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายในลักษณะป้องกัน จึงไม่อาจจะกระทำได้<sup>๕</sup>

สำหรับประเทศไทยแล้วรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๑๗ นับเป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรกที่มีบัญญัติให้มีการควบคุมร่างพระราชบัญญัติมิให้ขัดรัฐธรรมนูญก่อนที่จะมีการประกาศใช้เป็นกฎหมาย โดยบัญญัติไว้ในมาตรา ๒๒๔<sup>๖</sup> ซึ่งเป็นการรับเอาอิทธิพลหรือแนวความคิดมาจากรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส<sup>๗</sup> ภายหลังจากนั้นหลักการดังกล่าวนี้ได้มีการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับถาวร ต่อมาทุกฉบับ กล่าวคือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๒๑ ในมาตรา ๑๙๐ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๔ ในมาตรา ๒๐๕<sup>๘</sup>

แม้ภายหลังต่อมาจะมีการปฏิรูปการเมืองและประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ โดยเปลี่ยนองค์กรที่มีหน้าที่ควบคุมมิให้บทบัญญัติของกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญจาก “คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ” มาเป็น “ศาลรัฐธรรมนูญ” ก็ตาม แต่หลักการดังกล่าวนี้ได้มีการบัญญัติไว้ในมาตรา ๒๖๒ ทั้งนี้โดยมีการแก้ไขเพิ่มเติมหลักการจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๔ ในบางประการ กล่าวคือ มีการจำแนกออกเป็นกรณีร่างพระราชบัญญัติทั่วไป และร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ<sup>๙</sup>

ปัจจุบันรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ได้มีการบัญญัติหลักการดังกล่าวไว้ในมาตรา ๑๔๑ (กรณีร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ)

<sup>๕</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์, “การพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งเสนอโดยศาล หรือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา”, (รายงานวิจัยเสนอต่อสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, ๒๕๕๑), หน้า ๗๔.

<sup>๖</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๑๗ มาตรา ๒๒๔ บัญญัติให้สมาชิกวุฒิสภาและสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ทั้งสองสภารวมกัน หรือสมาชิกของแต่ละสภา มีจำนวนไม่น้อยกว่า ๑ ใน ๕ ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดของทั้งสองสภาเห็นว่า ร่างพระราชบัญญัติมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ให้เสนอความเห็นต่อประธานรัฐสภา ประธานวุฒิสภา หรือประธานสภาผู้แทนราษฎร แล้วแต่กรณี เพื่อส่งความเห็นนั้นไปยังคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย หรือหากนายกรัฐมนตรีเห็นว่า ร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ให้ส่งความเห็นเช่นนั้นไปยังคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย.

<sup>๗</sup> บวรศักดิ์ อุวรรณโณ และนันทชัย เพียรสนอง, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๒*, หน้า ๒๐๙.

<sup>๘</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๔ มาตรา ๒๐๕ มีการเพิ่มเติมหลักการโดยให้อำนาจคณะตุลาการรัฐธรรมนูญสามารถตรวจสอบกระบวนการในการตรากฎหมายได้ด้วย.

<sup>๙</sup> หากเป็นกรณีร่างพระราชบัญญัติทั่วไปต้องมีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของทั้งสองสภารวมกัน มีจำนวนไม่น้อยกว่า ๑ ใน ๑๐ ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภา เสนอความเห็น แต่ถ้าหากเป็นกรณีร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญต้องมีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของทั้งสองสภารวมกัน มีจำนวนไม่น้อยกว่า ๒๐ คน เสนอความเห็น.

หลักการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างพระราชบัญญัติ  
ก่อนประกาศใช้เป็นกฎหมาย : ที่มา แนวคำวินิจฉัย และข้อสังเกต

และมาตรา ๑๕๔ (กรณีร่างพระราชบัญญัติทั่วไป) ทั้งนี้ โดยมีหลักการที่แตกต่างจาก  
รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ในบางประการ กล่าวคือ หากเป็น  
กรณีร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔๑ วรรคหนึ่ง บัญญัติให้เมื่อ  
รัฐสภาให้ความเห็นชอบกับร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญแล้วก่อนนำขึ้น  
ทูลเกล้าฯ ถวายเพื่อทรงลงพระปรมาภิไธย ให้ส่งศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาความชอบด้วย  
รัฐธรรมนูญ<sup>๑๐</sup> แต่ถ้าเป็นกรณีร่างพระราชบัญญัติทั่วไปยังคงกำหนดหลักการเกี่ยวกับ  
การเสนอเรื่องไว้เช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐

มาตรา ๑๔๑ วรรคหนึ่ง บัญญัติให้เมื่อ  
รัฐสภาให้ความเห็นชอบกับร่างพระราชบัญญัติ  
ประกอบรัฐธรรมนูญแล้วก่อนนำขึ้นทูลเกล้าฯ ถวาย  
เพื่อทรงลงพระปรมาภิไธยให้ส่งศาลรัฐธรรมนูญ  
พิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ



## ๒. แนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับการตรวจสอบ ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างพระราชบัญญัติก่อนประกาศใช้ เป็นกฎหมาย

นับตั้งแต่ประเทศไทยได้นำระบบการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ  
ของกฎหมายโดยศาลรัฐธรรมนูญมาใช้ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย  
พุทธศักราช ๒๕๔๐ และตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันนั้น ในอดีตที่ผ่านมาได้มีการ  
ส่งเรื่องหรือความเห็นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อให้พิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วย  
รัฐธรรมนูญของร่างพระราชบัญญัติก่อนประกาศใช้เป็นกฎหมาย รวมทั้งสิ้น จำนวน  
๒๒ เรื่อง<sup>๑๑</sup> โดยสามารถจำแนกออกเป็นกรณีต่าง ๆ ตามผลคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ  
ได้รวม ๔ กรณี ดังนี้

๒.๑ กรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัตินั้นตราขึ้น  
โดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ และเป็นอันตกไป จำนวน ๙ เรื่อง ได้แก่  
ร่างพระราชบัญญัติสหกรณ์ พ.ศ. .... และร่างพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์  
พ.ศ. .... (คำวินิจฉัยที่ ๑๓ - ๑๔/๒๕๔๑) ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองการดำเนินงาน

<sup>๑๐</sup> เป็นหลักการใหม่ในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน โดยมีลักษณะพิเศษและแตกต่างจากการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ  
ของร่างพระราชบัญญัติทั่วไป กล่าวคือ การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้น  
เป็นบทบังคับว่า ก่อนนำขึ้นทูลเกล้าฯ ถวายเพื่อทรงลงพระปรมาภิไธย ให้รัฐสภาส่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญทุกฉบับ  
ที่รัฐสภาให้ความเห็นชอบแล้ว (ยกเว้นกรณีตามบทเฉพาะกาลของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙๕ ประกอบมาตรา ๓๐๕ (๓))  
ให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ.

<sup>๑๑</sup> ข้อมูล ณ วันที่ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๕๓.



ขององค์การห้ามอาวุธเคมี พ.ศ. .... (คำวินิจฉัยที่ ๓ - ๔/๒๕๔๕) ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. .... (คำวินิจฉัยที่ ๒/๒๕๕๑) ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... (คำวินิจฉัยที่ ๓/๒๕๕๑) ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. .... (คำวินิจฉัยที่ ๔/๒๕๕๑) ร่างพระราชบัญญัติสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. .... (คำวินิจฉัยที่ ๘/๒๕๕๑) ร่างพระราชบัญญัติสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... (คำวินิจฉัยที่ ๑๖/๒๕๕๑) ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์ส่วนรวม พ.ศ. .... (คำวินิจฉัยที่ ๑๗/๒๕๕๑) และร่างพระราชบัญญัติป่าชุมชน พ.ศ. .... (คำวินิจฉัยที่ ๑๕/๒๕๕๒)

**๒.๒ กรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัตินั้นตราขึ้นโดยถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จำนวน ๓ เรื่อง ได้แก่ ร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... (คำวินิจฉัยที่ ๓/๒๕๔๒) ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. .... (คำวินิจฉัยที่ ๘/๒๕๕๒) และร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการออกเสียงประชามติ พ.ศ. .... (คำวินิจฉัยที่ ๑๗/๒๕๕๒)**

**๒.๓ กรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัตินั้นไม่มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ จำนวน ๘ เรื่อง ได้แก่ ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. .... (คำวินิจฉัยที่ ๓๗/๒๕๔๒) ร่างพระราชบัญญัติควบคุมยาง พ.ศ. .... (คำวินิจฉัยที่ ๔๘/๒๕๔๒) ร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. .... (คำวินิจฉัยที่ ๕๐/๒๕๔๒) ร่างพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการศาลยุติธรรม พ.ศ. .... (คำวินิจฉัยที่ ๒๑/๒๕๔๓) ร่างพระราชบัญญัติการจัดการหุ้นส่วนและหุ้นของรัฐมนตรี พ.ศ. .... (คำวินิจฉัยที่ ๒๒/๒๕๔๓) ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... (คำวินิจฉัยที่ ๕๔ - ๕๕/๒๕๔๓) ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... (คำวินิจฉัยที่ ๕๖/๒๕๔๓) และร่างพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... (คำวินิจฉัยที่ ๕๗/๒๕๔๕)**

**๒.๔ กรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัตินั้นมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และข้อความที่ขัดหรือแย้งนั้นเป็นอันตกไป จำนวน ๒ เรื่อง ได้แก่ ร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. .... (คำวินิจฉัยที่ ๓๐/๒๕๔๘) และร่างพระราชบัญญัติทางหลวง (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... (คำวินิจฉัยที่ ๑๑/๒๕๔๙)**



หลักการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างพระราชบัญญัติ  
ก่อนประกาศใช้เป็นกฎหมาย : ที่มา แนวคำวินิจฉัย และข้อสังเกต

### ๓. ข้อสังเกตจากแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างพระราชบัญญัติก่อนประกาศใช้เป็นกฎหมาย

ตามหลักการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญหรือร่างพระราชบัญญัติก่อนประกาศใช้เป็นกฎหมาย ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ นั้น กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญหรือร่างพระราชบัญญัติทั้งในประเด็นว่า ตราขึ้นโดยถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือไม่ ประการหนึ่ง และมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ อีกประการหนึ่ง โดยกรณีหากเป็นร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ นั้น มาตรา ๑๔๑ เป็นบทบังคับที่กำหนดให้รัฐสภาส่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญทุกฉบับ (ยกเว้นกรณีตามบทเฉพาะกาลของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙๕ ประกอบมาตรา ๓๐๕ (๓)) ให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญโดยไม่มีที่ตั้งประเด็นปัญหาและความเห็นประกอบ ทั้งนี้ ศาลรัฐธรรมนูญต้องตรวจสอบทั้งในเรื่องกระบวนการตรา

และด้วยหลักการใหม่ของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔๑ นี้ ส่งผลทำให้การแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญทุกฉบับต้องกระทำโดยร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญเท่านั้นไม่อาจที่จะแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกำหนดได้



และข้อความว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่<sup>๑๖</sup> และด้วยหลักการใหม่ของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔๑ นี้ ส่งผลทำให้การแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญทุกฉบับต้องกระทำโดยร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญเท่านั้น ไม่อาจที่จะแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกำหนดได้ เพราะการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญจะต้องอยู่ภายใต้บังคับและหลักการของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔๑ เช่นเดียวกัน

หากกรณีเป็นร่างพระราชบัญญัติ นั้น มาตรา ๑๕๔ มิใช่บทบังคับที่กำหนดให้รัฐสภาต้องส่งร่างพระราชบัญญัติทุกฉบับให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญตั้งเช่นกรณีของร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ แต่เป็นเรื่องที่หากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของทั้งสองสภารวมกัน มีจำนวนตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ หรือนายกรัฐมนตรี เห็นว่าร่างพระราชบัญญัติใด

<sup>๑๖</sup> คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๔/๒๕๕๑.



มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญให้ประธานแห่งสภาที่ได้รับความเห็นดังกล่าว หรือนายกรัฐมนตรีส่งความเห็นนั้นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญอาจตรวจสอบในเรื่องกระบวนการตรา หรือตรวจสอบในเรื่องข้อความว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ทั้งนี้ แล้วแต่ผู้ร้องจะขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยเรื่องใด<sup>๑๓</sup> แต่อย่างไรก็ตาม แม้ว่าผู้ร้องจะขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบเฉพาะในเรื่อง “ข้อความว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่” โดยมีได้ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบในเรื่อง “กระบวนการตรา” ว่า ตราขึ้นโดยถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือไม่ก็ตาม ศาลรัฐธรรมนูญย่อมมีอำนาจวินิจฉัยประเด็นความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกระบวนการตราร่างพระราชบัญญัติได้<sup>๑๔</sup>

จากแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าว อาจมีข้อพิจารณาหรือข้อสังเกตบางประการที่เกี่ยวกับการส่งความเห็นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๔ ว่า หากเป็นกรณีที่ผู้ร้องหรือผู้เสนอความเห็นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเฉพาะในประเด็นว่า “กระบวนการตรา” ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือไม่ เพียงอย่างเดียว ถ้าศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่ากระบวนการตราถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ แต่ร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญจะมีอำนาจวินิจฉัยในประเด็นดังกล่าวนี้ได้หรือไม่ เพียงใด

ในกรณีปัญหาดังกล่าวนี้ ผู้เขียนมีความเห็นว่า แม้วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญตามบทบัญญัติของกฎหมายหรือตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาและการทำคำวินิจฉัย พ.ศ. ๒๕๕๐ จะไม่มีข้อกำหนดที่ห้ามมิให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยหรือสั่งเกินคำขอไว้อย่างชัดเจน ดังเช่นกรณีการพิจารณาและพิพากษาของศาลยุติธรรม<sup>๑๕</sup> ก็ตาม แต่ด้วยความที่ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรศาล กระบวนพิจารณาและวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญน่าจะอยู่ภายใต้ “หลักความประสงค์ของคุณ้ำ” ซึ่งมีองค์ประกอบย่อยหลายประการด้วยกัน และหนึ่งในองค์ประกอบนั้น ได้แก่ “หลักการห้ามพิพากษาเกินคำขอ” ซึ่งมีหลักว่าคุณ้ำมีอำนาจเต็มในการต่อสู้คดีในทางกฎหมายสารบัญญัติและสิทธิในกระบวนการพิจารณา และมีสิทธิที่จะเลือกได้โดยอิสระว่าจะใช้หรือไม่ใช้สิทธิเหล่านั้น คุณ้ำเป็นผู้ตัดสินใจเลือกว่าควรจะนำคดีมาสู่ศาลหรือไม่ เป็นผู้กำหนดขอบเขต เนื้อหาของข้อพิพาทและการดำเนินกระบวนการพิจารณา ศาลจะ

<sup>๑๓</sup> คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๘/๒๕๕๑.

<sup>๑๔</sup> คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๕/๒๕๕๒.

<sup>๑๕</sup> โปรดดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๔๒ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๙๒ และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๕๒.

หลักการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างพระราชบัญญัติ  
ก่อนประกาศใช้เป็นกฎหมาย : ที่มา แนวคำวินิจฉัย และข้อสังเกต

พิพากษาหรือสั่งเกินไปกว่าคำขอของคู่ความไม่ได้ เว้นแต่ เป็นข้อกฎหมายเกี่ยวกับ  
ความสงบเรียบร้อยของประชาชนหรือเพื่อปกป้องสิทธิหรือประโยชน์ของรัฐที่กฎหมาย  
คุ้มครอง<sup>๑๖</sup>

การที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยวางหลักไว้ในคำวินิจฉัยที่ ๑๕/๒๕๕๒ ว่า  
ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยในประเด็นความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกระบวนการ  
ตราพระราชบัญญัติได้โดยไม่ต้องมีคำขอนั้น เป็นการชอบด้วยเหตุผลแล้ว เนื่องจาก  
การที่ศาลรัฐธรรมนูญจะพิจารณาวินิจฉัยในเนื้อหาว่าร่างพระราชบัญญัติใดมีข้อความ  
ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ เพียงใด นั้น สมควรที่จะมีการพิจารณาตรวจสอบ  
ในรูปแบบหรือกระบวนการในการตราพระราชบัญญัตินั้นเสียก่อนว่าชอบด้วย  
รัฐธรรมนูญหรือไม่ ทั้งนี้ เพราะถ้าหากศาลรัฐธรรมนูญไม่เข้าไปตรวจสอบในรูปแบบ  
หรือกระบวนการในการตราพระราชบัญญัตินั้นเสียก่อน และหากต่อมาภายหลัง

การที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยวางหลักไว้ใน  
คำวินิจฉัยที่ ๑๕/๒๕๕๒ ว่าศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจ  
วินิจฉัยในประเด็นความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของ  
กระบวนการตราพระราชบัญญัติได้โดยไม่ต้องมี  
คำขอนั้น เป็นการชอบด้วยเหตุผลแล้ว



ร่างพระราชบัญญัตินั้นประกาศใช้บังคับเป็นกฎหมายแล้ว ถึงแม้จะมีการตรวจสอบ  
พบว่ากระบวนการตราพระราชบัญญัตินั้นไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญก็ตาม กรณีดังกล่าว  
ไม่สามารถที่จะหยิบยกประเด็นความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกระบวนการ  
ตรากฎหมายฉบับนั้นให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยได้อีก<sup>๑๗</sup> อันอาจจะส่งผลกระทบต่อ  
สิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยรวมที่ต้องถูกบังคับใช้จากกฎหมายที่ตราขึ้น  
โดยไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญได้

กรณีดังกล่าวมีความแตกต่างกับกรณีที่ผู้ร้องหรือผู้เสนอความเห็นไปยัง  
ศาลรัฐธรรมนูญเฉพาะในประเด็นว่า “กระบวนการตรา” ถูกต้องตามบทบัญญัติ  
แห่งรัฐธรรมนูญหรือไม่ เพียงอย่างเดียว และศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าร่างพระราชบัญญัตินั้น  
มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญไม่น่าจะมีอำนาจพิจารณา  
วินิจฉัยในประเด็นดังกล่าวนี้ได้เพราะจะเป็นการพิจารณาวินิจฉัยหรือสั่งเกินคำขอ

<sup>๑๖</sup> โปรดดู วรรณชัย บุญบำรุง และคณะ “หลักและทฤษฎีกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง”, (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, ๒๕๔๘),  
เล่มที่ ๑, หน้า ๗๒ - ๗๖.

<sup>๑๗</sup> คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๒/๒๕๕๑, ๓/๒๕๕๑, ๔/๒๕๕๑, ๘/๒๕๕๑, ๑๖/๒๕๕๑, ๑๗/๒๕๕๑.





นอกจากนี้ ถึงแม้ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่ได้วินิจฉัยในประเด็นดังกล่าวและต่อมาภายหลัง ร่างพระราชบัญญัตินั้นได้ประกาศใช้บังคับเป็นกฎหมายก็ตาม สำหรับประเด็นเกี่ยวกับ บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ประกาศใช้แล้วมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ยังสามารถที่จะหยิบยกขึ้นให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยได้อีก ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๑ มาตรา ๒๑๒ มาตรา ๒๔๕ และมาตรา ๒๕๗ ซึ่งบัญญัติให้ศาลที่พิจารณาคดี บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพ ผู้ตรวจการแผ่นดิน และคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ สามารถเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยได้ ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่ควรที่จะเข้าไปพิจารณาวินิจฉัยโดยที่ผู้ร้องหรือผู้เสนอความเห็น ไม่ได้มีคำขอ ประกอบกับกรณีดังกล่าวนี้หากศาลรัฐธรรมนูญก้าวล่วงไปวินิจฉัย ในเนื้อหาของร่างพระราชบัญญัติโดยที่ผู้ร้องหรือผู้เสนอความเห็นไม่ได้มีคำขอ โดยวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัตินั้นมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ อันส่งผล ทำให้ข้อความนั้นตกไป หรือหากข้อความดังกล่าวเป็นสาระสำคัญจะส่งผลทำให้ ร่างพระราชบัญญัตินั้นเป็นอันตกไปทั้งฉบับแล้ว กรณีเท่ากับศาลรัฐธรรมนูญซึ่งเป็น องค์การใช้อำนาจตุลาการได้ก้าวล่วงเข้ามาใช้อำนาจนิติบัญญัติซึ่งเป็นอำนาจของ รัฐสภาเสียเอง

หากพิจารณาเทียบเคียงกับ คำวินิจฉัยที่ ๓๐/๒๕๔๘ กรณีที่ประธานวุฒิสภา ส่งความเห็นของสมาชิกวุฒิสภาให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) กรณีร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. .... มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๒ และมาตรา ๔๘ อันเป็นกรณีที่ผู้ร้องหรือผู้เสนอความเห็นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเฉพาะในประเด็นว่า “ร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. .... มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง มีข้อความ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่” เท่านั้น ซึ่งเรื่องดังกล่าวนอกจากศาลรัฐธรรมนูญ จะได้อำนาจวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัตินั้น **มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง** เป็นอันตกไปแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญยังได้อำนาจวินิจฉัยว่าข้อความตามร่างพระราชบัญญัตินั้น **มาตรา ๓๘ วรรคสอง** ตกไปด้วยเช่นเดียวกัน โดยที่ผู้ร้องหรือผู้เสนอความเห็นไม่ได้มีคำขอแต่อย่างใด แล้ว มีความเห็นว่ากรณีดังกล่าวน่าจะ **ไม่ถึงว่าศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยหรือสั่งเกินคำขอ** ทั้งนี้ เพราะด้วยเหตุที่ข้อความในร่างพระราชบัญญัตินั้น **มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง** และวรรคสอง นั้น เป็นข้อความที่มีความเชื่อมโยงหรือมีความเกี่ยวเนื่องกัน ซึ่งถ้า ศาลรัฐธรรมนูญไม่วินิจฉัยว่าข้อความในร่างพระราชบัญญัตินั้น **มาตรา ๓๘ วรรคสอง** เป็นอันตกไปแล้ว กรณีจะกลายเป็นว่าข้อความในร่างพระราชบัญญัตินั้น **มาตรา ๓๘ วรรคสอง** ไม่มีที่ใช้หรือไม่สามารถที่จะใช้บังคับได้ ดังนั้น จึงมีความจำเป็นที่ศาลรัฐธรรมนูญ จะต้องวินิจฉัยว่าข้อความตามร่างพระราชบัญญัตินั้น **มาตรา ๓๘ วรรคสอง** เป็นอันตกไปด้วย นอกจากนี้ หากมีกรณีในลักษณะเช่นเดียวกันนี้ แต่ข้อความที่ขัดหรือแย้งและ ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าเป็นอันตกไปนั้นมีความเชื่อมโยงหรือมีความเกี่ยวเนื่องกับ

หลักการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างพระราชบัญญัติ  
ก่อนประกาศใช้เป็นกฎหมาย : ที่มา แนวคำวินิจฉัย และข้อสังเกต

บทบัญญัติในมาตราอื่นเป็นจำนวนมากแล้ว มีความเห็นว่าศาลรัฐธรรมนูญน่าจะวินิจฉัย  
ว่าข้อความที่ขัดหรือแย้งนั้นเป็นสาระสำคัญอันส่งผลทำให้ร่างพระราชบัญญัตินั้น  
เป็นอันตกไปทั้งฉบับ

อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาหลักการเกี่ยวกับวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญ  
สหพันธ์ของเยอรมัน ซึ่งมีการนำ “หลักกำหนดกระบวนการพิจารณาโดยคู่ความ”  
(Dispositionsgrundsatz) ที่มีหลักว่าคู่ความในคดีมีอำนาจที่จะกำหนดเนื้อหา  
ของข้อพิพาทและการดำเนินกระบวนการพิจารณาทั้งหมดมาใช้ในการพิจารณา

ตามกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์  
(BVerfGG) ที่ยอมให้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถที่จะ  
วินิจฉัยคดีนอกเหนือไปจากที่ผู้ยื่นคำร้องได้เสนอไว้  
ในกรณีศาลเห็นว่าเรื่องนั้นเกี่ยวข้องกับผลประโยชน์  
ทั่วไป ซึ่งในกรณีนี้ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่นำหลักที่ว่า  
ไม่ให้ศาลวินิจฉัยเกินคำขอหรือคำร้องมาใช้



แต่ในการนำหลักดังกล่าวมาใช้สำหรับข้อพิพาทในศาลรัฐธรรมนูญนั้น ยังมีความเห็น  
ขัดแย้งกันอยู่ว่าจะนำมาใช้แค่ไหน เพียงใด ทั้งนี้ ตามกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ  
สหพันธ์ (Gesetz ueber Bundesverfassungsgericht - BVerfGG) การจะนำหลัก  
Dispositionsgrundsatz มาใช้ในคดีรัฐธรรมนูญโดยเฉพาะในการกำหนดเนื้อหาของคดี  
นั้น ตามหลักแล้วผู้ยื่นคำร้องจะเป็นผู้กำหนดเนื้อหาของคดี เว้นแต่ในบางกรณีได้มีการ  
กำหนดข้อยกเว้นไว้ตามกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ (BVerfGG) ที่ยอม  
ให้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถที่จะวินิจฉัยคดีนอกเหนือไปจากที่ผู้ยื่นคำร้องได้เสนอไว้  
ในกรณีที่ศาลเห็นว่าเรื่องนั้นเกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ทั่วไป ซึ่งในกรณีนี้ศาลรัฐธรรมนูญ  
จะไม่นำหลักที่ว่าไม่ให้ศาลวินิจฉัยเกินคำขอหรือคำร้องมาใช้ เช่น กรณีการวินิจฉัย  
ข้อพิพาทเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ขององค์กรตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา ๖๗  
BVerfGG หรือกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาว่าบทกฎหมายใดกฎหมายหนึ่งขัดกับ  
รัฐธรรมนูญ และหากศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่ามิบทกฎหมายอื่นที่มีเนื้อความอย่างเดียวกัน  
ขัดกับรัฐธรรมนูญเช่นกัน ศาลรัฐธรรมนูญอาจพิพากษาว่ากฎหมายนั้น ๆ ขัดกับ  
รัฐธรรมนูญได้ตามมาตรา ๗๘ ถึงแม้ผู้ร้องจะมีได้เสนอประเด็นนั้นมายังศาลรัฐธรรมนูญ<sup>๑๘๘</sup>  
ก็ตาม เป็นต้น

<sup>๑๘๘</sup> นันทวัฒน์ บรมานันท์, “ศาลรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ” (รายงานวิจัย เสนอต่อสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, ๒๕๔๘),  
หน้า ๑๒๐ - ๑๒๒.



ดังนั้น หากพิจารณาหลักการเกี่ยวกับวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญ สหพันธ์ของเยอรมัน ซึ่งมีการนำ “หลักกำหนดกระบวนการพิจารณาโดยคู่ความ” (Dispositionsgrundsatz) มาใช้ในการพิจารณา โดยมีข้อยกเว้นให้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถที่จะวินิจฉัยคดีนอกเหนือไปจากที่ผู้ยื่นคำร้องได้เสนอไว้ในกรณีที่ศาลเห็นว่าเรื่องนั้นเกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ทั่วไป และไม่นำหลักที่ห้ามไม่ให้ศาลวินิจฉัยเกินคำขอหรือคำร้องมาใช้แล้วนั้น กรณีมีความน่าสนใจอย่างยิ่งว่า ข้อยกเว้นดังกล่าว ศาลรัฐธรรมนูญของประเทศไทยสามารถที่จะนำมาเทียบเคียงหรือปรับใช้ในกรณีตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๔ ซึ่งเป็นกรณีที่ผู้ร้องหรือผู้เสนอความเห็นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเฉพาะในประเด็นว่า “กระบวนการตรา” ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือไม่ เพียงอย่างเดียว ถ้าศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่ากระบวนการตราถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ แต่ร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ได้หรือไม่ เพียงใด ซึ่งกรณีดังกล่าวคงต้องติดตามแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญต่อไปในอนาคตว่าหากมีกรณีดังกล่าวเกิดขึ้นศาลรัฐธรรมนูญของประเทศไทยจะพิจารณาและวินิจฉัยไปในทิศทางใด

นอกจากนี้ ยังมีประเด็นที่น่าพิจารณาอีกประการหนึ่งว่า กรณีร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญซึ่งศาลรัฐธรรมนูญได้มีการตรวจสอบทั้งในเรื่องกระบวนการตรา และข้อความว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔๑ แล้ว และภายหลังจากที่ประกาศใช้บังคับเป็นกฎหมาย มีการตรวจพบหรือมีความเห็นว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้นมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ซึ่งอาจเกิดขึ้นได้ด้วยมีสาเหตุมาจากความเปลี่ยนแปลงหรือพัฒนาการทางสังคมและพัฒนาการเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพจนส่งผลทำให้บทบัญญัติที่อาจจะไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญในตอนแรกหรือในขณะที่ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔๑ กลายมาเป็นบทบัญญัติที่อาจจะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญในภายหลังได้ นั้น สามารถที่จะหดยกประเด็นดังกล่าวขึ้นเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยโดยอาศัยช่องทางตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๑ มาตรา ๒๑๒ มาตรา ๒๔๕ และมาตรา ๒๕๗ ได้อีกหรือไม่ กรณีจะถือว่าเป็นเรื่องหรือประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญได้เคยพิจารณาวินิจฉัยแล้วและศาลรัฐธรรมนูญไม่มีอำนาจรับเรื่องหรือประเด็นดังกล่าวไว้พิจารณา ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๕ หรือไม่

ประเด็นดังกล่าวนี้ ผู้เขียนมีความเห็นว่า แม้ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้น ศาลรัฐธรรมนูญจะได้เคยตรวจสอบทั้งในเรื่องกระบวนการตรา และข้อความว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔๑ แล้วก็ตาม หากภายหลังจากที่ประกาศใช้บังคับเป็นกฎหมาย มีการตรวจพบหรือมีความเห็นว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

หลักการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างพระราชบัญญัติ  
ก่อนประกาศใช้เป็นกฎหมาย : ที่มา แนวคำวินิจฉัย และข้อสังเกต

อันมีสาเหตุมาจากกรณีดังกล่าวเบื้องต้นนั้น สามารถที่จะหยิบยกประเด็นดังกล่าวขึ้น เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยได้อีก กรณีไม่น่าจะถือว่าเป็นเรื่องหรือประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญได้เคยพิจารณาวินิจฉัยแล้ว เพราะน่าจะถือว่าเป็นเรื่องหรือประเด็นที่เกิดขึ้นใหม่ภายหลังจากที่ศาลได้พิจารณาวินิจฉัยแล้ว ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญไม่อาจที่จะวินิจฉัยหรือหยิ่งทราบเพื่อวินิจฉัยให้ได้ในขณะนั้น กรณีดังกล่าวคงต้องติดตามแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญต่อไปในอนาคตว่าหากมีกรณีดังกล่าวเกิดขึ้น ศาลรัฐธรรมนูญจะพิจารณาและวินิจฉัยไปในทิศทางใด เช่นเดียวกัน

อย่างไรก็ตาม แม้จะมีกรณีดังกล่าวเกิดขึ้นและศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยโดยวางหลักการว่าเป็นเรื่องหรือประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญได้เคยพิจารณาวินิจฉัยแล้ว และศาลรัฐธรรมนูญไม่มีอำนาจรับเรื่องหรือประเด็นดังกล่าวไว้พิจารณา ตามรัฐธรรมนูญมาตรา ๒๑๕ ก็ตาม หากเห็นว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญใดมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ อันส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยรวมที่ต้องถูกบังคับใช้จากบทบัญญัติของกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแล้ว ฝ่ายนิติบัญญัติก็สามารถที่จะแก้ไขปัญหาดังกล่าวได้โดยการดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวเพื่อไม่ให้มีบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญได้ **๑**

