

ข้อพิจารณาเบื้องต้นเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญและการดำเนินกระบวนการพิจารณา ของศาลรัฐธรรมนูญ

ในประเทศที่มีระบบรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษร และมีการสถาปนาให้รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดนั้น มีความจำเป็นที่จะต้องสร้างองค์กรขึ้นมาเพื่อรักษาไว้ซึ่งความเป็นกฎหมายสูงสุด ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญถือได้ว่าเป็นองค์กรใหม่ที่เกิดขึ้นในช่วงที่มีการปฏิรูปการเมืองตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เพื่อให้เป็นองค์กรที่เป็นกลไกที่ทำให้เกิดความมั่นคงต่อหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ (Vorrang der Verfassung) เนื่องจากรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายที่ก่อตั้งอำนาจ, แบ่งแยกอำนาจรัฐและจำกัดขอบเขตของอำนาจรัฐทั้งหลาย ซึ่งภารกิจและการกระทำของรัฐต้องอยู่ภายในขอบเขตของรัฐธรรมนูญ ด้วยเหตุนี้รัฐธรรมนูญจึงเป็นบทบัญญัติของกฎหมายที่มีความสำคัญกว่ากฎหมายอื่น ๆ ดังนั้นศาลรัฐธรรมนูญจึงมีภารกิจคุ้มครองความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญและสิทธิเสรีภาพของประชาชนชาวไทย โดยการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายโดยศาลรัฐธรรมนูญ (die verfassungsgerichtliche Normenkontrolle) อันเป็นไปตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ เพื่อให้ภารกิจดังกล่าวสำเร็จศาลจึงต้องมีความเป็นกลางและอิสระในการวินิจฉัยกฎหมาย ในการพิจารณากระบวนการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญในบทนี้จึงแบ่งออกเป็น 3 หัวข้อคือ 1) ภารกิจและเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ 2) หลักการพื้นฐานของกระบวนการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ และ 3) ลำดับขั้นตอนในการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

1.1 ภารกิจและเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ

1.1.1 ภารกิจของศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรมีฐานะเป็นองค์กรฝ่ายตุลาการ ซึ่งมีได้มีอำนาจหน้าที่พิจารณาพิพากษาอรรถคดีที่มีปัญหาทางกฎหมายที่เกี่ยวกับรัฐธรรมนูญเท่านั้น แต่ศาลรัฐธรรมนูญยังต้องทำหน้าที่ในการชี้ขาดข้อพิพาทระหว่างองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนด้วย ดังนั้นจึงสามารถจำแนกภารกิจสำคัญของศาลรัฐธรรมนูญได้ 3 ประการ ดังนี้ คือ

1. การคุ้มครองความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ

2. การชี้ขาดข้อพิพาทระหว่างองค์กรตามรัฐธรรมนูญ

3. การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน

1.1.1.1 การคุ้มครองความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ

หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญเป็นหลักการที่ยอมรับการมีลำดับชั้นของกฎหมาย สำหรับประเทศที่มีรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรนั้นโดยทั่วไปว่ารัฐธรรมนูญถือเป็นกฎหมายในลำดับชั้นสูงสุด คือสูงกว่ากฎหมายในรูปอื่น ๆ กฎหมายนั้นจะมาขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญไม่ได้ ด้วยเหตุดังกล่าวนี้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่เป็นรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรเช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญประเทศอื่น ๆ ก็ได้บัญญัติกฎหมายรองรับหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญเช่นกันในมาตรา 6 บัญญัติว่า "รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้" จากบทบัญญัติดังกล่าวได้แสดงให้เห็นถึงการคุ้มครองหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญและหลักลำดับชั้นของกฎหมายในระบบกฎหมายไทย

ในระบบกฎหมายนั้นยอมรับว่ารัฐธรรมนูญอยู่ในลำดับชั้นสูงสุด หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดนอกเหนือจากเป็นเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างกฎหมายที่ต่างลำดับชั้นกันแล้ว ในอีกด้านหนึ่งก็เป็นการแสดงถึงความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรของรัฐต่าง ๆ กับรัฐธรรมนูญเช่นกัน กล่าวคือองค์กรของรัฐต่าง ๆ ย่อมอยู่ในฐานะที่ต่ำกว่ารัฐธรรมนูญ และองค์กรของรัฐเหล่านี้จะบัญญัติกฎหมายขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญไม่ได้ ดังนั้นจึงต้องมีองค์กรเข้ามาควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ซึ่งในโลกนี้มีอยู่ 3 ระบบคือระบบแรกคือระบบที่ใช้ศาลยุติธรรม ได้แก่ประเทศสหรัฐอเมริกา แคนาดา คูเวต ญี่ปุ่น จีน อินเดีย มาเลเซีย ระบบที่สองคือประเทศที่ใช้ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ได้แก่ประเทศฝรั่งเศส เกาหลี เวียดนาม และระบบที่สามคือประเทศที่ใช้องค์กรตุลาการในรูปของศาลรัฐธรรมนูญ ได้แก่ประเทศออสเตรเลีย เยอรมัน อิตาลี สเปน เซเชลโลวเกีย สวีเดน โปแลนด์ และไทย เป็นต้น

แต่อย่างไรก็ตาม การที่จะทำให้การควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญบรรลุความมุ่งหมายจะต้องประกอบด้วยเงื่อนไขหลายประการกล่าวคือ รัฐธรรมนูญจะต้องเป็นหลักเกณฑ์สำหรับการออกกฎหมาย การละเมิดต่อรัฐธรรมนูญโดยองค์กรนิติบัญญัติเป็นกรณีที่เป็นไปได้ การมีลำดับชั้นของกฎหมายและรัฐธรรมนูญอยู่ในลำดับที่สูงสุด การทำให้เกิดความแตกต่างกันระหว่างอำนาจในการจัดให้มีรัฐธรรมนูญกับอำนาจในการออกกฎหมายธรรมดา ระบบกฎหมายนั้นจะต้องยอมให้องค์กรตุลาการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายได้ และเงื่อนไขที่สำคัญประการสุดท้ายคือองค์กรของรัฐทั้งหลายจะต้องผูกพันต่อคำวินิจฉัยของศาลที่วินิจฉัยเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

ของกฎหมาย¹ ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้บัญญัติไว้ในมาตรา 27 ว่า "สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้ง โดยปริยายหรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับความคุ้มครองและผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาลและองค์กรอื่นของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมายและการตีความกฎหมายทั้งปวง" ด้วยเหตุดังกล่าวการคุ้มครองความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญจึงเป็นภารกิจที่สำคัญที่สุดของศาลรัฐธรรมนูญ

1.1.1.2 การชี้ขาดข้อพิพาทระหว่างองค์กรตามรัฐธรรมนูญ

โดยหลักทั่วไปแล้ว รัฐจะใช้อำนาจโดยผ่าน 3 ช่องทางคือ ผ่านอำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ ซึ่งอำนาจตุลาการนั้นมีหน้าที่ทำให้กฎหมายมีความมั่นคง และเป็นผู้ชี้ขาดข้อพิพาทโดยมีคำพิพากษาบังคับให้คู่ความปฏิบัติตาม โดยอาจจะเป็นข้อพิพาทระหว่างเอกชนกับเอกชน หรือข้อพิพาทระหว่างรัฐกับเอกชน หรือข้อพิพาทระหว่างรัฐกับรัฐด้วยตนเอง เช่นกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งซึ่งเป็นเรื่องระหว่างเอกชนและเอกชน กระบวนวิธีพิจารณาความแพ่งโดยทั่วไปจึงเป็นกระบวนกรของรัฐที่จะชี้ขาดข้อพิพาทและตัดสินเรื่องที่เอกชนมีข้อพิพาทระหว่างกัน เป็นต้น

ศาลรัฐธรรมนูญในปัจจุบันเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการซึ่งมีภารกิจในการชี้ขาดตัดสินข้อพิพาทที่ขึ้นมาสู่ศาล เนื่องจากการที่รัฐธรรมนูญได้รับการบัญญัติขึ้นให้เป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศและกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีหน้าที่พิทักษ์ความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญและมีอำนาจหน้าที่อื่นตามรัฐธรรมนูญ แต่ในบางครั้งรัฐธรรมนูญอาจเกิดความไม่ชัดเจนในการบัญญัติอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ หรือการจัดสรรอำนาจให้กับองค์กรตามรัฐธรรมนูญต่าง ๆ ทำให้เกิดความขัดแย้งกัน, ไม่สอดคล้อง และทำให้เกิดปัญหาในการใช้อำนาจขององค์กรแต่ละองค์กรตามรัฐธรรมนูญอันนำไปสู่ความขัดแย้งระหว่างองค์กรตามรัฐธรรมนูญ เช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 266 บัญญัติว่า ในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญให้องค์กรนั้นหรือประธานรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย ดังนั้นเมื่อองค์กรตามรัฐธรรมนูญมีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ระหว่างกันและนำคดีมาสู่ศาล ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องทำหน้าที่ในการชี้ขาดข้อพิพาทและต้องทำหน้าที่ตีความกฎหมายให้เกิดความกระจ่างชัดเพื่อให้องค์กรตามรัฐธรรมนูญที่มีปัญหานั้นได้รับความชัดเจนในขอบอำนาจ และทำให้การใช้อำนาจขององค์กรต่าง ๆ นั้น เกิดความสอดคล้องกันในการใช้อำนาจตามบทบัญญัติของกฎหมาย

¹ สุรพล นิติไกรพจน์และคณะ, ศาลรัฐธรรมนูญกับการปฏิบัติพันธกิจตามรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพมหานคร:สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2546), น. 37.

ดังนั้นภารกิจในการชี้ขาดข้อพิพาทระหว่างองค์กรตามรัฐธรรมนูญ จึงเป็นภารกิจอีกประการหนึ่งของ ศาลรัฐธรรมนูญด้วย

1.1.1.3 การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน

การควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญนั้น นอกจากจะมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการคุ้มครองป้องกันรัฐธรรมนูญที่เป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ และเพื่อประโยชน์ในการรักษาดุลยภาพแห่งการปฏิบัติหน้าที่ของแต่ละองค์กรตามรัฐธรรมนูญตามที่ได้กล่าวมาแล้วนั้น ยังมีหน้าที่อีกหน้าที่ประการหนึ่งที่ถือเป็นหัวใจของรัฐธรรมนูญคือ เพื่อป้องกันผู้มีอำนาจในการบัญญัติกฎหมายใช้อำนาจเกินขอบเขต อันเป็นการส่งผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามที่รัฐธรรมนูญคุ้มครอง 2 การบัญญัติรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพไม่ได้ทำให้ประชาชนมีสิทธิและเสรีภาพอย่างสมบูรณ์ เพราะเมื่อมีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพขึ้น ก็จำเป็นที่จะต้องมียุติธรรมมาทำหน้าที่คุ้มครอง ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรได้รับหน้าที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอันเป็นหน้าที่สำคัญขององค์กรอีกประการหนึ่ง

รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน หมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ได้บัญญัติสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้ตั้งแต่มาตรา 26 ถึงมาตรา 65 เป็นจำนวน 39 มาตรา ที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้ประชาชนชาวไทยมีสิทธิและเสรีภาพในด้านต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญ ดังนั้นการที่จะให้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่บัญญัติในรัฐธรรมนูญมีผลบังคับใช้จริง โดยไม่ได้รับการแทรกแซงจากผู้มีอำนาจหรือองค์กรการเมืองใด ๆ นั้น ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ การคุ้มครองทำได้โดยการตรวจสอบการทำงานของฝ่ายนิติบัญญัติโดยการตรวจสอบร่างกฎหมาย และกฎหมายที่สภาตราขึ้นตลอดจนพระราชกำหนดว่าขัดต่อสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้หรือไม่ นอกจากนี้รัฐธรรมนูญจะต้องให้สิทธิแก่ประชาชนสามารถเสนอคำร้องต่อศาลในกรณีที่ถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพเพื่อให้ประชาชนเจ้าของสิทธิและเสรีภาพสามารถได้รับความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานอย่างเต็มที่ นอกจากนี้ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องนำกฎหมายมาใช้ปรับแก้คดีเพื่อก่อให้เกิดความยุติธรรมแก่ประชาชนและเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนด้วย

² สมคิด เลิศไพฑูรย์, กฎหมายรัฐธรรมนูญ: หลักการใหม่ตามรัฐธรรมนูญแห่งราช

อาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548)

1.1.2 เขตอำนาจศาลของศาลรัฐธรรมนูญ

เมื่อมีคำฟ้องหรือคำร้องขึ้นสู่ศาลนั้น ศาลทุกศาลไม่ว่าจะเป็นศาลยุติธรรม ศาลปกครอง หรือศาลรัฐธรรมนูญ สิ่งแรกที่เป็นเงื่อนไขสำคัญในการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลคือศาลจะต้องพิจารณาในชั้นตรวจคำฟ้องหรือคำร้องเกี่ยวกับเรื่องเขตอำนาจศาล เนื่องจากทุกศาลมีเขตอำนาจศาล (Jurisdiction) ของตนเองตามที่กฎหมายบัญญัติไว้และมีอำนาจในการพิจารณาและพิพากษาคดีตามเขตอำนาจของตนเอง ศาลแต่ละศาลไม่มีสิทธิก้าวล่วงเขตอำนาจของศาลอื่น ดังนั้นหากคำฟ้องหรือคำร้องไม่อยู่ในเขตอำนาจศาลของตนเอง ศาลนั้นจะต้องมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องหรือคำร้องนั้นและจำหน่ายคดีออกจากสารบบต่อไป การพิจารณาในเรื่องเขตอำนาจศาลจึงเป็นเรื่องหนึ่งที่มีความสำคัญมากที่จะต้องทำความเข้าใจทั้งในทางทฤษฎีและทางปฏิบัติตลอดระยะเวลาที่ผ่านมา ในเรื่องเขตอำนาจศาลของศาลรัฐธรรมนูญนั้นถือเป็นเรื่องหนึ่งที่มีปัญหาและข้อถกเถียงในทางวิชาการมาก ซึ่งผู้ศึกษาจะยกปัญหาในการพิจารณาเขตอำนาจศาลของศาลรัฐธรรมนูญในบางกรณีเป็นตัวอย่างในหัวข้อนี้

1.1.2.1 ทฤษฎีทั่วไปเกี่ยวกับเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญ

โดยหลักทั่วไปแล้วเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญนั้น ไม่มีการกำหนดในลักษณะของเขตอำนาจที่เป็นการทั่วไป (Generalklausel) แต่เขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญนั้นมีการกำหนดไว้เป็นการเฉพาะซึ่งเป็นไปตามหลัก Enumerationsprinzip ซึ่งหมายความว่า อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญนั้นจะต้องมีการกำหนดไว้อย่างชัดเจนโดยกฎหมาย ดังนั้นเรื่องใดก็ตามที่ไม่ได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งเรื่องดังกล่าวจึงไม่อาจนำมาสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญได้ ในกรณีที่กฎหมายระดับพระราชบัญญัติได้นำบทบัญญัติเกี่ยวกับอำนาจศาลรัฐธรรมนูญ ที่ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญมาบัญญัติไว้อีกครั้งหนึ่งนั้น ในกรณีนี้หากมีการตีความไม่อาจจะตีความขยายไปจากเนื้อหาตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญได้ และมีอาจจะนำวิธีการตีความโดยอาศัยการเทียบเคียง หรือการพิจารณาโดยคำนึงนิตินโยบายเป็นเกณฑ์ เพื่อขยายอำนาจศาลรัฐธรรมนูญได้³ โดยหลักการนี้ศาลจึงไม่สามารถมีเขตอำนาจศาลเหนือข้อพิพาททั้งหมดที่ได้รับการยกขึ้นเป็นปัญหาทางรัฐธรรมนูญ⁴ ดังนั้นในการพิจารณาเขตอำนาจศาล

³ สมคิด เลิศไพฑูรย์, บรรเจิด สิงคะเนติ, รายงานการวิจัย เรื่อง เขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญไทยตามมาตรา 264 และ 266 เสนอ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ 2543, น.5

⁴ Freckmann / Wegerich, *The German Legal System*, (London : Sweet and Maxwell), p.98.

ของศาลรัฐธรรมนูญนั้นจะต้องพิจารณาอำนาจของตนเอง เท่าที่ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญกำหนดไว้เท่านั้น

ดังที่ได้กล่าวมาข้างต้นแล้วว่า⁵ การที่จะพิจารณาว่าศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยในเรื่องใดเรื่องหนึ่งหรือไม่ จะต้องพิจารณาว่าบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยในเรื่องนั้นหรือไม่ การพิจารณาเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญไม่อาจจะใช้วิธีพิจารณาในทางปฏิเสธเขตอำนาจขององค์กรอื่น กล่าวคือ ไม่อาจจะใช้วิธีพิจารณาว่าเรื่องดังกล่าวอยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองจะตกอยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ เพราะการกำหนดเขตอำนาจศาลตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญได้กำหนดลักษณะของเขตอำนาจศาลไว้ดังนี้

ก. ศาลยุติธรรมมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีทั้งปวง เว้นแต่คดีที่รัฐธรรมนูญนี้หรือกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่น ทั้งนี้ตามบัญญัติไว้ในมาตรา 271 ของรัฐธรรมนูญ

ข. ศาลปกครองมีอำนาจในการพิจารณาคดีปกครองทั้งหลาย เว้นแต่เป็นกรณีที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลอื่น และ

ค. ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้

ดังนั้น ในการตรวจสอบเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องตรวจสอบอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในลักษณะ positive มิใช่ตรวจสอบอำนาจของตน โดยตรวจสอบอำนาจของศาลอื่นในลักษณะ negative ทั้งนี้ เพราะศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลที่มีอำนาจเฉพาะเท่าที่กฎหมายได้บัญญัติให้อำนาจไว้เท่านั้น ซึ่งเป็นไปตามหลัก Enumerationsprinzip หรือหลักการกำหนดเขตอำนาจที่ลักษณะเฉพาะเจาะจง หรือการระบุให้อำนาจเฉพาะเท่าที่กำหนดไว้เท่านั้น ซึ่งหลักดังกล่าวแตกต่างจากหลัก Generalklausel หลัก Generalklausel เป็นหลักการกำหนดเขตอำนาจที่มีลักษณะทั่วไป ดังเช่น ตามมาตรา 271 ของรัฐธรรมนูญกำหนดให้ศาลยุติธรรมมีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีทั้งปวง เว้นแต่กฎหมายกำหนดให้อยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่น หรือกรณีของศาลปกครองให้มีเขตอำนาจในคดีข้อพิพาทในทางปกครองทั้งปวง เว้นแต่ที่กฎหมายกำหนดให้อยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่น

โดยเหตุที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดให้ ศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลที่มีเขตอำนาจเท่าที่กฎหมายระบุไว้เท่านั้น หลักการดังกล่าวก่อให้เกิดผลดังนี้

⁵ บรรเจิด สิงคะเนติ, รวมบทวิเคราะห์คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญและคำสั่งศาลปกครอง, (กรุงเทพมหานคร:สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2547), น. 28 - 29.

ก. การตีความบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวกับเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญจะต้องตีความโดยเคร่งครัด ไม่อาจจะตีความกฎหมายเพื่อขยายเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญได้หรือไม่ อาจจะใช้การเทียบเคียงกฎหมายเพื่อเป็นการขยายอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญได้

ข. การตีความหรือวินิจฉัยว่าเรื่องใดเรื่องหนึ่งไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่น เช่น ศาลปกครองย่อมมิได้มีความหมายในทางตรงกันข้ามว่า เรื่องดังกล่าวจะอยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ หากพิจารณาตามระบบกฎหมายไทย หากเรื่องใดเรื่องหนึ่งซึ่งไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง เรื่องดังกล่าวมิได้หมายความว่าความเสมอไปว่าจะตกอยู่ในเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญ แต่เรื่องดังกล่าวอาจอยู่ในเขตอำนาจศาลยุติธรรม เพราะรัฐธรรมนูญกำหนดให้ศาลยุติธรรมเป็นศาลที่มีเขตอำนาจทั่วไป ดังนั้นถ้าเรื่องดังกล่าวไม่อยู่ในเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองเรื่องดังกล่าวย่อมอยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรม

ด้วยเหตุที่คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้นมีผลผูกพันทุกองค์กร การพิจารณาเกี่ยวกับเขตอำนาจศาลของศาลรัฐธรรมนูญนั้นจะต้องพิจารณาอย่างระมัดระวัง หากศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาคดีเกินเขตอำนาจของตนเองอาจทำให้เกิดความเสียหายทางดุลยภาพของรัฐธรรมนูญได้

1.1.2.2 เขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญไทย

ในทุก ๆ ประเทศ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญหรือศาลรัฐธรรมนูญจะได้รับการก่อตั้งขึ้นพร้อมกับอำนาจหน้าที่ต่าง ๆ ตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ให้ศาลรัฐธรรมนูญ สำหรับศาลรัฐธรรมนูญไทยนั้นสามารถสรุปได้ว่าอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญมี 6 ประการคือ

(ก) อำนาจในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของปทัสถานทางกฎหมาย

(1.1) การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของ"ร่างกฎหมายก่อนจะมีผลบังคับใช้

อำนาจหน้าที่ของศาลในกรณีนี้ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญมาตรา 262 ซึ่งบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรผู้พิจารณาวินิจฉัยว่า "ร่างพระราชบัญญัติ" หรือ "ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ" มีข้อความขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญหรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามรัฐธรรมนูญหรือไม่

(1.2) การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของ "กฎหมายที่มีผลบังคับใช้แล้ว

(1.2.1) การตรวจสอบในลักษณะนามธรรม

อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีนี้ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญ มาตรา 198 บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยถึงความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของ "บทบัญญัติแห่งกฎหมาย" ที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้เสนอเรื่องพร้อมความเห็นมาเพื่อศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา

การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายในลักษณะที่เป็นนามธรรม คือการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่มีผลใช้บังคับอยู่เป็นการทั่วไปโดยมิใช่เป็น

กฎหมายที่ศาลกำลังใช้บังคับแก่คดีหนึ่งคดีใดซึ่งอยู่ในระหว่างกระบวนการพิจารณาของศาล

(1.2.2) การตรวจสอบในลักษณะรูปธรรม

อำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบในลักษณะรูปธรรมของศาลรัฐธรรมนูญนี้ ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญ มาตรา 264 วรรคแรก ที่บัญญัติว่า "ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา 6 และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลรอการพิจารณาคดีไว้ชั่วคราว และส่งความเห็นเช่นนั้นตามทางการเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย"

การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายในลักษณะที่เป็นรูปธรรมคือ การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ที่ศาลกำลังจะใช้บังคับแก่คดีในคดีที่อยู่ในระหว่างการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาล

(ข) อำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญ

อำนาจหน้าที่ดังกล่าวนี้ ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญมาตรา 266 ซึ่งบัญญัติว่า "ในกรณีที่ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญ ให้องค์กรนั้นหรือประธานรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย"

(ค) อำนาจในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญในการดำเนินกิจกรรมต่าง ๆ ของพรรคการเมือง

อำนาจหน้าที่ในส่วนนี้ ปรากฏตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 47 วรรคสาม บัญญัติว่า สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรซึ่งเป็นสมาชิกของพรรคการเมือง กรรมการบริหารของพรรคการเมืองหรือสมาชิกพรรคการเมืองตามจำนวนที่กำหนดในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง ซึ่งเห็นว่ามีผิดหรือข้อบังคับในเรื่องใดของพรรคการเมืองที่เป็นสมาชิกอยู่นั้นจะขัดต่อสถานะและการปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามรัฐธรรมนูญนี้ หรือขัดหรือแย้งหลักการพื้นฐานแห่งการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข มีสิทธิร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย"

(ง) อำนาจในการตรวจสอบการดำเนินงานภายในของพรรคการเมือง

อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับการตรวจสอบการดำเนินงานภายในของพรรคการเมือง อาจแยกพิจารณาได้เป็น 3 กรณีคือ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 177 มาตรา 180 และมาตรา 263

(จ) อำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดความสมบูรณ์ในการดำรงตำแหน่งของสมาชิกพรรคการเมือง

กรณีนี้รัฐธรรมนูญ มาตรา 96 วรรคแรก บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยว่า สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภาผู้ใดได้สิ้นสุดสมาชิกภาพความเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาหรือไม่ ทั้งนี้หากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาจำนวน ไม่น้อยกว่า 1 ใน 10 ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดที่มีอยู่ของแต่ละสภา ได้เข้าชื่อร้องขอผ่านประธานแห่ง สภาที่ตนเป็นสมาชิกไปเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย

(จ) อำนาจหน้าที่อื่น

(1) อำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดจงใจไม่ยื่นบัญชี แสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินฯ

รัฐธรรมนูญ มาตรา 291 ได้กำหนดให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองต้องยื่นบัญชีแสดง รายการทรัพย์สินและหนี้สินฯ

(2) อำนาจในการพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของระเบียบอันจำเป็นแก่การปฏิบัติ หน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ ปรากฏตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 321 วรรคสอง ในบท เฉพาะกาล ซึ่งบัญญัติให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวง ราชการ (ป.ป.ช.) ที่มีหน้าที่ต้องกำหนดระเบียบอันจำเป็นแก่การปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการ ป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) ตามรัฐธรรมนูญก่อนที่จะมีการแต่งตั้ง คณะกรรมการ ป.ป.ช. ขึ้นจะต้องนำระเบียบดังกล่าวส่งให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาความชอบด้วย รัฐธรรมนูญก่อนประกาศในราชกิจจานุเบกษา

1.1.2.3 ปัญหาเกี่ยวกับเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญ

ตั้งแต่ศาลรัฐธรรมนูญไทยได้ก่อตั้งขึ้นมา เรื่องหนึ่งที่นับว่าเป็นปัญหาของศาลรัฐธรรมนูญมา โดยตลอดคือเรื่องการพิจารณาเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญ ดังทฤษฎีที่ได้กล่าวมาแล้วว่าเขตอำนาจ ของศาลรัฐธรรมนูญนั้นต้องมีลักษณะเฉพาะซึ่งเป็นไปตามหลัก Enumerationsprinzip ไม่ใช่มีลักษณะ เป็นการทั่วไป ศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่สามารถตีความขยายขอบเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญได้ต้องมี กฎหมายกำหนดเขตอำนาจของศาลไว้โดยชัดแจ้งเท่านั้น และก่อนที่ศาลรัฐธรรมนูญจะดำเนิน กระบวนพิจารณาเพื่อวินิจฉัยในเนื้อหาของคดีนั้น ศาลจะต้องพิจารณาเสียก่อนว่าคดีที่ขึ้นมาสู่ศาลนั้น เป็นคดีที่อยู่ในเขตอำนาจของตนเองหรือไม่ หากไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ ศาล รัฐธรรมนูญจะต้องปฏิเสธไม่รับคำร้องดังกล่าวด้วยเหตุผลที่ว่าคดีไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลหรือฟ้อง ผิดศาลนั่นเอง ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่มีอำนาจตีความขยายเขตอำนาจของตนเองได้ ศาล รัฐธรรมนูญจะต้องตีความจำกัดเขตอำนาจของตนให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น

ปัญหาที่เกิดขึ้นเกี่ยวกับเขตอำนาจศาล เนื่องจากตัวบทกฎหมายในรัฐธรรมนูญมีถ้อยคำที่ไม่ชัดเจนในคดีบางประเภท เช่นในคดีความขัดแย้งระหว่างองค์กร ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 266 เมื่อพิจารณาดำเนินคดี คำว่า "อำนาจหน้าที่ขององค์กร" นั้น เจตนารมณ์ของมาตรา 266 จะต้องเป็นเรื่องที่มีลักษณะข้อพิพาท หรือข้อโต้แย้งระหว่างองค์กรสององค์กรขึ้นไปมิใช่ข้อขัดแย้งกันในเรื่องอำนาจหน้าที่ ไม่ใช่เป็นเพียงการขอความเห็นหรือเป็นกรณีที่พิจารณาข้อพิพาทเรื่องอำนาจหน้าที่ขององค์กรที่เสนอความเห็นขององค์กรเดียว แต่ด้วยปัญหาที่กล่าวคือถ้อยคำไม่มีความชัดเจน (Vague) นั้น ก็ไม่สมควรที่ศาลจะตีความขยายอำนาจของศาลออกไป และกรณีดังกล่าวควรได้รับการตีความอย่างแคบมากกว่าตีความอย่างกว้าง

ตัวอย่างคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่วินิจฉัยขยายขอบอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญออกไป เช่น คำวินิจฉัยที่ 47/2547 ข้อบกพร่องที่สำคัญประการหนึ่งของคำวินิจฉัยนี้อยู่ที่การพิเคราะห์เขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญมาตรา 266 ได้รับการออกแบบให้ใช้กับกรณีที่เกิดความขัดแย้งในทางรัฐธรรมนูญระหว่างองค์กรตามรัฐธรรมนูญด้วยกัน ซึ่งอาจเป็นกรณีที่องค์กรตามรัฐธรรมนูญขององค์กรหนึ่งใช้อำนาจก้าวล่วงเข้าไปในปริมณฑลแห่งอำนาจขององค์กรตามรัฐธรรมนูญอีกองค์กรหนึ่งหรือเป็นกรณีที่องค์กรตามรัฐธรรมนูญสององค์กรต่างปฏิเสธว่าอำนาจหน้าที่ดังกล่าวไม่ใช่อำนาจหน้าที่ของตน ไม่ได้ถูกออกแบบมาให้ศาลรัฐธรรมนูญเข้าไปวินิจฉัยชี้ขาดความขัดแย้งภายในองค์กรซึ่งยุติลงโดยการตัดสินใจของสมาชิกเสียงข้างมากในองค์กรนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่ง สำหรับกระบวนการแต่งตั้งบุคคลเข้าดำรงตำแหน่งเป็นเจ้าหน้าที่รัฐซึ่งจบลงแล้ว เนื่องจากผลของการวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญมาตรา 266 เป็นเพียงการแสดงว่าอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญมีอยู่อย่างไรเท่านั้น ไม่ใช่กรณีของการสั่งการให้เพิกถอนคำสั่งใด ๆ ที่มีลักษณะเป็นการลบล้างการกระทำขององค์กรอื่น และยังมีคำวินิจฉัยในลักษณะเดียวกันอีก เช่น คำวินิจฉัยที่ 8/2542 , 6/2543 เป็นต้น

ผลกระทบที่ชัดเจนมากจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ที่มีปัญหาในการพิจารณาเขตอำนาจศาลอันมีผลเป็นการก้าวล่วงเขตอำนาจของศาลปกครองคือ คำวินิจฉัยที่ 24/2543⁷ การพิจารณารับคำร้องดังกล่าวและมีคำวินิจฉัยในคดีนี้มีผลอย่างน้อยสองประการคือ⁸

⁶ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, "ผลของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 47/2547 กับตำแหน่งผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน", วารสารกฎหมายใหม่ ปีที่ 3 ฉบับที่ 62, (16 ตุลาคม 2548), น.53.

⁷ คำวินิจฉัยที่ 24/2543 วันที่ 15 มิถุนายน 2543 เรื่องระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ก่อนประกาศผลการเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภา (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2543 ขัดต่อรัฐธรรมนูญ ความเป็นมาและข้อเท็จจริงโดยสรุปคือ นางพรทิพย์ ธนศรีวนิชชัย ผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกจังหวัดอุดรธานีมีหนังสือร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาแจ้งว่า

คณะกรรมการการเลือกตั้งออกระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ ก่อนประกาศผลการเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภา (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2543 ลงวันที่ 1 พฤษภาคม 2543 ข้อ 3 เพิ่มความเป็นข้อ 6 ทวิ ลงวันที่ 20 มีนาคม 2543 ความว่า " ในกรณีที่คณะกรรมการการเลือกตั้งไม่ ประกาศผลการเลือกตั้งของผู้สมัครรับเลือกตั้งผู้ใดเกินกว่าหนึ่งครั้ง คณะกรรมการการเลือกตั้งอาจ วินิจฉัยโดยใช้คะแนนเสียงเอกฉันท์ให้ถือว่าผู้สมัครรับเลือกตั้งผู้นั้นมิได้เป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งในการ เลือกตั้งใหม่อีก" โดยคณะกรรมการการเลือกตั้งมีเหตุที่ต้องออกระเบียบเช่นนี้ เนื่องจากว่า ในการ เลือกตั้งแต่ละครั้งนั้น หากผู้สมัครรับเลือกตั้งผู้หนึ่งผู้ใด ได้กระทำการใด ๆ ที่คณะกรรมการการ เลือกตั้งใช้อำนาจในการไม่ประกาศรายชื่อแล้ว หากยังปล่อยให้ผู้สมัครรับเลือกตั้งผู้นั้นยังคงเป็น ผู้สมัครในการเลือกตั้งครั้งต่อไป การเลือกตั้งก็จะมีขึ้นต่อไปไม่สิ้นสุด ฉะนั้นวิธีการตามระเบียบข้อ นี้จึงช่วยให้คณะกรรมการการเลือกตั้งสามารถดำเนินการจัดการเลือกตั้งให้เป็นไปโดยเรียบร้อยและ บริสุทธิ์ยุติธรรมขึ้น

คณะกรรมการการเลือกตั้ง อาศัยระเบียบดังกล่าวสั่งให้นางพรทิพย์ฯ ไม่เป็นผู้สมัครรับ เลือกตั้งในการเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภาใหม่ที่จะมีขึ้นในวันที่ 4 มิถุนายน 2543 ซึ่งนางพรทิพย์เห็นว่า ระเบียบดังกล่าวขัดกับรัฐธรรมนูญโดยชัดแจ้ง จึงอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 198 ขอให้ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาและวินิจฉัยแล้วเห็นว่า ระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งฯ ข้อ 6 ทวิ ดังกล่าวออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการ เลือกตั้ง พ.ศ. 2541 มาตรา 10 ซึ่งบัญญัติให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้ " (7) สั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่หรือออกเสียงประชามติใหม่ในหน่วยเลือกตั้งใดหน่วยเลือกตั้งหนึ่งหรือทุก หน่วยเลือกตั้ง หรือสั่งให้มีการนับคะแนนใหม่เมื่อมีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่า การเลือกตั้งหรือการออก เสียงประชามติใหม่ในหน่วยเลือกตั้งนั้น ๆ มิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม ทั้งนี้ตามหลักเกณฑ์ และวิธีพิจารณาที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนด" นั้น เป็นการออกหลักเกณฑ์ที่มีสาระ เกินมาตรา 10(7) ให้อำนาจไว้ นอกจากนี้ระเบียบดังกล่าวมีสาระเป็นการจำกัดสิทธิของบุคคลไม่ให้เป็นผู้สมัคร รับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภา ซึ่งเป็นการบัญญัติเพิ่มลักษณะต้องห้ามของบุคคลที่ต้องห้ามมิให้ใช้ สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาที่รัฐธรรมนูญ มาตรา 126 บัญญัติไว้ จึงเป็นบทบัญญัติที่มี สถานะเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ มาตรา 126 มิอาจกระทำได้ และเมื่อสิทธิของบุคคลในการ สมัครรับเลือกตั้งเป็นสิทธิที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ หากมีคุณสมบัติครบถ้วนตาม มาตรา 125 ดังนั้นการ จำกัดสิทธิดังกล่าว จึงกระทำมิได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 29 วรรคหนึ่ง

⁸ บรรเจิด สิงคะเนติ , อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 5, น.15.

ประการแรก ส่งผลทำให้องค์กรอิสระตามกฎหมายรัฐธรรมนูญไม่อยู่ภายใต้เขตอำนาจของศาลปกครอง เพราะศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าหน่วยงานของรัฐที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองมีเฉพาะหน่วยงานของรัฐที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับดูแลของรัฐบาลเท่านั้น

ประการที่สอง ทำให้ระบบการควบคุมเกี่ยวกับข้อพิพาทในทางปกครองอยู่ภายใต้ระบบของศาล 2 ระบบ

จากตัวอย่างคำวินิจฉัยที่ได้ยกมาข้างต้นนี้ จะเห็นได้ว่าการพิจารณาในเรื่องเขตอำนาจศาลของศาลรัฐธรรมนูญนั้นมีปัญหาที่ต้องได้รับการแก้ไขอย่างเร่งด่วนเพื่อมิให้เกิดปัญหาศาลรัฐธรรมนูญก้าวล่วงเขตอำนาจของศาลอื่นต่อไป

ปัญหาในเรื่องเขตอำนาจศาลในเรื่องการชี้ขาดข้อพิพาทระหว่างองค์กรนี้ ในประเทศเยอรมันและออสเตรียนั้นไม่พบปัญหาดังกล่าว เนื่องจากบทบัญญัติในเรื่องการพิจารณาในเรื่องความขัดแย้งระหว่างองค์กรนี้ได้รับการบัญญัติไว้อย่างชัดเจนในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายพื้นฐาน (Basic Law) ของประเทศเยอรมัน มาตรา 93 (1) 1, 3, 4⁹ และมาตรา 99 เป็นต้น ซึ่งสามารถอธิบายกรณีความขัดแย้งได้ว่าเป็น¹⁰ ปัญหาความขัดแย้งระหว่างองค์กรของรัฐซึ่งองค์กรหนึ่งอ้างสิทธิตามรัฐธรรมนูญภายใต้กฎหมายพื้นฐานหรือรัฐธรรมนูญได้ถูกละเมิดโดยการกระทำขององค์กรอื่น

⁹ Basic Law Article 93 (Federal Constitutional Court:Jurisdiction)

(1) The Federal Constitutional Court shall rule

1. on the interpretation of this Basic Law in the event of disputes concerning the extent of the rights and duties of a supreme federal body or of other parties vested with rights of their own by this Basic Law or By the rules of procedure of a supreme federal body

3. in the event of disagreements respecting the rights and duties of the Federation and the Lander, especially in the execution of federal law by the Lander and in the exercise of federal oversight ;

4. on the other disputes involving public law between the Federation and the Lander, between different Lander, or within a Land, unless there is recourse to another court

¹⁰ โปรดดู Dr.Gotthard Worhman , The Federal Constitutional Court :an Introduction, จาก <<http://www.iuscomp.org/gla/literature/lnbverfg.htm>>, “ These are disputes between governmental organs in which one organ claims that its constitutional rights under the Basic law have been harmed by the conduct of another organ”

ส่วนในประเทศออสเตรียนั้น ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 138 วรรคแรก ของรัฐธรรมนูญว่าด้วย ศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐออสเตรีย¹¹ ให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญในการชี้ขาดข้อพิพาทความขัดแย้ง ระหว่างองค์กรซึ่งแบ่งได้เป็น

- 1) ศาลต่าง ๆ และอำนาจทางปกครอง
- 2) ศาลปกครองและศาลอื่น ๆ โดยเฉพาะระหว่างศาลปกครองกับศาลรัฐธรรมนูญเอง รวมทั้งศาลยุติธรรมและศาลอื่น ๆ ด้วย
- 3) มลรัฐและระหว่างสหพันธ์ กับมลรัฐ

เขตอำนาจของศาลตามมาตรา 138 วรรคแรกนี้ ได้สมมติไว้ล่วงหน้าถึงความขัดแย้ง ระหว่างเขตอำนาจแล้ว ปัญหาความขัดแย้งที่เกิดขึ้นนี้นั้น ถ้าอำนาจสองอำนาจหรือมากกว่านั้น อ้าง ว่าเป็นอำนาจหน้าที่ของตน (Positive - conflict of competence) หรือปฏิเสธว่าไม่ใช่อำนาจหน้าที่ ของตน (Negative - conflict of competence) กรณีปัญหาดังกล่าวนี้นี้ศาลรัฐธรรมนูญมีเขตอำนาจ ศาลที่จะพิจารณาข้อพิพาทในลักษณะดังกล่าว

ดังนั้นจากตัวอย่างบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายพื้นฐานของประเทศเยอรมัน และออสเตรียในเรื่องการชี้ขาดข้อพิพาทระหว่างองค์กรทำให้เห็นได้ว่าความชัดเจนของบทบัญญัติของ รัฐธรรมนูญมีความสำคัญมาก ในการสร้างความชัดเจนให้กับเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญของประเทศ ซึ่งในระบบกฎหมายไทยบทบัญญัติรัฐธรรมนูญมาตรา 266 สมควรได้รับการแก้ไขให้ชัดเจนต่อไป

1.2 หลักการพื้นฐานของวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 269 วรรค 2 ได้บัญญัติให้วิธี พิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ อย่างน้อยต้องมีหลักประกันขั้นพื้นฐานเรื่องการพิจารณาคดีโดยเปิดเผย การให้โอกาสคู่กรณีแสดงความเห็นของตนก่อนการวินิจฉัยคดี การให้สิทธิคู่กรณีขอตรวจดูเอกสารที่ เกี่ยวกับตน การเปิดโอกาสให้มีการคัดค้านตุลาการศาลรัฐธรรมนูญและการให้เหตุผลประกอบคำ วินิจฉัยหรือคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ นอกจากนี้หลักการที่ถือว่าเป็นหลักการใหญ่ที่สำคัญที่ใช้ใน กระบวนพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญคือหลักการค้นหาความจริงโดยการไต่สวนและหลักการกำหนด กระบวนพิจารณาโดยคู่ความ ซึ่งทั้งสองหลักนี้นำมาใช้ผสมผสานกันในกระบวนพิจารณาของศาล

¹¹ โปรดดู R. Huppmann (Austrian constitutional court) , The Procedure at the Austrian constitutional court in cases concerning disputes between different powers ,จาก <[http:// www.concourt.am/Conferences/1999/huppmann.html](http://www.concourt.am/Conferences/1999/huppmann.html)>

รัฐธรรมนูญ ในส่วนนี้ผู้ศึกษาจะทำการศึกษาดังหลักการพื้นฐานแต่ละหลักการที่รัฐธรรมนูญกำหนดว่ามีความหมายอย่างไรและมีความจำเป็นอย่างไร

1.2.1 หลักการค้นหาความจริงโดยการไต่สวน

หลักการค้นหาความจริงโดยการไต่สวน (Untersuchungsgrundsatz) นั้นเป็นหลักที่ตรงกันข้ามกับหลักกล่าวหา (Beibringungsgrundsatz) ซึ่งเป็นหลักที่ใช้อยู่ทั่วไปในคดีแพ่ง¹² รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน มาตรา 26 ได้บัญญัติรับรองหลักการดังกล่าวไว้ ได้กำหนดให้ใช้หลักการค้นหาความจริงโดยการไต่สวนนี้¹³ตามหลักการนี้ศาลย่อมเป็นผู้มีอำนาจในการกำหนดว่าข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานใดควรจะนำเข้าสู่การพิจารณาเพื่อประโยชน์ในการค้นหาความจริงแห่งคดี และถือเป็นหน้าที่ที่ศาลจะกระทำทุกอย่างในขอบอำนาจของตนเพื่อให้ความจริงแห่งคดีปรากฏขึ้นในการค้นหาความจริงแห่งคดีนั้น โดยศาลย่อมไม่ผูกพันอยู่กับคำร้องของผู้มีส่วนร่วมในคดี

หลักการค้นหาความจริงโดยการไต่สวนนี้ ข้อกำหนดว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญของไทยกำหนดไว้ใน ข้อ 26 ว่า "ในกรณีที่ศาลเห็นสมควรหรือโดยคำร้องของคู่กรณี ศาลอาจสั่งให้มีการนำสืบพยานหลักฐาน ตรวจสอบบันทึก เอกสาร วัตถุ หรือสถานที่ ไม่ว่าจะกระทำในเวลาใด ภายในหรือภายนอกศาลก็ได้" ซึ่งตามข้อกำหนดดังกล่าวได้กำหนดให้ศาลมีอำนาจในการสืบพยานหลักฐานเพิ่มเติมใด ๆ ก็ได้ตามที่ศาลเห็นสมควร เพื่อให้มีหลักฐานที่เพียงพอในการพิจารณาวินิจฉัยคดี โดยที่ไม่ต้องรอการนำสืบพยานของคู่ความ

1.2.2 หลักการกำหนดกระบวนการพิจารณาโดยคู่ความ

ศาลไม่มีอำนาจหน้าที่ที่จะเริ่มต้นคดีด้วยตนเอง เช่นในคดีแพ่งหรือคดีอาญา คดีจะเกิดขึ้นได้ก็โดยการเสนอเรื่องหรือ วัตถุแห่งการพิพาท (Streitgegenstand) โดยคู่ความต่อศาลเท่านั้น ในการ

¹² บรรเจิด สิงคะเนติ , ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ ,(กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน ,2544), น.269.

¹³ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ: ศึกษาเปรียบเทียบกรณีของศาลรัฐธรรมนูญต่างประเทศกับศาลรัฐธรรมนูญไทย, (กรุงเทพมหานคร :สำนักพิมพ์วิญญูชน , 2546), น.33.

ดำเนินคดีแพ่ง ผู้ฟ้องคดีหรือโจทก์จะเป็นผู้กำหนดเรื่องหรือ “สภาพแห่งข้อหา” หรือกำหนดความต้องการ หรือ “คำขอบังคับ” ของตนเองต่อศาล เฉพาะเรื่องที่โจทก์ต้องการเท่านั้นที่ศาลจะมีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาต่อไปได้ อันไปตามหลักการกำหนดกระบวนการพิจารณาโดยคู่ความ

หลักการกำหนดกระบวนการพิจารณาโดยคู่ความ (Dispositionsgrundsatz) นั้นมีความหมายว่าคู่ความในคดีมีอำนาจที่จะกำหนดเนื้อหาของข้อพิพาทและการดำเนินกระบวนการพิจารณาทั้งหมด เช่น หากคู่ความในคดีประสงค์จะถอนคดีก็เป็นอำนาจของคู่ความที่จะกระทำได้ ศาลไม่อาจขัดความประสงค์ของคู่ความในคดีได้ หลักการกำหนดกระบวนการพิจารณาโดยคู่ความนี้ เป็นหลักที่ใช้ในคดีแพ่ง ซึ่งสะท้อนให้เห็นถึงความอิสระของบุคคลอันเป็นพื้นฐานของหลักกฎหมายเอกชน ตรงกันข้ามกับหลักในการดำเนินคดีในทางอาญา ซึ่งถือหลักการกำหนดกระบวนการพิจารณาโดยศาล (Offizialmaxime) โดยได้กำหนดให้เป็นอำนาจรัฐในการกำหนดการดำเนินการในทางอาญา สำหรับข้อพิพาทในศาลรัฐธรรมนูญนั้นจะใช้กำหนดกระบวนการพิจารณาโดยคู่ความ (Dispositionsgrundsatz) หรือหลักกำหนดกระบวนการพิจารณาโดยศาล (Offizialmaxime) แค่นั้นเพียงใดนั้นยังมีความเห็นขัดแย้งกันอยู่¹⁴

1.2.3 หลักการพิจารณาคดีโดยเปิดเผย

หลักการพิจารณาคดีโดยเปิดเผย (Grundsatz der Öffentlichkeit) หมายถึง การเปิดโอกาสให้บุคคลทั่วไปสามารถเข้าฟังการพิจารณาคดีของศาลได้¹⁵ และหลักการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยเปิดเผยมีความใกล้ชิดกับหลักการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยวาจา (การออกนั่งพิจารณา) เนื่องจากหากไม่มีการออกนั่งพิจารณาของศาลแล้ว ประชาชนก็ไม่มีสิทธิเข้าไปฟังการพิจารณาคดีของศาลได้

การพิจารณาคดีโดยเปิดเผยจึงเป็นหลักการสำคัญประการหนึ่ง ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีขององค์กรตุลาการ หลักการนี้โดยหลักจะเปิดโอกาสให้สาธารณชนเข้ารับฟังการพิจารณาพิพากษาคดีได้ และเปิดโอกาสให้คู่ความทุกฝ่ายสามารถนำพยานหลักฐานต่าง ๆ มาสนับสนุนข้ออ้างข้อเถียงของตนและหักล้างข้ออ้างข้อเถียงของฝ่ายตรงข้าม การเปิดโอกาสให้สาธารณชนเข้าฟังการพิจารณาพิพากษาคดีจะเป็นหลักประกันว่า ศาลจะไม่ใช้อำนาจพิจารณาคดีตามอำเภอใจ หลักการนี้ถือเป็นหลักการสากลที่ทุกประเทศถือเป็นหลักการพิจารณาคดีในศาลทุกศาลไม่

¹⁴ Engelmann, Prozessgrundsätze im Verfassungsprozess, S.39 อ้างถึงใน บรรเจิด สิงคะเนติ, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 12, น.270.

¹⁵ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 13, น.35.

เฉพาะศาลรัฐธรรมนูญเท่านั้น เช่น ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันหลักการนี้ได้กำหนดหลักการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยวาจา (Grundsatz der Mündlichkeit) ในรัฐธรรมนูญด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน มาตรา 25 บรรทัดแรก

1.2.4 หลักการให้สิทธิคู่กรณีขอตรวจดูเอกสารที่เกี่ยวกับตน

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 269 ได้วางหลักให้สิทธิคู่กรณีในอันที่จะตรวจดูเอกสารได้นั้น บัญญัติในลักษณะจำกัดว่าต้องเป็นเอกสารที่เกี่ยวกับตน อย่างไรก็ตามเอกสารที่เกี่ยวกับตนนั้นอาจจะมีปัญหาให้ต้องตีความตกเถียงกันได้ ในต่างประเทศ การขอตรวจดูเอกสารเป็นเรื่องของเอกสารในกระบวนการพิจารณา กล่าวคือหากถือว่าเอกสารนั้นเป็นเอกสารในกระบวนการพิจารณาแล้ว คู่กรณีย่อมมีสิทธิขอตรวจดูเอกสารดังกล่าวทั้งสิ้น ทั้งนี้ไม่ได้จำกัดว่าต้องเป็นเอกสารที่เกี่ยวกับตนเท่านั้น ดังนั้นเอกสารที่คู่กรณีอาจขอได้ ก็คือเอกสารทั้งหลายทั้งปวงที่รวมเข้าเป็นส่วนหนึ่งของเอกสารในกระบวนการพิจารณา เอกสารที่คู่ความฝ่ายหนึ่งส่งให้แก่ศาลจึงเป็นเอกสารที่คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งขอได้เสมอ

1.2.5 หลักการเปิดโอกาสให้มีการคัดค้านตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

หลักการดังกล่าวนี้เป็นที่ยอมรับกันทั่วไปว่า ศาลจะปฏิบัติหน้าที่ด้วยความเป็นกลางตุลาการต้องทำหน้าที่โดยปราศจากอคติเพื่อคำพิพากษา หรือคำวินิจฉัยของศาลจะได้เป็นที่ยอมรับ ดังนั้นหลักการดังกล่าวจึงเป็นหลักการที่สำคัญและมีความจำเป็นที่จะต้องสร้างกลไกให้มีการคัดค้านคำพิพากษาหรือตุลาการ ซึ่งข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ.2546 ข้อ 8 ซึ่งหากเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับบทบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน และรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐออสเตรเลียเกี่ยวกับบทบัญญัติการคัดค้านตุลาการรัฐธรรมนูญจะมีการบัญญัติไว้ชัดเจนกว่าของศาลรัฐธรรมนูญไทย ซึ่งจะกล่าวโดยละเอียดในบทที่ 4 ต่อไป

1.2.6 หลักการให้เหตุผลประกอบคำวินิจฉัยหรือคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ

หลักการให้เหตุผลประกอบคำวินิจฉัยนี้เป็นหลักที่ต้องการสร้างหลักประกันให้กับประชาชนว่าศาลจะไม่พิพากษาคดีตามอำเภอใจ แต่ต้องพิพากษาอย่างมีเหตุผลที่สามารถรับฟังได้ ข้อกำหนด

ศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ.2546 ข้อ 31 ได้กำหนดไว้ว่า คำวินิจฉัยหรือคำสั่งของศาลต้องประกอบด้วยความเป็นมาหรือคำกล่าวหาสรุปข้อเท็จจริงที่ได้มาจากการพิจารณา เหตุผลในการวินิจฉัยในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายและบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยและกฎหมายที่ยกขึ้นอ้างอิง และศาลรัฐธรรมนูญทุกประเทศได้ยอมรับหลักการดังกล่าวเป็นการทั่วไป

1.2.7 หลักการให้โอกาสคู่กรณีแสดงความเห็นของตนก่อนการวินิจฉัยคดี

แม้ว่าศาลรัฐธรรมนูญไทยจะดำเนินคดีในระบบไต่สวนคือ ศาลมีอำนาจในการกำหนดว่าข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานใดควรจะถูกนำเข้าสู่การพิจารณาก็ตาม แต่โดยหลักการแล้วการพิจารณาของศาลต้องมีการรับฟังความจากทุกฝ่ายเพื่อให้ศาลได้พิจารณาวินิจฉัยภายใต้ข้อเท็จจริงที่มีอยู่ครบถ้วน และกรณีนี้จะปรากฏขึ้นจริงก็ต่อเมื่อศาลได้ให้โอกาสคู่กรณีแสดงความเห็นของตนต่อศาลได้เท่านั้น

ในการพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญ หลักการข้างต้นปรากฏอยู่ในข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2546 ข้อ 23 ซึ่งบัญญัติให้ผู้ร้องและผู้ถูกร้องอาจแถลงการณ์ปิดคดีเป็นหนังสือหรือวาจาก็ได้ตามที่ศาลเห็นสมควร ความสำคัญของหลักการฟังความทุกฝ่ายเป็นสิ่งที่ไม่อาจปฏิเสธได้ในระบบวิธีพิจารณาความของศาล

1.3 วิธีพิจารณาความของศาลรัฐธรรมนูญ

1.3.1 วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญในอดีต

ก่อนที่จะมีองค์กรศาลรัฐธรรมนูญเช่นในปัจจุบันนั้น องค์กรที่ทำหน้าที่ดังกล่าวในอดีตคือ คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญซึ่งอยู่ในรูปแบบคณะกรรมการไม่ได้อยู่ในรูปแบบศาล อย่างในปัจจุบัน และได้มีการกำหนดให้กฎหมายวิธีพิจารณาของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญให้อยู่ในระดับพระราชบัญญัติมาโดยตลอด เช่น พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ พ.ศ.2490 พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2493 พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2498 พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2512 พระราชบัญญัติวิธีการพิจารณาของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2522 และพระราชบัญญัติวิธีการพิจารณาความของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 ดังนั้นจะเห็นได้ว่ากฎหมายวิธี

พิจารณาทุกฉบับดังกล่าวในอดีตนั้นได้รับการตราให้อยู่ในระดับพระราชบัญญัติ ซึ่งแตกต่างกับรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันที่มอบอำนาจให้องค์กรที่ทำหน้าที่คือศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้กำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับวิธีพิจารณา ซึ่งหากพิจารณาหลักเกณฑ์ในการตรากฎหมายวิธีพิจารณาปรากฏในประเทศเยอรมันและประเทศออสเตรียนั้น ทั้งสองประเทศต่างก็ให้รัฐสภาเป็นผู้ออกกฎหมายวิธีพิจารณาในระดับพระราชบัญญัติกำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญทั้งสิ้น เช่นเดียวกับกฎหมายวิธีพิจารณาของคณะตุลาการในอดีต นอกจากนั้นกฎหมายวิธีพิจารณาในอดีตได้มีการบัญญัติหมวดวิธีพิจารณาทั่วไปและวิธีพิจารณาเฉพาะคดีด้วย ถึงแม้ว่าบทบัญญัติดังกล่าวจะมีเพียงไม่กี่มาตรา

ตามที่ได้กล่าวมาข้างต้นแล้วว่าพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ในอดีตนั้นได้มีวิธีพิจารณาของคณะตุลาการเป็นหมวดทั่วไปและหมวดที่แยกเป็นประเภทคดีโดยมีบททั่วไปอันใช้กับทุกคดีอยู่ที่หมวดหนึ่ง ซึ่งผู้ศึกษาขอยกตัวอย่างเป็นกรณีศึกษาในพระราชบัญญัติวิธีการพิจารณาของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 ในขณะนั้นคณะตุลาการรัฐธรรมนูญมี อำนาจหน้าที่ทั้งสิ้น 9 ประการด้วยกัน ในพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวได้แบ่งวิธีพิจารณาของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญออกเป็น 9 หมวด ดังนี้

หมวด 1 บททั่วไป

หมวด 2 การพิจารณาการสิ้นสุดแห่งสมาชิกภาพของวุฒิสภาและสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และความเป็นรัฐมนตรี

หมวด 3 การพิจารณาลักการของร่างพระราชบัญญัติที่เสนอและร่างพระราชบัญญัติที่ต้องยับยั้งไว้

หมวด 4 การพิจารณาข้อบังคับของวุฒิสภา ข้อบังคับของสภาผู้แทนราษฎร ข้อบังคับของรัฐสภาในเรื่องใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

หมวด 5 การพิจารณาร่างพระราชกำหนดไม่เป็นไปตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ

หมวด 6 การพิจารณาปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลต่าง ๆ

หมวด 7 การพิจารณาร่างพระราชบัญญัติที่มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือตราขึ้น โดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ

หมวด 8 การพิจารณาทบบัญญัติแห่งกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

หมวด 9 การพิจารณาตีความรัฐธรรมนูญ

จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่ากฎหมายวิธีพิจารณาของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในอดีตได้มีการแยกวิธีพิจารณาความเฉพาะคดีซึ่งเป็นสิ่งที่มีความสำคัญอย่างยิ่ง เนื่องจากคดีศาลรัฐธรรมนูญมีหลายประเภทคดีและความหลากหลายของวัตถุแห่งการพิพาท หากพิจารณาวิธี

พิจารณาความของศาลรัฐธรรมนูญในปัจจุบันจะพบว่าไม่มีวิธีพิจารณาเฉพาะคดีอย่าง เช่นวิธีพิจารณาในอดีต

1.3.2 วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญปัจจุบัน

วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญในปัจจุบันเป็นไปตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญพ.ศ.2546 ที่ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้กำหนดวิธีพิจารณาได้ด้วยตนเองอันเป็นไปตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 269 บัญญัติไว้ การที่จะเข้าใจแนวความคิดพื้นฐานของกฎหมายวิธีพิจารณาของศาลนั้นจะต้องพิจารณาถึงโครงสร้างของกฎหมายวิธีพิจารณาของต่างประเทศกับกฎหมายวิธีพิจารณาของประเทศไทย ซึ่งในที่นี้ผู้ศึกษาจะเปรียบเทียบโครงสร้างกฎหมายวิธีพิจารณาไทยกับกฎหมายวิธีพิจารณาศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน

1) โครงสร้างของรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน แบ่งออกเป็นหมวดต่าง ๆ ดังนี้

หมวด 1 ธรรมนูญและเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์

หมวด 2 บทบัญญัติทั่วไปเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณา

หมวด 3 บทบัญญัติเกี่ยวกับวิธีพิจารณาเฉพาะคดี ซึ่งประกอบด้วย

3.1 วิธีพิจารณาคดีจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคล

3.2 วิธีพิจารณาคดีเกี่ยวกับพรรคการเมือง

3.3 วิธีพิจารณาตรวจสอบการเลือกตั้ง

3.4 วิธีพิจารณาคดีฟ้องประธานาธิบดี

3.5 วิธีพิจารณาคดีฟ้องผู้พิพากษาศาลสหพันธ์รัฐ

3.6 วิธีพิจารณาข้อพิพาทเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญระหว่างองค์กรสูงสุดตามรัฐธรรมนูญ

3.7 วิธีพิจารณาข้อพิพาทระหว่างสหพันธ์รัฐกับมลรัฐหรือระหว่างมลรัฐด้วยกัน

3.8 กระบวนการควบคุมมิให้กฎหมายขัดกับรัฐธรรมนูญแบบนามธรรม

3.9 กระบวนการควบคุมมิให้กฎหมายขัดกับรัฐธรรมนูญ

3.10 วิธีพิจารณาว่ากฎหมายระหว่างประเทศมีผลบังคับเป็นกฎหมายภายในหรือไม่

3.11 วิธีพิจารณาว่ากฎหมายที่ประกาศก่อนรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันมีผลบังคับใช้

ต่อไปหรือไม่

3.12 วิธีพิจารณาเรื่องร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญ

หมวด 4 บทสุดท้าย

2) โครงสร้างข้อกำหนดว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไทย

หมวด 1 การยื่นและการถอนคำร้อง

หมวด 2 การคัดค้านตุลาการ

หมวด 3 การพิจารณา

หมวด 4 คำวินิจฉัยหรือคำสั่ง

หมวด 5 แบบพิมพ์

หมวด 6 บทสุดท้าย

จากการศึกษาเปรียบเทียบโครงสร้างกฎหมายวิธีพิจารณาความกับกฎหมายวิธีพิจารณาศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันกับข้อกำหนดว่าด้วยวิธีพิจารณาความของศาลรัฐธรรมนูญไทยจะพบได้ว่าข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญไทยมีเพียงเฉพาะหลักเกณฑ์วิธีพิจารณาทั่วไปไม่พบหลักเกณฑ์วิธีพิจารณาเฉพาะคดี อย่างเช่นในประเทศเยอรมัน

นอกจากนี้¹⁶ หากพิจารณาโครงสร้างกฎหมายวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญประเทศอื่นในยุโรป เช่น รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐออสเตรีย, วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญของ อิตาลี, สเปน, ฝรั่งเศส, เบลเยียม และกรีซ ตามกฎหมายวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญและศาลสูงสุดของบางประเทศที่กล่าวมาทั้งหมดนั้นล้วนแต่ได้แยกหมวดวิธีพิจารณาทั่วไปออกจากหมวดวิธีพิจารณาเฉพาะคดี และหมวดวิธีพิจารณาเฉพาะคดีได้แยกไปตามคดีแต่ละประเภท การจัดโครงสร้างของกฎหมายวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญเช่นนี้ ถือได้ว่าเป็นการจัดระบบของกฎหมายวิธีพิจารณาที่เหมาะสมและเป็นการสะดวกต่อการใช้ทางปฏิบัติ

ประเด็นต่อมาเหตุผลที่ควรจะมีวิธีพิจารณาเฉพาะคดีของศาลรัฐธรรมนูญ เนื่องจาก¹⁷ โดยเหตุที่คดีรัฐธรรมนูญมีหลายประเภท แต่ละประเภทอาจมีลักษณะเฉพาะแตกต่างกัน การกำหนดแต่เพียงวิธีพิจารณาทั่วไปเท่านั้นอาจไม่เพียงพอและไม่เหมาะสมกับคดีบางประเภทได้ ดังนั้นจึงมีความจำเป็นที่จะต้องกำหนดวิธีพิจารณาเฉพาะเรื่องโดยคำนึงถึงธรรมชาติของคดีแต่ละประเภทเป็นหลัก หากพิจารณาจากข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญแล้วจะเห็นได้ว่าศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้กำหนดวิธีพิจารณาเฉพาะคดีไว้เพื่อความเหมาะสมในการแก้ไขข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญฯ หรือการตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณา

¹⁶ บรรเจิด สิงคะเนติ, อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 12, น.259.

¹⁷ สุรพล นิติไกรพจน์และคณะ, อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 1, น.146.

คดีรัฐธรรมนูญในอนาคต การกำหนดวิธีพิจารณาเฉพาะคดีในแต่ละประเภทสมควรกำหนดโครงสร้างของวิธีพิจารณาเฉพาะคดีดังนี้

- 1) ผู้ร้องและผู้มีสิทธิเริ่มคดีในแต่ละประเภท
- 2) ผู้ถูกร้อง
- 3) ระยะเวลาในการยื่นคำร้อง
- 4) เงื่อนไขในการรับคำร้องไว้พิจารณาในคดีแต่ละประเภท
- 5) การถอนคำร้อง
- 6) เนื้อหาในคำวินิจฉัยและผลของคำวินิจฉัย เป็นต้น

ดังนั้น จากการเปรียบเทียบโครงสร้างของกฎหมายวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

ของประเทศไทยและเยอรมันจะพบว่ากฎหมายวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไทยนั้นกำหนดเฉพาะวิธีพิจารณาทั่วไปไม่มีบทบัญญัติวิธีพิจารณาเฉพาะคดีอันเป็นส่วนสำคัญที่ส่งผลต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในคดีแต่ละประเภท เนื่องจากวัตถุประสงค์ตลอดจนประเด็นที่พิพาทในคดีรัฐธรรมนูญแต่ละประเภทมีความแตกต่างกัน อันจะส่งผลให้เนื้อหาในคำวินิจฉัยของคดีแต่ละประเภทอาจแตกต่างกันไปด้วย ซึ่งต่างจากการพิจารณาในคดีแพ่งและคดีอาญาดังนั้นศาลรัฐธรรมนูญไทยจึงไม่ควรใช้บทบัญญัติวิธีพิจารณาทั่วไปกับคดีทุกประเภทของศาลรัฐธรรมนูญได้จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่กฎหมายวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไทยจะต้องเพิ่มบทบัญญัติเกี่ยวกับวิธีพิจารณา เฉพาะคดีไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไทยด้วย

1.4 ลำดับขั้นตอนในการดำเนินกระบวนการพิจารณา

โดยหลักศาลรัฐธรรมนูญไม่สามารถริเริ่มกระบวนการพิจารณาด้วยตนเอง ตามหลัก "ไม่มีผู้พิพากษา ถ้าไม่มีคำร้อง" ด้วยหลักการดังกล่าวนี้เองศาลรัฐธรรมนูญจะต้องเริ่มโดยการมีคำร้องยื่นเข้าสู่ศาลเพื่อให้ศาลพิจารณา ซึ่งศาลจะต้องรับคำร้องไว้พิจารณาว่าจะรับคำร้องหรือปฏิเสธไม่รับคำร้อง แล้วจึงเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีทางเนื้อหาต่อไป จนกระทั่งถึงมีคำวินิจฉัย ในส่วนนี้ผู้ศึกษาจะขอกล่าวถึงลำดับขั้นตอนในการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมันและออสเตรเลียก่อนเพื่อให้เห็นภาพรวมของการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญต่างประเทศ พร้อมทั้งศึกษาลำดับขั้นตอนและเงื่อนไขในการดำเนินกระบวนการพิจารณาของประเทศไทยต่อไปแล้วจะทำการศึกษาเปรียบเทียบพร้อมแสดงปัญหาของการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไทยโดยละเอียดในบทต่อไป โดยลำดับขั้นตอนในการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญแต่ละประเทศสามารถกล่าวโดยสรุปได้ดังนี้คือ

1.4.1 ลำดับขั้นตอนในการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน

1) การเริ่มกระบวนการพิจารณา

ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันก็เหมือนศาลในประเทศอื่น ๆ ที่ศาลไม่อาจเริ่มกระบวนการพิจารณาได้ด้วยตนเอง แต่ต้องมีการยื่นคำฟ้อง (Anklage) คำร้อง (Antrag) หรือคำร้องทุกข์ (Beschwerde) ต่อศาลรัฐธรรมนูญแล้วแต่ประเภทคดี สำหรับประเทศเยอรมันมีข้อยกเว้นให้ศาลสามารถเริ่มกระบวนการพิจารณาได้ด้วยตนเอง ในกรณีที่คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ อาจลงมติด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนตุลาการทั้งหมด มอบอำนาจให้ประธานาธิบดีถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ที่ไม่สามารถที่จะปฏิบัติหน้าที่ได้ติดต่อกันเป็นเวลานานให้เกษียณอายุราชการก่อนกำหนด หรือมอบอำนาจให้ประธานาธิบดีถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่กระทำการอันเสื่อมเสียต่อเกียรติยศชื่อเสียง หรือตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกเกินกว่าหกเดือน หรือตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่จงใจใช้อำนาจขัดต่อหน้าที่ตามกฎหมายอย่างชัดแจ้งออกจากตำแหน่งได้¹⁸

2) การยื่นและพิจารณาคำร้อง

การยื่นคำร้องต้องยื่นโดยผู้มีสิทธิเสนอคำร้องและต้องยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญ กรณีที่ยื่นคำร้องผู้ร้องหรือส่งคำร้องไปยังหน่วยงานอื่น จะถือว่าคำร้องนั้นได้ยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญก็ต่อเมื่อคำร้องนั้นได้มาถึงศาลรัฐธรรมนูญและได้มีการประทับรับฟ้อง ความล่าช้าอันเกิดจากการที่ยื่นคำร้องไปยังหน่วยงานอื่นและหน่วยงานอื่นต้องส่งคำร้องต่อมายังศาลรัฐธรรมนูญตกอยู่ในความรับผิดชอบของผู้ยื่นคำร้อง การยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อเริ่มกระบวนการพิจารณาจะกระทำได้แต่เฉพาะผู้มีสิทธิ

¹⁸ Federal Constitutional Court Act : Article 105 " The Federal Constitutional Court may authorize the Federal President to

1. retire a Judge of the Federal Constitutional Court because of premanent unfitness for service;

2. dismiss a Judge of the Federal Constitutional Court if he has been sentenced without appeal because of a dishonourable act or to over six months imprisonment or, if he has committed a gross breach of duty, so that his remaining in office is ruled out.

เสนอคำร้องตามที่ได้ระบุไว้เท่านั้น ในกรณีที่ผู้ยื่นคำร้องไม่ใช่ผู้มีสิทธิเสนอคำร้องได้ตามกฎหมาย ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องปฏิเสธไม่รับคำร้องไว้พิจารณาตั้งแต่ต้น¹⁹ และคำร้องต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร²⁰

เมื่อมีการยื่นคำร้อง คำร้องจะถูกส่งไปยังตุลาการศาลรัฐธรรมนูญแต่ละคน เป็นผู้รับผิดชอบสำนวน (Berichtserstatter) ในเรื่องนั้น โดยปกติศาลรัฐธรรมนูญโดยองค์คณะแต่ละองค์คณะจะกำหนดตุลาการผู้รับผิดชอบสำนวนโดยคำนึงถึงความเชี่ยวชาญเฉพาะของตุลาการแต่ละคน ตุลาการผู้รับผิดชอบสำนวนจะเป็นผู้ที่มีบทบาทในกระบวนการพิจารณาเรื่องนั้น ๆ ต่อไป และจะเป็นคนเสนอความเห็นเป็นลายลักษณ์อักษรในการตัดสินใจต่อองค์คณะ

3) การพิจารณาคดี

การพิจารณาคดีศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน จะแยกตามประเภทคดีที่ผู้ร้องยื่นคำร้องต่อศาลฯ โดยมีกระบวนการวิธีพิจารณาแตกต่างกันไปตามประเภทคดี ประเภทคดีมีดังต่อไปนี้²¹

- วิธีพิจารณาคดีจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคล
- วิธีพิจารณาคดีเกี่ยวกับพรรคการเมือง
- วิธีพิจารณาการตรวจสอบการเลือกตั้ง
- วิธีพิจารณาคดีฟ้องประธานาธิบดี
- วิธีพิจารณาคดีฟ้องผู้พิพากษาศาลสหพันธ์รัฐ
- วิธีพิจารณาข้อพิพาทเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญระหว่างองค์กรสูงสุดตามรัฐธรรมนูญ
- วิธีพิจารณาข้อพิพาทระหว่างสหพันธ์รัฐกับมลรัฐหรือระหว่างมลรัฐด้วยกัน
- กระบวนการควบคุมมิให้กฎหมายขัดกับรัฐธรรมนูญแบบนามธรรม
- กระบวนการควบคุมมิให้กฎหมายขัดกับรัฐธรรมนูญแบบรูปธรรม
- วิธีพิจารณาว่ากฎหมายระหว่างประเทศมีผลบังคับเป็นกฎหมายภายในหรือไม่
- วิธีพิจารณาว่ากฎหมายที่ประกาศก่อนรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันมีผลบังคับใช้ต่อไปหรือไม่

หรือไม่

¹⁹ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 13, น.46.

²⁰ รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน มาตรา 23(1), วรเจตน์ ภาคีรัตน์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 13, น.257.

²¹ บรรเจิด สิงคะเนติ, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 12, น.258 – 259.

- วิธีพิจารณาเรื่องร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญ

4) การประชุมปรึกษาหารือและการลงมติ

4.1) การประชุมปรึกษาหารือ

การประชุมปรึกษาคดีนั้นเฉพาะตุลาการที่มีส่วนร่วมในการพิจารณาวินิจฉัยเท่านั้นที่จะอยู่ร่วมในการประชุมปรึกษาคดีได้²² และเมื่อได้เริ่มประชุมปรึกษาคดีโดยมีตุลาการเข้าร่วมการประชุมปรึกษาน้อยกว่าแปดคน ห้ามมิให้ตุลาการอื่นที่ไม่ได้ร่วมการประชุมปรึกษาดังแต่ต้นเข้าร่วมประชุมในภายหลัง²³ ให้องค์คณะกำหนดขั้นตอนวิธีการประชุมปรึกษาคดี ในกรณีที่มีประเด็นปัญหาทางกฎหมายหลายประเด็น โดยหลักแล้วให้วินิจฉัยประเด็นปัญหาดังกล่าวเรียงตามลำดับไป จนกระทั่งมีคำวินิจฉัยชี้ขาด²⁴

4.2) การลงมติ²⁵

การประชุมปรึกษาหารือคดีย่อมสิ้นสุดลงด้วยการออกเสียงลงมติของตุลาการที่เป็นองค์คณะและร่วมประชุมวินิจฉัยชี้ขาด อย่างไรก็ตามแม้ว่าตุลาการจะได้ออกเสียงลงมติไปแล้ว แต่การออกเสียงลงมติไปก็ไม่ผูกพันตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้นั้นว่าจะเปลี่ยนแปลงการตัดสินใจออกเสียงลงมติไปในอีกทางหนึ่งไม่ได้ กล่าวอีกนัยหนึ่งตุลาการที่ได้ออกเสียงลงมติไปแล้วอาจร้องขอให้องค์คณะดำเนินการประชุมปรึกษาเพื่อชี้ขาดคดีต่อไปอีก หากตนต้องการเปลี่ยนแปลงการตัดสินใจในการออกเสียงลงมติ ทั้งนี้การร้องขอให้องค์คณะประชุมปรึกษาเพื่อชี้ขาดคดีอีกครั้งจะต้องกระทำก่อนการอ่านคำวินิจฉัยหรือก่อนการประทับตราอย่างเป็นทางการเพื่อส่งคำวินิจฉัยให้แก่ผู้มีส่วนร่วมในคดี นอกจากนี้ การลงมติวินิจฉัยชี้ขาดจะต้องกระทำที่ละประเด็น โดยกระทำเป็นลำดับตามประเด็นปัญหาซึ่งได้รับการกำหนดขึ้นอย่างเรียงร้อยกันตามหลักเหตุและผลและในการลงมตินั้นให้ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้รับผิดชอบลงมติก่อนและประธานที่ประชุมออกเสียงเป็นคนสุดท้าย

²² ข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน มาตรา 25, วรเจตน์ ภาคีรัตน์, อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 13, น.267.

²³ ข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน มาตรา 26(1), วรเจตน์ ภาคีรัตน์, อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 13, น.267.

²⁴ ข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน มาตรา 27, วรเจตน์ ภาคีรัตน์, อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 13, น.267.

²⁵ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 13, น.62.

5) การทำคำวินิจฉัย

การทำคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้กระทำ ในนามของประชาชน²⁶ คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญอาจมีอยู่สองประเภทคือ คำวินิจฉัยและคำสั่งชี้ขาด และตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่ไม่เห็นด้วยกับความเห็นแย้งของตุลาการเสียงข้างน้อยอาจทำความเห็นแย้งได้

1.4.2 ลำดับขั้นตอนการดำเนินกระบวนการพิจารณาศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐออสเตรเลีย

1) การเริ่มกระบวนการพิจารณา

คดีทุกคดีต้องเริ่มที่สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญโดยคำร้องจะต้องยื่น หรือส่งมาที่ศาลรัฐธรรมนูญมีจำนวนมากที่คำร้องถูกส่งมาทางไปรษณีย์หรือบางครั้งโดยการยื่นส่วนบุคคลผ่านทางทนายความที่ได้รับมอบอำนาจ เมื่อคำร้องมาถึงสำนักงานศาล เลขานุการทั่วไปของสำนักงานศาลจะเป็นผู้บันทึกรายละเอียดพื้นฐานของคำร้อง เข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ภายในของศาลหรือคือ การลงสารบบคดีของศาลโดยการลงสารบบคดีของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐ ออสเตรเลียจะมีการแยกประเภทคดีตามตัวอักษรที่กำหนดประเภทคดีแต่ละประเภท เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการเตรียมกระบวนการพิจารณา หลังจากที่ได้เลขานุการบันทึกข้อมูลพื้นฐานของคำร้องลงในคอมพิวเตอร์เรียบร้อยแล้ว เลขานุการสำนักงานศาลฯ จะเตรียมแฟ้มรายละเอียดดังกล่าวพร้อมกับทำคำแนะนำให้กับประธานศาลรัฐธรรมนูญด้วยโดยแฟ้มดังกล่าวจะเรียกว่า สำนวนคดี (Permanent Reports) เมื่อสำนวนคดีที่สรุปข้อมูลรายละเอียดเรียบร้อยแล้วก็จะได้รับการดำเนินการส่งมอบให้ประธานศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อประธานศาลรัฐธรรมนูญจะมอบหมายคดีให้กับตุลาการผู้รับผิดชอบสำนวนประจำคนหนึ่ง²⁷ โดยตุลาการผู้รับผิดชอบสำนวนมีอำนาจวินิจฉัยสั่งการในขั้นตอนก่อนการรับคำร้องไว้พิจารณา ตลอดจนมีอำนาจออกคำสั่งใด ๆ ที่มีลักษณะเป็นการเตรียมการสำหรับกระบวนการพิจารณาต่อไปโดยไม่ต้องขอให้องค์คณะมีมติเป็นคำสั่ง

1.1) การตรวจคำร้อง

เมื่อประธานศาลฯ จ่ายสำนวนคดีให้กับตุลาการผู้รับผิดชอบสำนวนแล้ว ตุลาการผู้รับผิดชอบสำนวนผู้นั้นจะเป็นผู้ตรวจสอบคำร้องและแจ้งให้ผู้ร้องแก้ไขเพิ่มเติมคำร้อง ในกรณีที่คำ

²⁶ รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐสาธารณรัฐเยอรมัน มาตรา 25
วรรคสี่ , วรเจตน์ ภาคีรัตน์ , อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 13 , น.257.

²⁷ รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐออสเตรเลีย มาตรา 16 , วรเจตน์
ภาคีรัตน์ , อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 13 , น.281.

ร้องนั้นยังต้องแก้ไขเพิ่มเติมเพื่อให้ถูกต้องตุลาการผู้รับผิดชอบสำนวนจะต้องตรวจเกี่ยวกับเขตอำนาจศาลว่าศาลรัฐธรรมนูญมีเขตอำนาจศาลที่จะรับคดีดังกล่าวไว้พิจารณาหรือไม่, คำร้องนั้นถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนดไว้ และยื่นภายในกำหนดระยะเวลาหรือไม่

1.2) การปฏิเสธไม่รับคำร้อง

ในกรณีที่ตุลาการผู้รับผิดชอบสำนวนเห็นประกษชัดว่า ศาลรัฐธรรมนูญไม่มีอำนาจหรือคำร้องยื่นเกินระยะเวลาที่กำหนดในกฎหมายหรือผู้ร้องไม่ได้แก้ไขข้อบกพร่องที่ตนแจ้งให้แก้ไขภายในกำหนดระยะเวลา หรือเป็นกรณีที่เนื้อหาคำร้องนั้นเคยได้รับการวินิจฉัยเป็นบรรทัดฐานแล้วในเรื่องดังกล่าวที่ผู้ร้องยื่นคำร้องมา หรือคำร้องนั้นไม่มีสาระแก่การพิจารณาตุลาการผู้รับผิดชอบสำนวนอาจมีคำขอต่อองค์คณะให้องค์คณะมีมติยกคำร้องดังกล่าวได้²⁸ อย่างไรก็ตามหากคำร้องดังกล่าวไม่ได้ถูกปฏิเสธในชั้นนี้ คู่ความฝ่ายตรงข้ามก็อาจจะเสนอคำแถลงโต้แย้งคำสั่งรับคำร้องของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวได้²⁹

2) การพิจารณาคดี

เมื่อกระบวนการพิจารณาก่อนการพิจารณาได้ดำเนินการเรียบร้อยแล้ว ตุลาการผู้รับผิดชอบสำนวนจะจัดทำร่างคำปรึกษาหารือเพื่อมอบให้แก่ตุลาการทุกท่านพร้อมแนบเอกสารที่จำเป็น เช่น คำแถลง บันทึกต่าง ๆ, รายงานการค้นคว้าที่เกี่ยวข้องกับประเด็นทางกฎหมายที่เป็นปัญหาและ คำวินิจฉัยที่เกี่ยวข้อง โดยมีเจ้าหน้าที่ของสำนักงานช่วยในการเตรียมร่างคำปรึกษาและคดีจะได้รับการพิจารณาตามร่างคำปรึกษาหารือที่ได้รับการจัดเตรียม และหากคดีใดเป็นคดีประเภทที่ง่ายต่อการวินิจฉัยข้อกฎหมายการดำเนินกระบวนการพิจารณาจะพิจารณาโดยที่ประชุมเล็ก ซึ่งประกอบด้วยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ 4 ท่าน นอกเหนือจากคดีประเภทที่ง่ายต่อการวินิจฉัยข้อกฎหมายต้องดำเนินการกระบวนการพิจารณาโดยที่ประชุมใหญ่

การกำหนดกระบวนการพิจารณาด้วยวาจาเป็นอำนาจของประธานศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งจะเริ่มด้วยการแถลงสรุปข้อเท็จจริงโดยตุลาการผู้รับผิดชอบสำนวน หลังจากนั้นจึงเปิดโอกาสให้มีการแถลงสรุปข้อเท็จจริงโดยตุลาการผู้รับผิดชอบสำนวน หลังจากนั้นจึงเปิดโอกาสให้มีการแถลงและซักค้านโดยคู่ความทั้งสองฝ่าย ในทางปฏิบัติการดำเนินกระบวนการพิจารณาด้วยวาจาเกิดขึ้นน้อยมาก เนื่องจากรัฐธรรมนูญเปิดโอกาสให้ศาลรัฐธรรมนูญไม่ต้องดำเนินการกระบวนการ

²⁸ รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐออสเตรีย มาตรา 19,วรรคต้น
ภาควิธีคดี, อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 13 ,น.281.

²⁹ <www.vfgh.gv.at/cms/vfgh-site/english/decision1.html>

พิจารณาด้วยวาจาได้ หากเอกสารหลักฐานที่ปรากฏในคำคู่ความเพียงพอที่จะวินิจฉัย และการเปิดกระบวนการพิจารณาโดยวาจาไม่อยู่ในความคาดหมายของศาลว่าจะมีพยานหลักฐานใดมาสืบสนับสนุนอธิบายข้อกฎหมายได้อีก

ในการดำเนินกระบวนการพิจารณานั้น หน่วยงานของรัฐมีหน้าที่ต้องส่งมอบเอกสารให้แก่ศาลรัฐธรรมนูญตามที่ศาลรัฐธรรมนูญขอ ในกรณีที่หน่วยงานปฏิเสธไม่ส่งมอบเอกสารหรือแถลงความเห็นเป็นลายลักษณ์อักษรตามที่ศาลรัฐธรรมนูญได้ส่งในกระบวนการพิจารณา เมื่อศาลรัฐธรรมนูญได้แจ้งให้หน่วยงานของรัฐทราบถึงผลร้ายที่อาจจะเกิดขึ้นแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญอาจถือเอาข้อเท็จจริงตามที่ผู้ร้องกล่าวอ้างเป็นข้อสรุปและเป็นฐานในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีต่อไปได้³⁰

3) การประชุมปรึกษาและทำคำวินิจฉัย

3.1) การประชุมปรึกษาและการลงมติวินิจฉัย

ในการประชุมปรึกษาคดีนั้นให้ประธานเป็นผู้ดำเนินการ ซึ่งต้องกระทำโดยไม่เปิดเผยต่อสาธารณะ³¹ การประชุมปรึกษาคดีเริ่มต้นโดยการที่ตุลาการผู้รับผิดชอบสำนวนร้องขอให้องค์คณะวินิจฉัยคดี พร้อมทั้งแถลงความเห็นของตนเกี่ยวกับคดี ทั้งนี้หากมีแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องนั้นแล้ว ตุลาการผู้รับผิดชอบสำนวนจะต้องรายงานให้ที่ประชุมด้วย เมื่อประชุมปรึกษาคดีเสร็จแล้ว ให้มีการออกเสียงวินิจฉัย ทั้งนี้โดยประธานการประชุมปรึกษาคดีจะเป็นผู้กำหนดประเด็นและลำดับการออกเสียงวินิจฉัยในแต่ละประเด็น อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่มีคำร้องขอจากตุลาการที่เป็นองค์คณะ องค์คณะจะต้องมีมติเกี่ยวกับลำดับการวินิจฉัยในแต่ละประเด็น การออกเสียงวินิจฉัยให้เริ่มจากตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่มีสิทธิออกเสียงวินิจฉัยซึ่งอาวุโสที่สุดเรียงตามอายุ มติวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญต้องกระทำโดยเสียงข้างมาก ทั้งนี้โดยที่ประธานในที่ประชุมไม่มีสิทธิออกเสียงวินิจฉัย ในกรณีที่มีความเห็นแตกต่างกันเป็นหลายและความเห็นหนึ่งในหลายความเห็นนั้นได้รับคะแนนเสียงวินิจฉัยถึงหนึ่ง ให้ประธานในที่ประชุมออกเสียงวินิจฉัยด้วย ในกรณีที่ประธานในที่ประชุมออกเสียงเห็นด้วยกับความเห็นที่ได้คะแนนเสียงถึงหนึ่งดังกล่าวให้ถือเอาความเห็นนั้นเป็นมติ ในกรณีที่ความเห็นที่แตกต่างกันสองความเห็นเป็นความแตกต่างในเรื่องของจำนวน ประธานในที่ประชุมจะชี้ขาดโดยถือเอาจำนวนถึงกลางระหว่างจำนวนของแต่ละความเห็นที่แตกต่างกันเป็นมติก็นได้

³⁰ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 13, น.85.

³¹ รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐออสเตรีย มาตรา 30, วรเจตน์ ภาคีรัตน์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 13, น.283.

มติวินิจฉัยบางกรณีต้องกระทำโดยคะแนนเสียงเอกฉันท์ มีข้อสังเกตว่า ในกรณีที่ไม่มีความเห็นใดในการออกเสียงลงมติวินิจฉัยได้รับคะแนนเกินกว่ากึ่งหนึ่ง รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งออสเตรเลียกำหนดให้ มีการออกเสียงวินิจฉัยในเรื่องนั้นใหม่ หากมีการออกเสียงวินิจฉัยใหม่และในการออกเสียงวินิจฉัยนั้นก็ยังไม่ปรากฏว่า ความเห็นใดได้รับคะแนนเสียงเกินกว่ากึ่งหนึ่งอีกให้มีการออกเสียงวินิจฉัยใหม่อีกครั้งหนึ่ง ในการออกเสียงวินิจฉัยครั้งนี้ หากจำเป็นให้กำหนดประเด็นในการวินิจฉัยแตกออกเป็นประเด็นย่อยหลายประเด็น ทั้งนี้โดยจะต้องกำหนดประเด็นย่อยหลายประเด็น ทั้งนี้โดยจะต้องกำหนดประเด็นย่อยในการวินิจฉัยเรียงไปทีละประเด็นในลักษณะที่ตุลาการมีสิทธิออกเสียงวินิจฉัย หากได้วินิจฉัยอย่างใดไปแล้วในประเด็นก่อนในฝ่ายข้างน้อย ตุลาการที่มีสิทธิออกเสียงวินิจฉัยนั้นจะต้องรับเอาผลของการวินิจฉัยในประเด็นก่อนนั้นเป็นฐานสำหรับการวินิจฉัยในประเด็นถัดไป และต้องออกเสียงวินิจฉัยในประเด็นถัดไปด้วย

3.2) การทำคำวินิจฉัย

คำวินิจฉัยต้องระบุประเด็นที่ศาลตัดสิน พร้อมทั้งเหตุผลทั้งปวงแยกออกให้เห็นชัดเจนจากประเด็นที่ตัดสิน ในคำวินิจฉัยจะระบุสัดส่วนคะแนนเสียงที่เป็นมติ หรือระบุชื่อตุลาการว่าตุลาการคนใดออกเสียงในลักษณะใดไม่ได้

โดยหลักแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องมีคำวินิจฉัยภายหลังจากที่การดำเนินกระบวนการพิจารณาด้วยวาระเสร็จสิ้นลงให้เร็วที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ การอ่านคำวินิจฉัยอาจกระทำได้โดยไม่ขึ้นอยู่กับการมาปรากฏตัวของคู่ความในคดี ในทางปฏิบัติของศาลรัฐธรรมนูญออสเตรเลียแทบจะไม่ปรากฏกรณีที่ศาลออกนั่งบัลลังก์อ่านคำวินิจฉัย แต่จะเป็นกรณีที่ศาลมีมติวินิจฉัยในการประชุมปรึกษาและส่งคำวินิจฉัยเป็นลายลักษณ์อักษรไปให้คู่ความในคดี

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญกระทำในนามสาธารณรัฐและลงนามโดยคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

1.4.3 ลำดับขั้นตอนในการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไทย

1) การรับคำร้อง³²

เมื่อมีการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญจะต้องลงบัญชีรับเรื่องดังกล่าวไว้เป็นหลักฐาน จากนั้นจะจัดทำบันทึกสรุปสำนวน กล่าวคือมีการสรุปคำร้องทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย รวมทั้งประเด็นที่ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย พร้อมความเห็นของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญว่าสมควรรับคำร้องไว้ดำเนินการหรือไม่ประการใด ในการนี้สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญจะได้จัดทำความเห็นเบื้องต้นเสนอต่อประธานศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อนำเสนอต่อที่ประชุมตุลาการศาลรัฐธรรมนูญอีกครั้งหนึ่งว่าสมควรรับคำร้องไว้ดำเนินการหรือไม่

2) การพิจารณาคำร้อง

เมื่อศาลรัฐธรรมนูญได้ตรวจสำนวนคำร้องโดยพิจารณาประกอบกับบันทึกสรุปสำนวนและความเห็นของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญแล้ว จะต้องมีความเห็นว่าสมควรที่จะรับคำร้องไว้ดำเนินการหรือไม่ภายใน 10 วัน นับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญได้รับคำร้อง ซึ่งในขั้นตอนนี้ศาลรัฐธรรมนูญอาจขยายเวลาได้ตามที่เห็นสมควร ทั้งนี้เป็นไปตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ.2546 ข้อ 12 วรรคแรก และข้อ 16

กรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้ดำเนินการเนื่องจากเห็นว่าผู้ยื่นคำร้องมิได้ดำเนินการให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้เช่น คำร้องไม่มีสาระสำคัญเพียงพอ ไม่ลงชื่อและที่อยู่ของผู้ร้อง สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญจะมีหนังสือแจ้งผู้ร้อง โดยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่ได้รับมอบหมายจะเป็นผู้ทำการตรวจแก้ไข ก่อนที่เลขาธิการสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญจะได้มีหนังสือแจ้งให้ผู้ร้องทราบต่อไป

ส่วนกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญมีมติให้รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัยต่อไป สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญจะต้องนำลงสารบบคดีและออกหมายเลขคดีไว้เป็นหลักฐานด้วย

นอกจากนี้ข้อกำหนดฯ ข้อ 12 วรรคสองยังกำหนดอีกว่า "เมื่อศาลมีคำสั่งรับคำร้องไว้ดำเนินการตามวรรคหนึ่ง ศาลอาจมีคำสั่งรับหรือไม่รับไว้พิจารณาในคราวเดียวกันก็ได้" การรับคำร้องตามข้อกำหนดฯ ข้อ 12 วรรคแรกนั้น เป็นการพิจารณารับคำร้องเพื่อออกหมายเลขสารบบคดี

³² สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ, (ธันวาคม พ.ศ.2546), น. 76 – 80.

ส่วนในข้อกำหนดฯ ข้อ 12 วรรคสองนี้ เป็นการพิจารณาคำร้องว่าอยู่ในเขตอำนาจศาลหรือไม่ ดังนั้น ขั้นตอนการพิจารณาคำร้องของศาลรัฐธรรมนูญไทยนั้นจึงมีการพิจารณาคำร้องแบ่งออกเป็น 2 ขั้นตอน ซึ่งลักษณะการพิจารณาคำร้องดังกล่าวจะทำให้เกิดปัญหาดังที่จะกล่าวในบทต่อ ๆ ไป

3) การแจ้งผู้ร้องและส่งสำเนาคำร้องให้แก่ผู้ถูกร้อง

เมื่อคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญได้มีมติให้รับคำร้องไว้พิจารณาในคดีแล้ว ก็จะมีหนังสือแจ้งให้ผู้ร้องทราบ พร้อมกับส่งสำเนาคำร้องให้แก่ผู้ถูกร้องด้วยเพื่อให้ผู้ถูกร้องได้รับทราบและยื่นคำชี้แจงภายใน 15 วัน นับแต่วันที่ได้รับสำเนาคำร้อง

4) การพิจารณาคดี

“การพิจารณาคดี” ตามคำนิยามในข้อกำหนดข้อ 3 หมายถึงการออกนั่งพิจารณาหรือการประชุมปรึกษาเพื่อพิจารณาวินิจฉัยซึ่งศาลรัฐธรรมนูญ (โดยระเบียบศาลรัฐธรรมนูญ) จะดำเนินการประชุมตามวาระการประชุม โดยปกติแล้วจะมีการประชุมคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทุกวันอังคาร และวันพฤหัสบดีของทุกสัปดาห์ โดยองค์คณะของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในการนั่งพิจารณาและในการทำคำวินิจฉัยจะต้องประกอบด้วยตุลาการฯ จำนวนไม่น้อยกว่า 9 คน และมีมติให้ถือเอาตามเสียงข้างมากเป็นเกณฑ์ อนึ่งการที่ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญบางท่านมิได้เข้าร่วมประชุม อาจมีสาเหตุมาจากการขอลอนตัวจากคดีหรือถูกคัดค้านหรือลาการประชุมก็ได้

4.1) การประชุมปรึกษาเพื่อพิจารณาและวินิจฉัยเกี่ยวกับคดี

ในการประชุมปรึกษาเพื่อพิจารณาและวินิจฉัยเกี่ยวกับคดีขององค์คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญก็เพื่อเป็นการอภิปรายแสดงความคิดเห็น และเพื่อให้ทราบประเด็นสำคัญในการวินิจฉัย ซึ่งในการประชุมปรึกษาของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญนี้จะกระทำโดยการพิจารณาลับ ไม่อนุญาตให้คู่กรณี ผู้เกี่ยวข้อง หรือบุคคลภายนอกเข้ารับฟังหรือสังเกตการณ์ใด ๆ ทั้งสิ้น

4.2) การออกนั่งพิจารณาสืบพยานหรือให้คู่กรณีและผู้เกี่ยวข้องชี้แจงแถลงหรือแสดงความเห็นในการออกนั่งพิจารณามีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะรับฟังข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานอื่น ๆ เพิ่มเติมจากคู่กรณี หรือรับฟังคำแถลงการณ์จากคู่กรณี แต่อย่างไรก็ดี การออกนั่งพิจารณาไม่จำเป็นต้องกระทำในทุกคดีเพราะหากคดีใดที่ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าข้อเท็จจริงมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะวินิจฉัยได้แล้ว หรือกรณีเป็นปัญหาข้อกฎหมายที่อาจวินิจฉัยได้ โดยไม่ต้องรับฟังพยานหลักฐานเพิ่มเติม ก็สามารถที่จะทำการประชุมปรึกษาโดยไม่ต้องมีการออกนั่งพิจารณาก็ได้ แต่ทั้งนี้ต้องเปิดโอกาสให้คู่กรณีแสดงความเห็นของตนก่อนการวินิจฉัยคดีเสมอ

เมื่อศาลรัฐธรรมนูญได้กำหนดให้มีการออกนั่งพิจารณาในคดีใดแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญโดยประธานศาลรัฐธรรมนูญหรือผู้ที่ได้รับมอบหมายอาจมีหนังสือเรียกคู่กรณี (ผู้ร้องและผู้ถูกร้อง) พยาน หรือบุคคลใดที่เกี่ยวข้องมาชี้แจง แลกงหรือแสดงความเห็นซึ่งในกรณีนี้ ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องส่งสำเนาคำร้องไปยังคู่กรณีก่อนกำหนดวันออกนั่งพิจารณาครั้งแรกซึ่งไม่น้อยกว่าสิบห้าวันด้วย

นอกจากนี้ ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องปิดประกาศวันและเวลาในการออกนั่งพิจารณาไว้ทุกครั้งที่ทำการศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อให้ทราบโดยทั่วกันอีกด้วย และในการออกนั่งพิจารณาจะต้องกระทำโดยเปิดเผยโดยเปิดโอกาสให้สาธารณะชนเข้าร่วมรับฟังได้ อนึ่งในการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญได้นำวิธีพิจารณาในระบบไต่สวนมาใช้ และระบบไต่สวนนี้นับว่ามีความแตกต่างจากระบบวิธีพิจารณาของศาลยุติธรรมซึ่งใช้ระบบบทกล่าวหาเป็นสำคัญ อันเป็นระบบที่ศาลมีบทบาทเป็นผู้ตัดสินคดี โดยหน้าที่ในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงเป็นของผู้กล่าวหาที่จะนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์เพื่อสนับสนุนข้อกล่าวหาของตน โดยศาลไม่ใช่อำนาจในการแสวงหาพยานหลักฐานเพิ่มเติมและมีกฎเกณฑ์ในการแสวงหาพยานหลักฐานอย่างเคร่งครัด ส่วนระบบไต่สวนนั้น นอกจากคู่ความในคดีจะสามารถเสนอพยานหลักฐานต่อศาลได้แล้ว ศาลยังมีบทบาทสำคัญที่จะใช้อำนาจสืบพยานเพิ่มเติมหรือดลสืบพยาน และยังสามารถซักถามและแสวงหาพยานหลักฐานได้เอง การใช้ดุลยพินิจของศาลในการค้นหาข้อเท็จจริงแห่งคดีจึงเป็นไปอย่างกว้างขวางและ ยืดหยุ่นมากกว่าระบบบทกล่าวหา และเหตุที่ศาลรัฐธรรมนูญใช้ระบบไต่สวนในการพิจารณาคดีก็เพราะรัฐธรรมนูญได้กำหนดและให้อำนาจไว้ ทั้งนี้เนื่องจากคดีรัฐธรรมนูญนั้นมีผลกระทบต่อนโยบายสาธารณะหรือประโยชน์มหาชนโดยตรง

4.3) การลงมติและจัดทำคำวินิจฉัยคดี

เมื่อได้ทำการไต่สวนและพิจารณาคดีเสร็จสิ้นแล้ว ประธานศาลรัฐธรรมนูญจะกำหนดวันและเวลาในการประชุมเพื่อแถลงด้วยวาจาก่อนที่จะมีการลงมติ โดยกำหนดให้ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่เป็นองค์คณะทุกคนจะต้องทำคำวินิจฉัยส่วนตัว พร้อมแถลงด้วยวาจาต่อที่ประชุมก่อนการลงมติ และเมื่อได้แถลงด้วยวาจาจนครบทุกคนแล้ว ที่ประชุมคณะตุลาการฯ จะทำการลงมติในประเด็นแห่งคดีที่ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องวินิจฉัยว่า ผลการพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดเป็นประการใด ทั้งนี้เป็นไปตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา 267 โดยตุลาการฯ ซึ่งเป็นองค์คณะทุกคนต้องจัดทำคำวินิจฉัยในส่วนของตน พร้อมแถลงด้วยวาจาต่อที่ประชุมก่อนการลงมติ อนึ่งการที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นองค์คณะทุกคนจะต้องจัดทำคำวินิจฉัยส่วนตัวด้วยนั้นก็เพื่อแสดงให้เห็นให้สาธารณะชนได้ทราบว่า ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญแต่ละคนมีเหตุผลในการพิจารณาวินิจฉัยคดีอย่างไร

เมื่อมีการลงมติวินิจฉัยชี้ขาดในคดีใดแล้ว สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญจะมีหน้าที่ในการยก ร่างคำวินิจฉัยของศาล ซึ่งตุลาการฯทุกคนจะส่งคำวินิจฉัยในส่วนของตนให้สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ เมื่อสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญได้รับแล้วจะทำการยกร่างคำวินิจฉัยตามมติของศาล โดยการยกร่าง คำวินิจฉัยของศาลนั้นจะอยู่ในกรอบคำวินิจฉัยในส่วนของตุลาการฯ เสียข้างมากในเรื่องนั้น ๆ เมื่อ สำนักงานยกร่างคำวินิจฉัยของศาลตามมติเสร็จก็จะส่งร่างคำวินิจฉัยให้ตุลาการฯที่ได้รับมอบหมาย ตรวจสอบแล้วนำเสนอที่ประชุมพิจารณา

และเมื่อที่ประชุมคณะตุลาการฯ ได้พิจารณาเห็นชอบกับคำวินิจฉัยที่ตรวจแก้ไขเสร็จแล้ว จึงจะนำเสนอต่อตุลาการฯ ที่เป็นองค์คณะทุกคนเพื่อลงนามต่อไป จากนั้นจะได้ทำการแจ้งคำ วินิจฉัยไปยังคู่กรณี (ผู้ร้องและผู้ถูกร้อง) นอกจากนี้แล้ว เลขาธิการสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญจะได้ แจ้งไปยังองค์กรของรัฐและผู้ที่เกี่ยวข้องต่อไป หลังจากนั้นคำวินิจฉัยทั้งหมดซึ่งประกอบด้วยคำ วินิจฉัยกลางและคำวินิจฉัยส่วนตัวของตุลาการฯที่เป็นองค์คณะทุกคน ก็จะถูกส่งไปตีพิมพ์ลงในราช กิจจานุเบกษาภายใน 30 วันนับแต่วันที่มีการลงมติเสร็จสิ้น³³

³³ ข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2546 ข้อ 32