

## บทที่ ๒

คดีมีข้อโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย  
ที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดี  
ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

นายอริคม อินทุติ  
รองประธานศาลฎีกา

ชุดที่ 2 1

หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ  
ตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐

มาตรา ๕ วรรคหนึ่ง

“ รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย  
กฎ หรือข้อบังคับ หรือการกระทำใด **ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ**  
บทบัญญัติหรือการกระทำนั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้

2

การคุ้มครองความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ  
รัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐

การควบคุมกฎหมายไม่ให้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญก่อน  
ประกาศใช้เป็นกฎหมาย

มาตรา ๑๕๘

การควบคุมกฎหมายไม่ให้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ  
ภายหลังประกาศใช้เป็นกฎหมาย

มาตรา ๒๑๒

3

การควบคุมกฎหมายไม่ให้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ  
ภายหลังประกาศใช้เป็นกฎหมาย

มาตรา ๒๑๒ “ ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเอง หรือคู่ความโต้แย้งพร้อมด้วยเหตุผลว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมาย นั้นต้องด้วยมาตรา ๕ และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลส่งความเห็นเช่นนั้นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย ในระหว่างนั้น ให้ศาลดำเนินการพิจารณาต่อไปได้ แต่ให้รอการพิพากษาคดีไว้ชั่วคราว จนกว่าจะมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ”

4

### รัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๒๑๒

**วรรคสอง** “ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าคำโต้แย้งของกลุ่มความตามวรรคหนึ่ง ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับเรื่องดังกล่าวไว้พิจารณาก็ได้

**วรรคสาม** “คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ใช้ได้ในคดีทั้งปวง แต่ไม่กระทบต่อคำพิพากษาของศาลอื่นถึงที่สุดแล้ว เว้นแต่ในคดีอาญาให้ถือว่าผู้ซึ่งเคยถูกศาลพิพากษาว่ากระทำความผิดตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าไม่ชอบด้วยมาตรา ๕ นั้น เป็นผู้ไม่เคยกระทำความผิดดังกล่าว หรือถ้าผู้นั้นยังรับโทษอยู่ก็ให้ปล่อยตัวไป แต่ทั้งนี้ไม่ก่อให้เกิดสิทธิที่จะเรียกร้องค่าชดเชยหรือค่าเสียหายใดๆ”

5

### บทบัญญัติทำนองเดียวกับรัฐธรรมนูญฉบับ

ปี ๒๕๖๐ มาตรา ๒๑๒

ในรัฐธรรมนูญฉบับก่อนๆ

- รัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๔๐ มาตรา ๒๖๔
- รัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑๑
- รัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๒๑๒

6

## หลักเกณฑ์ของมาตรา ๒๑๒

๑. เป็นกรณีที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นบังคับแก่คดี
๒. มีข้อโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ
๓. ยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น
๔. ศาลที่ส่งคำร้องมีอำนาจพิจารณาคดีต่อไปได้ แต่ต้องรอการพิพากษาคดีไว้ก่อน
๕. หากศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า คำโต้แย้งของกลุ่มความไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจไม่รับเรื่องไว้พิจารณา

7

### หลักเกณฑ์ข้อ ๑ :

เป็นกรณีที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้น  
บังคับแก่คดี

#### ปัญหา

- (๑) คำว่า “บทบัญญัติแห่งกฎหมาย” ตามความหมายของมาตรา ๒๑๒ หมายถึงกฎหมายประเภทใดบ้าง
- (๒) บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีมีลักษณะอย่างไร
- (๓) คดีถึงที่สุดแล้วยังส่งข้อโต้แย้งไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้หรือไม่

8

ปัญหาข้อที่ ๑

บทบัญญัติแห่งกฎหมายตามมาตรา ๒๑๒  
หมายถึงกฎหมายประเภทใด

(๑) กฎหมายที่ตราขึ้นโดยองค์กร  
นิติบัญญัติ ตามกระบวนการที่  
บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ได้แก่

- พระราชบัญญัติ และ
- พระราชบัญญัติประกอบ  
รัฐธรรมนูญ

(๒) กฎหมายอื่นที่ฝ่ายบริหารตรา  
ขึ้นตามกระบวนการที่บัญญัติไว้  
ในรัฐธรรมนูญ โดยรัฐธรรมนูญ  
บัญญัติให้กฎหมายนั้นมีศักดิ์และ  
ฐานะเทียบเท่ากฎหมายที่ตราขึ้น  
โดยรัฐสภา ได้แก่ **พระราชกำหนด**

(เทียบ : คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๒๗/๒๕๔๔)

9

กฎหมายที่ไม่ใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยว่า  
ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ในความหมายของมาตรา ๒๑๒

- พระราชกฤษฎีกา
- กฎกระทรวง
- ประกาศกระทรวง
- ข้อบัญญัติท้องถิ่น
- ระเบียบ ข้อบังคับหรือข้อบัญญัติอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป

ซึ่งเป็นนิยามของคำว่า “กฎ” ตามพ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครองฯ พ.ศ. ๒๕๔๒  
มาตรา ๓ “กฎ” หมายความว่า พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง  
ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบ ข้อบังคับ หรือข้อบัญญัติอื่นที่มีผลบังคับเป็นการ  
ทั่วไป โดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ

10

ตัวอย่าง กฎหรือข้อบังคับ ที่ไม่ใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมาย  
ตามความหมายของมาตรา ๒๑๒

- ประกาศธนาคารพาณิชย์ ประกาศบริษัทเงินทุนฯ ประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย ประกาศกระทรวงการคลัง เรื่องเกี่ยวกับการเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา (คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๔/๒๕๔๒, ๑๐/๒๕๔๒)
- ระเบียบ ประกาศ ข้อกำหนด ของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ เช่น
  - ระเบียบ ประกาศและข้อกำหนดเกี่ยวกับการควบคุมการผลิตน้ำตาลที่ออกโดยคณะกรรมการอ้อยและน้ำตาลทราย (คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๒๗/๒๕๔๔)
  - ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นต่อสาธารณะโดยวิธีประชาพิจารณ์ พ.ศ.๒๕๓๘ (คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๓/๒๕๕๔)
  - ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยหลักเกณฑ์การจ่ายเงินเบี้ยยังชีพผู้สูงอายุขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๕๒ (คำสั่งศาลรธน.ที่ ๑๙/๒๕๖๕)

11

คำสั่งศาลรธน.ที่ ๑๙/๒๕๖๕ เป็นกรณีเทศบาลตำบลเสาชิงหิน เป็นโจทก์ฟ้องนาง ส. จำเลยต่อศาลแขวงนนทบุรี ให้คืนเงินเบี้ยยังชีพผู้สูงอายุแก่โจทก์เป็นเงิน ๘๑,๗๑๐ บาท พร้อมดอกเบี้ย เนื่องจากจำเลยยื่นคำขอรับเงินเบี้ยยังชีพผู้สูงอายุต่อโจทก์และโจทก์จ่ายเงินเบี้ยยังชีพผู้สูงอายุแก่จำเลยตั้งแต่ปี ๒๕๕๒ ถึง ๒๕๖๒ ต่อมาโจทก์ตรวจสอบพบว่าจำเลยเป็นผู้ได้รับเงินบำนาญจากกรมบัญชีกลาง ซึ่งถือว่าเป็นผู้ได้รับสวัสดิการหรือสิทธิประโยชน์อื่นใดจากหน่วยงานของรัฐ จำเลยเป็นผู้ขาดคุณสมบัติการรับเบี้ยยังชีพผู้สูงอายุตั้งแต่ต้นหรือในขณะที่ยื่นคำขอ ตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยหลักเกณฑ์การจ่ายเงินเบี้ยยังชีพผู้สูงอายุขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๕๒ ข้อ ๖ (๔) ประกอบระเบียบคณะกรรมการผู้สูงอายุแห่งชาติ ว่าด้วยหลักเกณฑ์การจ่ายเงินเบี้ยยังชีพผู้สูงอายุ พ.ศ. ๒๕๕๒ ข้อ ๕ (๓)

12

ระหว่างสืบพยานโจทก์ ศาลแขวงนนทบุรีเห็นว่าระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยหลักเกณฑ์การจ่ายเงินเบี้ยยังชีพผู้สูงอายุขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๕๒ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๔๘ วรรคสอง จึงส่งเรื่อง ไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง

13

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า กรณีที่ศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งพร้อมด้วย เหตุผลว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จะใช้บังคับแก่คดีต้องด้วยมาตรา ๕ ตามมาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง นั้น บทบัญญัติแห่งกฎหมายตามความหมายของรัฐธรรมนูญดังกล่าว ต้องเป็นกฎหมายที่ตราขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติตามกระบวนการที่บัญญัติไว้ใน รัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายอื่นที่ตราขึ้นโดยฝ่ายบริหารตามกระบวนการที่ระบุไว้ใน รัฐธรรมนูญ โดยรัฐธรรมนูญบัญญัติให้กฎหมายนั้นมีศักดิ์และฐานะเทียบเท่ากฎหมาย หรือพระราชบัญญัติที่ตราขึ้นโดยรัฐสภา ระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วย หลักเกณฑ์การจ่ายเงินเบี้ยยังชีพผู้สูงอายุขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๕๒ เป็นกฎหมายที่ตราขึ้นโดยอาศัยอำนาจแห่งพระราชบัญญัติ และมีสถานะเป็น **เพียงกฎหมายลำดับรองที่ออกโดยอาศัยอำนาจของฝ่ายบริหาร** มิใช่บทบัญญัติแห่ง กฎหมายตามความหมายของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง ไม่อยู่ในอำนาจ หน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญที่จะพิจารณาวินิจฉัย กรณีไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ของ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง ที่ศาลรัฐธรรมนูญจะมีอำนาจรับไว้พิจารณา วินิจฉัย จึงมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา.

14

ตัวอย่าง กฎหรือข้อบังคับ ที่ไม่ใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมาย  
ตามความหมายของมาตรา ๒๑๒ (ต่อ)

▪ **กฎกระทรวง** เช่น

กฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ.๒๕๔๑) ที่กำหนดให้ผู้พักในโรงแรมเสียค่าธรรมเนียมบำรุงองค์การบริหารส่วนจังหวัด ร้อยละ ๓ ของค่าเช่าห้องพัก (คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๔/๒๕๔๘)

กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๑ (พ.ศ.๒๕๓๖) ออกตามความพ.ร.บ. วิทยุกระจายเสียงฯ พ.ศ.๒๕๓๘ (คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๕๖/๒๕๔๘)

▪ **พระราชกฤษฎีกา** เช่น

พระราชกฤษฎีกาออกตามความในประมวลรัษฎากร ฉบับที่ ๓๐๙ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๕๗๐/๒๕๔๔, ๑๐๘๘๙/๒๕๔๖)

15

▪ **ข้อบังคับหรือคำสั่งของฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหาร** เช่น

- ข้อบังคับกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยระเบียบการดำเนินคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๒๓ ข้อ ๒.๕ (คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๑/๒๕๔๓)

- คำสั่งนายกรัฐมนตรีและคำสั่งผู้ว่าราชการจังหวัดพระนครศรีอยุธยา เรื่อง ระเบียบการเพาะเลี้ยงกุ้งกุลาดำ)

- คำสั่งผู้ว่าราชการจังหวัดขอนแก่น เรื่อง เพิกถอนสัญญาติบุคคล ตามประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๓๓๗ (คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๑๕/๒๕๕๑)

- ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความร้ายแรง ลงวันที่ ๑๒ เม.ย. ๒๕๕๒ และข้อกำหนดที่ออกตามความในมาตรา ๙ แห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ ลงวันที่ ๑๒ เม.ย. ๒๕๕๒ (คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๑๐-๑๑/๒๕๕๓)

- กฎ ข้อบังคับและระเบียบต่างๆ ที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ (คำสั่งศาลรธน.ที่ ๓/๒๕๕๔)

16



■ **ข้อกำหนด ระเบียบที่ประชุมใหญ่ ข้อบังคับของประธานศาล (Court Rules)**

- **ข้อกำหนดของศาลชั้นอุทธรณ์** เช่น ข้อกำหนดคดีภาษีอากร พ.ศ. ๒๕๓๙ ข้อ ๑๐ (เรื่องกำหนดเวลายื่นบัญชีระบุงบประมาณ) ออกตามความในพ.ร.บ. จัดตั้งศาลภาษีอากรและวิธีพิจารณาคดีภาษีอากร พ.ศ.๒๕๒๘ มาตรา ๒๐ (คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๕๐ /๒๕๔๔)

- **ระเบียบที่ประชุมใหญ่ของศาลปกครองสูงสุด** เช่น ระเบียบที่ประชุมใหญ่ของศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.๒๕๔๓ ข้อ ๑๑๒ วรรคหนึ่ง (๓)

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า **ไม่ใช่กฎหมายที่ตราขึ้นโดยองค์กรนิติบัญญัติ หรือกฎหมายอื่นที่มีฐานะเทียบเท่า** (เทียบ : คำสั่งศาลรธน.ที่ ๓๙/๒๕๕๔)

- **ข้อบังคับของประธานศาลฎีกา** เช่น ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่า ด้วยวิธีพิจารณาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ พ.ศ. ๒๕๕๙ ข้อ ๑๐ (เรื่องรอกการได้ สวมชุดฟอง เพื่อให้การสอบสวนของหน่วยงานเสร็จสิ้นก่อน)

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าเป็นกฎหมายลำดับรอง **ไม่รับคำร้อง** (เทียบ : คำสั่งศาลรธน.ที่ ๑/๒๕๖๒)

17

**ข้อสังเกต**

๑. **ประกาศของคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติเป็นกฎหมายหรือกฎ ข้อบังคับฯ**

คณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติเห็นว่า ในกรณีเนื้อหาของประกาศหรือคำสั่งเป็นเรื่อง**ที่ปกติ ต้องทำเป็นกฎหมาย** ประกาศหรือคำสั่งนั้นจะมีสถานะเป็นกฎหมาย เช่น ประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๒๖/๒๕๕๗ เรื่อง การดูแลและสอดส่องการใช้สื่อสังคมออนไลน์ ลงวันที่ ๒๔ พฤษภาคม ๒๕๕๗ เนื่องจากในข้อ ๒ ของประกาศฉบับนี้ได้กำหนดให้คณะกรรมการด้านสื่อสังคมออนไลน์ มีอำนาจระงับการเผยแพร่เว็บไซต์ สื่อสังคมออนไลน์ ทั้งข้อความ รูปภาพ ภาพที่เคลื่อนไหวได้อย่างต่อเนื่อง และคลิปเสียง ที่ฝ่าฝืนได้ อันเป็นอำนาจที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ซึ่งโดยปกติต้องออกเป็นกฎหมาย ประกาศฉบับนี้จึงมีฐานะเป็นกฎหมาย

ส่วนในกรณีเป็นเพียง**ประกาศหรือคำสั่งทางบริหาร** ประกาศหรือคำสั่งนั้นจะมีสถานะเป็น**กฎ** เช่น ประกาศคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๙๘/๒๕๕๗ เรื่อง การแก้ไขปัญหายาเสพติดชายแดนภาคใต้ ลงวันที่ ๒๑ กรกฎาคม ๒๕๕๗ ประกอบกับคำสั่งคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ ๙๖/๒๕๕๗ เรื่อง การแต่งตั้งคณะกรรมการขับเคลื่อนการแก้ไขปัญหาจังหวัดชายแดนภาคใต้ ลงวันที่ ๒๑ กรกฎาคม ๒๕๕๗ ประกาศฉบับนี้จึงมีฐานะเป็นคำสั่งทางบริหาร เนื่องจากอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการตามประกาศฉบับนี้ขึ้นเพื่อประโยชน์ในการบริหารราชการแผ่นดินเกี่ยวกับการแก้ไขปัญหาจังหวัดชายแดนภาคใต้ และไม่มีอำนาจหน้าที่ใดกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน (เรื่องเสรีจที่ ๙๕๓/๒๕๕๗)

18

๒. กรณีมีข้อโต้แย้งว่า กฎ ระเบียบ หรือข้อบังคับในเรื่องต่างๆ ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ องค์กรที่มีอำนาจวินิจฉัยคือศาลปกครอง ตามพ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครอง พ.ศ.๒๕๔๓ มาตรา ๙ (๑) และหากศาลปกครองวินิจฉัยว่าขัดรัฐธรรมนูญ จะมีผลเป็นการเพิกถอนกฎ ระเบียบ หรือข้อบังคับนั้น ตาม มาตรา ๗๒

แต่ในกรณีมีปัญหาดังกล่าวเกิดขึ้นในคดีที่ฟ้องต่อศาลยุติธรรมว่า กฎ ระเบียบ หรือข้อบังคับในเรื่องต่างๆ ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ศาลยุติธรรมจะต้องทำอย่างไร เพราะไม่มีกฎหมายให้ศาลยุติธรรมส่งเรื่องดังกล่าวไปให้ศาลปกครองวินิจฉัย ?

เรื่องนี้ ตามแนวปฏิบัติของศาลฝรั่งเศส ศาลยุติธรรมมีอำนาจวินิจฉัยเอง แต่คำวินิจฉัยของศาลยุติธรรมดังกล่าวมีผลผูกพันเฉพาะคู่ความในคดี ไม่มีผลเป็นการเพิกถอนกฎ ระเบียบหรือข้อบังคับนั้น อันเป็นแนวปฏิบัติของศาลฝรั่งเศส

ส่วนตามแนวปฏิบัติของศาลไทย ศาลยุติธรรมจะวินิจฉัยว่า ข้อโต้แย้งดังกล่าวเป็นอำนาจของศาลปกครองที่จะวินิจฉัย โจทก์หรือจำเลยจะโต้แย้งเข้ามาเป็นประเด็นในคดีที่กำลังพิจารณาที่ศาลยุติธรรมไม่ได้ และวินิจฉัยคดีไปตามหลักเกณฑ์ที่ปรากฏในกฎ ระเบียบ หรือข้อบังคับในเรื่องนั้นๆ

19

ปัญหาข้อสอง

บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้  
บังคับแก่คดี มีลักษณะอย่างไร

บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดี  
มีลักษณะดังนี้

- เป็นบทบัญญัติที่เป็นประเด็นข้อพิพาทหรือข้อแพ้ชนะในคดี
- เป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณาในคดีนั้น

20

แนวคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ :  
กรณีเป็นประเด็นข้อพิพาทหรือข้อแพ้ชนะในคดี  
และรับวินิจฉัย

21

คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๒๐/๒๕๖๔ เป็นกรณีผู้ร้องทั้งสองยื่นคำร้องต่อศาล  
เยาวชนและครอบครัวกลางว่า ผู้ร้องทั้งสองเป็นคู่ชีวิตที่มีเพศสภาพเป็นหญิงรักหญิง  
ใช้ชีวิตคู่ร่วมกันมานานกว่าสิบปี ผู้ร้องทั้งสองไปยื่นคำขอให้สำนักงานเขตบางกอก  
ใหญ่จดทะเบียนสมรส แต่ได้รับการปฏิเสธจากนายทะเบียนเขตบางกอกใหญ่ อ้างเหตุ  
ว่าผู้ร้องทั้งสองเป็นบุคคลที่มีเพศกำเนิดเหมือนกัน ขอให้ศาลเยาวชนและครอบครัว  
กลางมีคำสั่งรับจดทะเบียนสมรสของผู้ร้องทั้งสอง และผู้ร้องทั้งสองเห็นว่า ประมวล  
กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๔๔๘ (ที่บัญญัติว่า การสมรสจะกระทำได้อต่อเมื่อ  
ชายและหญิงมีอายุสิบเจ็ดปีบริบูรณ์แล้ว แต่ในกรณีมีเหตุอันสมควร ศาลอนุญาตให้ทำ  
การสมรสก่อนหน้านั้นได้) อันเป็นบทบัญญัติที่ทำให้ผู้ร้องทั้งสองไม่สามารถจดทะเบียน  
สมรสกันได้ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ มาตรา ๕ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖  
และมาตรา ๒๗ โดยผู้ร้องทั้งสองอ้างเหตุหลายประการ

ศาลเยาวชนและครอบครัวกลางส่งคำโต้แย้งดังกล่าวไปยังศาลรัฐธรรมนูญ  
เพื่อวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง

22

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๔๔๘ เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลเยาวชนและครอบครัวกลางจะใช้บังคับแก่คดี เมื่อผู้ร้องทั้งสองโต้แย้งพร้อมด้วยเหตุผลว่า บทบัญญัติดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวข้องกับ บทบัญญัตินี้มาก่อน กรณีเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง

แต่ที่ผู้ร้องทั้งสองโต้แย้งว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๔๔๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ และมาตรา ๕ นั้น เห็นว่า มาตรา ๔ เป็นบททั่วไปที่วางหลักการคุ้มครองเกี่ยวกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล และมาตรา ๕ เป็นบททั่วไปที่วางหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ โดยมีได้มีข้อความเป็นการคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพไว้เป็นการเฉพาะ ศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในส่วนนี้

23

ปัญหาว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๔๔๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ (การใดที่มีได้ห้ามหรือจำกัดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือในกฎหมายอื่น บุคคลย่อมมีสิทธิกระทำการนั้นได้และได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ) และมาตรา ๒๖ (กฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไม่ได้) หรือไม่นั้น

**ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า**

- ในเรื่องการสมรส ตามจารีตประเพณี วิถีสังคมไทย ตลอดจนแนวทางปฏิบัติ และการตีความกฎหมายของประเทศไทย มีความเชื่อถือสืบต่อกันมาว่า การสมรส สามารถกระทำได้เฉพาะชายและหญิงเท่านั้น ป.พ.พ.มาตรา ๑๔๔๘ เป็นบทบัญญัติที่สอดคล้องกับสภาพธรรมชาติและจารีตประเพณีที่มีมาช้านาน

24

- วัตถุประสงค์ของการสมรสคือการที่ชายและหญิงอยู่กินกันฉันสามีภริยาเพื่อสร้างสถาบันครอบครัว มีบุตร ดำรงเผ่าพันธุ์ตามธรรมชาติ และมีการสืบทอดทรัพย์สินมรดก มีการส่งต่อความผูกพันกันระหว่างพ่อ แม่ พี่ น้อง ลุง ป้า น้า อา ซึ่งการสมรสในระหว่างบุคคลผู้มีความหลากหลายทางเพศอาจไม่สามารถสร้างความผูกพันอันละเอียดอ่อนดังกล่าวได้

- กฎหมายมีได้บังคับให้ชายหญิงทุกคนคู่ต้องสมรสกัน บุคคลมีเสรีภาพที่จะเลือกอยู่กินด้วยกันฉันสามีภริยาโดยไม่ต้องทำตามแบบของกฎหมาย

ป.พ.พ.มาตรา ๑๔๔๘ จึงไม่ได้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๒๖

25

ส่วนปัญหาว่า ป.พ.พ.มาตรา ๑๔๔๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ (บุคคลย่อมเสมอกันตามกฎหมาย ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน และต้องไม่ถูกเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมด้วยเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศ) หรือไม่ นั้น

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า

- การที่ ป.พ.พ.บรรพ ๕ ว่าด้วยครอบครัว บัญญัติให้ชายและหญิงเท่านั้นที่มีสิทธิสมรสกันตามกฎหมาย แม้จะดูเหมือนเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล แต่เป็นกฎหมายที่มีเนื้อหาสาระสอดคล้องกับธรรมชาติและเป็นไปตามขนบธรรมเนียมและจารีตประเพณีในสังคมไทย

- ป.พ.พ.บรรพ ๕ ว่าด้วยครอบครัว นอกจากกำหนดให้ชายและหญิงเท่านั้นที่จะสมรสกันได้ตามกฎหมายแล้ว ยังมีบทบัญญัติอื่นๆที่ดูเหมือนเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล เช่น การกำหนดให้ชายหญิงที่จะหมั้นหรือสมรสกันต้องมีอายุไม่ต่ำกว่าสิบเจ็ดปีบริบูรณ์ตามมาตรา ๑๔๓๕ และมาตรา ๑๔๔๘ ทรัพย์สินของหมั้นและสินสอดจะไม่ได้แต่เฉพาะชายหมั้นหญิงตามมาตรา ๑๔๓๗ การห้ามชายหญิงที่เป็น

26

ญาติสืบสายโลหิตสมรสกันตามมาตรา ๑๔๕๐ การห้ามจดทะเบียนสมรสซ้อนตามมาตรา ๑๔๕๒ และการห้ามหญิงหม้ายสมรสใหม่ภายในสามร้อยสิบวันตามมาตรา ๑๔๕๓ แท้จริงแล้ว บทบัญญัติดังกล่าวมิใช่เป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคล แต่เป็นการบัญญัติขึ้นโดยมีพื้นฐานบนหลักเหตุและผลทั้งสิ้น เช่น การห้ามบุคคลที่มีอายุไม่ต่ำกว่าสิบเจ็ดปีบริบูรณ์หมั้นหรือสมรสกันเป็นความเหมาะสมของสภาพร่างกายตามธรรมชาติ ของหมั้นเป็นไปตามขนบธรรมเนียมและจารีตประเพณี การห้ามชายหญิงที่เป็นญาติสืบสายโลหิตสมรสกัน นอกจากเป็นไปตามขนบธรรมเนียมและจารีตประเพณีแล้ว ยังอาจมีผลให้เกิดเด็กที่ไม่สมบูรณ์ การห้ามหญิงหม้ายสมรสภายในสามร้อยสิบวัน เพราะเป็นระยะเวลาที่อาจตั้งครรภ์กับสามีคนก่อนได้

- รัฐธรรมนูญและกฎหมายปัจจุบันมิได้ห้ามบุคคลเพศเดียวกันใช้ชีวิตคู่ร่วมกันและมีเพศสัมพันธ์กัน มิได้ห้ามการจัดพิธีแต่งงาน มิได้ห้ามการทำประกันชีวิต ระบุให้คู่ชีวิตเป็นผู้ได้รับประโยชน์ มิได้ห้ามทำพินัยกรรมยกทรัพย์สินมรดกให้คู่ชีวิต และทรัพย์สินที่ทำมาหาได้ร่วมกันก็ได้ห้ามมิให้เป็นกรรมสิทธิ์รวม

27

- สำหรับข้ออ้างของผู้ร้องทั้งสองที่ว่า ไม่ได้รับสิทธิในฐานะคู่สมรส เช่น การให้ความยินยอมในการรักษาพยาบาล การได้รับสวัสดิการของคู่สมรส การได้รับประโยชน์จากกรรมธรรม์หรือสิทธิการเรียกค่าสินไหมทดแทนจากการละเมิด หรือสิทธิในฐานะทายาทโดยธรรมนั้น เห็นว่า สิทธิดังกล่าวมิได้เกิดจากสถานภาพการสมรสโดยตรง แต่เป็นสิทธิที่เกิดขึ้นตามที่กฎหมายบัญญัติ ปัญหาดังกล่าวจึงสามารถแก้ไขได้โดยบทบัญญัติของกฎหมายเฉพาะ ดังเช่นที่มีการยกอ้าง พ.ร.บ.คู่ชีวิต พ.ศ. ... เพื่อให้สิทธิกับบุคคลเพศเดียวกันที่จะใช้ชีวิตร่วมกันให้มีสิทธิต่างๆ

ป.พ.พ.มาตรา ๑๔๔๘ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม

โดยมีข้อเสนอแนะว่า รัฐสภา คณะรัฐมนตรี และหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องสมควรพิจารณาดำเนินการตรากฎหมายเพื่อรองรับสิทธิและหน้าที่ของบุคคลผู้มีความหลากหลายทางเพศอย่างเหมาะสมต่อไป

28

**คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๒/๒๕๖๕** พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องจำเลยต่อศาลจังหวัดกาญจนบุรี ความว่า พนักงานสอบสวน สภอ.เมืองกาญจนบุรี มีคำสั่งให้จำเลยพิมพ์ลายนิ้วมือเพื่อใช้ตรวจสอบประวัติอาชญากรรมและนำมาประกอบสำนวนการสอบสวนในคดีอาญาซึ่งจำเลยถูกดำเนินคดีในข้อหาร่วมกันเข้าไปในอสังหาริมทรัพย์ของผู้อื่น เพื่อเข้าถือครองอสังหาริมทรัพย์นั้นทั้งหมดหรือบางส่วน ฯลฯ อันเป็นการสั่งการตามอำนาจหน้าที่ของพนักงานสอบสวนตามป.วิ.อ.มาตรา ๑๓๒ (๑) จำเลยทราบคำสั่งแล้วไม่ปฏิบัติตามคำสั่งนั้นโดยไม่มีเหตุหรือข้อแก้ตัวอันสมควร ขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ วรรคหนึ่ง

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า ผู้ใดทราบคำสั่งของเจ้าพนักงานซึ่งสั่งการตามอำนาจที่มีกฎหมายให้ไว้ ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งนั้นโดยไม่มีเหตุหรือข้อแก้ตัวอันสมควร ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบวัน หรือปรับไม่เกินห้าร้อยบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

**จำเลยให้การปฏิเสธ**

29

ระหว่างการพิจารณาคดี จำเลยยื่นคำโต้แย้งว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ วรรคหนึ่ง มีลักษณะเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพในร่างกายของบุคคล และตราบใดที่ศาลยังไม่มีคำพิพากษาว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดย่อมถือว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ สิทธิดังกล่าวย่อมได้รับความคุ้มครอง ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ วรรคหนึ่ง จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง (กฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไม่ได้) และมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง (บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตร่างกาย)

ศาลจังหวัดกาญจนบุรีส่งข้อโต้แย้งของจำเลยไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ วรรคหนึ่ง เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจังหวัดกาญจนบุรีจะต้องใช้บังคับแก่คดี เมื่อจำเลยโต้แย้งพร้อมเหตุผลว่าบทบัญญัตินี้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และยังไม่มีการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินี้ กรณีเป็นไปตามมาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง จึงมีคำสั่งรับไว้พิจารณาวินิจฉัย

30

ปัญหาว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ วรรคหนึ่ง จึงขัดหรือแย้งต่อ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง หรือไม่

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า

- ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติไว้เพื่อประโยชน์ในการ วางระเบียบกฎเกณฑ์ของการอยู่ร่วมกันในสังคม มุ่งประสงค์คุ้มครองส่วนรวมเพื่อให้ทุกคนอยู่ ร่วมกันในสังคมได้อย่างสงบสุข เป็นบทกฎหมายทั่วไปในการกำหนดความผิดและโทษสำหรับ ผู้ที่ฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าพนักงานโดยไม่มีเหตุหรือข้อแก้ตัวอันสมควร **ที่จะทำให้การบังคับใช้ กฎหมายบรรลุวัตถุประสงค์ได้**

- สำหรับบทกำหนดโทษเป็นเพียงการกำหนดอัตราขั้นสูงโดย**ไม่ได้กำหนดอัตราโทษ ขั้นต่ำ**เอาไว้ ศาลย่อมสามารถใช้ดุลพินิจสั่งลงโทษน้อยกว่าอัตราโทษขั้นสูงตามที่กฎหมาย กำหนดไว้เพียงใดก็ได้ เพื่อให้สอดคล้องกับความจำเป็นและความเหมาะสมเป็นกรณีๆไป

- อัตราโทษจำคุกไม่เกินสิบวัน หรือปรับไม่เกินห้าร้อยบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เห็น **ว่าเป็นอัตราโทษที่เหมาะสมได้สัดส่วนกับความผิด** ตามหลักความได้สัดส่วนหรือความ พอสมควรแก่เหตุ

31

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ วรรคหนึ่ง จึงมิได้เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิ หรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ไม่กระทบศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ใช้บังคับเป็นการทั่วไปแก่ผู้ต้องหาทุกคนโดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคล หนึ่งเป็นการเจาะจง จึงเป็นบทบัญญัติจำกัดสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายที่ไม่ขัดหรือ แย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง

32



แนวคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ :  
กรณีไม่เป็นประเด็นข้อพิพาทในคดี  
และไม่รับวินิจฉัย

33

**คำสั่งศาลรธน.ที่ ๖๒/๒๕๖๓** เป็นกรณีพนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องจำเลย ทั้งสามต่อศาลจังหวัดกันทรลักษณ์ ในความผิดฐานร่วมกันเอาไปเสีย ทำให้เสียหาย ทำลาย ทำให้เสื่อมค่า ทำให้ไร้ประโยชน์ ย้าย ซ่อนเร้น หรือโอนไปให้แก่ผู้อื่นซึ่ง ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันโดยทุจริตเป็นเหตุให้ผู้รับหลักประกันไม่อาจบังคับ หลักประกันทั้งหมดหรือบางส่วน ตามพ.ร.บ.หลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๘๖ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘๓ และมาตรา ๙๑ เนื่องจากจำเลยทั้ง สามร่วมกันนำข่าวสารหรือข่าวเปลือกในคลังสินค้าที่จำเลยทั้งสามใช้เป็นหลักประกัน ในการทำสัญญาทางธุรกิจกับบริษัทธนาคารกรุงไทย จำกัด (มหาชน) ผู้เสียหาย ออกไป ทำให้สัดส่วนคงเหลือน้อยกว่าร้อยละ ๑๔๓ ของภาระหนี้ที่จำเลยทั้งสามคง ค้างผู้เสียหายในขณะนั้น เป็นเหตุให้ผู้เสียหายซึ่งเป็นผู้รับหลักประกันไม่อาจบังคับ หลักประกันเข้ากับจำเลยทั้งสามทั้งหมดหรือแต่บางส่วน เป็นการฝ่าฝืนต่อกฎหมาย

34

จำเลยทั้งสามให้การปฏิเสธ และยื่นคำโต้แย้งต่อศาลจังหวัดกันทรลักษณ์ ขอให้ส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ เพื่อวินิจฉัยว่า พ.ร.บ.หลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๑๖ มาตรา ๑๗ และมาตรา ๒๐ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๒๖ โดยโต้แย้งว่า บทบัญญัติดังกล่าวกำหนดให้เพียงผู้รับหลักประกันเท่านั้นมีอำนาจในการยื่นขอจดทะเบียน แก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือยกเลิกทางทะเบียนกับเจ้าหน้าที่ผู้มีหน้าที่ดำเนินการทางทะเบียน เป็นการละเมิดสิทธิเสรีภาพและความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญ และขอให้ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัย

ศาลจังหวัดกันทรลักษณ์ให้โจทก์และโจทก์ร่วมยื่นคำคัดค้าน แล้วมีคำสั่งให้ส่งคำโต้แย้งพร้อมเอกสารที่เกี่ยวข้องไปยังศาลรัฐธรรมนูญ

**ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า** ข้อเท็จจริงตามหนังสือส่งคำโต้แย้งและเอกสารประกอบเป็นกรณีจำเลยทั้งสามโต้แย้งพ.ร.บ. หลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๑๖ มาตรา ๑๗ และมาตรา ๒๐ ว่า บทบัญญัติดังกล่าวกำหนดให้ผู้รับ

35

หลักประกันเป็นผู้ดำเนินการทางทะเบียนกับเจ้าหน้าที่ทางทะเบียน มีผลให้จำเลยทั้งสามซึ่งเป็นผู้ให้หลักประกันไม่สามารถยื่นขอจดทะเบียนแก้ไขรายการจดทะเบียนหรือยกเลิกการจดทะเบียนสัญญาหลักประกันทางธุรกิจได้ ซึ่งเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับ **เกี่ยวกับการดำเนินการทางทะเบียนที่คู่สัญญาสามารถยกขึ้นโต้แย้งในข้อพิพาททางแพ่ง** แต่คำฟ้องในคดีนี้ พนักงานอัยการยื่นฟ้องคดีอาญาต่อศาลจังหวัดกันทรลักษณ์ ขอให้พิจารณาเกี่ยวกับการกระทำความผิดของจำเลยทั้งสามฐานความผิดร่วมกันนำข่าวสารหรือข่าวเปลือกออกจากคลังสินค้าหลายครั้งโดยไม่ได้รับความยินยอมซึ่งเป็น **ความผิดอาญาตามพ.ร.บ.หลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๘๖** กรณีคำโต้แย้งของจำเลยทั้งสามดังกล่าวไม่เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจังหวัดกันทรลักษณ์จะใช้บังคับแก่คดี ไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง ที่ศาลรัฐธรรมนูญจะรับวินิจฉัย

อาศัยเหตุผลดังกล่าว จึงมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัย และเมื่อมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัยแล้ว คำขออื่นย่อมตกไป.

36

**คำวินิจฉัยที่ ๖/๒๕๖๓** เป็นกรณีเทศบาลเมืองปทุมธานี ผู้ฟ้องคดี ยื่นฟ้องอธิบดีกรมเจ้าท่ากับพวก ต่อศาลปกครองกลาง ขอให้เพิกถอนคำสั่งไม่ อนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีปลูกสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ และคำสั่งให้รื้อถอนสิ่งปลูกสร้าง ในโครงการก่อสร้างถนนคอนกรีตเสริมเหล็กคร่อมคลอง (คลองใหญ่) และ โครงการปรับปรุงเปลี่ยนสภาพคลอง (คลองบางประกอก) เป็นผิวจราจร **และ** **โต้แย้งว่า** เมื่อรัฐธรรมนูญรับรองให้การจัดทำบริการสาธารณะเป็นหน้าที่และ อำนาจโดยเฉพาะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ แล้ว ผู้ฟ้องคดีเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใน รูปแบบเทศบาลเมือง มีหน้าที่และอำนาจดูแลและจัดทำบริการสาธารณะที่อยู่ ในพื้นที่ความรับผิดชอบ การจัดทำถนนคร่อมคลองทั้งสองจึงเป็นอำนาจของ ผู้ฟ้องคดีโดยตรง ไม่จำเป็นต้องได้รับอนุญาตจากกรมเจ้าท่าและกระทรวงคมนาคม พ.ร.บ.การเดินเรือในน่านน้ำไทย พ.ศ. ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ วรรคหนึ่ง ซึ่งมี โทษตามมาตรา ๑๑๘ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ โดยอ้างเหตุหลายประการ

37

ศาลปกครองกลางส่งข้อโต้แย้งของจำเลยไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย ตามมาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง

**ศาลรัฐธรรมนูญแล้วเห็นว่า** เป็นกรณีที่ศาลปกครองกลางส่งคำโต้แย้งของ ผู้ฟ้องคดีเพื่อให้อินิจฉัยว่า พ.ร.บ.การเดินเรือในน่านน้ำไทย พ.ศ. ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ และมาตรา ๑๑๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ หรือไม่ เมื่อพิจารณาบทบัญญัติ **มาตรา ๑๑๘** เป็นบทบัญญัติว่าด้วยการกำหนดโทษทางอาญา ต่อผู้กระทำการฝ่าฝืน มาตรา ๑๑๗ จึงมิใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลปกครองกลาง จะใช้บังคับแก่คดีนี้ ข้อเท็จจริงเป็นกรณีที่ศาลปกครองกลางจะใช้เฉพาะในส่วน พ.ร.บ. การเดินเรือในน่านน้ำไทย พ.ศ. ๒๔๕๖ **มาตรา ๑๑๗** บังคับแก่คดีนี้ เมื่อผู้ฟ้องคดีโต้แย้ง พร้อมด้วยเหตุผลว่าบทบัญญัติ มาตรา ๑๑๗ แห่งกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อ รัฐธรรมนูญ และยังมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินี้มา ก่อน กรณีจึงเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง จึงมีคำสั่งรับวินิจฉัยเฉพาะ ข้อโต้แย้งว่า **มาตรา ๑๑๗** ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐

38

**ส่วนปัญหาว่า** พ.ร.บ.การเดินเรือในน่านน้ำไทย พ.ศ. ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗  
ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ หรือไม่

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า การจัดทำบริการสาธารณะขององค์กรปกครอง  
ส่วนท้องถิ่นนอกจากจะต้องเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐  
วรรคหนึ่งแล้ว ยังต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๐  
วรรคสอง ด้วย การที่พ.ร.บ.การเดินเรือในน่านน้ำไทย พ.ศ. ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗  
บัญญัติให้การจัดทำถนนคร่อมคลองและการก่อสร้างทางน้ำลอดต้องได้รับอนุญาต  
จากกรมเจ้าท่าก่อนดำเนินการ เพื่อให้กรมเจ้าท่าพิจารณาถึงผลกระทบต่อการ  
คมนาคมและการใช้ประโยชน์ในน่านน้ำร่วมกันของประชาชน จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อ  
รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ วรรคหนึ่ง

**ข้อสังเกต:** คดีนี้ไม่มีประเด็นต้องวินิจฉัยว่า ต้องลงโทษจำเลยตามที่  
บัญญัติไว้ในพ.ร.บ.การเดินเรือในน่านน้ำไทย พ.ศ. ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๘ เพียงใด  
บทบัญญัติดังกล่าวจึงมิใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลปกครองกลางต้องใช้บังคับ  
แก่คดี ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง

39

แนวคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ  
กรณีเป็นกฎหมายวิธีพิจารณาความที่เกี่ยวข้องกับคดีนั้น  
และรับวินิจฉัย

40

**คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๑๕-๑๖/๒๕๖๔** เป็นกรณีผู้อำนวยการประจำศาลอาญา กล่าวหาผู้ถูกกล่าวหาทั้งสองต่อศาลอาญา ขอให้ลงโทษในความผิดฐานละเมิดอำนาจศาล ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๓๓ เนื่องจากผู้ถูกกล่าวหาทั้งสองประพฤติตนไม่เรียบร้อยในบริเวณศาลและกระทำการฝ่าฝืนข้อกำหนดของศาลอาญาว่าด้วยการรักษาความสงบเรียบร้อยในบริเวณศาลอาญา พ.ศ. ๒๕๖๔ ฉบับลงวันที่ ๑๗ มีนาคม ๒๕๖๔

ผู้ถูกกล่าวหาโต้แย้งว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๓๓ บัญญัติให้ศาลมีอำนาจสั่งลงโทษผู้กระทำความผิดฐานละเมิดอำนาจศาลโดยวิธีใดวิธีหนึ่ง หรือทั้งสองวิธี คือไล่ออกจากบริเวณศาล หรือให้ลงโทษจำคุก หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ โดยกำหนดโทษจำคุกไว้สูงสุดถึงหกเดือน เป็นบทบัญญัติที่ให้ดุลพินิจแก่ศาลสามารถลงโทษจำคุกสูงสุดถึงหกเดือนทันทีโดยปราศจากการใช้มาตรการอื่นๆ ก่อน ทั้งที่ยังมีมาตรการที่จำกัดสิทธิน้อยกว่า นอกจากนี้การกำหนดโทษจำคุกสูงสุดถึงหกเดือนเป็นการกำหนดโทษร้ายแรงและไม่สอดคล้องกับหลักความจำเป็น เพราะไม่ใช่มาตรการที่จำกัดสิทธิที่น้อยที่สุดเมื่อเปรียบเทียบกับ การกำหนดโทษในต่างประเทศที่มี

41

มาตรการจำกัดสิทธิของบุคคลที่น้อยกว่า แต่สามารถทำให้บรรลุวัตถุประสงค์ในการควบคุมการพิจารณาคดีให้เป็นไปด้วยความเรียบร้อย อีกทั้งตามพ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๖๔ กำหนดให้ศาลลงโทษจำคุกได้ไม่เกินหนึ่งเดือน การกำหนดโทษจำคุกสูงสุดถึงหกเดือนยังเป็นมาตรการที่ขัดต่อหลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ ทำให้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนต้องถูกจำกัดอย่างรุนแรงและสูญเสียไปมากกว่าประโยชน์สาธารณะที่ได้รับจากการทำให้การพิจารณาคดีเป็นไปโดยสงบเรียบร้อย ก่อให้เกิดต้นทุนทางสังคมที่รัฐต้องเสียไปในการดำเนินการเพื่อดูแลผู้ต้องขังโดยไม่จำเป็น เป็นบทบัญญัติที่ขัดต่อหลักความได้สัดส่วน เพิ่มภาระและจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ (กฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไม่ได้)

ศาลอาญาส่งข้อโต้แย้งของผู้กล่าวหาทั้งสองไปยังศาลรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง

42

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า บทบัญญัติที่ผู้ถูกกล่าวหาทั้งสองโต้แย้งเป็น บทบัญญัติที่ศาลอาญาจะใช้บังคับแก่คดี เมื่อผู้ถูกกล่าวหาโต้แย้งพร้อมเหตุผลว่าบทบัญญัติดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวข้องกับ บทบัญญัตินั้นมาก่อน กรณีเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง จึงมีคำสั่งไม่รับไว้พิจารณาวินิจฉัย

ส่วนปัญหาว่า ป.วิ.พ.มาตรา ๓๓ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ หรือไม่ นั้น

ป.วิ.พ. มาตรา ๓๓ บัญญัติว่า “ถ้าคู่ความฝ่ายใดหรือบุคคลใดกระทำความผิดฐานละเมิดอำนาจศาลใด ให้ศาลนั้นมีอำนาจสั่งลงโทษโดยวิธีใดวิธีหนึ่ง หรือทั้งสองวิธีดังจะกล่าวต่อไปนี้ คือ

(ก) ไล่ออกจากบริเวณศาล หรือ

(ข) ให้ลงโทษจำคุก หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ

การไล่ออกจากบริเวณศาลนั้นให้กระทำได้ชั่วระยะเวลาที่ศาลนั่งพิจารณาหรือภายในระยะเวลาใด ๆ ก็ได้ตามที่ศาลเห็นสมควร เมื่อจำเป็นจะเรียกให้ตำรวจช่วยจัดการก็ได้

ในกรณีกำหนดโทษจำคุกและปรับนั้นให้จำคุกได้ไม่เกินหกเดือนหรือปรับไม่เกินห้าร้อยบาท”

43

**รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖** บัญญัติว่า “การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุมเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย

กฎหมายตามวรรคหนึ่ง ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง”

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า ป.วิ.พ.มาตรา ๓๓ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ โดยให้เหตุผลในสาระสำคัญว่า

- ป.วิ.พ.มาตรา ๓๓ กำหนดให้ศาลมีอำนาจสั่งลงโทษผู้กระทำความผิดฐานละเมิดอำนาจศาลได้โดยวิธีใดวิธีหนึ่ง หรือทั้งสองวิธี คือ ไล่ออกจากบริเวณศาลหรือให้ลงโทษจำคุกหรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ เพื่อให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจเลือกใช้วิธีการที่กฎหมายกำหนดนั้นได้ตามความเหมาะสมแก่พฤติการณ์แห่งกรณีตามหลักความจำเป็น หากใช้บังคับให้ศาลต้องสั่งลงโทษผู้กระทำความผิดฐานละเมิดอำนาจศาลด้วยการจำคุกโดยทันทีแต่อย่างใด จึงเป็นมาตรการที่เหมาะสมและสอดคล้องกับหลักความจำเป็นแล้ว

44

- การกำหนดอัตราโทษฐานละเมิดอำนาจศาลในแต่ละประเทศย่อมมีความแตกต่างกันตามสภาพของสังคมและบุคคลในประเทศนั้นๆ โดยมีการกำหนดอัตราโทษทั้งที่น้อยกว่าและมากกว่าของไทย

- ศาลยุติธรรมไทยใช้กระบวนการพิจารณาที่คู่ความเผชิญหน้ากันในห้องพิจารณาลักษณะของคดี รวมถึงสภาพบังคับและความร้ายแรงของโทษ ทำให้มีโอกาสที่จะเกิดความไม่สงบเรียบร้อยในบริเวณศาล อันนำไปสู่การกระทำละเมิดอำนาจศาลได้มาก แตกต่างจากกรณีของศาลปกครองที่ใช้กระบวนการพิจารณาที่คู่ความมีโอกาสน้อยที่จะพบกันในศาล โดยศาลปกครองมีบทบาทในการแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐาน การที่ป.วิ.พ.มาตรา ๓๓ กำหนดโทษไว้สูงกว่าพ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ จึงเป็นไปอย่างสมเหตุสมผล

- แม้กฎหมายจะกำหนดให้ศาลสามารถสั่งลงโทษจำคุกได้ไม่เกินหกเดือนก็ตาม แต่ก็เป็นการกำหนดอัตราโทษขั้นสูงโดยไม่มีขั้นต่ำ ศาลสามารถใช้ดุลพินิจสั่งลงโทษน้อยกว่าอัตราโทษขั้นสูงที่กฎหมายกำหนดไว้เพียงใดก็ได้หรือไม่ลงโทษก็ได้ ทั้งนี้ตามความจำเป็นและความเหมาะสมแก่พฤติการณ์แห่งคดี

45

การที่ป.วิ.พ.มาตรา ๓๓ กำหนดให้ศาลมีอำนาจสั่งลงโทษผู้กระทำความผิดฐานละเมิดอำนาจศาลโดยวิธีใดวิธีหนึ่ง หรือทั้งสองวิธี และกำหนดโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน แม้เป็นบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอยู่บ้าง แต่ไม่เป็นการเพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ เป็นมาตรการที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพของผู้กระทำความผิดที่สอดคล้องกับหลักความจำเป็นและหลักความได้สัดส่วน พอเหมาะพอสมควรแก่กรณี ไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เป็นกฎหมายที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

ศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยว่า ป.วิ.พ.มาตรา ๓๓ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

46

**คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๑๖/๒๕๖๓** คดีนี้ นาย ส. เป็นโจทก์ฟ้องจำเลยทั้งสอง ต่อศาลแขวงพระนครใต้ กล่าวหาว่าร่วมกันปลอมเอกสารสิทธิและใช้เอกสารสิทธิปลอม ขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๖๕, ๒๖๘

ในวันนัดไต่สวนมูลฟ้อง โจทก์ไม่มาศาล ทนายโจทก์มาศาลและอ้างตนเอง เป็นพยานเข้าเบิกความต่อศาล ศาลมีคำสั่งประทับฟ้อง

จำเลยที่ ๒ โต้แย้งว่า การที่บทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๖/๓ มาตรา ๒๒๗ และมาตรา ๒๒๗/๑ ให้ศาลใช้ดุลพินิจวินิจฉัยชี้ังนำพยานหลักฐานทั้งปวงแล้วนำพยานบอกเล่ามาประกอบสำนวนคดีได้ ทำให้ในคดีนี้ศาลรับฟังทนายโจทก์ซึ่งเป็นพยานบอกเล่าแล้วมีคำสั่งประทับฟ้อง บทบัญญัติทั้งสามมาตราดังกล่าวจึงขัดหรือแย้งต่อหลักนิติธรรม หลักความเสมอภาคและเสรีภาพของบุคคล และหลักการต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาไม่มีความผิด ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง มาตรา ๔ และมาตรา ๒๙ วรรคสอง

47

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๖/๓ มาตรา ๒๒๗ และมาตรา ๒๒๗/๑ เป็นบทบัญญัติที่ศาลแขวงพระนครใต้จะใช้บังคับแก่คดี เมื่อจำเลยที่ ๒ โต้แย้งพร้อมด้วยเหตุผลว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินี้มาก่อน กรณีเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง จึงมีคำสั่งรับไว้พิจารณาวินิจฉัย

#### **ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า**

- ในการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญามีหลักการสำคัญว่าพยานหลักฐานทุกชนิดที่มีคุณสมบัติบ่งชี้ถึงข้อเท็จจริงในคดีย่อมรับฟังเป็นพยานหลักฐานในคดีนั้นได้

- พยานหลักฐานใดจะรับฟังได้เพียงใดขึ้นอยู่กับคุณค่าในเชิงพิสูจน์ข้อเท็จจริงของพยานหลักฐานชนิดนั้น โดยศาลเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการพิสูจน์ความจริงและมีอำนาจใช้ดุลพินิจในการแสวงหาข้อเท็จจริงให้ได้ใกล้เคียงความจริงมากที่สุด

48



- การรับฟังพยานหลักฐานและ**บทคัดพยานในคดีอาญามีได้เคร่งครัด** ศาลสามารถรับฟังพยานหลักฐานใดๆ ก็ได้ที่สามารถพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของจำเลยในคดีอาญา เพียงแต่ต้องไม่ใช่พยานหลักฐานที่เกิดจากการจงใจ มีค้ำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง หรือโดยมิชอบประการอื่นเท่านั้น

- สำหรับพยานบอกเล่า แม้โดยสภาพจะมีข้อบกพร่อง น้ำหนักไม่มั่นคง และคุณค่าเชิงพิสูจน์ข้อเท็จจริงน้อย **มาตรา ๒๒๖/๓** จึงห้ามมิให้ศาลรับฟัง แต่ก็มีได้ห้ามอย่างเคร่งครัด ศาลมีดุลพินิจรับฟังพยานบอกเล่าได้ตามข้อยกเว้นใน**มาตรา ๒๒๖/๓ วรรคสอง** โดยยังให้สิทธิคู่ความฝ่ายที่เกี่ยวข้อง**ร้องคัดค้าน**การรับฟังพยานบอกเล่าได้

- อีกทั้งเพื่อเป็นการคุ้มครองจำเลยในคดีอาญามาตรา **๒๒๗/๑** จึงบัญญัติเน้นย้ำให้ศาลจะต้อง**รับฟังพยานบอกเล่าด้วยความระมัดระวัง** และ**มาตรา ๒๒๗** ที่บัญญัติไว้ว่าจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ ให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลย

ดังนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๖/๓ มาตรา ๒๒๗ และมาตรา ๒๒๗/๑ ที่วางหลักการรับฟังและชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานใน

49

คดีอาญาไว้อย่างชัดเจน เป็นไปในทิศทางเดียวกันเพื่อประโยชน์ในกระบวนการค้นหาความจริงในคดีอาญา จึงเป็นไปตามหลักนิติธรรม และใช้บังคับแก่คู่ความทุกฝ่ายอย่างเท่าเทียมกัน โดยให้ความคุ้มครองคู่ความในการต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่มิได้เป็นการเลือกปฏิบัติต่อบุคคล มิได้ละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล อีกทั้งมิได้เป็นบทบัญญัติที่มีลักษณะเป็นการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยมีความผิดก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลได้กระทำความผิด

ศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๖/๓ มาตรา ๒๒๗ และมาตรา ๒๒๗/๑ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง มาตรา ๔ และมาตรา ๒๙ วรรคสอง

**ข้อสังเกต** คดีนี้ ศาลมีคำสั่งประทับฟ้องเพราะรับฟังคำเบิกความของทนายโจทก์ ซึ่งเป็นเพียงพยานบอกเล่า จำเลยที่ ๒ จึงโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ให้ศาลมีดุลพินิจรับฟังพยานบอกเล่าได้ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

50

### แนวคำวินิจฉัย

#### กรณีไม่เป็นกฎหมายวิธีพิจารณาความที่เกี่ยวข้องกับคดีนั้น

❖ การโต้แย้งว่ากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับวิธีพิจารณาคดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ต้องโต้แย้งในขณะที่ยังคดีอยู่ระหว่างการพิจารณาในชั้นตอนนั้นด้วย **หากคดียังไม่ถึงชั้นตอนนั้น ยังโต้แย้งไม่ได้** เช่น

- คดีอยู่ระหว่างพิจารณาของศาลชั้นต้น จะโต้แย้งว่ากฎหมายเกี่ยวกับ **การอุทธรณ์คดีรัฐธรรมนูญ** ไม่ได้

คำสั่งศาลรธน.ที่ ๑๓/๒๕๕๔ เป็นกรณีพนักงานอัยการจังหวัดนนทบุรีเป็นโจทก์ฟ้องว่า จำเลยทั้งสองกระทำความผิดฐานมีเมทแอมเฟตามีนไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายโดยฝ่าฝืนต่อกฎหมาย

51

ระหว่างการพิจารณาของศาลจังหวัดนนทบุรี จำเลยทั้งสองยื่นคำร้องว่า พ.ร.บ. วิธีพิจารณาคดีอาญาเสพติด พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๑๘ และมาตรา ๑๙ (ที่ให้คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลอุทธรณ์โดยเฉพาะการกระทำซึ่งเป็นความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้เป็นที่สุด เว้นแต่จะได้รับการอนุญาตให้รับฎีกาไว้วินิจฉัย) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

**ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า** พ.ร.บ.วิธีพิจารณาคดีอาญาเสพติด พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๑๘ และมาตรา ๑๙ เป็นบทบัญญัติที่ใช้บังคับในกรณีที่มีการอุทธรณ์และฎีกาคำพิพากษาหรือคำสั่งต่อไปหลังจากที่ศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาแล้ว จึงมิใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจังหวัดนนทบุรีซึ่งเป็นศาลชั้นต้นจะนำมาใช้บังคับแก่คดี ไม่ต้องด้วยเงื่อนไขและหลักเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญ (ฉบับปี ๒๕๕๐) มาตรา ๒๑๑ วรรคหนึ่ง กรณีไม่เป็นประโยชน์ที่จะพิจารณาวินิจฉัยต่อไป สมควรจำหน่ายคำร้องตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยการพิจารณาและมีคำวินิจฉัย พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๒๓ วรรคหนึ่ง จึงมีคำสั่งให้จำหน่ายคำร้อง

52

- คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลชั้นต้น ขอให้ส่งไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า บทบัญญัติว่าด้วยการบังคับคดีชั่วคราวรัฐธรรมนูญไม่ได้

คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๓๔/๒๕๕๘ เป็นกรณีบริษัทเงินทุนฟ้องเรียกเงินคืนจากลูกหนี้ ขณะที่คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลชั้นต้น จำเลยยื่นคำร้องขอให้ศาลชั้นต้นส่งเรื่องไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า ป.วิ.พ. มาตรา ๒๗๑ ถึง ๒๙๐ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ และมาตรา ๓๐ หรือไม่

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า ป.วิ.พ.มาตรา ๒๗๑ ถึง ๒๙๐ เป็นบทบัญญัติที่อยู่ในหมวดว่าด้วยการบังคับคดี จะใช้บังคับหลังจากศาลได้มีคำพิพากษาแล้ว และต่อเมื่อผู้ร้องตกเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษาหรือเป็นผู้แพคดีและไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษา กรณีตามคำร้อง คดีของโจทก์และผู้ร้องยังอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลชั้นต้น ศาลชั้นต้นยังไม่ได้มีคำพิพากษาให้โจทก์หรือผู้ร้องเป็นฝ่ายชนะคดี จึงไม่มีกรณีที่จะต้องมีการบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งเกิดขึ้น ป.วิ.พ. มาตรา ๒๗๑ ถึง ๒๙๐ จึงไม่ใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จะใช้บังคับแก่คดีตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง

53

- กรณีศาลชั้นต้นตัดสินแล้ว ยังไม่ได้ยื่นอุทธรณ์ จะขอให้ส่งข้อโต้แย้งว่า กฎหมายวิธีพิจารณาคดีที่ใช้ในชั้นพิจารณาของศาลชั้นต้นขัดรัฐธรรมนูญไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยไม่ได้ (ต้องยื่นอุทธรณ์ก่อนเพื่อให้มีกรณีที่ศาลจะใช้กฎหมายนั้นบังคับแก่คดี)

คำสั่งศาลรธน.ที่ ๕/๒๕๕๔ เป็นกรณีโจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ และมาตรา ๒๐๐ วรรคสอง ศาลชั้นต้นพิจารณาแล้วพิพากษายกฟ้อง

ต่อมาโจทก์ยื่นคำร้องขอให้ศาลที่พิจารณาคดีส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยว่า ป.วิ.อ. มาตรา ๑๒๑ และมาตรา ๑๔๓ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง มาตรา ๔ มาตรา ๔๐ (๑) (๓) และมาตรา ๘๑ (๑) ถึง (๔) โดยที่ยังไม่ได้ยื่นอุทธรณ์

54

**ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า** เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า ศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาคดีนี้ไปแล้ว และแม้ศาลชั้นต้นจะยังมีคำสั่งรับอุทธรณ์ก็ตาม แต่บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ผู้ร้องโต้แย้งก็ไม่เกี่ยวกับการพิจารณารับหรือไม่รับอุทธรณ์แต่อย่างใด จึงไม่มีกรณีที่ศาลชั้นต้นจะนำบทบัญญัติแห่งป.วิ.อ. มาตรา ๑๒๑ และมาตรา ๑๔๓ มาใช้บังคับแก่คดีนี้อีก กรณีจึงไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ของรัฐธรรมนูญ (ฉบับปี ๒๕๕๐) มาตรา ๒๑๑ วรรคหนึ่ง ประกอบข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาและการทำคำวินิจฉัยพ.ศ. ๒๕๕๐ ข้อ ๑๗ (๑๓) จึงมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัย

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่น่าสนใจในประเด็นนี้ยังมีเช่น คำวินิจฉัยที่ ๓/๒๕๔๔, ๑๑/๒๕๔๔ ๒๘/๒๕๔๖, ๔๑/๒๕๔๗, ๕/๒๕๕๑, ๑๑/๒๕๕๑, ๒/๒๕๕๒, ๖-๗/๒๕๕๒, ๑๐/๒๕๕๒ เป็นต้น

55

- **ขอหรือฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่** คดีอยู่ระหว่างการไต่สวนของศาลชั้นต้น จะขอให้ศาลชั้นต้นส่งข้อโต้แย้งว่า กฎหมายที่ศาลอุทธรณ์จะต้องใช้ในการวินิจฉัยคดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญไม่ได้

**คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๑๐/๒๕๕๐** คดีนี้ศาลฎีกามีคำพิพากษายืนตามศาลล่างทั้งสองให้ลงโทษจำคุกจำเลย แต่โทษจำคุกให้รอการลงโทษไว้ และให้ปรับจำเลยเป็นเงินจำนวนหนึ่ง

ต่อมาจำเลยยื่นคำร้องขอให้หรือฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ต่อศาลชั้นต้นและยื่นคำร้องขอให้ศาลชั้นต้นส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณา วินิจฉัยว่า พ.ร.บ.หรือฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ พ.ศ. ๒๕๒๖ มาตรา ๑๐ (ที่ให้คำพิพากษาศาลอุทธรณ์เป็นที่สุด) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (ฉบับปี ๒๕๕๐) มาตรา ๖ และมาตรา ๒๔๗ ศาลชั้นต้นส่งข้อโต้แย้งดังกล่าวไปยังศาลรัฐธรรมนูญ

56

**ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า** กระบวนการรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ ศาลชั้นต้นมีหน้าที่ไต่สวนว่าคดีนั้นมีมูลพอที่จะรื้อฟื้นคดีขึ้นมาพิจารณาใหม่หรือไม่ แล้วส่งสำนวนพร้อมทำความเข้าใจส่งให้ศาลอุทธรณ์พิจารณาถึงการสั่งคำร้องดังกล่าวจึงเป็นอำนาจของศาลอุทธรณ์

ผู้ร้องยื่นคำร้องนี้ขณะที่คดีอยู่ระหว่างการไต่สวนของศาลชั้นต้น แต่การส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ (เดิม) จะต้องเป็นการโต้แย้งเกี่ยวกับบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลนั้นจะใช้บังคับแก่คดีที่กำลังพิจารณาอยู่เท่านั้น เมื่อบทบัญญัติมาตรา ๑๐ และมาตรา ๑๘ แห่งพระราชบัญญัติการรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ พ.ศ. ๒๕๒๖ **จะใช้บังคับแก่คดีในศาลอุทธรณ์** (ศาลอุทธรณ์ภาค ๙) **มิใช่ศาลชั้นต้น** กรณีจึงไม่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ศาลรัฐธรรมนูญไม่รับวินิจฉัย

57

- คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลสูง จะขอให้ศาลชั้นต้นส่งข้อโต้แย้งไปศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้ ต้องให้ศาลสูงเป็นผู้ส่ง

**คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ ๓๗/๒๕๖๑** คดีนี้จำเลยถูกฟ้องขอให้ลงโทษตาม พ.ร.บ.ศุลกากร พ.ศ. ๒๕๖๙ มาตรา ๒๗ มาตรา ๘๗ และมาตรา ๘๘ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘๓ และมาตรา ๙๑ พ.ร.บ.การนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๕๓ และมาตรา ๕๕ **ขณะที่คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลฎีกา** ศาลอาญาส่งข้อโต้แย้งของจำเลยที่ยื่นต่อศาลอาญาไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่โจทก์นำมาฟ้องจำเลยขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๗๗

**ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า** ศาลที่มีอำนาจส่งข้อโต้แย้งของคู่ความตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ ต้องเป็นศาลที่จะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่คู่ความโต้แย้งบังคับแก่คดี เมื่อปรากฏว่าคดีของจำเลยทั้งสี่นี้อยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลฎีกา ศาลอาญาจึงมิใช่ศาลที่จะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จำเลยทั้งสี่โต้แย้งบังคับแก่คดี กรณีจึงไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ ที่ศาลรัฐธรรมนูญจะรับพิจารณาวินิจฉัยได้

58

**คำสั่งศาลรธน.ที่ ๒๖/๒๕๖๒** เป็นกรณีศาลแพ่งส่งข้อโต้แย้งของผู้คัดค้านในคดีร่ำรวยผิดปกติ ที่ว่า พ.ร.บ.ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ม.๘๑ วรรคสอง (ผู้ถูกกล่าวหาไม่มีการพิสูจน์) ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ม.๔, ๕, ๒๕, ๒๖ และ ๒๗ ไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย

**ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า** ศาลที่จะมีอำนาจส่งข้อโต้แย้งของคุณต้องเป็นศาลที่จะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นบังคับแก่คดี กรณีตามคำร้องศาลแพ่งมีคำสั่งให้ทรัพย์สินของผู้คัดค้านตกเป็นของแผ่นดินไปแล้วและ**คดีอยู่ในระหว่างอุทธรณ์** บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ผู้คัดค้านโต้แย้งดังกล่าวจึงมิใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลแพ่งจะใช้บังคับแก่คดี กรณีจึงไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง ที่ศาลรัฐธรรมนูญจะรับพิจารณาวินิจฉัยได้

59

ปัญหาข้อสาม

คดีถึงที่สุดแล้วส่งไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้หรือไม่

**หลัก :** คดีที่ส่งไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามมาตรา ๒๑๒ ต้องอยู่ระหว่างพิจารณาของศาล คือยังไม่ถึงที่สุด

60

**คำสั่งศาลรธน.ที่ ๑๖/๒๕๖๑** คดีนี้ เป็นเรื่องที่จำเลย (นักโทษเด็ดขาด ข.) ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่า กระทำความผิดฐานมีเมฆาในครอบครองเพื่อจำหน่าย ตามพ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.๒๕๒๒ มาตรา ๑๕ วรรคสอง(เดิม), ๖๖ วรรคสอง (เดิม) จำคุกตลอดชีวิต

ขณะที่จำเลยต้องขังอยู่ในเรือนจำ พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มีผลใช้บังคับ กฎหมายฉบับนี้มีบทบัญญัติแก้ไขข้อสันนิษฐานตาม พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ ที่ว่า หากมีเมฆา ปริมาณตามที่กำหนด (เช่น ตั้งแต่ ๑๕ เม็ดขึ้นไป)ไว้ในครอบครอง **ถือว่า**มีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย เดิมข้อสันนิษฐานนี้เป็นข้อสันนิษฐานเด็ดขาด (สืบหากล้างไม่ได้) กฎหมายใหม่แก้ไขให้เป็นข้อสันนิษฐานไม่เด็ดขาด (สืบหากล้างได้) แต่มาตรา ๘ ของกฎหมายฉบับนี้ **บัญญัติว่า ไม่ให้ใช้บทบัญญัติที่แก้ไขใหม่กับคดีที่ศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาแล้ว** จำเลยจึงยื่นคำร้องต่อศาลจังหวัดลำปางขอให้ส่งเรื่องไปยังให้ศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยว่า พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. ๒๕๕๗ มาตรา ๔ และรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ หลายมาตรา

61

ศาลจังหวัดลำปางส่งคำร้องของจำเลยไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยตามมาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง

**ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า** คดีนี้ที่สุดแล้ว อีกทั้งไม่มีข้อเท็จจริงว่า นักโทษเด็ดขาด ข. ยื่นคำร้องอื่นใดอีก จึงเป็นกรณีที่ไม่มีความคืบหน้าในการพิจารณาของศาลจังหวัดลำปางในอันที่จะนำพ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘ มาใช้บังคับแก่คดีนี้ต่อไป จึงไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ ที่ศาลรัฐธรรมนูญจะรับวินิจฉัยได้ ทั้งนี้ ในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายตามคำร้องนี้ รัฐธรรมนูญยังได้บัญญัติให้สิทธิในการยื่นคำร้องโดยการใช้อิทธิทางผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา ๒๓๑ (๑) ไว้ อีกช่องทางหนึ่งแล้ว จึงมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้วินิจฉัย

หมายเหตุ : ไม่เข้ามาตรา ๒๑๒ เพราะขณะยื่นคำร้องขอให้ส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญ คดีของนักโทษเด็ดขาด ข. ไม่มีเรื่องอะไรที่ศาลจังหวัดลำปางต้องพิจารณาเลย

62

### มีคดีที่ข้อเท็จจริงใกล้เคียงกัน

**คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๖ ถึง ๗ /๒๕๖๑** เป็นเรื่องจำเลยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่า มีความผิดตามพ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ ขณะที่ต้องขังอยู่ในเรือนจำ มีพ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ แก้ไขข้อสันนิษฐานตามพ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ ที่ว่า หากมีเมทเกินปริมาณที่กำหนดไว้ในครอบครอง ถือว่ามีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย ซึ่งเดิมเป็นข้อสันนิษฐานเด็ดขาด (สืบหากล้างไม่ได้) กฎหมายใหม่แก้ไขให้เป็นข้อสันนิษฐานไม่เด็ดขาด (สืบหากล้างได้)

จำเลยยื่นคำร้องต่อศาลชั้นต้น ขอให้นำพ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ ที่แก้ไขใหม่มาบังคับแก่คดีของตน (ขอนำพยานมาสืบหากล้างข้อสันนิษฐาน) และยื่นคำร้องอีกฉบับหนึ่งขอให้ศาลชั้นต้นส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยว่า พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘ ของกฎหมายฉบับนี้ ไม่ให้ใช้บทบัญญัติที่แก้ไขใหม่กับคดีที่ศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาแล้ว ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. ๒๕๕๗ มาตรา ๔ และรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ หลายมาตรา

63

**ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า** ตามหนังสือส่งคำโต้แย้งของจำเลยทั้งสองมีประเด็นโต้แย้งว่า พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘ ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ(ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. ๒๕๕๗ มาตรา ๔ รัฐธรรมนูญฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๔ มาตรา ๕ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๒๗๙ วรรคสอง และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ.๑๙๖๖ ข้อ ๔ วรรคสอง ข้อ ๕ วรรคสอง ข้อ ๑๕ วรรคหนึ่ง ข้อ ๑๖ และข้อ ๒๖ หรือไม่ **ซึ่งศาลชั้นต้นจะใช้พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘ ในการสั่งคำร้อง** บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวจึงเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลชั้นต้นจะใช้บังคับแก่คดี และยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินี้มาก่อน กรณีจึงเป็นไปตามหลักเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ ประกอบ พ.ร.ป.ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๕๐ ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีคำสั่งรับไว้พิจารณาวินิจฉัย

64



**ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า** พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘ หมายความว่า เมื่อศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาแล้ว ก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ แม้คดีจะยังไม่ถึงที่สุด โดยอาจอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกา จำเลยก็ไม่อาจนำสืบพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์เจตนาของตนเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษว่า ตนเองไม่ได้มีเจตนาเพื่อจำหน่าย จึงถือเป็นการขัดหรือแย้งต่อสิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ วรรคสอง ที่ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าจำเลยไม่มีความผิด และก่อนมีคำพิพากษาถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิดจะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดไม่ได้ ดังนั้น การที่พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติมิให้นำบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เป็นคุณแก่จำเลยมาใช้บังคับแก่คดีที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกา ทั้งที่หลักพื้นฐานของการบริหารงานยุติธรรมทางอาญาที่ดีและเป็นธรรมของไทย จะต้องนำกฎหมายที่เป็นคุณมาใช้บังคับแก่จำเลยในคดีอาญาตราบเท่าที่ยังไม่มีคำพิพากษาถึงที่สุด บทบัญญัติ มาตรา ๘ ในส่วนนี้จึงเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อหลักนิติธรรมตามรัฐธรรมนูญ

65

**มาตรา ๓ วรรคสอง** และจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุตาม**มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง** ทั้งยังเป็นการปฏิบัติต่อจำเลยเสมือนว่าเป็นบุคคลที่ได้กระทำความผิดโดยที่ศาลยังไม่มีคำพิพากษาอันถึงที่สุด อันเป็นการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ **มาตรา ๒๙ วรรคสอง** ด้วย

สำหรับกรณี**คดีถึงที่สุดแล้ว** พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘ วรรคหนึ่ง ในส่วนที่มีให้นำบทบัญญัติ มาตรา ๑๕ วรรคสาม มาตรา ๑๗ วรรคสอง และ มาตรา ๒๖ วรรคสอง แห่งพ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ ไปใช้บังคับแก่คดีที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดไปแล้วก่อนวันที่พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ ใช้บังคับ เป็นไปเพื่อคุ้มครองกระบวนการพิจารณาและคำพิพากษาในคดีที่ถึงที่สุดไปแล้วโดยชอบด้วยกฎหมาย และเป็นไปตามหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งคำพิพากษาหรือลักษณะเด็ดขาดถึงที่สุดของคำวินิจฉัยขององค์กรตุลาการ มิได้เป็นการขัดหรือแย้งต่อ

66

หลักการพื้นฐานของระบบงานยุติธรรมทางอาญาหรือข้อสันนิษฐานที่ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาเป็นผู้บริสุทธิ์ (Presumption of Innocence) อันถือเป็นหลักสากลตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ วรรคสอง และมีได้เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลโดยปราศจากเหตุผลและความชอบธรรมตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ วรรคสาม แต่อย่างไรก็ดี อีกทั้งเป็นการดำเนินการตามความเหมาะสมซึ่งได้คำนึงถึงหลักความได้สัดส่วน เพื่อให้มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องโทษเด็ดขาดในคดีตามกฎหมายยาเสพติดให้โทษเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อการรักษาไว้ซึ่งประโยชน์สาธารณะและความสงบเรียบร้อยในสังคม อันเป็นการคุ้มครองประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อหลักนิติธรรม ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง และไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

67

**ศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยว่า** พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘ วรรคหนึ่ง เฉพาะในส่วนที่ห้ามมิให้นำ มาตรา ๑๕ วรรคสาม มาตรา ๑๗ วรรคสอง และ มาตรา ๒๖ วรรคสอง แห่งพ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๖๒ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ **มาใช้บังคับแก่คดีที่ยังไม่ถึงที่สุด** เป็นบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และ มาตรา ๒๙ วรรคสอง จึงเป็นอันใช้บังคับมิได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕

68

**ข้อยกเว้น :** คดีถึงที่สุดแล้ว แต่กรณีมีข้อพิพาทในชั้นบังคับคดี ส่งได้

**คำวินิจฉัยที่ ๓๔ ถึง ๕๓/๒๕๕๓** เป็นกรณีศาลชั้นต้นสั่งอายัดเงิน  
ค่าจ้างของลูกจ้างในคดีกู้ยืมเงิน เพื่อนำมาชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา  
จำเลยยื่นคำร้องต่อศาลชั้นต้นขอให้ส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยว่า  
ป.วิ.พ.มาตรา ๒๘๖ วรรคหนึ่ง (๓) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (ฉบับปี ๒๕๕๐)  
มาตรา ๑๐

**ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า** ตามป.วิ.พ.มาตรา ๑๔๘(๑) และมาตรา  
๓๐๒ แสดงว่า ในชั้นบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งยังมีการวินิจฉัยชี้ขาด  
ได้ ป.วิ.พ.มาตรา ๒๘๖ วรรคหนึ่ง (๓) จึงเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะ  
ใช้บังคับแก่คดี ตามรัฐธรรมนูญฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง และคดี  
นี้ไม่ว่าศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัยอย่างไร คำพิพากษาของศาลอันถึงที่สุด  
แล้วก็ได้ถูกกระทบกระเทือน เพราะจำเลยยังต้องชำระหนี้ตามคำพิพากษา คำ  
ร้องดังกล่าวจึงต้องด้วยมาตรา ๒๖๔

69

**หลักเกณฑ์ข้อ ๒ :**

เป็นข้อโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย  
ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ



**หากไม่ใช่ข้อโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย**

**ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ**

**ไม่ต้องด้วยองค์ประกอบของมาตรา ๒๑๒**

70

**ตัวอย่าง**  
**ข้อโต้แย้งที่มีใช้ข้อโต้แย้งว่า**  
**บทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ**

- ขอให้วินิจฉัยว่า การกระทำของบุคคล ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ
  - การคิดดอกเบี้ยของธนาคาร ขัดต่อรัฐธรรมนูญ (คำวินิจฉัยศาลรธน. ที่ ๙/๒๕๕๓)
  - การยื่นฟ้องคดีของพนักงานอัยการต่อศาลจังหวัดเชิง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (คำสั่งศาลรธน.ที่ ๓๙/๒๕๕๖)
  - การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่กรมที่ดินและกรมที่ดินเกี่ยวกับการขอออกน.ส. ๓ ก. ละเมิดสิทธิส่วนบุคคลในการสืบมรดกตามรัฐธรรมนูญ (คำสั่งศาลรธน.ที่ ๕๒/๒๕๕๖)

71

- การฟ้องคดีของโจทก์เป็นการทำร้ายศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของจำเลยขัดต่อรัฐธรรมนูญ (คำสั่งคำร้องศาลฎีกาที่ ๙๐๙/๒๕๕๑)
- การกระทำของพนักงานสอบสวนขัดรัฐธรรมนูญ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๕๐๒/๒๕๕๒)
- การที่จำเลยไม่ปฏิบัติตามระเบียบว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการสอบสวนของจำเลยเองเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ (คำสั่งคำร้องศาลฎีกาที่ ๒๕๗๔/๒๕๕๔)
- แผนฟื้นฟูกิจการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (คำสั่งคำร้องศาลฎีกาที่ ๔๘๒๒/๒๕๕๕)

72

- ขอให้วินิจฉัยว่า คำสั่งหรือคำพิพากษาของศาล ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๘/๒๕๕๑ - คำสั่งของผู้พิพากษาศาลจังหวัดสตูล ที่สั่งให้ส่งสำเนาคำร้องให้แก่โจทก์เป็นคำสั่งที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๑๑/๒๕๕๑ - คำพิพากษาศาลฎีกา ๒ ฉบับ ผู้พิพากษาลงชื่อไม่ครบองค์คณะเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ

คำสั่งคำร้องศาลฎีกาที่ ๑๗๙๖/๒๕๕๒ - คำสั่งศาลให้รับของกลางตาม พ.ร.บ.ภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ ขัดรัฐธรรมนูญ

คำสั่งคำร้องศาลฎีกาที่ ๑๔๕๒/๒๕๕๓ , คำสั่งศาลรธน.ที่ ๓๐/๒๕๕๓ - คำวินิจฉัยหรือคำสั่งของศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ขัดรัฐธรรมนูญ

73

- ขอให้วินิจฉัยว่า กฎหรือคำสั่งขัดต่อกฎหมายแม่บท เช่น ขอให้วินิจฉัยว่า กฎและคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยคณะก.ก.อ้อยและน้ำตาลทราย เป็นการออกเกินขอบเขตที่พ.ร.บ.อ้อยและน้ำตาลทรายฯให้อำนาจไว้ (คำวินิจฉัยที่ ๒๗/๒๕๕๔)

- ขอให้วินิจฉัยว่า กฎหมายขัดต่อกฎหมายระดับเดียวกัน เช่น ขอให้วินิจฉัยว่า พ.ร.บ.การธนาคารพาณิชย์ พ.ศ.๒๕๐๕ ม.๓๘ ตริ และพ.ร.ก. บริษัทบริหารสินทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๔๑ ม.๙ ขัดหรือแย้งต่อป.พ.พ.ม.๓๐๖ หรือไม่ (คำวินิจฉัยที่ ๓๘-๓๙/๒๕๕๓) ขอให้วินิจฉัยว่า พ.ร.บ.ผลิตภัณฑ์สมุนไพร พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๔(๑) ขัดหรือแย้งต่อพ.ร.บ.ยา พ.ศ. ๒๕๑๐ พ.ร.บ.วิชาชีพการแพทย์แผนไทย พ.ศ. ๒๕๕๖ และพ.ร.บ.คุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย พ.ศ.๒๕๔๒ (คำสั่งที่ ๖๔/๒๕๖๓)

- ขอให้วินิจฉัยว่า รัฐธรรมนูญมาตราหนึ่งขัดต่อรัฐธรรมนูญอีกมาตราหนึ่ง เช่น ขอให้วินิจฉัยว่า รัฐธรรมนูญฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๑๐๑(๓) ขัดหรือแย้งต่อ มาตรา ๑๒๒ หรือไม่ (คำสั่งที่ ๔๘/๒๕๕๖)

74

▪ **ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญแปลกฎหมายหรือวินิจฉัยคดี**

คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๘/๒๕๔๓ ขอให้พิจารณาวินิจฉัยว่า ผู้ร้องเป็นผู้บริโภคตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๗ หรือไม่

คำสั่งศาลรธน.ที่ ๓๒-๓๔/๒๕๔๗ ขอให้วินิจฉัยว่า คดีอยู่ในอำนาจศาลปกครองหรือศาลยุติธรรม

คำสั่งศาลรธน.ที่ ๑/๒๕๕๖ ขอให้วินิจฉัยว่า การกระทำของเจ้าพนักงานและหน่วยงานของรัฐขัดต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่

75

▪ ศาลฎีกาก็เคยมีคำวินิจฉัยว่า คำสั่งศาลล่างที่ไม่ส่งคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญแปลความข้อกฎหมายหรือวินิจฉัยคดีไปยังศาลรัฐธรรมนูญ ชอบแล้ว เช่น

- ขอให้วินิจฉัยว่า พนักงานสอบสวนจะสอบสวนได้หรือไม่ โจทก์มีอำนาจฟ้องหรือไม่ ศาลฎีกามีอำนาจรับวินิจฉัยหรือไม่ (คำสั่งคำร้องศาลฎีกาที่ ๕๑๑/๒๕๔๑)

- ขอให้มิคำสั่งให้ศาลอุทธรณ์ภาค ๓ รับคำร้องขอหรือฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ของจำเลย (คำสั่งคำร้องศาลฎีกาที่ ๑๑๑๑/๒๕๔๒)

- ขอให้วินิจฉัยปัญหาข้อกฎหมายที่ศาลฎีกาไม่ได้วินิจฉัย (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๔๑๔/๒๕๔๓)

- ขอให้วินิจฉัยว่า ศาลฎีกามีอำนาจพิจารณาคดีปกครองหรือไม่ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๙๓๑/๒๕๔๓)

- ขอให้วินิจฉัยว่า ศาลภาษีอากรกลางมีอำนาจพิจารณาคดีหรือไม่ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๑๓๔/๒๕๔๕)

76

- ขอให้วินิจฉัยว่า **กฎหมายตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามรัฐธรรมนูญ** ไม่ใช่ ข้อโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดรัฐธรรมนูญ

**การตรากฎหมาย** หมายถึง (๑) กระบวนการในการตรากฎหมาย และ (๒) รูปแบบของกฎหมาย

**กระบวนการในการตรากฎหมาย** หมายถึง กระบวนการในการเสนอและพิจารณากฎหมาย ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ เช่น ส.ส.จำนวนไม่น้อยกว่า ๒๐ คน มีสิทธิเสนอร่างพ.ร.บ. (ม.๑๓๓ ว.หนึ่ง (๒)) แต่ในกรณีที่เป็นร่างพ.ร.บ.เกี่ยวกับการเงินจะเสนอได้ต่อเมื่อมีคำรับรองของนายกรัฐมนตรี (ม.๑๓๓ ว.สอง) การเสนอร่างกฎหมายเข้าสภาฯ ต้องจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นจากผู้เกี่ยวข้องและวิเคราะห์ผลกระทบ (ม.๗๗) และต้องเสนอสภาผู้แทนฯก่อน เมื่อได้รับความเห็นชอบแล้ว ให้เสนอวุฒิสภา โดยการประชุมของทั้งสองสภา ต้องมีสมาชิกมาประชุมไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา จึงจะเป็นองค์ประชุม เว้นแต่การพิจารณากระทู้ (ม.๑๒๐ ว.หนึ่ง) เป็นต้น

77

**ส่วนรูปแบบของกฎหมาย** หมายถึง รูปแบบของกฎหมายที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ เช่น รัฐธรรมนูญฉบับปี ๒๕๔๐ และฉบับปี ๒๕๕๐ มีบทบัญญัติเกี่ยวกับรูปแบบของกฎหมายจำกัดสิทธิเสรีภาพในมาตรา ๒๙ วรรคสอง มีสาระสำคัญว่า การตราบทบัญญัติแห่งกฎหมายจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคล จะต้องระบุ**บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ**ที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

ส่วนในรัฐธรรมนูญฉบับปี ๒๕๖๐ มีบทบัญญัติเกี่ยวกับรูปแบบกฎหมายอยู่ใน**มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง** ที่บัญญัติว่า “การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย”

78

ดังนั้น ในการร่างกฎหมายจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคล ผู้ร่างจึงมักจะ  
ระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลไว้ใน**คำปรารภ**

**ตัวอย่างเช่น** พ.ร.บ.การรักษาความมั่นคงปลอดภัยไซเบอร์ พ.ศ. ๒๕๖๒  
มีถ้อยคำในคำปรารภว่า “ พระราชบัญญัตินี้มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับ  
การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งมาตรา ๒๖ ประกอบกับมาตรา ๒๘  
มาตรา ๓๒ มาตรา ๓๓ มาตรา ๓๔ มาตรา ๓๖ และมาตรา ๓๗ ของรัฐธรรมนูญ  
แห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่ง  
กฎหมาย

เหตุผลและความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตาม  
พระราชบัญญัตินี้ **ก็เพื่อ**ให้การรักษาความมั่นคงปลอดภัยไซเบอร์มีประสิทธิภาพ  
และเพื่อให้มีมาตรการป้องกัน รับมือ และลดความเสี่ยงจากภัยคุกคามทางไซ  
เบอร์อันกระทบต่อความมั่นคงของรัฐและความสงบเรียบร้อยภายในประเทศ ซึ่ง  
การตราพระราชบัญญัตินี้สอดคล้องกับเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๖ ของ  
รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยแล้ว”

79

ในกรณีคู่ความโต้แย้งว่า กฎหมายตราขึ้นโดยไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ไม่ว่าจะ  
เพราะ**กระบวนการในการตรา**ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เช่น ในการพิจารณาร่าง  
กฎหมายฉบับนั้น สภาผู้แทนฯ หรือวุฒิสภา มาประชุมไม่ครบองค์ประชุม ตามมาตรา  
๑๒๐ แต่สภาก็ยังพิจารณาร่างกฎหมายฉบับนั้นและลงมติกัน (**คำวินิจฉัยศาลรธน.  
ที่ ๘/๒๕๕๑**) หรือเพราะ**รูปแบบของกฎหมาย**ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เช่น ไม่ได้ระบุ  
เหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ ตามมาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง ศาล  
รัฐธรรมนูญจะวินิจฉัยว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง ให้ส่งเรื่องไปยังศาล  
รัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ส่วนข้อ  
โต้แย้งว่าการตรากฎหมายไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ต้องไปใช้ช่องทางตามที่บัญญัติไว้  
ในมาตรา ๑๔๘ คือต้องให้ส.ส. ส.ว. หรือสมาชิกทั้งสองสภารวมกันไม่น้อยกว่าหนึ่งใน  
สิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภา เข้าชื่อกันเสนอความเห็นต่อ  
ประธานสภาว่าร่างกฎหมายนั้น ตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามรัฐธรรมนูญ แล้วให้  
ประธานแห่งสภาส่งความเห็นนั้นไปยังศาลรัฐธรรมนูญ หรือหากนายกรัฐมนตรีเป็น  
ผู้มีความเห็นเช่นนั้น นายกรัฐมนตรีมีอำนาจส่งความเห็นไปยังศาลรัฐธรรมนูญได้  
เช่นกัน แต่การส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญจะต้องส่งก่อนนายกรัฐมนตรีนำร่าง  
กฎหมายนั้นขึ้นทูลเกล้าฯ เพื่อลงพระปรมาภิไธย

80



**ข้อสังเกต :**

หากนายกรัฐมนตรีนำร่างกฎหมายขึ้นทูลเกล้าฯ เพื่อทรงลงพระปรมาภิไธยแล้ว ประธานสภาฯ หรือนายกรัฐมนตรีจะเสนอข้อโต้แย้งว่ากฎหมายนั้นตราขึ้นไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญไปยังศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้ เพราะเมื่อทรงลงพระปรมาภิไธยแล้ว จะมีการนำร่างกฎหมายนั้นลงประกาศราชกิจจานุเบกษา เพื่อให้มีผลบังคับเป็นกฎหมายต่อไป

ส่วนเหตุผลที่รัฐธรรมนูญไม่ให้มีการโต้แย้งว่า กฎหมายนั้นตราขึ้นไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ภายหลังจากกฎหมายมีผลใช้บังคับแล้ว ก็เพื่อให้เป็นไปตามหลักความมั่นคงของกฎหมายนั่นเอง ดังนั้น ในกรณีที่ร่างกฎหมายมีผลใช้บังคับเป็นกฎหมายแล้ว จะโต้แย้งว่ากฎหมายนั้นตราขึ้นไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญอีกไม่ได้

81

**คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๙/๒๕๖๓** เป็นกรณีผู้ฟ้องคดีในศาลปกครองกลางขอให้ส่งเรื่องไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า พ.ร.บ.บำเหน็จบำนาญ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ (ให้บำนาญปกติจำกัดจำนวนไว้อย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้าย) เป็นการจำกัดสิทธิในการรับบำนาญของข้าราชการที่มีเวลาราชการมากกว่า ๕๐ ปี โดยเฉพาะเจาะจง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคสอง เพราะการประกาศใช้บังคับพ.ร.บ.ฉบับนี้ มิได้ระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิไว้

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า การยื่นคำร้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ มิได้ให้สิทธิโต้แย้งว่า กฎหมายตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญได้ ศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในประเด็นนี้

82

**คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๓๑ ถึง ๓๒/๒๕๖๓** เป็นกรณีจำเลยในคดีล้มละลายขอให้ศาลล้มละลายกลางส่งเรื่องไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าการตราพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๔๑ พ.ศ. ๒๕๕๐ มิใช่เรื่องรีบด่วนเพื่อรักษาความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศ แต่เป็นการกระทำเพื่อให้ได้เปรียบในทางเศรษฐกิจแก่ภาคเอกชน จึงเป็นการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๗๗ วรรคหนึ่ง

**ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า** เป็นการโต้แย้งเกี่ยวกับกระบวนการในการตรากฎหมาย ซึ่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔๘ กำหนดกระบวนการในการร้องหรือผู้มีสิทธิร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว การยื่นคำร้องตามมาตรา ๒๑๒ มิได้ให้สิทธิโต้แย้งว่ากระบวนการตรากฎหมายไม่ถูกต้องแต่อย่างไร จึงไม่จำต้องวินิจฉัยในส่วนนี้

83

**คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๖๔/๒๕๖๓** เป็นกรณีผู้ถูกร้องยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญว่าผู้ร้องเป็นผู้ประกอบวิชาชีพแพทย์แผนไทย ได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการที่อ.กรมการแพทย์แผนไทยฯ และคณะ ร่วมกันปกปิดผลการประชาพิจารณ์รับฟังความคิดเห็นเกี่ยวกับพ.ร.บ.ผลิตภัณฑ์สมุนไพร พ.ศ. ๒๕๖๒ ที่มีผู้คัดค้านเป็นจำนวนมาก ส่งผลให้การตรากฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ขอให้ส่งเรื่องไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย

**ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า** เป็นเรื่องที่ถูกร้องกล่าวอ้างว่า ผู้ถูกร้องปกปิดผลการประชาพิจารณ์รับฟังความคิดเห็นเกี่ยวกับพ.ร.บ.ผลิตภัณฑ์สมุนไพร พ.ศ. ๒๕๖๒ ที่มีผู้คัดค้านเป็นจำนวนมาก ซึ่งเป็นขั้นตอนในขั้นการร่างกฎหมาย เป็นการขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างกฎหมาย ซึ่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔๘ บัญญัติกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว โดยกำหนดให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของทั้งสองสภารวมกันมีจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภาเสนอความเห็นต่อ

84

ประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือประธานรัฐสภา แล้วแต่กรณี หรือนายกรัฐมนตรีเป็นผู้ส่งความเห็นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย เป็นกรณีที่ผู้ร้องไม่อาจใช้สิทธิยื่นคำร้องได้ตาม พ.ร.บ.ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๗ (๒) ซึ่งมาตรา ๔๖ วรรคสาม บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญส่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา ผู้ร้องจึงไม่อาจยื่นคำร้องดังกล่าว ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๓

#### ข้อสังเกต

กรณีนี้เป็นการยื่นตามช่องทางของมาตรา ๒๑๓ แต่แสดงให้เห็นว่า การโต้แย้งว่า ผู้เสนอกฎหมายปิดกั้นผลการประชาพิจารณ์รับฟังความคิดเห็น อันเป็นขั้นตอนในการร่างกฎหมาย ถือได้ว่าเป็นการโต้แย้งว่าการตรากฎหมายไม่ชอบด้วยบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ หากคู่ความในคดีขอให้ศาลที่พิจารณาคดีส่งข้อโต้แย้งทำนองเดียวกันนี้ไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามมาตรา ๒๑๒ ศาลรัฐธรรมนูญก็ต้องไม่รับวินิจฉัยเช่นกัน

85

**คำสั่งศาลธน.ที่ ๒/๒๕๖๔** เป็นกรณีผู้ฟ้องคดีในศาลปกครองกลาง ขอให้ศาลปกครองกลางส่งเรื่องไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า การตรา พ.ร.บ.ว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๓๔ ไม่ได้ระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิไว้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง

**ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า** เป็นการโต้แย้งเกี่ยวกับกระบวนการในการตรา พ.ร.บ.ว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔๘ กำหนดกระบวนการในการร้อง หรือผู้มีสิทธิร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว การยื่นคำร้องตามมาตรา ๒๑๒ มิได้ให้สิทธิโต้แย้งว่าการตรากฎหมายไม่ถูกต้องแต่อย่างไร จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในส่วนนี้

86

### หลักเกณฑ์ข้อ ๓

ยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ  
ในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น

- ดู [www.constitutionalcourt.or.th](http://www.constitutionalcourt.or.th)
- ตัวอย่างกรณีศาลรัฐธรรมนูญไม่รับวินิจฉัยเพราะเคยวินิจฉัยมาแล้ว เช่น คำวินิจฉัยที่ ๒๖-๒๗/๒๕๕๑, ๑/๒๕๕๓, ๕/๒๕๕๓
- กรณีคู่ความโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญฉบับก่อน (ฉบับปี ๒๕๕๐) หากรัฐธรรมนูญฉบับก่อนมาตราที่อ้างว่ากฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีไปขัดหรือแย้ง มีเนื้อหาสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ ศาลรัฐธรรมนูญจะรับวินิจฉัย โดยตั้งประเด็นวินิจฉัยว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ มาตราที่มีเนื้อหาสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญฉบับก่อน หรือไม่

87

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

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

88

ส่วนปัญหาว่า พ.ร.บ.ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๙๘/๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ หรือไม่ ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า

- พ.ร.บ.ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๙๘/๑ ไม่ได้เป็นบทบังคับให้ศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีต้องรับฟังข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเป็นยุติตามที่ปรากฏในรายงานและสำนวนคดีของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ศาลยังคงมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดพยานหลักฐานแห่งคดีตามป.วิ.อ.ม.๒๒๗ และ ม.๒๒๗/๑

- ส่วนโจทก์ก็ต้องมีภาระการพิสูจน์การกระทำและเจตนาของจำเลยให้ครบองค์ประกอบความผิดเช่นเดียวกับความผิดอาญาทั่วไป

- จำเลยยังคงมีสิทธิในการต่อสู้คดี เสนอพยานหลักฐาน รวมทั้งโต้แย้งและนำสืบหักล้างพยานหลักฐานของคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งได้

89

ปัญหาว่า บทบัญญัติดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง และวรรคห้า หรือไม่ นั้น

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า

- สถานะของเจ้าหน้าที่ของรัฐมีความแตกต่างจากบุคคลทั่วไป

- แม้การพิจารณาจะมีความแตกต่างไปจากวิธีพิจารณาคดีอาญาสำหรับบุคคลทั่วไปอยู่บ้าง แต่ก็มีผลบังคับต้องกระทำเพื่อปราบปรามการทุจริตในวงงานราชการที่เกี่ยวข้องกับประโยชน์ส่วนรวม

บทบัญญัติดังกล่าวจึงไม่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องสถานะของบุคคลซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐแต่อย่างใด จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ม.๒๗ วรรคหนึ่ง และวรรคห้า

90

### หลักเกณฑ์ข้อที่ ๔

ศาลมีอำนาจพิจารณาคดีต่อไปได้ แต่ให้รอการพิพากษาคดีไว้ก่อน

**เหตุผล :** เนื่องจากหากไม่รอการพิพากษาคดีไว้ก่อน แล้วต่อมาศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าบทบัญญัตินั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ก็จะต้องเพิกถอนคำพิพากษา เป็นการเสียเวลาแก่ทุกฝ่าย และในอดีตบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ส่งไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้ ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญน้อยมาก ส่วนที่ให้พิจารณาคดีต่อไปได้ โดยไม่ต้องรอการพิจารณาคดีไว้ก่อน ก็เนื่องจากเมื่อศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยแล้วส่งเรื่องกลับมา ศาลที่พิจารณาคดีจะได้มีคำพิพากษาได้ทันที ไม่ต้องเสียเวลาสืบพยานอีก

91

### หลักเกณฑ์ข้อ ๕

ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจไม่รับคำร้องที่ส่งไป

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคสอง บัญญัติว่า ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า คำโต้แย้งของคู่ความตามวรรคหนึ่ง ไม่เป็นสาระอันสมควรได้รับการวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับเรื่องดังกล่าวไว้พิจารณาก็ได้

กรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเคยไม่รับเรื่องไว้พิจารณา เช่น

- คำร้องไม่ได้ระบุว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายมาตราใด ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาตราใด และเพราะเหตุใด

ทั้งนี้ เนื่องจาก พ.ร.บ.ว่าด้วยวิธีพิจารณาศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๒ บัญญัติว่า คำร้องต้องทำเป็นหนังสือใช้ถ้อยคำสุภาพ มีรายการครบถ้วน ตามแบบที่กำหนดในข้อกำหนดของศาล ซึ่งอย่างน้อยต้องระบุ

(๑) ชื่อและที่อยู่ของผู้ร้อง

92

(๒) เรื่องหรือการกระทำทั้งหลายอันเป็นเหตุให้ต้องขอให้ศาลมีคำวินิจฉัย พร้อมทั้งข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ที่เกี่ยวข้อง

(๓) มาตราของรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเหตุในคำร้อง

(๔) คำขอที่ระบุความประสงค์จะให้ศาลดำเนินการอย่างไรพร้อมทั้ง เหตุผลสนับสนุนโดยชัดแจ้ง

และ**มาตรา ๔๓** บัญญัติว่า หนังสือขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยคดีตาม มาตรา ๔๑ วรรคสอง ให้ทำเป็นหนังสือราชการโดยอย่างน้อยต้องระบุรายละเอียด แห่งข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้อง ความประสงค์ที่จะให้ศาลดำเนินการ และมาตราของ รัฐธรรมนูญและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

93

**คำสั่งศาลรธน.ที่ ๑๗/๒๕๖๒** จำเลยขอให้ศาลที่พิจารณาคดีส่ง ข้อโต้แย้งว่า พ.ร.บ.ป่าไม้ พ.ศ. ๒๕๘๔ มาตราที่เกี่ยวข้องกับมาตรา ๗ และ ที่เกี่ยวกับคำฟ้องของโจทก์ในคดีอาญา ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕ และมาตรา ๓๗

**ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า** คำโต้แย้งของจำเลยมิได้ระบุเหตุผล และไม่มีข้อความชัดเจนพอที่จะทำให้เข้าใจได้ว่า มาตราที่เกี่ยวข้องกับ มาตรา ๗ และคำฟ้องของโจทก์ในคดีอาญา หมายถึงบทบัญญัติของ กฎหมายมาตราใด รวมทั้งไม่ได้บรรยายและไม่ได้ให้เหตุผลสนับสนุนว่า มาตราที่เกี่ยวข้องกับ มาตรา ๗ และคำฟ้องของโจทก์ในคดีอาญาดังกล่าว ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญอย่างไร คำโต้แย้งของจำเลยในส่วนนี้จึงไม่เป็นไป ตามหลักเกณฑ์ของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ ประกอบพ.ร.บ.ว่าด้วยวิธี พิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๓ ที่ศาลรัฐธรรมนูญจะ รับวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง

94

### กรณีอื่นๆ ที่ไม่รับวินิจฉัย

- กรณีโต้แย้งเชิงหลักการว่า กฎหมายขัดต่อหลักความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญโดยไม่ให้เหตุผลโดยชัดแจ้ง ศาลรัฐธรรมนูญก็ไม่รับวินิจฉัย (คำสั่งศาลรธน.ที่ ๓๑/๒๕๕๕, ๓๒/๒๕๕๕)
- กฎหมายที่อ้างว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับรัฐธรรมนูญ มาตราที่อ้างว่าขัด (คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๔๖/๒๕๕๕, ๑๖/๒๕๕๖, ๓๘-๓๙/๒๕๕๗, ๔- ๒๑/๒๕๕๔, คำสั่งที่ ๔๖/๒๕๕๒, ๑๕/๒๕๕๔)
- กฎหมายที่อ้างว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญเคยมีคำวินิจฉัยแล้ว (คำสั่งศาลรธน.ที่ ๒/๒๕๖๔)

95

### กรณีอื่นๆ ที่ไม่รับวินิจฉัย

- กฎหมายที่อ้างว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญถูกยกเลิกไปแล้ว โดยไม่มีกฎหมายใหม่คงหลักการเดิมตามประเด็นข้อโต้แย้ง (คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๑/๒๕๖๐, คำสั่งศาลรธน.ที่ ๑๗/๒๕๖๒, คำสั่งศาลรธน.ที่ ๒๐/๒๕๖๕)  
**คำสั่งศาลรธน.ที่ ๒๐/๒๕๖๕** เป็นกรณีผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลปกครองกลางส่งข้อโต้แย้งว่า ประกาศ ค.ส.ช. ฉบับที่ ๙๗/๒๕๕๗ เรื่อง การให้ความร่วมมือต่อการปฏิบัติงานของ ค.ส.ช. และการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารต่อสาธารณะ ลงวันที่ ๑๘ กรกฎาคม ๒๕๕๗ ประกาศ ค.ส.ช. ฉบับที่ ๑๐๓/๒๕๕๗ เรื่อง แก้ไขเพิ่มเติมประกาศ ค.ส.ช. ฉบับที่ ๙๗ ลงวันที่ ๒๑ กรกฎาคม ๒๕๕๗ และคำสั่งหัวหน้าคณะ ค.ส.ช. ที่ ๔๑/๒๕๕๙ เรื่องการกำกับดูแลการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารต่อสาธารณะ ลงวันที่ ๑๘ กรกฎาคม ๒๕๕๗ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

96



ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า ข้อเท็จจริงปรากฏว่า ประกาศ ค.ส.ช. ฉบับที่ ๙๗/๒๕๕๗ และประกาศ ค.ส.ช. ฉบับที่ ๑๐๓/๒๕๕๗ ถูกยกเลิกโดยคำสั่งหัวหน้าคณะ ค.ส.ช. ที่ ๙/๒๕๖๒ และไม่มีผลใช้บังคับ มีผลให้คำสั่งหัวหน้าคณะ ค.ส.ช. ที่ ๔๑/๒๕๕๙ ล้มผลบังคับไปด้วย กรณีไม่มีเหตุที่ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องพิจารณาวินิจฉัยคดีนี้ ตามพ.ร.บ.ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๕๑ จึงมีคำสั่งจำหน่ายคดี.

97

- ข้อยกเว้น กฎหมายที่อ้างว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญถูกยกเลิกไปแล้ว แต่มีกฎหมายใหม่คงหลักการเดิมตามประเด็นข้อโต้แย้ง ศาลรัฐธรรมนูญรับวินิจฉัยคำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๒/๒๕๖๔ คดีนี้ในระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองกลาง ผู้ฟ้องคดียื่นคำร้องขอให้ส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยว่า พ.ร.บ.ว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๓๔ (ที่บัญญัติว่าการร้องขอรับเงินที่วางไว้ตามมาตรา ๓๑ (เงินค่าทดแทนการเวนคืนที่หน่วยราชการนำไปฝากไว้ในบัญชีธนาคาร) ให้ร้องขอรับภายในสิบปี นับแต่วันที่วางเงิน ถ้าไม่ร้องขอภายในกำหนดเวลาเช่นนั้น ให้เงินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ (กฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้) หรือไม่

98

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

99

**ปัญหาว่า** พ.ร.บ.ว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๓๔ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง หรือไม่ ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า พ.ร.บ.ว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๓๔

- เป็นบทบัญญัติที่ยึดถือเพียงความสะดวกของรัฐแต่ฝ่ายเดียว โดยไม่คำนึงถึงสิทธิของบุคคลซึ่งเป็นเจ้าของอสังหาริมทรัพย์ที่ถูกเวนคืน และยังไม่คำนึงถึงกรณีที่เจ้าของอสังหาริมทรัพย์ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนอาจมีเหตุขัดข้องในการแสดงสิทธิของตนหรือมีกรณีที่ทำให้ไม่สามารถใช้สิทธิของตนได้ตามกำหนดระยะเวลาดังกล่าวได้

- ทั้งที่รัฐใช้อำนาจในการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์**อันกระทบต่อสาระสำคัญแห่งสิทธิในทรัพย์สิน**ของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้

- แม้การเวนคืนเป็นไปตามเงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๗ รับรองไว้ รัฐย่อมมีหน้าที่จ่ายเงินค่าทดแทนที่เป็นธรรมแก่เจ้าของอสังหาฯ ที่ถูกเวนคืน

100

ตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองและคุ้มครองไว้เพื่อชดเชยเยียวยาความเสียหาย  
ที่บุคคลได้รับจากการที่รัฐได้แทรกกรรมสิทธิ์ในอสังหาของบุคคลเหล่านั้นไป  
เพื่อใช้ประโยชน์สาธารณะ

- บทบัญญัติมาตรา ๓๔ เป็นการ**ริตรอนสิทธิของบุคคลผู้เป็นเจ้าของ  
อสังหาที่ถูกเวนคืนเพิ่มเติมไปอีก** มีผลเป็นว่ารัฐใช้อำนาจเวนคืนอสังหาโดย  
เจ้าของอสังหา ไม่ได้รับค่าตอบแทนที่เป็นธรรม ถือเป็นกรล่วงล้ำสาระสำคัญ  
แห่งสิทธิของบุคคลผู้เป็นเจ้าของอสังหา ที่ถูกเวนคืน และยังกระทบกระเทือน  
ต่อหลักการเรื่องสิทธิของบุคคลที่ต้องได้รับเงินค่าทดแทนจากการเวนคืนอสังหา  
ฯ จนถึงขั้นทำลายหลักประกันที่ว่าทรัพย์สินของประชาชนที่ถูกเวนคืนจะไม่ถูก  
นำไปใช้เป็นประโยชน์สาธารณะโดยปราศจากการจ่ายค่าทดแทนที่เป็นธรรม  
ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๗ วรรคสาม ไปโดยปริยาย จึงเป็นบทบัญญัติแห่ง  
กฎหมายที่เพิ่มภาระเกินความจำเป็นและจำกัดสิทธิของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ  
ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง

101

### กรณีอื่นๆ ที่ไม่รับวินิจฉัย

- โต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ**อันเป็น  
หลักการทั่วไป** ศาลรัฐธรรมนูญไม่รับวินิจฉัย

**คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๓๓/๒๕๖๓** จำเลยขอให้ศาลแรงงานภาค ๖  
ส่งข้อโต้แย้งว่า พ.ร.บ.คุ้มครองแรงงาน พ.ศ. ๒๕๔๑ มาตรา ๑๒๕ วรรคสาม  
(ในกรณีที่นายจ้างเป็นฝ่ายนำคดีขึ้นสู่ศาล ต้องนำเงินมาวางศาล) ชัดหรือแย้งต่อ  
รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๗ (๓)

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า รัฐธรรมนูญ **มาตรา๒๕๗ (๓)** เป็น  
บทบัญญัติ อยู่ใน**หมวด ๑๖ ว่าด้วยการปฏิรูปประเทศ** ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่  
กำหนดให้การปฏิรูปประเทศต้องดำเนินการบรรลุเป้าหมาย ให้สังคมมีความ  
สงบสุข เป็นธรรม และมีโอกาสอันทัดเทียมกันเพื่อขจัดความเหลื่อมล้ำ มี

102

ลักษณะเป็นบทบัญญัติอันเป็นหลักการทั่วไปของบทบัญญัติว่าด้วยการปฏิรูปของประเทศ มิได้เป็นบทบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในเรื่องใดเรื่องหนึ่งโดยเฉพาะและมีได้เป็นบทบัญญัติที่ให้สิทธิแก่บุคคลที่จะโต้แย้งหรือกล่าวอ้างว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาตรานี้ได้ จึงไม่มีกรณีที่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. ๒๕๔๑ มาตรา ๑๒๕ วรรคสาม จะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๗ (๒) ได้ คำโต้แย้งของโจทก์ดังกล่าวไม่เป็นประโยชน์ที่ศาลรัฐธรรมนูญจะรับวินิจฉัย ถือเป็นคำโต้แย้งที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคสอง

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา วินิจฉัย.

103

**คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๓๑ ถึง ๓๒/๒๕๖๓** เป็นกรณีจำเลยในคดีล้มละลายขอให้ศาลล้มละลายกลางส่งเรื่องไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า พ.ร.ก.บริษัทบริหารสินทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๔๑ มาตรา ๓, ๔, ๔/๑, ๖, ๗ และ ๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ มาตรา ๖๔ และ ๖๘ วรรคหนึ่ง

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า รัฐธรรมนูญ **มาตรา ๔** เป็นบทบัญญัติที่ วางหลักการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล หากได้มีข้อความใดที่วางหลักการคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพไว้เป็นการเฉพาะ จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในส่วนนี้

สำหรับรัฐธรรมนูญ **มาตรา ๖๔** และ**มาตรา ๖๘ วรรคหนึ่ง** เป็นบทบัญญัติ **ในหมวด ๖ ว่าด้วยแนวนโยบายแห่งรัฐ** มิใช่บทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลโดยตรง จึงไม่มีกรณีที่บทบัญญัติแห่งกฎหมายใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๔ และมาตรา ๖๘ วรรคหนึ่ง ได้

104

**คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๔/๒๕๖๓** ผู้ร้องกล่าวอ้างว่า ประมวลกฎหมาย  
อาญา มาตรา ๓๐๕ ไม่เท่าทันต่อสภาพการณ์และความก้าวหน้าทางเทคโนโลยี  
ทางการแพทย์ในปัจจุบันที่มุ่งเน้นการใช้ยาชุดการตั้งครุฑแทนการใช้หัตถการ  
ทางการแพทย์ จึงไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๗๗

ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๗๗ เป็นบทบัญญัติว่า  
**ด้วยแนวนโยบายแห่งรัฐ**ที่รัฐพึงใช้เป็นแนวทางในการตรากฎหมายขึ้นมาบังคับ  
ใช้เพียงเท่าที่จำเป็นและยกเลิกหรือปรับปรุงกฎหมายที่หมดความจำเป็นหรือไม่  
สอดคล้องกับสภาพการณ์ มิใช่หน้าที่ของรัฐอันเป็นบทบังคับให้รัฐต้องปฏิบัติ  
ตามอย่างเคร่งครัด แต่เป็นเพียงแนวนโยบายให้รัฐพึงใช้เป็นแนวทางในการ  
ดำเนินการตรากฎหมาย จึงไม่ใช่กรณีที่ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๕  
จะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

105

**คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๑๔/๒๕๖๔** เป็นกรณีโจทก์โต้แย้งว่า ประมวล  
กฎหมายอาญา มาตรา ๙๕ วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕  
มาตรา ๒๖ มาตรา และมาตรา ๖๘

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า **มาตรา ๕** เป็นบททั่วไปที่วางหลักความเป็น  
กฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญไว้ จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในส่วนนี้

106

**คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๑๘/๒๕๖๔** เป็นกรณีจำเลยโต้แย้งว่า พ.ร.บ.จัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง พ.ศ. ๒๕๙๙ มาตรา ๙ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕ มาตรา ๒๖ มาตรา ๕๓ และมาตรา ๖๘

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า **มาตรา ๕** เป็นบททั่วไปที่วางหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญไว้ มิได้มีข้อความที่เป็นการคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพไว้เป็นการเฉพาะ **มาตรา ๕๓** เป็นบทบัญญัติในหมวด ๕ หน้าที่ของรัฐ มีความมุ่งหมายให้เกิดการปฏิรูปกฎหมายให้มีผลใช้บังคับอย่างจริงจังและเข้มงวด จึงกำหนดให้เป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องดูแลให้หน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐและประชาชน ปฏิบัติตามกฎหมายอย่างเคร่งครัด เมื่อมีการปล่อยปละละเลย ประชาชนอาจฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ และ**มาตรา ๖๘** เป็นบทบัญญัติในหมวด ๖ แนวนโยบายแห่งรัฐ กำหนดเป็นนโยบายสำคัญของรัฐในการคุ้มครองสิทธิและความเสมอภาคในกระบวนการยุติธรรม มิใช่บทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลโดยตรง จึงไม่จำต้องวินิจฉัยในส่วนนี้.

107

**คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๒๑/๒๕๖๔** เป็นกรณีผู้ฟ้องคดียื่นอุทธรณ์คำสั่งไม่รับฟ้องของศาลปกครองเชียงใหม่ต่อศาลปกครองสูงสุดและโต้แย้งว่า กำหนดระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองภายใน ๑๕ วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งตามพ.ร.บ.วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๔๔ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๗ วรรคหนึ่งและวรรคสอง และมาตรา ๖๘

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า **มาตรา ๖๘** เป็นบทบัญญัติในหมวด ๖ **แนวนโยบายแห่งรัฐ** โดยมาตรา ๖๘ วรรคหนึ่ง กำหนดให้รัฐพึงจัดระบบการบริหารงานกระบวนการยุติธรรมทุกด้านให้มีประสิทธิภาพ เป็นธรรม และไม่เลือกปฏิบัติ และให้ประชาชนเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมโดยสะดวก รวดเร็ว และไม่เสียค่าใช้จ่ายสูงเกินสมควร เป็นบทบัญญัติที่กำหนดกรอบทิศทางของฝ่ายบริหารให้เป็นไปตามแนวนโยบายที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ มิใช่บทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลโดยตรง จึงไม่จำต้องวินิจฉัยในส่วนนี้.

108