



ปัญหาการกำหนดคำบังคับและการให้ ข้อเสนอแนะในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ¹

Problems on issuing the enforcement and Recommendations in Constitutional Court Ruling

ศราวุธ โปธรรม²

Sarawut Photaram²

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ²

Office of the Constitutional Court²

E-mail : sarawutphotaram@gmail.com

Received 17.01.2026 ➤ Revised 09.06.2026 ➤ Accepted 11.06.2026

บทคัดย่อ

บท ความนี้มุ่งศึกษาปัญหาการกำหนดคำบังคับและการให้ข้อเสนอแนะของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่เกิดจากบทบัญญัติของกฎหมายและการใช้และการตีความของศาลรัฐธรรมนูญ วิธีการ และข้อความคิดของการมีผลผูกพัน การกำหนดคำบังคับ และการให้ข้อเสนอแนะในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญภายใต้รัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ

ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 และข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 โดยศึกษาเปรียบเทียบข้อความคิดและวิธีการกำหนดคำบังคับ และการให้ข้อเสนอแนะในคำวินิจฉัยของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สาธารณรัฐออสเตรีย และสาธารณรัฐฝรั่งเศส เพื่อนำมาวิเคราะห์และศึกษาแนวทางการ

¹ บทความวิชาการนี้เป็นส่วนหนึ่งของวิทยานิพนธ์ เรื่อง “ปัญหาการกำหนดคำบังคับและการให้ข้อเสนอแนะในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ” หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชาเอกกฎหมายมหาชน คณะนิติศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ โดยผ่านการสอบป้องกันวิทยานิพนธ์ เมื่อวันที่ 3 กุมภาพันธ์ 2569 โดยได้รับทุนการศึกษาต่อภายในประเทศ ของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2565

² ศูนย์ราชการเฉลิมพระเกียรติ 80 พรรษา 5 ธันวาคม 2550 อาคารราชบุรีดิเรกฤทธิ์ เลขที่ 120 ถนนแจ้งวัฒนะ แขวงทุ่งสองห้อง เขตหลักสี่ กรุงเทพมหานคร

กำหนดคำบังคับและการให้ข้อเสนอแนะของ คำวินิจฉัยที่เหมาะสมและชัดเจน ซึ่งศึกษาค้นคว้า และรวบรวมข้อมูลจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 กฎหมายที่เกี่ยวข้อง บทความวิชาการ รายงานการศึกษาวิจัย ตำรากฎหมาย และสิ่งพิมพ์อิเล็กทรอนิกส์ ผลการศึกษาพบว่า การกำหนดคำบังคับและการให้ข้อเสนอแนะในคำวินิจฉัยมีปัญหา 3 ประการ คือ (1) ปัญหาการคุ้มครองสิทธิของประชาชนจากการกำหนดคำบังคับการสืบผลของกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญให้มีผลในอนาคต (2) ปัญหาการกำหนดคำบังคับให้มึเงื่อนไขให้คู่กรณีปฏิบัติตาม และ (3) ปัญหาสถานะของข้อเสนอแนะที่ปรากฏอยู่ในคำวินิจฉัย โดยบทความนี้เสนอแนะให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยการกำหนดคำบังคับการสืบผลของกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญให้มีผลในอนาคตต้องกำหนดเป็นประเด็นในการพิจารณาวินิจฉัยเพิ่มเติมจากเดิมที่กำหนดแต่เพียงว่าบทบัญญัติของกฎหมายขัดหรือแย้ง

ต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ และต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งหมดเท่าที่มีอยู่เห็นชอบให้มีการกำหนดคำบังคับไว้ในคำวินิจฉัย ส่วนการกำหนดคำบังคับแบบมีเงื่อนไขให้คู่กรณีปฏิบัติตาม ศาลรัฐธรรมนูญต้องไม่กำหนดคำบังคับแบบมีเงื่อนไขให้คู่กรณีปฏิบัติตาม ศาลรัฐธรรมนูญควรปฏิบัติหน้าที่เท่าที่รัฐธรรมนูญมอบอำนาจให้เท่านั้น นอกจากนี้การให้ข้อเสนอแนะหรือการให้คำแนะนำเป็นเครื่องมือสำคัญในการชี้แนวทางให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องทราบว่าควรดำเนินการอย่างไรเพื่อให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ จึงควรให้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถกระทำได้โดยไม่ต้องมีมติเห็นชอบคะแนนเสียงข้างมากของจำนวนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งหมดเท่าที่มีอยู่

คำสำคัญ : การกำหนดคำบังคับ การให้ข้อเสนอแนะ ผลผูกพันของคำวินิจฉัย คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ ผู้ตรวจการแผ่นดิน

Abstract

This article aims at studying problem, on the issuance of enforcement order and recommendation of the Constitutional Court's rulings established by laws and the interpretation of the Constitutional Court. It also examined procedures and concept of the binding force, the issuance of enforcement order and the recommendation of the Constitutional Court's rulings under the

Constitution, the Organic Act on the Procedures of the Constitutional Court B.E. 2561 (2018) and the Rules of the Constitutional Court on Procedures of Constitutional Cases B.E. 2562 (2019). This article also compared with the cases of the Federal Constitutional Court of the Republic of Germany, the Constitutional Court of the Republic of Austria and the French Constitutional Council in

order to analysed and examined the appropriateness of the issuance of enforcement order and recommendation. Based on documentary analysis, this article examined the Constitution of the Kingdom of Thailand B.E. 2560 (2017), relevant laws, academic articles, reports, legal text books, and electronic materials.

Consequently, it was found that the issuance of enforcement order and recommendation raised 3 problems namely (1) the problem on the protection of people's right affected by the enforcement order issued for nullifying the law that was contrary to or inconsistent with the Constitutional in the future; (2) the problem on the issuance of enforcement order for imposing conditions for parties; and (3) the problem on status of recommendation stated in the Court's ruling.

This article gave some recommendations to the Constitutional Court as follows: (1) the issuance of enforcement order nullifying the law that was contrary

to or inconsistent with the Constitution in the future should be imposed as additional issue for consideration rather than only whether the law was contrary to or inconsistent with the Constitution. In deciding to include the enforcement order in the Court's ruling, it should require two-third majority vote of existing Justices of the Constitutional Court; (2) the issuance of enforcement order imposing conditions for parties, the Constitutional Court should perform itself only within the competences that derived from the Constitution. Moreover, giving the recommendations was significant instrument of the Constitutional Court in guiding the concerned authorities to perform their duties in line with the Constitution. The Constitutional Court should therefore issued any recommendation based on majority vote of existing Justices of the Constitutional Court.

Keywords : Issuing the enforcement, Recommendations, Binding force of the Constitutional Court's Ruling, Constitutional Court Ruling, Ombudsman

1. บทนำ

คำบังคับเปรียบเสมือนเครื่องมือที่สำคัญของศาลรัฐธรรมนูญที่มีไว้เพื่อเป็นสิ่งที่เชื่อมต่อระหว่างคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญกับการดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของคู่กรณี

หากศาลรัฐธรรมนูญไม่มีเครื่องมือชิ้นนี้ คำวินิจฉัยที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้เป็นเด็ดขาด และผูกพันทุกองค์กรย่อมไร้ความหมาย อันก่อให้เกิดผลกระทบต่อหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญได้ อย่างไรก็ตาม

การที่กฎหมายให้ศาลรัฐธรรมนูญมีดุลพินิจในการพิจารณาว่าแต่ละคำวินิจฉัยควรกำหนด คำบังคับหรือไม่ เพียงใด แล้ว มีประเด็นปัญหาที่สามารถศึกษา **ปัญหาแรกว่า ศาลรัฐธรรมนูญ จำเป็นต้องกำหนดคำบังคับการสืบผลของกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญให้มีผล ในอนาคตทุกคำวินิจฉัยหรือไม่** เนื่องจากบาง คำวินิจฉัยไม่มีการกำหนดคำบังคับ (คำวินิจฉัย ที่ 5/2566) จึงเกิดการตั้งคำถามว่าคำวินิจฉัย ต้องกำหนดคำบังคับทุกคำวินิจฉัยหรือไม่ ศาลรัฐธรรมนูญใช้หลักเกณฑ์ใดในการพิจารณา กำหนดคำบังคับในคำวินิจฉัยที่เป็นประเภทคดี ลักษณะเดียวกัน **ปัญหาที่สอง การที่กฎหมาย ให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจกำหนดคำบังคับ โดยมีเงื่อนไขในการบังคับคดี เป็นการขัด ต่อหลักแบ่งแยกอำนาจหรือไม่** (คำวินิจฉัยที่ 2-3/2563) กรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญมีหน้าที่และ อำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับ ความชอบด้วยกฎหมายของร่างกฎหมาย และ เมื่อศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยแล้วรัฐธรรมนูญ ให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยว่าร่าง กฎหมายนั้นตกไปหรือกฎหมายสามารถใช้ บังคับได้เท่านั้น หากศาลรัฐธรรมนูญขยาย อำนาจโดยนำบทบัญญัติของกฎหมายที่ให้ อำนาจศาลรัฐธรรมนูญกำหนดคำบังคับโดยมี เงื่อนไขได้มาใช้ในคำวินิจฉัย อาจมีข้อสังเกต ว่าศาลรัฐธรรมนูญเป็นฝ่ายนิติบัญญัติเสียเอง อันอาจเป็นการละเมิดหลักการแบ่งแยกอำนาจ โดยศาลรัฐธรรมนูญ หรือไม่ **ปัญหาสุดท้าย การให้ข้อเสนอแนะหรือคำแนะนำถือเป็น**

คำบังคับหรือไม่ (คำวินิจฉัยที่ 1/2566) หากเป็น คำบังคับแล้วคู่กรณีต้องปฏิบัติตามข้อเสนอแนะ นั้น และถ้าคู่กรณีไม่ปฏิบัติตามศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมมีอำนาจในการบังคับให้เป็นไปตาม คำบังคับได้ แต่หากไม่ถือว่าข้อเสนอแนะเป็น คำบังคับที่ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจกำหนดได้ ศาลรัฐธรรมนูญใช้อำนาจใด เพราะปัจจุบันหาก เป็นกรณีพิจารณาว่าบทบัญญัติของกฎหมาย ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญ จะระบุข้อเสนอแนะไว้ในบางคำวินิจฉัย และ ไม่ปรากฏว่าหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเป็นหน่วยงานใด ที่ต้องคำนึงหรือปฏิบัติตามข้อเสนอแนะนั้น อันจะนำมาซึ่งปัญหาที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่มี อำนาจให้ข้อเสนอแนะ เพราะการให้ข้อเสนอแนะ ในคำวินิจฉัยบ่อยครั้งแล้วไม่มีผู้ปฏิบัติตาม ย่อมกระทบกระเทือนคำวินิจฉัยที่รัฐธรรมนูญ บัญญัติให้มีผลผูกพันทุกองค์กรได้ จากสภาพ ปัญหาดังกล่าว จึงเป็นประเด็นที่นำมาสู่การ ศึกษาวิจัยในบทความ เรื่อง “ปัญหาการกำหนด คำบังคับและการให้ข้อเสนอแนะในคำวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญ” นี้

บทความนี้ได้ลำดับเนื้อหาจากบทนำที่ กล่าวถึงปัญหาที่นำมาศึกษา จากนั้นได้นำเสนอ แนวคิดเกี่ยวกับการมีผลผูกพัน การกำหนด คำบังคับ และการให้ข้อเสนอแนะในคำวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญ แล้วจึงวิเคราะห์ปัญหาการ กำหนดคำบังคับและการให้ข้อเสนอแนะใน คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ ตามด้วยการสรุป เนื้อหาของบทความ และปิดท้ายด้วยการให้ ข้อเสนอแนะ

2. แนวคิดเกี่ยวกับการมีผลผูกพัน การกำหนดคำบังคับ และการให้ข้อเสนอแนะในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ

2.1 แนวคิดเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่คุ้มครองความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญไม่ให้เป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญไม่ให้เป็นกฎหมายที่องค์กรผู้ใช้อำนาจอธิปไตย (รัฐสภา) ตราขึ้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ การดำรงอยู่ของศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่สามารถแยกออกจาก “หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ” ได้ (วรเจตน์ ภาคีรัตน์, 2550, หน้า 5-6) แต่องค์กรคุ้มครองความเป็นกฎหมายสูงสุดนั้นมีลักษณะแตกต่างกันไปตามพัฒนาการทางการเมือง การปกครองของแต่ละประเทศ บางประเทศให้ศาลยุติธรรมทำหน้าที่นี้ ซึ่งทางวิชาการเรียกระบบนี้ว่า **ระบบอเมริกา** ที่กระจายอำนาจการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่รัฐสภาตราขึ้นเป็นอำนาจของศาลที่พิจารณาวินิจฉัยคดีนั้น เมื่อศาลนั้น ๆ มีคำพิพากษาแล้วผลผูกพันในเรื่องเกี่ยวกับการพิพากษาว่า ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายนั้นจะมีผลเฉพาะคู่ความ และบางประเทศตั้งศาลเฉพาะขึ้นมาทำหน้าที่นี้ ซึ่งเรียกศาลในการทำหน้าที่ว่า “ศาลรัฐธรรมนูญ” (Constitutional Court) ทางวิชาการเรียกระบบนี้ว่า **ระบบออสเตรีย** ที่มีเพียงแค่ศาลรัฐธรรมนูญเท่านั้นที่มีอำนาจตัดสินชี้ขาดว่ากฎหมายที่รัฐสภาตราขึ้นขัดหรือแย้งต่อ

รัฐธรรมนูญหรือไม่ และประการสำคัญเมื่อศาลรัฐธรรมนูญมีคำตัดสินแล้ว คำตัดสินนั้นมีผลเป็นการทั่วไป (วรเจตน์ ภาคีรัตน์, 2564, หน้า 278-279) ซึ่งภาระหน้าที่พื้นฐานของศาลรัฐธรรมนูญทุกประเทศมีหน้าที่และอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่ากฎหมายที่ตราโดยองค์กรผู้ใช้อำนาจอธิปไตยขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ส่วนหน้าที่และอำนาจอื่น ๆ จะต้องบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายให้ชัดเจน (บรรเจิด สิงคะเนติ, 2563, หน้า 71) ทั้งนี้ หน่วยงานของรัฐทั้งหลายย่อมต้องผูกพันต่อคำวินิจฉัย โดยคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญมีโครงสร้างหลายส่วนประกอบกัน ได้แก่ ข้ออ้างและคำขอ ข้อโต้แย้ง ประเด็นแห่งคดี สรุปข้อเท็จจริง เหตุผลในการวินิจฉัย บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมาย ผลแห่งคำวินิจฉัย และลายมือชื่อของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่วินิจฉัย ซึ่งสามารถทำความเข้าใจง่ายขึ้นจากแผนภาพ ดังนี้



2.2 ผลผูกพัน คำบังคับ และข้อเสนอแนะของศาลรัฐธรรมนูญ

2.2.1 ผลผูกพัน : ลักษณะทั่วไปของคำพิพากษาศาลยุติธรรมและศาลปกครอง ย่อมมีผลผูกพันคู่ความในคดีที่นำไปสู่สภาพบังคับในทางรูปแบบ กล่าวคือ หากคู่ความในคดีไม่ได้แย้งคำตัดสินภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด คำพิพากษานั้นจะกลายเป็นคำพิพากษาที่ไม่อาจถูกโต้แย้งได้อีกส่วนสภาพบังคับในทางเนื้อหานั้น กล่าวคือ คู่ความไม่อาจยกประเด็นปัญหาที่ถึงที่สุดแล้วขึ้นเป็นประเด็นปัญหาได้ แต่ลักษณะสำคัญของคำวินิจฉัยนอกจากจะมีผลผูกพันคู่ความในคดีแล้ว ยังมีผลผูกพันหน่วยงานของรัฐทั้งหลายซึ่งเป็นองค์กรใช้อำนาจมหาชนด้วย เมื่อศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลเดียวไม่มีชั้นศาลที่เหนือกว่าและไม่มีอำนาจพิจารณาคดีใหม่ คำวินิจฉัยจึงเป็นที่สุดโดยปริยาย นอกจากนี้ คำวินิจฉัยที่วินิจฉัยเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายย่อมมีสภาพบังคับเสมือนเป็นกฎหมายที่มีผลผูกพันบุคคลเป็นการทั่วไปเสมือนเป็นกฎหมายอีกด้วย (สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์, 2567, หน้า 44-55) ส่วนกระบวนการบังคับคดีเป็นกระบวนการที่สำคัญ เพราะเป็นกระบวนการที่แสดงถึงควมมีอำนาจเหนือของรัฐ หากการใช้อำนาจรัฐโดยศาลไม่สามารถบังคับคดีให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลได้ จะทำให้กฎหมายไม่มีผลในทางปฏิบัติ ซึ่งจะทำให้คู่กรณีที่เป็นบุคคลในรัฐไม่มีความจำเป็นต้องเคารพและเชื่อถืออำนาจรัฐ หากเป็นเช่นนั้นแล้วท้ายที่สุดประชาชนภายในรัฐจะใช้อำนาจของตนบังคับให้เป็นไปตามสิทธิที่ตนควรได้รับ โดยไม่จำเป็นต้อง

ต้องพึ่งพาการใช้อำนาจรัฐโดยศาลแต่อย่างใด เมื่อเป็นเช่นนี้รัฐจะเกิดความวุ่นวาย ดังนั้นการทำให้เกิดผลในทางกฎหมายโดยการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลจึงจำเป็นต้องใช้วิธีการบังคับโดยรัฐ หากคู่ความฝ่ายที่แพ้คดีไม่ยอมปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาล ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความมั่นคงในทางกฎหมายนั่นเอง (บรรเจิด สิงคะเนติ, 2563, หน้า 276) ดังนั้นการกำหนดคำบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยจึงมีความจำเป็นอย่างมากเพื่อป้องกันการไม่ปฏิบัติตามคำวินิจฉัยขององค์กรตามรัฐธรรมนูญหรือองค์กรที่ใช้อำนาจอธิปไตย

2.2.2 คำบังคับ: การบังคับตามคำพิพากษาของศาลยุติธรรม เมื่อศาลยุติธรรมนัดฟังคำพิพากษาถ้าคู่ความฝ่ายที่แพ้คดีมาฟังคำพิพากษาคู่ความฝ่ายที่แพ้คดีจะต้องลงนามรับทราบคำบังคับของศาลยุติธรรม แต่ถ้าคู่ความฝ่ายที่แพ้คดีไม่ได้มาฟังคำพิพากษา ศาลยุติธรรมจะไม่ออกคำบังคับ คู่ความฝ่ายที่ชนะคดีต้องยื่นคำแถลงต่อศาลยุติธรรมเพื่อขอให้ออกคำพิพากษาและส่งคำบังคับไปให้คู่ความฝ่ายที่แพ้คดีทราบ หากคู่ความฝ่ายที่แพ้คดีมิได้ปฏิบัติตามคำบังคับเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะต้องยื่นคำขอออกหมายบังคับคดี (บรรเจิด สิงคะเนติ, 2548, หน้า 180-196) ส่วนการบังคับตามคำพิพากษาของศาลปกครอง เมื่อศาลปกครองมีคำบังคับแล้วคู่กรณีฝ่ายที่มีหน้าที่ปฏิบัติตามคำบังคับของศาลปกครองมิได้ปฏิบัติให้เป็นไปตามคำบังคับหรือปฏิบัติเพียงบางส่วน หรือปฏิบัติล่าช้าให้ศาลปกครองดำเนินการไต่สวนคู่กรณี (หรือไม่ทำการไต่สวนก็ได้) แล้วมีคำสั่งกำหนดวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง

หรือมีคำสั่งใด ๆ ให้การบังคับคดีเสร็จสิ้นไปโดยเร็ว หากหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐมิได้ปฏิบัติตามคำบังคับของศาลปกครองให้ถูกต้องครบถ้วนหรือปฏิบัติล่าช้าเกินสมควร ศาลปกครองมีอำนาจสั่งให้ชำระค่าปรับต่อศาลปกครองตามจำนวนที่สมควรครั้งละไม่เกินห้าหมื่นบาท หรือแจ้งผู้บังคับบัญชาดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ หรือสั่งการหรือลงโทษทางวินัยต่อไปและแจ้งผลให้ศาลปกครองทราบก็ได้ (ชาญชัย แสวงศักดิ์, 2565, หน้า 372-375) สำหรับการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในแต่ละประเทศย่อมเป็นขั้นตอนหลังจากศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยและมีคำบังคับให้ผู้ที่เกี่ยวข้องดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัย อย่างไรก็ตาม คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไม่จำเป็นต้องมีคำบังคับทุกคำวินิจฉัยโดยทั่วไป “คำวินิจฉัยที่เป็นการพิสูจนสิทธิ” คือ คำวินิจฉัยส่วนใหญ่ของศาลรัฐธรรมนูญ คำวินิจฉัยประเภทนี้มีได้ก่อตั้งสิทธิใหม่ เนื้อหาคำวินิจฉัยจะเป็นการรับรองสิทธิหรือเป็นการประกาศให้ทราบถึงสภาพการณ์ในทางกฎหมายในเรื่องใดเรื่องหนึ่งเท่านั้น คำวินิจฉัยประเภทนี้จึงไม่จำเป็นต้องมีคำบังคับ ส่วน “คำวินิจฉัยเพื่อให้กระทำการ” คือ คำวินิจฉัยที่ให้การกระทำอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง และ “คำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ” คือ คำวินิจฉัยที่ก่อตั้งสิทธิหรือโดยผลของคำวินิจฉัยทำให้บุคคลที่เกี่ยวข้องมีสิทธิหรือไม่มีสิทธิในเรื่องนั้น ๆ อาจกำหนดคำบังคับได้ (บรรเจิด สิงคะเนติ, 2563, หน้า 278-279) กล่าวได้ว่า การบังคับคดีต่างมีจุดประสงค์ให้คำพิพากษาหรือคำวินิจฉัยบรรลุความมุ่งหมายของการใช้อำนาจตุลาการแทบทั้งสิ้น

2.2.3 ข้อเสนอแนะ : สำหรับการมีข้อเสนอแนะนั้น เกิดขึ้นบางคำวินิจฉัยที่มีความซับซ้อน ศาลรัฐธรรมนูญจะให้ข้อเสนอแนะเพื่อให้คู่ความในคดีหรือผู้ที่เกี่ยวข้องสามารถปฏิบัติตามคำวินิจฉัยได้อย่างถูกต้อง โดยข้อเสนอแนะจะต้องปรากฏหลังข้อความที่เป็นการตัดสินชี้ขาด และคู่ความหรือผู้ที่เกี่ยวข้องกับคดีจะปฏิบัติตามหรือไม่ก็ได้ (ธีระ สุธีวรากล, 2560, หน้า 77-78) ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญบางประเทศเคยให้ข้อเสนอแนะไว้ในคำวินิจฉัยที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าบทบัญญัติในกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่ศาลรัฐธรรมนูญเลือกที่จะไม่วินิจฉัยให้กฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ กลับออกคำสั่งให้ฝ่ายนิติบัญญัติแก้ไขกฎหมายให้ถูกต้องต่อไป หรือในคำวินิจฉัยที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยให้กฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญโดยให้ข้อเสนอแนะว่ากฎหมายที่ต้องร่างใหม่นั้นต้องมีรายละเอียดและแนวทางอย่างไร รวมไปถึงการแนะนำกฎหมายให้ฝ่ายนิติบัญญัตินำไปเป็นตัวอย่างในการร่างอีกด้วย หรือในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าบทบัญญัติในกฎหมายมีความผิดพลาดบางประการซึ่งอาจจะกระทบต่อหลักการที่สำคัญในรัฐธรรมนูญได้แต่ความผิดพลาดดังกล่าวไม่ถึงกับขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่ศาลรัฐธรรมนูญกลับกำหนดเวลาให้ฝ่ายนิติบัญญัติไปปรับปรุงกฎหมายให้เหมาะสม (รจิตตรา นารถโคษา, 2565, หน้า 102-140) ซึ่งในทางวิชาการมีการตั้งคำถามว่า การใช้อำนาจดังกล่าวมีความถูกต้องเหมาะสม และชอบธรรมต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจหรือไม่ นักวิชาการบางกลุ่มเห็นว่า การใช้อำนาจดังกล่าวเป็นการ

กล่าวล่วงอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติอย่างแนบแน่น ส่วนนักวิชาการอีกกลุ่มเห็นว่า การใช้อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญไม่เป็นการกล่าวล่วงฝ่ายนิติบัญญัติ และต้องถือว่าศาลรัฐธรรมนูญยึดหลักการจำกัดอำนาจตนเองเสียด้วยซ้ำไป (ต่อพงศ์ กิตติยานพงศ์, 2557, หน้า 129) ทั้งนี้ ในทางทฤษฎีไม่ปรากฏว่า “ข้อเสนอแนะ” มีผลผูกพันคู่ความหรือผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับคดี (รจิตตรา นารถโคษา, 2565, หน้า 243) เห็นได้ว่า แนวความเห็นของนักวิชาการที่นำเสนอ นั้น มีความสอดคล้องกันว่า การให้ข้อเสนอแนะของศาลรัฐธรรมนูญมิได้ผูกพันให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องที่ปรากฏในคำวินิจฉัยต้องปฏิบัติตาม แต่การให้ข้อเสนอแนะของศาลรัฐธรรมนูญนั้น เป็นไปเพื่ออธิบายเป็นแนวทางให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามคำวินิจฉัยให้ถูกต้องเท่านั้น ส่วนการให้ข้อเสนอแนะของศาลรัฐธรรมนูญ นักวิชาการยังมีความเห็นที่ขัดแย้งกันอยู่ว่า ศาลรัฐธรรมนูญกล่าวล่วงองค์กรผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติหรือไม่ เนื่องจากองค์กรผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติ มีที่มาจากการเลือกตั้งของประชาชน แต่ศาลรัฐธรรมนูญมีที่มาจากการสรรหา อาจถูกมองว่าเป็นการตัดสินใจของผู้ไม่ได้มาจากการเลือกตั้ง เข้าไปมีอิทธิพลเหนือการตัดสินใจของฝ่ายที่มีที่มาจากการเลือกตั้งได้ ดังนั้น การให้ข้อเสนอแนะที่มีลักษณะเป็นคำแนะนำหรือคำเตือนเป็นเพียงข้อคิดเห็นเชิงแนะนำเพื่อให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องเข้าใจคำวินิจฉัยมากยิ่งขึ้นเท่านั้น มิได้มีสภาพบังคับให้ต้องปฏิบัติตาม ซึ่งท้ายที่สุดแล้วหน่วยงานที่เกี่ยวข้องจะเป็นผู้พิจารณาถึงความเหมาะสมในการปฏิบัติตามผลของคำวินิจฉัยเอง

ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญจึงเป็นองค์กรที่คุ้มครองความเป็นกฎหมายสูงสุดที่มีหน้าที่และอำนาจเท่าที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย โดยผลผลิตของการทำหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญจะเรียกว่า “คำวินิจฉัย” ที่เป็นเด็ดขาด มีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระ และหน่วยงานของรัฐให้ต้องปฏิบัติตาม โดยศาลรัฐธรรมนูญอาจจะกำหนด คำบังคับและให้ข้อเสนอแนะได้ในบางคำวินิจฉัย เพื่อให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามคำวินิจฉัยได้อย่างถูกต้อง

3. วิเคราะห์ปัญหาการกำหนด คำบังคับและการให้ข้อเสนอแนะ ในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ

จากการศึกษาแนวคิดทั่วไปเกี่ยวกับการมีผลผูกพัน การกำหนดคำบังคับ และการให้ข้อเสนอแนะในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ และเปรียบเทียบการกำหนดคำบังคับและการให้ข้อเสนอแนะในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญไทยกับศาลรัฐธรรมนูญหรือคณะตุลาการรัฐธรรมนูญต่างประเทศ สามารถวิเคราะห์ได้ดังต่อไปนี้

3.1 ปัญหาการกำหนดคำบังคับการสิ้นสุดของกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญให้มีผลในอนาคต

การกำหนดคำบังคับให้กฎหมายสิ้นสุดไปในอนาคตสามารถวิเคราะห์ได้ดังนี้

3.1.1 การกำหนดคำบังคับให้กฎหมายสิ้นสุดไปในอนาคตกับหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ

เมื่อมีปัญหาว่าบทบัญญัติของกฎหมายใด

ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญ จะต้องพิจารณาวินิจฉัยให้ได้ว่า บทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ หรือเรียกว่า **“คำวินิจฉัยที่เป็นการ พิสูจน์สิทธิ”** โดยคำวินิจฉัยในคดีรัฐธรรมนูญประเภทนี้ศาลรัฐธรรมนูญจะพิจารณาวินิจฉัยว่า บทบัญญัติใดของกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ มิได้ก่อตั้งสิทธิให้บุคคลใด แต่เป็นการยืนยันการมีหรือไม่มีอยู่ของบทบัญญัติแห่งกฎหมายเท่านั้น ผลของคำวินิจฉัยย่อมผูกพันองค์กรใช้อำนาจมหาชนทั้งหลายมิได้ผูกพันเพียงคู่กรณี จึงไม่จำเป็นต้องมีคำบังคับในคดีรัฐธรรมนูญประเภทนี้ ดังนั้น เมื่อศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยแล้วเห็นว่า บทบัญญัติใดของกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ บทบัญญัตินั้นต้องใช้บังคับไม่ได้ทันที ณ วันที่ศาลรัฐธรรมนูญมีมติ แต่ในปัจจุบันศาลรัฐธรรมนูญมีการกำหนดคำบังคับไว้ในคำวินิจฉัยที่ให้กฎหมายสิ้นสุดใช้บังคับไปในอนาคต กล่าวคือ บทบัญญัติของกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญยังใช้บังคับต่อไปได้ภายในระยะเวลาที่ศาลรัฐธรรมนูญยังคงให้ใช้บังคับอยู่ การกำหนดคำบังคับในคำวินิจฉัยที่เป็นการพิสูจน์สิทธินี้โดยทั่วไปไม่จำเป็นต้องกำหนดคำบังคับให้บทบัญญัติของกฎหมายใช้บังคับไม่ได้ในอนาคต เนื่องจากศาลรัฐธรรมนูญเห็นแล้วว่าการมีอยู่ของบทบัญญัติของกฎหมายนั้นจะทำให้กระทบสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนหรือการมีอยู่ของบทบัญญัติของกฎหมายนั้นไม่เป็นไปโดยชอบตามรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญย่อมต้องให้บทบัญญัติของกฎหมายนั้นสิ้นสุดทันที เพื่อหยุดยั้งการบังคับใช้กฎหมายที่กระทบ

สิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองและรับรองไว้ หากศาลรัฐธรรมนูญยังคงกำหนดคำบังคับการสิ้นสุดของกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญให้มีผลในอนาคต อาจกล่าวว่า ศาลรัฐธรรมนูญกำลังอนุญาตให้กฎหมายที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญยังคงมีผลบังคับใช้ต่อไปในช่วงเวลานั้น เป็นการลดทอนความศักดิ์สิทธิ์และสถานะความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญลงได้ อย่างไรก็ตาม การกำหนดคำบังคับให้กฎหมายสิ้นสุดไปในอนาคตมีการให้เหตุผลสนับสนุนการใช้อำนาจนี้ของศาลรัฐธรรมนูญว่า เพื่อให้ฝ่ายนิติบัญญัติดำเนินการให้มีการตราบทบัญญัติของกฎหมายที่เหมาะสมไว้ใช้บังคับ อันส่งผลต่อความราบรื่นในการบริหารราชการแผ่นดิน การที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าบทบัญญัติของกฎหมายใดใช้บังคับไม่ได้ ย่อมเป็นหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติที่จะต้องดำเนินการให้ถูกต้องต่อไปภายในระยะเวลาตามที่เห็นสมควร ฝ่ายนิติบัญญัติต้องบัญญัติกฎหมายในลักษณะที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญขึ้นมาเพื่อให้ฝ่ายบริหารใช้บังคับในการบริหารราชการแผ่นดิน มิใช่หน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ การที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดคำบังคับให้บทบัญญัติของกฎหมายใช้บังคับไม่ได้ไปเกิดผลขึ้นในอนาคต แม้ศาลรัฐธรรมนูญอาจคำนึงถึงผลกระทบต่อการบริหารราชการแผ่นดินหากให้กฎหมายดังกล่าวสิ้นสุดไปในทันที แต่การวินิจฉัยในลักษณะนี้อาจทำให้หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญไม่ได้รับการประกันหรือคุ้มครองอย่างสมบูรณ์ เพราะเท่ากับยอมรับให้มีการใช้บังคับกฎหมายซึ่งได้วินิจฉัยแล้วว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนั้นต่อไป

3.1.2 การกำหนดคำบังคับให้กฎหมาย สิ้นสุดไปในอนาคตกับหลักการคุ้มครองสิทธิ และเสรีภาพของประชาชน

การพิจารณาวินิจฉัยว่าบทบัญญัติของกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 212 โดยคดีประเภทนี้เริ่มมาจากมีคดีเกิดขึ้นในศาลยุติธรรม ศาลปกครอง หรือศาลทหาร ซึ่งระหว่างการพิจารณา ศาลเห็นเอง หรือคู่ความหรือคู่กรณีโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง หรือศาลทหาร ส่งความเห็นหรือคำโต้แย้ง พร้อมด้วยเหตุผลผ่านทางสำนักงานศาลยุติธรรม สำนักงานศาลปกครอง หรือกรมพระธรรมนูญ แล้วแต่กรณี เพื่อส่งให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ในระหว่างนี้ ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง หรือศาลทหาร สามารถพิจารณาคดีต่อไปได้ แต่ให้การพิพากษาคดีไว้เป็นการชั่วคราวจนกว่าศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัย การที่ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง หรือศาลทหาร รอการพิพากษาคดีไว้เป็นการชั่วคราวจนกว่าศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัยนี้เอง มีประเด็นที่ต้องพิจารณาต่อไปว่า หากศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แล้วกำหนดคำบังคับให้กฎหมายสิ้นสุดไปในอนาคตจึงเกิดปัญหาว่าผู้ที่ได้รับประโยชน์จากคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่วินิจฉัยให้บทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้ง

ต่อรัฐธรรมนูญได้รับการคุ้มครองสิทธิอย่างไร เช่น คำวินิจฉัยที่ 7-8/2565 ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเมื่อวันที่ 15 มิถุนายน 2565 ว่า “พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 12 (11) กำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านในส่วนที่ว่า “ต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยยาเสพติด” ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26 โดยกำหนดคำบังคับให้ คำวินิจฉัยมีผลเมื่อพ้นสามร้อยหกสิบห้าวันนับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัย ...” ทำให้บทบัญญัติดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26 ในวันที่ 15 มิถุนายน 2566 โดยผลของการกำหนดคำบังคับที่ให้ไว้ในคำวินิจฉัยฉบับนี้ ผู้ฟ้องคดีได้รับการคุ้มครองจากการที่ตนเป็นผู้เริ่มคดีต้องรอต่อไปอีกสามร้อยหกสิบห้าวัน กล่าวได้ว่า ในระหว่างช่วงเวลาที่ยังบทบัญญัติของกฎหมายที่สิ้นสุดยังคงมีผลบังคับใช้อยู่ ประชาชนต้องอยู่ภายใต้บังคับบทบัญญัติของกฎหมายที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญต่อไป การใช้อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการกำหนดคำบังคับให้กฎหมายสิ้นสุดไปในอนาคตเช่นนี้ ส่งผลให้สิทธิของประชาชนที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ถูกละเมิดต่อไปอีกระยะหนึ่ง ทำให้การคุ้มครองสิทธิของประชาชนเป็นไปอย่างล่าช้า ยากแก่การเยียวยาในภายหลัง

นอกจากนี้ ศาลรัฐธรรมนูญยังมีหน้าที่และอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติของกฎหมายตามที่ผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นผู้เสนอตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 231 (1) โดยไม่จำเป็นต้องเป็นคดีที่เกิดขึ้น

ในศาลก่อน ซึ่งหากผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่า บทบัญญัติของกฎหมายใดมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญสามารถเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญเคยมีคำวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นผู้เสนอขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แล้วกำหนดคำบังคับให้กฎหมายสิ้นผลไปในอนาคตเช่นกัน เช่น คำวินิจฉัยที่ 13/2567 ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเมื่อวันที่ 18 มิถุนายน 2567 ว่า “ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1523 วรรคสอง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม และกำหนดคำบังคับให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีผลเมื่อพ้นสามร้อยหกสิบวันนับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัย” ทำให้บทบัญญัติดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม ในวันที่ 13 มิถุนายน 2568

3.1.3 การกำหนดคำบังคับให้กฎหมายสิ้นผลไปในอนาคตกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญต่างประเทศ

ในสาธารณรัฐฝรั่งเศส คณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีอำนาจกำหนดวันสิ้นสุดของบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ โดยในคำตัดสินคณะตุลาการรัฐธรรมนูญกำหนดวันสิ้นสุดของบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมักจะกำหนดว่ากฎหมายที่วินิจฉัยจะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญในวันที่เท่าใดอย่างชัดเจน เช่น วันที่ 8 สิงหาคม 2568 คณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีคำตัดสินให้รัฐบัญญัติว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูล

ส่วนบุคคลและสิทธิความเป็นส่วนตัว มาตรา 22 วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ นับตั้งแต่วันที่ 1 ตุลาคม 2569 (Décision n° 2025 – 1154 QPC) ซึ่งแตกต่างจากศาลรัฐธรรมนูญไทยที่กำหนดระยะเวลาที่อนุญาตให้กฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญใช้บังคับอยู่ต่อไปได้เป็นจำนวนวัน คือ ให้บทบัญญัติของกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญใช้บังคับไม่ได้เมื่อพ้นสามร้อยหกสิบวัน หรือสามร้อยหกสิบห้าวัน นับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัย การกำหนดวันสิ้นสุดของบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญในรูปแบบของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส มีความเหมาะสมและชัดเจนกว่าที่ศาลรัฐธรรมนูญไทยใช้อยู่ในปัจจุบัน

ส่วนศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐออสเตรีย มีรูปแบบการกำหนดคำบังคับให้ยกเลิกบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญโดยระบุวันเดือนปีอย่างชัดเจนไว้ในคำวินิจฉัยเช่นเดียวกับคำตัดสินคณะตุลาการรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส นอกจากนี้ยังมีกำหนดคำบังคับให้แก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญให้แล้วเสร็จภายในวันเดือนปีที่กำหนด เช่น วันที่ 11 ธันวาคม 2557 ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยให้แก้ไขประมวลกฎหมายแพ่ง มาตรา 191 วรรคสอง และรัฐบัญญัติการจดทะเบียนคู่ชีวิต มาตรา 8 (4) ให้เสร็จสิ้น ภายในวันที่ 31 ธันวาคม 2558 (G 119-120/2014) ซึ่งแตกต่างจากศาลรัฐธรรมนูญไทยที่กำหนดระยะเวลาที่อนุญาตให้บทบัญญัติของกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญใช้บังคับอยู่ต่อไปได้เป็นจำนวนวัน

แสดงให้เห็นว่าบทบัญญัติของกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญจะมีระยะเวลาการใช้บังคับต่อไปภายในวันที่เท่าไรเท่านั้น แต่ศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐออสเตรียมีการกำหนดค่าบังคับให้กฎหมายที่วินิจฉัยว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญจะต้องถูกยกเลิกในวันที่เท่าใดรูปแบบหนึ่ง ซึ่งรูปแบบนี้ แสดงให้เห็นถึงความชัดเจนว่า วันเริ่มต้นของการยกเลิกบทบัญญัติของกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญเป็นวันที่เท่าใด การกำหนดวันยกเลิกบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญในรูปแบบของศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐออสเตรีย มีความเหมาะสมและชัดเจนกว่าที่ศาลรัฐธรรมนูญไทยใช้อยู่ในปัจจุบัน ส่วนกำหนดค่าบังคับให้กฎหมายสิ้นสุดไปในอนาคต โดยให้แก้ไขให้แล้วเสร็จภายในเดือนปีที่กำหนด อาจเป็นการเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับนโยบายของการออกกฎหมาย ซึ่งเป็นหัวใจสำคัญของอำนาจฝ่ายนิติบัญญัติ โดยหลักแล้วฝ่ายนิติบัญญัติควรมีอิสระกำหนดระยะเวลาแล้วเสร็จของการแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญด้วยตัวเอง วิธีการของศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐออสเตรียรูปแบบนี้ จึงไม่เหมาะสมอย่างยิ่งที่ศาลรัฐธรรมนูญไทยจะนำไปใช้

สำหรับศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี บางคำวินิจฉัยจะมีรูปแบบการกำหนดค่าบังคับโดยให้ฝ่ายนิติบัญญัติทราบบทบัญญัติของกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญให้แล้วเสร็จภายในวันเดือนปีที่กำหนดไว้ เช่น วันที่ 10 ตุลาคม 2560 ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยว่ารัฐบัญญัติว่าด้วยสถานะความเป็น

พลเมืองขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และให้ฝ่ายนิติบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติดังกล่าวให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ ภายในวันที่ 31 ธันวาคม 2561 (1 BvR 2019/16) เป็นการกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งเป็นฝ่ายที่มีหน้าที่ตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับต้องแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายให้แล้วเสร็จภายในวันเดือนปีที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนด อย่างไรก็ตาม การกำหนดค่าบังคับเช่นนี้คล้ายกับศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐออสเตรีย ที่อาจเป็นการเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับการตรากฎหมาย ซึ่งเป็นอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติ หากศาลรัฐธรรมนูญไทยนำวิธีการกำหนดค่าบังคับเช่นนี้มาใช้ในการกำหนดค่าบังคับให้กฎหมายสิ้นสุดไปในอนาคต อาจกระทบกระเทือนหลักการแบ่งแยกอำนาจ เป็นก้าวล่วงการใช้อำนาจนิติบัญญัติมากกว่า การให้ข้อเสนอแนะที่ศาลรัฐธรรมนูญไทยใช้อยู่ในปัจจุบันเสียอีก จึงไม่เหมาะสมอย่างยิ่งที่ศาลรัฐธรรมนูญไทยจะนำไปใช้เช่นกัน นอกจากนี้ ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีเคยวินิจฉัยให้บทบัญญัติของกฎหมายฉบับหนึ่งที่อาจจะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญให้ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แล้วกำหนดค่าบังคับให้แก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายนั้นภายในระยะเวลาที่เหมาะสม เนื่องจากการป้องกันไม่ให้บทบัญญัติของกฎหมายสูญหายไปจึงวินิจฉัยไม่ให้กฎหมายฉบับนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่กำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายนิติบัญญัติแก้ไขกฎหมายภายในระยะเวลาที่เหมาะสม การใช้วิธีการเช่นนี้ศาลรัฐธรรมนูญไทยสมควรนำมาพิจารณาเป็นแนวทางในการวินิจฉัยบทบัญญัติของกฎหมายที่น่าจะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

แต่หากวินิจฉัยว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ บทบัญญัติของกฎหมายจะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญในทันที ส่งผลให้บทบัญญัติของกฎหมายจะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญสูญหายไป ในระบบกฎหมายทันที อาจจะทำให้เกิดผลเสียหายต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน หรือเกิดความวุ่นวายในสังคมได้

ดังนั้น การกำหนดคำบังคับให้กฎหมาย สิ้นผลไปในอนาคตในคำวินิจฉัยจำเป็นต้องคำนึง ถึงหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ และหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของ ประชาชน

3.2 ปัญหาการกำหนดคำบังคับแบบ มีเงื่อนไขให้คู่กรณีปฏิบัติตาม

รัฐธรรมนูญ มาตรา 148 กำหนดหน้าที่ และอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการพิจารณา วินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่าง กฎหมาย ซึ่งหากศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า ร่าง พระราชบัญญัติดังกล่าวมีข้อความที่เป็นสาระ สำคัญขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือตราขึ้น โดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญมี คำวินิจฉัยว่า “ร่างกฎหมายนั้นตกไปเท่านั้น” แต่ในคำวินิจฉัย ที่ 2-3/2563 ศาลรัฐธรรมนูญ วินิจฉัยว่า ร่างพระราชบัญญัติงบประมาณ รายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2563 ตราขึ้น โดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญมิได้วินิจฉัยให้ร่างพระราชบัญญัติ งบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2563 ตกไปทั้งฉบับ แต่กลับวินิจฉัยให้ร่างพระราชบัญญัติ ฉบับดังกล่าวตกไปเฉพาะการพิจารณาลงมติ ในวาระที่สอง วาระที่สาม และข้อสังเกตของ

คณะกรรมการการเท่านั้น การวินิจฉัยเช่นนี้ เกิดปัญหาว่าศาลรัฐธรรมนูญใช้อำนาจเกินไป กว่าที่รัฐธรรมนูญให้ไว้หรือไม่ โดยอาศัยอำนาจ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74 กำหนดคำบังคับไว้ในคำวินิจฉัย การแบ่งส่วนของขั้นตอนการตราร่างกฎหมาย แล้วสั่งให้ขั้นตอนการตราบางส่วนใช้ไม่ได้เช่นนี้ ศาลรัฐธรรมนูญกำลังขยายอำนาจของตนเอง เกินไปกว่าที่รัฐธรรมนูญให้อำนาจไว้ เสมือนว่า ศาลรัฐธรรมนูญใช้อำนาจจากกฎหมายระดับ พระราชบัญญัติเพื่อยกเว้นรัฐธรรมนูญที่เป็น กฎหมายสูงสุด ทั้งนี้ ศาลรัฐธรรมนูญให้เหตุผล ว่าการที่วินิจฉัยไม่ให้ร่างกฎหมายตกไปทั้งฉบับ แต่ระบุขั้นตอนบางส่วนตกไปก็เพราะมีเหตุ จำเป็นเร่งด่วนที่ประเทศชาติจะต้องใช้กฎหมาย ฉบับนี้ไปช่วยแก้ปัญหาความล่าช้าและอุปสรรค ในการเบิกจ่ายงบประมาณแผ่นดิน การให้เหตุผล เช่นนี้อาจเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับการถ่วงดุลอำนาจ ระหว่างฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติได้ หากฝ่ายบริหารเห็นว่ากรณีดังกล่าวเกิดปัญหา จากฝ่ายนิติบัญญัติฝ่ายบริหารสามารถดำเนินการ เพื่อให้มีการยุบสภาผู้แทนราษฎรได้ ไม่มี ความจำเป็นกำหนดคำบังคับโดยมีเงื่อนไข เช่นนี้แต่อย่างใด นอกจากนี้ การกำหนด คำบังคับให้ฝ่ายนิติบัญญัติเร่งดำเนินการแก้ไข ร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำ ปีงบประมาณ พ.ศ. 2563 ให้ถูกต้อง แล้วเสนอ ต่อวุฒิสภาเพื่อดำเนินการต่อไปตามรัฐธรรมนูญ พร้อมทั้งให้สภาผู้แทนราษฎรรายงานผลการ ปฏิบัติตามคำบังคับดังกล่าวต่อศาลรัฐธรรมนูญ ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญ

มีคำวินิจฉัยเช่นนี้ ถือว่า ศาลรัฐธรรมนูญควบคุมการปฏิบัติงานของสภาผู้แทนราษฎรแทนการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายที่เป็นหน้าที่หลักที่รัฐธรรมนูญให้อำนาจแก่ศาลรัฐธรรมนูญไว้ ดังนั้น ปัญหาการกำหนดค่าบังคับแบบมีเงื่อนไขให้คู่กรณีปฏิบัติตามในคำวินิจฉัยจำเป็นต้องตระหนักถึงหลักการแบ่งแยกอำนาจ

3.3 ปัญหาสถานะของข้อเสนอแนะที่ปรากฏอยู่ในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรตุลาการซึ่งมีหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยคดีเป็นสำคัญ รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายจึงไม่ได้ให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญในการให้ข้อเสนอแนะหรือคำแนะนำไว้ แต่ด้วยศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยคดีที่เป็นปัญหาทางรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญอาจให้แนวทางที่เห็นว่าเป็นเรื่องจำเป็น เพื่อให้คำวินิจฉัยบรรลุผลและเพื่อแก้ไขปัญหาทางรัฐธรรมนูญได้อย่างแท้จริง หรืออาจกล่าวได้ว่าการใช้อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการให้ข้อเสนอแนะหรือคำแนะนำเป็นการใช้อำนาจที่แฝงไปกับคำวินิจฉัย เพื่อให้คำวินิจฉัยบรรลุผลตามที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นสมควร ซึ่งในคำวินิจฉัยที่ให้บทบัญญัติของกฎหมายสิ้นผลและไม่สิ้นผลการใช้บังคับ ศาลรัฐธรรมนูญได้ให้ข้อเสนอแนะและไม่ให้ข้อเสนอแนะแสดงให้เห็นว่า ศาลรัฐธรรมนูญไม่มีหลักเกณฑ์ในการให้ข้อเสนอแนะหรือให้คำแนะนำไว้ในคำวินิจฉัย การให้ข้อเสนอแนะหรือคำแนะนำที่ปรากฏอยู่ในคำวินิจฉัย โดยที่ผู้ร้องมิได้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญให้ข้อเสนอแนะหรือคำแนะนำ อาจเป็นการพิจารณาและวินิจฉัยเกินคำขอได้ นอกจากนี้ การที่ศาลรัฐธรรมนูญ

ให้ข้อเสนอแนะต่อฝ่ายนิติบัญญัติแก้ไขกฎหมายให้เหมาะสม หรือจะเป็นการให้ข้อเสนอแนะต่อฝ่ายบริหารกำหนดแนวทางปฏิบัติให้กับเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งทั้งสองฝ่ายต่างมีที่มาจากการเลือกตั้งของประชาชน แต่ศาลรัฐธรรมนูญมีที่มาจากการสรรหา อาจถูกมองว่าเป็นการตัดสินใจของผู้ไม่ได้มาจากการเลือกตั้งเข้าไปมีอิทธิพลเหนือการตัดสินใจของฝ่ายที่มีที่มาจากการเลือกตั้งได้ รวมถึงการให้คำแนะนำต่อฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหารชัดเจนเกินไป อาจถูกตีความว่าเป็นการผูกมัดและลดทอนดุลยพินิจและอำนาจของแต่ละฝ่ายในการเลือกวิธีแก้ไขปัญหาก็ได้ เช่น คำวินิจฉัยที่ 4/2564 ศาลรัฐธรรมนูญให้คำแนะนำว่า “ต้องให้ประชาชนผู้มีอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญได้ลงประชามติเสียก่อนว่าประชาชนประสงค์จะให้มิรัฐธรรมนูญฉบับใหม่หรือไม่ และเมื่อจัดทำร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่เสร็จแล้ว ต้องให้ประชาชนลงประชามติเห็นชอบหรือไม่กับร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่อีกครั้งหนึ่ง” และคำวินิจฉัยที่ 18/2568 ศาลรัฐธรรมนูญให้คำแนะนำว่า “การออกเสียงประชามติครั้งที่หนึ่งและครั้งที่สองอาจดำเนินการพร้อมกันในคราวเดียวได้” อย่างไรก็ตาม ตัวอย่างของคำวินิจฉัยข้างต้นเป็นการให้ข้อเสนอแนะในการพิจารณาวินิจฉัยปัญหาอำนาจและหน้าที่ของสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รัฐสภา คณะรัฐมนตรี หรือองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 210 วรรคหนึ่ง (2) ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของหน้าที่และอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญเท่านั้น ศาลรัฐธรรมนูญยังมีหน้าที่และอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยคดีประเภทอื่นที่อาจให้คำแนะนำเพื่อให้คำวินิจฉัยบรรลุผล

ตามที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นสมควรได้อีก คือ คดีเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายหรือร่างกฎหมายตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 210 วรรคหนึ่ง (1) คดีเกี่ยวกับการร้องขอให้เลิกการกระทำล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 49 คดีที่ประชาชนหรือชุมชนยื่นคำร้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 51 ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ มาตรา 45 คดีเกี่ยวกับหนังสือสัญญาที่ต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 178 คดีที่ผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ร้องขอว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 และคดีที่ขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560 และกฎหมายอื่น

ดังนั้น การให้ข้อเสนอแนะของศาลรัฐธรรมนูญที่ปรากฏอยู่ในคำวินิจฉัยนั้นเป็นไปเพื่ออธิบายเป็นแนวทางให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามคำวินิจฉัยให้ถูกต้องตามคำวินิจฉัยเท่านั้น หากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องไม่ปฏิบัติตามข้อเสนอแนะหรือคำแนะนำ ศาลรัฐธรรมนูญไม่มีอำนาจเรียกให้หน่วยงานดังกล่าวรายงานผลการปฏิบัติตามข้อเสนอแนะหรือคำแนะนำที่ปรากฏอยู่ในคำวินิจฉัยได้ดังเช่นคำบังคับได้ ดังนั้น ปัญหาสถานะของข้อเสนอแนะที่ปรากฏอยู่ในคำวินิจฉัยจึงต้องให้ความสำคัญต่อการหลัก การแบ่งแยกอำนาจด้วย

จากเนื้อหาที่กล่าวมาข้างต้นจึงได้แสดงตารางเปรียบเทียบการกำหนดคำบังคับและการให้ข้อเสนอแนะของศาลรัฐธรรมนูญหรือคณะตุลาการรัฐธรรมนูญของไทยและต่างประเทศ ดังนี้

ประเทศ คำบังคับ/ ข้อเสนอแนะ	ไทย	เยอรมัน	ฝรั่งเศส	ออสเตรีย
การกำหนด คำบังคับ	กำหนดคำบังคับไว้ในบางคำวินิจฉัยที่เห็นว่าจำเป็นหรือสมควร โดยอาจกำหนดให้มีผลไปในอนาคตขณะใดขณะหนึ่งหลังวันอ่านคำวินิจฉัย หรืออาจกำหนดเงื่อนไขหรือมาตรการในการบังคับอย่างหนึ่งอย่างใด	กำหนดคำบังคับไว้ในบางคำวินิจฉัยที่เห็นว่าจำเป็น โดยจะระบุให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการ และอาจกำหนดระยะเวลาการดำเนินการด้วย	กำหนดวันสิ้นสุดผลของบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญอย่างชัดเจน	กำหนดคำบังคับไว้ในบางคำวินิจฉัยที่เห็นว่าจำเป็น โดยจะระบุให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการ และอาจกำหนดระยะเวลาการดำเนินการด้วย

ประเทศ คำบังคับ/ ข้อเสนอแนะ	ไทย	เยอรมัน	ฝรั่งเศส	ออสเตรีย
การให้ข้อเสนอแนะ	ให้ข้อเสนอแนะไว้ในคำวินิจฉัยที่ “ขัดหรือแย้ง” และ “ไม่ขัดหรือแย้ง” ต่อรัฐธรรมนูญ โดยศาลจะพิจารณาจากความจำเป็นหรือเห็นสมควร	ออกคำสั่งให้ฝ่ายนิติบัญญัติตรากฎหมายภายในเวลาที่กำหนด และอาจมีการดักเตือนหรือออกกฎเกณฑ์ชั่วคราวเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัย	ออกข้อสงวนการตีความไว้ในคำตัดสิน แต่ไม่มีมาตรการหรือบทกำหนดโทษที่ชัดเจนในกรณีไม่ดำเนินการ	-

4. สรุป

4.1 ปัญหาการกำหนดคำบังคับการสิ้นผลของกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญให้มีผลในอนาคต

4.1.1 การกำหนดคำบังคับการสิ้นผลของกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญกับหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ

เมื่อศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยให้บทบัญญัติใดของกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ บทบัญญัตินั้นต้องใช้บังคับไม่ได้ทันที ณ วันที่ศาลรัฐธรรมนูญมีมติ การที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดคำบังคับให้บทบัญญัติของกฎหมายใช้บังคับไม่ได้ไปเกิดผลขึ้นในอนาคตอาจทำหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญไม่ได้รับการประกันหรือคุ้มครองอย่างสมบูรณ์ เท่ากับยอมรับให้มีการใช้บังคับกฎเกณฑ์ซึ่งได้วินิจฉัยแล้วว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนั้นต่อไป

4.1.2 การกำหนดคำบังคับให้กฎหมายสิ้นผลไปในอนาคตกับหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

การที่ผู้โต้แย้งว่าบทบัญญัติของกฎหมาย

ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญจะมิได้รับการคุ้มครองจากการที่ตนเป็นผู้ริเริ่มคดีที่ตนหวังว่าศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัยเพื่อคุ้มครองสิทธิของตนให้ได้รับประโยชน์ที่ควรจะได้รับจากการวินิจฉัยว่าบทบัญญัติของกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญในทันที การใช้กำหนดคำบังคับให้กฎหมายสิ้นผลไปในอนาคตส่งผลให้สิทธิของประชาชนที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ถูกละเมิดต่อไปอีกระยะหนึ่ง ทำให้การคุ้มครองสิทธิของประชาชนเป็นไปอย่างล่าช้า ยากแก่การเยียวยาในภายหลัง

4.1.3 การกำหนดคำบังคับให้กฎหมายสิ้นผลไปในอนาคตกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญต่างประเทศ

การกำหนดคำบังคับการสิ้นผลของกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญให้มีผลในอนาคตของศาลรัฐธรรมนูญต่างประเทศและศาลรัฐธรรมนูญไทย ถือได้ว่า ศาลรัฐธรรมนูญหรือคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ กำลังอนุญาตให้บทบัญญัติของกฎหมายที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญยังคงมีผลบังคับใช้ต่อไปในช่วงเวลาหนึ่ง แม้ปัจจุบันศาลรัฐธรรมนูญหรือ

คณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะเห็นว่าเป็นเครื่องมือที่จำเป็นในทางปฏิบัติ แต่ในทางทฤษฎีถือเป็นการผ่อนปรนการบังคับใช้หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ ลดทอนความศักดิ์สิทธิ์และสถานะความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญลง ทั้ง ๆ ที่หลักการดังกล่าวเป็นหลักการพื้นฐานที่สำคัญในทางรัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐเยอรมนี สาธารณรัฐออสเตรีย และสาธารณรัฐฝรั่งเศส รวมถึงรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

4.2 ปัญหาการกำหนดคำบังคับแบบมีเงื่อนไขให้คู่กรณีปฏิบัติตาม

การที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดคำบังคับไว้ในคำวินิจฉัยที่ 2 – 3/2563 ศาลรัฐธรรมนูญกำลังขยายอำนาจของตนเองเกินไปกว่าที่รัฐธรรมนูญให้อำนาจไว้ เสมือนว่าศาลรัฐธรรมนูญใช้อำนาจจากกฎหมายระดับพระราชบัญญัติเพื่อยกเว้นรัฐธรรมนูญที่เป็นกฎหมายสูงสุด ประกอบกับการกำหนดคำบังคับให้สภาผู้แทนราษฎรต้องลงมติในวาระที่สองและวาระที่สามใหม่ เป็นการกำหนดขั้นตอนและวิธีการใช้ดุลพินิจของสภาผู้แทนราษฎร ซึ่งอาจเกินขอบเขตอำนาจในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ แต่กลายเป็นการควบคุมการปฏิบัติงานของสภาผู้แทนราษฎรแทนการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายที่เป็นหน้าที่หลักที่รัฐธรรมนูญให้อำนาจแก่ศาลรัฐธรรมนูญไว้ นอกจากนี้ยังถือว่าศาลรัฐธรรมนูญเข้าไปก้าวก่ายอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติ อาจทำให้ถูกมองได้ว่าศาลรัฐธรรมนูญใช้อำนาจนิติบัญญัติเสียเอง

4.3 ปัญหาสถานะของข้อเสนอแนะที่ปรากฏอยู่ในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ

การให้ข้อเสนอแนะต่อฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหารซึ่งต่างเป็นฝ่ายที่มีที่มาจากการเลือกตั้งของประชาชน แต่ศาลรัฐธรรมนูญมีที่มาจากสรรหา อาจถูกมองว่าเป็นการตัดสินใจของผู้ไม่ได้มาจากการเลือกตั้งที่เข้าไปมีอิทธิพลเหนือการตัดสินใจของฝ่ายที่มีที่มาจากการเลือกตั้งได้ รวมถึงการให้คำแนะนำต่อฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหารชัดเจนเกินไปอาจถูกตีความว่าเป็นการผูกมัดและลดทอนดุลยพินิจและอำนาจของแต่ละฝ่ายในการเลือกวิธีแก้ไขปัญหาได้ เช่น

คำวินิจฉัยที่ 4/2564 ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า “รัฐสภามีหน้าที่และอำนาจจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ได้” โดยให้คำแนะนำไว้ว่า “ต้องให้ประชาชนผู้มีอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญได้ลงประชามติเสียก่อนว่าประชาชนประสงค์จะให้รัฐธรรมนูญฉบับใหม่หรือไม่ และเมื่อจัดทำร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่เสร็จแล้ว ต้องให้ประชาชนลงประชามติเห็นชอบหรือไม่กับร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่อีกครั้งหนึ่ง”

คำวินิจฉัยที่ 18/2568 ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า “รัฐสภาที่มีอำนาจริเริ่มหรือแสดงความต้องการเพื่อจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ได้” โดยให้คำแนะนำไว้ว่า “การออกเสียงประชามติครั้งที่หนึ่งและครั้งที่สองอาจดำเนินการพร้อมกันในคราวเดียวได้”

จากคำวินิจฉัยข้างต้น ต่างเป็นคำวินิจฉัยสำคัญที่พิจารณาวินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับหน้าที่

และอำนาจของรัฐสภาในการจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่โดยศาลรัฐธรรมนูญได้ให้ข้อเสนอแนะไว้ทั้งสองคำวินิจฉัยไว้อย่างระมัดระวังอย่างมาก

ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญควรตระหนักถึงความเป็นองค์กรตุลาการโดยแท้ที่มีหน้าที่และอำนาจพิจารณาวินิจฉัยคดีที่เป็นข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญแต่เพียงเท่านั้น หากมีการให้ข้อเสนอแนะหรือให้คำแนะนำของศาลรัฐธรรมนูญ ล้วนเป็นการใช้อำนาจที่อาจถือได้ว่าศาลรัฐธรรมนูญเข้าไปก้าวกาล่งเขตอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหารได้ สำหรับการให้ข้อเสนอแนะของศาลรัฐธรรมนูญที่ปรากฏอยู่ในคำวินิจฉัยเพื่อเป็นแนวทางให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามคำวินิจฉัยให้ถูกต้องตามคำวินิจฉัยเท่านั้น หากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องไม่ปฏิบัติตามข้อเสนอแนะหรือคำแนะนำ ศาลรัฐธรรมนูญไม่มีอำนาจเรียกให้หน่วยงานดังกล่าวรายงานผลการปฏิบัติตามข้อเสนอแนะหรือคำแนะนำที่ปรากฏอยู่ในคำวินิจฉัยได้ ดังเช่นคำบังคับ อย่างไรก็ตาม การให้ข้อเสนอแนะหรือคำแนะนำมิได้เป็นเครื่องมือที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่ควรใช้เสมอไป ต้องเลือกเฉพาะคำวินิจฉัยที่มีความจำเป็นที่ต้องให้ข้อเสนอแนะเท่านั้น

5. ข้อเสนอแนะ

สำหรับข้อเสนอแนะเกี่ยวกับการแก้ไขปัญหาการกำหนดคำบังคับและการให้ข้อเสนอแนะในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อให้การกำหนดคำบังคับและการให้ข้อเสนอแนะในคำวินิจฉัยมีความเหมาะสมและชัดเจนมากยิ่งขึ้น ขอเสนอแนะแนวทาง ดังต่อไปนี้

5.1 แนวทางการแก้ไขปัญหาการกำหนดคำบังคับการสิ้นสุดผลของกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญให้มีผลในอนาคต

การเสนอแนวทางการแก้ปัญหาในประเด็นปัญหานี้ต้องเข้าใจก่อนว่า การริเริ่มคดีมาจากผู้ที่อยู่ระหว่างการเป็นคู่ความหรือคู่กรณีในศาลปกครอง ศาลยุติธรรม หรือศาลทหาร ซึ่งผู้ริเริ่มคดีเห็นแล้วว่าบทบัญญัติของกฎหมายที่ศาลปกครอง ศาลยุติธรรม หรือศาลทหารจะใช้บังคับแก่คดี ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ อันนำมาซึ่งผลเสียหายต่อตนเอง จึงได้เร่งดำเนินการส่งคำโต้แย้งพร้อมด้วยเหตุผลให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยเพื่อหวังให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยให้บทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญทันที เมื่อศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยยอมผูกพันศาลปกครอง ศาลยุติธรรม หรือศาลทหาร ให้ต้องถือปฏิบัติตาม อันเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพแก่ผู้ริเริ่มคดี ดังนั้น คำวินิจฉัยที่วินิจฉัยให้กฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญที่มาจากศาลปกครอง ศาลยุติธรรม หรือศาลทหารต้องสิ้นสุดทันที ณ วันที่ศาลรัฐธรรมนูญลงมติไม่สามารถกำหนดคำบังคับการสิ้นสุดผลของกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญให้มีผลในอนาคตได้

อย่างไรก็ตาม ศาลรัฐธรรมนูญมิได้พิจารณาบทบัญญัติของกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญที่มีที่มาจากศาลปกครอง ศาลยุติธรรม หรือศาลทหาร เท่านั้น แต่ผู้ตรวจการแผ่นดินสามารถส่งบทบัญญัติของกฎหมายที่ผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่ามีความขัดแย้งด้วยรัฐธรรมนูญเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยได้เช่นกัน

ซึ่งช่องทางนี้มิได้เริ่มคดีมาจากผู้ที่อยู่ระหว่างการเป็นคู่ความหรือคู่กรณีในศาลปกครอง ศาลยุติธรรม หรือศาลทหาร ที่รอผลของคำวินิจฉัยเพื่อให้ตนเองหลุดพ้นจากการบังคับใช้บทบัญญัติของกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญที่ศาลปกครอง ศาลยุติธรรม หรือศาลทหาร จะใช้บังคับแก่คดี แต่เป็นการริเริ่มคดีจากผู้ตรวจการแผ่นดิน ดังนั้น หากศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าบทบัญญัติของกฎหมายที่ผู้ตรวจการแผ่นดินเสนอให้พิจารณาวินิจฉัยมีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญซึ่งหมายความว่าความเดียวกันกับขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และจำเป็นต้องมีการกำหนดคำบังคับ ศาลรัฐธรรมนูญสามารถกำหนดคำบังคับการสิ้นผลของกฎหมายให้มีผลในอนาคตในคดีที่มีที่มาจากผู้ตรวจการแผ่นดินได้จากวิเคราะห์ในข้อ 3.1 ข้างต้น จึงมีข้อเสนอแนะดังนี้

5.1.1 กำหนดเป็นประเด็นในการพิจารณาวินิจฉัยเพิ่มเติมจากเดิมที่กำหนดแต่เพียงว่าบทบัญญัติของกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่

เช่น “กำหนดประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัยรวม 2 ประเด็น ดังนี้

(1) พระราชบัญญัติ... มาตรา ... มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ... หรือไม่

(2) กำหนดคำบังคับการสิ้นผลของพระราชบัญญัติ... มาตรา ... ที่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ... ให้มีผลในอนาคต หรือไม่ เพียงใด”

5.1.2 การพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในประเด็นกำหนดคำบังคับนี้ ต้องมีคะแนนเสียงข้างมากของจำนวนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งหมดเท่าที่มีอยู่

เพื่อให้การกำหนดคำบังคับนี้ได้รับการยอมรับและสามารถลดการวิพากษ์วิจารณ์ได้ ทั้งนี้ การกำหนดเป็นประเด็นให้มีการลงมติว่าจะกำหนดคำบังคับหรือไม่ จำเป็นต้องมีการบัญญัติเป็นกฎหมายไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 เพื่อเป็นการบังคับให้ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญถือปฏิบัติอย่างเคร่งครัด

ดังนั้น แนวทางการแก้ไขปัญหาคำบังคับการสิ้นผลของกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญให้มีผลในอนาคตที่มีที่มาจากศาลปกครอง ศาลยุติธรรม หรือศาลทหาร ศาลรัฐธรรมนูญไม่สามารถกำหนดคำบังคับการสิ้นผลของกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญให้มีผลในอนาคตได้ แต่ถ้ายกเลิกการเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยกฎหมายว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (มีปัญหากับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ) ที่มีที่มาจากผู้ตรวจการแผ่นดิน ศาลรัฐธรรมนูญอาจกำหนดคำบังคับการสิ้นผลของกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญให้มีผลในอนาคตได้ แต่ต้องมีการกำหนดเป็นประเด็นในการพิจารณาวินิจฉัยเพิ่มเติมและการลงมติในประเด็นนี้ต้องมีคะแนนเสียงข้างมากของจำนวนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งหมดเท่าที่มีอยู่โดยแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติ

ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 73 ดังนี้

มาตรา 73 บัญญัติว่า “คำวินิจฉัยของศาลอย่างน้อยต้องประกอบด้วยข้ออ้างและคำขอตามที่ปรากฏในคำร้องหรือหนังสือขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัย ข้อโต้แย้งในคำชี้แจงข้อกล่าวหาประเด็นแห่งคดี สรุปข้อเท็จจริงที่ได้จากการพิจารณา เหตุผลในการวินิจฉัยในแต่ละประเด็น และบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่ยกขึ้นอ้างอิง รวมทั้งผลแห่งคำวินิจฉัย

ในคดีเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นผู้เสนอตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 231 (1) ศาลต้องกำหนดประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัยเสมอว่า ควรกำหนดคำบังคับการสิ้นผลของบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญให้มีผลในอนาคตหรือไม่ เพียงใด

คำวินิจฉัยของศาลต้องลงลายมือชื่อของตุลาการที่วินิจฉัย ถ้าตุลาการคนใดมีเหตุจำเป็นอันไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ไม่สามารถลงลายมือชื่อได้ให้องค์คณะนั้นมอบหมายให้ตุลาการคนใดคนหนึ่งซึ่งเป็นองค์คณะจัดแจ้งเหตุดังกล่าวแล้วติดรวมไว้กับคำวินิจฉัย”

5.2 แนวทางการแก้ไขปัญหาการกำหนดคำบังคับแบบมีเงื่อนไขให้คู่กรณีปฏิบัติตาม

จากวิเคราะห์ในข้อ 3.2 ข้างต้น จึงมีข้อเสนอแนะว่า การแก้ไขปัญหาการกำหนดคำบังคับแบบมีเงื่อนไขให้คู่กรณีปฏิบัติตามนั้น ซึ่งหากศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญจะกำหนดคำบังคับให้หน่วยงานของรัฐปฏิบัติตาม ซึ่งหน่วยงานของรัฐนี้เองต่างมีอำนาจและหน้าที่ของตนที่อาจจะเป็น

องค์กรผู้ใช้อำนาจอธิปไตยอื่น หรือเป็นหน่วยงานของรัฐที่อยู่ภายใต้องค์กรผู้ใช้อำนาจอธิปไตยอื่น ทั้งสิ้น การที่ศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัยในเรื่องใดโดยกำหนดคำบังคับแบบมีเงื่อนไขให้คู่กรณีปฏิบัติตาม เป็นสิ่งที่ควรหลีกเลี่ยงเนื่องจากรัฐธรรมนูญบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญเท่านั้น การเข้าไปก้าวก่ายอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติ อาจทำให้ถูกมองได้ว่าศาลรัฐธรรมนูญใช้อำนาจนิติบัญญัติเสียเอง ซึ่งโดยหลักแล้วฝ่ายนิติบัญญัติควรมีอิสระในการทำหน้าที่ ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญไม่ควรกำหนดคำบังคับแบบมีเงื่อนไขให้คู่กรณีปฏิบัติตาม ทั้งในรูปแบบกว้างให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องไปตีความหรือรูปแบบแคบที่มีลักษณะวางหลักเกณฑ์ให้หน่วยงานถือปฏิบัติตาม กล่าวคือ ศาลรัฐธรรมนูญต้องไม่กำหนดคำบังคับแบบมีเงื่อนไขให้คู่กรณีปฏิบัติตามเลย ศาลรัฐธรรมนูญควรปฏิบัติหน้าที่เท่าที่รัฐธรรมนูญมอบอำนาจให้เท่านั้น ส่วนภายหลังจากศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยแล้ว หน่วยงานที่เกี่ยวข้องจะปฏิบัติตามอย่างไร ให้เป็นหน้าที่ของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องนั้นที่เห็นสมควรภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

5.3 แนวทางการแก้ไขปัญหาสถานะของข้อเสนอแนะที่ปรากฏอยู่ในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ

จากวิเคราะห์ในข้อ 3.3 ข้างต้น จึงมีข้อเสนอแนะว่า การให้ข้อเสนอแนะหรือการให้คำแนะนำที่ปรากฏอยู่ในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญนั้น รัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย มิได้บัญญัติให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญกระทำได้ แต่จากการศึกษาวิเคราะห์เห็นว่า การให้ข้อเสนอแนะ

หรือการให้คำแนะนำเป็นเครื่องมือสำคัญในการชี้แนวทางให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องทราบว่าการดำเนินการอย่างไรเพื่อให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งแตกต่างจากการกำหนดคำบังคับที่หน่วยงานที่เกี่ยวข้องต้องถือปฏิบัติตามที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74 ให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญไว้ การให้ข้อเสนอแนะหรือการให้คำแนะนำจึงควรให้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถกระทำได้ ทั้งนี้ การให้ข้อเสนอแนะหรือการให้คำแนะนำจะต้องมีคะแนนเสียงข้างมากของจำนวนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งหมดเท่าที่มีอยู่มีมติเห็นชอบ โดยกำหนดเพิ่มเติมไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74/1 ดังนี้

มาตรา 74/1 บัญญัติว่า “ในคำวินิจฉัยของศาล ศาลอาจให้ข้อเสนอแนะหรือให้คำแนะนำได้ ดังนี้

(1) คดีเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายหรือร่างกฎหมายตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 210 วรรคหนึ่ง (1) หากเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะอย่างสำคัญ ศาลอาจให้ข้อเสนอแนะหรือให้คำแนะนำต่อหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือผู้ซึ่งใช้อำนาจรัฐ ดำเนินการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายให้มีความเหมาะสมและสอดคล้องกับสภาพการณ์ปัจจุบันก็ได้

(2) คดีเกี่ยวกับอำนาจและหน้าที่ของสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รัฐสภา คณะรัฐมนตรี หรือองค์กรอิสระ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 210 วรรคหนึ่ง (2) ศาลอาจให้ข้อเสนอแนะหรือให้

คำแนะนำต่อหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ ผู้ซึ่งใช้อำนาจรัฐ หรือคู่กรณี เพื่อทราบถึงการใช้อำนาจ กระบวนการ หรือขั้นตอน ที่มีความถูกต้องเหมาะสม และเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ ก็ได้

(3) คดีเกี่ยวกับการร้องขอให้เลิกการกระทำล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 49 ศาลอาจให้ข้อเสนอแนะหรือให้คำแนะนำเกี่ยวกับการดำเนินการเพื่อให้เลิกการกระทำล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขยุติลงต่อหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือผู้ซึ่งใช้อำนาจรัฐ เพื่อทราบถึงการใช้อำนาจ กระบวนการ หรือขั้นตอน ที่มีความถูกต้องเหมาะสม และเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ รวมถึงให้ข้อเสนอแนะหรือให้คำแนะนำต่อคู่กรณี เพื่อทราบถึงแนวทางการใช้สิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนที่ไม่เป็นการล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ก็ได้

(4) คดีที่ประชาชนหรือชุมชนยื่นคำร้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 51 ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ มาตรา 45 ศาลอาจให้ข้อเสนอแนะหรือให้คำแนะนำเกี่ยวกับการทำหน้าที่ของรัฐตามรัฐธรรมนูญ หมวด 5 ต่อหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ ผู้ซึ่งใช้อำนาจรัฐ หรือคู่กรณี เพื่อทราบถึงการใช้อำนาจ กระบวนการ หรือขั้นตอน ที่มีความถูกต้องเหมาะสม และเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ ก็ได้

(5) คดีเกี่ยวกับหนังสือสัญญาที่ต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 178 ศาลอาจให้ข้อเสนอแนะหรือให้

คำแนะนำเกี่ยวกับเนื้อหาในหนังสือสัญญา ต่อหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ ผู้ซึ่งใช้อำนาจรัฐ หรือคู่กรณี เพื่อทราบถึงการใช้อำนาจ กระบวนการ หรือขั้นตอน ที่มีความถูกต้องเหมาะสม และเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ ก็ได้

(6) คดีที่ผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ร้องขอว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ศาลอาจให้ข้อเสนอแนะหรือให้คำแนะนำต่อหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ ผู้ซึ่งใช้อำนาจรัฐ หรือคู่กรณี เพื่อทราบถึงการใช้อำนาจ กระบวนการ หรือขั้นตอน ที่มีความถูกต้องเหมาะสม และเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ ก็ได้

(7) คดีที่ขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560 และกฎหมายอื่น ศาลอาจให้ข้อเสนอแนะหรือให้คำแนะนำต่อหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ ผู้ซึ่งใช้อำนาจรัฐ หรือคู่กรณี เพื่อทราบถึงการใช้อำนาจ กระบวนการ ขั้นตอน หรือข้อควรปฏิบัติ ที่มีความถูกต้องเหมาะสม และเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ ก็ได้

การให้ข้อเสนอแนะหรือให้คำแนะนำตามวรรคหนึ่ง ต้องกระทำเพียงเท่าที่จำเป็นและพอสมควรแก่กรณี และต้องเป็นไปเพื่อป้องกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้นอย่างร้ายแรงที่ยากแก่การแก้ไขเยียวยาในภายหลัง หรือป้องกันความรุนแรงอันใกล้จะถึง ทั้งนี้ ต้องมีมติด้วยคะแนนเสียงข้างมากของตุลาการทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ในการให้ข้อเสนอแนะหรือให้คำแนะนำด้วย”

จากข้อเสนอแนะที่เสนอไว้ข้างต้นแสดงให้เห็นว่า “การกำหนดคำบังคับ” และ “การให้ข้อเสนอแนะ” เป็นปัญหาสำคัญที่องค์กรตุลาการจะต้องตระหนักเพื่อกำหนดการจำกัดบทบาทตัวเองไม่ให้ก้าวล่วงอำนาจนิติบัญญัติ และบริหารอันจะส่งผลเสียต่อระบบการตรวจสอบถ่วงดุลตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ ดังนั้น การกำหนดคำบังคับและการให้ข้อเสนอแนะในคำวินิจฉัยที่เหมาะสมและชัดเจนจะสร้างความเชื่อมั่นต่อประชาชน อันนำไปสู่การปฏิบัติหน้าที่ขององค์กร “ผู้พิทักษ์รัฐธรรมนูญ” อย่างสมบูรณ์ □

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

- ชาญชัย แสวงศักดิ์. (2565). คำอธิบายกฎหมายจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง. พิมพ์ครั้งที่ 13. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- ต่อพงศ์ กิตติยานพงศ์. (2557). ศาลรัฐธรรมนูญเยอรมันกับหลักการจำกัดอำนาจตนเองของฝ่ายตุลาการ. วารสารนิติศาสตร์ 43, 100-135.
- ธีระ สุธีวรากล. (2560). คำวินิจฉัยและผลของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพมหานคร: ห้างหุ้นส่วนจำกัด ภาพพิมพ์.
- บรรเจิด สิงคะเนติ. (2548). การคุ้มครองชั่วคราวและการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.
- บรรเจิด สิงคะเนติ. (2563). ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2563). คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ. พิมพ์ครั้งที่ 4, กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.
- รจิตตรา นารถโคษา. (2565). ผลผูกพันของข้อเสนอแนะในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญต่อรัฐสภา. วารสารบัณฑิตศึกษานิติศาสตร์ 16, 221-222.
- วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2550). การเปลี่ยนแปลงแนวคำวินิจฉัย และผลผูกพันของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ: ศึกษากรณีศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาและศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.
- วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2564). คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: อานกฎหมาย.
- สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์. (2567). รายงานการศึกษาวิจัย เรื่อง ผลผูกพันของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.
- สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. (2566). สรุปคดีรัฐธรรมนูญของศาลต่างประเทศ เล่มที่ 1 กรุงเทพมหานคร: บริษัท พี. เพรส จำกัด.

ภาษาต่างประเทศ

- Conseil Constitutionnel. Décision n° 2025 – 1154 QPC, Retrieves June 6, 2026. from https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/decisions/20251154qpc/20251154qpc.pdf