

# รายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ

(ทำเนียบสภาร่างรัฐธรรมนูญ)

ครั้งที่ ๓๒

วันพฤหัสบดี ที่ ๒๗ มิถุนายน พุทธศักราช ๒๕๖๖

ณ พระที่นั่งอนันตสมาคม

เริ่มประชุมเวลา ๑๘.๕๐ นาฬิกา

ประธานสภาร่างรัฐธรรมนูญ :  
วันนี้มีสมาชิกมาร่วมการประชุม ๑๕๓ คน  
ครบองค์ประชุมแล้ว ข้าพเจ้าจะได้ดำเนินการ  
การประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่  
ที่ ๓๒ ต่อไป

ระเบียบวาระที่ ๑ เรื่องที่ประธานจะ  
แจ้งต่อที่ประชุม สำหรับวันนี้ไม่มี

ระเบียบวาระที่ ๒ รับรองรายงาน  
การประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ทำเนียบ  
ร่างรัฐธรรมนูญครั้งที่ ๓๓, ๓๔ และ ๓๕ จะ  
มีท่านผู้ใดขอเปลี่ยนแปลงแก้ไขประการใด  
หรือไม่

(ไม่มีสมาชิกขอเปลี่ยนแปลงแก้ไข  
ประการใด)

ประธานสภาร่างรัฐธรรมนูญ :  
เมื่อไม่มีท่านผู้ใดขอเปลี่ยนแปลงแก้ไข  
ประการใด ข้าพเจ้าถือว่าที่ประชุมนี้  
รับรองรายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ

ทำเนียบสภาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ ๓๓, ๓๔  
และ ๓๕ นี้แล้ว

ระเบียบวาระที่ ๓ หัวข้อระเบียบวาระ  
ซึ่งคณะกรรมการระเบียบวาระเสนอ

๓.๑. ตุลาคม รัฐธรรมนูญ

ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่ง  
กฎหมายใดบังคับแก่คดี ถ้าศาลเห็นว่าบท  
บัญญัติแห่งกฎหมายนั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญ  
จะให้ศาลมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยได้เอง  
หรือจะให้มีคณะกรรมการรัฐธรรมนูญเพื่อ  
พิจารณาวินิจฉัย ขอเชิญท่านอภิปรายได้

พลตำรวจโท บรรลือ เรื่องตระกูล :  
คณะกรรมการระเบียบวาระเสนอว่า ใน  
การที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายใด  
บังคับแก่คดี ถ้าศาลเห็นว่าบทบัญญัติแห่ง  
กฎหมายนั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญ จะให้ศาลมี  
อำนาจพิจารณาวินิจฉัยได้เอง หรือจะให้มี  
คณะกรรมการรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณา



LIRT

Legislative Institutional Repository of Thailand

วินิจฉัย กระผมขอประทานกราบเรียนว่า รัฐธรรมนูญ เป็น กฎหมายสูงสุด ยิ่งกว่ากฎหมายใดๆ การกระทำต่างๆ ของบรรดาองค์กรการปกครอง เช่น รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ซึ่งเกิดขึ้น และได้รับอำนาจจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ จะไปแย้ง หรือขัดต่อ รัฐธรรมนูญ ไม่ได้ มิฉะนั้นแล้วก็จะเป็นการเกินขอบเขตอำนาจหน้าที่ ซึ่งองค์กรการปกครองเหล่านั้นได้รับมา ดังนั้นการกระทำใดๆ ที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญแล้ว ย่อมไม่มีค่าในทางกฎหมาย ในการควบคุมมิให้บทกฎหมายอื่น ขัดต่อ รัฐธรรมนูญ โดยปกติที่จะเป็นปัญหา ก็เฉพาะเกี่ยวกับกฎหมายต่างๆ ที่รัฐสภาเป็นผู้บัญญัติขึ้นเท่านั้น ในส่วนบทกฎหมาย กฎหรือคำสั่งใดๆ ของฝ่ายบริหารนั้นศาลยุติธรรม หรือในประเทศที่มีศาลปกครอง ก็อาจจะพิจารณาวินิจฉัยได้เอง ในบางประเทศถึงกับมีบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ ไว้โดยชัดแจ้ง เช่นรัฐธรรมนูญของประเทศไทย ฉบับลงวันที่ ๑๐ ธันวาคม พุทธศักราช ๒๔๗๕ มาตรา ๖๓ บัญญัติว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายใดๆ มีข้อความแย้งหรือขัดแก่อรัฐธรรมนูญนี้ ท่านว่าบทบัญญัตินั้น) เป็นโมฆะ และในกฎหมายรัฐธรรมนูญของเช็กโกสโลวาเกีย มาตราหนึ่ง ก็มีว่ากฎหมายใดที่ขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือ

ส่วนหนึ่งส่วนใดของรัฐธรรมนูญ หรือต่อกฎหมายที่เปลี่ยนแปลงแก้ไข และเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแล้วเป็นโมฆะ อย่างไรก็ตาม ถึงแม้ในรัฐธรรมนูญจะไม่มีบัญญัติไว้ชัดแจ้งเช่นนั้นก็ดี หลักการนั้นจะต้องถือว่าบทกฎหมายต่างๆ จะขัดต่อรัฐธรรมนูญไม่ได้ ทั้งนี้เป็นผลสืบเนื่องมาจากทากรที่รัฐธรรมนูญเป็นสิ่งที่แก้ไขได้ยาก และกฎหมายธรรมดาจะไปแก้ไขเปลี่ยนแปลง รัฐธรรมนูญก็ไม่ได้เช่นเดียวกัน ความยากลำบากก็อยู่ที่ว่า จะวางระเบียบอย่างไร เพื่อให้มีการบังคับให้ปฏิบัติตามโดยจริงจัง คือให้กฎหมายที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญนั้น ไม่มีผลใช้บังคับได้เลย มิฉะนั้นแล้วจะไม่มีประโยชน์อันใดที่จะไปบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญว่า ให้กฎหมายที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญนั้น เป็นโมฆะ จะต้องมีเจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจสั่งการ หรือกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด ฉะนั้น ในบางประเทศเช่น สวีเดน ประธานแห่งสภาจะปฏิเสธไม่ยอมให้มีการลงมติในร่างกฎหมายที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญในกรณีที่มีปัญหาเกิดขึ้น มั้ยหานั้นจะถูกพิจารณาโดยคณะกรรมการรัฐธรรมนูญ แต่เพียงเท่านั้นก็ยังไม่เป็นการเพียงพอ จำเป็นจะต้องมีเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจโดยอิสระไม่ขึ้นต่อรัฐสภาสามารถที่จะชี้แจงและชี้ชัดได้ว่าบทบัญญัติ



นั้นขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ถ้าขัด  
หรือ ขัดรัฐธรรมนูญก็ตั้ง บังคับไม่ให้มี  
การ ปฏิบัติตาม ได้เลย ใน การ ศึกษา  
ประวัติ ศาสตร์ รัฐธรรมนูญ และกฎ หมาย  
เปรียบเทียบทำให้เราทราบได้ว่ามีวิธีการอยู่  
๒ วิธีที่ ควบคุมไม่ ให้บท กฎ หมายและการ  
กระทำอื่น ๆ ขัดต่อรัฐธรรมนูญ คือการ  
ควบคุม โดย องค์กร ทาง การ เมือง และการ  
ควบคุมโดยองค์กรทางการยุติธรรม ในการ  
การควบคุม โดยองค์กรทางการ เมืองนั้นได้  
แก่การจัด ตั้งองค์กร รัฐธรรมนูญ ขึ้น ส่วน  
หนึ่งแยกจากรัฐสภา รัฐบาลและศาล  
ยุติธรรมมีหน้าที่ โดยเฉพาะสำหรับพิจารณา  
การกระทำของเจ้าหน้าที่ทั้งหลาย เป็นต้น  
ว่าการกระทำของผู้นับบัญญัติกฎหมาย ให้เป็น  
ไปตามรัฐธรรมนูญ เช่นรัฐเพนซิลวาเนีย  
ในสหรัฐอเมริกา ได้จัดตั้งคณะกรรมการ  
ขึ้น คณะ หนึ่ง ประ กอบ ด้วยบุคคล ผู้ทรง  
คุณ ภูมิ และ ความ สามารถ มี หน้าที่  
รักษารัฐธรรมนูญ โดย ออก คำ สั่ง ให้การ  
กระทำหรือบทกฎหมายที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ  
เป็นโมฆะ รัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสลงวันที่  
๓๑ มกราคม ค.ศ. ๑๙๕๖ สภาเซเนต หรือ  
สภาสูงเป็นสภาที่มีอำนาจมาก กฎหมาย  
ทุกฉบับก่อนที่จะประกาศ ใช้จะต้องนำเสนอ  
ต่อ สภาเซเนต ก่อน สภา นี้ จะ เป็นผู้  
พิจารณาเฉพาะในทางที่จะขัดกับรัฐธรรมนูญ

หรือไม่เท่านั้น ต่อมารัฐธรรมนูญฉบับ  
ได้ถูกเปลี่ยนแปลงแก้ไข สภานิติบัญญัติ  
พิจารณาว่ากฎหมายที่สภานิติบัญญัติลงมติ  
ให้ใช้แล้วนั้นจะเหมาะสมหรือไม่ และมี  
อำนาจเปลี่ยนแปลงแก้ไขรัฐธรรมนูญของ  
ประเทศได้โดยตกลงกับฝ่ายบริหาร ใน  
การควบคุมโดยองค์ กรทางยุติธรรมนี้ เป็น  
หน้าที่ของ ตุลาการที่จะ พิจารณาว่าบทกฎ  
หมายหรือการ กระทำ นั้น ๆ ถูกต้องตาม  
รัฐธรรมนูญหรือไม่ วิธีนี้มีผู้ให้เหตุผล  
สนับสนุนว่าตุลาการอยู่ในฐานะ เป็นอิสระ  
การพิจารณาก็มีระเบียบเรียบร้อย ตุลาการ  
ย่อมมุ่งถึงแต่ความยุติธรรม และกระทำ  
การให้เป็นไปตามกฎหมายมากกว่า ที่จะ คิดถึง  
อย่างอื่นไม่มีเรื่องทางการเมืองเข้ามาแทรก  
แต่ อย่างไรก็ดี การ ควบคุม มิให้ กฎหมาย  
ต่าง ๆ ขัดต่อรัฐธรรมนูญนั้น ย่อม มีผลเท่า  
กับหลักตุลย์แห่งอำนาจในทางรัฐธรรมนูญ  
ให้เป็น ประโยชน์ แก่อำนาจตุลาการ ที่จะ  
เป็นผู้ชี้ขาด ซึ่งอาจจะกล่าว ได้ว่าการ  
ควบคุมนี้จะมิผลได้ จริงก็ แต่ใน ระบบการ  
ปกครองที่ศาลมีอำนาจ ในทางรัฐธรรมนูญ  
เท่าเทียมกับรัฐสภาเท่านั้น ในปัจจุบันนี้  
ประเทศ ต่าง ๆ ที่มีการ ควบคุม ทาง ศาล  
ยุติธรรม ไม่ ให้ กฎ หมาย ขรรม คา ขัด ต่อ  
รัฐธรรมนูญ นั้น ได้แก่ประเทศ สหรัฐ  
อเมริกาและประเทศอื่นๆ อีกหลายประเทศ



และใน บาง ประเทศ ก็จัด ตั้งศาล พิเศษ ตาม รัฐธรรมนูญ เช่น ศาลรัฐธรรมนูญใน ออสเตรเลีย ศาลประกันรัฐธรรมนูญใน สเปน และศาลรัฐธรรมนูญใน อิตาลี เป็นต้น ศาล ดังกล่าวนั้น มีอำนาจพิจารณาบทกฎหมาย ต่าง ๆ ที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ บทกฎหมายใด ที่ถูกศาลสั่งว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญแล้ว บท กฎหมายนั้นจะไม่มีผลใช้บังคับต่อไป โดยเฉพาะประเทศไทยรัฐธรรมนูญฉบับแรกไม่มี บทบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งว่าจะให้ศาลหรือรัฐ ฎภาเป็นผู้ ษขาดว่า บทบัญญัติ แห่งกฎหมาย ใด ๆ ที่มี ข้อความแย้งหรือขัดต่อรัฐธรรมนูญ นั้นเป็นโมฆะ ในปีพุทธศักราช ๒๔๗๙ ศาล ฎีกาได้พิพากษาว่าพระราชบัญญัติการ สงคราม พ.ศ. ๒๔๗๘ เฉพาะที่บัญญัติให้ มีทหารไทยชั้นหลังเป็นโมฆะ จนถึงกับ ล้มเลิกสถาบันแทนราษฎรในขณะนั้นท่านหนึ่ง ได้ เสนอญัตติ ค้อน ขอ ให้ ตภาตี ความ ตาม รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๔๗๕ มาตรา ๖๑ และมาตรา ๖๒ ตภา ได้มีมติตั้ง กรรมการธิการ ชั้นคณะหนึ่งทำความ เห็นเสนอต่อสภา ต่อจากนั้นมารัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักร พุทธศักราช ๒๔๗๙ และ พุทธศักราช ๒๔๘๒ จึงได้มีบทบัญญัติไว้ว่า ถ้ากฎหมาย ใดที่มี ข้อความแย้ง หรือ ขัดต่อ รัฐธรรมนูญเป็นอันใช้บังคับมิได้ และใน การที่ศาล จะใช้ บทกฎหมาย บังคับ แก้คดีใด

ถ้าศาลเห็นว่าบทกฎหมายนั้น มีข้อความแย้ง หรือขัดต่อรัฐธรรมนูญแล้ว ให้ศาลรอการ พิจารณาพิพากษาคดีนั้นไว้ชั่วคราว และให้ รายงานความเห็น เช่นว่านั้น ตามทาง การ ไป ยังคณะ ตุลา การ รัฐธรรมนูญ เพื่อ พิจารณา วินิจฉัย เมื่อ คณะ ตุลาการ รัฐธรรมนูญ พิจารณา วินิจฉัย แล้วต้องแจ้ง ให้ศาลทราบ คำวินิจฉัย ของคณะตุลาการ รัฐธรรมนูญให้ ถือว่าเป็นเด็ดขาด และให้ใช้ได้ ใน คดีทั้งปวง แต่ไม่กระทบกระทั่ง คำพิพากษา ของศาลอื่น ถึงที่สุดแล้ว อย่างไรก็ดี นายพิชานู บุคยง ที่ปรึกษา ในการร่างกฎหมาย ได้ให้ความเห็น ไว้ในหนังสือสันนิษฐาน ของมหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์ และ การเมือง ว่าคณะ ตุลาการ รัฐธรรมนูญนี้ จะทำการตีความได้ก็โดย ศาลใดศาลหนึ่งรายงานมาและเฉพาะกรณีที่ เจาะจงเท่านั้น แต่ทางรัฐสภานั้นอาจจะ หยิบยก บัญหา ท่อไปทุก เรื่อง ขึ้นมา ตีความ และให้ความเห็นเกี่ยวกับเรื่องนี้ได้ ความ เห็นของ อำนานมติบัญญัตินี้ จะเป็นแนวทาง สำคัญยิ่ง สำหรับ วินิจฉัย ต่อไปของคณะ ตุลาการรัฐธรรมนูญ ในส่วนปัญหาที่ว่า จะ ให้ศาลมีอำนาจ พิจารณา วินิจฉัย บทบัญญัติ ที่ขัดต่อ รัฐธรรมนูญ ได้เอง หรือจะให้ มีคณะ ตุลาการ รัฐธรรมนูญ เพื่อ พิจารณา วินิจฉัย นั้น กระผมใคร่ขอประทานทราบเรียนว่า การควบคุมมิให้บทกฎหมายต่าง ๆ ขัดต่อ



รัฐธรรมนูญ ดังที่บัญญัติไว้ใน รัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๒ มาตรา ๑๗๗ และมาตรา ๑๗๘ นั้น เหตุผลหลายประการแสดงให้เห็นว่าสภาร่าง รัฐธรรมนูญ ในสมัยนั้น ได้ค้นคว้า พิจารณา รัฐธรรมนูญ ของ ต่าง ประเทศ ประกอบ ด้วย และได้ตกลงใจที่จะนำเอาวิธีการผสมระหว่าง ศาล ยุติธรรม และ รัฐสภา มา บัญญัติ ไว้ใน รัฐธรรมนูญ ซึ่งกระผมเองก็เห็นว่าชอบด้วย วิธี แต่น่าเสียดายที่รัฐธรรมนูญแห่งราช อาณาจักรไทยฉบับนั้นไม่ได้บัญญัติถึงวิธียก เลิกกฎหมาย ที่คณะตุลาการ รัฐธรรมนูญได้ พิจารณาวินิจฉัยไปแล้วว่า มีข้อความแย้ง หรือขัดต่อรัฐธรรมนูญ ซึ่งกระผมเห็นว่า ควรจะได้บัญญัติถึงวิธีการ ยกเลิกกฎหมายที่ แย้งหรือขัดต่อรัฐธรรมนูญไว้ในรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทยด้วย ทั้งนี้ เพื่อมิ ให้ กฎหมาย ฉบับ นั้น มี บทบัญญัติ ที่ ขัดต่อ รัฐธรรมนูญอยู่สืบไป ซึ่งกระผมหวังว่าท่าน คณะ กรรมการ อธิการ ยกร่าง รัฐธรรมนูญ ผู้ร่าง คนถัดมา คงจะ ได้รับ ข้อเสนอ ของ กระผม ได้ ดำเนินการต่อไปด้วย อย่างไรก็ตาม ท่านผู้ เชี่ยวชาญ ในสาขาวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ ได้แสดง ความเห็น ไว้ใน หนังสือ คำ อธิบาย รัฐธรรมนูญเปรียบเทียบของท่านว่า การที่ ศาลพิพากษาว่าบทกฎหมายใดขัดต่อรัฐธรรมนูญ

แต่กระผมยอมรับใช้บังคับคดี คงใช้เฉพาะ กรณีนี้ ผลจึงมีว่า ศาลอื่น ไม่จำเป็นต้องผูกพันตามคำ พิพากษาของศาลนั้น ในการที่จะส่งจำบท กฎหมายใดขัดต่อรัฐธรรมนูญ สำหรับคดี อย่างเดียวกัน แต่คดีกรณีต่างกัน

๒. ศาลเดียวกัน นั้น เคยส่งว่า บท กฎหมายใดขัดต่อรัฐธรรมนูญศาลเปลี่ยนคำ พิพากษาสำหรับคดีอื่นได้ แต่อย่างไรก็ดี เมื่อศาลยุติธรรมสูงสุดส่งว่ากฎหมายฉบับใด ขัดต่อรัฐธรรมนูญแล้ว ก็เท่ากับว่ากฎหมาย นั้นเป็นโมฆะเหมือนกัน เพราะกฎหมาย ฉบับนั้นจะไม่ใช้บังคับเลย ทั้ง ๆ ที่ฝ่าย นิติบัญญัติไม่ได้ยกเลิก และ

๓. ผู้บัญญัติกฎหมายคือรัฐสภาไม่มี พันธกรณี ที่จะต้องนำเอา กฎหมาย ที่ถูกศาล ส่งว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญนั้น ไปพิจารณาใหม่ ใน สหรัฐอเมริกาบาง รัฐ ถ้า ศาล ส่ง ว่า กฎหมายเรื่องใด ขัดต่อ รัฐธรรมนูญ และไม่ ยอมใช้บังคับคดีแล้ว จะต้องนำกฎหมาย เรื่องนั้นออกเสนอให้ราษฎรลงคะแนนรับรอง ว่า กฎหมาย เรื่องนั้น จะ ใช้ ได้ ต่อไป หรือไม่ ราษฎรส่วนมากลงคะแนนว่าใช้ได้ กฎหมาย ฉบับนั้นก็จะเป็นอันสมบูรณ์ ศาลจะปฏิเสธ ไม่ยอมใช้บังคับคดีต่อไปไม่ได้ อย่างไรก็ตาม วิธีการดังกล่าวนี้ค่อนข้างได้ดกไป เพราะมี

(๓๖)



ผู้เห็นกันว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญเป็นการทำลาย  
 อำนาจอธิปไตยรัฐธรรมนูญมอบหมายไว้แก่ตุลาการ  
 ในประเทศฝรั่งเศส ถ้ากรรมการรัฐธรรมนูญ  
 เห็นว่าบทกฎหมายเรื่องใดขัดต่อรัฐธรรมนูญ  
 คณะกรรมการรัฐธรรมนูญ จะต้องแจ้งให้  
 สมัชชาแห่งชาติทราบว่าจะต้องมีการแก้ไข  
 เพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ถ้าสมัชชาแห่งชาติลง  
 มติตามเดิม บทกฎหมายที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ  
 นั้นต้องรอการบังคับใช้ไว้ชั่วคราว จนกว่า  
 จะได้มีการแก้ไขรัฐธรรมนูญไม่ให้ขัดกับ  
 กฎหมายฉบับนั้นเสียก่อน ดังที่กระผมได้  
 ขอประธานกรรมาธิการเพิ่มเติมมานี้ ก็เพื่อจะ  
 เปรียบเทียบ ให้สภานี้เห็นว่าเราจะบัญญัติ  
 กฎหมายไว้อย่างไรในรัฐธรรมนูญที่จะไม่ให้  
 กฎหมายที่แย้งหรือขัดต่อรัฐธรรมนูญนั้นยัง  
 มีอยู่ต่อไป โดยไม่มีการสังขกเลิกเพิกถอน  
 หรือแก้ไข อย่างหนึ่งอย่างใดแก่กฎหมาย  
 ฉบับนั้น และในประการที่สำคัญที่สุดก็คือ  
 ประการที่จะทำให้รัฐธรรมนูญที่ हमจะลง  
 ไขปกรอง ประเทศ ตามที่ คณะ ปฏิวัติ ได้ตั้ง  
 ความมุ่งหมายไว้ ในการ ยึดอำนาจ การ  
 ปกรองแผ่นดินเมื่อวันที่ ๒๐ ตุลาคม พุทธ  
 ศักราช ๒๕๐๓

พลตรี สุข เปรมาวิน (กรรมาธิการ  
 ระเบียบวาระ): ข้าพเจ้าขอถือโอกาสกราบ  
 เรียนเพื่อ ประกอบการวินิจฉัยในเรื่องการที่  
 จะมีตุลาการรัฐธรรมนูญหรือไม่ ปรากฏ

ตามรัฐธรรมนูญของไทยเรา ๓๒ ฉบับ ที่  
 ประกาศใช้มาแล้ว ก็มีอยู่ ๓ ฉบับใน ๓๒  
 ฉบับนั้น ทุกระดับถึงคณะตุลาการ รัฐธรรมนูญ  
 คณะตุลาการ รัฐธรรมนูญ ตาม รัฐธรรมนูญ  
 ของไทยนั้น มีหน้าที่อยู่ ๒ อย่างด้วยกัน คือ  
 อย่างหนึ่งนั้น วินิจฉัยชี้ขาด กฎหมายใดที่จะ  
 ขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่นั้น ประการหนึ่ง  
 และอีกหน้าที่หนึ่ง ก็มีปรากฏ ในรัฐธรรมนูญ  
 พ.ศ. ๒๕๑๒ มาตรา ๑๓ ให้อำนาจตุลาการ  
 รัฐธรรมนูญที่จะวินิจฉัยว่า สมาชิกภาพของ  
 สมาชิก แห่งสภา คนใดคนหนึ่งสิ้นสุดลงตาม  
 บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือไม่ด้วย นี้  
 เป็นหน้าที่สองประการ แต่สำหรับหน้าที่  
 ประการสำคัญที่คณะกรรมการได้นำเสนอ  
 มากในเบื้องต้น ก็คือเรื่องอำนาจวินิจฉัย  
 บัญญัติกฎหมาย ที่จะขัด รัฐธรรมนูญ หรือไม่  
 นี้ก็ปรากฏตามรัฐธรรมนูญฉบับแรก พ.ศ.  
 ๒๕๑๑ มาตรา ๑๗ ว่า "บทบัญญัติแห่ง  
 กฎหมายใดมีข้อความแย้งหรือขัดต่อรัฐธรร  
 มนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้"  
 ถ้าหากว่ากฎหมายใดที่มีข้อความแย้งหรือขัด  
 กับรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นใช้บังคับ  
 มิได้ ทั้งนี้ถ้าหากว่าศาลเห็นว่าบทบัญญัตินั้น  
 ต้องด้วยข้อความดังกล่าวแล้ว ก็ให้ศาลรอ  
 การ พิจารณาตัดสินไว้ชั่วคราว แล้วให้ราย  
 งานความ เห็นเห็นว่า นั้นไปยัง คณะตุลาการ  
 รัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย ที่นหมาย



ความว่าบรรดาบทกฎหมายที่ออกมานั้น  
 ย่อมใช้บังคับได้จนกว่าศาลเห็นว่า ถ้าศาล  
 เห็นว่ากฎหมายใดไม่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ  
 แล้วกฎหมายนั้นก็ใช้ได้ต่อไป ถ้าหาก  
 ศาลเห็นว่า กฎหมาย ใด ไป ขัด หรือ แยกกับ  
 รัฐธรรมนูญแล้วจะได้ส่งเรื่องให้คณะตุลาการ  
 รัฐธรรมนูญมีอำนาจหน้าที่วินิจฉัย คณะ  
 ตุลาการ รัฐธรรมนูญ นั้น เกิด ขึ้น มา เมื่อ มี  
 รัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๔๗๗ ก็ตั้งที่ท่านผู้มี  
 เกียรติได้อภิปรายไปแล้วเมื่อตระกานว่า ได้มี  
 คำพิพากษาฎีกาที่ ๑ ปีพุทธศักราช ๒๔๗๗  
 ได้ พิพากษา เรื่อง อาชฎาการ สงคราม ไว้ นั้น  
 โดยอ้างว่า กฎหมายที่ลงโทษอาญามีผล  
 บังคับย้อนหลังไปนั้นเป็นโมฆะใช้ไม่ได้ อันนี้  
 ข้าพเจ้าขอประทานกราบเรียนปัญหาเรื่องนี้  
 สักนิดหนึ่ง เพื่อประกอบกรพิจารณาว่าตาม  
 คติอาชฎาการสงครามนี้ ถ้าไปตุ้คำพิพากษา  
 ของศาล อาชฎาการ สงคราม ในนุ้เดิมเบื่ก็เกิด  
 ในศาลใดก็ยกก็ตี ทั้งสองศาลนั้นจำเลยก็  
 ต่อสู้เช่นเดียวกัน คือว่ากฎหมายย้อนหลัง  
 ใช้บังคับไม่ได้เป็นโมฆะเหมือนกัน แต่ทั้ง  
 สองศาลนั้น ศาลอาชฎาการสงครามที่เดิม  
 เบื่ก และศาลอาชฎาการสงครามที่ใดก็ยกก็  
 ได้พิพากษาให้ยกข้อต่อสู้เสีย เพราะเหตุว่า  
 หลักเรื่องอาชฎาการสงครามนี้ ศาลทั้งสอง  
 ก็เห็นว่าเป็นหลักกฎหมายระหว่างประเทศที่  
 มีมาช้านานแล้วมิใช่บัญญัติขึ้นใหม่เลย นั้น

เป็นข้อความ เหตุผลของศาล ต่ยกขึ้น มาเพื่อ  
 ยกข้อต่อสู้ ของจำเลย ในคดี ทั้งสอง ศาลนั้น  
 แต่ อย่างไร ก็ตาม เมื่อ ศาล ฎีกา ของเรา ได้  
 วินิจฉัยไปแล้วเช่นนั้นว่า กฎหมายย้อนหลัง  
 กฎหมายอาญาใช้ บังคับย้อนหลัง เป็นโมฆะ  
 แล้ว ก็ได้มีท่านผู้แทนราษฎรในสมัยนั้นได้  
 เสนอญัตติต่อสภาให้วินิจฉัยว่า การตีความ  
 ตามรัฐธรรมนูญนั้น จะให้เป็นอำนาจของ  
 ศาลหรือ จะควรให้ เป็นอำนาจ ของสภาที่จะ  
 วินิจฉัย เพราะฉะนั้น เมื่อได้มีรัฐธรรมนูญ  
 ออกมาภายหลังคำพิพากษาฎีกาฉบับนั้นแล้ว  
 ก็ได้ มี บทบัญญัติ ขึ้น น้ เป็น ครั้งแรก ใน  
 รัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๔๗๗ นั้น แล้วต่อมา  
 ภายหลังใน พ.ศ. ๒๔๗๗ ก็มิเพิ่มเติมมา  
 อีกเช่นเดียวกัน แต่ว่ามีบทบัญญัติพิเศษ  
 เกี่ยวกับ เรื่องความ สิ้นสุด ของ สมาชิกภาพ  
 แห่งสมาชิกรัฐสภาด้วย ให้อยู่ในอำนาจ  
 หน้าที่ของตุลาการรัฐธรรมนูญ แล้วต่อมา  
 ในรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๔๗๕ ก็แก้ไขเพิ่มเติม  
 พ.ศ. ๒๔๗๕ ก็ได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับคณะ  
 ตุลาการรัฐธรรมนูญเช่นเดียวกัน แต่ว่า  
 ไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องความสิ้นสุดของ  
 สมาชิกภาพ แห่ง สมาชิก สภา ผู้แทน ราษฎร  
 ในรัฐธรรมนูญฉบับสุดท้ายนี้ก็ได้มีพูดถึง  
 สำหรับใน ต่าง ประเทศ นั้น มี หลาย ประเทศ  
 ด้วยกัน สำหรับประเทศแรกที่ระบุอำนาจ  
 การตีความของรัฐธรรมนูญว่า กฎหมายใด



จะขัดกับรัฐธรรมนูญหรือไม่นั้นก็เพียงไม่กี่ประเทศ ที่ระบุให้อำนาจ กับ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ มีไม่กี่ประเทศ ส่วนใหญ่นั้นให้อำนาจแก่ศาล เช่น ประเทศอาเจนตินา ฮอลแลนด์ โปแลนด์ บราซิล พม่า ชิลี จีน ไคแมนเบย์ คอสตาริกา คิวบา เดนมาร์ก ออสเตรเลีย เยอรมันนี กัวเตมาลา ฮาวาย ฮอนดูรัส อินเดีย อิหร่าน ไอร์แลนด์ อิตาลี ญี่ปุ่น ลิเบีย เม็กซิโก มอซามบิก นิกากัว ปานามา ฟิเลปปีนส์ สวิตเซอร์แลนด์ ซีเรีย ซูริกัว เวเนซุเอลา สหรัฐอเมริกา อันนี้ไม่ได้ระบุไว้ หมายความว่าให้อำนาจ ศาล ที่จะ พิจารณาวินิจฉัยเรื่องปัญหาเหล่านี้ รวมทั้งอัฟกานิสถาน เบลีเยียม กัมพูชา ลังกา โตมินิกัน เติโฮเบนี ฝรั่งเศส กรีซ ฮังการี ไอร์แลนด์ สเปนอน โปแลนด์ ลุกเซมเบอร์ก เนเธอร์แลนด์ นอร์เวย์ โปแลนด์ รัมเนีย ราชอาณาจักรใน เซาอุดีอาระเบีย สเปนญ เติร์กีสถาน สหภาพอาฟริกาใต้ สหภาพโซเวียต อังกฤษ วาติกัน ยูโกสลาเวีย ฟินแลนด์ สำหรับสหรัฐอเมริกา นั้นก็ไม่ได้ มีบัญญัติ ไว้ใน รัฐธรรมนูญ แต่ในทางปฏิบัตินั้นก็ถือว่า ให้ศาลเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาด มีรัฐธรรมนูญ เกาหลีที่พูดไว้ชัดเจนว่า ให้แต่งตั้งคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ให้ตั้งจากผู้พิพากษา ศาลฎีกา ๕ นาย จาก สมาชิก รัฐสภา

๕ นาย ประกอบเป็น คณะ ตุลาการ รัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย นั้น ปกติใน รัฐธรรมนูญเกาหลี ส่วนที่ระบุให้อำนาจแก่ รัฐสภา ที่จะ ตัดความ ทั้งใน เรื่อง ของ องค์การของสภา และในเรื่องปัญหากฎหมายว่าจะขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่นั้น ให้อำนาจแก่ สภานั้นก็มี เซกโกลโดวาเกีย ออสเตรเลีย อิลเบเนีย บุลกาเรีย ญี่ปุ่นยุติไว้ชัดทีเดียว ที่ได้กราบเรียนมานี้ ก็เพื่อ ประสงค์การวินิจฉัยว่าเราจะควร ให้ศาล เป็นผู้วินิจฉัย หรือจะตั้งคณะตุลาการรัฐธรรมนูญขึ้น ตามที่คณะกรรมาธิการมีได้ตั้งปัญหา ในครั้งแรก เสียก่อนว่าจะขัดต่อ รัฐธรรมนูญ แต่ถ้ากฎหมายใดที่ขัดต่อ รัฐธรรมนูญ เป็น โมฆะหรือไม่เสีย ก่อนนั้น เขาถือกันว่าเป็นที่เข้าใจอยู่แล้ว ถ้าหากว่ากฎหมายนั้นขัดต่อ รัฐธรรมนูญแล้ว ก็ใช้บังคับไม่ได้ตามรัฐธรรมนูญที่ แล้วมา เพราะ ฉะนั้น คณะกรรมาธิการ จึงได้ตั้ง ปัญหา อันที่ ๒ นี้ โดยที่คิดว่าจะให้ใครเป็นผู้ ตัดความนี้

นายสมภพ ไทกระกิตย์ : ในการวินิจฉัยปัญหาที่ว่า ควร จะ ให้ ศาล หรือ ตุลาการรัฐธรรมนูญเป็นผู้ชี้ขาดว่ากฎหมายใดมีข้อความขัดต่อ รัฐธรรมนูญ ใช้ บังคับมิได้นั้น ก่อนที่คณะจะได้แสดงความคิดเห็น กระผมใคร่ขอประทานกราบเรียนเสียก่อนว่า การวินิจฉัยควรจะให้ศาลก็ได้



หรือตุลาการรัฐธรรมนูญคดี. เป็นผู้ชี้ขาด  
 นั้น ในเบื้องต้น เราควรจะได้ ทำ การ  
 ศึกษา หรือทำความเข้าใจ ระหว่าง สอง  
 สถาบันนั้น คัดกับตุลาการ รัฐธรรมนูญนั้น  
 ว่า มี ความ แตกต่าง กัน อย่างไร ใน ส่วน  
 ประกอบ สำหรับศาลอนันตเกษม มีความ  
 เข้าใจกัน โดยทั่ว ๆ ไปว่า หมายถึงศาล  
 สถิติย์ ยุติธรรม คือ ประกอบด้วยศาล ชั้นล่าง  
 ศาลอุทธรณ์และศาลฎีกา ส่วนประกอบของ  
 ตุลาการรัฐธรรมนูญนั้น เท่าที่เป็นมาใน  
 ประเทศไทยก็แบ่ง ออกได้ เป็น ๓ ระยะ ๆ  
 แรกเริ่มมีกำเนิดตั้งแต่ พ.ศ. ๒๔๗๗ ใน  
 ยุคนั้น ตุลาการ รัฐธรรมนูญ ประกอบ ด้วย  
 บรรดาบุคคลที่รัฐสภาแต่งตั้ง ซึ่งมี จำนวน  
 ๓๕ นาย แต่งตั้งจากผู้ทรงคุณวุฒิ ที่ปรากฏ  
 ในการแต่งตั้ง ที่มีผู้ รุ กฎหมาย รวม อยู่ ด้วย  
 มาในยุคที่ ๒ พ.ศ. ๒๔๘๒ สภาร่าง  
 รัฐธรรมนูญ ได้เปลี่ยน โฉมหน้าใหม่ ได้  
 บัญญัติถึงบุคคลที่ดำรงตำแหน่งบางตำแหน่ง  
 เช่นประธานวุฒิสภา ประธานสภาผู้แทน  
 ประธานศาลฎีกา อธิบดีศาลอุทธรณ์ อธิบดี  
 กรมอัยการ เป็นกรรมการ ตุลาการ รัฐ  
 ธรรมนูญโดยตำแหน่ง และก็ให้รัฐสภา  
 แต่งตั้งบุคคลอีก ๕ นาย บุคคลที่จะแต่งตั้ง  
 นั้นจะต้องเป็นบุคคลที่มีคุณวุฒิทางกฎหมาย  
 มายศที่ ๓ พ.ศ. ๒๔๘๕ เป็นต้นไป ซึ่ง  
 รัฐธรรมนูญที่แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. ๒๔๘๕

ในยุค หลังนี้ คณะ ตุลาการ รัฐธรรมนูญ ก็  
 ประกอบด้วยบุคคลที่เป็นศาลเป็นผู้พิพากษา  
 เช่นมีประธานศาลฎีกา มีอธิบดีศาลอุทธรณ์  
 มีอธิบดีกรมอัยการ และกรรัฐสภาแต่งตั้ง  
 ผู้ทรงคุณวุฒิอีก ๓ นาย นี่เป็นส่วนประกอบ  
 ของตุลาการรัฐธรรมนูญ ที่กระผมได้นำ  
 ส่วน ประกอบ ของ ตุลาการ รัฐธรรมนูญ  
 มากล่าวให้ทราบ ก็เพื่อให้เห็นว่าคณะ  
 ตุลาการรัฐธรรมนูญ ของประเทศไทย ทุกยุค  
 ทุกสมัยนั้นต้องประกอบด้วยผู้ ทรง คุณ วุฒิ  
 ในทางกฎหมาย และโดยเฉพาะอย่างยิ่ง  
 ต้องมีผู้พิพากษา มาร่วมด้วยเสมอไป ผู้  
 พิพากษานั้นคือ ผู้พิพากษาที่ดำรงตำแหน่ง  
 ประธานศาลฎีกา ซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชา  
 สูงสุดของศาลฎีกา อธิบดีศาลอุทธรณ์  
 เพราะฉะนั้น เมื่อคณะ ตุลาการ รัฐธรรมนูญ  
 นั้นเองจะต้องประกอบด้วยผู้ พิพากษา ก็  
 ด้วยความเป็นมาของตุลาการ รัฐธรรมนูญ  
 ในประเทศไทย กระผมจึงมีความเห็นว่า  
 สำหรับ ในยุคต่อไปผู้ที่ทำหน้าที่วินิจฉัย  
 ชี้ขาดว่ากฎหมายใด ขัดต่อ รัฐธรรมนูญ นั้น  
 ในทัศนะของกระผม ๆ เห็นว่า ควร จะเป็น  
 ศาล ๆ คือ ศาลยุติธรรม กระผมมีเหตุผล  
 อยู่ ๓ - ๔ ประการด้วยกัน กระผมจะ  
 ความเป็นมา ดังต่อไปนี้ ในประการแรก  
 กระผมได้มา คำ นึง ถึงมติ ของ สภาร่าง รัฐ  
 ธรรมนูญที่ว่า ที่เราได้ลงมติไปแล้วว่า ๆ



การพิพากษาอรรถคดีนั้น ให้เป็นอำนาจหน้าที่ของศาล และผู้พิพากษามืออิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดี มติสองประการที่สภาวาง รัฐธรรมนูญ ได้ลงมติไปแล้วนั้น ถือได้ว่าเป็นหลักประกันแก่ผู้พิพากษา หรืออัยการหนึ่งก็เป็นหลักประกันแก่ประชาชนว่าในการพิพากษาอรรถคดีนั้น ศาลจะต้องไม่ถูกคุกคาม หรือไม่มีอิทธิพลทางการเมืองเข้ามาเกี่ยวข้อง ก็เมื่อเป็นเช่นนั้น เมื่อเราได้มอบความไว้วางใจให้แก่ศาล ในอันที่จะพิจารณาพิพากษาอรรถคดีโดยอิสระ ไม่มีสิ่งใดมาเกี่ยวข้องรบกวนแล้ว ก็ทำไมเล่าเราให้ การวินิจฉัยกฎหมายที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญให้แก่ศาลไม่ได้ เพราะการวินิจฉัยกฎหมายที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญนั้น พิจารณาตาม ทวิ ข้อ ก็ เป็น เรื่อง การ ที่ ศาล จะ นำ กฎหมายมาใช้บังคับแก่คดี ในทวิข้อระเบียบจรรยาตั้งกล่าวไว้แล้ว เพราะฉะนั้นก็เป็นการสมควรที่จะให้ศาลเป็นผู้วินิจฉัย เหตุผลประการที่ ๒ พิจารณาให้ความเป็นมาของการปฏิบัติเกี่ยวกับ การ วินิจฉัยว่า กฎหมายใดขัดต่อรัฐธรรมนูญ กระผมได้ให้เหตุผลไปแล้วว่า กระผมเห็นสมควรให้ศาลเป็นผู้วินิจฉัย ทบทวนปัญหาอาจจะมิขอสงสัยว่าศาลเคย ทำ หน้าที่ หรือ ไม่ ใน ประเทศไทย กระผมก็อยากทราบว่าตั้งแต่เรามี รัฐธรรมนูญมาเป็นระยะเวลา ๓๐ ปี เรามี อาจ

จะแบ่งระยะเวลาได้ว่าประมาณ ๑๐ ปี เป็นระยะเวลาที่ศาลเข้าไปมีส่วน เกี่ยว ข้อง ใน การวินิจฉัยว่ากฎหมายใดขัดต่อรัฐธรรมนูญ ระยะเวลาประมาณ ๑๓ ปี เป็นเรื่องของตุลาการ รัฐธรรมนูญ ที่ทำ หน้าที่ วินิจฉัย ระยะเวลา จะเห็น ได้ว่า ตั้งแต่มี รัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๔๗๕ มาถึง พ.ศ. ๒๔๘๘ รัฐธรรมนูญ ประเทศไทยไม่ได้บัญญัติเลยว่า ใครเป็นผู้วินิจฉัย แต่ในยุคนั้นศาลฎีกาซึ่งทำหน้าที่ เป็นผู้ พิจารณา คดี อาชญากรรม ตาม พระ ราช บัญญัติอาชญากรรม ศาลได้อ้างตัวเองว่า ศาลนี้มีสิทธิที่จะวินิจฉัยว่า กฎหมายใดขัดต่อรัฐธรรมนูญได้ เหตุผลที่ศาลอ้างก็บอกว่าศาลมีอำนาจเป็นผู้นำกฎหมายมาใช้บังคับ ใน หลักการแยกอำนาจศาล เป็นอำนาจตุลาการมี หน้าที่ที่จะวินิจฉัย คดีอะไรต่าง ๆ เพราะฉะนั้นศาลจึงมีอำนาจ ต่อมาปี พ.ศ. ๒๔๘๘ ก็เป็นเรื่องหน้าที่ตุลาการรัฐธรรมนูญ ใช้บังคับ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะเป็นผู้ทำหน้าที่ วินิจฉัย ว่า กฎหมายใดขัดต่อ รัฐธรรมนูญ จนกระทั่ง พ.ศ. ๒๔๘๘ มาถึง พ.ศ. ๒๕๐๒ ตุลาการรัฐธรรมนูญได้เริ่มมีบทบาทเป็นครั้งแรกที่จะวินิจฉัยว่ากฎหมายใดขัดต่อรัฐธรรมนูญ ก็คือวินิจฉัยว่าพระราชบัญญัติออกโฉนดที่ดิน ซึ่งประกาศใช้ อยู่ขณะนั้นขอความบางตอนที่ใช้ไม่ได้ เพราะไม่ทำหน้าที่แทนศาลเข้า ตุลาการรัฐธรรมนูญ



บุญธรรมเป็นครั้งแรก เมื่อ พ.ศ. ๒๕๐๒ ต่อมาบังคับแก่การปฏิวัติถึงปัจจุบัน พ.ศ. ๒๕๐๕ ศาลยุติธรรมก็ได้เข้ามาบทบาทที่ชัดเจนว่า กฎหมายได้มีข้อความขัดต่อรัฐธรรมนูญ คือเมื่อมีกฤษฎีกา ศาลได้ชี้ว่าในส่วนที่เกี่ยวข้องกับ พระราชบัญญัติ เวนคืนอสังหาริมทรัพย์ ศาลจากกฎหมายเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ของเอกชนคนหนึ่งให้แก่การกำรเรือน มีข้อความที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ คือบังคับให้ใช้ค่าทดแทนในสมัยที่ยังมีชีวิตคนราคาตก ซึ่งไม่เป็นธรรมแก่เจ้าของ ศาลก็บอกใช้บังคับไม่ได้ นี่สรุปโดยรวมแล้วว่าความเป็นมาของ ประเทศไทย ในจำนวน ของการวินิจฉัยว่า กฎหมายใดขัดต่อรัฐธรรมนูญ นั้นก็สรุปได้ว่าศาลยุติธรรม มีโอกาสใช้สิทธิหรือหน้าที่ทั้งสองครั้ง เมื่อ พ.ศ. ๒๕๑๑ วินิจฉัยว่า มทบัญญัติ ของ พระราช บัญญัติ อานญากร ใช้บังคับไม่ได้ตอนหนึ่ง และเมื่อ พ.ศ. ๒๕๑๕ วินิจฉัยมทบัญญัติบางตอนของ พระราช บัญญัติ เวนคืน อสังหาริมทรัพย์ ใช้บังคับไม่ได้ ส่วนตุลาการรัฐธรรมนูญก็มีโอกาสทำหน้าที่ครั้งแรกเมื่อ พ.ศ. ๒๕๑๒ นั้นจะเห็นได้ว่า เมื่อศาลยุติธรรม ของ ประเทศ โดย เคย มีบทบาท เข้ามา เกี่ยว ข้อง กับการวินิจฉัยว่า กฎหมายใดขัดต่อรัฐธรรมนูญ แล้ว กระหมอกเห็นว่าหน้าที่นั้นควรจะให้ศาลกระทำได้ต่อไปประการหนึ่ง เพราะศาลเคย

ใช้มาแล้ว แล้วผลของการที่ศาลวินิจฉัยนั้นก็เป็นที่ยอมรับกัน โดยเปิดเผย ทั้งในหมู่นักนิติศาสตร์และในหมู่ประชาชนทั่วไปว่า เป็นคำวินิจฉัย ที่ถูกต้อง ที่เป็นธรรม ที่สอดคล้องกับความเป็นจริง ไม่เคยมีใครที่จะตำหนิตติเตียนแต่ประการใด เหตุผลประการที่ ๓ ที่กระหมอกอยากขอใคร่ ขอกราบเรียน เพื่อสนับสนุนว่า ศาลนั้น ควรจะเป็นผู้วินิจฉัยว่า กฎหมายใดขัดต่อรัฐธรรมนูญ ที่บัญญัติเรื่องความรวดเร็ว ในเรื่องความรวดเร็ว กระหมอกขอกราบเรียนว่า ถ้าหากว่าเราจะให้ตุลาการรัฐธรรมนูญเป็นผู้ชี้ขาด ในหัวข้อระเบียบวาระนั้นเองก็ยังไม่เห็นว่าจะศาลจะนำกฎหมายมาบังคับแก้คดี แล้วศาลเห็นว่ากฎหมายนั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญ ศาลก็ต้องหยุดการพิจารณาไว้ชั่วคราว ตั้งคดีนั้นไปให้ตุลาการรัฐธรรมนูญ พิจารณาเสียก่อน ตุลาการรัฐธรรมนูญจะต้องใช้เวลาในการพิจารณานั้น ก็อาจจะเป็นระยะเวลาประมาณหกเดือนหรือสามเดือนหรือบางครั้งก็อาจจะถึงปกติเพื่อวินิจฉัย เมื่อวินิจฉัยประการใดแล้ว จึงจะแจ้งมาให้ศาลทราบ ในระหว่างนั้นศาลจะดำเนินการเกี่ยวกับการพิจารณาพิพากษารวดคดีใดๆ ไม่ได้ นี่จึงจะเห็นได้ว่า ทำให้เกิดการหยุดชะงักในการพิจารณาพิพากษารวดคดี ทำให้ไม่เกิดความเร็ว ทำให้เกิดความล่าช้า เพราะ



ขณะนั้นตรงกันข้าม ถ้าหากเราให้อำนาจศาลที่จะวินิจฉัยว่า กฎหมายใดขัดต่อรัฐธรรมนูญแล้ว ก็จะทำให้การพิจารณาพิพากษาคดีรวดเร็วขึ้น ศาลไม่ต้องรอคอยฟัง คำวินิจฉัย ของ ตุลาการ รัฐธรรมนูญ ศาลเห็นว่า กฎหมายใดขัดต่อรัฐธรรมนูญก็อาจจะวินิจฉัยไปได้เลย ในการพิจารณาพิพากษาคดีรวดเร็วขึ้น ไม่จำเป็นต้องหยุดอันนั้นก็จะเห็นผลที่ว่า การพิจารณาพิพากษานั้นทำไป โดยรวดเร็ว รวดรัด ไม่เยิ่นเย้อ ยืดเยื้อ นี่เป็นเหตุผลประการที่ ๓ เหตุผลประการที่ ๔ กระผมก็รู้สึก ว่า ถ้าให้ศาลเป็นผู้วินิจฉัย ก็จะสอดคล้องกับ ระบบตุลาการ และระบบการวินิจฉัย กฎหมาย ที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญที่เป็นอยู่ในนานาประเทศ ในชั้นกระผมขอกราบเรียนว่า รัฐธรรมนูญทุกประเทศที่เป็นลายลักษณ์อักษร เว้นแต่ประเทศอังกฤษ เขาชอบบัญญัติหลักการสำคัญไปประการหนึ่ง คือ การที่จะบอกว่ากฎหมายธรรมดาจะไปขัดต่อรัฐธรรมนูญไม่ได้ การที่บัญญัติกันก็จะเป็นที่จะต้องมีคนช้ใครสักคน กฎหมายใดขัดต่อรัฐธรรมนูญนั้น ในนานาประเทศแบ่งออกได้เป็น ๓ พวก พวกแรกไม่ บัญญัติไว้ใน รัฐธรรมนูญเลย ดังที่ท่านกรรมการ ได้ อภิปราย ไป แล้ว พวกหนึ่งเห็นได้ชัด ๆ ก็คือ สหรัฐอเมริกา ฟิลิปปีนส์ บราซิล และที่ไม่บัญญัติก็มี

เบลเยียมฮัง เคนเซอร์แลนด์อีก เขาไม่มีบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องการช้ชาติ แต่เขามีวิธีการของเขาโดยเฉพาะ อย่างเมดิเยมก็บอกว่าเวลาที่สมาชิก จะลงมติ ผ่านร่าง กฎหมายใด สมาชิกต้องวินิจฉัยพร้อมกันว่า กฎหมายนั้น จะขัดต่อ รัฐธรรมนูญหรือไม่ เมดิเยมบัญญัติไว้เช่นนั้น เคนเซอร์แลนด์นั้นถือเอาเรื่องคำปฏิญาณ ในการปฏิญาณสมาชิก จะรักษาไว้ ซึ่ง รัฐธรรมนูญอันศักดิ์สิทธิ์ จะต้องไม่ยอมให้กฎหมายใดขัดต่อรัฐธรรมนูญ ก็ถือเรื่องคำปฏิญาณเป็นสำคัญ นี่เป็นกลุ่มแรก คือไม่มีบัญญัติว่าใครจะมีหน้าที่ช้ การบัญญัติใหม่หน้าที่ช้ อาจจะ เป็นศาลยุติธรรมก็ได้ อย่างเช่นสหรัฐอเมริกา มาจำพวกที่ ๒ ในนานาประเทศ ก็คือ เรื่องตุลาการรัฐธรรมนูญ ตุลาการรัฐธรรมนูญนี้ ก็คือศาลรัฐธรรมนูญนั่นเอง เขาเรียกศาลเหมือนกัน ในต่างประเทศเป็นศาลรัฐธรรมนูญประกอบด้วยบุคคลเป็นพิเศษ ไม่ใช่ศาลธรรมดา ศาลรัฐธรรมนูญนี้ก็ตรงกับตุลาการรัฐธรรมนูญของไทย ก็มีอยู่สำหรับประเทศ มีเยอรมัน อิตาลี เซกโกสโลวาเกีย สเปนญ ออสเตรเลีย เพื่อให้ตุลาการรัฐธรรมนูญได้ช้ชาติ แต่ตุลาการรัฐธรรมนูญของนานาประเทศเขานั้น เขาไม่ทำหน้าที่เหมือนเรา หน้าที่เขามักจะกว้างกว่า เขาบอกว่าเขาไม่วินิจฉัยแต่เพียงว่า





พิจารณาออกพระราชบัญญัติไป ถ้าหาก  
 ว่าจะให้ศาลซึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจตุลาการ มา  
 วินิจฉัยได้ว่าพระราชบัญญัติซึ่งออกไป โดย  
 ความยินยอมเห็นชอบของรัฐสภา นั้น เป็น  
 กฎหมายที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ ก็เท่ากับใช้  
 อำนาจศาลที่จะมาวินิจฉัย การกระทำของ  
 รัฐสภา ให้อำนาจศาลที่จะมาลบเลือนสิทธิ  
 ของรัฐสภา ซึ่งออกไป เป็นรูปพระราช  
 บัญญัติ ซึ่งเป็นเรื่องสำคัญเท่ากัน เป็นการ  
 ลบล้างหรือทำให้ พระราชบัญญัติ ซึ่งเป็น  
 มติของผู้แทนประชาชนทั้งชาติรวมกันอยู่  
 ในรัฐสภานั้นไร้ผลไป ถ้าอย่างนั้นเห็น  
 ได้ชัดว่าเป็นการก้าวล่วงในการใช้อำนาจ  
 นิติบัญญัติ ศาลเป็นฝ่ายตุลาการซึ่งมีหน้าที่  
 แค่นี้เพียงในการที่จะใช้อำนาจตุลาการ คือ  
 อำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดี และ  
 ต้องพิจารณาพิพากษาคดีไปตามบทกฎหมาย  
 พูดอีกอย่างหนึ่งคือว่า ศาลก็เหมือนกับจะใช้  
 บทบัญญัติกฎหมายเหมือนกันคือมีหน้าที่ในทาง  
 ที่จะตีความและพิจารณา กฎหมาย เพื่อใช้  
 บังคับแก่คดีที่ได้มาสู่ศาลใหม่หน้าที่วินิจฉัย  
 ไม่ใช่มีหน้าที่จะไปพิจารณาตัวพระราช  
 บัญญัติหรือว่ากฎหมายว่าจะถูกต้องหรือขัด  
 ต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ถ้าให้ทำได้เช่นนั้น  
 ก็เท่ากับว่าให้ศาล ซึ่งโดยมากถ้าหากวางจิต  
 ความนั้นไปถึงศาลสูงสุดคือศาลฎีกา ซึ่ง  
 เป็นผู้วินิจฉัยว่ากฎหมายใดขัดต่อรัฐธรรมนูญ

และไม่ยอมใช้บังคับอะไรต่าง ๆ นั้น ศาล  
 ฎีกาก็ประกอบด้วยบุคคลเพียงไม่กี่สิบคน จะ  
 มาวินิจฉัยการกระทำของรัฐสภาซึ่งประกอบด้วย  
 ด้วยบุคคลเป็นอันมาก และเป็น ผู้แทน ของ  
 ประชาชนทั้งชาตินั้น จะมาลบล้างกันเช่น  
 นั้นก็เห็นว่าเป็นการแย่งละเมิดและไม่เป็น  
 การสมควรอย่างยิ่ง เพราะฉะนั้นเห็นว่ามี  
 จริยคติจะให้ศาลเป็นผู้วินิจฉัยว่ากฎหมายใด  
 ขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ เพราะจะเป็น  
 การก้าวล่วงในการใช้อำนาจนิติบัญญัติ ดัง  
 ที่ได้กล่าวมาแล้ว เหตุผลอีกประการหนึ่ง  
 ก็คือว่าการที่จะออกกฎหมายเป็นรูปพระราช  
 บัญญัติใช้บังคับได้นั้นได้ผ่านการควบคุมมา  
 หลายชั้น ในชั้นสภานิติบัญญัติตามมตตสภา  
 ได้ลงมติไปแล้วก็มีถึง ๒ สภา จะต้องได้  
 ครอง มีการได้ตรองกันเป็นชั้น ๆ แล้ว  
 เมื่อผ่านสภาที่หนึ่งแล้วร่างกฎหมาย นั้น จะ  
 ต้องผ่านสภาที่ ๒ ซึ่งถ้าหากเห็นว่าเป็นไม่ถูกต้อง  
 หรือจะขัดต่อรัฐธรรมนูญก็อาจจะยับยั้ง  
 ได้เพื่อส่งมาให้พิจารณาใหม่หรือพิจารณา  
 ร่วมกัน ทันเมื่อแม่จะผ่านสภาทั้ง ๒ ชั้น  
 ในครั้งก็ยังมี การควบคุม ในชั้นเหนือขึ้นไป  
 โดยประชาชนแห่งรัฐซึ่งโดยคำแนะนำของทาง  
 ฝ่ายรัฐสภาหรือฝ่ายบริหารนั้นถ้าอาจจะ ยับ  
 ยั้ง เมื่อประกาศใช้กฎหมายนั้นได้อีกชั้นหนึ่ง  
 เป็นการกระทำที่ผ่านการควบคุม กัน มา ดัง  
 หลายชั้นเช่นนั้น ก็อาจจะออกกฎหมายใช้



บังคับแก่ประชาชนได้ แต่เหตุใดจึงจะตกไปหรือไม่มีผลไปโดยคำชี้แจงของศาล ซึ่งเป็นฝ่ายเดียว เป็นผู้มีส่วนในการใช้อำนาจตุลาการได้เฉพาะ ไม่ได้มีส่วนในการใช้อำนาจนิติบัญญัติด้วย เพราะฉะนั้นกรณีเห็นว่าไม่เป็นการสมควรที่จะให้ศาลวินิจฉัยในปัญหาเรื่องนี้ แลจะควรจะมีตุลาการรัฐธรรมนูญเป็นผู้วินิจฉัย นอกจากนั้นยังเห็นว่าควรจะได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญห้ามมิให้ศาลวินิจฉัยว่ากฎหมายใดขัดต่อรัฐธรรมนูญด้วย เพราะหาว่าไม่มีบทบัญญัติเช่นนั้นไว้ในรัฐธรรมนูญศาลก็ถือว่าอำนาจที่จะวินิจฉัยได้ตั้งที่ศาลของพระมหากษัตริย์ต่าง ๆ ได้ปฏิบัติอยู่รวมทั้งศาลในประเทศไทยด้วย ก่อนที่จะมีการตั้งตุลาการรัฐธรรมนูญขึ้น ศาลก็ถือว่าอำนาจที่จะวินิจฉัยได้ เพราะไม่มีบทรัฐธรรมนูญห้ามไว้ที่วินิจฉัยว่ากฎหมายใดขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ เพราะฉะนั้นจึงเป็นการจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญห้ามมิให้ศาลวินิจฉัยเองและให้วินิจฉัยโดยทางคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ

พลตรี แสวง เสนาณรงค์ (กรรมการบริหารระเบียบวาระ) : ในฐานะกรรมการระเบียบวาระ กระผมมีข้อที่ควรชี้แจงประกอบการวินิจฉัยของที่ประชุมเล็กน้อย เพราะเท่าที่ ท่านสมาชิกผู้มีเกียรติ ๒ ท่าน

อภิปราย ก็รู้สึกวาทะบายที่สนับสนุนว่าศาลควรจะเป็นผู้วินิจฉัย หรือ ควรให้มีคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเป็นผู้วินิจฉัยนั้น ลงนิตมเหศมต ททวงของ และ นำฟัง ด้วยกัน ทั้งต้น คณะกรรมาธิการระเบียบวาระได้พิจารณาข้อ ๒ นั้น ชนมากโดยอาศัยแนวความคิดที่ใหญ่ ๆ อยู่ ๒ ประการ คือ ประการแรก แนวพิจารณา ซึ่งอาศัยหลักการแยกอำนาจอย่างเด็ดขาด ยึดความอิสระของอำนาจต่าง ๆ คือว่า ถ้าเป็นเรื่องของอำนาจนิติบัญญัติก็ควรจะเป็นเรื่องของนิติบัญญัติ ถ้าเป็นเรื่องของตุลาการ หรืออำนาจของศาลก็เป็นเรื่องของศาล เพราะฉะนั้นกรณีของความขัดแย้ง ของกฎหมายว่า จะขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ก็เห็นว่าเป็นเรื่องของกฎหมาย ควรจะให้ เป็นเรื่อง ของศาล หรืออำนาจที่ ๓ หรืออำนาจตุลาการ แนวพิจารณาที่ ๒ ก็เป็นแนวความคิดมาจากท่านรองฯของพวกแดง โกลแดงซอน ซึ่งเห็นว่าควรจะเป็นเรื่องของศาลโดยตลอด กระขัดแย้งของกฎหมายธรรมดาว่า จะขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ก็ควรให้ เป็นเรื่อง ของศาล เพราะเป็นเรื่องของกฎหมายวินิจฉัย เพราะฉะนั้นถ้าหากมีแนวความคิดอันนี้ ก็ไม่มีความจำเป็นจะต้องมีคณะกรรมาการตุลาการรัฐธรรมนูญ ส่วนแนวพิจารณาที่ ๒ เราอาศัยหลักการแยกอำนาจ แบบยึดหยุ่น หรือ หล็กถ่วง



อำนาจ จึงเห็นว่าการขัดกันดังกล่าว ก็คือว่า กฎหมายใดที่ รัฐสภา ออกไปจะ ขัด ต่อ รัฐธรรมนูญหรือไม่นั้นเราก็ควรจะวินิจฉัย โดย คณะกรรมการออกชั่งหนึ่ง ซึ่งมีลักษณะ ค่อนข้างเป็นกลาง และประกอบด้วยการรวมการซึ่ง มาจากหลายฝ่ายด้วยกัน ซึ่ง ส่วนใหญ่ ก็มาจากฝ่ายบริหาร เช่น ฝ่ายบริหารเป็นฝ่าย แต่งตั้งผู้ช่วยของรัฐ หรือผู้ที่มาคุ้มครองติดตามกฎหมาย ออกฉันทนึ่งมาจาก รัฐสภา ถ้า มีสองสภา สภาสูง ก็แต่งตั้งมาส่วนหนึ่ง สภาต่ากัแต่งตั้งมาส่วนหนึ่ง ประกอบขึ้นเป็น คณะกรรมการดังกล่าวแล้ว ไม่มี คณะกรรมการซึ่งมาจากฝ่ายตุลาการ โดยหลัก ก็ มีเฉพาะจากบริวารของนิติบัญญัติ หรือรัฐสภา ในรูปที่ดั่งนี้เป็น คณะกรรมการตุลาการ รัฐธรรมนูญ แนวพิจารณาประการที่ ๒ ก็มีความจำเป็นจะต้องมีผู้ทูลการรัฐธรรมนูญขึ้น เมื่อเป็นทูลการไป อันนั้นก็เป็นการ ความรู้สึกอันอาจมาจากผู้ใดภาคหนึ่งใด ซึ่ง โดยเฉพาะประเทศฝรั่งเศส ซึ่งกระหมัด ใจว่ารัฐธรรมนูญของเรานั้นจะมีผู้ทูลการ รัฐธรรมนูญในปี ๒๕๔๗ ก็เอาแห่งความดี มาจาก รัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสดังนี้ คือว่า ให้มีตุลาการรัฐธรรมนูญ แล้วจำทำกับ ตุลาการรัฐธรรมนูญ ในแนว พิจารณา ประการที่ ๒ นี้โดยทั่วไปแสดงดังที่กรรมการ ผู้มีเกียรติ กอนคน สุกท้าย เมื่อกัน ได้ ๕ แฉง

จะเขยิดว่า หน้าที่นอกจากระหมัด โดยทั่วไปเกี่ยวกับ พิจารณาในเรื่องราว ที่เกี่ยวข้องกับ รัฐธรรมนูญ หรือเกี่ยวกับสภาแล้ว ซึ่ง พิจารณา กฎหมายต่าง บัญญัติ อันเกี่ยวข้องกับ รัฐธรรมนูญ เช่น กฎหมาย องค์กร ตุลาการ บัญญัติเกี่ยวกับ สมาชิกภาพ แล้ว ก็ยังมี หน้าที่ พิจารณา กฎหมาย พรรคต่าง รัฐสภา ออกไปนั้น ขัด ต่อ รัฐธรรมนูญหรือไม่ด้วย แต่ขอสังเกตที่สำคัญ คือว่า ในหน้าที่ของคณะกรรมการตุลาการ รัฐธรรมนูญ ดัง กล่าวนี้ สำหรับใน ต่าง ประเทศหรือของแนวฝรั่งนั้น การพิจารณาการวินิจฉัยว่า กฎหมาย นั้นจะขัด ต่อ รัฐธรรมนูญหรือไม่นั้น จะวินิจฉัยโดยองค์คณะ ของหน่วยงานนั้นๆ ประการที่ ๓ ในกฎหมาย คือ เมื่อว่านสภาแล้ว ก็จะมีระ มอหนึ่ง แฉง จะ ประกาศเป็นกฎหมาย ถ้าวิธังใดกฎหมาย โดยที่ส่งสัจจะ ลงว่า รัฐธรรมนูญ ซึ่งใน การที่เช่นนี้ ไม่มีเสมอไป ไม่ใช้กรรมการ ตุลาการรัฐธรรมนูญจะพิจารณาทุก กฎหมายที่ออก เมื่อพระบรม ราช จะ มีสักครั้ง หนึ่ง ก็จะมีแต่ระ มอหนึ่งเข้า ไป สู่ตุลาการ รัฐธรรมนูญ เมื่อพิจารณา สัจจะอันที่จะประกาศเป็นกฎหมายนั้นจะมีสิ่งใดที่ ประการ ดังที่กล่าวถึงข้างต้นว่าของอังกฤษมาก คือว่า ให้พิจารณา เห็นภายใน ระยะ เวลา กำหนด อย่างรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสที่มีผู้ทูลให้ ใน



ระยะเวลา ๓๐ วัน แต่ถ้าวินิจฉัยเป็นวิธี  
 ด่วนต้องการให้กฎหมายนั้นคลอเคลียเร็ว ก็อาจ  
 จะเร่งรัดให้พิจารณาก่อนก็ได้ เช่นเพียงใน  
 ๗ วันหรือ ๑๐ วัน ด่วนเช่นเดียวกับ และนอกจาก  
 ขาดคนดี ที่เสนอ(ให้ยก) เพราะเขาเข้าใจว่าจะ  
 ขัดต่อรัฐธรรมนูญไปยังผู้ร่าง รัฐธรรมนูญ  
 วันข้างหน้า มันไม่ใช่เป็นเรื่องของศาล ผู้  
 เสนอก็มากร เกือบทุกปีหรือสองปี เช่นประธานา  
 ธิบดีหรือรัฐมนตรีหรือสมาชิกสภาผู้แทน  
 ประชาราษฎร์สภาผู้แทนราษฎร ก็มาจาก  
 ประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานสภาผู้  
 สภาล่าง ซึ่งเมื่อเห็น ว่า กฎหมายที่ออกนั้น  
 เป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ แล้วก็เสนอ  
 ให้ตุลาการรัฐธรรมนูญวินิจฉัยให้ใช้ศาล  
 ส่งไปให้วินิจฉัยว่า ให้ใช้หรือไม่ การ  
 ลงอากรรัฐธรรมนูญให้ใช้ คือ มาวินิจฉัย  
 ลง ให้ยกหรือไม่ แต่ถ้าลงบริหารนั้น  
 ขัดกฎหมาย เพราะฉะนั้นองค์ประกอบดังกล่าว  
 อย่างกรณีของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๖  
 คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ของ ฝรั่งเศส  
 มีจริงใน ในสาธารณรัฐฝรั่งเศส ที่ประกอบ  
 จักรย ผู้ซึ่งประกอบด้วยผู้ซึ่งมี ๑๒ นาย  
 ประธานสภาผู้แทนราษฎร ๑ นาย ประธาน  
 สภาผู้แทนราษฎร ๑ นาย จากองค์ประกอบ  
 นี้คือของฝรั่งเศสซึ่งมีอยู่ในรัฐธรรมนูญ  
 โดยที่ความเห็น มีที่ประกอบซึ่งองค์ประกอบ  
 ซึ่งสภาล่าง ให้มีลักษณะเป็นกลางอย่างมาก  
 ซึ่งส่วนใหญ่การวินิจฉัยนี้ ก็ พิจารณาจากผู้

ที่มีคุณวุฒิ ในทางกฎหมายหรือนักกฎหมาย  
 แต่ในตอนหลังก็บอกว่าการรวม หลักระเบียบ  
 พวกศาสตราจารย์ทางกฎหมาย เพราะว่า  
 เพื่อ หลักระเบียบ การ นำ เขา จะ วินิจฉัยไม่  
 ขัดต่อในทางวิชาการซึ่งเป็นเรื่อง ทำให้  
 ทางกลางเป็น กลางไป มีทั้งผู้ซึ่งขาย  
 ละเลยต่อดีกย่อย ซึ่งสรุปแล้วคือ องค์  
 ประการ สำคัญ ในกรณี ซึ่งจะมี ตุลาการ  
 รัฐธรรมนูญ ข้อสังเกตประการสำคัญก็  
 คือว่าการวินิจฉัย ต้องกระทำ ก่อน ประกาศ  
 เป็นกฎหมาย ทันทีจนมาถึงในรัฐธรรมนูญ  
 ของไทยเรา ในรัฐธรรมนูญฉบับสำคัญๆ  
 โดยเฉพาะฉบับปี ๒๔๗๖ และปี ๒๕๓๒ นั้น  
 โดยเฉพาะฉบับ ๒๕๓๒ เป็นฉบับที่ระกที่มี  
 ตุลาการรัฐธรรมนูญ ในหน้า นอกนั้นก็  
 ๒๕๓๒ ก็ไม่ได้มีสำเนา เป็น องค์ประกอบ  
 ของรัฐธรรมนูญ แต่ กฎหมายให้ ซึ่งขัดต่อ  
 รัฐธรรมนูญ ให้ใช้เป็นอิสระ แต่ไม่ได้  
 ทำเรื่องเฉพาะไปว่า ใคร จะเป็นผู้วินิจฉัยว่า  
 เป็นอิสระ ก็เป็นหน้าที่ของคณะตุลาการ  
 หรือเป็นใคร แต่ไม่ได้กำหนดไว้ล่วงหน้า  
 ส่วนสำหรับในปีปี ๒๕๓๒ ก็จะมีตุลาการ  
 รัฐธรรมนูญขึ้น ซึ่ง องค์ประกอบ เป็นองค์  
 ประกอบซึ่งสิ่งหนึ่ง ซึ่ง องค์ประกอบ รัฐสภา  
 ๑๒ นาย ตรงที่ร่างกฎหมายผู้ ซึ่ง องค์  
 ได้กล่าวไว้แล้ว แต่อย่างไรก็ดี องค์  
 ประการสำคัญคือหน้าที่ตุลาการรัฐธรรมนูญ



ของเราซึ่งกำหนดไว้ครั้งแรก และแม้ตรง  
ต่อมาในปี ๒๕๕๒ ก็ตาม ให้กระทำหน้าที่  
พิจารณากฎหมาย ซึ่ง ขัด ต่อ รัฐ ธรรมนูญ  
โดยให้ศาลรอ การ พิจารณา และส่งมาให้  
ตุลาการรัฐธรรมนูญวินิจฉัย เป็นการ  
กระทำซึ่งภายหลังกฎหมาย ได้ ประกาศ ใช้  
แล้ว ซึ่งข้อนี้ อาจจะทำให้เกิดกรณีอุก-  
ฤษณ์อย่างที่ได้มี ท่าน สมาชิกบาง ท่าน ได้ตั้ง  
ข้อสังเกตไว้ คือเมื่อเป็นกฎหมายแล้วก็  
เป็นทำนอง ก้าว ก่าย อำนาจกัน คล้าย  
ท่านของฝ่ายตุลาการ ไปก้าว ก่าย อำนาจ ของ  
ฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งได้แก่กฎหมาย ซึ่งสภา ได้  
คลอดออกไปแล้ว แล้วออกหนังสือสั่งการ  
อีก ประการ สำหรับ คณะ ตุลาการ ใน  
รัฐธรรมนูญไทยนั้นคือศาลเป็นผู้เสนอ นอก  
จากนั้นองค์ประกอบ ใน รัฐ ธรรมนูญ ฉบับ  
หลัง คือ ฉบับ ๒๕๕๒ นี้ มี มา จาก ฝ่าย  
ตุลาการเข้ามาผสม จนเหลืออำนาจ มากของ  
ทำหน้าที่ เป็น ประธาน คณะ กรรมการ คือ  
ประธานศาลฎีกา โดยเฉพาะรัฐธรรมนูญ  
ฉบับ ๒๕๕๒ ซึ่งกล่าวถึงกับคณะกรรมการ  
ตุลาการรัฐธรรมนูญ ข้อสังเกต ในกรณีที่เรา  
มีตุลาการรัฐธรรมนูญในสารสำคัญ มี  
ข้อสังเกตว่าถ้ามีอีกทั้ง ใน ของ ตุลาการ  
รัฐธรรมนูญในต่างประเทศอย่างไร โดย  
เฉพาะวินิจฉัยก่อน หรือหลังนี้ สำหรับ  
ความเห็นส่วนตัวของกระผม ใน เรื่อง นี้ก็มี

ความเห็นไปในทางที่ว่าท่าน น่าจะ มี คณะ  
กรรมการตุลาการรัฐธรรมนูญ เหตุผลก็  
เพราะว่า ๑. เป็นวิธีที่จะทำให้เราสามารถ  
แก้ไขกรณีขัดแย้งซึ่งอาจจะเกิดขึ้นแล้ว และ  
ทำให้เกิด การพิจารณาในเรื่องกฎหมายนั้น  
อย่างรอบคอบและ ไม่ ให้ กระหม่อม กระเทือน  
กันทุกฝ่าย โดย เฉพาะ ฝ่าย บริหารกับ  
รัฐสภาที่ตุลาการ คือเมื่อถ้าเป็นกฎหมาย  
ประกาศออกไปแล้วจาก รัฐสภา ไปถูก ศาล  
วินิจฉัยให้เป็นโมฆะอะไรต่าง ๆ ก็เป็นการ  
คล้าย ๆ กันหน้ากัน นี้รู้สึกว่าเป็นการ  
กระทบกระเทือน เพราะฉะนั้นถ้าเราสามารถ  
มี คณะกรรมการซึ่งทำ หน้าที่คล้าย ๆ เป็น  
กันชน กันสิ่งเหมือนอยู่ระหว่างทั้งสองฝ่ายนี้  
ก็อาจจะแก้ไขการที่ แล้วอย่าตีความกรณีเช่น  
นี้ใหม่ซึ่งจะไม่เกิดกรณีมากมาย อาจจะมีนาน ๆ  
สักครั้งหนึ่งหรืออาจจะไม่มีเลยก็ได้ เพราะ  
ว่ากรรมการ ตุลาการ อย่างที่ กระผม เြียน  
แล้วไม่รู้ว่าหน้าที่จะไปจับเอา กฎหมาย ทุก  
ฉบับมาพิจารณาว่าจะขัดแย้งกับรัฐธรรมนูญ  
หรือไม่ ก็ต้องมีผู้เสนอมานำตั้งกล่าวแล้ว  
แต่ถ้าความเห็นของกระผมที่ เห็น ว่าควร จะ  
มี คณะ กรรมการ ตุลาการ รัฐ ธรรมนูญ ถ้า  
หน้าที่เป็นกันชนดังกล่าวแล้ว กระผมมีข้อ  
เมื่ออยู่ก่อนจะ ให้มี หน้าที่กระทำการวินิจฉัย  
ก่อนที่จะประกาศใช้เป็นกฎหมาย อันนี้  
ประการสำคัญ เป็นการตัดไฟแต่ต้นลม



คือว่ากฎหมายซึ่งผ่านสภาไป แล้ว แต่ยังไม่  
ประกาศเป็นกฎหมาย โดยหลักแล้วยัง  
เป็นเรื่องของสภา เพราะฉะนั้นถ้าจะเกิด  
การขัดแย้งอาจจะให้สภาหรือคณะกรรมการ  
ซึ่งประกอบด้วยบุคคล ซึ่งรัฐสภา ทำหน้าที่  
แต่งตั้งเป็นส่วนใหญ่ ถ้าเห็นว่าวินิจฉัยเสีย  
ก่อน ก่อนที่จะ บังคับให้ เป็น กฎหมาย  
เพราะถ้าปล่อยให้ เป็น กฎหมายไป แล้วให้  
ศาล ไปวินิจฉัยก็เป็นภาระให้เขาไปตัดสินที่  
สภา ทำให้เกิดความ กระทบ กระทบ  
ถ้อยเหตุผลอันกระฉับกระชวย เห็นว่าควรจะมี  
คณะกรรมการตุลาการรัฐธรรมนุญ แต่  
โดยมีข้อแม้ว่า ควรจะกระทำการ พิสูจน์  
กฎหมายนั้น ก่อน ที่ จะ ประกาศ ใช้ เป็น  
กฎหมาย

นายสมภพ โทตระกูลกิจ : กระผม  
ขอประทาน อนุญาต ขอ ขอร้อง สัก หน่อย บาง  
ประการ คือท่านกรรมาธิการคณะผู้ทนายได้  
กล่าวว่าได้เสนอความคิดเห็น ว่า ควรจะเป็น  
ตุลาการ รัฐธรรมนุญ โดยมีข้อแม้ว่า อำนาจ  
หน้าที่ควรจะขยายชน ควรจะเป็นที่ปรึกษาของ  
สภาเป็นการ บังคับ คือ ได้ มี การ วินิจฉัยว่า  
กฎหมายใด จะ ใช้ รัฐธรรมนุญ เช่น แล้ว ใน  
เบื้องต้นก่อนที่จะประกาศใช้ ขอกระผมท  
รับรองเป็นหลักหลักการว่า ควรจะให้กระผมหรือ  
ข้อ เสนอ วาระ ที่ กรรมาธิการ ตั้ง มา แล้ว  
กระผม ส่งสั ดั จะ ไป ใน คำขอ นั้น ให้ได้

เพราะว่า ข้อข้อระเบียบวาระ ไม่มีให้เขาไป  
ในกรณีที่ศาล จะ ใช้ บทกฎหมายใด บังคับ  
แก่คดี ถ้าศาล เห็นว่า กฎหมายนั้น ขัดต่อ  
รัฐธรรมนูญ จะให้ศาลหรือตุลาการ รัฐธรรม  
นุญชี้ขาด นี้ไปอาจจะมีคนสงสัยได้ว่า ที่  
มาของกฎหมายที่ รัฐธรรมนุญจะชี้ขม  
ศาลเสียก่อนเป็นเรื่องที่กฎหมายประกาศแล้ว  
เพราะฉะนั้น จะกลับไปให้ตุลาการ รัฐธรรม  
นุญไม่ได้ขัดกันในเรื่องบ่งชี้ เพราะข้อ  
ระเบียบวาระมีวางมาเสียแล้ว ฉะนั้น และ  
ข้อระเบียบวาระเช่นนี้เอง ที่กระผมเห็นว่า  
สมควรจะเป็น ศาลของซึ่งมาตุลาการ  
รัฐธรรมนูญ

นายมนูญ บริสุทธิ์ : ความข้อ  
ระเบียบวาระที่ ๖ เมื่อศาลเห็นว่ากฎหมาย  
ใดขัดต่อรัฐธรรมนูญ จะให้ศาลเป็นผู้วินิจฉัย  
ชี้ขาด หรือจะให้ กรรมการ ตุลาการ รัฐธรรม  
นุญเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาด กระผมมีความ  
เห็นกับท่านสมาชิกที่เห็นว่า ควรจะให้คณะ  
กรรมการ ตุลาการ รัฐธรรมนุญ เป็นผู้ ชี้ขาด  
กระผมจะไม่กล่าวจากจุดม นี้คือว่าจะสรุป  
สั้น ๆ คำนำใจ ในการขอกฎหมายผ่านสภา  
เป็นผู้ขอกฎหมาย คนมีสิทธิที่จะกฎหมาย  
ก่อนที่จะขอไป ตามข้อกฎหมายซึ่งมีจำนวน  
นับ เป็นร้อย ๆ ข้อซึ่ง มี ข้อความ แล้ว ว่า  
กฎหมาย ที่ขอไป นั้นจะ ใช้ได้ ไม่ขัดต่อ  
รัฐธรรมนูญและมีเหตุผลสมควรด้วยประการ



ทั้งปวง ขอมีมติขึ้นไปถึงศาล ศาลกมธนาฯ  
ที่ จะ พิจารณา พิจารณา คดี ให้เป็น ไป ตาม  
กฎหมาย ศาลอาจจะวินิจฉัยว่า กฎหมาย  
ที่ศาลออก เป็นเกิดขัดต่อรัฐธรรมนูญจนแล้ว  
ความจริง หากตนยกมาจนไม่เกิดผล เมื่อ  
ความเห็น ๒ ฝ่าย เกิดขัดแย้งกันจริง ถ้า  
เรา จะ ให้ ฝ่าย หนึ่ง ฝ่าย ใด เป็น ผู้ มี อำนาจ  
เด็ดขาด Absolute liability ขัดต่อรัฐธรรมนูญ  
ใช้ไม่ได้ที่ศาลออกใบนี้ กระผมเห็นว่า  
น่าจะ ไม่สมควร เมื่อความเห็นของผู้ทรงคุณ  
วุฒิทั้งสองฝ่ายเกิดขัดแย้งกันเช่นนี้ กระผม  
เห็นว่าควรจะมีคนกลางที่จะได้ชี้แจง ว่าความ  
เห็นของฝ่ายไหนเป็นสมควรเห็นที่สุด และ  
ผู้ที่จะชี้ขาดก็คือตุลาการรัฐธรรมนูญ และ  
เราอาจจะตั้งผู้ทรงคุณวุฒิหรืออะไรก็ตาม  
แต่ ประธาน ศาลฎีกาเอง ก็ ยืนยันว่า  
ตุลาการ รัฐธรรมนูญ เพื่อ ให้ เรา จะ ได้  
เห็นไป โดยรอบคอบว่า การเห็นฝ่ายไหน  
ฝ่ายไหน แทนที่จะให้ฝ่ายหนึ่งฝ่ายใด พิจาร  
ดูจากความเห็นของฝ่ายไหนหรือว่า เป็นฝ่าย  
ไหนเป็นอย่างไร กระผมเห็นว่า มีนား กระทั่ง  
ที่เรารอบคอบ และเท่าที่รัฐธรรมนูญของเรา  
ในสมัยแรก คงอยู่ไม่มีบทบัญญัติเรื่อง  
ตุลาการรัฐธรรมนูญ แต่ความจำเป็นทำให้

บัญญัติเพิ่มขึ้น ก็เพื่อให้ การวินิจฉัยใน  
เรื่องนี้ได้เป็นไปโดยรอบคอบนั่นเอง เพราะ  
ฉะนั้น กระผม จึง เห็น ว่า ควร จะมี ตุลาการ  
รัฐธรรมนูญเป็นผู้ วินิจฉัยชี้ขาด ส่วนที่  
ท่านสมาชิกเสนอว่า ควรจะให้ คณะตุลาการ  
รัฐธรรมนูญ มี ทนาย ช่างคดี ตั้งแต่ ก่อน  
ประกาศใช้กฎหมายนั้น กระผมเห็นด้วยกับ  
ท่านสมาชิกคนสุดท้ายว่า ยื่นนอกหัวข้อ  
ระเบียบวาระ

ประธานสภาร่างรัฐธรรมนูญ : เมื่อ  
ไม่มีท่านผู้ใดอภิปรายต่อไปแล้ว ข้าพเจ้า  
ขอมติสภาว่า ท่านผู้ใดเห็นว่าให้ศาลมี  
อำนาจพิจารณาวินิจฉัยได้เอง โปรดยก  
มือขึ้น

(มีสมาชิกรายมือ ๕ คน)

ประธานสภาร่างรัฐธรรมนูญ : ท่าน  
ผู้ใดเห็นว่า ให้มีคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ  
เพื่อพิจารณาวินิจฉัย โปรดยกมือขึ้น

(มีสมาชิกรายมือ ๑๑๗ คน)

ประธานสภาร่างรัฐธรรมนูญ : ฉะนั้น  
ในระเบียบวาระ ๓ นี้ ก็เป็นอันว่าให้มี  
ตุลาการรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย  
สำหรับกร ประชุมวันนี้ ผมขอเป็น  
วาระแล้ว ขอเลิกการประชุม

เลิกประชุมเวลา ๑๑.๕๕ น. พัก



คณะกรรมการตรวจสอบรายงานการประชุม

เด็ก คุณณานนท์	อุดม พลอยสังวาลย์	ผู้จัดรายงาน
เจริญ บัณฑิตโร	กนุ มุณขรังค์	..
พล.ต.ต. ว. ณนอมกุลบุตร	โคมเนลา ดีพลาก	..
ป. จันทร์ภา	นันทนา ชานป้อม	..
ดุสิตศักดิ์เนติภาพ	สุพงศ์ ศิริพูนเกียรติ	..
ก. อุตยานิน	จำรงค์ ใจอ่อนน้อม	..
ช. ทวีณัยษฐิติ	ดิษฐ์ชัย ชี้อัตย์ดี	..
ต๋อศักดิ์	สมศรี บินชาเงิน	..
	เปรมจิต มุณยะกาญจน	..

สุพันธ์ จิตรกลีก

ตรวจแล้ว วันที่ / /

หัวหน้าแผนกรายงานการประชุม

ประยงค์ แต่งอินทวัฒน์  
หัวหน้ากองการประชุม

ประสิทธิ์ ศรีสุชาติ  
รองเลขาธิการ ฯ

ประเสริฐ มีทมะสุคนธ์  
เลขาธิการสภา ฯ

พลเอก หลวงสุทธิสารธนากร  
ประธานสภาว่าารัฐธรรมนูญ

(๑๗)



LIRT

Legislative Institutional Repository of Thailand