

ด่วนที่สุด

ที่ ศร ๐๐๐๘.๒/๗๑๙



ฝ่ายเลขานุการประธาน กรธ.
เลขที่ ๒๕๕/๗๐
วันที่ ๑๐ กย ๖๐ เวลา ๑๖:๐๐ น.

ศาลรัฐธรรมนูญ
ถนนแจ้งวัฒนะ กทม. ๑๐๒๑๐

๓๑ สิงหาคม ๒๕๖๐

เรื่อง ขอส่งข้อสังเกตประกอบการพิจารณา

เรียน ประธานกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ

อ้างถึง หนังสือคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ ด่วนที่สุด ที่ (รธน) ๗๕๒/๒๕๖๐ ลงวันที่ ๑๘ สิงหาคม ๒๕๖๐

สิ่งที่ส่งมาด้วย เอกสารสรุปข้อสังเกตของศาลรัฐธรรมนูญ ๑ จำนวน ๑ ชุด

ตามที่คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญส่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. (ฉบับวันที่ ๑๗ สิงหาคม ๒๕๖๐) มาเพื่อพิจารณา และหากมีข้อเสนอแนะประการใดขอความอนุเคราะห์ให้นำส่งภายในวันพฤหัสบดีที่ ๓๑ สิงหาคม ๒๕๖๐ ความละเอียดดังอ้างถึง นั้น

ศาลรัฐธรรมนูญได้พิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวแล้ว มีข้อสังเกตประการสำคัญ ดังปรากฏในเอกสารสรุปข้อสังเกตของศาลรัฐธรรมนูญ ๑ ตามสิ่งที่ส่งมาพร้อมนี้ด้วยแล้ว

จึงเรียนมาเพื่อโปรดพิจารณา

ขอแสดงความนับถือ

(นายณรงค์ มาประณีต)

ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

คณะทำงานยกร่างกฎหมาย ๑

โทร. ๐ ๒๑๔๑ ๗๕๕๒

โทรสาร ๐ ๒๑๔๓ ๙๕๑๖

- คำว่า “คำร้อง” ตามร่างพระราชบัญญัติประกอบ ฯ นี้มีข้อสังเกตว่าอาจยังไม่ครอบคลุมทั้งการยื่นคำร้องเป็นคำร้องตามแบบพิมพ์และการยื่นเป็นหนังสือ ซึ่งอาจจะมีผลกระทบต่อร่างมาตราอื่น เช่น ร่างมาตรา ๔๑ ร่างมาตรา ๔๗ ร่างมาตรา ๔๙

- คำว่า “หนังสือ” ตามร่างพระราชบัญญัติประกอบ ฯ นี้มีทั้งหนังสือในความหมายทั่วไป เช่น ร่างมาตรา ๕ ร่างมาตรา ๖ ร่างมาตรา ๖๕ วรรคสอง และหนังสือในความหมายตามบทนิยาม เช่น ร่างมาตรา ๗ ร่างมาตรา ๔๐ ร่างมาตรา ๔๗

(๒) คำว่า “การนั่งพิจารณา” กับ คำว่า “กระบวนการพิจารณา” และ “การพิจารณาคดี”

“การนั่งพิจารณา” หมายความว่า การที่ศาลออกนั่งเกี่ยวกับการพิจารณาคดีโดยคู่กรณีมีสิทธิมาอยู่ต่อหน้าศาล

“กระบวนการพิจารณา” หมายความว่า การกระทำใด ๆ ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้เกี่ยวกับคดีซึ่งกระทำโดยคู่กรณี หรือโดยศาล หรือตามคำสั่งศาล ไม่ว่าจะการนั้นจะเป็นโดยคู่กรณีฝ่ายหนึ่งกระทำต่อศาล หรือต่อฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง หรือศาลกระทำต่อคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งหรือทุกฝ่าย รวมถึงการส่งคำร้องและเอกสารอื่น ๆ การพิจารณาคดี และการลงมติ ตลอดจนการปฏิบัติตามหน้าที่และอำนาจตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย

“การพิจารณาคดี” หมายความว่า การดำเนินกระบวนการพิจารณาใด ๆ รวมถึงการไต่สวน หรือการประชุมปรึกษาเพื่อพิจารณาและวินิจฉัย หรือการนั่งพิจารณา

ข้อสังเกต

คำว่า “การนั่งพิจารณา” ยึดโยงกับร่างมาตราต่าง ๆ เช่น ร่างมาตรา ๕๐ และร่างมาตรา ๕๗ และอาจต้องตีความคำว่า “กระบวนการพิจารณาคดี” “การพิจารณาคดี” และ “การนั่งพิจารณา” ว่าแต่ละถ้อยคำมีขอบเขตอย่างไรและถ้อยคำใดมีขอบเขตกว้างหรือแคบอย่างไร ดังนั้น เพื่อความชัดเจนจึงน่าจะแก้ไขบทนิยามของการพิจารณาคดีให้รวมถึงการนั่งพิจารณาด้วย

(๓) คำว่า “หน่วยงานของรัฐ”

“หน่วยงานของรัฐ” หมายความว่า ราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา หรือหน่วยงานอื่นของรัฐ และให้หมายความรวมถึงหน่วยงานที่ได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจทางปกครองหรือให้ดำเนินกิจการทางปกครอง

ข้อสังเกต

คำว่า “หน่วยงานของรัฐ” นิยามนี้เป็นการเทียบเคียงกับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งมีข้อสังเกตเรื่องความเหมาะสมและครอบคลุมถ้อยคำตามร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ เนื่องจากคำว่า “หน่วยงานของรัฐ” ปรากฏในหลายร่างมาตรา เช่น ลักษณะต้องห้ามตามร่างมาตรา ๑๐ และหลักการเรียกพยานหลักฐาน ฯ ตามร่างมาตรา ๒๖ วรรคสาม

ข้อสังเกต

วรรคสี่เป็นกรณีที่กำหนดให้คณะกรรมการสรรหาทำหน้าที่ตรวจสอบกันเอง น่าจะกำหนดให้วุฒิสภาหรือที่ประชุมใหญ่ของคณะกรรมการสรรหาทั้งหมดซึ่งประกอบด้วยกรรมการสรรหาที่มาจากคณะกรรมการสรรหาทุกคณะรวมกันหรือศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้ตรวจสอบ

๕. มาตรา ๑๘ นอกจากการพ้นจากตำแหน่งตามวาระ ตุลาการพ้นจากตำแหน่งเมื่อ

(๑) ขาดคุณสมบัติตามมาตรา ๘ หรือมาตรา ๙ หรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๐

(๒) ตาย

(๓) ลาออก

(๔) มีอายุครบเจ็ดสิบห้าปี

(๕) ศาลมีมติให้พ้นจากตำแหน่งด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่ของตุลาการทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ เพราะเหตุฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรมของตุลาการ

(๖) ต้องคำพิพากษาศาลฎีกาหรือศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียหรือกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือจงใจปฏิบัติหน้าที่หรือใช้อำนาจขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย หรือฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรมอย่างร้ายแรง

ประธานศาลรัฐธรรมนูญซึ่งลาออกจากตำแหน่งให้พ้นจากตำแหน่งตุลาการด้วย

ในกรณีที่มีปัญหาว่าตุลาการผู้ใดพ้นจากตำแหน่งตาม (๑) หรือ (๓) หรือไม่ ให้เป็นหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการสรรหาเป็นผู้วินิจฉัย คำวินิจฉัยของคณะกรรมการสรรหาให้เป็นที่สุด

ในกรณีที่ไม่มีผู้ดำรงตำแหน่งประธานศาลรัฐธรรมนูญ หรือมีแต่ไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้ ให้ตุลาการเลือกตุลาการคนหนึ่งทำหน้าที่แทนประธานศาลรัฐธรรมนูญ

ข้อสังเกต

มีข้อสังเกตในวรรคสี่ว่า การทำหน้าที่แทนประธานศาลรัฐธรรมนูญของตุลาการคนหนึ่งนั้น ทำหน้าที่แทนตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ทั้งหมดหรือไม่ เนื่องจากร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้มีสองส่วนคือวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญและสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

๖. มาตรา ๒๓ การปฏิบัติหน้าที่และการใช้อำนาจของศาลต้องเป็นไปโดยรวดเร็ว เป็นธรรม ปราศจากอคติทั้งปวง มีความกล้าหาญ และปฏิบัติตนให้ถูกต้องตามมาตรฐานทางจริยธรรม

ตุลาการต้องประพฤติปฏิบัติหน้าที่ได้แก่เวลา ทราบเข้าหรือทราบที่ศาลหรือขอขรมในศาลที่สุดหรือไต่ถามทราบดี ๆ ที่ขัดไม่เวลาหรือทราบทั้งหมดหรือขอขรมส่วน ให้ถือขอขรมเป็นทราบดีปฏิบัติหน้าที่ไม่ได้เวลา เว้นแต่เป็นที่สุดหรือไต่ถามทราบดีที่ศาลเป็นผู้ชี้ชัดขึ้นโดยเฉพาะสืบตุลาการ

ข้อสังเกต

เห็นควรตัดวรรคสองออก เนื่องจากเป็นเรื่องเกี่ยวกับจริยธรรมไม่ใช่เรื่องเกี่ยวกับวิธีพิจารณาของศาล โดยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๙ บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญและองค์กรอิสระร่วมกันกำหนดมาตรฐานทางจริยธรรมขึ้นใช้บังคับอยู่แล้ว นอกจากนี้ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญไม่มีสถานะเป็นข้าราชการประจำที่จะต้อง

กำหนดเรื่องลาหยุดราชการเหมือนข้าราชการประจำ สำหรับการเข้ารับการศึกษาหรืออบรมนั้น ถือว่าเป็น การพัฒนาและเพิ่มประสิทธิภาพในการปฏิบัติงานของตุลาการ

๗. มาตรา ๒๖ การพิจารณาคดีให้ใช้ระบบไต่สวนโดยให้ศาลมีอำนาจค้นหาความจริงไม่ว่าจะเป็นคุณ หรือเป็นโทษแก่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้ และในการวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริง ให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานได้ทุก ประเภท เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติห้ามรับฟังไว้โดยเฉพาะ ไม่ว่าการนำสืบพยานหลักฐานนั้นจะมีข้อผิดพลาด คลาดเคลื่อนไปจากขั้นตอน วิธีการ หรือกรอบเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้ ถ้าศาลได้ให้โอกาสแก่คู่กรณีฝ่ายอื่นใน การนำสืบพยานหลักฐานหักล้างแล้ว ก็ให้ศาลรับฟังได้ ทั้งนี้ เพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงที่ถูกต้องตรงตามความจริงที่ เกิดขึ้นในคดีนั้น

การพิจารณาของศาลต้องเป็นไปโดยรวดเร็วตามที่กำหนดในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ และข้อกำหนดของประธานศาลรัฐธรรมนูญ

ในการปฏิบัติหน้าที่ ศาลมีอำนาจเรียกเอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องจากบุคคลใดหรือเรียกบุคคล ใดมาให้ถ้อยคำ ตลอดจนขอให้ ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง ศาลทหาร หน่วยงานของรัฐ หรือพนักงานสอบสวน ดำเนินการใดเพื่อประโยชน์แห่งการพิจารณาได้

ข้อสังเกต

ในวรรคสาม สมควรตัดถ้อยคำว่า “ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง ศาลทหาร” ออก เพื่อความเป็น อิสระของศาลแต่ละศาล

๘. มาตรา ๓๖ เมื่อมีการขอถอนตัวตามมาตรา ๓๓ หรือยื่นคำร้องคัดค้านตามมาตรา ๓๔ ให้ศาล ประชุมปรึกษาหารือเพื่อพิจารณาเหตุขอถอนตัวหรือเหตุคัดค้านนั้น โดยตุลาการซึ่งขอถอนตัวหรือถูกคัดค้าน จะร่วมพิจารณาหรือออกเสียงลงคะแนนชี้ขาดคำขอถอนตัวหรือคำร้องที่คัดค้านตนเองมิได้ เว้นแต่เป็นกรณี จำเป็นที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้

ในการพิจารณาเหตุขอถอนตัวหรือเหตุคัดค้านตุลาการ ให้ศาลฟังคำชี้แจงของตุลาการที่ขอถอนตัวหรือ ถูกคัดค้านประกอบด้วย

การชี้ขาดเหตุขอถอนตัวหรือเหตุคัดค้านตามวรรคหนึ่งให้ถือตามคะแนนเสียงข้างมาก ถ้าคะแนนเสียง เท่ากันให้ผู้ทำหน้าที่ประธานออกเสียงเพิ่มขึ้นอีกเสียงหนึ่งเป็นเสียงชี้ขาด

ในการลงมติตามวรรคสาม ให้กระทำโดยวิธีลงคะแนนลับ

เมื่อศาลพิจารณาวินิจฉัยเป็นประการใดแล้ว ให้แจ้งคำวินิจฉัยให้ตุลาการที่ขอถอนตัวหรือถูกคัดค้านและ คู่กรณีทราบ

การพิจารณาที่ได้ดำเนินไปก่อนที่ศาลมีคำสั่งชี้ขาดย่อมสมบูรณ์ไม่เสียไปเพราะเหตุที่ศาลมีคำสั่ง ชี้ขาดให้ถอนตัวหรืออนุญาตตามคำคัดค้าน เว้นแต่ศาลจะได้กำหนดไว้ในคำสั่งเป็นอย่างอื่น

เมื่อมีการชี้ขาดเหตุขอถอนตัวหรือเหตุคัดค้านแล้ว มีตุลาการเหลืออยู่ปฏิบัติหน้าที่ไม่ถึงเจ็ดคน ศาลจะ ร้องขอต่อประธานศาลฎีกาและประธานศาลปกครองสูงสุดให้ดำเนินการตามมาตรา ๒๑ แต่งตั้งผู้ทำหน้าที่ ตุลาการเฉพาะคดีนั้นให้ครบเจ็ดคนก็ได้

ข้อสังเกต

เห็นควรเพิ่มบทบัญญัติเพื่อให้เป็นการแก้ไขปัญหาในกรณีท้องคณะเหลืออยู่ไม่ถึงเจ็ดคน

๙. มาตรา ๔๐ ผู้ที่จะขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยคดีตามมาตรา ๗ จะต้องเป็นบุคคล คณะบุคคล หรือองค์กรตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญหรือ กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายอื่น

การขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยคดีตามมาตรา ๗ ให้กระทำเป็นคำร้องตามแบบที่กำหนดในข้อกำหนดของประธานศาลรัฐธรรมนูญ เว้นแต่การขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยคดีในกรณีดังต่อไปนี้ ให้จัดทำเป็นหนังสือ

(๑) ประธานรัฐสภา ประธานสภาผู้แทนราษฎร หรือประธานวุฒิสภาส่งความเห็นของสมาชิกแห่งสภานั้น ๆ หรือนายกรัฐมนตรีขอให้ศาลพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างกฎหมาย

(๒) ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง หรือศาลทหารขอให้ศาลพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ทั้งนี้ ให้ส่งความเห็นหรือคำโต้แย้งของคู่ความพร้อมด้วยเหตุผลไปยังสำนักงานศาลยุติธรรม สำนักงานศาลปกครอง หรือกรมพระธรรมนูญ แล้วแต่กรณี เพื่อส่งให้ศาลพิจารณาวินิจฉัย

(๓) ประธานสภาผู้แทนราษฎรหรือประธานวุฒิสภาขอให้ศาลพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของพระราชกำหนด

(๔) สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รัฐสภา คณะรัฐมนตรี หรือองค์กรอิสระ ขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจ

(๕) ประธานสภาผู้แทนราษฎรหรือประธานวุฒิสภาขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยคดีเกี่ยวกับการเสนอร่างพระราชบัญญัติที่มีหลักการอย่างเดียวกันหรือคล้ายกันกับหลักการของร่างพระราชบัญญัติที่ต้องยับยั้งไว้

(๖) ประธานรัฐสภา ประธานสภาผู้แทนราษฎร หรือประธานวุฒิสภาส่งความเห็นของสมาชิกแห่งสภานั้น ๆ ขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยคดีเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างข้อบังคับการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ร่างข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา และร่างข้อบังคับการประชุมรัฐสภา

(๗) คณะรัฐมนตรีขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยคดีเกี่ยวกับหนังสือสัญญาที่ต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภา

(๘) ประธานรัฐสภา ประธานสภาผู้แทนราษฎร หรือประธานวุฒิสภาส่งความเห็นของสมาชิกแห่งสภานั้น ๆ ขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม

(๙) การขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยตามมาตรา ๗ (๑๒) ที่ข้อกำหนดของประธานศาลรัฐธรรมนูญกำหนดให้ทำเป็นหนังสือ

ข้อสังเกต

๑. วรรคหนึ่ง ให้เพิ่มเติมถ้อยคำว่า “หรือกฎหมายอื่น” ซึ่งเป็นไปตามหลักการเดียวกับ “ผู้ร้อง” “กระบวนพิจารณา” และร่างมาตรา ๗ (๑๒)

๒. วรรคสอง (๒) น่าจะไม่สอดคล้องกับทางแนวปฏิบัติกรณีที่ให้ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง หรือศาลทหาร ที่จะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดี ส่งความเห็นหรือคำโต้แย้งของคู่ความไปยังหน่วยงานตุลาการของแต่ละศาล (สำนักงานศาลยุติธรรม สำนักงานศาลปกครอง หรือกรมพระธรรมนูญ) แล้วแต่กรณี เพื่อส่งให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ซึ่งเป็นระบบศูนย์กลางในการบริหารจัดการภายในของแต่ละศาล และเป็นการทำให้การประสานงานคดีเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

๑๐. มาตรา ๔๔ บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพโดยตรงและได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้น ย่อมมีสิทธิยื่นคำร้องขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยคดีตามมาตรา ๗ (๑๐) ได้ โดยต้องยื่นคำร้องต่อศาลภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพดังกล่าว เว้นแต่การละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้นยังคงมีอยู่ก็ให้ยื่นคำร้องได้ ตราบที่การละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้นยังคงมีอยู่

ภายใต้บังคับมาตรา ๔๑ การยื่นคำร้องตามวรรคหนึ่ง นอกจากต้องดำเนินการตามมาตรา ๔๑ แล้ว ต้องระบุงการกระทำที่อ้างว่าเป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของตนโดยตรงว่าเป็นการกระทำใดและละเมิดต่อสิทธิหรือเสรีภาพของตนอย่างไรให้ชัดเจน

ในกรณีที่ศาลเห็นว่าคำร้องตามวรรคหนึ่งไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ศาลจะไม่รับคำร้องดังกล่าวไว้พิจารณาก็ได้ และถ้าศาลเห็นว่าเป็นกรณีต้องห้ามตามมาตรา ๔๕ ให้ศาลสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา

ข้อสังเกต

วรรคสอง สมควรแก้ไขเพื่อให้เกิดความชัดเจน

๑๑. มาตรา ๔๕ การใช้สิทธิยื่นคำร้องตามมาตรา ๔๔ ต้องมิใช่เป็นกรณีอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

(๑) รัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว

(๒) กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน

(๓) การกระทำที่เป็นการใช้อำนาจพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่น

(๔) เรื่องที่อาจฟ้องร้องเป็นคดีในศาลอื่นได้หรือเป็นคดีที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว

(๕) การกระทำของคณะกรรมการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๙๒

(๖) การกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมและคณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร

ข้อสังเกต

๑. ความใน (๑) ให้เพิ่มเติม “และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้” เพื่อให้ครอบคลุม

๒. สมควรเพิ่มเติมกรณีการกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของศาลอื่นเป็นความใน (๖) ด้วย เนื่องจากถ้อยคำตามร่างมาตรา ๔๗ วรรคสาม (๓) ที่ศาลรัฐธรรมนูญเสนอออก จะทำให้คดีเกี่ยวกับการกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของศาลอื่นอาจนำมาฟ้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๓ ได้ ได้ ซึ่งโดยระบบของการตรวจสอบในเรื่องนี้มีความแตกต่างจากข้าราชการประเภทอื่น โดยให้องค์กรภายใน (กต./กศป.) เป็นผู้ตรวจสอบ สำหรับข้าราชการประเภทอื่นจะใช้ระบบตรวจสอบภายนอกโดยองค์กรตุลาการ จึงขอเพิ่มเติมให้ครอบคลุมการกระทำของ กต. กศป. และวินัยทหาร

๑๒. มาตรา ๔๖ ภายใต้บังคับมาตรา ๔๕ (๒) ถึง (๖) ผู้ใดถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ ถ้าการละเมิดนั้นผู้ร้องเห็นว่าเป็นผลจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ให้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน และให้ผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณายื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญพร้อมด้วย

ความเห็นภายในหกสิบวันนับแต่วันที่รับคำร้องจากผู้ร้อง โดยให้แจ้งผลการพิจารณาให้ผู้ร้องทราบภายในสิบวัน นับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาดังกล่าว

ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ยื่นคำร้องตามวรรคหนึ่ง หรือไม่ยื่นคำร้องภายในกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ผู้ถูกละเมิดมีสิทธิยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลขอให้ศาลวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของ บทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้น ได้

ถ้าผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพประสงค์จะยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อขอให้มีความวินิจฉัยว่าการกระทำนั้นตามวรรคหนึ่งขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ จะยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเพื่อให้ผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณายื่นคำร้องต่อศาลตามหลักเกณฑ์ตามวรรคหนึ่ง หรือจะยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลก็ได้

ให้นำความในมาตรา ๔๔ วรรคสองและวรรคสามมาใช้บังคับกับการยื่นและการพิจารณาคำร้องตามมาตรานี้ด้วยโดยอนุโลม

ข้อสังเกต

สมควรแก้ไขเพิ่มเติมเพื่อให้เกิดความชัดเจน

๑๓. มาตรา ๔๘ เมื่อมีผู้ยื่นหนังสือขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัย และศาลเห็นว่าเป็นกรณีต้องด้วยมาตรา ๔๐ วรรคสอง (๑) (๒) (๓) (๔) (๕) (๖) (๗) (๘) หรือ (๙) ให้ศาลรับไว้พิจารณาและตั้งวันทำการนับแต่วันที่รับหนังสือ ทั้งนี้ ศาลต้องพิจารณาว่าจะรับหรือไม่รับไว้พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในเจ็ดวันทำการ นับแต่วันที่ได้รับหนังสือ

ในการดำเนินการตามวรรคหนึ่งให้นำความในมาตรา ๔๗ วรรคหนึ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม

ข้อสังเกต

วรรคหนึ่ง สมควรแก้ไขเพิ่มเติมเพื่อให้เกิดความชัดเจนในการปฏิบัติหน้าที่

๑๔. มาตรา ๕๐ ภายใต้บังคับของมาตรา ๒๖ ให้เป็นหน้าที่ของตุลาการทุกคนที่จะต้องร่วมหนึ่งพิจารณาและร่วมทำคำวินิจฉัย เว้นแต่มีเหตุถูกคัดค้านหรือมีเหตุจำเป็นอันไม่อาจหลีกเลี่ยงได้หรือเป็นกรณีตามวรรคสาม

องค์คณะของศาลในการหนึ่งพิจารณาและในการทำคำวินิจฉัย ต้องประกอบด้วยตุลาการไม่น้อยกว่าเจ็ดคน

ตุลาการซึ่งเข้าดำรงตำแหน่งภายหลังที่ตนพ้นจากตำแหน่งแล้ว หรือพ้นจากตำแหน่งแล้วแต่ยังไม่ถึงวาระครบกำหนดวาระดำรงตำแหน่ง

ตุลาการซึ่งมิได้ร่วมในการพิจารณาในเนื้อหาประเด็นสำคัญแห่งคดีใด ย่อมไม่มีอำนาจในการทำคำวินิจฉัยคดีนั้น หากมีปัญหาว่าตุลาการคนใดร่วมในการพิจารณาในเนื้อหาประเด็นสำคัญแห่งคดีนั้นหรือไม่ ให้ศาลเป็นผู้วินิจฉัยก่อนที่จะดำเนินการกระบวนการพิจารณาต่อไป

ข้อสังเกต

- วรรคหนึ่ง มีข้อสังเกตว่า บทนิยามคำว่า “การหนึ่งพิจารณา” ซึ่งหมายความว่า การหนึ่งพิจารณาเป็นการที่ศาลกระทำโดยเปิดเผยทุกครั้งซึ่งต้องกระทำโดยตุลาการไม่น้อยกว่าเจ็ดคนด้วย สำหรับการประชุมปรึกษาซึ่งอยู่ในบทนิยามคำว่าพิจารณาคดี แต่ไม่อยู่ในนิยามคำว่า “การหนึ่งพิจารณา” โดยในทาง

ปฏิบัติการประชุมปรึกษา ศาลรัฐธรรมนูญจะกระทำโดยตุลาการไม่น้อยกว่าที่รัฐธรรมนูญกำหนด ดังนั้นร่างมาตรานี้จึงอาจกระทบในทางปฏิบัติและทำให้อาจมีปัญหาในการตีความเกี่ยวกับองค์คณะในการนั่งพิจารณา และการพิจารณาคดี (ซึ่งรวมการประชุมปรึกษา การไต่สวนพยานที่อยู่นอกสถานที่) จึงสมควรใช้คำว่า “การพิจารณาคดี” แทน “การนั่งพิจารณา” และสอดคล้องกับการเพิ่มเติมบทนิยามการพิจารณาคดีให้ครอบคลุมการนั่งพิจารณา

- พรรคสาม ตุลาการที่จะร่วมทำคำวินิจฉัยได้ควรได้ร่วมพิจารณาในประเด็นสำคัญแห่งคดี ความตามร่างพรรคสามอาจจะเคร่งครัดเกินไป และความในวรรคสี่ที่กำหนดไว้ก็น่าจะเพียงพอแล้ว จึงเห็นสมควรตัดความในวรรคสามออก และแก้ไขวรรคสี่ให้ชัดเจนมากยิ่งขึ้น

- พรรคสี่ แก้ไขเพิ่มเติมเพื่อให้ชัดเจนในการปฏิบัติหน้าที่

๑๕. มาตรา ๕๒ เมื่อศาลหรือตุลาการประจำคดีมีคำสั่งรับคำร้องที่มีคู่กรณีไว้พิจารณาวินิจฉัยให้ส่งสำเนาคำร้องแก่ผู้ถูกร้อง หรือมีคำสั่งแจ้งให้ผู้ถูกร้องมารับสำเนาคำร้องภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด

เมื่อผู้ถูกร้องได้รับสำเนาคำร้อง ให้ยื่นคำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับสำเนาคำร้อง หรือภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด และให้นำความในมาตรา ๔๑ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

กรณีผู้ถูกร้องไม่ยื่นคำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาภายในระยะเวลาตามวรรคสองหรือไม่รับสำเนาคำร้องภายในกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ให้ถือว่าผู้ถูกร้องไม่ตั้งใจที่จะยื่นคำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหา และให้ศาลดำเนินการสอบสวนพิจารณาต่อไป

ข้อสังเกต

- พรรคหนึ่ง เห็นสมควรเพิ่มเติม “ตุลาการประจำคดี” ด้วย ทั้งนี้ เพื่อรองรับกรณีมีการตั้งตุลาการประจำคดีและตุลาการประจำคดีนั้นมีคำสั่งรับหรือไม่รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัย

- ในการพิจารณาคดีที่ไม่มีคู่กรณี เช่น คดีที่ขอให้วินิจฉัยว่าบทบัญญัติกฎหมายขัดแย้งรัฐธรรมนูญหรือไม่ เพื่อให้การพิจารณาคดีดังกล่าวรอบด้านและเกิดความชัดเจนในการปฏิบัติหน้าที่ สมควรให้เพิ่มการรับฟังความคิดเห็นหรือข้อมูลของผู้รักษาการกฎหมายหรือผู้แทน หรือเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติของกฎหมายนั้นก็ได้

๑๖. มาตรา ๕๓ ผู้ร้องจะแก้ไขเพิ่มเติมคำร้อง หรือผู้ถูกร้องจะแก้ไขเพิ่มเติมคำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาย่อมทำได้ โดยต้องยื่นคำร้องเสียก่อนวันที่ศาลกำหนดว่าจะมีคำวินิจฉัยไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าพ้นกำหนดเวลาดังกล่าว แต่หรือในกรณีที่การแก้ไขเพิ่มเติมนั้นทำให้ประเด็นแห่งคดีที่จะต้องวินิจฉัยเปลี่ยนแปลงไป ศาลจะรับหรือไม่รับไว้พิจารณาก็ได้

ข้อสังเกต

น่าจะแก้ไขเพื่อให้ศาลมีดุลพินิจครอบคลุมทั้งกรณีที่ยื่นคำร้องก่อนเจ็ดวันและกรณีที่ศาลกำหนดวันที่จะมีคำวินิจฉัยน้อยกว่าเจ็ดวันได้ด้วย

๑๗. มาตรา ๕๕ เมื่อศาลรับคดีไว้พิจารณาแล้ว ให้ศาลกำหนดประเด็นและลำดับประเด็นที่จะพิจารณาวินิจฉัย แต่ไม่ตัดอำนาจศาลที่จะแก้ไขหรือเพิ่มเติมประเด็นหรือลำดับประเด็นที่ได้กำหนดหรือลำดับไว้เดิม

ตุลาการทุกคนเว้นแต่ตุลาการที่ได้รับอนุญาตให้ถอนตัวหรือต้องถอนตัวเพราะถูกคัดค้าน ต้องทำความเห็นส่วนตัวตามประเด็นและตามลำดับแห่งประเด็นที่ศาลได้กำหนดหรือลำดับไว้

เมื่อศาลรับเรื่องใดไว้พิจารณาแล้ว ตุลาการผู้ใดจะปฏิเสธไม่วินิจฉัยประเด็นข้อใดแห่งคดีโดยอ้างว่าเรื่องนั้นไม่อยู่ในอำนาจของศาลมิได้

ข้อสังเกต

เห็นสมควรแก้ไขวรรคสามเพื่อให้เกิดความชัดเจน

๑๘. มาตรา ๕๘ คู่กรณีจะอ้างตนเอง บุคคล และหลักฐานอื่นเป็นพยานหลักฐานได้ และมีสิทธิขอตรวจพยานหลักฐานและคัดสำเนาพยานหลักฐานของตนเองหรือของคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งในเวลาทำการได้ เพื่อประโยชน์แห่งการนี้ ศาลจะกำหนดให้คู่กรณีทั้งสองฝ่ายปฏิบัติตามวิธีการและระยะเวลาที่กำหนดในข้อกำหนดของประธานศาลรัฐธรรมนูญก็ได้

การอ้างพยานหลักฐานตามวรรคหนึ่ง ให้คู่กรณียื่นบัญชีระบุพยานหลักฐาน และวิธีการที่จะได้มาซึ่งพยานหลักฐานดังกล่าว

ภายใต้บังคับมาตรา ๕๖ ก่อนศาลมีคำวินิจฉัย คู่กรณีอาจยื่นบัญชีระบุพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ แต่ต้องยื่นเสียก่อนวันที่ศาลกำหนดว่าจะมีคำวินิจฉัยไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน

ข้อสังเกต

ความในวรรคหนึ่ง ให้ตัดถ้อยคำที่ว่า “เพื่อประโยชน์แห่งการนี้ ศาลจะกำหนดให้มีการตรวจพยานหลักฐานก่อน” ซึ่งเป็นเรื่องการตรวจพยานหลักฐานที่อยู่ในร่างมาตรา ๕๘

๑๙. มาตรา ๖๐ ในการไต่สวนพยานบุคคล ไม่ว่าจะพยานที่ฝ่ายใดอ้างหรือที่ศาลเรียกมาเอง ให้ศาลมีสิทธิสอบสวนพยานบุคคลเอง แล้วให้พยานเบิกความในข้อนั้นโดยวิธีแถลงด้วยตนเองหรือตอบคำถาม ศาลอาจถามพยานเกี่ยวกับข้อเท็จจริงใด ๆ ที่เกี่ยวเนื่องกับคดีแม้จะไม่มีฝ่ายใดยกขึ้นอ้างก็ตาม

เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม ศาลอาจอนุญาตให้คู่กรณีซักถามพยานเพิ่มเติมตามประเด็นและข้อเท็จจริงที่ศาลกำหนดไว้ก็ได้ โดยให้ฝ่ายที่อ้างพยานเป็นผู้ซักถามก่อน

การถามพยานของศาลตามวรรคหนึ่ง จะใช้คำถามนำก็ได้

หลังจากคู่กรณีถามพยานตามวรรคสองแล้ว ห้ามมิให้คู่กรณีฝ่ายใดถามพยานอีก เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากศาล

ข้อสังเกต

วรรคหนึ่งให้ตัดถ้อยคำ คำว่า “มีอำนาจ” ออก เนื่องจากหากให้ศาลมีอำนาจก็จะเหมือนกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งซึ่งศาลมักจะไม่ใช่อำนาจนั้น ซึ่งจะขัดต่อเจตนารมณ์ของร่างกฎหมายฉบับนี้

๒๐. วิธีการคุ้มครองชั่วคราว

มาตรา . . . เพื่อป้องกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้นอย่างร้ายแรงหรือยากแก่การแก้ไขเยียวยาในภายหลัง หรือเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะในระหว่างการพิจารณาคดี เมื่อศาลเห็นสมควร หรือคู่กรณีได้ยื่นคำขอให้ศาลมีอำนาจกำหนดมาตรการหรือวิธีการใด ๆ เป็นการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัย และออกคำสั่งไปยัง

หน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องให้ปฏิบัติได้ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการ ที่กำหนดในข้อกำหนดของศาล

คำสั่งของศาลตามวรรคหนึ่ง ให้พนักงานคดีรัฐธรรมนูญทำหน้าที่ช่วยเหลือศาลตามที่ศาลมอบหมาย และรายงานศาลทราบ

ข้อสังเกต

เห็นควรคงหลักการวิธีการคุ้มครองชั่วคราวตามร่างมาตรา ๘๐ ที่ศาลรัฐธรรมนูญเสนอ ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการพิจารณาคดีของศาล

๒๑. มาตรา ๖๙ คำวินิจฉัยของศาลให้ถือเสียงข้างมาก เว้นแต่รัฐธรรมนูญจะบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น

ข้อสังเกต

หากคะแนนเสียงเท่ากันจะดำเนินการอย่างไร

๒๒. การบังคับตามคำวินิจฉัย

มาตรา .. คำวินิจฉัยของศาล หากมีความจำเป็นจะต้องบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัย ให้ศาลมีอำนาจกำหนดคำสั่งให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาล โดยอาจมีเงื่อนไขหรือมาตรการในการบังคับ อย่างหนึ่งอย่างใด และให้องค์กร หน่วยงานของรัฐ หรือบุคคลใดที่มีหน้าที่ในการบังคับ รายงานผลการปฏิบัติหรือข้อขัดข้องในการปฏิบัติตามคำสั่งของศาลต่อศาลภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ศาลมี คำวินิจฉัยหรือภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด

ข้อสังเกต

เห็นควรหลักการบังคับตามคำวินิจฉัยตามร่างมาตรา ๘๖ ที่ศาลรัฐธรรมนูญเสนอ ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการพิจารณาคดีของศาล

๒๓. มาตรา ๗๔ ในกรณีที่คำวินิจฉัยหรือคำสั่งของศาลมีข้อผิดพลาดหรือผิดพลาดเล็กน้อย เมื่อศาลเห็นเอง หรือเมื่อคู่กรณีร้องขอและศาลเห็นสมควร ศาลจะมีคำสั่งแก้ไขเพิ่มเติมข้อผิดพลาดหรือผิดพลาดเล็กน้อยเช่นว่านั้นให้ถูกต้องก็ได้

การทำคำสั่งแก้ไขเพิ่มเติมตามวรรคหนึ่งจะต้องไม่เป็นการกลับหรือแก้ผลในคำวินิจฉัยหรือคำสั่งเดิม เมื่อได้ทำคำสั่งเช่นว่านั้นแล้ว ให้แจ้งคู่กรณีทราบ และให้นำความในมาตรา ๗๑ วรรคสามและวรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

หลักเกณฑ์และวิธีดำเนินการจัดทำคำสั่งตามวรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้เป็นไปตามข้อกำหนดของประธานศาลรัฐธรรมนูญ

ข้อสังเกต

ความในวรรคสองไม่ได้โยงร่างมาตรา ๗๑ วรรคสี่ ที่ให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษามาใช้ด้วย จึงขอคงตามร่างเดิมเพื่อให้ต้องนำคำสั่งแก้ไขเพิ่มเติมคำวินิจฉัยหรือคำสั่งที่มีข้อผิดพลาดหรือผิดพลาดเล็กน้อยไปประกาศในราชกิจจานุเบกษาด้วย

๒๔. มาตรา ๘๘ ให้ประธานศาลรัฐธรรมนูญและตุลาการศาลรัฐธรรมนูญซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ใช้บังคับ บรรดาที่มีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามที่กำหนดในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ หรือพ้นจากตำแหน่งตามมาตรา ๑๘ เว้นแต่กรณีตาม (๑) ในส่วนที่เกี่ยวกับการขาดคุณสมบัติตามมาตรา ๘ มีให้นำมาใช้บังคับ

ให้ประธานศาลรัฐธรรมนูญและตุลาการศาลรัฐธรรมนูญซึ่งต้องอยู่ปฏิบัติหน้าที่ต่อไปในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ใช้บังคับ ตามคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ ๒๔/๒๕๖๐ เรื่อง ให้งดเว้นการคัดเลือกหรือสรรหาบุคคลให้ดำรงตำแหน่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญตามคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติที่ ๒๓/๒๕๖๐ ลงวันที่ ๒๐ เมษายน พุทธศักราช ๒๕๖๐ บรรดาที่มีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ ยังคงอยู่ปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่าตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่แต่งตั้งขึ้นใหม่ จะเข้ารับหน้าที่

การสรรหาหรือคัดเลือกบุคคลให้ดำรงตำแหน่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญแทนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่อยู่ครบวาระหรือมีเหตุพ้นจากตำแหน่งตามวาระหนึ่ง ให้ดำเนินการสรรหาหรือคัดเลือกเมื่อมีสมาชิกรัฐสภาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐

ข้อสังเกต

เห็นสมควรแก้ไขเพิ่มเติมความในวรรคหนึ่งเพื่อให้สอดคล้องกับหลักความเป็นอิสระของศาลและคำวินิจฉัยศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป เรื่อง กฎหมายขัดต่อหลักนิติธรรมโดยศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป (The European Court of Human Rights) ได้มีคำวินิจฉัยคดีประธานศาลฎีกา Baka V. Hungary วันที่ 17-18 June 2011 ว่าประธานศาลฎีกาฮังการี คือ นาย Baka ได้รับแต่งตั้งเป็นประธานศาลฎีกาตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายการบริหารศาล ค.ศ. 1949 (The Constitution and the Organization and Administration of the Court Act ค.ศ.1949) แต่ต่อมารัฐธรรมนูญและกฎหมายการบริหารศาล ค.ศ. 2011 ซึ่งเป็นฉบับใหม่ได้บัญญัติเปลี่ยนแปลงคุณสมบัติของตุลาการในศาลฮังการีมา 5 ปีขึ้นไป ทั้ง ๆ ที่คุณสมบัติใหม่ดังกล่าวนี้ไม่มีการบัญญัติไว้เมื่อครั้งนาย Baka ได้รับเลือกจากรัฐสภาฮังการีให้ดำรงตำแหน่งประธานศาลฎีกาในปี ค.ศ. 2009 ด้วยผลของหลักเกณฑ์ใหม่ทำให้ นาย Baka พ้นจากตำแหน่งทันทีเพราะคุณสมบัติหลักเกณฑ์ใหม่ไม่ครบ ดังนั้น นาย Baka จึงยื่นฟ้องต่อศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป และศาลฯ วินิจฉัยว่าการออกหลักเกณฑ์ใหม่จะให้ให้มีผลย้อนหลังต่อผู้ดำรงตำแหน่งอยู่ ณ ปัจจุบันมิได้ การเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขคุณสมบัติการเป็นตุลาการต้องไม่ใช้กับผู้ที่ยังดำรงตำแหน่งอยู่แล้ว ณ วันที่ออกกฎหมาย การออกกฎหมายโดยมุ่งหมายให้ประธานศาลฎีกาคนปัจจุบันพ้นจากตำแหน่งจึงขัดต่อหลักนิติธรรม (The Rule of Law) และเพิ่มความวรรคสามเพื่อให้ตุลาการซึ่งพ้นจากตำแหน่งตามวาระและปฏิบัติหน้าที่ตามคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติที่ ๒๔/๒๕๖๐ ลงวันที่ ๒๐ เมษายน ๒๕๖๐ อยู่ปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่าจะมีการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ โดยให้เริ่มการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเมื่อมีรัฐสภาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ หมวด ๗ แล้ว

๒๕. มาตรา ๘๘ ภาคในสิทธิบัตรฉบับนี้แต่ฉบับที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ใช้บังคับข
ให้องค์การอิสระแต่งตั้งและสงฆ์ผู้แทนให้สิทธิบัตรในเขตอธิปไตยของรัฐสภาเพื่อประกอบเป็นคณะกรรมาการ
สรรหาตามมาตรา ๑๑

เมื่อพ้นกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่งแล้ว หากองค์การอิสระใดยังไม่เสนอแต่งตั้งผู้แทนได้ หรือในกรณีที่
ที่ไม่มีผู้แทนต่อจากในสภาผู้แทนราษฎร ให้คณะกรรมาการสรรหาปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ โดยให้ถือเอา
คณะกรรมาการสรรหาประกอบด้วยสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรที่มิได้อยู่ แต่ไม่เป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรที่
แต่งตั้งผู้แทนไว้ในภาคนี้ กรรมการแต่งตั้งดังกล่าวไม่มีผลให้กรรมการในคณะกรรมาการสรรหาที่ได้
ดำรงในคราวไปแล้วต้องเสียไป

ภาคในสิทธิบัตรฉบับนี้แต่ฉบับที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ใช้บังคับข
วินิจฉัยขอประกอบคณะกรรมาการรัฐธรรมนูญและตุลาการรัฐธรรมนูญซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันที่
พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ใช้บังคับขผู้ใดขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ
หรือไม่

ในกรณีที่คณะกรรมาการสรรหาซึ่งดำรงวินิจฉัยขอประกอบคณะกรรมาการรัฐธรรมนูญและตุลาการ
รัฐธรรมนูญผู้ใดขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ ให้ประกอบคณะกรรมาการ
ตุลาการรัฐธรรมนูญผู้พ้นพ้นสภาคณะกรรมาการรัฐธรรมนูญแต่ฉบับนี้แต่ฉบับที่คณะกรรมาการ
เพื่อประกอบในคราวนี้ในคราวนี้ขอขนางตามมาตรา ๒๕ ให้ถือเอาที่พ้นพ้นสภาคณะกรรมาการ
พ้นสภาคณะกรรมาการรัฐธรรมนูญ

ดำรงวินิจฉัยขอคณะกรรมาการสรรหาให้เป็นที่สุด

ข้อสังเกต

เห็นควรตัดออก เพื่อให้สอดคล้องกับข้อสังเกตในร่างมาตรา ๘๘ ที่เห็นควรเพิ่มความวรรคสามแล้ว
