

บทที่ 4

การใช้สิทธิของประชาชนในกรณีถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพโดยองค์การตุลาการ ของต่างประเทศ

พัฒนาการของการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพเริ่มขึ้นตั้งแต่สมัยโรมันราว ค.ศ. 313 โดยรัฐได้มีการยอมรับสิทธิของประชาชนอย่างเป็นลายลักษณ์อักษร ได้แก่สิทธิในการนับถือศาสนา โดยรัฐออกพระราชกฤษฎีกาแห่งเมืองมิลาน ยอมให้คริสต์ศาสนิกชนสามารถดำเนินกิจกรรมทางศาสนาได้โดยไม่เป็นการขัดต่อกฎหมาย ต่อมาในสมัยยุคกลางของยุโรป ชนชั้นกลางได้บังคับให้พวกขุนนางและกษัตริย์ให้หลักประกันในสิทธิและเสรีภาพบางประการ โดยในปีค.ศ. 1188 มีการประชุมกันของบรรดานักบวชและประชาชนชาวสเปน เพื่อให้การรับรองสิทธิของประชาชนโดยการรับรองสิทธิในการฟ้อง การรับรองสิทธิในการทำสัญญาสันติภาพ นอกจากนี้ยังได้ยอมรับการล่วงละเมิดไม่ได้ในชีวิต เกียรติยศ และสิทธิในที่อยู่อาศัยและกรรมสิทธิ์¹ อันเป็นการยอมรับในสิทธิเสรีภาพต่างๆ ของประชาชนที่หลากหลายมากขึ้น อย่างไรก็ตาม การยอมรับในสิทธิของประชาชนในยุคนี้มีลักษณะเป็นการผ่อนปรนการใช้อำนาจของผู้ปกครองตามแรงกดดันของสังคมเท่านั้น มิได้เป็นการยอมรับในสิทธิและเสรีภาพของมนุษย์อย่างแท้จริงแต่อย่างใด

เหตุการณ์สำคัญที่ถือได้ว่าเป็นต้นกำเนิดของแนวความคิด ในเรื่องของสิทธิและเสรีภาพในสมัยปัจจุบันคือ การเรียกร้องสิทธิของปัจเจกชนในประเทศอังกฤษ ในปีค.ศ. 1215 โดยพวกขุนนางและประชาชนที่ไม่พอใจการใช้พระราชอำนาจเกินขอบเขตและการเรียกเก็บภาษีอย่างไม่เป็นธรรมของพระเจ้าจอห์น มีการต่อสู้และพระเจ้าจอห์นเป็นฝ่ายพ่ายแพ้ จึงทรงยอมประทับตราลงใน Magna Carta ซึ่งถือว่าเป็นกฎบัตรใหญ่แห่งเสรีภาพ (The Great Charter of liberties) มีสาระสำคัญบางประการ คือพระมหากษัตริย์จะเก็บภาษีบางอย่างโดยไม่ได้รับความเห็นชอบจากพวกขุนนางไม่ได้ นอกจากนี้เพื่อป้องกันการใช้อำนาจโดยไม่ชอบจากศาลของพระมหากษัตริย์ จึงได้บัญญัติมาตรา 39 ว่า “อิสระชนย่อมไม่อาจจะถูกจับกุม คุมขัง ถูกประหาร หรือถูกเนรเทศ หรือถูก

¹ Albert Bleckmann , staatsrecht II – Die Grundrecht, 4 Aufl .. 1979, S.2. อ้างถึงใน บรรณเจ็ด สิงคะเนติ , หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 , หน้า 36.

กำจัดด้วยวิธีอื่นๆและจะไม่กระทำการหรือให้มีการดำเนินการเป็นปฏิปักษ์กับเสรีชน เว้นแต่จะเป็นไปตามคำพิพากษาของสุรานันดร และสอดคล้องกับกฎหมายของแผ่นดิน"² Magna Carta จึงเป็นสัญลักษณ์ของการเรียกร้องและต่อสู้ให้มีการยอมรับในสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และเป็นจุดเริ่มต้นของการจำกัดอำนาจอันไม่มีขอบเขตของผู้ปกครอง แต่อย่างไรก็ดี สิทธิที่ได้รับการรับรองดังกล่าวเป็นสิทธิที่มีพื้นฐานมาจากข้อตกลงระหว่างชนชั้นกลางกับพระมหากษัตริย์ อีกทั้งคำว่า "เสรีชน" ในมาตราดังกล่าวก็หมายถึงเฉพาะผู้ถือครองที่ดินผู้เป็นไทแก่ตัวในระบบศักดินาเท่านั้น การรับรองสิทธิในปฏิญญาดังกล่าวจึงมิได้มีผลคุ้มครองถึงประชาชนโดยทั่วไป การคุ้มครองสิทธิให้ประชาชนทุกคนได้รับการคุ้มครองอย่างเท่าเทียมกันเริ่มขึ้นปี ค.ศ. 1628 เมื่อสภาขุนนางและสภาสมาญของประเทศอังกฤษได้เรียกร้องให้พระเจ้าชาร์ล ลงนามใน Petition of right ซึ่งมีสาระสำคัญได้แก่ (1) บุคคลจะไม่ถูกบังคับให้เสียภาษีใดๆ โดยปราศจากความยินยอมร่วมกัน โดยพระราชบัญญัติของสภา (2) บุคคลจะไม่ถูกจำคุกหรือคุมขัง เว้นไว้แต่จะเป็นไปตามกฎหมายหรือพระราชบัญญัติ ของราชอาณาจักร (3) การบังคับให้หาที่อยู่อาศัยและการเลี้ยงดูแก่ทหารบกทหารเรือจะต้องถูกยกเลิก (4) การสั่งให้ดำเนินกระบวนการโดยกฤษฎีกาจะต้องถูกเพิกถอน และแสดงว่าเป็นโมฆะ³ ซึ่งเป็นการกำหนดรูปแบบของการจำกัดอำนาจพระมหากษัตริย์ให้อยู่ในรูปกฎหมายของรัฐสภา เพื่อให้พระองค์ทรงประกาศสิทธิและเสรีภาพที่มีอยู่แล้วเป็นการขอคำยืนยันโดยทำเป็นลายลักษณ์อักษร⁴

ต่อมามีการพัฒนาแนวความคิดเกี่ยวกับการประกันสิทธิเสรีภาพโดยกฎหมายว่า กฎหมายคือพรมแดนระหว่างอำนาจขององค์พระมหากษัตริย์และเสรีภาพของปวงชน ความคิดเรื่องสิทธิตามธรรมชาติเกิดมาพร้อมกับความเป็นมนุษย์นั้นได้รับการยอมรับอย่างแพร่หลาย แม้แต่ผู้บัญญัติกฎหมายเองก็ไม่อาจก้าวล่วงในสิทธิตามธรรมชาติของประชาชนได้ ประชาชนผู้เป็นเจ้าของ

² บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ , คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ : รัฐธรรมนูญเยอรมัน (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เวียนแก้วการพิมพ์ , 2535) , หน้า 42.

³ หยุด แสงอุทัย , คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2511) เรียงมาตรา , และคำอธิบายรัฐธรรมนูญทั่วไปโดยย่อ (พระนคร : โรงพิมพ์กรุงสยามการพิมพ์ , 2511) , หน้า 134

⁴ บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ : รัฐธรรมนูญเยอรมัน , หน้า 42

อำนาจแม้จะต้องอยู่ภายใต้การปกครองของรัฐ แต่ผู้ใช้อำนาจปกครองยังคงต้องมุ่งสนองส่วนที่เป็นเสรีภาพของปัจเจกชนให้พ้นจากการใช้อำนาจที่ไม่ชอบขององค์กรรัฐ จึงเกิดมีการสร้างหลักประกันให้แก่สิทธิและเสรีภาพของประชาชน และมาสู่แนวความคิดในปัจจุบันที่รัฐยอมรับว่าสิทธิขั้นพื้นฐานของปัจเจกชนนั้นรัฐไม่อาจล่วงละเมิดได้ ซึ่งหลักการยอมรับสิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์ และหลักประกันแห่งสิทธิและเสรีภาพได้ถูกรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญของรัฐที่ยอมรับหลักเสรีประชาธิปไตย ซึ่งการใช้อำนาจรัฐถูกจำกัดภายใต้ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือความชอบด้วยกฎหมาย และการใช้อำนาจนั้นจะต้องเคารพสิทธิของปัจเจกชนเสมอ เพื่อไม่ให้รัฐสามารถใช้อำนาจตามอำเภอใจได้อีก

4.1 ประเทศเยอรมัน

4.1.1 การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ

ประเทศเยอรมันมีการให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมาช้านานแล้ว เริ่มตั้งแต่ในปี ค.ศ. 1235 มีการตรวจสอบการใช้อำนาจมหาชนของผู้ปกครองในมลรัฐ Sachsen อนุญาตให้มีการฟ้องพระมหากษัตริย์ได้ และในช่วงหลังปี ค.ศ. 1495 มีการให้หลักประกันแก่สิทธิและเสรีภาพโดยการให้สิทธิทางศาล ให้ศาลอาณาจักรซึ่งเป็นศาลสูงสุดมีอำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทระหว่างขุนนางชั้นสูงซึ่งเป็นผู้ปกครองแผ่นดินต่างๆ และมีอำนาจในการวินิจฉัยบรรดาข้อพิพาทอันเกิดจากข้อตกลงระหว่างแคว้นการปกครอง⁵ เนื้อหาของข้อพิพาทต่างๆ เหล่านี้ถือได้ว่าเป็นข้อพิพาทในทางรัฐธรรมนูญ ศาลอาณาจักรในสมัยนั้นจึงทำหน้าที่เหมือนกับศาลรัฐธรรมนูญในปัจจุบัน จึงเหมือนกับศาลอาณาจักรเป็นต้นกำเนิดของการพัฒนามาสู่ศาลศาลรัฐธรรมนูญในปัจจุบัน

ต่อมาในยุคกลางอิทธิพลจากแนวความคิดเรื่องการแบ่งแยกอำนาจของมองเตสกีเออมีผลก่อให้เกิดการจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญ (Staatsgerichtshöfe) ขึ้นเป็นครั้งแรกในปี ค.ศ. 1819 โดยได้มีการจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญขึ้นในมลรัฐ Württemberg Sachsen ต่อมาในปี ค.ศ. 1831

⁵ Benda / Klein , Lehrbuch des Verfassungsprozessrechts , Heidelberg 1991 , S.2 อ้างถึงใน บรรเจิด สิงคะเนติ , ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2544), หน้า 72.

ได้กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการพิจารณาข้อพิพาทระหว่างผู้ปกครองเมืองต่างๆกับรัฐบาลและในมลรัฐ Bavaria ปี ค.ศ. 1850 กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญของมลรัฐมีอำนาจพิจารณาเฉพาะกรณีที่มีการฟ้องรัฐมนตรีเท่านั้น⁶ อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญของมลรัฐต่างๆในขณะนั้นจึงมีอำนาจในการวินิจฉัยปัญหาแค่บางประการเท่านั้น ยังมีได้มีบทบาทในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนแต่อย่างใด ส่วนการรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานมีการตราเป็นลายลักษณ์อักษรในปี 1848 หลังจากการปฏิวัติของปัญญาชน และมีการตั้งสภาแห่งชาติ ขึ้นโดยมีการประชุมกันที่ Paulskirche แห่งนคร Frankfurt / M แล้ว สภาแห่งชาติได้ประกาศในเดือนธันวาคม เกี่ยวกับสิทธิขั้นพื้นฐานแห่งชนชาวเยอรมัน (Grundrechte des deutschen Volkes) เนื้อหาของคำประกาศนี้ ได้กลายมาเป็นส่วนที่ 6 แห่งรัฐธรรมนูญซึ่งลงวันที่ 28 มีนาคม 1849 รัฐธรรมนูญฉบับ Paulskirschenverfassung von 1849 ได้บัญญัติให้สิทธิแก่ประชาชนชาวเยอรมัน สามารถนำคดีมาฟ้องยังศาลอาญาจักร หากบุคคลนั้นถูกละเมิดสิทธิตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้ความรับรองคุ้มครอง โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 126 ของรัฐธรรมนูญ ทำให้ศาลอาญาจักรเป็นองค์กรที่มีอำนาจในการพิจารณาข้อพิพาทที่เกี่ยวกับปัญหาในทางรัฐธรรมนูญอย่างกว้างขวางกว่ารัฐธรรมนูญทุกฉบับที่ผ่านมา อันอาจถือได้ว่าเป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรกที่ได้บัญญัติให้ประชาชนสามารถใช้สิทธิร้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญ แต่ต่อมารัฐธรรมนูญฉบับนี้กลายเป็นรัฐธรรมนูญที่ไม่มีผลในทางกฎหมาย

ความพยายามในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจของรัฐยังคงดำเนินเรื่อยมา และประสบความสำเร็จอีกครั้งเมื่อ “รัฐธรรมนูญไวมาร์”^{*} ค.ศ. 1919 (Weimarer Verfassung 1919) ได้มีการบัญญัติรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานต่างๆไว้ รัฐธรรมนูญฉบับนี้นับได้ว่าเป็นรัฐธรรมนูญแห่งอาณาจักรเยอรมันฉบับแรกที่วางหลักประกันในเรื่องของสิทธิขั้นพื้นฐานไว้ในรัฐธรรมนูญ^๖ และได้จัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญ (Staatsgerichtshof) ระดับสหพันธ์ขึ้นเป็นครั้งแรก เพื่อให้เป็นองค์กรศาลที่มีอำนาจในการพิจารณาข้อพิพาทในทางรัฐธรรมนูญ และมีอำนาจสำคัญในการพิจารณาวินิจฉัยกรณี

⁶ A. Wagner , Die Entstehung , Organisation und Kompetenzen des Bundesverfassungsgerichts , in : DRiZ 1961 , S.281 อ้างถึงใน เรื่องเดียวกัน , หน้า 73.

^{*} เนื่องจากมีการร่างรัฐธรรมนูญดังกล่าวที่เมือง Weimar

มีการฟ้องให้ตรวจสอบฝ่ายบริหาร การฟ้องประธานาธิบดี นายกรัฐมนตรี และรัฐมนตรีของสหพันธ์⁷ ส่วนในระดับมลรัฐก็มีพัฒนาการอย่างต่อเนื่องเช่นกัน โดยในปีค.ศ. 1919 มลรัฐบาวาเรียได้กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ที่ประชาชนเห็นว่ามี การละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญของตนได้ นอกจากนี้ยังให้มีอำนาจในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายต่างๆ (มาตรา 70)

ต่อมาภายใต้การปกครองแบบเผด็จการนาซี แม้จะมีได้มีการยกเลิกรัฐธรรมนูญฉบับ ไวมาร์อย่างเป็นทางการ แต่ในทางปฏิบัติก็มิได้มีการคำนึงถึงสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญอีกต่อไป โดยเฉพาะอย่างยิ่งการปฏิบัติต่อชนชาติยิว และการปฏิบัติต่อผู้ที่เป็นปฏิปักษ์ทางการเมืองกับพรรคนาซี จากบทเรียนสมัยนาซีนี้เองทำให้ในการร่างรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันของเยอรมัน ซึ่งในขณะร่างใช้ชื่อว่ากฎหมายพื้นฐานนั้นให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานเป็นพิเศษ โดยในการร่างรัฐธรรมนูญเยอรมันฉบับนี้ ได้มีการนำเสนอแนวความคิดสำคัญของรัฐบาเยอร์ (บาวาเรีย) ว่า

“พลเมืองแห่งสหพันธ์รัฐทุกคนย่อมมีสิทธิที่จะร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญได้ ถ้าหากว่าเขาผู้นั้นเชื่อว่า กฎหมาย กฎระเบียบ คำสั่งหรือคำตัดสินของเจ้าพนักงาน ละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานหรือสิทธิอื่นๆที่มีบัญญัติรับรองไว้ในกฎหมายพื้นฐาน...”

“สิทธิร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญนั้น ก่อให้เกิดสิทธิในการที่จะดำเนินการตามขั้นตอนในการร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญต่อศาลแห่งสหพันธ์หรือศาลแห่งรัฐ เนื่องจากมีการละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญซึ่งมีกำหนดไว้ในกฎหมายพื้นฐาน”

⁷ Scheuner , Die überlieferung der deutschen Staatsgerichtsbarkeit im 19.und 20.

Jahrhundert , in : Festgabe aus Anlass des 25 jätigen Bestehens des

Bundesverfassungsgerrichts , Band I , TüBingen 1976 , S.44. อ้างถึงใน บรรเจิด สิงคะเนติ ,

ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ , หน้า 73.

จากการประชุมของกรรมาธิการยกร่างรัฐธรรมนูญ ที่เกาะทางตอนใต้ของเยอรมันชื่อเกาะ Herren Chiemsee ได้มีการเสนอร่างรัฐธรรมนูญมาตรา 98 ข้อ 9 ว่า

“ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์มีอำนาจหน้าที่ในการตัดสิน”

8. เกี่ยวกับการร้องทุกข์ว่ามีการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้รับการประกันในกฎหมายพื้นฐาน...” โดยกรรมาธิการชุดนี้ได้ให้เหตุผลว่า “เมื่อมีการร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญเกิดขึ้นแล้วสิทธิขั้นพื้นฐานทั้งหลายที่ได้รับการประกันในกฎหมายพื้นฐาน จึงจะกลายเป็นสภาพที่มีลักษณะเป็นสิทธิเรียกร้องตามกฎหมายมหาชนอย่างเต็มรูปขึ้นมา”

แต่ในขั้นการพิจารณาของสภาร่างรัฐธรรมนูญ (ค.ศ. 1948-1949) ปรากฏว่ามีการตัดอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ในข้อนี้ลงไป ต่อมาในปีค.ศ.1951 จึงได้มีการออกเป็นกฎหมายธรรมดา คือ กฎหมายจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ ปี ค.ศ. 1951 ซึ่งบัญญัติไว้ในมาตรา 90^๗ ให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจดังกล่าวด้วย ต่อมาเมื่อมีการพิจารณาแก้ไขรัฐธรรมนูญในปี ค.ศ. 1969 จึงได้มีการบรรจุบทบัญญัติดังกล่าวเข้าไว้ในกฎหมายพื้นฐาน มาตรา 93 อนุมาตรา 1 ข้อ 4a และ 4b ซึ่งจากการที่มีฐานะเป็นบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ ทำให้การจะยกเลิกบทบัญญัตินี้ทำได้ก็แต่โดยการแก้ไขรัฐธรรมนูญเท่านั้น^๘ ดังนั้นหากสิทธิของปัจเจกบุคคลถูกละเมิดโดยอำนาจมหาชน^๙ ประชาชนสามารถร้องทุกข์ไปยังศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ได้* ซึ่งลักษณะดังกล่าวนี้เองถือได้ว่าเป็นจุดเด่นของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันของเยอรมันที่แตกต่างกับฉบับที่ผ่านมา และรัฐธรรมนูญฉบับนี้พยายามทำให้หลักการในทางประชาธิปไตยมีความมั่นคงเพียงพอ โดยการบัญญัติให้สิทธิขั้นพื้นฐานมีผลบังคับใช้โดยตรงโดยผูกพันอำนาจรัฐทั้งหมด ตามมาตรา 1 วรรคสาม กฎหมายพื้นฐาน เพื่อคุ้มครองหลักนิติรัฐ หลักประชาธิปไตย และหลักเสรีภาพ

^๘ บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ , คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ : รัฐธรรมนูญเยอรมัน พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เรือนแก้วการพิมพ์ , 2535) , หน้า 67

^๙ Benda / Klein , *Lehrbuch des Verfassungsprozessrechts* , Heidelberg 1991 , S.2 อ้างถึงใน เรื่องเดียวกัน, หน้า 72

* การที่นำเรื่องการร้องทุกข์ของประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญมาบัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์นั้น เพราะตามมาตรา 94 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญบัญญัติว่า กฎหมายดังกล่าวอาจกำหนดเงื่อนไขในการร้องทุกข์ของประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ในกรณีที่ได้ดำเนินการในศาลต่างๆจนถึงที่สุดแล้ว

4.1.2 อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ¹⁰

อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญเยอรมัน ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายพื้นฐาน (Grundgesetz-GG) และบัญญัติซ้ำอีกครั้งในกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ (Gesetz ueber Bundesverfassungsgericht – BVerfGG) เพื่อเป็นการบัญญัติรวมอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญที่กระจัดกระจายตามมาตราต่างๆ นำมาบัญญัติรวมไว้ในมาตราเดียวเพื่อความสะดวกในการใช้

ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์เยอรมันมีอำนาจวินิจฉัยเกี่ยวกับ

- (1) การจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคล (มาตรา 18 กฎหมายพื้นฐานของเยอรมัน (GG) และมาตรา 13 ข้อ 1 กฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ (BVerfGG))
- (2) คดีที่เกี่ยวกับพรรคการเมือง (มาตรา 21 วรรค 2 GG และมาตรา 13 ข้อ 2 BVerfGG)
- (3) การตรวจสอบการเลือกตั้ง (มาตรา 41 วรรค 2 GG และมาตรา 13 ข้อ 3 BVerfGG)
- (4) คดีฟ้องประธานาธิบดีสหพันธ์ (มาตรา 61 GG และมาตรา 13 ข้อ 4 BVerfGG)
- (5) คดีข้อพิพาทเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ (มาตรา 93 วรรค 1 GG และมาตรา 13 ข้อ 5 BVerfGG)
- (6) การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายแบบนามธรรม (มาตรา 93 วรรค 1 ข้อ 4 GG และมาตรา 13 ข้อ 6 BVerfGG)
- (7) คดีข้อพิพาทเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ระหว่างมลรัฐกับสหพันธ์รัฐ โดยเฉพาะเกี่ยวกับการปฏิบัติการตามกฎหมาย (มาตรา 93 วรรค 1 ข้อ 4 GG และมาตรา 13 ข้อ 7 BVerfGG)

¹⁰ บรรเจิด สิงคะเนติ , ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ (บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, หน้า 72-87.

- (8) คดีข้อพิพาทตามกฎหมายมหาชนอื่นๆระหว่างสหพันธรัฐกับมลรัฐหรือระหว่างมลรัฐด้วยกันเท่าที่ศาลอื่นๆ ไม่ได้กำหนดเขตอำนาจศาลในเรื่องนั้น (มาตรา 93 วรรค 1 ข้อ 4 GG และมาตรา 13 ข้อ 8 BVerfGG)
- (9) การร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญของประชาชน (มาตรา 93 วรรค 1 ข้อ 4a และ 4b GG และมาตรา 13 ข้อ 8 a BVerfGG)
- (10) คดีฟ้องผู้พิพากษาของสหพันธ์หรือของมลรัฐ (มาตรา 98 วรรค 2 และ วรรค 5 และมาตรา 13 ข้อ 9 BVerfGG)
- (11) คดีข้อพิพาทตามรัฐธรรมนูญของมลรัฐในกรณีที่กฎหมายของมลรัฐได้กำหนดให้อยู่ในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ (มาตรา 99 GG และมาตรา 13 ข้อ 10 BVerfGG)
- (12) การควบคุมมิให้กฎหมายขัดกับรัฐธรรมนูญแบบรูปธรรม (มาตรา 100 วรรค 1 GG และมาตรา 13 ข้อ 11 BVerfGG)
- (13) การตรวจสอบกฎเกณฑ์ทั่วไปของกฎหมายระหว่างประเทศว่าเป็นกฎหมายภายในหรือไม่ (มาตรา 100 วรรค 2 GG และมาตรา 13 ข้อ 12 BVerfGG)
- (14) การควบคุมเพื่อให้เกิดความเป็นเอกภาพในการตีความรัฐธรรมนูญ (มาตรา 100 วรรค 3 GG และมาตรา 13 ข้อ 13 BVerfGG)
- (15) วินิจฉัยว่ากฎหมายที่ออกใช้บังคับก่อนรัฐธรรมนูญปัจจุบันยังมีผลบังคับต่อไปหรือไม่ (มาตรา 136 และมาตรา 13 ข้อ 15 BVerfGG)
- (16) ในกรณีอื่นๆตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายสหพันธ์ (มาตรา 136 GG และมาตรา 13 ข้อ 15 BVerfGG)

4.1.3 การร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญ (Verfassungsbeschwerde)

รัฐธรรมนูญของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันสร้างคุณค่าให้กับสิทธิขั้นพื้นฐาน โดยมีการอธิบายและบังคับให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญอย่างเป็นระบบ เพื่อคุ้มครองเสรีภาพของมนุษย์ที่จะใช้ในการพัฒนาสังคม การรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานในรัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้ถูกนำไปใช้อย่างสอดคล้องกันทั้งระบบกฎหมาย เมื่อวัตถุประสงค์หลักของสิทธิขั้นพื้นฐานคือ เป็นเครื่องป้องกันประชาชนจากรัฐ การปกป้องขอบเขตของสิทธิเสรีภาพของบุคคลจากการล่วงละเมิดโดยอำนาจรัฐ และสร้างเป็นบรรทัดฐานในรัฐธรรมนูญตลอดจนกฎหมายทั้งระบบ ดังนั้นสิทธิขั้นพื้นฐานจึงมีผล

โดยตรงต่อการบัญญัติกฎหมาย การปกครอง และคำพิพากษาขององค์กรตุลาการ กฎเกณฑ์และการกระทำขององค์กรทั้งหลายจะต้องสอดคล้องกับสาระสำคัญของคุณค่าของหลักการดังกล่าว ดังนั้นกระบวนการร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญ(Verfassungsbeschwerde) มาตรา 93 (1) (4a) แห่งกฎหมายพื้นฐาน* จึงถูกสร้างขึ้นเพื่อเป็นมาตรการที่ใช้ต่อกรกับมาตรการทุกอย่างของอำนาจสหพันธ์รัฐเยอรมัน ซึ่งไม่ได้หมายถึงอำนาจบริหารแต่เพียงอย่างเดียว แต่รวมถึงอำนาจนิติบัญญัติ และอำนาจตุลาการด้วย ทำให้บุคคลใดก็ตามที่ถูกละเมิดสิทธิเสรีภาพตามที่มาตราดังกล่าวบัญญัติไว้สามารถยื่นคำร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์รัฐได้ แม้ว่าจะเป็น คำพิพากษาที่ถึงที่สุดแล้วก็ตาม

โดยหลักแล้ว องค์กรตุลาการจะเป็นผู้ดูแลและคุ้มครองสิทธิและให้ความเป็นธรรมแก่ประชาชน อีกทั้งผู้พิพากษามีหน้าที่ที่จะต้องตรวจสอบว่ากฎหมายสารบัญญัติที่จะนำมาใช้แก้คดีเป็นกฎหมายที่สอดคล้องกับหลักสิทธิขั้นพื้นฐานหรือไม่ ในที่นี้หมายความว่าผู้พิพากษาทุกศาลจะถูกผูกมัดโดยสิทธิพื้นฐาน** และหากผู้พิพากษามีคำตัดสินซึ่งละเลยหลักในรัฐธรรมนูญ ไม่คำนึงถึงสิทธิขั้นพื้นฐาน เท่ากับเป็นการฝ่าฝืนรัฐธรรมนูญที่ให้สิทธิประชาชนที่จะได้รับการเคารพโดยผู้พิพากษา จึงเป็นการละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญโดยองค์กรตุลาการ ซึ่งกฎหมายพื้นฐานได้บัญญัติให้สิทธิประชาชนสามารถอุทธรณ์ต่อศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์รัฐโดยวิธีการร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญตามมาตรา 93 (1) (4a) แห่งกฎหมายพื้นฐาน อันเป็นการให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์เฉพาะกรณีจากการกระทำละเมิดของอำนาจรัฐและต้องเป็นการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานในรัฐธรรมนูญเท่านั้น ไม่ใช่กรณีที่เกิดผลในกฎหมายทั่วไป

* มาตรา 93 (1) รัฐธรรมนูญเยอรมัน ข้อ 4 บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี

“เกี่ยวกับคำร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญซึ่งทุกคนมีสิทธิยกขึ้นเป็นข้ออ้างได้ว่าอำนาจรัฐได้กระทำการก้าวล่วงในสิทธิขั้นพื้นฐานอย่างหนึ่งอย่างใดของตน หรือสิทธิตามมาตรา 20 (4) , 101 , 38 , 33 และ 104 ”

** มาตรา 1 (3) รัฐธรรมนูญเยอรมัน บัญญัติว่า

“ฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการพึงเคารพสิทธิขั้นพื้นฐานทั้งหมดดังต่อไปนี้ เสมือนหนึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับโดยตรง”

4.1.3.1 สิทธิในการร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญ

(1) สิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญให้ความคุ้มครอง

สิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญให้ความคุ้มครองโดยวิธีการร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญ กำหนดไว้ในมาตรา 93 (1) (4a) แห่งกฎหมายพื้นฐาน และมาตรา 90 (1) แห่งกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์* คำว่า "สิทธิขั้นพื้นฐาน" ที่กฎหมายทั้งสองมาตรากล่าวถึงและให้ความคุ้มครองนั้น หมายถึง ส่วนแรก สิทธิขั้นพื้นฐานตามที่บัญญัติไว้ในของมาตรา 1-19 ของกฎหมายพื้นฐาน ซึ่งเรียกได้ว่าเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่บัญญัติไว้ในหมวดว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐาน อันได้แก่ สิทธิในชีวิตและร่างกาย, ความเสมอภาค, เสรีภาพในการนับถือศาสนา, เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น, สิทธิในครอบครัว, สิทธิที่จะได้รับการศึกษา, สิทธิในการชุมนุม, สิทธิในการรวมกันเป็นสมาคม, สิทธิในความลับทางจดหมาย ไปรษณีย์ และโทรเลข, สิทธิและเสรีภาพในถิ่นที่อยู่, สิทธิและเสรีภาพในการประกอบอาชีพ, สิทธิในเคหะสถาน, สิทธิในทรัพย์สินและสิทธิที่จะได้รับมรดก, สิทธิเพื่อประโยชน์ร่วมกันของสังคม, สิทธิในสัญชาติและสิทธิในการลี้ภัย, สิทธิเสนอคำร้องเรียนและเรื่องราวร้องทุกข์, สิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย, สิทธิที่จะไม่ถูกจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐาน

ส่วนที่สองเป็นสิทธิที่บัญญัติไว้ในหมวดอื่นๆของรัฐธรรมนูญกล่าวคือสิทธิตามมาตรา 20 (4) , มาตรา 33, มาตรา 38, มาตรา 101 และ 104 อันเป็นบทบัญญัติที่มีเนื้อหาเกี่ยวกับสิทธิ แต่ได้บัญญัติไว้อย่างกระจัดกระจายในหมวดอื่นๆมีได้อยู่ในหมวดที่ 1 สิทธิขั้นพื้นฐาน เรียกได้ว่าเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานตามเนื้อหา ได้แก่ มาตรา 20 (4) สิทธิที่จะต่อต้านผู้จะมาล้มล้างการปกครอง, มาตรา 33 สิทธิในความเสมอภาคในการรับราชการ, มาตรา 38 สิทธิทางการเมือง, มาตรา 101 สิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองจากศาล, มาตรา 104 หลักประกันในกรณีที่มีการจำกัดเสรีภาพ

* มาตรา 90 (1) กฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน

"ผู้ที่ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานอย่างหนึ่งอย่างใดของตน หรือสิทธิตามมาตรา 20 (4) มาตรา 33, 38, 101 และ 104 ที่กฎหมายพื้นฐานให้การรับรองไว้ หากการกระทำละเมิดเกิดจากองค์กรของรัฐ ผู้ถูกละเมิดสิทธิทุกคนมีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์"

(2) ผู้ที่มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญ

มาตรา 93 (1) (4a) ใช้คำว่า บุคคลใดก็ตาม ซึ่งหมายความว่า ผู้มีสิทธิเสนอเรื่องร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญอาจเป็นบุคคลธรรมดาทุกคนในฐานะที่เป็นผู้ทรงสิทธิขั้นพื้นฐานมาแต่ดั้งเดิม โดยบุคคลธรรมดาต้องมีสภาพบุคคล ทั้งนี้เนื่องจากสิทธิและเสรีภาพต่างๆ ที่กฎหมายพื้นฐานบัญญัติไว้เป็นสิทธิของประชาชนที่เริ่มตั้งแต่เกิดจนตาย เช่น สิทธิในเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามมาตรา 1 (1) แห่งกฎหมายพื้นฐาน สิทธิในชีวิตและร่างกายตามมาตรา 2 (2) และสิทธิในเรื่องทรัพย์สินตามมาตรา 14 (1) เป็นต้น

กฎหมายพื้นฐาน มาตรา 19 (3) ยังได้กำหนดให้บรรดาสหสิทธิขั้นพื้นฐานต่างๆ ใช้กับนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายภายในตามสภาพที่อาจใช้ได้ด้วย¹¹ ดังนั้นนิติบุคคลจึงอาจเป็นผู้ฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ โดยนิติบุคคลที่จะฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญได้นั้นไม่จำเป็นต้องเป็นนิติบุคคลในกฎหมายเอกชนคือเป็นบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนเท่านั้น แต่ยังหมายความรวมถึงคณะบุคคล หรือนิติบุคคลในกฎหมายมหาชน เช่น เขต เทศบาล วิสาหกิจ กองทุนต่างๆ ของรัฐ เป็นต้น ตัวอย่างเช่น มหาวิทยาลัยของรัฐสามารถเป็นผู้ฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญได้หากเสรีภาพขั้นพื้นฐานทางด้านวิชาการ ได้รับผลกระทบจากการดำเนินการของฝ่ายปกครอง หรือกรณีวิสาหกิจมหาชนด้านวิทยุโทรทัศน์ถูกจำกัดเสรีภาพด้านข่าวสาร เป็นต้น

4.1.3.2 เงื่อนไขการร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญ

เงื่อนไขของการร้องทุกข์ก็คือ ผู้ร้องทุกข์จะต้องแสดงให้เห็นได้ว่า ตนถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐาน หรือสิทธิตามมาตรา 20 (4), 33 , 38 , 101 , 103 และ 104 ตามกฎหมายพื้นฐาน ทั้งนี้ผู้ร้องทุกข์จะต้องชี้แจงรายละเอียดของการละเมิดอย่างเพียงพอ โดยชี้ให้เห็นถึงกรณีของความเป็นไปได้ที่มี การละเมิดดังกล่าว ในกรณีนี้จะฟ้องแทนผู้อื่นไม่ได้ อีกทั้งผู้ร้องทุกข์จะต้องแสดงให้เห็นได้ว่า ตนเองเป็นผู้ได้รับความกระทบกระเทือนโดยตรงในปัจจุบัน สิ่งที่สำคัญที่สุดคือ ต้องได้

¹¹ Armin DITTMAN , Le recours constitutionnel en droit allemande , Le Cahiers du Conseil Constitutionnel , no.10 (2001) Dalloz , Paris 2001 , p.74 อ้างถึงใน นันทวัฒน์ บรมานันท์ , รายงานการวิจัยเรื่อง การให้สิทธิประชาชนฟ้องศาลรัฐธรรมนูญ กรณีละเมิดสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ , 2546) , หน้า 216 – 217.

ดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรมจนถึงที่สุดแล้ว หากการละเมิดมีกระบวนการโต้แย้งตามกระบวนการยุติธรรมอย่างไร เช่น ขึ้นศาลปกครอง หรือศาลยุติธรรม หรือศาลอื่นๆ ผู้ร้องก็ต้องดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรมดังกล่าวให้ถึงที่สุดเสียก่อน หากดำเนินการจนสิ้นสุดกระบวนการต่างๆ ที่กฎหมายกำหนดแล้ว ยังถูกกระทบสิทธิขั้นพื้นฐานอยู่ จึงจะสามารถร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 93 (1) (4a) นี้ได้ การร้องเรียนนี้จึงมีลักษณะเป็นกระบวนการเสริมกรณีที่ไม้อาจหาความยุติธรรมจากแหล่งอื่นได้แล้วเท่านั้น เว้นแต่ หากเป็นกรณีที่คำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญจะมีความหมายเป็นการทั่วไป หรือหากมีการขอให้มีการดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรมจนถึงที่สุดเสียก่อน จะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างใหญ่หลวงที่ไม่อาจแก้ไขให้กลับคืนได้แก่ผู้ร้องฯ กรณีเช่นนี้มีผลทำให้ไม่ต้องรอจนเสร็จสิ้นกระบวนการยุติธรรมแล้วจึงมายื่น คำร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญที่ได้กำหนดไว้¹² สำหรับคำว่า “มีความหมายเป็นการทั่วไป” นี้ ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ได้ตีความได้ว่า เป็นเรื่องที่กระทบถึงบุคคลเป็นจำนวนมาก หรือจะมีคดีทำนองเดียวกันเกิดขึ้นเป็นจำนวนมาก

4.1.3.3 กระบวนพิจารณาคดี

(1) การยื่นคำร้องทุกข์

การยื่นคำร้องก็เช่นเดียวกับการดำเนินคดีต่อศาลอื่นๆ กล่าวคือ จะต้องเป็นไปตามระเบียบของศาล สำหรับระเบียบการยื่นคำร้องทุกข์พอสรุปได้ดังนี้

ก) ต้องยื่นเป็นลายลักษณ์อักษรต่อศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ (มาตรา 23 अनुมาตรา 1 ประโยคที่ 2 BVerfGG) และคำร้องต้องบ่งชี้ว่าใครเป็นผู้ร้อง และเนื้อหาของคำร้องมีอย่างไร

ข) คำร้องทุกข์จะต้องให้เหตุผลประกอบคำร้องทุกข์ (มาตรา 23 अनुมาตรา 1 ประโยคที่ 2 BVerfGG) รวมทั้งอ้างถึงสิทธิที่ถูกละเมิด และการกระทำที่เป็นการละเมิดนั้น (มาตรา 90 BVerfGG)

ค) คดีที่ร้องทุกข์ว่าคำพิพากษาของศาลกระทบสิทธิขั้นพื้นฐานจะต้องยื่นคำร้องทุกข์ภายใน 1 เดือน นับแต่ศาลแจ้งคำพิพากษาหรือคำตัดสินที่ถึงที่สุดแล้ว แต่อายุความหนึ่งเดือนนี้จะไม่นำมาใช้หากคำตัดสินไม่ถูกประกาศหรือไม่แจ้งหรือผู้ร้องทุกข์ไม่ได้รับสำเนา

¹² มาตรา 90 (2) กฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน

คำพิพากษาที่สมบูรณ์ และผู้ร้องทุกข์ได้ร้องขอเป็นลายลักษณ์อักษรต่อศาลจนกว่าศาลหรือเจ้าหน้าที่ หรือฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้ดำเนินการแจ้งให้ผู้ร้องทุกข์ทราบ¹³ และหากผู้ร้องทุกข์ไม่สามารถทำตาม กำหนดเวลา 1 เดือนโดยไม่ใช้ความผิดของผู้ร้อง ผู้ร้องทุกข์สามารถจะเรียกร้องเพื่อที่จะได้รับอนุญาต ให้ยื่นคำร้องได้ คำร้องนี้จะต้องทำภายในสองอาทิตย์เมื่ออุปสรรคนั้นได้ลี้ลับไป โดยแสดงหลักฐาน ประกอบการให้เหตุผล แต่ต้องไม่เกิน 1 ปี นับแต่สิ้นสุดระยะเวลาที่อาจใช้สิทธิได้ หากความผิดพลาด เกิดจากหนายของผู้ร้องทุกข์ก็เท่ากับเป็นความผิดพลาดของผู้ร้องทุกข์เอง¹⁴

(2) องค์คณะที่มีอำนาจพิจารณาคำร้องทุกข์ ศาลรัฐธรรมนูญเยอรมันมีตุลาการทั้งสิ้น 16 คน แบ่งองค์คณะในการ พิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญออกเป็น 2 องค์คณะ แต่ละองค์คณะประกอบด้วยตุลา การองค์คณะละ 8 คน กฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญบัญญัติให้องค์คณะที่สองเป็นผู้มีอำนาจ เกี่ยวกับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมายพื้นฐานมาตรา 93 (1) (4a) และมีอำนาจหน้าที่ เกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาควบคุมตรวจสอบคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเท่าที่ไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ ขององค์คณะที่หนึ่ง

(3) ขั้นตอนการกลั่นกรอง เมื่อมีการยื่นคำร้องมายังศาลรัฐธรรมนูญแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญสามารถที่จะ ปฏิเสธไม่พิจารณาคำร้องด้วยกระบวนการพิจารณาทั่วไป และกระบวนการพิจารณาเฉพาะ

ก) การพิจารณาคำร้องด้วยกระบวนการทั่วไป ศาลรัฐธรรมนูญ สามารถที่จะปฏิเสธไม่พิจารณาคำร้องด้วยมติเอกฉันท์โดยทำเป็นคำสั่งได้ หากคำร้องนั้นขัดต่อ เงื่อนไขในเชิงรูปแบบอย่างชัดเจน เช่น ไม่อยู่ในเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญ หรือผู้ร้องไม่ใช่ผู้มีสิทธิ เริ่มคดี หรือคำร้องนั้นปราศจากเหตุผลอย่างสิ้นเชิง¹⁵

ข) การพิจารณาคำร้องด้วยกระบวนการเฉพาะ หรือการ พิจารณาคำร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญโดยองค์คณะย่อย

¹³ มาตรา 93 (1) กฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน

¹⁴ มาตรา 93 (2) กฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน

¹⁵ มาตรา 24 กฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน

เนื่องจากปริมาณคำร้องทุกข์ที่มีขึ้นสู่ศาลรัฐธรรมนูญมีจำนวนมาก ดังนั้น นับตั้งแต่ปี ค.ศ. 1986 จึงได้มีการจัดตั้งองค์คณะย่อยขึ้นเพื่อพิจารณาถ้อยแถลงว่าควรจะได้รับคำร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญไว้พิจารณาหรือไม่ ซึ่งเป็นการแบ่งเบาภาระขององค์คณะในศาลรัฐธรรมนูญ องค์คณะย่อยประกอบด้วยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญองค์คณะย่อยละ 3 คน

องค์ประชุมในองค์คณะย่อย กฎหมายไม่ได้กำหนดว่าจะต้องมีตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมาประชุมกี่คนจึงจะทำให้องค์คณะย่อยนั้นมีความสามารถในการลงมติ แต่เมื่อพิจารณาจากจำนวนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ในองค์คณะย่อยประกอบกับบทบัญญัติแห่งกฎหมายมาตราต่างๆที่เกี่ยวข้องแล้ว มีความเห็นอันเป็นที่ยอมรับเป็นยุติว่า ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสามคนในองค์คณะย่อยจะต้องมาประชุมเพื่อให้องค์คณะย่อยนั้นมีความสามารถในการลงมติได้

หากองค์คณะย่อยมีเสียงเป็นเอกฉันท์ก็อาจมีคำสั่งไม่รับคำร้องทุกข์ได้ หรือจะยืนยันตามคำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญที่มีมาแล้วก็ได้ โดยไม่ต้องระงับเหตุผลใดๆประกอบ (มาตรา 15(a) และมาตรา 93(b) กฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน)¹⁶ แต่ถ้าองค์คณะย่อยมีมติรับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้พิจารณาด้วยมติเอกฉันท์ ก็ให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลรัฐธรรมนูญต่อไป ในกรณีที่ปรากฏคะแนนเสียงเอกฉันท์ว่าองค์คณะย่อยรับหรือปฏิเสธคำร้อง ให้องค์คณะในศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้วินิจฉัยว่าสมควรรับคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญไว้พิจารณาหรือไม่¹⁷

¹⁶ กรณีมีสภาพคล้าย write of certiorari ของศาลสูงสหรัฐอเมริกา ที่จะมีผู้พิพากษาคณะพิเศษมาตรวจพิจารณาว่าควรรับฎีกาฉบับใดไว้พิจารณาบ้าง โดยพิจารณาตามความสำคัญของปัญหาและปริมาณคดีที่ศาลจะรับได้ประกอบกัน อ้างถึงใน ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์ คานต์, “คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ : บทวิเคราะห์,” รวมบทความทางวิชาการเนื่องในโอกาส ครบรอบ 80 ปี ศาสตราจารย์ไพโรจน์ ชัยนาม (คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์), หน้า 50.

¹⁷ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ศึกษาเปรียบเทียบกรณีของศาลรัฐธรรมนูญต่างประเทศกับศาลรัฐธรรมนูญไทย, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน : 2546), หน้า 51.

(4) การพิจารณาคำร้องทุกข์¹⁸

สำหรับการพิจารณาคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐสามารถที่จะสละการดำเนินกระบวนการพิจารณาด้วยวาจาได้ หากคู่ความฝ่ายที่เป็นองค์การตามรัฐธรรมนูญไม่ได้ยืนยันที่จะให้ศาลรัฐธรรมนูญดำเนินกระบวนการพิจารณาด้วยวาจา¹⁹ คู่ความฝ่ายที่เป็นผู้ยื่นคำร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญไม่อาจบังคับให้ศาลรัฐธรรมนูญดำเนินกระบวนการพิจารณาด้วยวาจาได้ คดีใดที่มีการดำเนินกระบวนการพิจารณาด้วยวาจา ศาลรัฐธรรมนูญจะทำคำตัดสินในรูปของคำพิพากษาหรือคำวินิจฉัย ส่วนคดีใดที่ไม่มีการดำเนินกระบวนการพิจารณาด้วยวาจา ศาลรัฐธรรมนูญจะทำคำตัดสินในรูปของคำสั่ง

(5) การถอนและการแก้ไขคำร้องทุกข์

การถอนคำร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญถือว่าเป็นสิทธิของผู้ยื่นคำร้องที่จะถอนคำร้องได้²⁷ ศาลรัฐธรรมนูญได้เคยวินิจฉัยใน ค.ศ. 1991 ว่าเมื่อผู้ยื่นคำร้องในกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญได้ถอนคำร้องหรือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะให้ศาลดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไป ศาลย่อมจะไม่วินิจฉัยในเนื้อหาของคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้น²⁰

(6) ค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี²¹

เพื่อกลั่นกรองมิให้มีการร้องทุกข์ประเภทนี้มากเกินไปจนเกิดความจำเป็นหรือเป็นการใช้สิทธิโดยมิได้พิจารณาให้รอบคอบ จึงได้กำหนดให้มีค่าธรรมเนียมศาลขึ้น โดยปกติแล้วการร้องทุกข์ไม่ต้องเสียค่าธรรมเนียม แต่ถ้าศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งยกคำร้องศาลอาจกำหนดให้ผู้ร้องต้องเสีย

¹⁸ เรื่องเดียวกัน , หน้า 43.

¹⁹ มาตรา 94 (5) กฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธเยอรมัน

²⁰ วรเจตน์ ภาคีรัตน์ , วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ศึกษาเปรียบเทียบกรณีของศาลรัฐธรรมนูญต่างประเทศกับศาลรัฐธรรมนูญไทย , หน้า 49-50.

²¹ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ , รวมบทความทางวิชาการเนื่องในโอกาสครบรอบ 80 ปี ศาสตราจารย์ไพโรจน์ ชัยนาม : คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ : บทวิเคราะห์ (คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์) , หน้า 50

ค่าธรรมเนียมถึง 1,000 มาร์คได้ และหากการร้องทุกข์เป็นไปโดยกลั่นแกล้งก็อาจถูกสั่งให้จ่ายถึง 5,000 มาร์ค และในกรณีมีเหตุอันควรศาลรัฐธรรมนูญจะสั่งให้ชำระค่าธรรมเนียมล่วงหน้าก็ได้²²

(7) การประชุมและการลงมติ

โดยปกติแล้วการประชุมปรึกษาในองค์คณะซึ่งประกอบด้วยตุลาการรัฐธรรมนูญ 8 คนนั้น จะต้องมิใช่ตุลาการมาร่วมประชุมไม่น้อยกว่า 6 คน จึงจะสามารถดำเนินการประชุมได้ ในกรณีที่มีตุลาการมาประชุมไม่ถึงหกคน อาจจะเนื่องมาจากตุลาการศาลรัฐธรรมนูญป่วย ลาพักผ่อน หรือต้องห้ามมิให้เข้าร่วมเป็นองค์คณะ หรือเพราะตำแหน่งตุลาการในองค์คณะนั้นว่างลงองค์คณะจะดำเนินการประชุมไม่ได้ ในกรณีเร่งด่วนประธานขององค์คณะที่จำนวนตุลาการไม่เพียงพอที่จะเป็นองค์ประชุม สามารถใช้กระบวนการตามที่กฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญกำหนดไว้ ขอให้ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในอีกองค์คณะหนึ่งมาปฏิบัติหน้าที่ในองค์คณะของตนเพื่อให้องค์คณะของตนมีความสามารถในการลงมติวินิจฉัยชี้ขาดคดีได้²³

การประชุมปรึกษาวินิจฉัยชี้ขาดคดี ย่อมสิ้นสุดลงด้วยการออกเสียงลงมติของตุลาการที่เป็นองค์คณะและร่วมประชุมวินิจฉัยชี้ขาด อย่างไรก็ตาม แม้ว่าตุลาการจะได้ออกเสียงลงมติไปแล้ว แต่การออกเสียงลงมติไปก็ไม่ผูกพันตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้นั้นว่า จะเปลี่ยนการตัดสินใจออกเสียงลงมติไปอีกทางหนึ่งไม่ได้ กล่าวอีกนัยหนึ่ง ตุลาการที่ได้ออกเสียงลงมติไปแล้วอาจร้องขอให้องค์คณะดำเนินการประชุมปรึกษาเพื่อชี้ขาดคดีต่อไปอีก หากตนต้องการเปลี่ยนแปลงการตัดสินใจในการออกเสียงลงมติ ทั้งนี้การร้องขอให้องค์คณะประชุมปรึกษาเพื่อชี้ขาดคดีอีกครั้ง จะต้องกระทำก่อนการอ่านคำวินิจฉัยหรือก่อนการประทับตราอย่างเป็นทางการ เพื่อส่งคำวินิจฉัยให้แก่ผู้มีส่วนร่วมในคดี

²² มาตรา 34 กฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์เยอรมัน

²³ มาตรา 15 (2) กฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์เยอรมัน และ ข้อ 38 ข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญเยอรมันแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน อ้างถึงใน วรเจตน์ ภาคิรัตน์ วิधिพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ : ศึกษาเปรียบเทียบกรณีของศาลรัฐธรรมนูญต่างประเทศกับศาลรัฐธรรมนูญไทย , หน้า 61.

การลงมติวินิจฉัยชี้ขาดจะต้องกระทำที่ละประเด็น โดยกระทำเป็นลำดับตาม ประเด็นปัญหา ซึ่งได้รับการกำหนดขึ้นอย่างเรียงร้อยกันตามหลักเหตุผล เช่น จะต้องลงมติในปัญหา ต่างๆที่เกี่ยวข้องกับคำร้องก่อนว่าเป็นคำร้องที่จะได้รับอนุญาตให้ยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญได้หรือไม่ ก่อนลงมติในปัญหาที่เกี่ยวกับเนื้อหาของคดี ทั้งนี้โดยประธานที่ประชุมเป็นผู้ตั้งปัญหาที่จะต้องวินิจฉัย ในกรณีที่มีความเห็นแตกต่างกันเกี่ยวกับวัตถุประสงค์ หรือลำดับของปัญหาที่จะต้องวินิจฉัย ให้องค์ คณะเป็นผู้วินิจฉัยว่าจะถือตามความเห็นใด ในกรณีที่มีคะแนนเสียงเท่ากัน ให้ถือลำดับการวินิจฉัย ปัญหา ตามลำดับที่ประธานในที่ประชุมกำหนดขึ้น

ในการลงมตินั้น ให้ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้รับผิดชอบสำนวนลงมติก่อน และประธานที่ประชุมออกเสียงเป็นคนสุดท้าย สำหรับการออกเสียงลงมติในบรรดาตุลาการที่เหลือนั้น เห็นกันว่าควรให้ตุลาการที่มีวุฒิน้อยกว่าลงมติก่อน และตุลาการที่มีวุฒิมากกว่าลงมติภายหลัง ตามลำดับ ทั้งนี้เนื่องจากไม่มีบัญญัติโดยชัดเจนในกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ และการนำเอา บทบัญญัติในรัฐธรรมนูญตราว่า มาตรา 197 มาใช้ สมควรปรับให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ ของศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งตุลาการมีที่มาแตกต่างกัน ดังนั้น จึงควรใช้วุฒิมิเป็นเครื่องกำหนดลำดับ ก่อนหลังในการออกเสียงลงมติ และการที่ให้ตุลาการที่มีวุฒิน้อยกว่าออกเสียงก่อนนั้นก็เพื่อไม่ให้ การออกเสียงของตุลาการที่มีวุฒิมากกว่ามีอิทธิพลต่อตุลาการที่มีวุฒิน้อยกว่านั่นเอง²⁴

มติซึ่งเป็นการชี้ขาดคดีรัฐธรรมนูญได้รับการกำหนดเอาไว้แตกต่างกันออกไป โดยขึ้นอยู่กับประเภทของคดี โดยหลักองค์คณะจะวินิจฉัยชี้ขาดโดยมติซึ่งเกิดจากเสียงข้างมากของ ตุลาการที่เข้าร่วมในการประชุมปรึกษาเพื่อวินิจฉัยชี้ขาดคดี ทั้งนี้เว้นแต่การวินิจฉัยชี้ขาดบางเรื่อง เช่น การปฏิเสธไม่พิจารณาคำร้องเพราะเหตุที่เห็นประจักษ์ชัดว่าเป็นคำร้องที่ศาลรัฐธรรมนูญรับไว้ ดำเนินการไม่ได้ หรือคำร้องขาดเหตุผลอย่างสิ้นเชิง ให้องค์คณะมีมติด้วยคะแนนเสียงเอกฉันท์เป็นต้น

4.1.3.4 ผลแห่งคำวินิจฉัย

(1) การทำคำวินิจฉัยและคำสั่ง

²⁴ วรเจตน์ ภาคีรัตน์ , วรเจตน์ ภาคีรัตน์ , วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ศึกษาเปรียบเทียบ กรณีของศาลรัฐธรรมนูญต่างประเทศกับศาลรัฐธรรมนูญไทย , หน้า 59-63.

คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญกระทำ “ในนามของประชาชน” คำตัดสินชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญมีอยู่สองประเภทคือ คำวินิจฉัยและคำสั่งชี้ขาด กระบวนพิจารณาใด เป็นกระบวนพิจารณาที่ศาลรัฐธรรมนูญออกนั่งพิจารณาโดยวาทาให้ศาลรัฐธรรมนูญทำคำตัดสินในรูปของคำวินิจฉัยหรือคำพิพากษา (Urteil) กระบวนพิจารณาใด ที่ไม่ได้พิจารณาโดยวาทา ให้ศาลรัฐธรรมนูญทำคำตัดสินในรูปของคำสั่งชี้ขาด (Beschluss)

คำวินิจฉัยและคำสั่งชี้ขาดของศาลรัฐธรรมนูญ ให้ทำเป็นลายลักษณ์อักษร ทั้งนี้โดยต้องมีการให้เหตุผลในคำวินิจฉัยและคำสั่งชี้ขาด โดยตุลาการทุกคนที่ร่วมในการพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดต้องลงนามในคำวินิจฉัยหรือคำสั่งชี้ขาดนั้น โดยให้ประธานองค์คณะลงนามเป็นคนแรก และตุลาการศาลรัฐธรรมนูญซึ่งอาวุโสที่สุดโดยอายุการปฏิบัติราชการในศาลรัฐธรรมนูญ ลงนามถัดไปตามลำดับ

(2) การบังคับตามคำวินิจฉัย

ในการบังคับตามคำวินิจฉัย (หรือคำสั่งชี้ขาด)ศาลรัฐธรรมนูญอาจกำหนดไว้ในคำวินิจฉัยนั้นได้ว่า จะให้ใครเป็นผู้บังคับตามคำวินิจฉัย ตลอดจนสามารถกำหนดวิธีการในการบังคับตามคำวินิจฉัยในแต่ละกรณีได้ด้วย การกำหนดวิธีการบังคับตามคำวินิจฉัยดังกล่าวนี้ ศาลรัฐธรรมนูญย่อมกระทำได้เองโดยไม่จำเป็นต้องร้องขอ ทั้งนี้ โดยศาลรัฐธรรมนูญอาจกำหนดในคำวินิจฉัยให้องค์กรของสหพันธ์หรือมลรัฐเป็นผู้บังคับการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยได้

มีข้อสังเกตว่า กฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้กำหนดชัดเจนว่า ศาลรัฐธรรมนูญจะมีอำนาจออกคำสั่งบังคับได้ในกรณีใดบ้าง แต่ศาลรัฐธรรมนูญวางหลักไว้ว่า ศาลมีอำนาจกำหนดคำสั่งบังคับใดๆก็ได้เพื่อให้มีการปฏิบัติตามคำวินิจฉัยหรือคำสั่งชี้ขาด แต่ถึงที่สุดแล้วการปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญก็ขึ้นอยู่กับความเคารพต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยองค์กรของรัฐองค์กรอื่นเป็นสำคัญ เนื่องจากศาลรัฐธรรมนูญไม่มีมาตรการหรือกำลังบังคับใดๆในการบังคับให้องค์กรของรัฐปฏิบัติตามคำวินิจฉัยได้ นอกจากอาศัยความเห็นของสาธารณชน ตลอดจนแรงกดดันในทางการเมือง ยิ่งศาลรัฐธรรมนูญระมัดระวังใช้อำนาจของตน ตลอดจนให้เหตุผลในคำวินิจฉัยอย่างรอบคอบรัดกุมเท่าไร ก็ยิ่งมีผลต่อภาพลักษณ์ในทางที่ดีของศาลรัฐธรรมนูญมากขึ้นเท่านั้น และจะส่งผลให้คู่ความเคารพคำวินิจฉัยและลดการขัดขืนไม่ปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้

(3) ผลผูกพันของคำวินิจฉัย

กรณีศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยว่าคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นรัฐธรรมนูญ ก็จะต้องมีการเพิกถอนคำสั่งของศาล โดยศาลรัฐธรรมนูญจะต้องส่งเรื่องกลับไปยังศาลเจ้าของเรื่องเพื่อเพิกถอนคำพิพากษาหรือคำสั่งต่อไป²⁵ หากคำสั่งของฝ่ายปกครองชั้นรัฐธรรมนูญก็จะต้องมีการเพิกถอนคำสั่งของฝ่ายปกครองนั้น โดยศาลรัฐธรรมนูญจะต้องส่งเรื่องกลับไปยังองค์กรเจ้าของเรื่องเพื่อเพิกถอนคำสั่งต่อไป²⁶

คำตัดสิน , คำวินิจฉัย และคำสั่งชี้ขาดของศาลรัฐธรรมนูญเยอรมันมีผลผูกพันในทางกฎหมายเหมือนกับคำพิพากษาของศาลอื่น ผลผูกพันในทางกฎหมายของคำพิพากษามีความหมายประการแรกคือ ศาลที่พิพากษาคดีนั้นไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำพิพากษาที่ตนได้ตัดสินไปแล้วได้ กล่าวอีกนัยหนึ่ง เมื่อศาลได้พิพากษาแล้ว คำพิพากษานั้นย่อมเป็นอิสระจากศาล ศาลที่พิพากษาคดีนั้นเป็นอันหมดอำนาจเหนือคำพิพากษานั้นอีกต่อไป ประการที่สอง ผลผูกพันในทางกฎหมายของคำพิพากษามีความหมายว่า คู่ความไม่อาจโต้แย้งคำพิพากษานั้นได้อีกต่อไป กล่าวเฉพาะศาลรัฐธรรมนูญโดยเหตุที่ไม่มีศาลใดเป็นศาลที่อยู่ในลำดับที่เหนือกว่าศาลรัฐธรรมนูญ เมื่อศาลรัฐธรรมนูญตัดสินแล้ว คู่ความย่อมไม่อาจอุทธรณ์โต้แย้งคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญไปยังศาลอื่นได้อีก ยิ่งไปกว่านั้น รัฐสภาย่อมไม่อาจตรากฎหมายยกเลิกคำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญได้อีกด้วย

การร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญนี้เป็นหลักการที่สนับสนุน กฎหมายพื้นฐาน มาตรา 1 (3) ที่บัญญัติให้สิทธิขั้นพื้นฐานผูกพันองค์กรนิติบัญญัติ องค์กรบริหาร และองค์กรตุลาการ ให้มีผลในทางปฏิบัติอันเป็นการคุ้มครองสิทธิให้กับประชาชน ทำให้การกระทำทางกฎหมาย และคำพิพากษาของศาลต้องชอบด้วยรัฐธรรมนูญ หากคำพิพากษาของศาลไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ย่อมเกิดสิทธิแก่ประชาชนในการยื่นคำร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ เพื่อการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ อันเป็นการควบคุมบรรทัดฐานในเชิงรูปธรรม ตามวิธีพิจารณาความของ

²⁵ Annabelle PENA-GAIA , La justice constitutionnelle II : Belgique , Espagne , Italie , Allemagne , Documents d' études no 1.16 édition 1998 , la documentation Francaise , Paris , 1998 , P.49 อ้างถึงใน นันทวัฒน์ บรมานันท์ , รายงานการวิจัยเรื่อง การให้สิทธิประชาชนฟ้องศาลรัฐธรรมนูญ กรณีละเมิดสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ , หน้า 222.

²⁶ เรื่องเดียวกัน.

ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ ดังนั้นจึงมีการกำหนดเงื่อนไขที่สำคัญในการยื่นคำร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญ ต่อศาลรัฐธรรมนูญ คือที่จำเป็นต้องเสร็จสิ้นกระบวนการของศาลจนมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว

การร้องทุกข์ว่า คำพิพากษาอันถึงที่สุดของศาลนั้นละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของตนเช่นนี้ นักวิชาการกฎหมายเยอรมันเห็นพ้องกันว่า มิใช่เป็นกรณีของการจัดกระบวนการพิเศษที่แยกต่างหากออกมาจากกระบวนการยุติธรรมที่มีอยู่ หากแต่เป็นการโอนอำนาจการตัดสินใจครั้งสุดท้ายมายังศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์และถือว่าการตีความของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์นี้ จะผูกพันต่อการใช้รัฐธรรมนูญต่อไป²⁷ ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์จึงไม่ใช่ศาลสูงสุดของศาลอื่นๆ แต่เป็นศาลสูงสุดในขอบเขตของปัญหาในทางรัฐธรรมนูญ

ด้วยเหตุผลที่กล่าวนี้ การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์กับคำพิพากษาของศาลทั่วไปจึงเป็นคนละเรื่องกัน และการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญมิได้ก้าวล่วงถึงคำพิพากษาของศาลแต่อย่างใด กรณีจะปรากฏในคดีของ Lüth BVerfGE 7, 198 [1958] ที่ได้ยื่นคำร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ว่า คำพิพากษาของศาลแพ่งเป็นการละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานว่าด้วยเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นตามมาตรา 5(1) ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ได้วินิจฉัยว่า แม้ข้อเท็จจริงตามคดี จะปรากฏว่าเป็นการละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานในส่วนแบ่งระหว่างเอกชนด้วยกัน กฎหมายพื้นฐานตามมาตรา 1 (3) ย่อมต้องเคารพต่อเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของ Lüth คำพิพากษาของศาลแพ่งจึงเป็นการละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานใน มาตรา 5(1) แห่งกฎหมายพื้นฐาน

สิทธิร้องทุกข์ดังกล่าวตามรัฐธรรมนูญนี้ ได้ก่อให้เกิดอำนาจแก่ผู้ถือสิทธิซึ่งไม่ใช่องค์กรรัฐ ในอันที่จะกำหนดให้เป็นหน้าที่ของรัฐที่นอกจากจะต้องเคารพต่อสิทธิขั้นพื้นฐานแล้วยังจะต้องยึดถือบทบัญญัติทั้งหลายในกฎหมายพื้นฐานเป็นบรรทัดฐานด้วย ถ้าไม่มีการให้สิทธินี้ บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญบางมาตราอาจไม่มีผลบังคับใช้เพราะเมื่อมีการฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแล้วปรากฏว่าไม่มีองค์กรรัฐใดสนใจที่จะดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใด และการมีสิทธิ

²⁷ บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ , คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ : รัฐธรรมนูญเยอรมัน , หน้า 69 – 70.

ดังกล่าวมีผลทำให้การดำเนินงานของศาลรัฐธรรมนูญไม่ขึ้นอยู่กับความเอาใจจริงขององค์กรของรัฐฝ่ายเดียวอีกต่อไป²⁸

ศาลรัฐธรรมนูญได้จำกัดขอบเขตอำนาจของตนเอง โดยศาลรัฐธรรมนูญมิได้ทำหน้าที่เป็นศาลสูงสุดสำหรับศาลอื่นๆ หากแต่เป็นศาลที่ตรวจสอบเฉพาะเรื่องที่เกี่ยวข้องกับรัฐธรรมนูญเท่านั้น โดยทั่วไปแล้วการจำกัดตนเองของศาลรัฐธรรมนูญในการตรวจสอบว่าการใช้อำนาจนั้นเป็นการใช้อำนาจอย่างอำเภอใจหรือไม่เท่านั้น โดยศาลรัฐธรรมนูญได้เคยวินิจฉัยว่ากรณีไม่ใช่เป็นหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญในการที่จะตรวจสอบความถูกต้องของศาลอื่นๆ ในทุกๆ แห่งมุม โดยแท้จริงแล้วศาลรัฐธรรมนูญจะตรวจสอบเฉพาะว่าศาลนั้นๆ ได้ละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานหรือไม่ กรณีจะเป็นการละเมิดในสิทธิขั้นพื้นฐาน เมื่อศาลได้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของคู่ความ โดยมาตรการในกระบวนการพิจารณาของศาลก็ดีหรือโดยคำวินิจฉัยของศาลนั้นเองก็ดีได้กระทำลงไปโดยอำเภอใจ²⁹

4.1.3.5 กรณีศึกษา

(1) คดีการชุมนุมประท้วงต่อต้านการสร้างโรงไฟฟ้าพลังงานปรมาณูที่

เมือง Brokdorf

โรงไฟฟ้าพลังงานปรมาณูมีกำหนดจะสร้างในเมือง *Brokdorf* ตัวแทนประชาชนกลุ่มหนึ่งเรียกร้องให้มีการเดินขบวนต่อต้านในวันที่ 28 กุมภาพันธ์ 2524 มีผู้เข้าร่วมชุมนุมประมาณ 50,000 คน ประกอบด้วยตัวแทนองค์กร 60 องค์กรประชุมกัน มีการประกาศล่วงหน้าประมาณ 6 เดือนว่าจะทำการชุมนุมประท้วง ตำรวจคาดว่าจะเป็นการใช้อาวุธ เพราะมีกลุ่มหัวรุนแรงปะปนอยู่ด้วย และเกรงว่าจะเกิดภัยอันตรายแก่สาธารณะ ดังนั้นก่อนได้รับแจ้งเรื่องขออนุญาต

²⁸ เรื่องเดียวกัน.

²⁹ คำพิพากษาศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์เยอรมัน เล่มที่ 11 หน้าที่ 343 อ้างถึงใน บรรเจิด สิงคะเนติ หลักพื้นฐานของสิทธิและเสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 , หน้า 134.

ชุมนุม นายกเทศมนตรีก็ประกาศ โดยใช้อำนาจตามกฎหมายว่าด้วยการชุมนุมในเขตท้องที่ของตน³⁰ ประกาศห้ามไม่ให้มีการชุมนุมในเขตท้องที่ของตน รวม 210 ตารางกิโลเมตร แล้วประกาศให้มีผลใช้บังคับทันที ต่อมาผู้จัดการชุมนุมแจ้งว่าตนเองขอชุมนุม เจ้าหน้าที่ก็อนุญาตไม่ได้ เพราะได้มีการประกาศห้ามชุมนุมในเขต 210 ตารางกิโลเมตรไว้เรียบร้อยแล้ว

ผู้ที่จัดการชุมนุมจึงยื่นคำร้องต่อศาลปกครองว่าการออกคำสั่งของไม่ชอบด้วยกฎหมายขอให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าวเสีย ศาลปกครองชั้นต้นมีคำวินิจฉัยเห็นพ้องด้วยกับคำฟ้องของผู้ชุมนุมในบางส่วน คือศาลปกครองชั้นต้นเห็นว่าสมควรที่ฝ่ายปกครองจะกำหนดบริเวณห้ามชุมนุมเฉพาะในบริเวณที่อาจก่อให้เกิดอันตรายหรือผลกระทบจากการก่อสร้างเท่านั้น พื้นที่ที่ฝ่ายปกครองสั่งห้ามการชุมนุมในพื้นที่ 210 ตารางกิโลเมตรกว้างเกินไป ไม่สมควรแก่เหตุ ประชาชนมีสิทธิตามกฎหมายที่จะใช้สิทธิชุมนุมตามรัฐธรรมนูญได้ เพราะฉะนั้นจึงกำหนดพื้นที่ห้ามในการชุมนุมให้เหลือเฉพาะเส้นทาง 10 ตารางกิโลเมตรใกล้ๆกับโรงงานปฏิกรณ์ปรมาณูเท่านั้นที่จะห้ามไม่ให้ชุมนุม

ฝ่ายปกครองจึงได้อุทธรณ์คำวินิจฉัยดังกล่าวต่อศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ ซึ่งศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ก็ได้วินิจฉัยกลับคำวินิจฉัยศาลปกครองชั้นต้นโดยเห็นด้วยกับการออกคำสั่งห้ามชุมนุมของฝ่ายปกครอง และการลดพื้นที่จาก 210 ตารางกิโลเมตรเหลือ 10 ตารางกิโลเมตรนั้นน้อยเกินไป จึงสั่งยืนยันให้เป็น 210 ตารางกิโลเมตรอีกครั้ง โดยให้เหตุผลว่าคำสั่งของนายกเทศมนตรีเป็นมาตรการในการป้องกันมิให้เกิดความไม่สงบอันเป็นหน้าที่ของฝ่ายปกครอง

กลุ่มผู้ชุมนุมจึงได้ฟ้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญเพิกถอนคำสั่งของศาลปกครองดังกล่าวเนื่องจากขัดต่อมาตรา 8 แห่งกฎหมายพื้นฐาน ฝ่ายรัฐอ้างว่าพวกที่มายื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ ยังไม่ยื่นคำร้องตามกระบวนการต่อศาลปกครองสูงสุด คดียังพิจารณาไม่ถึงที่สุด จึงไม่มีสิทธิร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ ศาลรัฐธรรมนูญตัดสินว่าเรื่องนี้ประชาชนเกิดความเดือดร้อนขึ้น

³⁰ มาตรา 14 และมาตรา 15 แห่งกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุม กำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจสามารถห้ามหรือจำกัดบริเวณของการชุมนุมที่มีที่ท่าว่าจะใช้กำลังหรือความรุนแรง อันเป็นภัยต่อสาธารณะได้ ข้างถึงใน นันทวัฒน์ บรรมานันท์ , รายงานวิจัยเรื่อง การให้สิทธิประชาชนฟ้องศาลรัฐธรรมนูญ กรณีละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ , หน้า 222.

มาแล้ว เพราะเหตุจากการออกคำสั่งจากเจ้าหน้าที่ที่ไปกระทบต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน ในเรื่องการชุมนุม โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในเวลาที่ประชาชนรู้สึกว่าไม่ได้รับการรายงานข่าวอย่างเป็นทางการ ในสื่อมวลชนทุกประเภท ประชาชนย่อมมีสิทธิที่จะใช้สิทธิชุมนุมได้อย่างเป็นอิสระ³¹

เจ้าหน้าที่ของรัฐยังคงคัดค้านต่อไปอีกว่าประชาชนที่มายื่นคำร้องหมดความจำเป็นที่จะขอความคุ้มครองแล้ว เพราะเวลาที่ชาวบ้านประสงค์จะชุมนุมได้ผ่านไปแล้ว ควรจะยกคำร้องเสีย ศาลรัฐธรรมนูญก็ตัดสินว่า แม้เวลาที่ประชาชนประสงค์การชุมนุมได้ผ่านไปแล้ว เจ้าหน้าที่ของรัฐออกคำสั่งหรือไปกำหนดเขตห้ามชุมนุมโดยที่แม้ว่าจะหมดความจำเป็นในการชุมนุมแล้วก็ตาม ก็ยังไม่สิ้นข้อสงสัยว่าสิทธิของเขาได้รับการกระทบหรือไม่ เพราะฉะนั้นศาลก็ต้องมีอำนาจชี้ลงไปแม้เหตุการณ์นั้นผ่านพ้นไปแล้ว หากไม่สามารถดำเนินการโดยวิธีอื่นให้เกิดชัดเจนขึ้นมาได้ว่ามีการละเมิดสิทธิ ศาลรัฐธรรมนูญต้องมีอำนาจในประเด็นนี้ ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีคำสั่งรับคำร้อง³²

ตามคำร้องผู้ร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญกล่าวอ้างว่า ผู้ร้องทุกข์ถูกห้ามการเดินขบวน เนื่องจากเจ้าหน้าที่ออกประกาศห้ามการเดินขบวน และศาลปกครองชั้นอุทธรณ์มีคำพิพากษายืนยันตามประกาศห้ามเดินขบวนดังกล่าว ผู้ร้องเห็นว่าการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐดังกล่าวเป็นการกระทำที่ละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐาน โดยที่ผู้ร้องได้คัดค้านการกระทำดังกล่าวผ่านกระบวนการทางศาลแล้ว แต่ไม่เป็นผลสำเร็จ ผู้ร้องสามารถยื่นคำร้องทุกข์ได้ตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ จึงได้ยื่นคำร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญภายในระยะเวลาที่กำหนด³³

ศูนย์วิทยทรัพยากร จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

³¹ กิตติศักดิ์ ปรกติ , “เสรีภาพในการชุมนุมตามรัฐธรรมนูญ กับการสลายการชุมนุม,” หน้า 15.

³² เรื่องเดียวกัน.

³³ คำพิพากษาศาลรัฐธรรมนูญสหพันธเยอรมัน เล่มที่ 69 หน้าที่ 315 จาก http://www.ucl.ac.uk/laws/global_law/german-cases/cases_bverg.shtml?14may1985

ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยกรณีดังกล่าวว่า เสรีภาพในการชุมนุมเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน* แต่อย่างไรก็ตาม รัฐธรรมนูญก็ได้มอบอำนาจให้ฝ่ายนิติบัญญัติไปกำหนดถึงกฎเกณฑ์ต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการชุมนุมเพื่อรักษาประโยชน์ของประชาชนโดยรวม ซึ่งกฎหมายเกี่ยวกับการชุมนุมมาตรา 14 และมาตรา 15 เป็นบทบัญญัติที่วางกรอบกติกาสำหรับการชุมนุมเอาไว้

³⁴ หากฝ่ายปกครองผู้บังคับใช้เป็นผู้ทำให้บทบัญญัติดังกล่าวมีสภาพที่ขัดกับมาตรา 8 แห่งกฎหมายพื้นฐาน ก็เป็นเรื่องของการบังคับใช้กฎหมายที่ขัดรัฐธรรมนูญ มิใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดต่อรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยคดีดังกล่าวว่า คำสั่งของศาลปกครองชั้นอุทธรณ์นั้นกระทบต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน ตามมาตรา 8 แห่งกฎหมายพื้นฐาน เนื่องจากการห้ามชุมนุมนั้นหากจะทำได้ควรทำเฉพาะเท่าที่จำเป็นดังเช่นที่ศาลปกครองชั้นต้นได้วินิจฉัยไว้ มิใช่ห้ามชุมนุมทั้งเมืองดังที่ศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ได้วินิจฉัยเห็นด้วยกับการออกคำสั่งของฝ่ายปกครองดังกล่าว ซึ่งแสดงให้เห็นว่าศาลปกครองเยอรมันวินิจฉัยคดีโดยไม่คำนึงถึงรัฐธรรมนูญ อันเป็นสิ่งที่ต้องคำนึงถึงในการที่จะปรับใช้กฎหมายทุกฉบับ ศาลสั่งว่าการห้ามการชุมนุมในกรณีที่มีข่าวกรองว่าอาจจะเกิดความรุนแรงขึ้นได้ ให้จำกัดได้เฉพาะตามสมควรแก่เหตุ ในกรณีเช่นนี้ให้กำหนดเฉพาะบริเวณเขตถนนที่เดินเข้าสู่เขตก่อสร้างหรือการห้ามการชุมนุมในเขตระยะตามกฎหมายเยอรมันก็คือ 2 กิโลเมตรจากบริเวณที่เป็นเขตก่อสร้างแล้ว คดีนี้จึงเป็นรากฐานสำคัญว่าต่อมาฝ่ายปกครองต้องยอมรับสิทธิในการชุมนุมในที่สาธารณะโดยที่สงบและปราศจากอาวุธเพราะว่าสิทธินี้เป็นสาระสำคัญในระบอบประชาธิปไตย

จากตัวอย่างนี้แสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่า แม้คดีจะได้รับการพิจารณาจากองค์กรตุลาการถึง สองชั้นศาลแล้ว แต่ประชาชนยังไม่ได้รับความเป็นธรรมตามรัฐธรรมนูญ สิทธิและเสรีภาพของประชาชนในการชุมนุมโดยสงบยังถูกละเมิดจากคำพิพากษาของศาลปกครองเนื่องจาก

* มาตรา 8 รัฐธรรมนูญเยอรมัน บัญญัติว่า

- 1) "ชนชาวเยอรมันมีสิทธิในการชุมนุมกันโดยสงบ และปราศจากอาวุธโดยไม่ต้องแจ้งล่วงหน้า หรือได้รับอนุญาต
- 2) การจำกัดสิทธิดังกล่าวจะกระทำได้ก็แต่โดยอาศัยอำนาจแห่งกฎหมายเฉพาะที่เกี่ยวข้องกับการชุมนุม"

³⁴ นันทวัฒน์ บรมานันท์ , รายงานวิจัยเรื่อง การให้สิทธิประชาชนฟ้องศาลรัฐธรรมนูญ กรณีละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ , หน้า 223.

ศาลไม่เห็นความสำคัญของสิทธิแสดงความคิดเห็นของประชาชน การเยียวยาแม้จะผ่านขั้นตอนของการบวนการยุติธรรม แม้ว่าการชุมนุมนั้นประชาชนจะกระทำตามวิธีการ และภายในขอบเขตของที่กฎหมายกำหนดก็ตาม แต่ฝ่ายปกครองและศาลก็บังคับใช้กฎหมายโดยขัดต่อรัฐธรรมนูญ

แม้ว่าตามหลักแล้วเงื่อนไขในการส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณากรณีสิทธิของประชาชนถูกละเมิดโดยคำพิพากษาของศาลนั้น จะต้องผ่านขั้นตอนกระบวนการจนถึงที่สุดก่อนแต่อย่างไรก็ตาม ศาลรัฐธรรมนูญได้สร้างหลักเกณฑ์อันเป็นการยกเว้นหลักดังกล่าวด้วยเหตุผลของการมุ่งรับรองสิทธิตามรัฐธรรมนูญของประชาชน ดังนั้นศาลรัฐธรรมนูญอาจรับพิจารณาแม้คดียังไม่ได้ผ่านศาลปกครองสหพันธรัฐ อันเป็นการให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญมากกว่ากระบวนการพิจารณา เพื่อธำรงไว้ซึ่งความสำคัญและไม่อาจล่วงละเมิดได้ของรัฐธรรมนูญ ในฐานะที่กฎหมายสูงสุดของประเทศ

(2) คดีบุตรของผู้ตายได้ฟ้องผู้เขียนนวนิยายว่าละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของผู้ตาย³⁵

ลูกบุญธรรมและทายาทเพียงผู้เดียวของผู้ตาย ขอให้ศาลมีคำสั่งระงับการตีพิมพ์ การเผยแพร่หรือการตีพิมพ์เพื่อจำหน่ายนวนิยายชื่อเรื่องว่า Mephisto , a Novel, or How to Get on in the World (จะก้าวหน้าบนโลกได้อย่างไร) นวนิยายเล่าเรื่องความเจริญรุ่งเรืองของตัวละครชื่อ Hendrik Hofgen ว่าเป็นนักแสดงผู้มีพรสวรรค์ ซึ่งเขาได้หาหนทางที่จะทำให้ตนเองเจริญก้าวหน้าในอาชีพการแสดงด้วยการสมรู้ร่วมคิดกับพวกนาซี ตัวละครผู้นี้ไม่มีคุณธรรมในจิตใจ เป็นคนที่เห็นแต่ประโยชน์ของตัวเองและไม่จริงใจ มีแต่ความมั่งคั่งใหญ่โตสูง ความหยิ่งยะโส เพื่อประชาสัมพันธ์ชื่อเสียงของตนเอง แต่กลับได้เป็นคนที่ไม่ประสบความสำเร็จในช่วงการปกครองของนาซี (ปี ค.ศ. 1933-1945) ซึ่งตัวละครผู้นี้ได้สะท้อน บุคลิกลักษณะของนาย Gustaf Grundgens ผู้ตาย ทั้งประวัติการ

³⁵ คำพิพากษาศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์เยอรมัน เล่มที่ 30 หน้าที่ 173 จาก

ทำงาน, บทละครที่ผู้ตายเคยเล่น หน้าทำการงานในตำแหน่งที่ปรึกษาของรัฐ และผู้อำนวยการทั่วไปของโรงละครของรัฐ ณ เมืองปรัสเซียขณะผู้ตายยังมีชีวิต

ผู้ประพันธ์ได้เขียนความสัมพันธ์ระหว่าง Gustaf Grundgens ผู้ตายกับ Hendrik Hofgen ตัวละคร ไว้ใน The Turning Point มีใจความว่า “Hofgen ในนวนิยายนั้น เป็นภาพเหมือนของเพื่อนของผม ที่ทำให้ผมเขียนนวนิยายเรื่องนี้ออกมาได้อย่างเหลือเชื่อ ชวนติดตาม เป็นเนื้อเรื่องที่พิเศษสุด ซึ่งเกี่ยวกับชีวิตขาขึ้นและขาลงของ Grundgens เขาเป็นอดีตน้องเขยผู้ทรยศ เกียรติยศชื่อเสียงที่น่าละอายของเขา ทำให้ผมตัดสินใจที่จะเล่าเรื่อง Mephisto-Grundgen ในรูปแบบนวนิยายเชิงเสียดสี ผมคิดว่ามันพาดพิงโดยตรงถึง จริงๆแล้วมันจำเป็นที่จะเปิดเผยและวิเคราะห์รูปแบบการทรยศหักหลังอย่างชาญฉลาดที่เลวทราม ซึ่งเขาได้ขายศักดิ์ศรีและพรสวรรค์ของเขาเพื่อผลประโยชน์และเกียรติยศชื่อเสียงที่ไม่มีราคาและความร่ำรวยเพียงชั่วคราว.....”

ทายาทเพียงผู้เดียวของ Gustaf Grundgens ผู้ตายได้ยื่นฟ้องโดยยืนยันว่าใครก็ตามที่คู่เคียงกับโรงละครเยอรมันในช่วงทศวรรษที่ 1920 และทศวรรษที่ 1930 จะเชื่อมโยง Hofgen และ Grundgen เข้ากันได้ นอกเหนือข้อเท็จจริงจำนวนมากที่สามารถจำกันได้แล้ว ผู้ฟ้องร้องกล่าวหาว่า ในนวนิยายเรื่องนี้ยังบรรจุเรื่องแต่งขึ้นที่ทำร้ายจิตใจมาก ซึ่งเป็นความเท็จและมุ่งทำลายภาพพจน์ของGrundgens อย่างสูง นิยายเรื่องนี้ไม่ใช่งานศิลปะ แต่ถูกเขียนขึ้นเพื่อแก้แค้นให้กับการแต่งงานระหว่าง Grundgens กับน้องสาวของผู้เขียน โจทก์ร้องขอศาลให้มีคำสั่งห้ามการผลิตซ้ำ, การแจกจ่ายหรือเผยแพร่ และการตีพิมพ์จำหน่าย Mephisto

คำร้องถูกปฏิเสธจากศาลมลรัฐฮัมบวร์ก(The Landgericht Hamburg) โจทก์จึงยื่นคำร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญกล่าวว่า การร้องทุกข์ดังกล่าวทำให้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถทบทวนคำพิพากษาของศาลที่ผ่านมา แต่มีขอบเขตที่จำกัดและไม่สามารถทบทวนในส่วนขอข้อเท็จจริงได้ โดยศาลจะต้องพิจารณาว่า การใช้กฎเกณฑ์ของกฎหมายเอกชนในคำตัดสินผิดไปหรือไม่ และการตัดสินของตุลาการนั้นละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานโดยตัวของมันเองหรือไม่

ในเรื่องนี้ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ของเยอรมันได้วินิจฉัยว่า แม่นวนิยายจะเป็นงานศิลป์และผู้พิมพ์งานศิลป์ย่อมได้รับการคุ้มครองจากเสรีภาพในทางศิลปะ (Kunstfreiheit) กรณีนี้

มีปัญหาเกี่ยวกับความขัดแย้งระหว่างเสรีภาพในทางศิลปะของผู้เขียนนวนิยายกับสิทธิส่วนบุคคลของผู้ตาย สิทธิแต่ละอย่างมีขอบเขตเพียงใด เมื่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นพื้นฐานของสิทธิขั้นพื้นฐาน อันไม่อาจถูกละเมิดได้ การตายของบุคคลใดบุคคลหนึ่งไม่ทำให้รัฐหมดหน้าที่ในการดูแลภายใต้ มาตรา 2 แห่งรัฐธรรมนูญในการป้องกันเขาจากการถูกผู้อื่นดูถูกและทำให้เสียชื่อเสียง อันเป็นการทำลายศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของเขาหลังจากที่เขาตายแล้ว ในกรณีนี้ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ยกคำร้องของผู้เขียนนวนิยาย โดยเห็นว่าเสรีภาพของผู้เขียนนวนิยายย่อมมีขอบเขตอยู่ที่สิทธิส่วนบุคคลของบุคคล

จากคำพิพากษานี้แสดงให้เห็นว่าศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้ทำหน้าที่วางกรอบขอบเขตของสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญว่าสิทธิแต่ละประเภทมีความหมายอย่างไรและมีขอบเขตเพียงใด เมื่อเกิดการกระทบกันของสิทธิตามรัฐธรรมนูญสิทธิอย่างหนึ่งจะต้องถูกจำกัดภายใต้ขอบเขตของสิทธิอีกอย่างหนึ่ง ดังนี้ทำให้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถวางหลักเกณฑ์ในเรื่องเกี่ยวกับสิทธิตามรัฐธรรมนูญให้มีความสอดคล้องเป็นอันหนึ่งอันเดียวในการตีความ ทำให้สิทธิส่วนบุคคลของประชาชนได้รับการคุ้มครองตามหลักการในรัฐธรรมนูญ ในฐานะที่เป็นศาลผู้พิทักษ์รัฐธรรมนูญ

(3) คดีสถานีโทรทัศน์สร้างเหตุการณ์จำลองการกระทำความผิดละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของผู้ต้องโทษ³⁶

ผู้ยื่นคำร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญเป็นผู้ร่วมปล้นคลังแสงสรรพวุธเยอรมัน เป็นเหตุให้ทหารที่กำลังปฏิบัติหน้าที่เสียชีวิตและบาดเจ็บหลายนาย ผู้กระทำผิดได้ถูกจับกุมและถูกลงโทษหลังจากการสืบสวนสอบสวนเป็นเวลานาน ผู้ร้องฯถูกลงโทษจำคุกในฐานะที่เป็นผู้สมรู้ร่วมคิดเป็นเวลา 6 ปี ขณะที่ผู้ร้องฯกำลังจะพ้นโทษ สถานีโทรทัศน์เยอรมันได้นำเสนอภาพจำลองเหตุการณ์จากคดีนี้ และนำเสนอเหตุการณ์จำลองโดยได้มีการสืบไปถึงเบื้องลึกของผู้กระทำผิด รวมถึงการนำเสนอว่าผู้ร้องฯมีพฤติกรรมไปในด้านรกร่วมเพศอย่างมาก เหตุการณ์จำลองแสดงให้เห็นว่าตัว

³⁶ คำพิพากษาศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์เยอรมัน เล่มที่ 35 หน้าที่ 202 จาก

ละครมีความเหมือนหรือใกล้เคียงกับผู้ร้องฯ และอ้างถึงชื่อเขาบ่อยๆ ผู้ร้องฯได้รับโทษไปแล้ว 2 ใน 3 ของโทษทั้งหมดและกำลังจะถูกปล่อยตัวเร็วๆนี้ ผู้ร้องขอให้ศาลมีคำสั่งห้ามบริษัทวิทยุโทรทัศน์ ออกอากาศภาพเหตุการณ์จำลอง เพราะเป็นการละเมิดสิทธิส่วนบุคคล*

ศาลแขวงเมือง Mainz และศาลอุทธรณ์มีคำสั่งยกคำร้อง โดยให้เหตุผลว่า ผู้ร้องไม่สามารถอ้างสิทธิในการปกป้องสิทธิส่วนบุคคลกับบุคลิกลักษณะของตนเองได้ เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นและเสรีภาพของสื่อสถานีวิทยุโทรทัศน์ ในการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารได้รับความคุ้มครองโดยมาตรา 5 อนุมาตรา 1 แห่งรัฐธรรมนูญ** หลักของประโยชน์สาธารณะชนที่จะได้รับข้อมูลข่าวสารจากการรายงานเหตุการณ์หรือสถานการณ์ในขณะนั้นจะต้องมาเป็นอันดับแรกและควรจะถูกให้น้ำหนักมากกว่า เมื่อเรื่องของเขาเป็นที่จับตามองในสังคมโดยทั่วไป สาธารณชนควรจะได้รับข้อมูลของการก่ออาชญากรรมอย่างครบถ้วนซึ่งรวมไปถึงตัวผู้กระทำความผิด และข้อเท็จจริงที่นำไปสู่การก่ออาชญากรรม อาชญากรรมเป็นส่วนหนึ่งของประวัติศาสตร์ร่วมสมัย การนำเสนอถือเป็นงานหนึ่งของสื่อ ความรุนแรงของอาชญากรรมร้ายแรงที่เกิดขึ้น ผู้กระทำความผิดได้ทำลายความสงบสุขอันเป็น

* มาตรา 2 รัฐธรรมนูญเยอรมัน บัญญัติว่า

- 1) "บุคคลมีสิทธิที่จะพัฒนาบุคลิกลักษณะของตนเองได้โดยเสรี ตราบใดที่ไม่เป็นการละเมิดสิทธิของบุคคลอื่นหรือละเมิดระบอบรัฐธรรมนูญ หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน
- 2) บุคคลมีสิทธิในชีวิตและสิทธิในร่างกายของตนที่จะละเมิดมิได้ เสรีภาพของบุคคลจะถูกละเมิดมิได้ การจำกัดสิทธิดังกล่าวจะกระทำได้ก็แต่โดยอาศัยอำนาจแห่งกฎหมาย"

** มาตรา 5 รัฐธรรมนูญเยอรมัน บัญญัติว่า

- 1) "บุคคลมีสิทธิที่จะแสดงออกและโฆษณาโดยเสรี ซึ่งความเห็นของตนโดยการพูด การเขียน และรูปภาพ และมีสิทธิโดยเสรีที่จะแสวงหาข่าวสารให้แก่ตนเองจากแหล่งข่าวสารสาธารณะ เสรีภาพในการพิมพ์ และเสรีภาพในการรายงานข่าวโดยวิทยุกระจายเสียง และโดยภาพยนตร์ย่อมได้รับความคุ้มครอง จะมีการตรวจข่าวไม่ได้
- 2) สิทธิดังกล่าวย่อมถูกจำกัดโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมายทั่วไป โดยบทบัญญัติแห่งกฎหมายเพื่อคุ้มครองเยาวชน และโดยสิทธิในเกียรติยศส่วนตัวจะละเมิดมิได้
- 3) ศิลปะและวิทยาศาสตร์ การวิจัยและการสอนมีความเป็นอิสระ เสรีภาพในการสอนไม่ทำให้บุคคลพ้นจากการเคารพรัฐธรรมนูญ"

ความสงบสุขตามกฎหมาย การละเมิดกฎหมายโดยการกระทำของเขาส่งผลต่อพลเมืองคนอื่น ๆ ที่ได้รับการคุ้มครองผลประโยชน์ของสังคมตามกฎหมาย ซึ่งเขาจะต้องได้รับโทษไม่เพียงเฉพาะการลงโทษทางอาญา แต่เขาต้องยอมรับตามหลักการว่า สาธารณชนสนใจข้อมูลและเรื่องราวที่เกิดขึ้นจากการกระทำของเขาเอง และสื่อสถานีวิทยุโทรทัศน์ก็ได้ทำหน้าที่ของตัวเองในการเผยแพร่ข้อเท็จจริงที่เป็นประโยชน์ ดังนั้นการปฏิบัติหน้าที่อย่างเสรีเป็นสิ่งที่ถูกปกป้องคุ้มครอง

ศาลรัฐธรรมนูญกลับคำตัดสินของศาลทั้งสอง โดยให้เหตุผลว่า กฎหมายรัฐธรรมนูญมาตรา 2 อนุมาตรา 1 ถูกละเมิด และใช้คำสั่งชั่วคราวระงับการเผยแพร่ภาพเหตุการณ์จำลอง รวมถึงการอ้างชื่อผู้ร้องฯ และการสร้างตัวละครที่เลียนแบบผู้ร้อง

ในการตีความกฎหมายรัฐธรรมนูญโดยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ การแพร่ภาพและเสียงในคดีนี้เป็นกรรณการรายงานข่าวอาชญากรรมในรูปของการแสดงเชิงสารคดี เรื่องไม่เพียงแต่เผยแพร่ชื่อหรือความเหมือนของผู้กระทำความผิด แต่ยังรวมเอาชีวิตส่วนตัวของเขาที่เกี่ยวข้องโดยตรงต่อการกระทำ และแสดงให้เห็นภาพของผู้กระทำความผิดผ่านสื่อโทรทัศน์ ที่มีผู้รับชมเป็นจำนวนมาก เป็นการก่อให้เกิดการรบกวนขอบเขต สิทธิส่วนบุคคลของผู้ร้องฯ และทำให้เกิดความโงงเขินแก่ผู้รับชมโทรทัศน์ซึ่งเป็นโทษต่อผู้ร้องฯ เห็นได้ว่าชีวิตสิทธิส่วนบุคคลจะได้รับความคุ้มครอง ถ้ากรรณการรายงานข่าวนี้มีความเป็นกลาง , การรายงานข่าวที่ตรงไปตรงมา (ยุติธรรม) ต่อคดีอาชญากรรมที่รุนแรงจะเป็นการให้เหตุผลที่ดี

หลักประกันของรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับสิทธิในการพัฒนาบุคลิกภาพ ไม่อนุญาตให้สื่อควบคุมสิทธิส่วนบุคคลของผู้กระทำความผิดหรือผู้ก่ออาชญากรรม ขอบเขตความปรารถนาของสื่อและความปรารถนาของของสาธารณชนนั้นได้สร้างพื้นที่เฉพาะให้กับชีวิตของผู้กระทำความผิด โดยอาจเป็นไปในรูปแบบของการอภิปราย วิพากษ์วิจารณ์อย่างยุติธรรม หรือในรูปแบบของความบันเทิง แม้ว่าผู้กระทำความผิดทำให้ประชาชนสนใจด้วยการก่ออาชญากรรมที่รุนแรงซึ่งไม่เป็นที่ยอมรับโดยทั่วไป แต่อย่างไรก็ตามความสนใจต่อการรับรู้ข้อมูลข่าวสารไม่ใช่มีความสำคัญอย่างที่สุด เพราะสิทธิส่วนบุคคลเป็นหลักการสำคัญของกฎหมายรัฐธรรมนูญ เขายังคงเป็นหนึ่งในสมาชิกของชุมชนนั้น และยังคงครองสิทธิที่จะปกป้องความเป็นปัจเจกบุคคล ตามรัฐธรรมนูญ การออกอากาศอาจทำให้การกลับคืนสู่สังคมของผู้กระทำความผิดตกอยู่ในอันตราย ซึ่งโอกาสในการดำเนินชีวิตจำเป็นอย่างยิ่งต่อชีวิตของผู้กระทำความผิด และประโยชน์ของชุมชนจากการคืนสถานภาพทางสังคมให้กับผู้กระทำ

ความผิดนั้นจำเป็นต้องมาเป็นอันดับแรก ซึ่งเหนือกว่าความสนใจในการวิพากวิจารณ์เรื่องอาชญากรรม โดยสรุปแล้ว การบอกชื่อ, รูปถ่าย หรืออะไรก็ตามที่บ่งบอกถึงผู้กระทำความผิดไม่ใช่จะได้รับการอนุญาตให้เผยแพร่ได้เสมอไป

ศาลรัฐธรรมนูญมิได้แสดงสถานะของศาลสูงสุดเหนือกว่าศาลยุติธรรมแต่อย่างใด แต่ศาลรัฐธรรมนูญมุ่งพิจารณาเพียงในเรื่องของการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองไว้ เมื่อศาลก็เป็นองค์กรหนึ่งของรัฐที่ใช้อำนาจอธิปไตยของปวงชน ทำให้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยคดี ดังนั้นการใช้อำนาจจึงต้องมีการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจควบคุมกันไปด้วย จึงจะไม่เป็นการใช้อำนาจตามอำเภอใจขององค์กรใดองค์กรหนึ่ง เช่นกันกับฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายปกครองซึ่งก็ต้องถูกตรวจสอบการใช้อำนาจเช่นกัน

(4) คดี Lueth นักเขียนเรียกร้องให้มีการคว่ำบาตรภาพยนตร์ของผู้สร้างที่เคยสร้างภาพยนตร์ให้กับฮิตเลอร์³⁷

ในปี ค.ศ. 1950 Erich Lueth ซึ่งเป็นประธานสมาคมนักหนังสือพิมพ์ของฮัมบวร์ก ได้เรียกร้องให้มีการคว่ำบาตร ภาพยนตร์เรื่อง "Unsterbliche Geliebte" ของ Viet Harlan นักสร้างภาพยนตร์ซึ่งเคยสร้างหนังให้กับฮิตเลอร์เป็นเวลานาน ประเภทภาพยนตร์โฆษณาชวนเชื่อให้รักรัฐบาล , ทำให้ประชาชนคิดว่ารัฐบาลฮิตเลอร์มีความเมตตาช่วยเหลือคนจน และทำประชาชนเกลียดคนยิว บริษัทสร้างภาพยนตร์จึงได้ฟ้อง Lueth เพื่อให้ยุติการคว่ำบาตร โดยอ้างว่าการโฆษณาแพร่หลายของ Lueth ทำให้ตนเองขาดรายได้ เป็นการกระทำละเมิดตามมาตรา 826 แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง* ศาลชั้นต้นวินิจฉัยว่า การโฆษณาแพร่หลายดังกล่าวเป็นการกระทำละเมิด เพราะมีผล

³⁷ คำพิพากษาศาลรัฐธรรมนูญเยอรมัน เล่มที่ 7 หน้าที่ 198 จาก

http://www.ucl.ac.uk/laws/global_law/german-cases/cases_bverg.shtml?15jan1958

* มาตรา 826 ประมวลกฎหมายแพ่ง บัญญัติว่า

"บุคคลใดกระทำการอันเป็นการขัดต่อศีลธรรมอันดีโดยก่อให้เกิดความเสียหายของบุคคลอื่น บุคคลนั้นต้องชดเชยค่าเสียหายที่เกิดขึ้น"

ทำให้หนังสือไม่ได้ นายก็ไม่มีคนดูหรือมีคนดูน้อยกว่าที่ควร ศาลฎีกามีคำพิพากษาสั่งให้ปรับนักเขียน

ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ได้วินิจฉัยว่า ศาลฎีกาตีความกฎหมายโดยไม่คำนึงถึงคุณค่าพื้นฐานตามสิทธิขั้นพื้นฐานในรัฐธรรมนูญ³⁸ โดยหลักแล้วสิทธิและเสรีภาพนั้นเป็นสิทธิในการป้องกันตนเองของปัจเจกบุคคลที่มีต่อการกระทำของรัฐ แต่จากบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของรัฐธรรมนูญนั้น ถือว่าสิทธิและเสรีภาพเป็นหลักการพื้นฐานที่มีผลต่อระบบกฎหมายทั้งหมด ในทางกฎหมายแพ่งเนื้อหาของสิทธิและเสรีภาพนั้นมีผลโดยทางอ้อมต่อบทบัญญัติดังกล่าว บทบัญญัติของสิทธิและเสรีภาพมีผลบังคับโดยเฉพาะอย่างยิ่งต่อกรณีที่ถูกกฎหมายได้บัญญัติไว้ในลักษณะที่เป็นการบังคับให้เป็นไปตามบทบัญญัตินั้นๆ ดังนั้น เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของบุคคล ตามมาตรา 5 ของรัฐธรรมนูญที่มีการเรียกร้องให้มีการคว่ำบาตรนั้น จึงไม่จำเป็นต้องไปว่า จะเป็นการละเมิดต่อศีลธรรมอันดี ตามมาตรา 826 แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง หากนักเขียนใช้สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแล้ว และไม่ได้เป็นการทำให้อีกฝ่ายเสียสิทธิจนถึงกับสิ้นสิทธิไปเลย ก็ถือว่าเป็นการสมควรแก่เหตุการณ์แสดงความคิดเห็นในกรณีนี้เป็นไปตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมาตรา 5* เมื่อได้พิจารณาพฤติการณ์แวดล้อมโดยอาศัยพื้นฐานจากเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของบุคคลแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญตัดสินว่าศาลฎีกาเยอรมันตัดสินไม่ถูก ตีความกฎหมายผิด เพราะไม่ได้ตีความ

³⁸ กิตติศักดิ์ ปกติ, “เสรีภาพในการชุมนุมตามรัฐธรรมนูญ กับ การสลายการชุมนุม”, หน้า 21.

* รัฐธรรมนูญเยอรมัน มาตรา 5 วรรค 1

“บุคคลมีสิทธิในการแสดงความคิดเห็นและการเผยแพร่ได้อย่างเสรี โดยการพูด การเขียน หรือโดยการให้รูปภาพ และมีสิทธิที่จะได้รับทราบข้อมูลข่าวสารจากแหล่งข้อมูลที่บุคคลอาจเข้าถึงได้เป็นการทั่วไป โดยปราศจากการขัดขวางใดๆ เสรีภาพของหนังสือพิมพ์ และเสรีภาพของการรายงานข่าวโดยทางวิทยุ และโทรทัศน์ย่อมได้รับความคุ้มครองการตรวจสอบข่าวไม่อาจกระทำได้”

กฎหมายรัฐธรรมนูญไปในกฎหมายแพ่ง³⁹ Lueth ย่อมมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นตามมาตรา 5 ของรัฐธรรมนูญ และการแสดงความคิดเห็นดังกล่าวไม่ขัดกับมาตรา 826 แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง⁴⁰

คดีนี้ศาลรัฐธรรมนูญแสดงให้เห็นว่า บทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิขั้นพื้นฐาน เกี่ยวข้องสัมพันธ์กับระบบกฎหมายทั้งระบบ และมีผลโดยตรงต่อองค์กรที่ใช้อำนาจรัฐทุกองค์กร รวมทั้งองค์กรตุลาการด้วย ในการที่ผู้พิพากษาใช้อำนาจตีความบทบัญญัติของกฎหมายเอกชนทั้งหลายนั้น ผู้พิพากษาจะต้องตีความให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ และผู้พิพากษาจะต้องคำนึงถึงกฎเกณฑ์ของกฎหมายที่จะนำมาใช้ในคดีว่าอยู่ภายใต้หลักการของสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญหรือไม่ หมายความว่าในการพิจารณาพิพากษาคดีนั้น ผู้พิพากษาถูกผูกมัดโดยสิทธิขั้นพื้นฐาน หากคำตัดสินละเลยหลักการตามรัฐธรรมนูญและละเลยกฎเกณฑ์ของกฎหมายเอกชน คำพิพากษาดังกล่าวก็อาจถูกตรวจสอบโดยศาลรัฐธรรมนูญว่าเป็นการละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญหรือไม่

จากคดีตัวอย่างแสดงให้เห็นว่าศาลรัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมันได้สร้างระบบคุณค่าให้กับสิทธิขั้นพื้นฐาน ทำให้สิทธิขั้นพื้นฐานได้รับการคุ้มครองจากการใช้อำนาจขององค์กรของรัฐ โดยมีการสร้างกลไกในการคุ้มครอง โดยศาลรัฐธรรมนูญจะรับคำร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญพิจารณาเฉพาะกรณีที่ใช้อำนาจขององค์กรของรัฐละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานหรือคุณค่าของเนื้อหาในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญเท่านั้น มิได้เป็นการตรวจสอบคำตัดสินของศาลเกี่ยวกับการใช้หรือการตีความกฎหมายทั่วไป สิ่ง que แสดงถึงประสิทธิภาพของศาลรัฐธรรมนูญเยอรมันในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานก็คือ การให้เหตุผลประกอบคำพิพากษาเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพให้เห็นเป็นรูปธรรมได้อย่างชัดเจนและเป็นระบบสอดคล้องกัน อันเป็นการวางบรรทัดฐานของความหมายขอบเขตของสิทธิและเสรีภาพ ทำให้สิทธิและเสรีภาพในรัฐธรรมนูญสามารถคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้อย่างแท้จริงในทางปฏิบัติ อีกทั้งกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันยังได้สร้างระบบให้มีการถ่วงดุลการตัดสินใจโดยการจัดให้มีองค์คณะย่อยทำการพิจารณาในเบื้องต้นว่าคำร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญเป็นไปตามเงื่อนไขหรือไม่ และควรจะรับไว้พิจารณาหรือไม่

³⁹ กิตติศักดิ์ ปกติ , “เสรีภาพในการชุมนุมตามรัฐธรรมนูญ กับ การสลายการชุมนุม”, หน้า 21

⁴⁰ บรรเจิด สิงคะเนติ , หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 , หน้า 81

คำร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญนี้จะได้รับการพิจารณาจากองค์คณะที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะเป็นผู้พิจารณาพิพากษาคดี และเพื่อมิให้การร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญนี้กระทบต่อการบังคับคดีตามคำพิพากษา กฎหมายกำหนดให้ต้องร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญภายใน 1 เดือนนับแต่ศาลแจ้งคำพิพากษาหรือคำตัดสินที่ถึงที่สุดแล้ว และหากเป็นการร้องทุกข์โดยมิได้พิจารณาให้รอบคอบเมื่อศาลมีคำสั่งยกคำร้องอาจมีการกำหนดให้เสียค่าธรรมเนียมได้ จากระบบการคุ้มครองที่กล่าวมานี้ทำให้การใช้อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการตรวจสอบการใช้อำนาจขององค์กรตุลาการได้รับการยอมรับถึงความมีประสิทธิภาพในการทำหน้าที่ได้เป็นอย่างดี

4.2 ราชอาณาจักรสเปน

4.2.1 การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ⁴¹

การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในประเทศสเปนนั้น นอกจากศาลยุติธรรมแล้วยังมีศาลรัฐธรรมนูญ และผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญ (Tribunal constitucional) แห่งสเปน ได้รับการจัดตั้งขึ้นโดยรัฐธรรมนูญฉบับลงวันที่ 27 ธันวาคม ค. ศ. 1978 ซึ่งได้รับการขยายความโดยกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ลงวันที่ 3 ตุลาคม ค.ศ. 1979 โครงสร้างของศาลรัฐธรรมนูญประกอบด้วยตุลาการจำนวน 12 คน พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งขึ้นตามคำแนะนำของรัฐสภาจำนวน 4 คน ตามคำแนะนำของวุฒิสภาจำนวน 4 คน ตามคำแนะนำของรัฐบาลจำนวน 2 คน และตามคำแนะนำของสภาแห่งอำนาจยุติธรรม จำนวน 2 คน คุณสมบัติโดยทั่วไปของผู้ที่จะมาเป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญได้จะต้องเป็นผู้พิพากษาอาจารย์มหาวิทยาลัย ข้าราชการหรือทนายความเท่านั้น โดยทุกคนจะต้องเป็นนักกฎหมายที่มีผลงานเป็นที่ยอมรับและประกอบวิชาชีพด้านกฎหมายมาไม่น้อยกว่า 15 ปี ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมีวาระการดำรงตำแหน่ง 9 ปี และมีการเปลี่ยนออก 1 ใน 3 ทุก 3 ปี นอกจากนี้รัฐธรรมนูญยังได้กำหนดถึงหลักประกันในการทำงานของตุลาการเอาไว้ด้วยว่าภายใต้หลักเกณฑ์และศีลธรรมของผู้พิพากษา มี

⁴¹ นันทวัฒน์ บรมานันท์, รายงานการวิจัยเรื่อง การให้สิทธิประชาชนฟ้องศาลรัฐธรรมนูญ กรณีละเมิดสิทธิเสรีภาพรัฐธรรมนูญ เสนอต่อสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ กันยายน 2546, หน้า 228 – 230.

อิสระในการทำงานและไม่อาจถูกโยกย้ายได้⁴² และข้อแตกต่างของสมาชิกในศาลรัฐธรรมนูญกับผู้พิพากษา คือผู้พิพากษาไม่สามารถเป็นสมาชิกของพรรคการเมือง แต่สมาชิกของศาลรัฐธรรมนูญสามารถเป็นได้ สมาชิกในศาลรัฐธรรมนูญเลือกประธานและรองประธานด้วยมติเสียงข้างมาก ซึ่งประธานจะเป็นผู้บริหารและเป็นตัวแทนศาลรัฐธรรมนูญ⁴³

ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรของรัฐ ซึ่งไม่รวมอยู่ในองค์กรตุลาการ แต่อยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญ หน้าที่หลักคือการแปลความรัฐธรรมนูญ ควบคุมการไว้ และการออกกฎหมายโดยรัฐสภา เพื่อเป็นการให้แน่ใจว่ากฎหมายที่ออกโดยความเห็นของรัฐสภาไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หากขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญก็จะถูกยกเลิก เพิกถอน นอกจากนี้มีอำนาจในการตรวจสอบการออกกฎหมายของรัฐสภาแล้ว ยังมีอำนาจในการตรวจสอบฝ่ายบริหารและศาลอีกด้วย ภาระหน้าที่โดยรวมของศาลรัฐธรรมนูญสเปนจึงได้แก่การเป็นองค์กรสูงสุดในการตีความกฎหมาย ควบคุมกฎเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญ, ปกป้องสิทธิขั้นพื้นฐานและเสรีภาพของประชาชน⁴⁴ สิ่งสำคัญในการแบ่งแยกศาลรัฐธรรมนูญออกจากอำนาจศาลอื่นคือคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญจะต้องเป็นไปตามรัฐธรรมนูญเท่านั้น

ศาลรัฐธรรมนูญ จะควบคุมอำนาจรัฐได้ 3 ทาง คือ

(1) ด้วยการอุทธรณ์ขอความคุ้มครองจากศาลรัฐธรรมนูญ (Recurso de Amparo) ซึ่งเป็นกรณีที่มีการใช้อำนาจรัฐไปละเมิดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้ในมาตรา 14-29

(2) ศาลรัฐธรรมนูญจะตัดสินข้อพิพาทในการใช้อำนาจรัฐระหว่างราชการบริหารส่วนกลางกับองค์กรปกครองตนเอง (Comunidades Autónomas) เพื่อควบคุมให้การ

⁴² มาตรา 159 แห่งรัฐธรรมนูญสเปน

⁴³ Elena Merino-Blanco, *The Spanish Legal System* (London : Sweet and Maxwell Limited, 1996)

⁴⁴ เรื่องเดียวกัน.

ให้อำนาจอยู่ในขอบเขตที่รัฐธรรมนูญและธรรมนูญการปกครองตนเอง (Estatutos de Autonomia) ให้อำนาจไว้

(3) กรณีที่รัฐบาลร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบกฎหมายที่องค์กรปกครองตนเองบัญญัติว่าอยู่ภายในขอบเขตที่รัฐธรรมนูญให้อำนาจไว้หรือไม่ (รัฐธรรมนูญมาตรา 161(2))

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา การตรวจสอบของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานั้น อาจเริ่มต้นด้วยการร้องเรียนของประชาชนหรือโดยการริเริ่มของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเองก็ได้ ผู้ร้องเรียนจะเป็นใครก็ได้ไม่จำกัดเชื้อชาติสัญชาติอายุเพศวัยและความสามารถ (ผู้ไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถ) การร้องเรียนเพียงแต่ต้องลงลายมือชื่อเท่านั้น ไม่ต้องเสียค่าธรรมเนียมไม่มีพิธีรีตองและไม่ต้องมีทนายก็ได้ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีอำนาจในการสอบสวนอย่างกว้างขวาง หน่วยงานของรัฐทุกแห่งต้องชี้แจงข้อเท็จจริง ส่งมอบเอกสารและอำนวยความสะดวกให้แก่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีเพียงรัฐบาลเท่านั้นที่อาจใช้มติคณะรัฐมนตรีวินิจฉัยว่าการใดเป็นความลับ และไม่ต้องเปิดเผยแก่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เมื่อสอบสวนเสร็จแล้วถ้าเห็นว่าเป็นความผิดทางอาญาผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาอาจส่งเรื่องให้อัยการดำเนินการฟ้องคดี (มาตรา 262 กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญาของสเปนและมาตรา 25 แห่งกฎหมายว่าผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาของสเปน) หรืออาจแจ้งหน่วยงานของรัฐที่ถูกร้องเรียน กรณีที่เห็นว่าการละเมิดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานรวมทั้งเสนอทางแก้เพื่อยุติการละเมิดดังกล่าวด้วย และยังสามารถแจ้งหน่วยงานของรัฐหรือรัฐสภาให้แก่กฎหมายในกรณีเห็นว่าปัญหาดังกล่าวเกิดจากการบังคับใช้กฎหมาย จากนั้นก็จะแจ้งผลให้ผู้ร้องเรียนทราบ และทำรายงานประจำปีเพื่อรายงานผลงานต่อรัฐสภา

4.2.2 อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญของสเปนมีอำนาจในการวินิจฉัยเกี่ยวกับ

- (1) การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายแบบนามธรรม
- (2) การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายก่อนประกาศใช้

ก) การควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของสัญญาระหว่างประเทศ

ข) การควบคุมความชอบด้วยร่างกฎหมายของหน่วยการปกครองอิสระและของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ

(3) การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายแบบรูปธรรม

(4) ข้อพิพาทระหว่างรัฐกับหน่วยปกครองอิสระหรือระหว่างหน่วยปกครอง

อิสระด้วยกัน

(5) ตรวจสอบความชอบของกฎหมายหรือมติใดๆของหน่วยการปกครองอิสระ

(6) กรณีการร้องทุกข์ของประชาชน ในกรณีที่มีการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพ

ตามมาตรา 14 และสิทธิและเสรีภาพตามหมวด 1 และหมวด 2 ของรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะการละเมิดนั้นเป็นผลมาจากบทบัญญัติของกฎหมาย การกระทำในทางกฎหมายหรือการกระทำทั่วไปของอำนาจมหาชนของรัฐ หรือของหน่วยการปกครองอิสระหรือองค์กรมหาชนอื่นๆ รวมทั้งเจ้าหน้าที่ของบุคคลดังกล่าวด้วย

4.2.3 การอุทธรณ์ขอความคุ้มครองต่อศาลรัฐธรรมนูญ “Recurso de Amparo”

รัฐธรรมนูญสเปนได้วางหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้ในมาตรา 14 ว่าหลักความเสมอภาคภายใต้กฎหมายของชาวสเปน* โดยสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามมาตรา 14 นี้และตาม Sección I ของ Capítulo II จะได้รับการคุ้มครองจากศาลธรรมดาด้วยกระบวนการพิจารณา (ตามหลักนิติวิธีและหลักการพิจารณาคดีโดยรวบรัด) หรืออาจฟ้องต่อศาล

* มาตรา 14 รัฐธรรมนูญสเปน บัญญัติว่า

“ชาวสเปนทั้งหลายย่อมเสมอภาคกันภายใต้กฎหมาย การเลือกปฏิบัติใดๆด้วยเหตุผลแห่งชาติ กำเนิด เชื้อชาติ เพศ ศาสนา ความคิดหรือเงื่อนไขหรือสถานการณ์ใดๆอันเป็นการส่วนบุคคลหรือสังคมจะกระทำมิได้”

รัฐธรรมนูญได้ด้วยวิธีการอุทธรณ์ขอความคุ้มครองต่อศาลรัฐธรรมนูญ “Recurso de Amparo”* ในคดีและตามแบบที่กฎหมายกำหนด** หมายความว่ารัฐธรรมนูญมอบภารกิจในด้านการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนให้แก่ศาลรัฐธรรมนูญโดยให้ประชาชนทุกคนสามารถฟ้องศาลรัฐธรรมนูญได้ในกรณีที่การกระทำของอำนาจรัฐมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ตามที่รัฐธรรมนูญรับรองในหมวดสิทธิขั้นพื้นฐานและเสรีภาพสาธารณะ มาตรา 15-29 แห่งรัฐธรรมนูญ

การฟ้องคดีประเภทนี้มีชื่อเรียกว่าการอุทธรณ์ขอความคุ้มครองต่อศาลรัฐธรรมนูญ “Recurso de amparo” ซึ่งเป็นกระบวนการพิจารณาที่กำหนดขึ้นเพื่อปกป้องสิทธิและเสรีภาพที่รับรองโดยรัฐธรรมนูญ และเป็นกระบวนการสุดท้ายสำหรับการอุทธรณ์ภายใน ที่ประชาชนสามารถใช้

* มาตรา 53 รัฐธรรมนูญสเปน บัญญัติว่า

“1.สิทธิและเสรีภาพที่รับรองไว้ใน Capítulo II ของ Título นี้ ผูกพันหน่วยราชการทั้งหมด ไม่ว่าจะกรณีใดๆจะต้องเคารพในสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพ การวางกฎระเบียบการดำเนินการเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวอาจกระทำได้โดยบทบัญญัติแห่งกฎหมายเท่านั้น และบุคคลสามารถใช้สิทธิทางศาลได้ตามบทบัญญัติมาตรา161 (1)(a)

2 .ประชาชนอาจได้รับความคุ้มครองจากศาลในเรื่องเสรีภาพและสิทธิที่รับรองไว้ตามมาตรา 14และตาม Sección I ของ Capítulo II ได้ โดยยื่นฟ้องต่อศาลธรรมดาด้วยกระบวนการพิจารณาที่วางอยู่บนหลักบูรณสิทธิและโดยรวดเร็ว หรือมีฉะนั้นก็อาจฟ้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ด้วย Recurso de Amparo ซึ่งในการฟ้องต่อศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวนี้ อาจใช้กับการปฏิเสธไม่ยอมไปเป็นทหารด้วยเหตุผลที่ขัดต่อความเชื่อทางศาสนาตามมาตรา 30 ได้ด้วย”

** รัฐธรรมนูญสเปน มาตรา 161 บัญญัติว่า

“ศาลรัฐธรรมนูญมีเขตอำนาจตลอดทั่วทั้งแผ่นดินประเทศสเปนและมีอำนาจวินิจฉัยคดีดังต่อไปนี้

a. คดีอุทธรณ์ว่ากฎหมายและบทบัญญัติทางกฎหมายขัดรัฐธรรมนูญ ซึ่งเมื่อศาลรัฐธรรมนูญมีคำพิพากษาว่าขัดรัฐธรรมนูญแล้ว จะมีผลต่อบทบัญญัติทางกฎหมายดังกล่าวเท่านั้น แต่ไม่กระทบถึงคำพิพากษาเกี่ยวกับบทบัญญัตินี้ในคดีอื่นๆ

b. คดีอุทธรณ์ขอความคุ้มครองต่อศาลรัฐธรรมนูญ “Recurso de Amparo” กรณีละเมิดสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวในมาตรา53 (2) แห่งรัฐธรรมนูญนี้ ในคดีและตามแบบที่กฎหมายกำหนด”

เพื่อปกป้องสิทธิและเสรีภาพได้ ทั้งที่โดยหลักแล้วการปกป้องสิทธิมักจะมาจากเขตอำนาจศาลของศาลทั่วไป แต่ Recurso de amparo นี้เป็นกระบวนการวิธีพิจารณาที่อยู่นอกเหนือจากเขตอำนาจศาลของศาลทั่วไป และเป็นหนทางสุดท้ายที่จะนำมาใช้ เป็นกระบวนการพิจารณาที่จะนำมาใช้เมื่อพิสูจน์ได้ว่าการใช้อำนาจของตุลาการไม่มีประสิทธิภาพ เนื่องจากวัตถุประสงค์ของ Recurso de amparo คือการปกป้องที่เป็นการต่อต้านอำนาจมหาชนใดก็ตามที่เป็นการละเมิดสิทธิต่างๆตามรัฐธรรมนูญ

4.2.3.1 สิทธิในการอุทธรณ์ขอความคุ้มครองต่อศาลรัฐธรรมนูญ

“Recurso de amparo”

เหตุแห่งการอุทธรณ์ขอความคุ้มครองต่อศาลรัฐธรรมนูญ มาจากการที่อำนาจรัฐไปกระทบสิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้ ทำให้ประชาชนสามารถฟ้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ การอุทธรณ์ขอความคุ้มครองต่อศาลรัฐธรรมนูญตามกระบวนการนี้ต้องเป็นการกระทำทางปกครอง อันเกิดจากคำสั่งทางปกครอง นิติกรรม หรือแม้แต่ดุลพินิจของฝ่ายบริหารที่ผู้ใช้อำนาจรัฐ องค์กรปกครองตนเอง และองค์กรมหาชนอื่นๆในระดับประเทศ บรรษัท หรือสถาบัน รวมทั้งจากข้าราชการหรือตัวแทนของหน่วยราชการ หรือการกระทำทางตุลาการ (ส่วนการกระทำทางนิติบัญญัตินั้นเป็นหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญที่จะควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายในกระบวนการปกติอยู่แล้ว)

(1) สิทธิที่รัฐธรรมนูญให้ความคุ้มครอง

สิทธิที่รัฐธรรมนูญให้ความคุ้มครองตามกระบวนการอุทธรณ์ขอความคุ้มครองต่อศาลรัฐธรรมนูญนี้คือ สิทธิและเสรีภาพที่ได้รับการรับรองในมาตรา 14 ถึง 29 แห่งรัฐธรรมนูญ อันได้แก่ ความเสมอภาคของชาวสเปนภายใต้กฎหมาย, สิทธิในชีวิต ร่างกายและจิตใจ (ประหารชีวิตให้เป็นอันยกเลิก เว้นแต่กฎหมายอาญาทหารจะให้อำนาจกระทำได้ในระหว่างที่ใช้กฎอัยการศึก), เสรีภาพในการแสดงออก, เสรีภาพในการนับถือศาสนา, สิทธิในเสรีภาพและความปลอดภัย, สิทธิที่ไม่ถูกกักขังเกินกว่าที่จำเป็นเพื่อการพิสูจน์การกระทำผิด อย่างไรก็ตามต้องไม่เกินเจ็ดสิบสองชั่วโมง, สิทธิของผู้ถูกกักขังจะได้รับแจ้งสิทธิของตนและเหตุผลที่ถูกกักขังในทันที และจะไม่ถูกบังคับให้ต้องพูดอะไร, หลักประกันที่จะได้รับความช่วยเหลือจากทนายความในระหว่างที่ถูกคุมขังในกระบวนการพิจารณาของตำรวจและกระบวนการยุติธรรมตามที่กฎหมายบัญญัติ, สิทธิตามกระบวนการพิจารณา habeas corpus, สิทธิในชื่อเสียง สิทธิส่วนบุคคล สิทธิในถิ่นที่อยู่, สิทธิในความลับในการ

ติดต่อสื่อสาร การไปรษณีย์ โทรเลขและโทรศัพท์ เว้นแต่โดยคำสั่งศาล, สิทธิที่จะเลือกถิ่นที่อยู่
 ท้องเที่ยว สิทธิที่จะเข้าและออกประเทศสเปนอย่างเสรีตาม, เสรีภาพที่จะแสดงออกและเผยแพร่
 ความคิดความเห็นด้วยวาจาหรือเป็นหนังสือ, สิทธิในการผลิตและสร้างสรรค์ผลงานทางวรรณกรรม
 ศิลปกรรม วิทยาศาสตร์และวิชาการ, สิทธิในเสรีภาพทางศาสนา, เสรีภาพที่จะสื่อสารและรับข้อมูล
 ความจริงด้วยสื่อสารมวลชนใดๆ, สิทธิรักษาความลับในวิชาชีพ, การสั่งห้ามพิมพ์โฆษณา ห้ามการ
 บันเทิงภาพและเสียงและสื่อสารมวลชนอื่นๆ จะกระทำได้อีกแต่โดยคำสั่งศาลเท่านั้น, สิทธิในการชุมนุม
 โดยสันติและปราศจากอาวุธ, สิทธิในการรวมตัวกันเป็นสมาคม, สิทธิในการเข้าร่วมกิจกรรมสาธารณะ
 ,สิทธิความเสมอภาคที่จะเข้ารับราชการหรือเข้ารับตำแหน่งหน้าที่ทางมหาชน, สิทธิที่จะได้รับความ
 คู่ครองที่มีประสิทธิภาพจากศาลในการใช้สิทธิและการหาผลประโยชน์ที่ชอบด้วยกฎหมาย, สิทธิที่จะ
 สู้คดี สิทธิที่จะมีทนายแก้ต่างให้ สิทธิที่จะได้รับแจ้งข้อหา สิทธิในกระบวนการพิจารณาโดยเปิดเผยและไม่
 ล่าช้าโดยไม่มีเหตุผลสมควร สิทธิที่จะใช้วิธีการต่างๆเพื่อการพิสูจน์ความจริงในการสู้คดี สิทธิที่จะ
 ไม่ให้การปรักปรำตนเอง สิทธิในการไม่สารภาพรับผิด และมีสิทธิในข้อสันนิษฐานความบริสุทธิ์,
 บุคคลจะไม่ถูกพิพากษาว่ามีความผิดหรือถูกลงโทษในการกระทำหรือละเว้นไม่กระทำการใดซึ่งใน
 ขณะนั้นไม่เป็นความผิดอาญาหรือความผิดในทางปกครองตามกฎหมายที่มีผลบังคับใช้ในขณะนั้น,
 โทษจำคุกหรือมาตรการเพื่อความปลอดภัยจะต้องเป็นไปเพื่ออบรมบ่มนิสัยและเพื่อให้สามารถ
 กลับคืนสู่สังคมได้ และจะต้องไม่มีการบังคับใช้แรงงาน, ผู้ที่ถูกศาลพิพากษาลงโทษจำคุกก็ยังมีสิทธิ
 ขั้นพื้นฐาน เว้นแต่ที่เห็นได้ชัดว่าถูกจำกัดสิทธิด้วยคำพิพากษา ลักษณะของโทษหรือโดยกฎหมาย
 ราชทัณฑ์ แต่ไม่ว่ากรณีใดๆ จะมีสิทธิได้รับค่าตอบแทนจากการทำงานและได้รับประโยชน์จากการ
 ประกันสังคม และมีสิทธิเข้าถึงวัฒนธรรมและการพัฒนาบุคคลิกภาพโดยรวมด้วย ราชการพลเรือนจะ
 ลงโทษจำคุกผู้ใดมิได้ ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม, สิทธิในการศึกษา และรัฐรับรองเสรีภาพในการ
 สอน การศึกษาขั้นพื้นฐานเป็นการศึกษาภาคบังคับไม่ต้องเสียค่าใช้จ่าย รัฐรับรองให้มหาวิทยาลัยมี
 อำนาจปกครองตนเองตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย, สิทธิที่จะรวมตัวกันเป็นสหภาพโดยเสรี, สิทธิใน
 การนัดหยุดงานของผู้ใช้แรงงาน, สิทธิที่จะร้องทุกข์เป็นรายบุคคลหรือเป็นกลุ่ม เป็นต้น⁴⁵

สิทธิที่ไม่สามารถนำมาฟ้องคดีในกรณีนี้ได้ ได้แก่สิทธิทั้งหลายที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ
 สังคม และทรัพย์สิน

(2) ผู้มีสิทธิอุทธรณ์ต่อศาลรัฐธรรมนูญ

⁴⁵ มาตรา 14 ถึงมาตรา 29 และมาตรา 30 (2) รัฐธรรมนูญสเปน

บุคคลที่อาจเข้ามาอุทธรณ์ขอความคุ้มครองต่อศาลรัฐธรรมนูญได้แก่ จำเลย หรือผู้ที่เกี่ยวข้องในคดีซึ่งเป็นผู้ได้รับผลกระทบจากคำพิพากษา กระทรวงอัยการจะเข้าว่าคดีในทุก ขั้นตอนของการอุทธรณ์ขอความคุ้มครองของศาลรัฐธรรมนูญเพื่อปกป้องความชอบด้วยกฎหมาย สิทธิของประชาชนและประโยชน์สาธารณะที่กฎหมายให้ความคุ้มครอง*

ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือกระทรวงอัยการเป็นผู้อุทธรณ์ขอ ความคุ้มครองต่อศาลรัฐธรรมนูญ องค์คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้มีอำนาจพิจารณาคดีจะต้อง แจ้งไปยังผู้ที่เกี่ยวข้องได้รับความเสียหายเท่าที่รู้ตัวบุคคลเหล่านั้น และให้มีคำสั่งประกาศแจ้งการอุทธรณ์ ดังกล่าวในราชกิจจานุเบกษา เพื่อให้บุคคลดังกล่าวเข้ามาในคดี การประกาศในราชกิจจานุเบกษา

* มาตรา 46 กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสเปน

“1. การอุทธรณ์ขอความคุ้มครองของศาลรัฐธรรมนูญอาจทำได้โดยชอบด้วย กฎหมายโดย

a) กรณีตามมาตรา 42 และ 45 ผู้ที่ได้รับผลกระทบโดยตรง ผู้ตรวจการแผ่นดินของ รัฐสภา และกระทรวงอัยการ

b) กรณีตามมาตรา 43 และ 44 คู่กรณีในกระบวนการพิจารณาของศาลในเรื่องนั้น ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา และกระทรวงอัยการ

2. ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือกระทรวงอัยการเป็นผู้อุทธรณ์ขอความ

คุ้มครองของศาลรัฐธรรมนูญ องค์คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้มีอำนาจพิจารณาคดีจะต้องแจ้งไป ยังผู้ที่เกี่ยวข้องได้รับความเสียหายเท่าที่รู้ตัวบุคคลเหล่านั้น และให้มีคำสั่งประกาศแจ้งการอุทธรณ์ดังกล่าว ในราชกิจจานุเบกษา เพื่อให้บุคคลดังกล่าวเข้ามาในคดี การประกาศในราชกิจจานุเบกษาดังกล่าวให้ ถือเป็นกรณีเร่งด่วน”

ดังกล่าวให้ถือเป็นกรณีเร่งด่วน*

4.2.3.2 เงื่อนไขการอุทธรณ์ต่อศาลรัฐธรรมนูญ

การละเมิดสิทธิและเสรีภาพอันอาจอุทธรณ์ขอความคุ้มครองจากศาลรัฐธรรมนูญได้ ซึ่งเกิดขึ้นทันทีและโดยตรงจากการกระทำหรืองดเว้นไม่กระทำการของหน่วยงานตุลาการอาชญากรรมขอความคุ้มครองของศาลรัฐธรรมนูญได้ภายใต้เงื่อนไขดังต่อไปนี้

(1) สิ้นสุดขั้นตอนในกระบวนการยุติธรรมแล้ว ผู้ที่จะนำคดีมาฟ้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้นั้น จะต้องเป็นผู้ที่ได้ดำเนินการให้มีการเยียวยาทุกข์นั้นโดยวิธีการอื่นมาหมดแล้ว กล่าวคือได้ขอให้ฝ่ายปกครองแก้ไขปัญหาให้ตนแล้ว หรือได้ดำเนินการทางศาลจนจบสิ้นกระบวนการ

* มาตรา 47 กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสเปน บัญญัติว่า

1 “บุคคลที่อาจเข้ามาในคดีอุทธรณ์ขอความคุ้มครองของศาลรัฐธรรมนูญในฐานะจำเลย หรือผู้ที่เกี่ยวข้องในคดี ได้แก่ผู้ที่ได้รับประโยชน์จากคำพิพากษา การกระทำ หรือข้อเท็จจริงในเหตุที่ทำให้มีการอุทธรณ์ขอความคุ้มครองจากศาลรัฐธรรมนูญ หรือได้รับผลประโยชน์โดยชอบด้วยกฎหมายจากการนั้น

2 กระทรวงอัยการจะเชื่อว่าคดีในทุกขั้นตอนของการอุทธรณ์ขอความคุ้มครองของศาลรัฐธรรมนูญเพื่อปกป้องความชอบด้วยกฎหมาย สิทธิของประชาชน และประโยชน์สาธารณะที่กฎหมายให้ความคุ้มครอง”

แล้ว* เมื่อไม่ได้รับการเยียวยาจึงมาขอให้ศาลรัฐธรรมนูญให้ความช่วยเหลือ ซึ่งกรณีดังกล่าวศาลรัฐธรรมนูญได้วางหลักยืนยันไว้ในคำวินิจฉัย ลงวันที่ 12 พฤษภาคม ค.ศ.1994

(2) การละเมิดสิทธิและเสรีภาพเกิดขึ้นทันทีและโดยตรงจากการกระทำหรืองดเว้นไม่กระทำการของหน่วยงานตุลาการ และเป็นกรณีที่ข้อเท็จจริงในคดีไม่อาจอุทธรณ์ขอความคุ้มครองของศาลรัฐธรรมนูญได้**

(3) ได้ยกข้อต่อสู้ในคดีละเมิดสิทธิในรัฐธรรมนูญทันทีที่รู้ถึงการละเมิด

* มาตรา 44 กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสเปน

1. การละเมิดสิทธิและเสรีภาพอันอาจอุทธรณ์ขอความคุ้มครองของศาลรัฐธรรมนูญได้ ซึ่งเกิดขึ้นทันทีและโดยตรงจากการกระทำหรืองดเว้นไม่กระทำการของหน่วยงานตุลาการอาจอุทธรณ์ขอความคุ้มครองของศาลรัฐธรรมนูญได้ภายใต้เงื่อนไขดังต่อไปนี้

- a) สิ้นสุดขั้นตอนในกระบวนการยุติธรรมแล้ว
- b) การละเมิดสิทธิและเสรีภาพเกิดขึ้นทันทีและโดยตรงจากการกระทำหรืองดเว้นไม่กระทำการของหน่วยงานตุลาการ และเป็นกรณีที่ข้อเท็จจริงในคดีไม่อาจอุทธรณ์ขอความคุ้มครองของศาลรัฐธรรมนูญได้
- c) ได้ยกข้อต่อสู้ในคดีละเมิดสิทธิในรัฐธรรมนูญทันทีที่รู้ถึงการละเมิด

2. กำหนดเวลาสำหรับการยื่นอุทธรณ์ขอความคุ้มครองของศาลรัฐธรรมนูญ ให้ยื่นอุทธรณ์ได้ภายในยี่สิบวันนับจากวันถัดจากวันที่ได้รับแจ้งคำสั่งศาลในกระบวนการพิจารณาของศาล”

** มาตรา 43 (3) กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสเปน บัญญัติว่า

“ในคำอุทธรณ์ขอความคุ้มครองของศาลรัฐธรรมนูญ ให้มีคำกล่าวหาในเรื่องที่ศาลมีคำสั่งถึงที่สุดที่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรอง ซึ่งอาจอุทธรณ์ขอความคุ้มครองของศาลรัฐธรรมนูญได้เท่านั้น”

(4) การยื่นอุทธรณ์ต้องทำภายในสี่สิบวันนับจากวันถัดจากวันที่ได้รับแจ้งคำสั่งศาลในกระบวนการพิจารณาของศาล*

4.2.3.3 กระบวนพิจารณาคดี

(1) การยื่นอุทธรณ์คำพิพากษาต่อศาลรัฐธรรมนูญ⁴⁶

คดีอุทธรณ์ขอความคุ้มครองต่อศาลรัฐธรรมนูญ อาจเริ่มต้นได้ด้วยคำฟ้องที่พรรณนาข้อเท็จจริงที่เป็นฐานแห่งคำฟ้องโดยละเอียดและชัดเจน พร้อมทั้งอ้างบทบัญญัติรัฐธรรมนูญที่เห็นว่าถูกละเมิด และคำขอความคุ้มครองเพื่อปกป้องรักษาสิทธิและเสรีภาพที่อ้างว่าถูกละเมิดโดยละเอียด โดยให้ยื่นเอกสารดังต่อไปนี้พร้อมกับคำฟ้องด้วย ได้แก่ เอกสารการแต่งตั้งผู้แทนให้มายื่นอุทธรณ์ขอความคุ้มครองจากศาลรัฐธรรมนูญ และสำเนา หรือหนังสือรับรองคำสั่งในกระบวนการพิจารณาของศาลหรือในทางปกครอง พร้อมกับคำฟ้องให้แนบสำเนาเอกสารในคดีในจำนวนพอสมควร โดยให้มีชุดหนึ่งสำหรับกระทรวงอัยการด้วย

(2) ขั้นตอนการกลั่นกรอง⁴⁷

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในแผนกอุทธรณ์ขอความคุ้มครองจากศาลรัฐธรรมนูญ อาจออกคำสั่งศาล ด้วยคะแนนเสียงเอกฉันท์ ให้ความเห็นชอบในการไม่รับอุทธรณ์ขอความคุ้มครองจากศาลรัฐธรรมนูญไว้พิจารณาในกรณีดังต่อไปนี้

ก) คำฟ้องไม่เข้าเงื่อนไขอย่างใดอย่างหนึ่งในมาตรา 41 ถึงมาตรา 46 อย่างชัดแจ้งและไม่อาจแก้ไขได้ หรือเป็นกรณีตามมาตรา 42

* มาตรา 43 (2) กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสเปน บัญญัติว่า
“กำหนดเวลาสำหรับการยื่นอุทธรณ์ขอความคุ้มครองของศาลรัฐธรรมนูญ ให้ยื่นอุทธรณ์ได้ภายในสี่สิบวันนับจากวันถัดจากวันที่ได้รับแจ้งคำสั่งศาลในกระบวนการพิจารณาของศาล”

⁴⁶ มาตรา 49 กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสเปน

⁴⁷ มาตรา 50 กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสเปน

ข) คำฟ้องดังกล่าวมิใช่กรณีเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพที่อาจถูกรณ
ขอความคุ้มครองจากศาลรัฐธรรมนูญได้

ค) คำฟ้องมิได้มีเนื้อหาอันควรให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยในเรื่องนั้น
อย่างชัดแจ้ง

ง) ศาลรัฐธรรมนูญได้เคยสั่งไม่รับอุทธรณ์หรือปัญหาขัดรัฐธรรมนูญ
หรืออุทธรณ์ขอความคุ้มครองจากศาลรัฐธรรมนูญซึ่งมีสาระสำคัญเหมือนกันซึ่งเห็นได้ชัดในคำสั่งศาล
หรือคำวินิจฉัย

คำสั่งศาลดังกล่าว ให้แจ้งผลการพิจารณาไปยังโจทก์และกระทรวงยุติธรรม ซึ่ง
กระทรวงยุติธรรมเท่านั้นที่มีสิทธิโต้แย้งภายในสามวัน และศาลรัฐธรรมนูญจะพิจารณาแล้วออกคำสั่ง
ไม่รับอุทธรณ์ขอความคุ้มครองจากศาลรัฐธรรมนูญไว้พิจารณา ในกรณีที่คะแนนเสียงไม่เป็นเอกฉันท์
เมื่อตุลาการศาลรัฐธรรมนูญรับฟังผู้อุทธรณ์และกระทรวงยุติธรรมแล้วอาจออกคำสั่งไม่รับอุทธรณ์ไว้
พิจารณา คำสั่งดังกล่าวจะอุทธรณ์ต่อไปอีกไม่ได้ ถ้าคำฟ้องบกพร่องอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลาย
อย่างในลักษณะที่อาจแก้ไขได้ แผนกอุทธรณ์ขอความคุ้มครองจากศาลรัฐธรรมนูญจะดำเนินการตาม
มาตรา 85 (2) ซึ่งหากไม่ดำเนินการแก้ไขข้อบกพร่องภายในเวลาที่กำหนด ก็จะพิจารณาให้ความ
เห็นชอบในการไม่รับเรื่องดังกล่าวไว้พิจารณา โดยทำเป็นคำสั่งศาล คำสั่งศาลดังกล่าวนี้ถือเป็นที่สุด

(3) การพิจารณาคำร้องทุกข⁴⁸

เมื่อรับคำฟ้องไว้พิจารณาแล้ว องค์คณะผู้พิจารณาคดีจะมีคำสั่งเป็นการด่วน
ไปยังผู้พิพากษาหรือศาลที่พิจารณาคดีนั้นมาก่อน เพื่อให้ส่งเอกสารหลักฐานในเรื่องนั้นมาให้ภายใน
เวลาไม่เกินสิบวัน ซึ่งผู้พิพากษาหรือศาล จะต้องรับสนองคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวโดยทันที โดย
จะต้องส่งเอกสารหลักฐานภายในเวลาที่กำหนดดังกล่าว หรือแจ้งให้ผู้ที่เกี่ยวข้องในคดีมาปรากฏตัว
ต่อศาลรัฐธรรมนูญภายในสิบวัน เมื่อได้รับเอกสารหลักฐานและล่วงเลยเวลาที่ศาลรัฐธรรมนูญ
กำหนดแล้ว ให้องค์คณะผู้พิจารณาคดีส่งเอกสารหลักฐานดังกล่าวไปยังผู้เป็นต้นเหตุแห่งคดี ผู้ที่
เกี่ยวข้องในคดี หมายความแผ่นดินในกรณีเกี่ยวกับการบริหารราชการแผ่นดิน และกระทรวงยุติธรรม

⁴⁸ มาตรา 51 กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสเปน

และจะให้เวลาไม่เกินสี่สิบวันในการแก้ฟ้อง องค์คณะที่พิจารณาคดีอาจอนุญาตให้มีการแถลงการณ์ ด้วยวาจาแทนการแก้ฟ้อง ตามที่ศาลเห็นสมควรหรือตามคำขอของคุณความก็ได้ เมื่อมีการแก้ฟ้องแล้ว หรือเมื่อล่วงเลยระยะเวลาที่ศาลกำหนดโดยไม่มีกระบวนการพิจารณาอื่นใดอีกแล้ว ให้ศาลรัฐธรรมนูญมี คำพิพากษาภายในสิบวัน⁴⁹

4.2.3.3.1 ผลแห่งคำวินิจฉัย

(1) การทำคำพิพากษา

องค์คณะที่พิจารณาคดี ให้มีคำพิพากษาดังนี้คือ⁵⁰

- ก) ให้ความคุ้มครองตามคำขอ
- ข) ปฏิเสธไม่ให้ความคุ้มครอง

กรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องวินิจฉัยคำพิพากษาของศาลยุติธรรม ให้องค์ คณะที่พิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญจำกัดบทบาทของตนในการพิจารณาว่าศาลยุติธรรมละเมิด สิทธิหรือเสรีภาพของผู้ฟ้องคดีหรือไม่ และจะพิจารณาให้คืนสิทธิหรือเสรีภาพดังกล่าวหรือไม่เท่านั้น การพิจารณาเกี่ยวกับการดำเนินการอื่นๆของศาลยุติธรรมให้ยกเสีย⁵¹

คำพิพากษาให้มีเนื้อความดังต่อไปนี้⁵²

ก) ประกาศให้คำวินิจฉัย การกระทำ หรือมติ ที่ขัดขวางการใช้ สิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญให้ความคุ้มครองนั้นเป็นโมฆะ โดยกำหนดให้การขยายผลของคดีตามที่ เห็นสมควร

ข) การรับรองสิทธิและเสรีภาพมหาชน ตามเนื้อหาสาระที่ รัฐธรรมนูญกำหนด

⁴⁹ มาตรา 52 กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสเปน

⁵⁰ มาตรา 53 กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสเปน

⁵¹ มาตรา 54 กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสเปน

⁵² มาตรา 55 กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสเปน

ค) ให้ผู้ฟ้องคดีได้สิทธิหรือเสรีภาพกลับคืนโดยสมบูรณ์ โดยกำหนดมาตรการเพื่อสงวนรักษาสีทิวหรือเสรีภาพดังกล่าวตามที่เห็นสมควร

ในกรณี que เห็นว่าบทบัญญัติของกฎหมายที่ใช้บังคับนั้นก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิทธิหรือเสรีภาพมหาชน ให้องค์คณะที่พิจารณาคดี นำปัญหาดังกล่าวเสนอให้ที่ประชุมใหญ่ศาลรัฐธรรมนูญ มีคำพิพากษาอีกฉบับหนึ่งประกาศให้บทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวขัดรัฐธรรมนูญ โดยให้มีผลตามที่มาตรา 38 และมาตราต่อๆมากำหนด การพิจารณาปัญหาดังกล่าวในที่ประชุมใหญ่ให้ดำเนินการตามมาตรา 37 และมาตราอื่นๆในเรื่องนั้น

(2) การขอคุ้มครองชั่วคราว⁵³

เมื่อผู้ฟ้องคดีร้องขอหรือเมื่อองค์คณะที่พิจารณาคดีเห็นเป็นการสมควร อาจมีคำสั่งให้ระงับการดำเนินการของผู้ใช้อำนาจรัฐ ที่ทำให้เกิดการอุทธรณ์ขอความคุ้มครองจากศาลรัฐธรรมนูญถ้าการดำเนินการดังกล่าวอาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อการคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพ แต่ก็อาจปฏิเสธไม่สั่งให้ระงับการดำเนินการ ถ้าเห็นว่าการสั่งระงับดังกล่าวอาจก่อให้เกิดความเสียหายอย่างใหญ่หลวงต่อประโยชน์มหาชนหรือต่อสิทธิขั้นพื้นฐานหรือเสรีภาพมหาชนของบุคคลที่สาม

การร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งให้ผู้ใช้อำนาจรัฐระงับการดำเนินการใดๆไว้ก่อนอาจกระทำในเวลาใดก็ได้ก่อนที่ศาลรัฐธรรมนูญจะพิพากษาคดี หรือวินิจฉัยการขอความคุ้มครองของศาลรัฐธรรมนูญเป็นอย่างอื่น ในการมีคำสั่งให้ระงับการดำเนินการใดๆไว้ก่อนนั้น ถ้าองค์คณะที่พิจารณาคดีเห็นเป็นการจำเป็น อาจให้มีการรับฟังความคิดเห็นของคู่กรณีและกระทรวงยุติการก่อนเป็นเวลาไม่เกินกว่าสามวัน และจะต้องแจ้งให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบในการดำเนินการดังกล่าวได้ทราบด้วย การระงับการดำเนินการดังกล่าวจะให้กระทำโดยมีหลักทรัพย์ค้ำประกันด้วยหรือไม่ก็ได้ องค์คณะที่พิจารณาคดีอาจกำหนดเงื่อนไขในการปฏิเสธไม่สั่งให้ระงับการดำเนินการดังกล่าว เมื่อเห็นว่าจะเกิดผลเสียหายอย่างร้ายแรงต่อสิทธิของบุคคลที่สาม โดยเงื่อนไขดังกล่าวจะต้องมีมาตรการเพียงพอที่จะรองรับความเสียหายอันอาจเกิดขึ้นจากการนั้น

⁵³ มาตรา 56 กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสเปน

คำสั่งให้ระงับการดำเนินการหรือคำสั่งปฏิเสธไม่สั่งให้ระงับการดำเนินการอาจเปลี่ยนแปลงได้โดยองค์คณะเห็นเองหรือโดยคู่กรณีร้องขอเมื่อสถานการณ์เปลี่ยนไปหรือเนื่องมาจากไม่ทราบข้อเท็จจริงได้ในขณะที่มีคำสั่งดังกล่าว⁵⁴

(3) การสั่งให้ชดใช้ค่าเสียหาย⁵⁵

ก) ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ขอให้ชดใช้ค่าเสียหายอันเกิดจากการอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ระงับการพิจารณาคดีของศาลยุติธรรม โดยมีหลักทรัพย์ค้ำประกันด้วยหรือไม่ก็ได้

ข) การอุทธรณ์ขอให้ชดใช้ค่าเสียหายจะต้องกระทำภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่พิมพ์เผยแพร่คำพิพากษาศาลรัฐธรรมนูญ

4.2.3.4 กรณีศึกษา

(1) คดี สหพันธ์ของสหภาพแรงงานโต้แย้งเทศบัญญัติสภาจังหวัด Valencia (STC 89/2003 วันที่ 19 พฤษภาคม 2003)

สภาจังหวัดของ Valencia ออกเทศบัญญัติ 4 ฉบับ เมื่อวันที่ 22, 24, 31 กรกฎาคม และวันที่ 2 กันยายน 1997 ต่อบุคคลให้คณะกรรมการต่างๆอีก 1 ปี ศาลแผนกคดีปกครองขององค์การปกครองตนเองแห่ง Valencia ได้ให้ความเห็นชอบแก่เทศบัญญัติ ในวันที่ 27 กรกฎาคม 1998 ต่อมาสหพันธ์ของสหภาพแรงงานแห่ง Valencia ได้ยื่นฟ้องต่อศาลอุทธรณ์แผนกคดีปกครองขององค์การปกครองตนเองแห่ง Valenciaโต้แย้งคำสั่งของศาลที่ให้ความเห็นชอบแก่เทศบัญญัติของ Valencia ดังกล่าว ผู้ร้องอ้างว่าการกระทำทางปกครองดังกล่าวขัดต่อผลประโยชน์อันชอบด้วยกฎหมายของผู้ร้องในฐานะส่วนบุคคล หน่วยงานของสภาจังหวัดของ Valencia ได้แย้งว่าการยื่นฟ้องต้องได้รับฉันทานุมัติจากสหภาพต่างๆที่รวมกันเป็นสหพันธ์ และว่าการกระทำทางปกครองนั้นชอบด้วยกฎหมายแล้ว จึงไม่มีเหตุให้ฟ้องคดีได้

⁵⁴ มาตรา 57 กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสเปน

⁵⁵ มาตรา 58 กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสเปน

ศาลอุทธรณ์แผนกคดีปกครองสั่งไม่รับคำฟ้องเมื่อวันที่ 21 มีนาคม 2000 อ้างว่าผู้ร้องการยื่นฟ้องยังมีได้กระทำให้ถูกต้องตามกฎหมาย ผู้ร้องจึงมาอุทธรณ์ขอความคุ้มครองจากศาลรัฐธรรมนูญเมื่อวันที่ 19 เมษายน 2000 โดยร้องว่าเป็นการละเมิดสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองอย่างมีประสิทธิภาพจากศาล (ในการฟ้องคดี) การที่ศาลไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาเป็นการปฏิเสธไม่รับรู้สิทธิในทางวิชาชีพหรือทางเศรษฐกิจ

ศาลรัฐธรรมนูญพิพากษาให้ตามคำร้องอุทธรณ์ โดย

- 1) ประกาศว่าเป็นการละเมิดสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองอย่างมีประสิทธิภาพจากศาล (รัฐธรรมนูญมาตรา 24 (1) *)
- 2) ให้สิทธิดังกล่าวกลับคืนสู่สภาพเดิม โดยเพิกถอนคำพิพากษาศาลอุทธรณ์แผนกคดีปกครองลงวันที่ 21 มีนาคม 2000 และให้ย้อนกลับไปสู่กระบวนการพิจารณาก่อนหน้าที่จะมีคำพิพากษาดังกล่าวเพื่อให้ศาลพิจารณาใหม่โดยเคารพสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้อง

คำพิพากษาดังกล่าวแสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่า หากมีการนำข้อพิพาทขึ้นสู่กระบวนการยุติธรรมแล้วแต่สิทธิที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญยังถูกละเมิดโดยคำพิพากษาอันเป็นที่สุดของศาลอีก ศาลรัฐธรรมนูญก็มีอำนาจเพิกถอนคำพิพากษาอันเป็นที่สุดเหล่านั้นได้ ด้วยวิธีอุทธรณ์ขอความคุ้มครองต่อศาลรัฐธรรมนูญ "Recurso de amparo" ซึ่งคดีนี้ศาลรัฐธรรมนูญให้ความคุ้มครองตามคำขอ ด้วยการเพิกถอนคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ โดยที่ศาลรัฐธรรมนูญเองได้จำกัดบทบาทของตน พิจารณาเพียงว่าศาลละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของผู้ฟ้องคดีหรือไม่เท่านั้น และพิจารณาให้คืนสิทธิหรือเสรีภาพดังกล่าว ได้สั่งให้ย้อนกลับไปสู่กระบวนการพิจารณาก่อนหน้าที่จะมีคำ

* มาตรา 24 (1) รัฐธรรมนูญสเปน บัญญัติว่า

"ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองที่มีประสิทธิภาพจากศาลในการใช้สิทธิและการหาผลประโยชน์ที่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งไม่ว่ากรณีใดๆ จะให้อยู่ต่อหน้าศาลโดยไม่มีทนายแก้ต่างให้มีได้"

พิพากษาดังกล่าวเพื่อให้ศาลพิจารณาใหม่โดยเคารพสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ร้อง และไม่ได้พิจารณาเกี่ยวกับการดำเนินการอื่นๆของศาลยุติธรรม

(2) คดี ศาลมีคำสั่งปรับทนายความฐานละเมิดอำนาจศาล (STC 235/2002 วันที่ 9 ธันวาคม 2002)

นาย Antonio José García Crabera ผู้ร้องซึ่งเป็นทนายความได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลชั้นต้นแห่ง Granada เมื่อวันที่ 29 กุมภาพันธ์ 2000 ว่าผู้ร้องได้ยื่นเอกสารคำให้การแต่ศาลไม่รับเข้าไว้ในสำนวน ต่อมาวันที่ 10 มีนาคม 2000 ผู้ร้องได้อุทธรณ์คำสั่งศาลโต้แย้งว่าถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานในการที่จะได้รับความคุ้มครองอย่างมีประสิทธิภาพจากศาล, สิทธิที่จะได้รับการวินิจฉัยคดีโดยตั้งบนพื้นฐานแห่งกฎหมายอย่างมีเหตุผลและไม่ทำตามอำเภอใจ รวมทั้งโอกาสในการยกข้อต่อสู้และพิสูจน์หักล้างในการพิจารณาคดี ซึ่งในการอุทธรณ์คำสั่งศาลในครั้งนี้ ผู้ร้องใช้ถ้อยคำที่รุนแรงจึงถูกศาลชั้นต้นแห่ง Granada สั่งลงโทษเมื่อวันที่ 15 พฤษภาคม 2000 โดยลงโทษปรับ 15 วันวันละ 6,000 เปเซต้า (หรือวันละ 36 ยูโรเป็นเวลา 15 วัน) ในความผิดฐานไม่เคารพศาล ผู้ร้องจึงอุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์แห่ง Andalucía แต่ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามคำพิพากษาศาลชั้นต้นเมื่อวันที่ 26 กันยายน 2000 โดยศาลเห็นว่าเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นนั้นมิใช่จะไร้ขอบเขตเมื่อไปกระทบกับสิทธิอื่นๆที่กฎหมายคุ้มครอง ดังจะเห็นได้จากรัฐธรรมนูญสเปนมาตรา 20(4)⁵⁶ กล่าวคือ สิทธิในเกียรติยศชื่อเสียง ความเป็นส่วนตัวและในภาพลักษณ์ของตน การใช้คำว่า “โดยผลการ” “ตามอำเภอใจ” “ขัดต่อกฎหมายอย่างชัดแจ้ง” และ “ขัดต่อกฎหมายราวกับไร้การศึกษา สมควรต้องแก้ไข” กับศาลเป็นการใช้สิทธิในการเป็นทนายผู้คดีแทนลูกความเกินขอบเขตของการใช้เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น

ผู้ร้องจึงมาอุทธรณ์ขอความคุ้มครองต่อศาลรัฐธรรมนูญเมื่อวันที่ 28 พฤศจิกายน 2000 อ้างว่าถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานในการแสดงความคิดเห็นในการต่อสู้คดีฐานะที่

⁵⁶ มาตรา 20 (4) รัฐธรรมนูญสเปน บัญญัติว่า

“เสรีภาพดังกล่าวมีขอบเขตอยู่ที่จะต้องเคารพสิทธิที่ได้รับการรับรองไว้ใน Titulo นี้ ตามที่จะได้มีบทบัญญัติรองรับ และโดยเฉพาะอย่างยิ่งต่อสิทธิในชื่อเสียง ในความเป็นส่วนตัว ในภาพลักษณ์เฉพาะตัว และในการคุ้มครองเยาวชนและเด็ก”

เป็นทนายความ* ประกอบกับมาตรา 24(1)** แห่งรัฐธรรมนูญสเปน และว่าการอุทธรณ์คำสั่งศาลโดยใช้ถ้อยคำเหล่านั้นมิได้มุ่งชี้ไปที่ตัวผู้พิพากษา แต่ได้ชี้ไปที่คำพิพากษาต่างหาก และแม้จะเข้าใจไปว่าเป็นการชี้ไปที่ผู้พิพากษา ผู้ร้องก็ไม่ได้มีเจตนาทำให้เสื่อมเสียเกียรติยศ ผู้ร้องใช้ถ้อยคำในกฎหมายทั้งสิ้น

ศาลรัฐธรรมนูญพิพากษาให้ตามคำขอของผู้ร้อง โดย

- 1) เห็นว่าผู้ร้องถูกละเมิดสิทธิในการแสดงความคิดเห็นเนื่องในการเป็นทนายผู้คดีจริง
- 2) ให้สิทธิของผู้ร้องกลับสู่ฐานะเดิม โดยเพิกถอนคำสั่งลงโทษปรับของศาลชั้นต้นแห่ง Granada และคำสั่งศาลอุทธรณ์แห่ง Andalucía ที่พิพากษายืนตามศาลชั้นต้น
- (3) คดี ผู้ต้องขังถูกสั่งลงโทษโดยไม่มีทนายช่วยแก้ต่างในคดี (STC 236/2002 วันที่ 9 ธันวาคม 2002)

นาย Fernando Domínguez Hernández ผู้ต้องขังถูกตรวจค้นพบว่ามีสิ่งของต้องห้ามอยู่ในห้องขัง คือ เชือกถักกับผ้าปูที่นอน ซึ่งผู้ร้องอ้างว่าเป็นของเพื่อนผู้ร่วมห้องขังซึ่งขณะนั้นไม่อยู่ชั่วคราว คณะกรรมการเรือนจำ Daroca เห็นว่าถ้าเป็นของเพื่อนร่วมห้องขังจริงเมื่อคนผู้นั้นไปแล้วผู้ร้องก็นำที่ให้นำมามอบให้เรือนจำเพราะเป็นของต้องห้ามมิให้ครอบครอง ผู้ร้องถูกสั่งลงโทษเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2000 ห้ามไม่ให้ไปร่วมกิจกรรมสันตนาการเป็นเวลา 20 วัน ผู้ร้องจึงได้อุทธรณ์ (recurso en alzada) ต่อศาลราชทัณฑ์ (el Juez de Vigilancia Penitenciaria) อ้างว่าไม่ได้รับโอกาส

* มาตรา 20 (1) (d) รัฐธรรมนูญสเปน บัญญัติว่า

“สิทธิที่จะสื่อสารและรับข้อมูลความจริงด้วยสื่อสารมวลชนใดๆ กฎหมายจะบัญญัติเกี่ยวกับเงื่อนไขในการรับรู้ และในการใช้เสรีภาพดังกล่าวมีสิทธิรักษาความลับในวิชาชีพด้วย”

** มาตรา 24 (1) รัฐธรรมนูญสเปน บัญญัติว่า

“ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองที่มีประสิทธิภาพจากศาลในการใช้สิทธิและการหาผลประโยชน์ที่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งไม่ว่ากรณีใดๆ จะให้อยู่ต่อหน้าศาลโดยไม่มีทนายแก้ต่างให้มีได้”

ในการพิสูจน์แก้ข้อหา, ไม่มีนักอาชญาวิทยาช่วยเหลือในการสู้คดี ศาลยกคำร้องโดยทำเป็นคำสั่ง เมื่อวันที่ 30 พฤศจิกายน 2000 พิพากษายืนคำสั่งลงโทษของคณะกรรมการเรือนจำ

ผู้ร้องอุทธรณ์คำสั่งศาล อ้างว่าไม่ได้รับสิทธิในการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ ไม่มีทนายช่วยว่าความ ไม่ได้รับอนุญาตให้พิสูจน์หักล้างคำกล่าวหาที่ไม่มีเหตุผล รวมทั้งไม่ได้รับความคุ้มครองอย่างมีประสิทธิภาพจากศาล ศาลยกคำร้องอีกครั้งเมื่อวันที่ 2 มกราคม 2001 ผู้ร้องจึงมาร้องอุทธรณ์ขอความคุ้มครองจากศาลรัฐธรรมนูญเมื่อวันที่ 18 มกราคม 2001

ศาลรัฐธรรมนูญพิพากษาให้ความคุ้มครองแก่ผู้ร้อง โดย

1) รับรองสิทธิของผู้ร้องในการสู้คดี (มาตรา 24.2 ของรัฐธรรมนูญ) ในการพิสูจน์โต้แย้งข้อกล่าวหา (มาตรา 24.2 ของรัฐธรรมนูญ) และในการได้รับความคุ้มครองอย่างมีประสิทธิภาพจากศาล (รัฐธรรมนูญมาตรา 24(1))

2) เพิกถอนคำสั่งคณะกรรมการวินัยแห่งเรือนจำ Daroca ลงวันที่ 15 พฤศจิกายน 2000 และคำสั่งศาลราชทัณฑ์แห่ง Zaragoza ลงวันที่ 30 พฤศจิกายน 2000 และวันที่ 2 มกราคม 2001

ดังนั้นจะเห็นได้ว่าคดีอุทธรณ์ขอความคุ้มครองต่อศาลรัฐธรรมนูญในประเทศสเปน เริ่มต้นได้ด้วยคำฟ้องที่พรรณนาข้อเท็จจริงที่เป็นฐานแห่งคำฟ้องโดยละเอียดและชัดเจน พร้อมทั้งอ้างบทบัญญัติรัฐธรรมนูญที่เห็นว่าถูกละเมิด และคำขอความคุ้มครองเพื่อปกป้องรักษาสิทธิและเสรีภาพที่อ้างว่าถูกละเมิดโดยละเอียด การละเมิดสิทธิและเสรีภาพอันอาจอุทธรณ์ขอความคุ้มครองจากศาลรัฐธรรมนูญได้ ซึ่งเกิดขึ้นทันทีและโดยตรงจากการกระทำหรืองดเว้นไม่กระทำการของหน่วยงาน ตุลาการอาจอุทธรณ์ขอความคุ้มครองของศาลรัฐธรรมนูญได้ภายใต้เงื่อนไขคือสิ้นสุดขั้นตอนในกระบวนการยุติธรรมแล้ว ผู้ที่จะนำคดีมาฟ้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้นั้น จะต้องเป็นผู้ที่ได้ดำเนินการให้มีการเยียวยาทุกข์นั้นโดยวิธีการอื่นมาหมดแล้ว กล่าวคือได้ขอให้ฝ่ายปกครองแก้ไขปัญหาให้ตนแล้ว หรือได้ดำเนินการทางศาลจนจบสิ้นกระบวนการแล้วเมื่อไม่ได้รับการเยียวยาจึงมาขอให้ศาลรัฐธรรมนูญให้ความช่วยเหลือ การละเมิดสิทธิและเสรีภาพเกิดขึ้นทันทีและโดยตรงจากการ

กระทำหรือละเว้นไม่กระทำการของหน่วยงานตุลาการ และเป็นกรณีที่ข้อเท็จจริงในคดีไม่อาจอุทธรณ์ขอความคุ้มครองของศาลรัฐธรรมนูญได้ อีกทั้งได้ยกข้อต่อสู้ในคดีละเมิดสิทธิในรัฐธรรมนูญทันทีที่รู้ถึงการละเมิด

(3) คดี การชุมนุมประท้วง (STC 254/1988 วันที่ 21 ธันวาคม 1988)

คดีนี้ผู้ร้องคือ นาย Cristóbal Jiménez Ramírez นาย Juan Ruiz Herrera และนาง María Josefa Blanco Gómez เมื่อวันที่ 2 กุมภาพันธ์ 1984 เวลา 10.20 น. ผู้ร้องทั้งสามไปปรากฏตัวที่บริษัท Arse มหาชน จำกัด ซึ่งเป็นโรงงานผลิตเสื้อผ้า ตั้งอยู่บนถนน Valencia แห่งเมือง Jódar แจ้งความประสงค์ต่อกรรมการบริษัทว่าจะขอพูดกับคนงานเพื่อชักชวนไปร่วมชุมนุมประท้วงตามที่ สหภาพแรงงานของเมืองนั้นนัดก่อการชุมนุมประท้วงขึ้น กรรมการบริษัทปฏิเสธด้วยเกรงจะเกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจจากการนั้น ผู้ร้องจึงพูดจาข่มขู่ว่าจะชักชวนให้คนงานในบริษัทนี้หยุดงานประท้วง

ศาลแขวงคดีอาญาแห่งอูเบต้า พิพากษาว่าเป็นการชุกกรโชกอันเป็นความผิดตามมาตรา 496 วรรคสองแห่งประมวลกฎหมายอาญาสเปน เมื่อวันที่ 25 มกราคม 1985 และศาลจังหวัดแห่งคาเคิน พิพากษายืน เมื่อวันที่ 21 มีนาคม 1985 ในความผิดตามมาตรา 496 วรรคสองแห่งประมวลกฎหมายอาญาสเปน ต้องโทษจำคุกสี่เดือนกับหนึ่งวันและปรับ 30,000 เปเซต้า (เท่ากับ 180 ยู) (หรือถ้าจำคุกแทนค่าปรับจะถูกจำคุกเพิ่มอีก 21 วัน)

ผู้ร้องจึงยื่นคำร้องขอความคุ้มครองจากศาลรัฐธรรมนูญ (Recurso de Amparo) เมื่อวันที่ 16 เมษายน 1985 อ้างว่าในเบื้องต้นผู้ร้องถูกละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญมาตรา 24 (2) ที่ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ และยังฝ่าฝืนต่อหลักการ "ไม่มีความผิดโดยไม่มีกฎหมายและไม่มีโทษโดยไม่มีกฎหมาย" เพราะเหตุที่ไม่เข้าองค์ประกอบความผิดตามที่กฎหมายบัญญัติ ผู้ร้องยอมรับว่าเข้าร่วมการนัดหยุดงานจริงแต่ก็กระทำการภายในกรอบแห่งกฎหมายอาญาคำพิพากษาของศาลนั้นผู้ร้องเห็นว่าฝ่าฝืนมาตรา 25 (1) แห่งรัฐธรรมนูญ (บุคคลจะไม่ถูกพิพากษาว่ามีความผิดหรือถูกลงโทษในการกระทำหรือละเว้นไม่กระทำการใดซึ่งในขณะนั้นไม่เป็นความผิดอาญา

หรือความผิดในทางปกครองตามกฎหมายที่มีผลบังคับใช้ในขณะนั้น) ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งรับคำฟ้องไว้พิจารณาเมื่อวันที่ 8 พฤษภาคม 1985

ศาลรัฐธรรมนูญพิพากษาให้ความคุ้มครองตามคำร้องอุทธรณ์ โดยให้ประกาศว่า คำพิพากษาศาลแขวงคดีอาญาแห่งอุเบต้า เมื่อวันที่ 25 มกราคม 1985 และคำพิพากษาศาลจังหวัดแห่งคาเอ็น เมื่อวันที่ 21 มีนาคม 1985 เป็นโมฆะ

(4) คดี ล่อซื้อ คำพิพากษาศาลรัฐธรรมนูญสเปน (STC 139/1999)

ตำรวจล่อซื้อสิ่งผิดกฎหมายจากผู้ร้อง และขอหมายศาล (auto) จากศาลแขวงคดีอาญาแห่ง San Roque เพื่อเข้าค้นบ้านโดยสันนิษฐานว่ามีสิ่งผิดกฎหมายอยู่ ซึ่งศาลก็ออกหมายค้นให้ในวันเดียวกัน ตำรวจทำการตรวจค้นโดยไม่มีเจ้าพนักงานศาลร่วมตรวจค้นด้วย ได้พบลูกปืนและต้นกัญชาจำนวนหนึ่ง ผู้ร้องได้อุทธรณ์ขอความคุ้มครองจากศาลรัฐธรรมนูญในคดีนี้ต่อศาลคดีอาญาแห่ง Algeciras ซึ่งในการไต่สวนมูลฟ้องผู้ร้องร้องว่าการออกหมายศาลไม่ชอบเพราะไม่มีเหตุโดยชอบด้วยกฎหมายอีกทั้งในการตรวจค้นไม่มีเจ้าพนักงานร่วมอยู่ด้วย ศาลคดีอาญามีคำพิพากษาเมื่อวันที่ 30 พฤศจิกายน 1994 ว่าผู้ร้องมีความผิดฐานมีอาวุธไว้ในครอบครอง เป็นความผิดตามมาตรา 254 แห่งประมวลกฎหมายอาญาสเปน และในความผิดต่อสุขภาพอนามัยของประชาชนตามมาตรา 344 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ต้องระวางโทษในความผิดแรกจำคุก 1 ปี พักใช้ตำแหน่งหน้าที่ทางราชการและสิทธิในการออกเสียงเลือกตั้งในระหว่างที่ถูกลงโทษ สำหรับความผิดที่สองถูกลงโทษเป็นเวลา 1 เดือนกับ 1 วัน โดยการให้พักใช้ตำแหน่งหน้าที่ทางราชการและสิทธิในการออกเสียงเลือกตั้งในระหว่างที่ถูกลงโทษ ผู้ร้องจึงได้อุทธรณ์ต่อศาลจังหวัดกาดีซ (la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Cádiz) ซึ่งต่อมาเมื่อวันที่ 19 พฤษภาคม 1995 ศาลได้พิพากษายืน

ศาลรัฐธรรมนูญพิพากษาให้ตามคำร้องอุทธรณ์บางส่วน โดยประกาศว่าได้มีการละเมิดสิทธิของผู้ร้องในการละเมิดมิได้ในที่อยู่อาศัยและในกระบวนการพิจารณาพร้อมหลักประกัน

ทุกอย่าง (รัฐธรรมนูญมาตรา 24.2^{*}) และให้สิทธิดังกล่าวกลับคืนสู่สภาพเดิม โดย

ก) เพิกถอนหมายศาล (auto) ของศาลแขวงคดีอาญาแห่ง San Roque ลงวันที่ 2 กุมภาพันธ์ 1986

ข) เพิกถอนคำพิพากษาคดีอาญาแห่ง Algeciras ที่ 373/94 ลงเมื่อวันที่ 30 พฤศจิกายน 1994 และคำพิพากษาศาลจังหวัดกาติซแดนกที่สอง ลงวันที่ 19 พฤษภาคม 1995

ค) ให้ย้อนกลับไปสู่กระบวนการพิจารณาก่อนการฟ้องคดีและพิสูจน์ความผิด เพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ดังกล่าว

^{*} มาตรา 24 รัฐธรรมนูญสเปน บัญญัติว่า

“1. ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองที่มีประสิทธิภาพจากศาลในการใช้สิทธิและการหาผลประโยชน์ที่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งไม่ว่ากรณีใดๆ จะให้อยู่ต่อหน้าศาลโดยไม่มีทนายแก้ต่างให้มีได้

2. .และในทำนองเดียวกัน มีสิทธิที่จะมีศาลยุติธรรมซึ่งตั้งขึ้นก่อนหน้านั้นตามกฎหมาย มีสิทธิที่จะสู้คดี มีสิทธิที่จะมีทนายแก้ต่างให้ มีสิทธิที่จะได้รับแจ้งข้อหา มีสิทธิในกระบวนการพิจารณาโดยเปิดเผยและไม่ล่าช้าโดยไม่มีเหตุผลสมควรพร้อมหลักประกันทุกอย่าง มีสิทธิที่จะใช้วิธีการต่างๆ เพื่อการพิสูจน์ความจริงในการสู้คดี มีสิทธิที่จะไม่ให้การปรับปรำตนเอง มีสิทธิในการไม่สารภาพรับผิด และมีสิทธิในข้อสันนิษฐานความบริสุทธิ์”

กฎหมายจะบัญญัติกรณีที่บุคคลไม่จำเป็นต้องให้การในการกระทำที่สันนิษฐานว่าเป็นความผิดด้วยเหตุผลของความเป็นญาติสายโลหิตหรือโดยการรักษาความลับในวิชาชีพ

4.3 ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป

สืบเนื่องมาจากการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนโดยสหประชาชาติมีปัญหาในทางปฏิบัติ เพราะปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนไม่ก่อให้เกิดพันธะทางกฎหมายแก่รัฐสมาชิก อีกทั้งสมาชิกสหประชาชาติไม่ให้ความร่วมมือเท่าที่ควร สหประชาชาติขาดเครื่องมือทางกฎหมายที่จะใช้เพื่อการคุ้มครองประเทศสมาชิก ดังนั้นกลุ่มประเทศในทวีปยุโรปจึงได้ร่วมมือกันในระดับภูมิภาค จัดตั้งองค์การระหว่างประเทศเรียกว่า "สภายุโรป" พร้อมทั้งจัดทำอนุสัญญาเพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นมูลฐาน โดยนำหลักการในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนมาปฏิบัติให้มีประสิทธิภาพภายในบรรดารัฐสมาชิก ซึ่งผลงานของสภายุโรปเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนนี้ เป็นที่ยอมรับกันทั่วไปว่าได้กระทำอย่างมีประสิทธิภาพ

4.3.1 การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ

เดิมทีองค์การที่เกี่ยวข้องกับการดูแลการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนตามอนุสัญญามีสามองค์กรด้วยกันคือ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน ศาลสิทธิมนุษยชน และคณะกรรมการรัฐมนตรีต่อมากลไกและกระบวนการคุ้มครองได้มีการเปลี่ยนแปลงในปี ค.ศ. 1998 โดยพิธีสารฉบับที่ 11 (มีผลบังคับใช้ 11 พฤศจิกายน 1998) พิธีสารดังกล่าวได้ยกเลิกคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน และศาลสิทธิมนุษยชน(เดิม)ลง และได้จัดตั้งศาลสิทธิมนุษยชนขึ้นใหม่ที่เป็นศาลประจำ เป็นองค์กรเดียวที่มีอำนาจรับคดีที่มีการร้องเรียนว่ามีการละเมิดสิทธิมนุษยชน (เดิมนั้นหน้าที่ในการรับคดีเป็นของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน)⁵⁷

ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปประกอบด้วยผู้พิพากษาจำนวนเท่ากับจำนวนรัฐภาคีอนุสัญญา โดยรัฐอาจเสนอผู้พิพากษาที่มีสัญชาติอื่นในนามของตนได้ เช่น ลิกเตนสไตน์ เคยเลือกนายโรนัลด์ แมคโดนัลด์ สัญชาติแคนาดาเป็นผู้แทนตน อย่างไรก็ตามจะต้องไม่มีผู้พิพากษาสัญชาติเดียวกันดำรงตำแหน่งพร้อมกัน แม้ว่าผู้พิพากษาจะได้รับการเสนอชื่อจากรัฐภาคี แต่ผู้พิพากษาต้อง

⁵⁷ วิชัย ศรีรัตน์ , สิทธิมนุษยชนและสิทธิเสรีภาพของชนชาวไทย (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช , 2543), หน้า 170

ทำงานโดยความรู้ความสามารถของตน มีความเป็นอิสระจากรัฐ ไม่ได้ปฏิบัติงานในนามของรัฐที่เสนอชื่อแต่อย่างใด

องค์คณะ ของศาลที่พิจารณาแต่ละคดีจะแตกต่างกันออกไปตามความซับซ้อนของประเด็นปัญหาแห่งคดี จะมีคณะกรรมการคณะหนึ่งซึ่งประกอบด้วยผู้พิพากษา 3 คนทำหน้าที่ตรวจสอบกลั่นกรองการร้องเรียนทั้งหมดว่าสมควรรับเรื่องเข้าพิจารณาหรือไม่ (แทนที่คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน) เมื่อผ่านการตรวจสอบในขั้นนี้แล้วเรื่องจึงเข้าสู่การพิจารณาของศาล ซึ่งมีองค์คณะผู้พิพากษา 7 คน และมีอำนาจหน้าที่พิจารณาพิพากษาความขัดแย้งที่เกิดขึ้นหลังมีคำพิพากษา หากมีประเด็นข้อกฎหมายที่ซับซ้อนสำคัญ คู่กรณีก็อาจอุทธรณ์ต่อที่ประชุมใหญ่ (Grand Chamber) ของศาลสิทธิมนุษยชน ซึ่งมีองค์คณะใหญ่ประกอบด้วยผู้พิพากษา 17 คน ท้ายสุดของคำพิพากษา (ทั้งสองระดับ) ก็จะมีคณะกรรมการรัฐมนตรีทำหน้าที่ตรวจสอบดูแลให้มีการปฏิบัติตามคำพิพากษา⁵⁸

4.3.2 อำนาจหน้าที่ของศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป

คำปรารภของอนุสัญญาเพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นมูลฐาน ที่สภาแห่งยุโรปจัดทำขึ้น ได้อ้างถึงปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติไว้ในอันดับแรก มีจุดมุ่งหมายที่จะให้รัฐต่างๆ ให้ความคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นมูลฐานแก่บุคคลที่อยู่ในรัฐต่างๆ และได้จัดตั้งศาลสิทธิมนุษยชนที่จะทำให้การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ โดยมีสิทธิต่างๆที่อนุสัญญามุ่งคุ้มครองได้แก่

มาตรา 1	สิทธิและเสรีภาพตามอนุสัญญาจักได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายภายในของรัฐสมาชิก
มาตรา 2	คุ้มครองสิทธิในชีวิต

⁵⁸ จรัญ โสษณานันท์, สิทธิมนุษยชนไร้พรมแดน ปรัชญา กฎหมาย และความเป็นจริงทางสังคม (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม , 2545), หน้า 454.

ทารุณโหดร้าย	มาตรา 3	ห้ามทรมานและปฏิบัติที่ลดคุณค่าความเป็นมนุษย์หรือ
	มาตรา 4	ห้ามมีทาส การบังคับแรงงาน
	มาตรา 5	คุ้มครองสิทธิและความมั่นคงในชีวิตร่างกายของบุคคล
เป็นธรรม	มาตรา 6	สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีอาญาและคดีแพ่งอย่าง
	มาตรา 7	ห้ามใช้กฎหมายย้อนหลังหรือเพิ่มโทษย้อนหลัง
ครอบครัวและการสื่อสารโต้ตอบ	มาตรา 8	คุ้มครองสิทธิในความเป็นส่วนตัว การเคารพต่อชีวิต
	มาตรา 9	คุ้มครองเสรีภาพในความคิด มโนธรรมและศาสนา
	มาตรา 10	คุ้มครองเสรีภาพในการแสดงออก
	มาตรา 11	คุ้มครองเสรีภาพในการชุมนุม การรวมกลุ่มสมาคม
	มาตรา 12	คุ้มครองสิทธิในการสมรส และตั้งครอบครัว
	มาตรา 13	บัญญัติเรียกร้องให้บุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิได้รับการแก้ไข
ความเดือดร้อนนั้นจากผู้มีอำนาจในประเทศของตน แม้ว่าการละเมิดนั้นจะเกิดจากการกระทำของบรรดาบุคคลที่กระทำในทางราชการก็ตาม		
	มาตรา 14	ห้ามมิให้มีการเลือกปฏิบัติในการใช้สิทธิโดยคำนึงถึงเรื่องต่างๆ เช่น เพศ เชื้อชาติ ผิวภาษา ศาสนา หรือความคิดเห็นในทางการเมือง
	มาตรา 15	ยินยอมให้รัฐภาคีซึ่งตกอยู่ระหว่างสงครามหรือเหตุฉุกเฉินใช้มาตรการต่างๆ ซึ่งนอกเหนือไปจากพันธกรณีตามอนุสัญญาได้ แต่จะต้องแจ้งถึงมาตรการเหล่านั้นพร้อมด้วยเหตุผลไปยังเลขาธิการแห่งสภายุโรป
	มาตรา 16	ยอมให้มีการจำกัดบทบาททางการเมืองของคนต่างด้าว ห้ามมิให้ใช้สิทธิที่จะร่วมในการกระทำใดๆ อันมีวัตถุประสงค์ที่จะทำลายสิทธิมนุษยชนหรือเสรีภาพ และการจำกัดนี้จะกระทำได้ต่อเมื่ออนุสัญญาได้ระบุไว้เท่านั้น

นอกจากอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแล้ว มีสนธิสัญญาเพื่อขยายการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนเพิ่มเติมในรูป Protocol อีกทั้งสิ้นรวม 11 ฉบับ

เขตอำนาจศาลสิทธิมนุษยชนไม่มีลักษณะบังคับตายตัวหรือเป็นไปโดยอัตโนมัติต่อประเทศที่เป็นภาคีสมาชิกทั้งหมด อำนาจพิจารณาของศาลจะเกิดต่อเมื่อรัฐภาคีของอนุสัญญาฯยุโรปประกาศการยอมรับอำนาจพิจารณาของศาลในการตีความและปรับใช้อนุสัญญาต่อประเทศของตนโดยตรง ซึ่งอาจเป็นการประกาศยอมรับอย่างไม่มีเงื่อนไขหรือเฉพาะเพียงช่วงเวลาหนึ่งหรือโดยการตกลงเป็นกรณีพิเศษในคดีเฉพาะราย หรือบนพื้นฐานของการตกลงยินยอมซึ่งกันและกันกับรัฐอื่นๆ รัฐภาคีส่วนใหญ่มักประกาศยอมรับอำนาจพิจารณาของศาลตามช่วงเวลาที่ย่ำกัด ซึ่งปกติมักเป็นเวลา 3-5 ปี โดยจะมีการประกาศต่อช่วงเวลาการยอมรับอำนาจอย่างสม่ำเสมอตามอนุสัญญาสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป

4.3.3 สิทธิในการฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญ

จุดเด่นของอนุสัญญาฯยุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ก็คือ เปิดโอกาสให้เอกชนที่ถูกละเมิดสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ได้ด้วยตนเอง⁵⁹ ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปมีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาการละเมิดสิทธิมนุษยชนซึ่งมีการส่งเรื่องขึ้นมา ทั้งจากประเทศภาคีสมาชิก หรือจากเอกชนตามพิธีศาลฉบับที่ 9 (Protocol No. 9) มาตรา 44 และมาตรา 48 ที่บัญญัติว่า ให้รวมบุคคลธรรมดาองค์กรเอกชน และกลุ่มบุคคลที่ต้องร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการที่จะสามารถเสนอคดีสู่ศาลได้ โดยสมาชิกของคณะกรรมการจำนวน 3 คน อาจลงเสียงเป็นเอกฉันท์ การปฏิเสธคำร้องเหล่านั้น และหากคดีไม่ได้เป็นการเสนอประเด็นปัญหาสำคัญที่เกี่ยวข้องกับการตีความ หรือการบังคับใช้อนุสัญญา และไม่มีเหตุผลอื่นที่ต้องให้มีคำรับรองจากศาล ศาลมีอำนาจหน้าที่รับคำฟ้องและตัดสินว่าคำฟ้องนั้นสามารถรับไว้พิจารณาได้หรือไม่ ถ้าเห็นว่าสามารถรับไว้ได้ก็จะรวบรวมหลักฐานและ พิจารณาต่อไปว่าการปฏิบัติของรัฐตามคำฟ้องนั้นถือว่าเป็นการละเมิดต่ออนุสัญญาหรือพิธีสารหรือไม่ ตามมาตรา 38-39 ถ้าตัดสินว่ามีการละเมิด ศาลจะมีคำสั่งให้เยียวยาความเสียหายจากการละเมิดรวมทั้งชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้ได้รับความเสียหาย โดยมีคณะกรรมการรัฐมนตรีทำหน้าที่บังคับตามคำพิพากษาของศาล

⁵⁹ กุลพล พลวัน , พัฒนาการสิทธิมนุษยชน (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน , 2538), หน้า 93.

ในกรณีที่มึปัญหาว่าคำพิพากษาของศาลไม่ชัดเจน ศาลมีอำนาจที่จะให้ความเห็นในการตีความคำพิพากษาได้ นอกจากนี้ ถ้าปรากฏว่าได้มีข้อเท็จจริงใหม่ปรากฏแก่ศาล อันอาจมีผลต่อการตัดสินว่าเป็นการละเมิดแล้ว ศาลมีอำนาจนำคดีมาพิจารณาใหม่ได้

นอกจากอำนาจในทางคดีแล้ว ศาลมีอำนาจในการให้คำปรึกษา วินิจฉัยตีความอนุสัญญาหรือพิธีสารต่อทำยอนุสัญญาตามคำร้องขอของคณะกรรมการรัฐมนตรี(พิธีสารฉบับที่ 2)⁶⁰ เนื่องจากถ้อยคำในอนุสัญญาหรือพิธีสารมักใช้ถ้อยคำกว้างๆและเป็นภาษากฎหมายที่มีความหมายเฉพาะ ทั้งนี้เป็นผลมาจากการเจรจาที่มีผลทางการเมือง ดังนั้นความเข้าใจ ความหมาย และขอบเขตของสิทธิต่างๆที่ได้รับการ “ประกัน” ตามอนุสัญญาสิทธิจึงถูกตีความแตกต่างกันไปในแต่ละประเทศสมาชิก ทำให้การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนแตกต่างกัน โดยรัฐมักจะตีความให้การคุ้มครองสิทธิอย่างน้อยที่สุด ในขณะที่เอกชนหรือประชาคมต้องการให้ตีความการคุ้มครองสิทธิให้มากที่สุด ดังนั้น ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปจึงมีความสำคัญอย่างมากในการพิจารณาบรรทัดฐานและเกณฑ์ทางกฎหมายร่วมกันระหว่างรัฐภาคีสมาชิกของสภาแห่งยุโรป คำพิพากษาศาลจะถือเป็นบรรทัดฐานในการนิยามและกำหนดขอบเขตการคุ้มครองสิทธิต่างๆให้มีความชัดเจนแน่นอน

4.3.3.1 เงื่อนไขการฟ้องคดีต่อศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป

เงื่อนไขสำคัญประการหนึ่งในการรับข้อร้องเรียนก็คือ คำร้องว่ามีการละเมิดนั้นจะต้องผ่านกระบวนการเยียวยาแก้ไขภายในประเทศเสียก่อนเพื่อแสดงให้เห็นว่าผู้เสียหายได้ดำเนินการฟ้องร้องหรือร้องเรียน ตามกระบวนการต่างๆที่กฎหมายภายในกำหนดครบถ้วนแล้ว ถ้าผ่านกระบวนการแก้ไขความเสียหายทุกขั้นตอนภายในจนหมดแล้ว แต่ไม่สามารถเยียวยาความเสียหายได้ ศาลจึงมีอำนาจรับเรื่องไว้พิจารณา ตัวอย่างคำพิพากษาของศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป คดี ชาวตุรกีร้องขอมีส่วนในการอบรมบุตรที่เกิดจากภรรยาชาวเยอรมัน⁶¹

⁶⁰ จรัญ โฆษณานันท์, สิทธิมนุษยชนไร้พรมแดน ปรัชญา กฎหมาย และความเป็นจริงทางสังคม, หน้า 450.

⁶¹ กุลพล พลวัน, พัฒนาการสิทธิมนุษยชน, (กรุงเทพมหานคร : บริษัทสำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2538), หน้า 103

คดีมีข้อเท็จจริงดังนี้ ผู้ร้องเป็นชาวตุรกี ระหว่างปี ค.ศ. 1955-1960 ได้พักอาศัยอยู่ที่เยอรมันและได้สมรสกับหญิงชาวเยอรมันโดยมีบุตรด้วยกัน 2 คน ต่อมาภรรยาได้ฟ้องหย่าและศาล REGIONAL COURT OF WUPPERTAL ได้พิพากษาให้หย่าขาดจากกันเมื่อปี ค.ศ. 1961 ต่อมาปี ค.ศ. 1962 DISTRICT COURT OF LANGENBERG ได้วินิจฉัยว่าอำนาจปกครองบุตรทั้งสองคนตกอยู่กับมารดาและผู้ร้องไม่มีสิทธิไปมาหาสู่บุตรทั้งสองได้ ผู้ร้องได้บรรยายว่า ตามมาตรา 537 และ 540 วรรค 4 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความของตุรกีนั้น คำพิพากษาของศาลทั้งสองนี้ไม่มีผลใช้บังคับและเป็นโมฆะ และศาลตุรกีเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาคดีครอบครัวแต่เพียงผู้เดียว และผู้ร้องยังได้อ้างมาตรา 136 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งตุรกีอีกด้วย และสรุปว่าศาลเยอรมันไม่มีอำนาจพิจารณาปัญหาเกี่ยวกับอำนาจปกครองบุตร และในปี ค.ศ. 1962 DISTRICT COURT OF ANKARA ได้พิจารณาให้ผู้ร้องหย่าขาดจากภรรยาและให้ผู้ร้องมีอำนาจปกครองบุตรทั้งสอง ต่อมาปี 1963 ผู้ร้องจึงได้ยื่นคำร้องไปยังรัฐมนตรียุติธรรมและรัฐมนตรีต่างประเทศที่กรุงบอนน์โดยเรียกร้องให้มีการปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลตุรกีในส่วนที่เกี่ยวกับอำนาจปกครองบุตร คำร้องของตนได้ถูกร้องไปยังศาลที่มีอำนาจซึ่งถือว่าเป็นการอุทธรณ์คำพิพากษาของ DISTRICT COURT OF LANGENBERG แต่อย่างไรก็ดีเมื่อปี 1963 REGIONAL COURT OF WUPPERTAL ก็ได้พิพากษายืนตามคำพิพากษาของศาล DISTRICT COURT OF LANGENBERG ผู้ร้องกล่าวหาว่าได้มีการละเมิดต่อข้อ 9 แห่งสนธิสัญญาระหว่างตุรกี - เยอรมัน ลงวันที่ 28 พฤษภาคม 1929 เกี่ยวกับการแจ้งและการส่งเอกสารในคดีแพ่ง เพราะศาลเยอรมันทั้งสองศาลได้ส่งคำพิพากษาไปถึงตนโดยทางไปรษณีย์ธรรมดา อย่างไรก็ตาม ประธานศาล REGIONAL COURT OF WUPPERTAL ก็ได้มีหนังสือแจ้งไปยังผู้ร้องว่า ข้อ 9 แห่งสนธิสัญญาดังกล่าวไม่นำมาใช้บังคับแก่กรณีนี้ เพราะไม่มีการจำกัดเวลาสำหรับการยื่นอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลแต่อย่างใด

ผู้ร้องบรรยายต่อไปว่า ตามมาตรา 19 แห่ง The Introductory Act to the German Civil Code นั้น ความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดาและบุตรจะต้องได้รับการพิจารณาตามกฎหมายแห่งประเทศที่บิดาถือสัญชาติอยู่ซึ่งในกรณีนี้ก็คือกฎหมายของตุรกีนั่นเอง ผู้ร้องได้อ้างคำบรรยายเกี่ยวกับประมวลกฎหมายแพ่งและย้าว่า “ความสัมพันธ์ของกฎหมาย” นั้นรวมถึงปัญหาเกี่ยวกับการคุ้มครองบุตร การให้การศึกษาแก่บุตรทางศาสนา การตั้งชื่อบุตรด้วย

ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายตุรกีผู้ร้องมีสิทธิที่จะคุ้มครองบุตร และบุตรทั้งสองมีสัญชาติตุรกี (ในปี 1961 มารดาได้ยื่นคำร้องขอให้เด็กทั้งสองมีสัญชาติเยอรมัน) และบุตรควรจะได้รับกรอบรวมตามศาสนาอิสลาม ผู้ร้องได้อ้างถึงมาตรา 264 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งตุรกี

ผู้ร้องย่ำว่าภรรยาของตนซึ่งได้เลี้ยงดูบุตรทั้งสองตามศาสนาคริสต์นิกายนั้นได้ครอบงำจิตใจเด็กโดยการดูถูกและไม่นำพาต่อวัฒนธรรมตุรกี พยายามทำให้เด็กทั้งสองเป็นเยอรมันโดยไม่ได้รับความยินยอมจากตน ตนจึงร้องเรียนขอความเป็นธรรมต่อเจ้าหน้าที่เมืองเยอรมันและต่อคณะกรรมการว่า บุตรทั้งสองควรจะให้เรียนภาษาตุรกี และรับการฝึกอบรมศึกษาศาสนาอิสลามตามสมควรและต้องคุ้นเคยกับวัฒนธรรมและประเพณีของชาวตุรกีด้วย ตนขอคัดค้านการถือสัญชาติเยอรมันของบุตรทั้งสอง

ผู้ร้องบรรยายต่อไปว่า ตามข้อจำกัดของประเทศตุรกีในปัจจุบันตนถูกห้ามมิให้ส่งเงินไปเป็นค่าเลี้ยงดูบุตรในเยอรมัน แต่ตนเสนอที่จะจ่ายเงินค่าเลี้ยงดูบุตรทั้งสอง ถ้าภรรยาที่หย่าขาดกันแล้วนี้จะมาอยู่ที่ตุรกีพร้อมด้วยบุตรทั้งสอง

ผู้ร้องกล่าวหาว่ามีการละเมิดต่อข้อ 3,6,8,9,13 และ14 แห่งอนุสัญญาและเรียกร้องสิทธิที่จะไปมาหาสู่บุตรทั้งสองโดยยินดีจะจ่ายค่าเดินทางสำหรับบุตรทั้งสองในการมาตุรกี ตนไม่พอใจในเรื่องเกี่ยวกับการหย่าร้างจากภรรยา ทั้งไม่พอใจในเรื่องที่ว่าภรรยาได้อำนาจปกครองบุตรแต่อย่างใด

เลขานุการแห่งคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้ส่งจดหมายลงวันที่ 16 ธันวาคม 1964 ไปยังผู้ร้องโดยแจ้งให้ผู้ร้องนำส่งสำเนาคำพิพากษาของศาล DISTRICT COURT OF LANGENBERG เมื่อปี ค.ศ.1962 และศาล REGIONAL COURT OF WUPPERTAL เมื่อปีค.ศ. 1963 และได้ส่งจดหมายเตือนไปอีกเมื่อวันที่ 2 มีนาคม 1965 แต่จดหมายฉบับนี้ได้ถูกส่งกลับโดยแจ้งว่าผู้ร้องได้ย้ายภูมิลำเนาโดยไม่ทราบว่าจะไปอยู่ที่ใด

ข้อ 26 แห่งอนุสัญญา คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนจะมีอำนาจพิจารณาเรื่องที่ร้องเรียนได้ต่อเมื่อการแก้ไขความเดือดร้อนจากภายในประเทศได้กระทำจนหมดสิ้นตามหลักทั่วไปของกฎหมายระหว่างประเทศ อันเป็นที่ยอมรับแล้ว โดยที่คณะกรรมการได้เคยแถลงไว้หลายครั้งแล้วว่า การ

แก้ไขความเดือดร้อนโดยการอุทธรณ์ตามรัฐธรรมนูญไปยังศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน (สำหรับเรื่องที่อยู่ในอำนาจของศาลดังกล่าว) เป็นการแก้ไขความเดือดร้อนภายในประเทศซึ่งตามหลักแล้วอยู่ในขอบเขตแห่งข้อ 26 แห่งอนุสัญญาฯ โดยที่ตามมาตรา 90 แห่งพระราชบัญญัติศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐบัญญัติว่า “บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะยื่นอุทธรณ์ตามรัฐธรรมนูญไปยังศาลดังกล่าว โดยกล่าวหาว่าเจ้าหน้าที่บ้านเมืองได้กระทำการละเมิดซึ่งสิทธิขั้นพื้นฐานอันใดอันหนึ่งหรือซึ่งสิทธิใดๆอันระบุไว้ในมาตรา 103 แห่งรัฐธรรมนูญ” โดยที่ผู้ร้องกล่าวหาว่า ได้มีการละเมิดต่อข้อ 3,6,9,13 และ 14 แห่งอนุสัญญาฯ โดยที่บทบัญญัติข้อต่างๆเหล่านี้ (ในส่วนของที่เกี่ยวกับข้อกล่าวหาว่ามีการละเมิด) สอดคล้องกับมาตรา 1 , 103 (1) 6,4,19 (4) และมาตรา 3 แห่งรัฐธรรมนูญเยอรมัน, โดยที่ผู้ร้องได้อุทธรณ์สิทธิของตนภายใต้บทบัญญัติข้อ 8 นี้ สอดคล้องกับมาตรา 6 แห่งรัฐธรรมนูญซึ่งได้คุ้มครองสิทธิในครอบครัวเช่นกัน , โดยที่มาตรา 6 แห่งรัฐธรรมนูญได้บัญญัติไว้ชัดแจ้งใน (2) ว่า “การดูแลเลี้ยงดูบุตรเป็นสิทธิตามธรรมชาติของบิดามารดา” โดยที่ผู้ร้องได้ละเลยต่อการยื่นอุทธรณ์ตามรัฐธรรมนูญโดยอาศัยหลักการมาตราดังกล่าวนี้ เพราะฉะนั้นผู้ร้องจึงไม่ได้จัดให้มีการแก้ไขความเดือดร้อนนี้ซึ่งตนอาจจะกระทำได้ตามกฎหมายเยอรมันจนหมดสิ้น นอกจากนี้ในการสอบสวนคำร้องนี้ก็ไม่ปรากฏว่ามีสถานการณ์พิเศษอื่นใด ซึ่งอาจจะปลดปล่อยผู้ร้อง (ตามหลักทั่วไปแห่งกฎหมายระหว่างประเทศที่ยอมรับกัน) ให้พ้นจากการต้องจัดหาวิธีแก้ไขความเดือดร้อนจากภายในประเทศเสียก่อน (เพราะฉะนั้นผู้ร้องจึงยังไม่ได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ว่าจะต้องมีการแก้ไขความเดือดร้อนจากภายในประเทศจนหมดสิ้นแล้วเสียก่อนตามที่กำหนดไว้ในข้อ 26 และ 27 (23) แห่งอนุสัญญาฯ)

เพราะฉะนั้น บัดนี้คณะกรรมการสิทธิการฯจึงขอประกาศว่าคำร้องนี้ไม่อาจรับไว้พิจารณาต่อไปได้

4.3.3.2 ผลแห่งคำวินิจฉัย

ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปอาจจะไม่พิจารณาเพียงแค่ว่ามีการละเมิดตามอนุสัญญาหรือไม่ ศาลอาจพิจารณาลงโทษด้วย หากเป็นที่พอใจของศาลตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 50 ของอนุสัญญา ซึ่งอาจปรากฏในรูปคำสั่งให้มีการชดเชยความเสียหายหรือจ่ายค่าทดแทนที่เป็นธรรมต่อฝ่ายผู้เสียหายที่ถูกละเมิดสิทธิมนุษยชนตามอนุสัญญา ในหลายกรณีศาลก็เคยสั่งให้จ่ายค่าทดแทนในรูปตัวเงิน หรือการแก้ไขกฎหมายภายหลัง ขณะที่บางกรณีผู้เสียหายก็อาจได้รับสิ่งตอบ

แทนสำหรับความเสียหายที่ไม่เกี่ยวกับเรื่องเงินทอง⁶² หลังจากมีคำพิพากษาแล้ว หรือศาลอาจเลื่อนการวินิจฉัยออกไปเพื่อให้รัฐที่เกี่ยวข้องที่ได้รับอนุญาตกำหนดค่าทดแทนหรือค่าชดเชยให้กับเอกชนผู้ร้อง ในบางกรณีอาจมีการตกลงกันนอกศาล และคู่กรณีจะกลับสู่ศาลเพื่อให้ศาลมีคำวินิจฉัยตามมาตรา 50 โดยทั่วไปศาลจะกำหนดบทบัญญัติเพื่อเยียวยาความเสียหายของเอกชนที่เกิดจากการละเมิดอนุสัญญาอย่างรวดเร็ว และคู่กรณีจะต้องปฏิบัติตามให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาล การปฏิบัติตามคำตัดสินของศาลจะมีคณะกรรมการรัฐมนตรี เป็นผู้ควบคุม (มาตรา 54) รัฐอาจมีข้อยกเว้นบางประการ แต่โดยปกติแล้วก็จะปฏิบัติตามคำตัดสินของศาล

คำพิพากษาของศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปให้ถือเป็นที่สุดและมีผลผูกพันต่อรัฐภาคีที่ประกาศยอมรับอำนาจศาล (มาตรา 52-53) ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่าเขตอำนาจศาลสิทธิมนุษยชนไม่มีลักษณะบังคับตายตัวหรือเป็นไปโดยอัตโนมัติต่อประเทศที่เป็นภาคีสมาชิกทั้งหมด อำนาจของศาลจะเกิดต่อเมื่อรัฐภาคีของอนุสัญญายุโรปประกาศการยอมรับอำนาจพิจารณาของศาล รัฐสมาชิกแต่ละรัฐจะมีระบบที่จะยึดถือผลของคำพิพากษายกย่องในความเคารพในระบบกฎหมายของแต่ละรัฐแตกต่างกัน บางประเทศได้วางบทบัญญัติของกฎหมายที่เป็นพิเศษขึ้นมาเพื่อยืนยันคำตัดสินของศาลสิทธิมนุษยชน ระบบกฎหมายภายในประเทศในการยอมรับคำตัดสินของศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปที่ทบทวนคำตัดสินของศาลภายในประเทศว่ามีการละเมิดอนุสัญญายังคงมีข้อจำกัดทางกฎหมาย ซึ่งมี 4 ใน 6 รัฐได้ปรับปรุงกฎหมายให้สามารถทบทวนกรณีที่พบว่ามีการละเมิดอนุสัญญาได้ไว้แล้ว แต่บทบัญญัติดังกล่าวยังไม่เคยถูกนำมาใช้ในทางปฏิบัติ

ความมีประสิทธิภาพของการบังคับตามคำพิพากษาของศาลสิทธิมนุษยชนต่อกระบวนการของกฎหมายภายใน จึงเป็นก้าวสำคัญต่อไปที่รัฐสมาชิกจะต้องทำให้เกิดขึ้น เพราะเป็นเงื่อนไขสำคัญที่จะยืนยันว่าได้นำกฎเกณฑ์ของกฎหมายมาปฏิบัติตามและบังคับใช้เพื่อบรรเทาความเสียหายของผู้ยื่นคำร้องแล้ว

⁶² Thomas Buergenthal , “International Human Rights” , Op.cit., PP.113-113 อ้างถึงใน จรัญ โฆษณานันท์ , สิทธิมนุษยชนไร้พรมแดน ปรัชญา กฎหมาย และความเป็นจริงทางสังคม , หน้า

ผลการดำเนินงานทั่วไปของศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปในตอนแรกรัฐภาคีต่างไม่ยอมรับอำนาจร้องเรียนการละเมิดสิทธิมนุษยชนของบุคคล, กลุ่มบุคคล หรือองค์กรพัฒนาเอกชน เนื่องจากประเด็นสิทธิมนุษยชนมักจะเป็นเรื่องที่เอกชนหรือปัจเจกบุคคลเรียกร้องสิทธิหรือประโยชน์จากรัฐของตนโดยตรง กล่าวอีกนัยหนึ่งสิทธิมนุษยชนเป็นเรื่องของการจำกัดอำนาจรัฐไม่ให้แทรกแซงสิทธิของบุคคลหรือมิฉะนั้นก็เป็นเรื่องที่เอกชนต้องการให้รัฐจัดการอย่างใดอย่างหนึ่งให้สมดังสิทธิของบุคคล ในบางครั้งการคุ้มครองและให้สิทธิของบุคคลอาจขัดกับนโยบายส่วนรวมของรัฐเอง รัฐจึงละเลยไม่คุ้มครอง ยิ่งไปกว่านั้นการละเมิดสิทธิมนุษยชนหรือสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานนั้นส่วนใหญ่เกิดจากการใช้อำนาจของรัฐแทบทั้งสิ้น รัฐจึงไม่ให้ความร่วมมือกับสหประชาชาติในการดำเนินการด้านสิทธิมนุษยชนอย่างจริงจัง รวมทั้งปฏิเสธไม่กล้าที่จะร้องเรียนการละเมิดสิทธิมนุษยชนในระดับรัฐด้วยกัน มีเพียงบางกรณี เช่น กรณีประเทศไอร์แลนด์-อังกฤษ , กลุ่มประเทศสแกนดิเนเวียที่กล่าวหากรีซ หรือกรณีการทำทารุณกรรมในตุรกีภายหลังกลางทศวรรษ 1970

ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปจึงมีการเติบโตทั้งในแง่การทำงานและชื่อเสียงการยอมรับเรื่อยมา⁶³ ในปัจจุบันศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปทำหน้าที่ประหนึ่งศาลรัฐธรรมนูญ (ด้านสิทธิเสรีภาพของพลเมือง) สำหรับทวีปยุโรปและเป็นกลไกที่มีประสิทธิภาพมากในระดับหนึ่งเนื่องมาจากคำพิพากษาดัดสินที่มีหลักเหตุผลที่ดีในการปกป้องคุ้มครองสิทธิมนุษยชน และมีการบังคับการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยอย่างค่อนข้างมีประสิทธิภาพ ในหลายๆกรณี โดยหากศาลเห็นว่ากฎหมายภายในของรัฐละเมิดต่ออนุสัญญาฯ ศาลอาจกำหนดให้รัฐภาคีต้องแก้ไขกฎหมายหรือปรับโครงสร้างของระบบกฎหมายภายในให้สอดคล้องกับบรรทัดฐานสิทธิมนุษยชนตามอนุสัญญาฯ แต่อย่างไรก็ตาม ศาลไม่มีเขตอำนาจในการเปลี่ยนแปลงกฎหมายภายใน และไม่มีอำนาจสอนว่าควรแก้กฎหมายภายในแต่อย่างใด

อย่างไรก็ดีคำพิพากษาของศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปบางกรณีก็ได้รับการวิพากษ์วิจารณ์ว่ามีกลบเกลี้ยงประเด็นปัญหาขัดแย้งโดยปล่อยให้บุคคลพินิจของรัฐในการปกป้องสิ่งที่

⁶³ Geoffrey Robetson QC, "Crime Against Humanity" , Op.cit.,P.57 อ้างถึงใน จรัญ โฆษณานันท์ , สิทธิมนุษยชนไร้พรมแดน ปรัชญา กฎหมาย และความเป็นจริงทางสังคม, หน้า 452.

ถือเป็นหลักคุณค่าและจารีตประเพณีของตนเอง⁶⁴ “หลักช่องว่างของการตัดสินคุณค่า” จะถูกนำมาใช้ประกอบการตีความบทยกเว้นหรือจำกัดสิทธิเสรีภาพในสถานะการณ์สงครามหรือสถานการณ์ฉุกเฉินต่างๆ ตามที่อนุสัญญาฯได้บัญญัติให้อำนาจอรัฐไว้อย่างมีเงื่อนไข (มาตรา15) ในแง่นี้การใช้ดุลพินิจของรัฐในการวางมาตรการที่จำเป็นอันมีลักษณะของการจำกัดหรือยกเลิกสิทธิเสรีภาพชั่วคราวมักเป็นปัญหาโต้แย้งในหลายๆกรณีศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปต้องตกอยู่ใต้ข้อวิจารณ์จากการนำหลักช่องว่างของการตัดสินคุณค่าดังกล่าวมาใช้ในเชิงสนับสนุนอำนาจในการใช้ดุลพินิจอย่างกว้างของรัฐหรือฝ่ายบริหารในการจำกัดสิทธิหรือควบคุมตัวบุคคลในระหว่างการซึ่งนำหนักความสำคัญของสิทธิเสรีภาพกับผลประโยชน์ของรัฐศาลมีแนวโน้มจะให้น้ำหนักความสำคัญกับประเด็นหลังมากกว่าโดยอาศัยหลักช่องว่างดังกล่าว⁶⁵ อันตรายของการตีความที่เปิดกว้างแก่รัฐในการใช้ดุลพินิจจำกัดหรือถอนสิทธิเสรีภาพทำให้ศาลถูกมองว่าส่งเสริมและสนับสนุนอำนาจรัฐที่เป็นใหญ่ แต่ขณะเดียวกันก็มีผู้ที่เห็นด้วยกับศาลโดยเห็นว่าเป็นการตีความแบบสอดคล้องกับความเป็นจริง โดยในบางกรณีก็เกี่ยวกับการตีความศีลธรรมอย่างคับแคบ เช่น การที่ศาลเห็นว่าการตรวจสอบละครและภาพยนตร์ที่ต่อต้านแคทอลิกเป็นสิ่งที่อยู่ภายในช่องว่างของการตัดสินคุณค่าของรัฐ (อยู่ในอำนาจดุลพินิจของรัฐ) ศาลสิทธิมนุษยชนถูกมองว่าผิดพลาดในการปฏิเสธที่จะว่ากฎหมายหมิ่นประมาททางศาสนาในอังกฤษและออสเตรเลีย แม้ว่ากฎหมายลักษณะดังกล่าวจะเป็นสาเหตุของการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงในบางประเทศ⁶⁶

แต่ถึงอย่างไรแม้จะมีการวิพากษ์วิจารณ์คำพิพากษาของศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปบ้างก็ตามแต่โดยภาพรวมแล้วศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปนับเป็นตัวอย่างของความสำเร็จแห่งกลไกสิทธิ

⁶⁴ Geoffrey Robetson QC, “Crime Against Humanity”, Op.cit.,P.57 อ้างถึงใน เรื่องเดียวกัน.

⁶⁵ P.Van Dijk & G.J.H.Van Hoof, “Theory and Practice of the European Convention on Human Rights”, Op.cit.,PP.731-735 ; Henry J.Steiner & Philip Alston , “ International Human Rights in Context-Law, Politics , Morals” , Op.cit.,PP.626-629 อ้างถึงใน เรื่องเดียวกัน , หน้า 451.

⁶⁶ Geoffrey Robetson QC, “Crime Against Humanity”, Op.cit.,P.57 อ้างถึงใน เรื่องเดียวกัน , หน้า 452.

มนุษยชนระดับภูมิภาค ซึ่งพิสูจน์ให้เห็นว่ากฎหมายระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนก็ทำงานได้ผลในการบังคับใช้สิทธิมนุษยชนข้ามพรมแดน คำพิพากษาของศาลได้ชี้แจงระบบกฎหมายของประเทศที่เป็นภาคีสมาชิก ก่อให้เกิดการแก้ไขเปลี่ยนแปลงกฎหมายต่างๆทำให้เกิดประโยชน์แก่คนหรือกลุ่มคนที่ด้อยโอกาสหรือเสียเปรียบต่างๆในสังคม รวมทั้งเป็นตัวอย่างบรรทัดฐานในการใช้การตีความสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานต่างๆขององค์กรสำคัญในสหประชาชาติหรือองค์กรในระดับภูมิภาค การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในยุโรปถือว่าเป็นงานที่โดดเด่นที่สุดของสภาแห่งยุโรป ถือได้ว่าเป็นระบบการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนที่มีประสิทธิภาพมากที่สุด ไม่ว่าจะอยู่ในระดับโลก (โดยสหประชาชาติ) หรือในระดับภูมิภาคด้วยกัน วิวัฒนาการของกลไกต่างๆของยุโรปนั้นเป็นแนวทางหรือแบบอย่างให้กับหลายภูมิภาค เช่นระบบของอเมริกาได้ใช้ประสบการณ์ของยุโรปเป็นแนวทางในการพัฒนากลไกของตน สิ่งที่สำคัญคือเจตจำนงของประเทศภาคีสมาชิกที่มุ่งคุ้มครองและดำเนินการประกันสิทธิต่างๆให้กับพลเมืองของตนอย่างจริงจัง กลไกต่าง ๆ จึงมีการพัฒนาและปรับปรุงจนมีประสิทธิภาพเป็นที่ยอมรับในบรรดาภาคีสมาชิก

4.3.3.2 กรณีศึกษา

(1) การควบคุมตัวผู้ต้องสงสัยว่าเป็นผู้ก่อการร้ายเป็นระยะเวลาโดยไม่แจ้งข้อกล่าวหา (Brogan v. United Kingdom Judgment of 24 Nov. 1988 (No.145-B) 11 E.H.R.R. 117)

ช่วงปี 1970 มีการกระทำของผู้ก่อการร้ายเกิดขึ้นในไอร์แลนด์เหนือ รัฐสภาอังกฤษได้ให้อำนาจพิเศษกับตำรวจในการควบคุมผู้ต้องสงสัยว่าจะเป็นสมาชิก IRA หรือกลุ่มผู้ก่อการร้ายอื่นๆ ภายใต้พระราชบัญญัติป้องกันผู้ก่อการร้าย 1984 นี้ ตำรวจสามารถควบคุมตัวผู้ต้องหาว่าเป็นผู้ก่อการร้ายเป็นเวลานานถึง 48 ชั่วโมง และด้วยอำนาจของ the Secretary of State สามารถควบคุมตัวได้ถึง 5 วัน ทั้งที่หากเป็นกรณีความผิดตามกฎหมายอาญาธรรมดา เจ้าหน้าที่ตำรวจจะสามารถควบคุมตัวได้อย่างมากแค่ 36 ชั่วโมง ก่อนนำไปศาลเพื่อพิจารณา

Brogan และอีกสามคน จากไอร์แลนด์เหนือถูกตำรวจจับตามพระราชบัญญัติป้องกันผู้ก่อการร้าย 1984 เป็นเวลา 4 วัน 6 ชั่วโมง และ 6 วัน 16 ชั่วโมง ซึ่งต่อมามีพวกเขาได้รับการปล่อยตัวโดยไม่ได้รับการแจ้งข้อหา

ศาลในประเทศอังกฤษว่า การเพิ่มจำนวนขึ้นของการก่อการร้ายในสังคมปัจจุบันเป็นที่ทราบกันดี การซึ่งนำหนักของส่วนได้เสียหรือผลประโยชน์ของสังคมกับการป้องกันสิทธิส่วนบุคคลต้องมีความสมดุล และกระบวนการการตรวจสอบคดีต้องอยู่บนพื้นฐานของการเคารพกฎหมาย ซึ่งกรณีนี้ผู้ร้องเรียนได้รับการปฏิบัติอย่างเหมาะสมแล้วภายใต้พระราชบัญญัติ 1984 บุคคลซึ่งถูกจับกุมตามมาตรา 12 ด้วยเหตุผลอันน่าเชื่อว่าเป็นผู้ต้องสงสัยและมีการกระทำอันน่าเชื่อว่าจะเป็นผู้ก่อการร้ายอาจถูกจับ 48 ชั่วโมง และอาจถูกควบคุมตัวตามอำนาจของ The Secretary of State ได้อีก 5 วัน

ผู้ร้องกล่าวอ้างว่า ผู้ถูกจับกุมตามกฎหมายของไอร์แลนด์เหนือจะต้องถูกนำตัวไปศาลภายใน 48 ชั่วโมง และกฎหมายของอังกฤษและเวลส์จะถูกควบคุมโดยไม่ถูกแจ้งข้อหาได้ 4 วัน และการถูกพิสูจน์ทางศาลจะควบคุมได้ถึง 36 ชั่วโมง จึงมีปัญหาว່ว่าเหตุใดจึงถูกควบคุมได้ถึง 7 วัน

รัฐบาลโต้แย้งว่าโดยปกติแล้ว ในการหาหลักฐานสำหรับการกระทำของผู้ก่อการร้ายขยายระยะเวลาได้นานถึง 7 วันนั้น เป็นเวลาที่เหมาะสมแล้วสำหรับการต่อสู้กับการกระทำอันเป็นผู้ก่อการร้าย

ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปมีคำตัดสินว่า มาตรา 5(3) ได้ถูกกระทบกระเทือนด้วยมติเสียงข้างมาก 12 ต่อ 7 และมติเป็นเอกฉันท์ว่าไม่เป็นการละเมิด มาตรา 5 (4) เนื่องจากคดีนี้ได้มีการออกหมายจับแล้วเพียงแต่ไม่ได้แสดงหมาย ส่วนมาตรา 5 ก็ได้ถูกกระทบกระเทือนตั้งแต่มีการละเมิด มาตรา 5 (3) และยังไม่ได้รับการบังคับสิทธิเพื่อให้ได้รับค่าชดเชยในศาลไอร์แลนด์เหนือ

คำตัดสินของศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปในเรื่องดังกล่าวได้รับการยืนยันอีกครั้งในคดี Fox , Campbell and Hartley v. United Kingdom , Judgment of 30 Aug. 1990 (No.182) 13 E.H.R.R. 157

ผู้ร้องทั้งสามคนถูกจับในไอร์แลนด์เหนือในฐานะผู้ก่อการร้าย พวกเขายื่นคำร้องว่าถูกละเมิด มาตรา 5 (1)(c)

เกี่ยวกับเรื่องนี้มีผู้ให้ความเห็นว่า การควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้นานกว่าที่กฎหมายทั่วไปบัญญัตินั้นควรให้เป็นดุลพินิจของศาล รัฐบาลได้ให้เหตุผลว่า ความเห็นดังกล่าวเป็นการกระทำที่ยาก เพราะกว่าศาลจะมาและกว่าทนายจะมาก็จะใช้เวลาเกินกว่า 48 ชั่วโมงแล้ว มันจะเหมาะสมกว่าหากให้อำนาจนี้อยู่กับ The Secretary of State อีกทั้งรูปแบบของการกระทำการก่อการร้ายนั้น เกิดขึ้นหลายรูปแบบ, มีลักษณะเป็นพิเศษ และเกี่ยวข้องกับชีวิตผู้คนมากมาย ตำรวจถูกบังคับที่จะต้องได้รับข้อมูลที่ทันเหตุการณ์ รวมถึงข้อมูลที่จะได้จากสายลับ เมื่อผลก็คือได้พบตัวผู้ต้องสงสัยตามข้อมูลที่ได้รับแจ้งมา จึงถือเป็นข้อมูลที่น่าเชื่อถือ ซึ่งศาลอังกฤษก็เห็นด้วยกับความสมเหตุสมผลในการจับกุม ว่าน่าจะมาจากพื้นฐานของความจำเป็นเพื่อการคุ้มครองการจับกุมหรือคุมขังบน มาตรา 5 (1)(c) เมื่อตำรวจพบเจอผู้ต้องสงสัยตามที่มีการตั้งสมมุติฐานล่วงหน้าไว้ การจับกุมจึงเป็นดำเนินการที่สมเหตุสมผล เกี่ยวเนื่องและสอดคล้องตามสถานะการณ์ ดังนั้นศาลจึงเห็นว่าการจับหรือการควบคุมผู้ร้อง มาจากพื้นฐานของการกระทำที่สุจริตของเจ้าหน้าที่ เนื่องจากมีข้อเท็จจริงที่ว่า fox , Campball และ Hartley ก่อนหน้านี้ก็ถูกตั้งข้อหาว่าติดต่อกับผู้ก่อการร้ายหรือ IRA

ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปวินิจฉัยว่า การไม่มีประสิทธิภาพของการรับรองสิทธิและการจับกุมผู้ร้องสมเหตุสมผลหรือไม่ เมื่อรัฐบาลก็ไม่ได้แสดงข้อมูลให้กับผู้ร้อง ศาลอธิบายด้วยเสียงข้างมาก 4 ต่อ 3 เสี่ยงว่ารัฐบาลอังกฤษไม่ได้แสดงว่าตำรวจมีเหตุผลในการต้องสงสัยตามเหตุผลและความหมายของมาตรา 5 (1) (c) สิทธิของผู้ร้องจึงถูกกระทบกระเทือน⁶⁷

(2) คำพิพากษาของศาลเนเธอร์แลนด์ละเมิดอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน เนื่องจาก นายWinterwerp ได้เข้าร่วมกระบวนการพิจารณาคดีในศาล และไม่ได้มีโอกาสที่จะโต้แย้งในคดีของเขาเอง (Winterwerp v. The Netherlands Judgment of 24 Oct. 1979 (No.33) 2 E.H.R.R. 387)

นายวินเตอร์เวิร์ฟ ถูกบรรยายถึงความจำนง ตามพระราชบัญญัติ Mental Ill Person 1978 ของเนเธอร์แลนด์ และนำตัวไปกักขังหลายครั้งในช่วงระหว่างปี 1968 ถึง 1978 เนื่องจากเขาเป็นผู้มีสภาพจิตใจไม่ปกติ คดีดังกล่าวผ่านการพิจารณาโดยศาลแขวง และ Reginal

⁶⁷ Mark W. Janis , Richard S. Kay and Anthony W. Bradley European Human Rights law Text and Materials (Great Britain : Bookcraft Ltd.) , P.341-347

court ของเนเธอร์แลนด์ นายวินเตอร์เวิร์ฟได้ร้องเรียนต่อศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปว่าตัวเองไม่ใช่บุคคลผู้มีสภาพจิตใจไม่ปกติ และเขาถูกฝ่ายปกครองจำกัดเสรีภาพ อีกทั้งการกักขังที่เกิดขึ้นในช่วงหลายปีที่ผ่านมาก็ดำเนินการโดยกระบวนการที่เขาไม่มีส่วนร่วม ในเบื้องต้น ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปพิจารณาพบว่า การกักขังบุคคลผู้มีจิตใจไม่ปกติในคดีนี้ เป็นการกักขังที่ถูกต้องตามกฎหมาย เพราะสอดคล้องกับข้อกำหนดใน อนุสัญญาสิทธิมนุษยชนยุโรปข้อ 5(1)(e) ที่อนุญาตให้มีการกักขังบุคคลผู้มีจิตใจไม่ปกติได้ แต่เนื่องจากการกระทำดังกล่าวมีผลเป็นการจำกัดเสรีภาพของบุคคล ดังนั้นจึงต้องสอดคล้องกับกับวิธีดำเนินการที่กำหนดไว้ตามกฎหมาย ซึ่งในกรณีนี้จะต้องย้อนกลับไปพิจารณากฎหมายภายในประเทศที่เกี่ยวข้องนั้นก็คือกฎหมาย Mental Ill Person 1978 ของเนเธอร์แลนด์โดยกฎหมายฉบับนี้จะต้องสอดคล้องกับอนุสัญญา และมีการปฏิบัติตามโดยเจ้าหน้าที่ที่เหมาะสม โดยเฉพาะเจ้าหน้าที่ตุลาการ และต้องไม่เป็นการกระทำตามอำเภอใจ แม้จะไม่ใช่เรื่องปกติที่ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปจะตรวจสอบการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองตามกฎหมายภายในประเทศของประเทศนั้นๆ แต่เนื่องจากอนุสัญญามีการอ้างถึงกฎหมายภายในประเทศฉบับหนึ่งโดยตรง และกฎหมายฉบับนั้นอาจนำมาซึ่งการละเมิดอนุสัญญาศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปจึงย่อมมีอำนาจในการตรวจสอบ โดยศาลพิจารณาแล้วพบว่าข้อเท็จจริงในคดีนี้ไม่ขัดต่อข้อ 5(1) ของอนุสัญญา แต่ขัดต่อข้อ 5(4) เพราะกฎหมายดัตช์ (Dutch law) ไม่จัดให้นายวินเตอร์เวิร์ฟได้นั่งพิจารณา หรือคัดค้านพยานหลักฐานก่อนที่จะถูกดำเนินการกักขัง (รัฐบาลเนเธอร์แลนด์ให้เหตุผลว่ากระบวนการทางกฎหมายเนเธอร์แลนด์ต้องถูกตรวจสอบโดยศาลที่เป็นอิสระ และศาลเนเธอร์แลนด์มีกระบวนการตรวจสอบอยู่โดยศาลจะมีคำตัดสินโดยอิงคำวินิจฉัยทางการแพทย์) ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปได้ให้เหตุผลว่า สิทธินี้ได้รับการยืนยันโดยข้อ 6(1) ของอนุสัญญาที่กำหนดให้ในการพิจารณาคดีแพ่ง และอาญาบุคคลที่เกี่ยวข้องจะต้องมีโอกาสนั่งพิจารณาด้วยตัวเองหรือตัวแทนในกรณีที่มีความจำเป็น (ตามมาตรา 17, 23, 24 ของพระราชบัญญัติ Mental Ill Person 1978 ทั้งศาลแขวงและ Regional court นั้นไม่มีพันธะที่จะต้องให้บุคคลที่ถูกกักขังได้เข้านั่งร่วมพิจารณาในศาล) ซึ่งตามข้อเท็จจริงในคดีนี้ผู้ร้องไม่ได้เคยได้เข้าร่วมในกระบวนการที่นำไปสู่คำสั่งกักขังตัวเขา (ทั้งโดยตรงหรือผ่านตัวแทน) เขาไม่เคยได้รับแจ้งถึงกระบวนการหรือผลที่จะเกิดขึ้นตามมา และเขาก็ไม่เคยได้เข้านั่งร่วมกระบวนการพิจารณาคดีในศาลหรือได้รับโอกาสที่จะโต้แย้งในคดีของเขาเอง ศาลยังพบต่อไปอีกว่าคำตัดสินของศาลเนเธอร์แลนด์และการไม่รับรองความสามารถในการจัดการกับทรัพย์สินของผู้ร้อง ละเมิดมาตรา 6(1)

(3) หนังสือพิมพ์ชันเดย์ทาร์มถูกสั่งห้ามไม่ให้ลงบทความวิจารณ์ยาไลโดไมด์

คดีหนังสือพิมพ์ชันเดย์ทาร์มในประเทศอังกฤษได้รายงานเรื่องเด็กที่เกิดมาผิดปกติเนื่องจากแม่ทานยาไลโดไมด์ของบริษัท Distillers ในขณะที่กำลังตั้งครรภ์ และเผยแพร่ข้อเท็จจริงที่ว่ายาชนิดนี้บริษัทเร่รับผลิตโดยยังไม่ทราบข้อมูลทางเทคนิคและข้อมูลที่ได้จากการสัมภาษณ์ทางวิชาการที่แสดงให้เห็นถึงผลร้ายที่เกิดจากการใช้ยาชนิดนี้ บทความนี้ได้วิพากษ์วิจารณ์การกระทำของบริษัทและกฎหมายของอังกฤษในหลายประเด็น ทำให้เกิดเป็นคดีพิพาทระหว่างหนังสือพิมพ์ชันเดย์ทาร์ม และ บริษัท Distillers ขึ้นสู่ศาลแขวง และศาลมีคำสั่งระหว่างพิจารณาให้หนังสือพิมพ์ยุติการพิมพ์เผยแพร่ข่าวดังกล่าว หนังสือพิมพ์ชันเดย์ทาร์มได้อุทธรณ์คำสั่งศาลต่อศาลอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์มีคำสั่งว่าการเผยแพร่ข้อมูลดังกล่าวของหนังสือพิมพ์ชันเดย์ทาร์มเป็นการตัดสินความผิดของบริษัทยาและชี้แนะต่อสาธารณชน แม้ว่าศาลจะต้องพิจารณาประโยชน์สาธารณะให้สมดุลกับประโยชน์ของคู่กรณีในการพิจารณาคดีอย่างยุติธรรม แต่ในคดีนี้ประโยชน์สาธารณะที่มีการถกเถียงกันส่งผลอย่างมากที่จะก่อให้เกิดอคติต่อคู่กรณี ซึ่งกฎหมายจะไม่คุ้มครองสิทธิในการแสดงความคิดเห็นเมื่อการดำเนินคดีในชั้นศาลยังไม่มีคำพิพากษา หนังสือพิมพ์ชันเดย์ทาร์มจึงระงับการตีพิมพ์บทความดังกล่าวตามคำตัดสินของศาลอุทธรณ์ และยื่นฎีกา และศาลฎีกา มีมติเป็นเอกฉันท์ว่าเห็นพ้องกับศาล ให้หนังสือพิมพ์ยุติการพิมพ์เผยแพร่ข่าว

ต่อมาหนังสือพิมพ์ชันเดย์ทาร์มโดยอธิบดีกรมอัยการยื่นคำร้องต่อศาลแขวงว่าไม่เห็นด้วยกับคำพิพากษา เพื่อเสนอให้คณะกรรมการยุโรป พิจารณาเมื่อวันที่ 19 มกราคม ค.ศ. 1974 โดยคำร้องดังกล่าวอ้างว่าคำพิพากษาที่ออกโดยศาลสูง และมีคำพิพากษายืนจากศาลฎีกา ที่ให้ระงับการตีพิมพ์บทความเรื่องยาทาไลโดไมด์ เป็นการละเมิดมาตรา 10 ของอนุสัญญา และร้องขอให้คณะกรรมการร้องขอให้รัฐบาลเสนอกฎหมายและล้มล้างคำตัดสินของศาลฎีกาและนำกฎหมายที่สอดคล้องกับอนุสัญญามาใช้ ต่อมาเมื่อวันที่ 21 มีนาคม ค.ศ. 1975 คณะกรรมการรับคำร้องดังกล่าว ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปพิจารณาแล้วเห็นว่า มาตรา 10 ประกันความเป็นอิสระของสื่อมวลชนในการเสนอข่าวต่อสาธารณชน แต่ก็ประกันสิทธิของสาธารณชนที่จะได้รับข่าวสารที่เหมาะสมด้วย ศาลถือว่าการแทรกแซงดังกล่าวของหนังสือพิมพ์ไม่ถือเป็นการตอบสนองความต้องการของการเสนอข่าวที่เพียงพอ ศาลจึงเห็นว่าเหตุผลที่นำมาอ้างว่าเป็นการละเมิดมาตรา 10 ของอนุสัญญาจึงไม่เพียงพอ ศาลยกคำร้อง