



รวมคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ ประจำปี ๒๕๖๓



เล่ม ๒

รวมคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ

ประจำปี ๒๕๖๓

เล่ม ๒

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

Office of The Constitutional Court

ชื่อหนังสือ **รวมคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ ประจำปี ๒๕๖๓ เล่ม ๒**

ISBN: 978-616-8033-62-3

ปีที่พิมพ์ กุมภาพันธ์ พ.ศ. ๒๕๖๔

จำนวน ๑,๐๐๐ เล่ม

จัดทำโดย สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ
ศูนย์ราชการเฉลิมพระเกียรติ ๘๐ พรรษา ๕ ธันวาคม ๒๕๕๐ (อาคารราชบุรีดิเรกฤทธิ์)
เลขที่ ๑๒๐ หมู่ที่ ๓ ถนนแจ้งวัฒนะ แขวงทุ่งสองห้อง เขตหลักสี่ กรุงเทพมหานคร ๑๐๒๑๐
โทรศัพท์ ๐-๒๑๔๑-๗๗๗๗
โทรสาร ๐-๒๑๔๓-๙๕๒๒
www.constitutionalcourt.or.th
E-mail: office@constitutionalcourt.or.th

พิมพ์ที่ บริษัท พี. เพรส จำกัด
๑๒๙ สวนหลวง กรุงเทพฯ ๑๐๒๕๐
โทรศัพท์ / โทรสาร: ๐-๒๗๔๒-๔๗๕๔ - ๕

สารบัญ

หน้า

คำวินิจฉัยที่ ๖/๒๕๖๓

เรื่อง พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗

ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ หรือไม่ ๓

● ความเห็นส่วนตัวของ นายวรวิทย์ กังศศิเทียม ๑๒

● ความเห็นส่วนตัวของ นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ ๒๓

● ความเห็นส่วนตัวของ นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์ ๒๘

● ความเห็นส่วนตัวของ นายปัญญา อุดชาชน ๓๘

● ความเห็นส่วนตัวของ นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม ๔๓

● ความเห็นส่วนตัวของ นายวิรุฬห์ แสงเทียน ๕๑

● ความเห็นส่วนตัวของ นายจirinติ หะวานนท์ ๕๔

● ความเห็นส่วนตัวของ นายนภดล เทพพิทักษ์ ๕๗

คำวินิจฉัยที่ ๗/๒๕๖๓

เรื่อง นายวิทเทอวิน จิบเบอ ยูลิซซีส ไมเคิล หรือจิบเบอ ยูลิซซีส ไมเคิล วิทเทอวิน (ผู้ร้อง)

ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๓ ๖๓

● ความเห็นส่วนตัวของ นายวรวิทย์ กังศศิเทียม ๗๒

● ความเห็นส่วนตัวของ นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ ๘๒

● ความเห็นส่วนตัวของ นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์ ๙๒

● ความเห็นส่วนตัวของ นายปัญญา อุดชาชน ๙๙

● ความเห็นส่วนตัวของ นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม ๑๐๓

● ความเห็นส่วนตัวของ นายวิรุฬห์ แสงเทียน ๑๐๙

● ความเห็นส่วนตัวของ นายจirinติ หะวานนท์ ๑๑๑

● ความเห็นส่วนตัวของ นายนภดล เทพพิทักษ์ ๑๑๔

สารบัญ

หน้า

คำวินิจฉัยที่ ๘/๒๕๖๓

เรื่อง คณะกรรมการการเลือกตั้งขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ ว่า สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของ นายระวี รุ่งเรือง สิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) ประกอบมาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) และมาตรา ๙๘ (๘) หรือไม่ ๑๑๙

- ความเห็นส่วนตัวของ นายวรวิทย์ กังศศิเทียม ๑๒๙
- ความเห็นส่วนตัวของ นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ ๑๔๐
- ความเห็นส่วนตัวของ นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์ ๑๔๖
- ความเห็นส่วนตัวของ นายปัญญา อุดชาชน ๑๕๓
- ความเห็นส่วนตัวของ นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม ๑๕๙
- ความเห็นส่วนตัวของ นายวิรุฬห์ แสงเทียน ๑๖๓
- ความเห็นส่วนตัวของ นายจรินทร์ หะวานนท์ ๑๖๖
- ความเห็นส่วนตัวของ นายนภดล เทพพิทักษ์ ๑๗๐

คำวินิจฉัยที่ ๙/๒๕๖๓

เรื่อง พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๖๒
มาตรา ๙ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ และมาตรา ๒๖ หรือไม่ ๑๗๗

- ความเห็นส่วนตัวของ นายวรวิทย์ กังศศิเทียม ๑๘๕
- ความเห็นส่วนตัวของ นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ ๑๙๕
- ความเห็นส่วนตัวของ นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์ ๑๙๘
- ความเห็นส่วนตัวของ นายปัญญา อุดชาชน ๒๐๔
- ความเห็นส่วนตัวของ นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม ๒๐๘
- ความเห็นส่วนตัวของ นายวิรุฬห์ แสงเทียน ๒๑๕
- ความเห็นส่วนตัวของ นายจรินทร์ หะวานนท์ ๒๑๘
- ความเห็นส่วนตัวของ นายนภดล เทพพิทักษ์ ๒๒๑

สารบัญ

หน้า

คำวินิจฉัยที่ ๑๐/๒๕๖๓

เรื่อง ประธานสภาผู้แทนราษฎรส่งคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ ว่า สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของ นายสิระ เจนจาคะ ถิ่นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗) ประกอบมาตรา ๑๘๕ (๑) หรือไม่ ๒๒๙

- ความเห็นส่วนตัวของ นายวรวิทย์ กังศศิเทียม ๒๓๙
- ความเห็นส่วนตัวของ นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ ๒๔๕
- ความเห็นส่วนตัวของ นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์ ๒๕๐
- ความเห็นส่วนตัวของ นายปัญญา อุดชาชน ๒๕๕
- ความเห็นส่วนตัวของ นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม ๒๕๙
- ความเห็นส่วนตัวของ นายวิรุฬห์ แสงเทียน ๒๖๖
- ความเห็นส่วนตัวของ นายจirinติ หะวานนท์ ๒๗๐
- ความเห็นส่วนตัวของ นายนภดล เทพพิทักษ์ ๒๗๓

คำวินิจฉัยที่ ๑๑ - ๑๒/๒๕๖๓

เรื่อง พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓ หรือไม่ ๒๗๙

- ความเห็นส่วนตัวของ นายวรวิทย์ กังศศิเทียม ๒๘๘
- ความเห็นส่วนตัวของ นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ ๒๙๖
- ความเห็นส่วนตัวของ นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์ ๓๐๐
- ความเห็นส่วนตัวของ นายปัญญา อุดชาชน ๓๐๖
- ความเห็นส่วนตัวของ นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม ๓๑๑
- ความเห็นส่วนตัวของ นายวิรุฬห์ แสงเทียน ๓๑๗
- ความเห็นส่วนตัวของ นายจirinติ หะวานนท์ ๓๒๒
- ความเห็นส่วนตัวของ นายนภดล เทพพิทักษ์ ๓๒๕

สารบัญ

หน้า

คำวินิจฉัยที่ ๑๓/๒๕๖๓

เรื่อง พระราชบัญญัติปกครองท้องถิ่น พระพุทธศักราช ๒๕๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑)

ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ หรือไม่	๓๓๑
● ความเห็นส่วนตัวของ นายวรวิทย์ กังศศิเทียม	๓๔๐
● ความเห็นส่วนตัวของ นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ	๓๔๘
● ความเห็นส่วนตัวของ นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์	๓๕๓
● ความเห็นส่วนตัวของ นายปัญญา อุดชาชน	๓๕๘
● ความเห็นส่วนตัวของ นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม	๓๖๔
● ความเห็นส่วนตัวของ นายวิรุฬห์ แสงเทียน	๓๖๙
● ความเห็นส่วนตัวของ นายจรินทร์ หะวานนท์	๓๗๓
● ความเห็นส่วนตัวของ นายนภดล เทพพิทักษ์	๓๗๗

คำวินิจฉัยที่ ๖/๒๕๖๓



ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์
ศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๖/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๒๓/๒๕๖๑

วันที่ ๑๓ เดือน พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง ศาลปกครองกลาง

ผู้ร้อง

ผู้ถูกร้อง

เรื่อง พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๕๕๖ มาตรา ๑๑๗ ขัดหรือแย้ง
ต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ หรือไม่

ศาลปกครองกลางส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดี (เทศบาลเมืองปทุมธานี) ในคดีหมายเลขดำที่ ๑๔๘๑/๒๕๖๐ เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ ข้อเท็จจริงตามหนังสือส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีและเอกสารประกอบ สรุปได้ดังนี้

เทศบาลเมืองปทุมธานี ผู้ฟ้องคดี ยื่นฟ้องอธิบดีกรมเจ้าท่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ปลัดกระทรวงคมนาคม ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และผู้อำนวยการสำนักงานเจ้าท่าภูมิภาค สาขานนทบุรี ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ต่อศาลปกครองกลางว่า ผู้ฟ้องคดีจัดทำโครงการก่อสร้างถนนคอนกรีตเสริมเหล็กคร่อมคลอง (คลองใหญ่) ซึ่งดำเนินการก่อสร้างแล้วเสร็จเมื่อประมาณวันที่ ๑๙ มกราคม ๒๕๕๑ ต่อมาผู้ฟ้องคดีจัดทำโครงการปรับปรุงเปลี่ยนสภาพคลอง (คลองบางปรอก) เป็นฝายจราจร โดยการก่อสร้างท่อระบายน้ำรูปสี่เหลี่ยม (BOX CULVERT) ซึ่งได้รับอนุมัติจากสภาเทศบาลเมืองปทุมธานีให้ดำเนินการโครงการตามเสนอ

เมื่อวันที่ ๑๕ กรกฎาคม ๒๕๕๖ ผู้ฟ้องคดีมีหนังสือขออนุญาตก่อสร้างถนนคอนกรีตร้อมคลอง (คลองใหญ่) ต่อผู้ว่าราชการจังหวัดปทุมธานี ผู้ว่าราชการจังหวัดปทุมธานีมีหนังสือแจ้งว่า คณะกรรมการพิจารณาการขออนุญาตก่อสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำจังหวัดปทุมธานีร่วมประชุมเพื่อพิจารณาความเห็นทั้งสองกรณี มีความเห็นดังนี้ (๑) การก่อสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำทั้งสองกรณีมีการก่อสร้างแล้วแต่เป็นการดำเนินการเพื่อให้บริการสาธารณประโยชน์ของประชาชนโดยส่วนรวม เทศบาลเมืองปทุมธานีต้องดำเนินการขออนุญาตต่อหน่วยงานที่เกี่ยวข้องตามระเบียบกฎหมายต่อไป (๒) กรณีการก่อสร้างถนนดังกล่าวไม่เป็นอุปสรรคต่อแผนพัฒนาจังหวัดและผังเมืองในด้านสภาพสิ่งแวดล้อมน้ำในคลองยังสามารถระบายน้ำได้ยังไม่ขัดต่อสภาพสิ่งแวดล้อมของชุมชน ผู้ฟ้องคดีมีหนังสือขออนุญาตก่อสร้างถนนคอนกรีตร้อมคลอง (คลองใหญ่) ต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ต่อมาผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ มีหนังสือแจ้งผลการดำเนินการพิจารณาอนุญาตสิ่งล่วงล้ำลำน้ำว่าได้รับรายงานผลการประชุมคณะกรรมการเพื่อพิจารณาก่อนการปลูกสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำในส่วนกลางว่ามีมติเห็นควรไม่อนุญาตและมีคำสั่งให้รื้อถอนสิ่งปลูกสร้างล่วงล้ำลำน้ำออกจากคลองสาธารณประโยชน์ (คลองใหญ่) ผู้ฟ้องคดีมีหนังสืออุทธรณ์คำสั่งให้รื้อถอนสิ่งปลูกสร้างล่วงล้ำลำน้ำดังกล่าวต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ และเมื่อวันที่ ๑๖ ตุลาคม ๒๕๕๙ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ มีหนังสือให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนสิ่งปลูกสร้างล่วงล้ำลำน้ำออกจากคลองสาธารณประโยชน์ (คลองบางปรอก) ผู้ฟ้องคดีมีหนังสืออุทธรณ์คำสั่งให้รื้อถอนสิ่งปลูกสร้างล่วงล้ำลำน้ำดังกล่าวต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ต่อมาผู้ฟ้องคดีมีหนังสืออุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ก่อสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีหนังสือแจ้งผลการพิจารณาคำสั่งไม่อนุญาตให้ก่อสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำว่าการก่อสร้างช่องน้ำลอดเป็นการกีดขวางทางสัญจรทางน้ำ การบำรุงรักษาทางน้ำของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ทำให้คุณภาพน้ำเสื่อมลง มีผลกระทบต่อระบบนิเวศวิทยาทางน้ำ มีปัญหาก่อให้เกิดการกัดเซาะชายฝั่งได้ และส่งความเห็นดังกล่าวไปยังเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ ต่อมาผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งให้ยกอุทธรณ์ ผู้ฟ้องคดีโต้แย้งว่า เมื่อรัฐธรรมนูญบัญญัติให้การจัดทำบริการสาธารณะเป็นหน้าที่และอำนาจโดยเฉพาะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น แต่ละรูปแบบ ผู้ฟ้องคดีเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปแบบเทศบาลเมือง มีหน้าที่และอำนาจตามรัฐธรรมนูญและตามกฎหมายในการดูแลและจัดทำบริการสาธารณะที่อยู่ในพื้นที่ความรับผิดชอบคือคลองบางปรอกและคลองใหญ่ซึ่งเป็นคลองสาธารณะ การที่ผู้ฟ้องคดีจัดทำถนนร้อมคลองทั้งสองโครงการก่อสร้างทางน้ำลอด เป็นอำนาจของผู้ฟ้องคดีโดยตรง ไม่ต้องได้รับอนุญาตจากกรมเจ้าท่า และกระทรวงคมนาคม ผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลปกครองกลางส่งคำโต้แย้งให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ และมาตรา ๑๑๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐

ศาลปกครองกลางเห็นว่า คดีนี้ผู้ฟ้องคดีโต้แย้งว่าพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ และมาตรา ๑๑๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ คดีนี้ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนสิ่งปลูกสร้างล่องลำน้ำ ออกจากคลองสาธารณะประโยชน์คลองใหญ่และคลองบางปรอก การที่ศาลปกครองกลางจะวินิจฉัยว่า คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ดังกล่าวชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ จำต้องวินิจฉัยว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ มีอำนาจ ออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนสิ่งปลูกสร้างล่องลำน้ำทั้งสองกรณีดังกล่าวหรือไม่ และการออกคำสั่งดังกล่าว ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามใช้ดุลยพินิจโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ซึ่งต้องพิจารณาจากพระราชบัญญัติการเดินเรือ ในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ และมาตรา ๑๑๘ จึงเป็นกรณีที่ศาลปกครองกลาง จำต้องใช้บทบัญญัติของกฎหมายมาตราดังกล่าวมาใช้บังคับแก่คดีนี้ เมื่อยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ เกี่ยวกับบทบัญญัติดังกล่าวจึงส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีเพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาเบื้องต้นมีว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับหนังสือ ส่งคำโต้แย้งนี้ไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง หรือไม่ เห็นว่า เป็นกรณีที่ ศาลปกครองกลางส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีเพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่าพระราชบัญญัติ การเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ และมาตรา ๑๑๘ ขัดหรือแย้ง ต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ หรือไม่ เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา ๑๑๘ ซึ่งเป็นบทบัญญัติว่าด้วยการกำหนดโทษอาญาต่อผู้กระทำการฝ่าฝืนมาตรา ๑๑๗ จึงมิใช่บทบัญญัติ แห่งกฎหมายที่ศาลปกครองกลางจะนำบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวมาใช้บังคับแก่คดีนี้ได้ ข้อเท็จจริงตามหนังสือส่งคำโต้แย้งเป็นกรณีที่ศาลปกครองกลางจะใช้เฉพาะในส่วนพระราชบัญญัติ การเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ บังคับแก่คดีนี้ เมื่อผู้ฟ้องคดีโต้แย้ง พร้อมด้วยเหตุผลว่าบทบัญญัติมาตรา ๑๑๗ แห่งกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินี้มาก่อน กรณีจึงเป็นไปตามหลักเกณฑ์ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง จึงมีคำสั่งรับไว้พิจารณาวินิจฉัย

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีและเอกสารประกอบแล้วเห็นว่า คดีเป็นปัญหาข้อกฎหมาย และมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะพิจารณาวินิจฉัยได้ จึงกำหนดประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๑๔ การปกครองส่วนท้องถิ่น มาตรา ๒๔๙ บัญญัติหลักการเกี่ยวกับการปกครองส่วนท้องถิ่น ต้องสอดคล้องกับความเป็นราชอาณาจักรอันหนึ่งอันเดียวซึ่งจะแบ่งแยกมิได้ โดยวรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับมาตรา ๑ ให้มีการจัดการปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเอง ตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามวิธีการและรูปแบบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ที่กฎหมายบัญญัติ” และวรรคสอง บัญญัติว่า “การจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปแบบใด ให้คำนึงถึงเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นและความสามารถในการปกครองตนเองในด้านรายได้ จำนวนและความหนาแน่นของประชากร และพื้นที่ที่ต้องรับผิดชอบ ประกอบกัน” ส่วนมาตรา ๒๕๐ บัญญัติหลักการเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หลักเกณฑ์การจัดทำบริการสาธารณะ และกิจกรรมสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น การให้องค์กรเอกชนเข้าร่วมจัดทำบริการสาธารณะ หรือกิจกรรมสาธารณะกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ การรับรองการบริหารรายได้และจัดระบบภาษี หรือการจัดสรรภาษี และหลักการของกฎหมายที่เกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะและการบริหารราชการ ส่วนท้องถิ่น โดยวรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีหน้าที่และอำนาจดูแล และจัดทำบริการสาธารณะและกิจกรรมสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นตามหลักการ พัฒนาอย่างยั่งยืน รวมทั้งส่งเสริมและสนับสนุนการจัดการศึกษาให้แก่ประชาชนในท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ” วรรคสอง บัญญัติว่า “การจัดทำบริการสาธารณะและกิจกรรมสาธารณะใด ที่สมควรให้เป็นหน้าที่และอำนาจโดยเฉพาะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละรูปแบบ หรือให้องค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่นเป็นหน่วยงานหลักในการดำเนินการใด ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติซึ่งต้องสอดคล้องกับรายได้ ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามวรรคสี่ และกฎหมายดังกล่าวอย่างน้อยต้องมีบทบัญญัติเกี่ยวกับ กลไกและขั้นตอนในการกระจายหน้าที่และอำนาจ ตลอดจนงบประมาณและบุคลากรที่เกี่ยวข้องกับหน้าที่ และอำนาจดังกล่าวของส่วนราชการให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วย” วรรคสาม บัญญัติว่า “ในการจัดทำบริการสาธารณะหรือกิจกรรมสาธารณะใดที่เป็นหน้าที่และอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ถ้าการร่วมดำเนินการกับเอกชนหรือหน่วยงานของรัฐหรือการมอบหมายให้เอกชนหรือหน่วยงานของรัฐ ดำเนินการ จะเป็นประโยชน์แก่ประชาชนในท้องถิ่นมากกว่าการที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น จะดำเนินการเอง องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะร่วมหรือมอบหมายให้เอกชนหรือหน่วยงานของรัฐ ดำเนินการนั้นก็ได้” วรรคสี่ บัญญัติว่า “รัฐต้องดำเนินการให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีรายได้ของตนเอง

โดยจัดระบบภาษีหรือการจัดสรรภาษีที่เหมาะสม รวมทั้งส่งเสริมและพัฒนาการหารายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้ เพื่อให้สามารถดำเนินการตามวรรคหนึ่งได้อย่างเพียงพอ ในระหว่างที่ยังไม่อาจดำเนินการได้ ให้รัฐจัดสรรงบประมาณเพื่อสนับสนุนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไปพลางก่อน” และวรรคห้า บัญญัติว่า “กฎหมายตามวรรคหนึ่งและกฎหมายที่เกี่ยวกับการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น ต้องให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีอิสระในการบริหาร การจัดทำบริการสาธารณะ การส่งเสริมและสนับสนุนการจัดการศึกษา การเงินและการคลัง และการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งต้องทำเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชน ในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม การป้องกันการทุจริต และการใช้จ่ายเงินอย่างมีประสิทธิภาพ โดยคำนึงถึงความเหมาะสมและความแตกต่างขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละรูปแบบ และต้องมีบทบัญญัติ เกี่ยวกับการป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์ และการป้องกันการก้าวล่วงการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ ส่วนท้องถิ่นด้วย”

สำหรับพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ เป็นกฎหมายที่กำหนด รายละเอียดเกี่ยวกับการเดินเรือ ทางสัญจรของเรือ อันได้แก่น่านน้ำและคูคลอง ตลอดจนสิ่งปลูกสร้างอื่นใด อันลอยอยู่หรือคร่อมลำน้ำอันเป็นเส้นทางเดินเรือโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อควบคุมการคมนาคมทางน้ำ ตลอดจนควบคุมการสร้างสิ่งนี้อาจกีดขวางการคมนาคมทางน้ำ โดยบทบัญญัติ มาตรา ๑๑๗ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ผู้ใดปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่วงล้ำเข้าไปเหนือน้ำ ในน้ำ และได้ น้ำ ของแม่น้ำ ลำคลอง บึง อ่างเก็บน้ำ ทะเลสาบ อันเป็นทางสัญจรของประชาชนหรือที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน หรือทะเลภายในน่านน้ำไทยหรือบนชายหาดของทะเลดังกล่าว เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าท่า” วรรคสอง บัญญัติว่า “หลักเกณฑ์และวิธีการในการอนุญาตให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง โดยกฎกระทรวงดังกล่าวจะต้องระบุลักษณะของอาคารและการล่วงล้ำที่พึงอนุญาตได้ไว้ให้ชัดเจน พร้อมทั้งระยะเวลาที่จะต้องพิจารณาอนุญาตให้แล้วเสร็จด้วย” และวรรคสาม บัญญัติว่า “เมื่อผู้ขออนุญาต ยื่นคำขอถูกต้องตามหลักเกณฑ์ วิธีการและลักษณะที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงตามวรรคสองแล้ว เจ้าท่าต้องอนุญาตภายในระยะเวลาที่กำหนดในกฎกระทรวงดังกล่าว”

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ ได้วางหลักการจัดการปกครองส่วนท้องถิ่น ตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีหน้าที่และอำนาจดูแลและจัดทำบริการสาธารณะและกิจกรรมสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชน ในท้องถิ่นตามหลักการพัฒนาที่ยั่งยืน เพื่อให้ท้องถิ่นมีอิสระในการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์

ของประชาชนในท้องถิ่นโดยมีวิธีการจัดตั้งและรูปแบบตามที่กฎหมายบัญญัติ แต่การจัดสรรหรือแบ่งปันอำนาจในการตัดสินใจหรือวินิจฉัยนี้ย่อมต้องอยู่ภายใต้บทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องในแต่ละเรื่องด้วย โดยต้องสอดคล้องและไม่ขัดแย้งกับรูปแบบของรัฐซึ่งเป็นราชอาณาจักรอันหนึ่งอันเดียว จะแบ่งแยกไม่ได้ ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑ โดยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ ที่มีความมุ่งหมายให้กระจายอำนาจการให้บริการสาธารณะแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามความเหมาะสมกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละรูปแบบ ซึ่งหมายรวมถึงตามความเหมาะสมกับบริการสาธารณะแต่ละประเภทด้วย โดยรัฐธรรมนูญกำหนดให้การกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ ได้แก่ พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ แม้ว่ากฎหมายฉบับนี้จะได้ตราขึ้นขณะที่รัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ใช้บังคับ แต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ ยังคงหลักการกระจายอำนาจทำนองเดียวกันกับ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ กฎหมายนี้จึงคงมีผลใช้บังคับ และกฎหมายดังกล่าว บัญญัติให้จัดตั้งคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งมีนายกรัฐมนตรี หรือรองนายกรัฐมนตรีที่นายกรัฐมนตรีมอบหมายเป็นประธาน และหัวหน้าสำนักงานคณะกรรมการ การกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นเลขานุการคณะกรรมการทำหน้าที่พิจารณา เสนอต่อคณะรัฐมนตรีว่าบริการสาธารณะประเภทใดควรให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบใด เป็นผู้ที่มีอำนาจจัดทำ หากคณะรัฐมนตรีเห็นชอบยอมนำไปสู่การตรากฎหมายให้อำนาจหรือการออกคำสั่ง มอบอำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจจัดทำบริการสาธารณะนั้น ๆ โดยอิสระ ไม่ต้องขออนุญาต จากหน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนั้นต่อไป

ข้อโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีที่ว่า เมื่อรัฐธรรมนูญรับรองให้การจัดทำบริการสาธารณะเป็นหน้าที่ และอำนาจโดยเฉพาะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ แล้ว ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปแบบเทศบาลเมือง มีหน้าที่และอำนาจดูแล และจัดทำบริการสาธารณะที่อยู่ในพื้นที่ความรับผิดชอบ การจัดทำถนนคร่อมคลองทั้งสองจึงเป็นอำนาจ ของผู้ฟ้องคดีโดยตรง ไม่จำเป็นต้องได้รับอนุญาตจากกรมเจ้าท่าและกระทรวงคมนาคม พระราชบัญญัติ การเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ วรรคหนึ่ง จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ นั้น เห็นว่า การแปลความของรัฐธรรมนูญทั้งสองมาตราต้องสอดคล้องต่อหลักการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขและความเป็นราชอาณาจักร อันมีอาจแบ่งแยกได้ประกอบกัน

โดยมีสาระสำคัญคือ ความเป็นรัฐที่มีอำนาจบริบูรณ์ทั้งภายในและภายนอก และมีรัฐบาลเดียวที่มีอำนาจปกครองตลอดทั้งอาณาเขตของรัฐ ภายใต้กฎหมายซึ่งมีผลใช้บังคับเหมือนกันทั่วประเทศ ซึ่งในการพิจารณาหรือบังคับใช้กฎหมายใด ต้องอยู่ในอำนาจของหน่วยงานส่วนกลางเป็นหลัก หากจะมีการกระจายอำนาจการปกครองให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็จะเป็นเพียงการจัดสรรหรือแบ่งปันอำนาจการตัดสินใจหรือการวินิจฉัยสั่งการจากส่วนกลางไปยังองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นบางเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการจัดทำบริการหรือกิจกรรมสาธารณะเพื่อให้สอดคล้องกับความต้องการของประชาชนในพื้นที่ซึ่งมีความแตกต่างกัน แต่การจัดสรรหรือแบ่งปันอำนาจในการตัดสินใจหรือวินิจฉัยนี้ย่อมต้องอยู่ภายใต้บทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องในแต่ละเรื่องด้วย ด้วยเหตุนี้ หน้าที่และอำนาจในการจัดทำบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนอกจากจะต้องเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ วรรคหนึ่งแล้ว ยังต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๐ วรรคสองด้วย คือ พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ โดยมาตรา ๖ และมาตรา ๑๒ บัญญัติให้มีคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยมีหน้าที่ในการเสนอแนะต่อคณะรัฐมนตรีให้มีการกระจายอำนาจการอนุมัติหรือการอนุญาตไปให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งต้องคำนึงถึงความสะดวก รวดเร็วในการให้บริการประชาชน และการกำกับดูแลให้เป็นไปตามกฎหมายนั้น ๆ เป็นสำคัญ

สำหรับลำนํ้าสาธารณะเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนทั่วไปทั้งประเทศใช้ร่วมกันได้ มิใช่สงวนไว้เป็นประโยชน์เฉพาะท้องถิ่นใดท้องถิ่นหนึ่ง เพื่อเป็นการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะของประชาชนโดยรวม บทบัญญัติมาตรา ๑๑๗ จึงบัญญัติห้ามมิให้ผู้ใดปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่วงล้ำเข้าไปเหนือนํ้า ในนํ้า และใต้ นํ้า ของลำคลอง บึง อ่างเก็บนํ้า ทะเลสาบ อันเป็นทางสัญจรของประชาชนหรือที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน หรือทะเลภายในนํ้าในนํ้าไทยหรือบนชายหาดของทะเลดังกล่าว เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจาก “เจ้าท่า” ซึ่งเป็นหน่วยงานกลางรับผิดชอบดูแลทั้งประเทศ อันเป็นลักษณะเดียวกันกับกฎหมายฉบับอื่น ๆ ที่กำหนดให้มีหน่วยงานส่วนกลางเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอนุมัติหรืออนุญาต โดยจะถ่ายโอนอำนาจการพิจารณาไปให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพียงบางเรื่อง ที่จำเป็นต่อการจัดทำบริการสาธารณะหรือกิจกรรมสาธารณะในพื้นที่ที่ดูแล ตามหลักเกณฑ์เงื่อนไขที่คณะกรรมการหรือหน่วยงานของรัฐที่มีหน้าที่และอำนาจกำหนดไว้

สำหรับการถ่ายโอนอำนาจการพิจารณาอนุญาตให้ปลูกสร้างสิ่งล่วงล้ำลำนํ้าให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในกรณีที่อยู่ในพื้นที่และวิสัยที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะพิจารณาอนุญาตได้เองนั้น

มีประกาศคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เรื่อง แผนปฏิบัติการกำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ฉบับที่ ๑ พ.ศ. ๒๕๔๕ กำหนดให้ต้องมีการถ่ายโอนอำนาจ การอนุญาตให้ก่อสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำจากเจ้าท่าไปให้เทศบาล เมืองพัทยา องค์การบริหารส่วนตำบล และกรุงเทพมหานคร ภายในปี พ.ศ. ๒๕๔๖ และคำสั่งกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวี ที่ ๔๔๒/๒๕๔๗ ลงวันที่ ๒๙ กรกฎาคม ๒๕๔๗ เรื่อง มอบอำนาจ “เจ้าท่า” ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พิจารณาและอนุญาตให้ปลูกสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ เฉพาะการปลูกสร้าง โรงสูบน้ำ การวางท่อสายเคเบิล การปักเสาไฟฟ้า กระชังเลี้ยงสัตว์น้ำ เชือกกันน้ำเซาะ และคำสั่งกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวี ที่ ๑๘๕/๒๕๔๘ ลงวันที่ ๒๕ เมษายน พ.ศ. ๒๕๔๘ มอบอำนาจ “เจ้าท่า” ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เพิ่มเติมอีก ๔ รายการ คือ ทำเทียบเรือขนาดไม่เกิน ๒๐ ตันกรอส โป๊ะเทียบเรือและสะพานปรับระดับ สะพานข้ามคลอง คานเรือ จึงกล่าวได้ว่าคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและคณะรัฐมนตรีเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาความเหมาะสมของการจัดทำประเภทของบริการสาธารณะให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภทที่จะจัดทำได้โดยอิสระ หากเห็นว่ามีความเหมาะสมเช่นนั้น ก็จะดำเนินการให้มีการมอบอำนาจการพิจารณาอนุญาตให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักการกำหนดขอบเขตการมอบอำนาจและหลักการเพิ่มประสิทธิภาพการบริหารราชการของแต่ละรูปแบบ แต่หากเป็นบริการสาธารณะที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่สามารถจัดทำได้ เพราะไม่มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย ย่อมต้องมีการเสนอต่อองค์กรนิติบัญญัติให้มีการตรากฎหมายให้อำนาจแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เมื่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๐ มิได้บัญญัติให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจจัดทำบริการสาธารณะได้ทุกประเภท แต่ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งกฎหมายบัญญัติให้คณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้พิจารณาความเหมาะสม แม้พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๕๕๖ มาตรา ๑๑๗ จะมีได้ระบุให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจพิจารณาอนุมัติหรืออนุญาตเกี่ยวกับเรื่องการปลูกสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำไว้ แต่เมื่อการใช้บังคับของพระราชบัญญัตินี้จะต้องพิจารณาร่วมกับพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ และกฎหมายลำดับรองที่เกี่ยวข้องด้วย ดังนั้น ต้องถือว่าปัจจุบันองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการดูแลและจัดทำบริการสาธารณะ และกิจกรรมสาธารณะในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการปลูกสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ รวม ๘ รายการ ได้ตามคำสั่งกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวี ที่ ๔๔๒/๒๕๔๗ และคำสั่งกรมการขนส่งทางน้ำ

และพาณิชย์นาวี ที่ ๑๘๕/๒๕๔๘ แต่ในบางเรื่องดังเช่นการจัดทำถนนคร่อมคลอง ก่อสร้างทางน้ำลอด ซึ่งไม่รวมอยู่ใน ๘ รายการดังกล่าว เป็นเรื่องที่สำคัญที่ต้องพิจารณาในภาพรวมทั้งประเทศ แม้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจจัดทำบริการสาธารณะที่เป็นการสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำนอกเหนือจาก ๘ รายการที่ได้รับการถ่ายโอนอำนาจได้ แต่ต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าท่าก่อนดำเนินการ เพื่อให้เจ้าท่าพิจารณาถึงผลกระทบต่อการคมนาคมหรือที่ประชาชนใช้ประโยชน์ในน่านน้ำร่วมกันด้วย ดังนั้น พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๕๕๖ มาตรา ๑๑๗ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๕๕๖ มาตรา ๑๑๗ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐

นายวรวิทย์ กังศศิเทียม

ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายปัญญา อุดชาชน

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายวิรุฬห์ แสงเทียน

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายจิรนิติ หะวานนท์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายณภดล เทพพิทักษ์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายวรวิทย์ กังคศิเทียม ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๖/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๒๓/๒๕๖๑

วันที่ ๑๓ เดือน พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง ศาลปกครองกลาง ผู้ร้อง
ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ หรือไม่

บทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้อง มีดังนี้

๑. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐

มาตรา ๒๘๒ ภายใต้บังคับมาตรา ๑ รัฐจะต้องให้ความเป็นอิสระแก่ท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น

มาตรา ๒๘๓ ท้องถิ่นใดมีลักษณะที่จะปกครองตนเองได้ ย่อมมีสิทธิได้รับจัดตั้งเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ต้องทำเท่าที่จำเป็นตามที่กฎหมายบัญญัติ แต่ต้องเป็นไปเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม ทั้งนี้ จะกระทบถึงสาระสำคัญแห่งหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือนอกเหนือจากที่กฎหมายบัญญัติไว้ มิได้”

มาตรา ๒๔๔ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้งหลายย่อมมีความเป็นอิสระในการกำหนดนโยบาย การปกครอง การบริหาร การบริหารงานบุคคล การเงินและการคลัง และมีอำนาจหน้าที่ของตนเอง โดยเฉพาะ

การกำหนดอำนาจและหน้าที่ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยกันเอง ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ โดยคำนึงถึงการกระจายอำนาจเพิ่มขึ้น ให้แก่ท้องถิ่นเป็นสำคัญ

ฯลฯ

ฯลฯ

๒. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐

มาตรา ๒๔๙ ภายใต้บังคับมาตรา ๑ ให้มีการจัดการปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามวิธีการและรูปแบบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่กฎหมายบัญญัติ

การจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปแบบใดให้คำนึงถึงเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นและความสามารถในการปกครองตนเองในด้านรายได้ จำนวนและความหนาแน่นของประชากร และพื้นที่ที่ต้องรับผิดชอบ ประกอบกัน

มาตรา ๒๕๐ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีหน้าที่และอำนาจดูแลและจัดทำบริการสาธารณะ และกิจกรรมสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นตามหลักการพัฒนาอย่างยั่งยืน รวมทั้งส่งเสริมและสนับสนุนการจัดการศึกษาให้แก่ประชาชนในท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

การจัดทำบริการสาธารณะและกิจกรรมสาธารณะใดที่สมควรให้เป็นหน้าที่และอำนาจโดยเฉพาะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละรูปแบบ หรือให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นหน่วยงานหลักในการดำเนินการใด ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติซึ่งต้องสอดคล้องกับรายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามวรรคสี่ และกฎหมายดังกล่าวอย่างน้อยต้องมีบทบัญญัติเกี่ยวกับกลไกและขั้นตอนในการกระจายหน้าที่และอำนาจ ตลอดจนงบประมาณและบุคลากรที่เกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจดังกล่าวของส่วนราชการให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วย

ในการจัดทำบริการสาธารณะหรือกิจกรรมสาธารณะใดที่เป็นหน้าที่และอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ถ้าการร่วมดำเนินการกับเอกชนหรือหน่วยงานของรัฐหรือการมอบหมายให้เอกชนหรือหน่วยงานของรัฐดำเนินการ จะเป็นประโยชน์แก่ประชาชนในท้องถิ่นมากกว่าการที่องค์กรปกครอง

ส่วนท้องถิ่นจะดำเนินการเอง องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะร่วมหรือมอบหมายให้เอกชนหรือหน่วยงานของรัฐดำเนินการนั้นก็ได้

รัฐต้องดำเนินการให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีรายได้ของตนเองโดยจัดระบบภาษีหรือการจัดสรรภาษีที่เหมาะสม รวมทั้งส่งเสริมและพัฒนาการหารายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้ เพื่อให้สามารถดำเนินการตามวรรคหนึ่งได้อย่างเพียงพอ ในระหว่างที่ยังไม่อาจดำเนินการได้ ให้รัฐจัดสรรงบประมาณเพื่อสนับสนุนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไปพลางก่อน

กฎหมายตามวรรคหนึ่งและกฎหมายที่เกี่ยวกับการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น ต้องให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอิสระในการบริหาร การจัดทำบริการสาธารณะ การส่งเสริมและสนับสนุนการจัดการศึกษา การเงินและการคลัง และการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งต้องทำเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม การป้องกันการทุจริต และการใช้จ่ายเงินอย่างมีประสิทธิภาพ โดยคำนึงถึงความเหมาะสมและความแตกต่างขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละรูปแบบ และต้องมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์ และการป้องกันการก้าวร้าวการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการส่วนท้องถิ่นด้วย

๓. พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒

มาตรา ๖ ให้มีคณะกรรมการคณะหนึ่งเรียกว่า “คณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น” ประกอบด้วย

- (๑) นายกรัฐมนตรีหรือรองนายกรัฐมนตรีซึ่งนายกรัฐมนตรีมอบหมายเป็นประธาน
- (๒) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง ปลัดกระทรวงมหาดไทย ปลัดกระทรวงการคลัง ปลัดกระทรวงศึกษาธิการ ปลัดกระทรวงสาธารณสุข เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา เลขาธิการ ก.พ. เลขาธิการคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ผู้อำนวยการสำนักงบประมาณ และอธิบดีกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น
- (๓) ผู้แทนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจำนวนสิบสองคน ประกอบด้วยผู้บริหารองค์การบริหารส่วนจังหวัดสองคน ผู้บริหารเทศบาลสามคน ผู้บริหารองค์การบริหารส่วนตำบลห้าคน และผู้บริหารกรุงเทพมหานคร ผู้บริหารเมืองพัทยาหรือผู้บริหารองค์กรปกครองท้องถิ่นอื่นที่มีกฎหมายจัดตั้งขึ้นรวมสองคน ทั้งนี้ โดยให้ผู้บริหารองค์การบริหารส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภทเลือกกันเองตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่นายกรัฐมนตรีกำหนด

(๔) ผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนสิบสองคน ประกอบด้วยบุคคลซึ่งมีความรู้ความเชี่ยวชาญในด้านการบริหารราชการแผ่นดิน ด้านการพัฒนาท้องถิ่น ด้านเศรษฐศาสตร์ ด้านการปกครองส่วนท้องถิ่น ในสาขารัฐศาสตร์หรือรัฐประศาสนศาสตร์ และด้านกฎหมาย ทั้งนี้ การสรรหาผู้ทรงคุณวุฒิให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่นายกรัฐมนตรีกำหนด

ให้หัวหน้าสำนักงานคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองท้องถิ่นเป็นเลขานุการคณะกรรมการ

มาตรา ๑๒ ให้คณะกรรมการมีอำนาจและหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(๑) จัดทำแผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและแผนปฏิบัติการเพื่อขอความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีและรายงานต่อรัฐสภา

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๓๒ ให้คณะกรรมการดำเนินการจัดทำแผนปฏิบัติการเพื่อกำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจตามแผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยอย่างน้อยต้องมีสาระสำคัญดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

แผนปฏิบัติการตามวรรคหนึ่งต้องกำหนดรายละเอียดวิธีปฏิบัติ และกำหนดหน่วยงานที่มีหน้าที่รับผิดชอบ รวมทั้งระยะเวลาในการดำเนินการให้ชัดเจนด้วย

มาตรา ๓๓ เมื่อคณะกรรมการจัดทำแผนปฏิบัติการตามมาตรา ๓๒ แล้ว ให้เสนอคณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบ แล้วรายงานต่อรัฐสภาเพื่อประกาศในราชกิจจานุเบกษาใช้บังคับต่อไป

แผนปฏิบัติการที่ประกาศใช้บังคับตามวรรคหนึ่ง ให้มีผลผูกพันหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องต้องดำเนินการตามแผนปฏิบัติการนั้น

ฯลฯ

ฯลฯ

๔. พระราชบัญญัติการเดินเรื่อน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖

มาตรา ๑๑๗ ห้ามมิให้ผู้ใดปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่วงล้ำเข้าไปเหนือน้ำ ในน้ำ และใต้น้ำ ของแม่น้ำ ลำคลอง บึง อ่างเก็บน้ำ ทะเลสาบ อันเป็นทางสัญจรของประชาชนหรือที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน หรือทะเลภายในน่านน้ำไทยหรือบนชายหาดของทะเลดังกล่าว เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าท่า”

ฯลฯ

ฯลฯ

๕. ประกาศคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เรื่อง แผนปฏิบัติการกำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ประกาศ ณ วันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๕ ประกาศราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ ๑๓ มีนาคม ๒๕๔๕
แผนปฏิบัติการกำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ฯลฯ

ฯลฯ

ภารกิจ / ส่วนราชการ	ภารกิจที่ ถ่ายโอน	ปีที่ ถ่ายโอน	การถ่ายโอน	ประเภทของ กลุ่มงาน	รายละเอียด ปราบกฏตาม เอกสารแนบ ๒
๒. ทางน้ำ ๒.๑ การดูแล บำรุงรักษาทางน้ำ (๑) กระทรวง คมนาคม - กรมเจ้าท่า	๑. ... ๓. การอนุญาต ให้ก่อสร้างสิ่ง ล่วงล้ำลำน้ำ	๒๕๔๖	เทศบาลเมือง พัทยา อบต. กทม.	หน้าที่ที่ต้องทำ	ภารกิจที่ ๑-๓ หน้า ๗๓ - ๗๖

ฯลฯ

ฯลฯ

๖. คำสั่งกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวี ที่ ๔๔๒/๒๕๔๗ สั่ง ณ วันที่ ๒๙ กรกฎาคม พ.ศ. ๒๕๔๗ เรื่อง มอบอำนาจ “เจ้าท่า” ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย ให้องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น

“อธิบดีกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวีในฐานะ “เจ้าท่า” ตามพระราชบัญญัติ การเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๕๕๖ มอบอำนาจ “เจ้าท่า” ให้ องค์การปกครอง ส่วนท้องถิ่น ดังต่อไปนี้

๑. การพิจารณาและอนุญาตให้ปลูกสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ ตามมาตรา ๑๑๗ แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๕๕๖ ... เฉพาะสิ่งปลูกสร้าง ๔ รายการ ดังนี้

- ๑.๑ โรงสูบน้ำ
- ๑.๒ การวางท่อ สายเคเบิล การปักเสาไฟฟ้า
- ๑.๓ กระจังเลี้ยงสัตว์น้ำ

๑.๔ เชื้อนก้นน้ำเซาะ

ฯลฯ

ฯลฯ

๗. คำสั่งกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวี ที่ ๑๘๕/๒๕๔๘ สั่ง ณ วันที่ ๒๕ เมษายน พ.ศ. ๒๕๔๘ เรื่อง มอบอำนาจ “เจ้าท่า” ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

“อธิบดีกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวีในฐานะ “เจ้าท่า” ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พ.ศ. ๒๔๕๖ จึงมอบอำนาจ “เจ้าท่า” ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พ.ศ. ๒๔๕๖ ให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ดังนี้

๑. การอนุญาตให้ปลูกสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ ตามมาตรา ๑๑๗ ประกอบกับกฎกระทรวงฉบับที่ ๖๓ (พ.ศ. ๒๕๓๗) ออกตามความในพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พ.ศ. ๒๔๕๖

๑.๑ ท่าเทียบเรือขนาดไม่เกิน ๒๐ ตันกรอส

๑.๒ โป๊ะเทียบเรือและสะพานปรับระดับ

๑.๓ สะพานข้ามคลอง

๑.๔ คานเรือ

ฯลฯ

ฯลฯ

ความเห็น

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาเบื้องต้นมีว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคำร้องไว้วินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า ตามคำร้องเป็นกรณีที่ศาลปกครองกลางส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีว่า บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ และ มาตรา ๑๑๘ ซึ่งเป็นกฎหมายที่ศาลปกครองจะใช้บังคับแก่คดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๘ และมาตรา ๒๕๐ ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า สำหรับบทบัญญัติมาตรา ๑๑๘ นั้น เป็นบทบัญญัติที่มีโทษทางอาญาต่อผู้กระทำการฝ่าฝืน มาตรา ๑๑๗ จึงมิใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลปกครองกลางจะใช้บังคับแก่คดีนี้ ซึ่งข้อเท็จจริงตามคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีเป็นกรณีที่ศาลปกครองกลางจะนำบทบัญญัติของพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ บังคับแก่คดีนี้ และศาลรัฐธรรมนูญยังไม่เคยมีคำวินิจฉัยในส่วนที่เกี่ยวข้องกับบทบัญญัตินี้มาก่อน กรณีจึงต้องด้วยหลักเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย

วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๑ วรรคสาม และมาตรา ๕๐ จึงมีคำสั่งรับไว้พิจารณาวินิจฉัย

ประเด็นวินิจฉัยมีว่า พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ หรือไม่

พิเคราะห์แล้วโดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๒๘๒ มาตรา ๒๘๓ และมาตรา ๒๘๔ กำหนดให้รัฐต้องให้ความเป็นอิสระแก่ท้องถิ่นตามหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น และมีสิทธิได้รับจัดตั้งเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รวมทั้งถูกกำกับดูแลเท่าที่จำเป็นตามที่กฎหมายบัญญัติ แต่ต้องเป็นไปเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น หรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม และจะกระทบถึงสาระสำคัญแห่งหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือนอกเหนือจากที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่ได้ อีกทั้งยังกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความเป็นอิสระในการกำหนดนโยบายการปกครอง การบริหาร การเงินและการคลัง และมีอำนาจหน้าที่ของตนเองโดยเฉพาะ โดยการกำหนดอำนาจ และหน้าที่ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยกันเอง ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติโดยคำนึงถึงการกระจายอำนาจเพิ่มขึ้นให้แก่ท้องถิ่นเป็นสำคัญ จากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ดังกล่าว จึงได้มีการตราพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ เพื่อพัฒนาการกระจายอำนาจให้แก่ท้องถิ่นเพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่อง โดยมีสาระสำคัญเกี่ยวกับการกำหนดอำนาจหน้าที่ในการจัดระบบการบริการสาธารณะ และการจัดสรรสัดส่วนภาษีและอากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยกำหนดให้มีคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขึ้นเพื่อทำหน้าที่ดังกล่าว ซึ่งคณะกรรมการ ฯ ได้อาศัยอำนาจตามความใน มาตรา ๑๒ (๑) และมาตรา ๓๓ โดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีออกประกาศคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เรื่อง แผนปฏิบัติการกำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ประกาศ ณ วันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๕ กำหนดให้กรมเจ้าท่า กระทรวงคมนาคมถ่ายโอนภารกิจการอนุญาตให้ก่อสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำให้แก่ เทศบาล เมืองพัทยา อบต. กทม. ในปี ๒๕๔๖ โดยเป็นการถ่ายโอนภารกิจอันเป็นหน้าที่ที่ต้องทำ นอกจากประกาศคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดังกล่าวแล้ว กรมขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวียังได้มีคำสั่งที่ ๔๔๒/๒๕๔๗ สั่ง ณ วันที่ ๒๙ กรกฎาคม ๒๕๔๗ มอบอำนาจของ “เจ้าท่า”

ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ ให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เฉพาะการพิจารณาและอนุญาตให้ปลูกสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ ๔ รายการ ดังนี้ “๑.๑ โรงสูบน้ำ ๑.๒ การวางท่อ สายเคเบิล การปักเสาไฟฟ้า ๑.๓ กระชังเลี้ยงสัตว์น้ำ และ ๑.๔ เชือกกันน้ำเขาะ และคำสั่งกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวีที่ ๑๘๕/๒๕๔๘ สั ญ วันที่ ๒๕ เมษายน ๒๕๔๘ มอบอำนาจของเจ้าท่า ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ ให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในการอนุญาตให้ปลูกสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำเพิ่มเติมอีก ๔ รายการ ดังนี้ “๑.๑ ท่าเทียบเรือขนาดไม่เกิน ๒๐ ต้นกรอส ๑.๒ โป๊ะเทียบเรือและสะพานปรับระดับ ๑.๓ สะพานข้ามคลอง และ ๑.๔ คานเรือ ต่อมาเมื่อมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ บทบัญญัติเกี่ยวกับการปกครองส่วนท้องถิ่นก็ยังคงไว้ซึ่งสาระสำคัญของการปกครองส่วนท้องถิ่นตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ไว้ทั้งหมด และได้มีการเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับการส่งเสริมให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นหน่วยงานหลักในการจัดทำบริการสาธารณะและการมีส่วนร่วมในการตัดสินใจแก้ไขปัญหาในพื้นที่ (มาตรา ๒๘๑ วรรคหนึ่ง ตอนท้าย) เกี่ยวกับการให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่โดยทั่วไปในการดูแลและจัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น (มาตรา ๒๘๓ วรรคหนึ่ง ตอนต้น) ดังนั้นการประกาศบังคับใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ จึงไม่มีผลกระทบกับพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ รวมถึงการดำเนินการต่าง ๆ ตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวแต่อย่างใด และเมื่อวันที่ ๖ เมษายน ๒๕๖๐ มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ ฉบับปัจจุบัน ซึ่งเมื่อพิจารณาบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ หมวด ๑๔ การปกครองส่วนท้องถิ่นแล้ว เห็นว่ารัฐธรรมนูญก็ยังคงไว้ซึ่งสาระสำคัญของหลักการปกครองส่วนท้องถิ่นภายใต้ความเป็นราชอาณาจักรเดียวกัน ดังที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ เกือบทั้งหมด มีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยการตัดทอนบทบัญญัติในเรื่องการให้ความเป็นอิสระแก่ท้องถิ่นออก (ตามมาตรา ๒๔๙) และได้เพิ่มเติมเรื่องหลักการพัฒนาอย่างยั่งยืนในการกำหนดและการใช้อำนาจหน้าที่ดูแลและจัดทำบริการสาธารณะและกิจกรรมสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น (ตามมาตรา ๒๕๐ วรรคหนึ่ง ตอนต้น) ดังนั้น การประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน จึงมิได้มีผลกระทบต่อพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ รวมถึงการดำเนินการต่าง ๆ

ตามพระราชบัญญัติดังกล่าวแต่อย่างใด กรณีเป็นไปตามหลักการกระจายอำนาจตามรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน มาตรา ๒๕๐ ที่บัญญัติให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีหน้าที่และ อำนาจดูแลและจัดทำบริการสาธารณะและกิจกรรมสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น ตามหลักการพัฒนาอย่างยั่งยืน รวมทั้งส่งเสริมและสนับสนุนการจัดการศึกษาให้แก่ประชาชนในท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ เนื่องจากผลของพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจ ฯ และกฎหมายลำดับรองที่เกี่ยวข้อง ได้ให้อำนาจในการพิจารณาอนุญาตให้ปลูกสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ บางรายการที่เกี่ยวข้องกับการจัดทำบริการสาธารณะนั้นเป็นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามเงื่อนไข และเป็นไปตามแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจ แต่อำนาจในการพิจารณาอนุญาตให้ปลูกสร้าง สิ่งล่วงล้ำลำน้ำในกรณีอื่น ๆ นั้นคงอยู่ในอำนาจของกรมเจ้าท่า

การมีบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับความเป็นอิสระตามหลักการปกครองตนเองของท้องถิ่น และให้มีสิทธิในการจัดตั้งเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ถูกกำกับดูแลเท่าที่จำเป็นตามที่กฎหมาย บัญญัติ รวมทั้งการกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความเป็นอิสระในการกำหนดนโยบาย การปกครอง การบริหาร การเงินการคลัง และมีอำนาจเป็นของตนเองโดยเฉพาะตามที่กฎหมายบัญญัติ และการตราพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ เพื่อการกระจายอำนาจตามกฎหมายต่าง ๆ ให้แก่ท้องถิ่นโดยคณะกรรมการการกระจาย อำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ออกประกาศกำหนดกรอบเวลาที่หน่วยงานผู้มีอำนาจ ตามกฎหมายจักต้องพิจารณากระจายอำนาจตามที่กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจของตนให้แก่ท้องถิ่นต่อไป จนถึงหน่วยงานของรัฐต่าง ๆ ได้ใช้ดุลพินิจออกคำสั่งกระจายอำนาจตามกฎหมายของตนให้แก่องค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่นไปแล้วนั้น จะเห็นได้ว่าเป็นการดำเนินการเพื่อให้เป็นไปตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ ยึดถือหลักการเดียวกันในการให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นอิสระตามหลักการปกครองตนเองของ ท้องถิ่นในการปกครองและการบริหารรวมทั้งมีอำนาจเป็นของตนเองภายใต้บังคับของความเป็น ราชอาณาจักรอันหนึ่งอันเดียวกันอย่างถูกต้องและเหมาะสมแล้ว ผลการกระจายอำนาจการพิจารณา อนุญาตตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ ตามประกาศคณะกรรมการการกระจายอำนาจ ฯ และคำสั่งกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวีดังกล่าว ทั้งสองฉบับ จึงเป็นประกาศและคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายตามรัฐธรรมนูญเช่นกัน ดังนั้นบทบัญญัติของ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ ที่ให้มีการจัดการท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของ

ประชาชนในท้องถิ่น ตามวิธีการและรูปแบบองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่กฎหมายบัญญัติ อันเป็น บทบัญญัติที่เทศบาลเมืองปทุมธานี ผู้ฟ้องคดี ใช้เป็นข้ออ้างเกี่ยวกับความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญของ พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ นั้น เห็นว่าบทบัญญัติมาตรา ๒๔๙ ดังกล่าว เป็นเพียงบทบัญญัติเกี่ยวกับหลักแห่งการจัดการปกครองให้ท้องถิ่นปกครองตนเองตามวิธีการ และรูปแบบที่กำหนดในกฎหมาย โดยไม่มีข้อความใดอาจแปลความขยายไปถึงการพิจารณาอนุญาต ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ ได้เลย

บทบัญญัติของพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ เป็นบทที่วางหลักห้ามมิให้ผู้ใดปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่วงล้ำเข้าไปเหนือ น้ำ ในน้ำ และใต้น้ำ ของแม่น้ำ ลำคลอง บึง... ในน่านน้ำไทย... เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากหน่วยงานของรัฐซึ่งพระราชบัญญัตินี้ เรียกว่า “เจ้าท่า” ทั้งนี้แม้ในมาตราดังกล่าวจะมีได้ระบุให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจพิจารณา อนุมัติหรืออนุญาตเกี่ยวกับเรื่องการปลูกสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำไว้ แต่เมื่อการใช้บังคับของพระราชบัญญัตินี้ จะต้องพิจารณาร่วมกับพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจ ฯ และกฎหมายลำดับ รองที่เกี่ยวข้อง ผลของมาตรา ๑๑๗ ของพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มิได้ขัดต่อหลักการกระจายอำนาจตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๐ เห็นว่าบทบัญญัติของ รัฐธรรมนูญดังกล่าว เป็นเพียงการกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีหน้าที่และอำนาจในการดูแล และจัดทำบริการสาธารณะ และกิจกรรมสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามที่ กฎหมายบัญญัติอันมีความหมายถึงการที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใดจะจัดทำบริการสาธารณะก็ดี หรือจะจัดทำกิจกรรมสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นก็ดี องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายทุกฉบับที่ได้มีการประกาศใช้บังคับในขณะนั้น รัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๕๐ มิได้ให้สิทธิแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ จะไม่ต้องปฏิบัติตามกฎหมายใดเป็นการเฉพาะ ประกอบกับพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ เป็นกฎหมายที่ตราขึ้นโดยมีเจตนารมณ์ที่จะดูแล และรักษาความปลอดภัยในชีวิต ร่างกายอนามัย และทรัพย์สินของประชาชนในการสัญจรในน่านน้ำไทย อันหมายถึงบรรดาน่านน้ำ หรือทะเลที่อยู่ในอธิปไตยของไทย และหมายรวมถึง แม่น้ำ ลำคลอง บึง อ่างเก็บน้ำ และทะเลสาบ อันเป็นทางสัญจรของประชาชนหรือที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกันอันเป็นกฎหมายที่มุ่งคุ้มครองประโยชน์ ของสาธารณะและประชาชนเป็นสำคัญซึ่งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจำเป็นต้องปฏิบัติตามโดยเคร่งครัด

โดยมีอาจดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะในท้องถิ่นตนได้ตามอำเภอใจ โดยปราศจากกฎหมายให้อำนาจกระทำการได้

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐

(นายวรวิทย์ กังคศิเทียม)

ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๖/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๒๓/๒๕๖๑

วันที่ ๑๓ เดือน พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { ศาลปกครองกลาง

ผู้ร้อง

ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ หรือไม่

ความเห็น

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๑๔ การปกครองส่วนท้องถิ่น โดยมีความมุ่งหมายภายใต้หลักการของการเป็นรัฐเดี่ยวตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑ ซึ่งในหมวดนี้บัญญัติขึ้นเพื่อให้สามารถจัดการปกครองส่วนท้องถิ่นได้โดยกำหนดให้การปกครองส่วนท้องถิ่นต้องเป็นไปตามหลักการปกครองตนเอง มีความโปร่งใส และเป็นไปตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น และให้ประชาชนในท้องถิ่นมีส่วนร่วมในการได้มาซึ่งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น กำหนดกลไกให้ประชาชนเสนอความต้องการและตรวจสอบการทำงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ พร้อมทั้งกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีหน้าที่และอำนาจในการบริการประชาชนและจัดกิจกรรมสาธารณะต่าง ๆ มีรายได้เป็นของตนเอง และมีอิสระในการบริหารงานต่าง ๆ โดยจะต้องรายงานผลการดำเนินงานให้ประชาชนทราบ พร้อมทั้งกำหนดให้การบริหารงานบุคคลในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นไปตามระบบคุณธรรม ทั้งนี้ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ เป็นบทบัญญัติที่มีความมุ่งหมายกำหนดหลักการปกครองส่วนท้องถิ่น โดยคำนึงถึงเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นและเงื่อนไขในการปกครองตนเอง และในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๐ เป็นบทบัญญัติ

ที่มีความมุ่งหมายกำหนดหน้าที่และอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในการดูแลและจัดทำบริการ สาธารณะ และกิจกรรมสาธารณะ

สำหรับพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ เป็นบทบัญญัติในหมวดที่ ๖ ข้อบังคับเบ็ดเตล็ด (ข/๑) ว่าด้วยการล่องลำแม่ น้ำ โดยบัญญัติว่า

“มาตรา ๑๑๗ ห้ามมิให้ผู้ใดปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่องลำเข้าไปเหนือน้ำ ในน้ำ และใต้น้ำ ของแม่น้ำ ลำคลอง บึง อ่างเก็บน้ำ ทะเลสาบ อันเป็นทางสัญจรของประชาชนหรือที่ประชาชน ใช้ประโยชน์ร่วมกัน หรือทะเลภายในน่านน้ำไทยหรือบนชายหาดของทะเลดังกล่าว เว้นแต่จะได้รับ อนุญาตจากเจ้าท่า

หลักเกณฑ์และวิธีการในการอนุญาตให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวงโดยกฎกระทรวง ดังกล่าวจะต้องระบุลักษณะของอาคารและการล่องลำที่ฟังอนุญาตได้ไว้ให้ชัดเจนพร้อมทั้งระยะเวลาที่ จะต้องพิจารณาอนุญาตให้แล้วเสร็จด้วย

เมื่อผู้ขออนุญาตยื่นคำขอถูกต้องตามหลักเกณฑ์ วิธีการและลักษณะที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง ตามวรรคสองแล้ว เจ้าท่าต้องอนุญาตภายในระยะเวลาที่กำหนดในกฎกระทรวงดังกล่าว”

พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ เป็นบทบัญญัติที่มีความ มุ่งหมายที่จะมิให้ผู้ใดปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่องลำเข้าไปเหนือน้ำ ในน้ำ และใต้น้ำ ของแม่น้ำ ลำคลอง บึง อ่างเก็บน้ำ ทะเลสาบ อันเป็นการกีดขวางหรือเป็นอุปสรรคให้แก่ทางสัญจรของประชาชน หรือที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน หรือทะเลภายในน่านน้ำไทยหรือบนชายหาดของทะเลดังกล่าว เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าท่า ซึ่งในปัจจุบันได้แก่ กรมเจ้าท่า กระทรวงคมนาคม อันเป็นราชการ ส่วนกลาง

แม้ว่ารัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ เป็นบทบัญญัติที่มีความมุ่งหมายกำหนด หลักการปกครองส่วนท้องถิ่น โดยคำนึงถึงเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นและเงื่อนไขในการปกครอง ตนเอง ตลอดจนกำหนดหน้าที่และอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในการดูแลและจัดทำบริการ สาธารณะ และกิจกรรมสาธารณะ แต่กระนั้น เพื่อให้การดำเนินการเป็นไปตามพระราชบัญญัติกำหนด แผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ แผนกระจายอำนาจ ให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๓ และแผนปฏิบัติการกำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจ ให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นไปด้วยความถูกต้อง ชัดเจน และเหมาะสมยิ่งขึ้น และเพื่อให้การปฏิบัติราชการขององค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่นในฐานะ “เจ้าท่า” สอดคล้องพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖

อธิบดีกรมเจ้าท่าสามารถมอบหมายและมอบอำนาจ “เจ้าท่า” ให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ ทั้งนี้ ในปัจจุบันพบว่ามีการมอบหมายและมอบอำนาจ “เจ้าท่า” ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ ให้ไว้หลายประการ เช่น

(๑) คำสั่งกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวีที่ ๔๔๒/๒๕๔๗ เรื่อง มอบอำนาจ “เจ้าท่า” ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ดังต่อไปนี้

(๑.๑) การพิจารณาและอนุญาตให้ปลูกสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ เฉพาะสิ่งปลูกสร้าง ๔ รายการ ดังนี้ ๑) โรงสูบน้ำ ๒) การวางท่อ สายเคเบิล การปักเสาไฟฟ้า ๓) กระจกเลี้ยงสัตว์น้ำ และ ๔) เชือกกันน้ำเขาะ

(๑.๒) การอนุญาตให้ขุดลอก คูแลร์รักษาร่องน้ำทางเรือเดิน และงานติดตั้งบำรุงรักษา เครื่องหมายการเดินเรือรวมถึงการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๒๐

(๑.๓) การบริหาร คูแลร์รักษาสถานีขนส่งทางน้ำ (ท่าเทียบเรือสาธารณะ) และ ดำเนินการในส่วนเกี่ยวข้องตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๔๖ ทวิ

(๑.๔) การจัดเก็บค่าธรรมเนียมบางประการเพื่อเป็นเงินได้แผ่นดินต่อไป

(๒) คำสั่งกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวีที่ ๑๘๕/๒๕๔๘ เรื่อง มอบอำนาจ “เจ้าท่า” ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ดังต่อไปนี้

(๒.๑) การอนุญาตให้ปลูกสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ เฉพาะสิ่งปลูกสร้าง ๔ รายการ ดังนี้ ๑) ท่าเทียบเรือขนาดไม่เกิน ๒๐ ตันกรอส ๒) โป๊ะเทียบเรือและสะพานปรับระดับ ๓) สะพานข้ามคลอง และ ๔) คานเรือ

(๒.๒) การจัดเก็บค่าธรรมเนียมบางประการเพื่อเป็นเงินได้แผ่นดินต่อไป

(๓) คำสั่งกรมเจ้าท่าที่ ๖๗๗/๒๕๖๐ เรื่อง มอบหมายและมอบอำนาจ “เจ้าท่า” ตามกฎหมายการเดินเรือในน่านน้ำไทยให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งได้มอบหมายและมอบอำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแจ้งความร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนกรณีการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ และที่แก้ไขเพิ่มเติมตามมาตรา ๑๑๘ มาตรา ๑๑๙ มาตรา ๑๑๙ ทวิ มาตรา ๑๒๐ มาตรา ๑๒๐/๑ และมาตรา ๒๐๔

ด้วยข้อเท็จจริงในคดีนี้ ศาลปกครองกลางส่งความเห็นและข้อโต้แย้งของเทศบาลเมืองปทุมธานี ผู้ฟ้องคดี ซึ่งโต้แย้งว่า เมื่อรัฐธรรมนูญบัญญัติการจัดทำบริการสาธารณะให้เป็นหน้าที่และอำนาจ โดยเฉพาะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละรูปแบบ ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ ซึ่งผู้ฟ้องคดีเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปแบบของเทศบาลเมือง มีหน้าที่และอำนาจดูแลและจัดทำบริการสาธารณะที่อยู่ในพื้นที่ความรับผิดชอบ จึงเป็นอำนาจของผู้ฟ้องคดีโดยตรง หากจำเป็นต้องได้รับอนุญาตจากผู้อำนวยการสำนักงานเจ้าท่าภูมิภาค สาขานนทบุรี ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ไม่นับตั้งนั้น ผู้ฟ้องคดีจึงเห็นว่าพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐

พิจารณาแล้วเห็นว่า พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ เป็นเพียงบทบัญญัติที่มีให้ผู้ใดปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่วงล้ำเข้าไปเหนือน้ำ ในน้ำ และใต้น้ำ ของแม่น้ำ ลำคลอง บึง อ่างเก็บน้ำ ทะเลสาบ อันเป็นการกีดขวางหรือเป็นอุปสรรคให้แก่ทางสัญจร ของประชาชนหรือที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน หรือทะเลภายในน่านน้ำไทยหรือบนชายหาดของทะเล ดังกล่าว เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าท่า ซึ่งในปัจจุบันได้แก่ กรมเจ้าท่า กระทรวงคมนาคม อันเป็น ราชการส่วนกลาง นอกจากนั้น ยังพบว่า กรมเจ้าท่าก็ได้มีการมอบหมายหรือมอบอำนาจหลายประการ ให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนที่เกี่ยวกับพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำ ไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ อันเป็นประเด็นที่เกี่ยวข้องในคดีนี้ในการพิจารณาและ อนุญาตให้ปลูกสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ เฉพาะสิ่งปลูกสร้างเพียง ๘ รายการ เท่านั้น โดยมีได้รวมถึงการจัดทำถนนคร่อมคลอง ก่อสร้างทางน้ำลอด (BOX CULVERT) ด้วย ทั้งนี้ ในการมอบหมายหรือมอบอำนาจของราชการ ส่วนกลางให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ย่อมขึ้นอยู่กับความเหมาะสมที่พอเหมาะสมควรกับอำนาจ ที่จะมอบหมายหรือมอบอำนาจด้วย ดังนั้น จึงถือได้ว่าในปัจจุบันองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็ได้รับ มอบหมายหรือมอบอำนาจในการดูแลและจัดทำบริการสาธารณะ และกิจกรรมสาธารณะ โดยเฉพาะใน เรื่องที่เกี่ยวกับการพิจารณาและอนุญาตให้ปลูกสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือใน น่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ ในหลาย ๆ เรื่องแล้ว เพียงแต่ในบางเรื่องอย่างเช่น การจัดทำถนนคร่อมคลอง ก่อสร้างทางน้ำลอด (BOX CULVERT) ซึ่งทางราชการส่วนกลางเห็นว่าเป็น เรื่องที่สำคัญในภาพรวมจึงยังมิได้มีการมอบหมายหรือมอบอำนาจให้ ดังนั้น ในการมอบหมายหรือ มอบอำนาจในบางเรื่องให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมเป็นไปตามหลักการปกครองตนเองที่เหมาะสม

และพอเหมาะพอควรแล้ว จึงมีความเห็นว่าพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ ย่อมไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงมีความเห็นว่าพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐

(นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๖/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๒๓/๒๕๖๑

วันที่ ๑๓ เดือน พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { ศาลปกครองกลาง

ผู้ร้อง

ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ หรือไม่

ความเห็น

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับหลักการพื้นฐานว่าด้วยการจัดการปกครองส่วนท้องถิ่น การจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น การกำหนดหน้าที่และอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รูปแบบวิธีการจัดทำบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น การจัดสรรแหล่งรายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น การประกันความเป็นอิสระในการบริหารงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น การป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์ และการป้องกันการก้าวล่วงการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการส่วนท้องถิ่น โดยมาตรา ๒๔๙ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับมาตรา ๑ ให้มีการจัดการปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามวิธีการและรูปแบบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่กฎหมายบัญญัติ” หมายความว่า รัฐธรรมนูญรับรองสถานะทางกฎหมายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในฐานะกลไกการปกครองตนเองของพลเมืองซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของโครงสร้างระบบการปกครองรัฐเดี่ยวของราชอาณาจักรไทย แม้รัฐธรรมนูญกำหนดให้การจัดระเบียบบริหารองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นไปตามกฎหมายที่รัฐสภาได้ตราขึ้น แต่รัฐธรรมนูญก็ได้ให้หลักประกันว่าการตรากฎหมายในเรื่องดังกล่าวย่อมจะต้องอยู่ภายใต้หลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นด้วย และรัฐธรรมนูญ

ยังได้รับรองความหลากหลายของรูปแบบองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยกำหนดให้การจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องพิจารณาจากปัจจัยและบริบทของพื้นที่ในหลายมิติ อันประกอบด้วยเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น ศักยภาพด้านการจัดเก็บรายได้ในพื้นที่ ขนาดพื้นที่และความหนาแน่นของประชากร ดังที่บัญญัติไว้ในวรรคสองว่า “การจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปแบบใดให้คำนึงถึงเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นและความสามารถในการปกครองตนเองในด้านรายได้ จำนวนและความหนาแน่นของประชากร และพื้นที่ที่ต้องรับผิดชอบ ประกอบกัน”

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๐ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีหน้าที่และอำนาจดูแลและจัดทำบริการสาธารณะและกิจกรรมสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นตามหลักการพัฒนาอย่างยั่งยืน รวมทั้งส่งเสริมและสนับสนุนการจัดการศึกษาให้แก่ประชาชนในท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ” แล้วเห็นได้ว่า แม้รัฐธรรมนูญกำหนดให้การจัดระเบียบบริหารองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นไปตามกฎหมายที่รัฐสภาตราขึ้น แต่รัฐธรรมนูญก็ได้รับรองบทบาทการทำหน้าที่ทั่วไปขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้เป็นการเฉพาะด้วย อันได้แก่ การดูแลและจัดทำบริการสาธารณะ ตลอดจนการดำเนินกิจกรรมสาธารณะใด ๆ ซึ่งมีเป้าหมายเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นและมุ่งให้การพัฒนาท้องถิ่นเกิดผลลัพธ์ที่ยั่งยืน รวมถึงการทำหน้าที่ส่งเสริมและสนับสนุนการจัดการศึกษาในระดับท้องถิ่น

ส่วนการกำหนดขอบเขตภารกิจภายใต้บทบาทหน้าที่ที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้นั้น ถือเป็นดุลพินิจของฝ่ายนิติบัญญัติที่จะตรากฎหมายกำหนดรายละเอียดการจัดสรรหน้าที่และอำนาจในการจัดทำบริการสาธารณะ รวมถึงขั้นตอนการกระจายอำนาจและถ่ายโอนภารกิจระหว่างส่วนราชการและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละรูปแบบ โดยจะต้องเป็นไปตามหลักการที่กำหนดไว้ในวรรคสองซึ่งบัญญัติว่า “การจัดทำบริการสาธารณะและกิจกรรมสาธารณะใดที่สมควรให้เป็นหน้าที่และอำนาจโดยเฉพาะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละรูปแบบ หรือให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นหน่วยงานหลักในการดำเนินการใด ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติซึ่งต้องสอดคล้องกับรายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามวรรคสี่ และกฎหมายดังกล่าวอย่างน้อยต้องมีบทบัญญัติเกี่ยวกับกลไกและขั้นตอนในการกระจายหน้าที่และอำนาจ ตลอดจนงบประมาณและบุคลากรที่เกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจดังกล่าวของส่วนราชการให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วย”

ในวรรคสามของมาตราดังกล่าวได้วางหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับวิธีการจัดทำบริการสาธารณะหรือกิจกรรมสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยบัญญัติว่า “ในการจัดทำบริการสาธารณะหรือกิจกรรมสาธารณะใดที่เป็นหน้าที่และอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ถ้าการร่วมดำเนินการ

กับเอกชนหรือหน่วยงานของรัฐหรือการมอบหมายให้เอกชนหรือหน่วยงานของรัฐดำเนินการ จะเป็นประโยชน์แก่ประชาชนในท้องถิ่นมากกว่าการที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะดำเนินการเอง องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะร่วมหรือมอบหมายให้เอกชนหรือหน่วยงานของรัฐดำเนินการนั้นก็”

รัฐธรรมนูญได้ให้หลักประกันเกี่ยวกับศักยภาพทางการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในระดับที่เพียงพอสำหรับทำหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะหรือกิจกรรมสาธารณะแก่ประชาชนในท้องถิ่น โดยในวรรคสี่บัญญัติว่า “รัฐต้องดำเนินการให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีรายได้ของตนเองโดยจัดระบบภาษีหรือการจัดสรรภาษีที่เหมาะสม รวมทั้งส่งเสริมและพัฒนาการหารายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้ เพื่อให้สามารถดำเนินการตามวรรคหนึ่งได้อย่างเพียงพอ ในระหว่างที่ยังไม่อาจดำเนินการได้ ให้รัฐจัดสรรงบประมาณเพื่อสนับสนุนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไปพลางก่อน”

ในวรรคห้าของมาตราดังกล่าวได้วางหลักการเกี่ยวกับการจัดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เพื่อเป็นหลักประกันความเป็นอิสระในการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น โดยกำหนดให้องค์กรที่มีหน้าที่ตรากฎหมายต่าง ๆ เกี่ยวกับการกำหนดขอบเขตหน้าที่และอำนาจในการดูแลและจัดทำบริการสาธารณะและกิจกรรมสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น กลไกและขั้นตอนในการกระจายหน้าที่และอำนาจ ตลอดจนงบประมาณและบุคลากรที่เกี่ยวข้องกับหน้าที่และอำนาจของส่วนราชการให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รวมถึงกฎหมายที่เกี่ยวกับการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น ต้องคำนึงถึงหลักความเป็นอิสระทางการบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หลักประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวมเป็นสำคัญ ดังที่บัญญัติว่า “กฎหมายตามวรรคหนึ่งและกฎหมายที่เกี่ยวกับการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น ต้องให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอิสระในการบริหาร การจัดทำบริการสาธารณะ การส่งเสริมและสนับสนุนการจัดการศึกษา การเงินและการคลัง และการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งต้องทำเพียงพอที่จำเป็นเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม การป้องกันการทุจริต และการใช้จ่ายเงินอย่างมีประสิทธิภาพ โดยคำนึงถึงความเหมาะสมและความแตกต่างขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละรูปแบบ และต้องมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์ และการป้องกันการก้าวร้าวการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการส่วนท้องถิ่นด้วย”

สำหรับพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ เป็นกฎหมายที่กำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับการเดินเรือในน่านน้ำไทย เพื่อควบคุมดูแลการคมนาคมขนส่งทางน้ำให้มีประสิทธิภาพและมีความปลอดภัย ตลอดจนจนถึงรักษาสิ่งแวดล้อมเพื่อให้มีการพัฒนาอย่างยั่งยืน โดยตราขึ้นในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระปรเมนทรมหาอานันทมหิดล พระอัฐมรามาธิบดินทร เริ่มใช้บังคับตั้งแต่วันที่

๑ กันยายน พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ เนื่องจากทรงพระราชดำริเห็นว่าพระราชบัญญัติว่าด้วยการเดินเรือในน่านน้ำสยามที่ได้ตราขึ้นไว้เมื่อวันที่ ๒๕ มิถุนายน รัตนโกสินทร์ศก ๑๒๔ ในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาจุฬาลงกรณ์ พระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว นั้น ยังมีข้อบกพร่องอยู่หลายประการสมควรเปลี่ยนแปลงแก้ไขให้เหมาะสมกับกาลสมัย จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชบัญญัติฉบับนี้ขึ้นไว้แทน เมื่อพิจารณาบริบทยุคสมัยของการตรากฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าว ถือได้ว่าอยู่ในช่วงต้นของการจัดระเบียบบริหารราชการส่วนกลางโดยแก้ไขธรรมเนียมการปกครองในระบบกรมแบบเดิมมาสู่ระบบการแบ่งแยกหน้าที่ระหว่างกระทรวงรูปแบบใหม่ภายใต้การกำกับของเสนาบดีว่าการกระทรวงบริบทสภาพสังคมและเศรษฐกิจในขณะนั้นอยู่ในช่วงที่กรุงเทพมหานครเป็นเมืองศูนย์กลางการค้าสำคัญแห่งหนึ่งในย่านตะวันออก โดยมีแม่น้ำเจ้าพระยาเป็นแม่น้ำสายสำคัญในการรองรับเรือบรรทุกสินค้าจากนานาประเทศ การเจริญเติบโตของการค้าทางเรือ การสัญจรทางน้ำเป็นเส้นทางคมนาคมหลัก การพัฒนาสิ่งปลูกสร้างต่าง ๆ ขึ้นตามสองฟากฝั่งแม่น้ำ ตลอดจนวิถีชีวิตของผู้คนที่เป็นส่วนหนึ่งของสายน้ำและเรือ นับเป็นบริบทเฉพาะในช่วงแรกเริ่มของการตรากฎหมายสำหรับกำกับควบคุมการเดินเรือในประเทศสยาม ดังพิจารณาได้จากพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ ซึ่งบัญญัติว่า “ภายในมณฑลกรุงเทพฯ ห้ามเบนอันชาดมิให้ผู้ใดทำสิ่งใดที่เป็นการล่องลำในลำแม่น้ำเจ้าพระยา นอกจากได้รับอนุญาตจากเจ้าท่า หรือจากเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่” และมาตรา ๑๑๘ บัญญัติว่า “ผู้ใดลัดต่อข้อบังคับอย่างหนึ่งอย่างใด ในมาตรา ๑๑๗ ท่านว่ามีความผิดต้องระวางโทษปรับเป็นเงินไม่เกินกว่าร้อยบาท แลให้บังคับให้เรือถอนสิ่งที่เปนเครื่องล่องลำนั้น ภายในเวลาที่กำหนดแลโดยเสียเงินของตนเอง ถ้าแลขัดขืนมิทำตามคำสั่งให้เรือถอนฉนั้น ให้เจ้าท่าหรือเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่จัดการเรือถอน โดยคิดเอาค่าใช้จ่ายในการนั้นแก่ผู้ที่มีความผิด”

ในภายหลังได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ เพื่อให้เหมาะสมกับสภาพการณ์แต่ละห้วงเวลาเป็นระยะจนถึง พ.ศ. ๒๕๖๐ สำหรับบทบัญญัติมาตรา ๑๑๗ ได้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงโดยประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๐ ลงวันที่ ๑๘ มกราคม พ.ศ. ๒๕๑๕ ข้อ ๕ ซึ่งกำหนดให้ยกเลิกความในมาตรา ๑๑๗ เดิมและให้ใช้ข้อความต่อไปนี้แทน “ห้ามมิให้ผู้ใดปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งใดล่องลำเข้าไปเหนือน้ำ ในน้ำและใต้ น้ำ ของแม่น้ำ ลำคลอง บึง อ่างเก็บน้ำ ทะเลสาบ อันเป็นทางสัญจรของประชาชน หรือที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน หรือทะเลภายในน่านน้ำไทย เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าท่า” ต่อมาพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ ๑๔) พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๒๓ บัญญัติแก้ไขความในมาตรา ๑๑๗ เสียใหม่ โดยวรรคหนึ่งบัญญัติว่า “ห้ามมิให้ผู้ใดปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่องลำเข้าไปเหนือน้ำ ในน้ำ และใต้ น้ำ ของแม่น้ำ ลำคลอง บึง อ่างเก็บน้ำ

ทะเลสาบ อันเป็นทางสัญจรของประชาชน หรือที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน หรือทะเลภายในน่านน้ำไทย หรือบนชายหาดของทะเลดังกล่าว เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าท่า” วรรคสองบัญญัติว่า “หลักเกณฑ์ และวิธีการในการอนุญาตให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวงโดยกฎกระทรวงดังกล่าวจะต้องระบุ ลักษณะของอาคารและการล่องลำที่พึงอนุญาตได้ไว้ให้ชัดเจนพร้อมทั้งระยะเวลาที่จะต้องพิจารณา อนุญาตให้แล้วเสร็จด้วย” และวรรคสามบัญญัติว่า “เมื่อผู้ขออนุญาตยื่นคำขอถูกต้องตามหลักเกณฑ์ วิธีการและลักษณะที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงตามวรรคสองแล้ว เจ้าท่าต้องอนุญาตภายในระยะเวลา ที่กำหนดในกฎกระทรวงดังกล่าว” มาตรา ๑๑๗ แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ ๑๔) พ.ศ. ๒๕๓๕ ว่าด้วยการปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่องลำลำแม่น้ำ เป็นมาตรการทางกฎหมาย ที่มุ่งเน้นด้านการควบคุมมิให้มีการปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดลงไปในลำแม่น้ำอันจะก่อให้เกิดอุปสรรค ในการสัญจรทางน้ำ หรือกีดขวางเส้นทางเดินเรือ มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม การไหลของกระแสน้ำ สภาพชายตลิ่งหรือชายฝั่ง

พิจารณาแล้วเห็นว่า พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ เป็นกฎหมายที่มุ่งวางมาตรการของรัฐเพื่อกำกับพฤติกรรม การกระทำ และการดำเนินกิจกรรมของเอกชน ข้อเท็จจริงในประการนี้พิจารณาได้จากเจตนารมณ์แรกเริ่มในการตรากฎหมายดังกล่าวขึ้นเป็นครั้งแรก ดังปรากฏในคำปรารภของพระราชบัญญัติว่าด้วยการเดินเรือในน่านน้ำสยาม รัตนโกสินทร ศก ๑๒๔ ความว่า “มีพระบรมราชโองการ ในพระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาจุฬาลงกรณ์ พระจุลจอมเกล้า เจ้าอยู่หัว ดำรัสเหนือเกล้าฯ ให้ประกาศให้ทราบทั่วกันว่า ได้ทรงพระราชปรารภถึงการป้องกันอันตราย ในการเดินเรือในน่านน้ำแห่งพระราชอาณาจักรนี้แล้ว ทรงพระราชดำริเห็นจำเป็นที่จะต้องแก้ไข ข้อบังคับซึ่งได้ทำไว้ ... ให้บริบูรณ์ และเพื่อจะใช้ข้อบังคับนี้ได้ดี โดยมีปรบโทษผู้ที่ทำผิดข้อความที่ว่าไว้ ในข้อบังคับนี้ ประการหนึ่งมีพระราชประสงค์ ที่จะจัดการบังคับบัญชาเรือกลไฟเล็ก ๆ เรือบรรทุกสินค้า ลำเลียง และเรือแจวพายไปมาให้เรียบร้อย ... จึงได้มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้ตรา พระราชบัญญัตินี้ไว้สืบไป”

ความมุ่งหมายในการวางมาตรการของรัฐเพื่อกำกับวิถีปฏิบัติและการดำเนินกิจกรรมของเอกชน ในทิศทางเดียวกันยังคงปรากฏชัดเจนในการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายฉบับนี้ โดยเฉพาะกรณีที่มีการแก้ไข ความในมาตรา ๑๑๗ ดังความในประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๐ ที่ระบุว่า “พระราชบัญญัติ การเดินเรือในน่านน้ำไทย ซึ่งได้ประกาศใช้มาตั้งแต่ พ.ศ. ๒๔๕๖ จนบัดนี้เป็นเวลาถึง ๕๙ ปี มีบทบัญญัติบางมาตราไม่เหมาะสมกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน บางเรื่องไม่มีบัญญัติไว้หรือบัญญัติไว้

ไม่ชัดเจน เป็นอุปสรรคขัดขวางแก่การพัฒนาการขนส่งทางน้ำ นอกจากนั้นปรากฏว่าอัตราโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดบางอย่างตามพระราชบัญญัติดังกล่าวไม่เพียงพอแก่การป้องกันและปราบปราม สมควรแก้ไขให้เหมาะสมกับเหตุการณ์ในปัจจุบัน” พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ ๑๖) พ.ศ. ๒๕๕๐ ระบุเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัตินี้ว่า “โดยที่พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มีบทบัญญัติบางประการไม่เหมาะสมกับสภาวการณ์ในปัจจุบัน อีกทั้งมีผู้ประกอบการและประชาชนบุกรุกแม่น้ำ ลำคลอง ทะเลสาบ ทะเลภายใน และทะเลอาณาเขตเพิ่มมากยิ่งขึ้นอันเป็นเหตุให้เกิดอันตรายทางน้ำ หรือทำให้ทางน้ำได้รับความเสียหายจนไม่สามารถสัญจรไปมาได้ตามปกติ หรือเปลี่ยนแปลงไปจนส่งผลกระทบต่อ การเดินเรือ ดังนั้น เพื่อให้มีการกำหนดเขตควบคุมการเดินเรือ และให้อำนาจเจ้าท่าในการกำหนดเขตห้ามจอดเรือหรือแพ รวมทั้งให้กรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชย์นาวีมีอำนาจปักหลักเขตควบคุมทางน้ำที่ชัดเจนและเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้” พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ ๑๗) พ.ศ. ๒๕๖๐ ระบุเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัตินี้ว่า “โดยที่ในปัจจุบันมีการปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ โดยไม่ได้รับอนุญาตเพิ่มมากขึ้น สมควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติสำหรับเจ้าท่าในการดำเนินการเกี่ยวกับอาคารหรือสิ่งอื่นใดที่ปลูกสร้างดังกล่าว และแก้ไขเพิ่มเติมบทกำหนดโทษโดยปรับปรุงอัตราโทษให้มีความเหมาะสมยิ่งขึ้น ประกอบกับเพื่อให้การตรวจและออกใบสำคัญสำหรับเรือเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น จำเป็นต้องแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติเพื่อกำหนดให้เจ้าท่ามีอำนาจในการตรวจและออกใบสำคัญสำหรับเรือ รวมทั้งเพิ่มบทบัญญัติให้เจ้าท่ามีอำนาจออกหนังสือสำคัญประจำตัวคนประจำเรือได้ด้วย” พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๕๕๖ มาตรา ๑๑๗ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ ๑๔) พ.ศ. ๒๕๓๕ วรรคสองบัญญัติว่า “หลักเกณฑ์และวิธีการในการอนุญาตให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวงโดยกฎกระทรวงดังกล่าวจะต้องระบุลักษณะของอาคารและการล่วงล้ำที่พึงอนุญาตได้ไว้ให้ชัดเจนพร้อมทั้งระยะเวลาที่จะต้องพิจารณาอนุญาตให้แล้วเสร็จด้วย” ซึ่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๖๓ (พ.ศ. ๒๕๓๗) ออกตามความในพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๕๕๖ ข้อ ๖ ได้กำหนดว่า “อาคารและการล่วงล้ำลำน้ำนอกจากที่กำหนดไว้ในข้อ ๔ และข้อ ๕ จะอนุญาตไม่ได้ เว้นแต่เป็นของทางราชการหรือรัฐวิสาหกิจและปลูกสร้างขึ้นเพื่อประโยชน์ของทางราชการ”

พิจารณาแล้วเห็นว่า พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๕๕๖ เป็นกฎหมายที่ตราขึ้นใช้บังคับก่อนจะมีการบัญญัติรับรองสถานะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักความเป็นอิสระในการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นไว้ในรัฐธรรมนูญเป็นครั้งแรก

ในมาตรา ๒๘๒ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ซึ่งเป็นหลักการที่ดำรงสืบมาในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ แม้ตลอดช่วงเวลาที่ผ่านมามีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยแล้วหลายฉบับ แต่ก็ไม่ปรากฏว่าการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายดังกล่าวมีผลเปลี่ยนแปลงเจตนารมณ์ของกฎหมายนี้ไปในทิศทางที่มุ่งกำกับควบคุมการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเสมอไป เอกชนแต่ประการใด หากแต่กฎหมายนี้ได้มีการบัญญัติรับรู้สถานะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในฐานะเดียวกับองค์กรของรัฐซึ่งมีบทบาทเกี่ยวข้องหรือสัมพันธ์กับการบริหารราชการในหน้าที่และอำนาจของเจ้าท่า ดังปรากฏในบทบัญญัติมาตรา ๑๑๗ ทวิ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๕๕๖ ซึ่งเพิ่มโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ ๑๔) พ.ศ. ๒๕๓๕ ที่บัญญัติว่า “ค่าตอบแทนที่เก็บได้ตามวรรคหนึ่ง ให้ตกเป็นของกรุงเทพมหานคร เมืองพัทยา เทศบาล องค์การบริหารส่วนจังหวัด สุขาภิบาล หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นซึ่งมีกฎหมายจัดตั้งขึ้นแล้วแต่กรณี ที่อาคารหรือสิ่งอื่นใดนั้นอยู่ในเขต” และบทบัญญัติมาตรา ๔๕/๑ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๕๕๖ ซึ่งเพิ่มโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ ๑๖) พ.ศ. ๒๕๕๐ ที่บัญญัติว่า “ให้เจ้าท่าโดยคำแนะนำของผู้ว่าราชการจังหวัดหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจประกาศกำหนดแนวแม่น้ำ ลำคลอง ทะเลสาบ หรือทะเลอาณาเขต เป็นเขตห้ามจอดเรือหรือแพ”

จากการที่พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๕๕๖ ได้บัญญัตินิยามคำว่า “เจ้าท่า” หมายความว่า อธิบดีกรมเจ้าท่า หรือผู้ซึ่งอธิบดีกรมเจ้าท่ามอบหมาย ต่อมาจึงได้มีการแก้ไขโดยพระราชกฤษฎีกาแก้ไขบทบัญญัติให้สอดคล้องกับการโอนอำนาจหน้าที่ของส่วนราชการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. ๒๕๔๕ พ.ศ. ๒๕๔๕ มาตรา ๑๖ โดยให้แก้ไขคำว่า “กรมเจ้าท่า” เป็น “กรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวี” และคำว่า “อธิบดีกรมเจ้าท่า” เป็น “อธิบดีกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวี” ที่ผ่านมาจึงปรากฏข้อเท็จจริงว่า นอกเหนือไปจากการมอบหมายอำนาจ “เจ้าท่า” ตามกฎหมายนี้ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดและนายอำเภอแล้ว ยังมีกรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้รับมอบหมายอำนาจ “เจ้าท่า” ปรากฏให้เห็นเป็นระยะด้วย อาทิ กรณีมอบอำนาจ “เจ้าท่า” ตามมาตรา ๑๑๙ ให้แก่สุขาภิบาลเกาะสีชัง ตามคำสั่งกรมเจ้าท่า ที่ ๑๐๐๗/๒๕๒๙ ลงวันที่ ๓ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๒๙ เรื่อง มอบหมายอำนาจเจ้าท่าตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย กรณีมอบอำนาจ “เจ้าท่า” ให้แก่ กรุงเทพมหานคร เมืองพัทยา เทศบาล และองค์การบริหารส่วนตำบล ตามคำสั่งกรมเจ้าท่า ที่ ๗/๒๕๔๔ ลงวันที่ ๕ มกราคม พ.ศ. ๒๕๔๔ เรื่อง มอบอำนาจ “เจ้าท่า” ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย ซึ่งเป็นอำนาจเจ้าท่าในการสั่งเป็นหนังสือแจ้งให้

เจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคารหรือสิ่งอื่นใดโดยไม่ได้รับอนุญาตหรือไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาตหรือถอนหรือแก้ไขอาคารหรือสิ่งอื่นใดนั้นให้เสร็จสิ้นโดยถูกต้องภายในระยะเวลาที่กำหนด รวมถึงอำนาจแจ้งความร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนกรณีมีผู้ฝ่าฝืนพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย

หลังจากแผนปฏิบัติการกำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ประกาศใช้ในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ ๑๓ มีนาคม ๒๕๔๕ ปรากฏว่ามีคำสั่งกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวี ที่ ๔๔๒/๒๕๔๗ ลงวันที่ ๒๙ กรกฎาคม พ.ศ. ๒๕๔๗ เรื่อง มอบอำนาจ “เจ้าท่า” ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ได้แก่ กรณีการพิจารณาและอนุญาตให้ปลูกสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำเฉพาะสิ่งปลูกสร้าง ๔ รายการ ได้แก่ ๑) โรงสูบน้ำ ๒) การวางท่อสายเคเบิล การปักเสาไฟฟ้า ๓) กระชังเลี้ยงสัตว์น้ำ และ ๔) เชือกกันน้ำเซาะ กรณีการอนุญาตให้ขุดลอกคูแล่งรักษาร่องน้ำทางเดินเรือ และงานติดตั้งบำรุงรักษาเครื่องหมายการเดินเรือ รวมถึงการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดตามมาตรา ๑๒๐ เฉพาะร่องน้ำภายในประเทศที่เป็นบึง ลำคลอง แม่น้ำ ขนาดเล็กที่มีพื้นที่อยู่ในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ๆ เพียงแห่งเดียว และร่องน้ำชายฝั่งทะเลขนาดเล็ก กรณีการบริหาร คูแล่งรักษาสถานีขนส่งทางน้ำ (ท่าเทียบเรือสาธารณะ) และดำเนินการในส่วนที่เกี่ยวข้องตามมาตรา ๔๖ ทวิ และกรณีการจัดเก็บค่าธรรมเนียมเพื่อเป็นเงินได้แผ่นดิน ได้แก่ ค่าธรรมเนียมการตรวจสอบสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ ค่าใบอนุญาตปลูกสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ ค่าใบอนุญาตให้ขุดลอกร่องน้ำ ค่าธรรมเนียมการตรวจและสำรวจการขุดลอกแก้ไขเปลี่ยนแปลงร่องน้ำทางเดินเรือ และค่าธรรมเนียมการตรวจพิจารณาสำหรับการขุดลอกหน้าท่าเทียบเรือ ต่อมาเมื่อมีการออกคำสั่งกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวี ที่ ๑๘๕/๒๕๔๘ ลงวันที่ ๒๕ เมษายน พ.ศ. ๒๕๔๘ เรื่อง มอบอำนาจ “เจ้าท่า” ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ได้แก่ กรณีอำนาจในการอนุญาตให้ปลูกสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำอีก ๔ ประเภท ได้แก่ ๑) ท่าเทียบเรือขนาดไม่เกิน ๒๐ ต้นกรอส ๒) โป๊ะเทียบเรือและสะพานปรับระดับ ๓) สะพานข้ามคลอง และ ๔) คานเรือ และกรณีอำนาจในการจัดเก็บค่าธรรมเนียมการตรวจสอบสิ่งล่วงล้ำลำน้ำเพื่อเป็นเงินได้แผ่นดินต่อไป

เมื่อพิจารณาจากเจตนารมณ์ของการตรากฎหมายนี้ประกอบกับข้อเท็จจริงเกี่ยวกับแบบแผนปฏิบัติการปฏิสัมพันธ์ระหว่าง “เจ้าท่า” และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดังกล่าวมาแล้ว เห็นได้ว่า บทบัญญัติมาตรา ๑๑๗ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ผู้ใดปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่วงล้ำเข้าไปเหนือน้ำ ในน้ำ และใต้น้ำ ของแม่น้ำ ลำคลอง บึง อ่างเก็บน้ำ ทะเลสาบ อันเป็นทางสัญจรของประชาชนหรือที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน หรือทะเลภายในน่านน้ำไทยหรือบนชายหาดของทะเลดังกล่าว เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าท่า” นั้น คำว่า “ผู้ใด” ไม่สามารถใช้หมายความรวมถึง

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ เนื่องจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีสถานะเป็นนิติบุคคลมีหน้าที่และอำนาจตามกฎหมายในการจัดบริการสาธารณะและดำเนินกิจการสาธารณะในเขตพื้นที่รับผิดชอบ โดยรัฐธรรมนูญรับรองความเป็นอิสระในการบริหารงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น การดำเนินกิจการสาธารณะใดขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งมีลักษณะเกี่ยวพันหรือซ้อนทับกับกิจการสาธารณะในเขตอำนาจของกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวีตามกฎหมายนี้ ย่อมไม่อาจบังคับใช้มาตรการเดียวกับกรณีการกระทำของผู้อื่นที่ฝ่าฝืนกฎหมายนี้ได้ หากไม่แล้วหลักความเป็นอิสระในการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น และการทำหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการดูแลและจัดทำบริการสาธารณะและกิจการมสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ก็จะเป็นเพียงหลักการของกฎหมายสูงสุดที่ไม่มีผลต่อการปฏิบัติขององค์กรของรัฐ ด้วยเหตุที่การจัดทำบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องดำเนินการขออนุญาตจากส่วนราชการด้วยกฎเกณฑ์และข้อบังคับเดียวกับเอกชน หนึ่ง เมื่อกฎหมายนี้รับรู้อำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในฐานะองค์กรของรัฐที่มีหน้าที่บางประการตามที่กฎหมายระบุไว้ ทั้งยังได้รับมอบหมายอำนาจ “เจ้าท่า” ให้ทำหน้าที่ตามกฎหมายนี้ซึ่งรวมถึงอำนาจการพิจารณาอนุญาตให้ปลูกสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำบางประเภทด้วยแล้ว แม้จะมีการถ่ายโอนอำนาจในการพิจารณาและอนุญาตให้ปลูกสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำตามที่กำหนดไว้ก็ตาม แต่หากเป็นกรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะดำเนินการเองต้องขออนุญาตกับกรมเจ้าท่า การนำบทบัญญัติมาตรา ๑๑๗ มาใช้บังคับกับการดำเนินกิจการสาธารณะในพื้นที่รับผิดชอบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งมีฐานะเป็นผู้ใช้อำนาจ “เจ้าท่า” ย่อมเกิดความลักลั่นขึ้นได้ ดังนั้น เพื่อให้สอดคล้องกับหลักการและเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ การจัดการปัญหาทางการบริหารที่เกิดขึ้นในความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกับส่วนราชการดังกรณีตามคำร้องนี้ จึงต้องเป็นไปตามกฎหมายเกี่ยวกับการกระจายอำนาจและการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เนื่องจากพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ มิได้บัญญัติกฎเกณฑ์และเงื่อนไขสำหรับการจัดบริการสาธารณะด้านโครงสร้างพื้นฐานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เข้าข่ายสิ่งปลูกสร้างล่วงล้ำลำน้ำไว้อย่างชัดเจน

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ เฉพาะที่บัญญัติว่า “เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าท่า” ซึ่งนำมาใช้บังคับกับการจัดบริการสาธารณะตามหน้าที่และอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ไม่สอดคล้องต่อหลักความเป็นอิสระในการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น จังหวัดหรือแย่ง
ต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐

(นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์)
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายปัญญา อุดชาชน ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๖/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๒๓/๒๕๖๑

วันที่ ๑๓ เดือน พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { ศาลปกครองกลาง ผู้ร้อง
- ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ หรือไม่

ความเห็น

กฎหมายว่าด้วยการเดินเรือมีขึ้นในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาจุฬาลงกรณ์ พระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว เรียกว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยการเดินเรือในน่านน้ำสยาม รัตนโกสินทร ศก ๑๒๔ ต่อมาในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระปรเมนทรมหาอานันทมหิดล พระอัฐมรามาธิบดินทร ได้ทรงพระราชดำริเห็นว่าพระราชบัญญัติว่าด้วยการเดินเรือในน่านน้ำสยาม รัตนโกสินทรศก ๑๒๔ ยังมีข้อบกพร่องอยู่หลายประการสมควรจะเปลี่ยนให้สมกับกาลสมัย จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ ขึ้นไว้แทน โดยพระราชบัญญัติดังกล่าวได้แก้ไขเพิ่มเติมมาแล้ว ๑๗ ครั้ง ครั้งที่ ๑๗ เมื่อวันที่ ๒๔ มกราคม พ.ศ. ๒๕๖๐ ทั้งนี้ พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ ได้ถูกแก้ไขเพิ่มเติม ครั้งที่ ๑๔ พ.ศ. ๒๕๓๕

สำหรับการปกครองส่วนท้องถิ่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ ได้บัญญัติไว้ในหมวด ๑๔ การปกครองส่วนท้องถิ่น ตั้งแต่มาตรา ๒๔๙ ถึงมาตรา ๒๕๔ โดยมีสาระสำคัญเกี่ยวกับรูปแบบของรัฐโดยประเทศไทยเป็นราชอาณาจักรอันหนึ่งอันเดียว จะแบ่งแยกไม่ได้ การจัดการปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีหน้าที่และอำนาจดูแลและจัดทำบริการสาธารณะและกิจการมสาธารณะ

เพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นตามหลักการพัฒนาย่างยั่งยืน ฯลฯ เป็นต้น หน้าที่และอำนาจดูแลและจัดทำบริการสาธารณะดังกล่าวเป็นไปตามหลักการรวมอำนาจ (Centralization) และหลักการกระจายอำนาจ (Decentralization) ซึ่งการบริการสาธารณะแบ่งออกเป็น ๒ ลักษณะ คือ การบริการสาธารณะทางปกครอง อันเป็นภารกิจพื้นฐานของรัฐ เช่น ความมั่นคงของประเทศ และการรักษาความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน เป็นต้น ซึ่งรัฐมีอำนาจมอบให้องค์กรใดดำเนินการแทนได้ และการบริการสาธารณะที่ไม่ใช่การบริการสาธารณะทางปกครอง อันเป็นภารกิจลำดับรองในการส่งเสริมการดำรงชีวิตของประชาชน เช่น ด้านสังคมสงเคราะห์ ด้านส่งเสริมศิลปวัฒนธรรม และด้านสังคมและสิ่งแวดล้อม เป็นต้น ซึ่งรัฐอาจมอบให้องค์กรใดดำเนินการแทนได้ แต่อย่างไรก็ดี ภายใต้หลักการปกครองสมัยใหม่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างการจัดระเบียบบริหารราชการส่วนกลางและการจัดระเบียบบริหารราชการส่วนท้องถิ่นได้เปลี่ยนจากลักษณะการควบคุมเป็นการกำกับดูแล โดยส่วนกลางอาจมอบอำนาจให้ส่วนท้องถิ่นดำเนินการแทนได้ภายใต้หลักการกำหนดขอบเขตของการมอบอำนาจ และหลักการเพิ่มประสิทธิภาพของการบริหารราชการ ทั้งนี้ การมอบอำนาจสามารถกระทำได้ในรูปแบบต่าง ๆ เช่น พระราชบัญญัติ กฎกระทรวง และคำสั่ง เป็นต้น

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ วรรคหนึ่ง ได้บัญญัติเกี่ยวกับหลักการปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักการกระจายอำนาจ (Decentralization) เพื่อให้ท้องถิ่นมีอิสระในการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นโดยมีวิธีการจัดตั้งและรูปแบบตามที่กฎหมายบัญญัติ ทั้งนี้ ภายใต้บังคับตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑ ที่บัญญัติว่า “ประเทศไทยเป็นราชอาณาจักรอันหนึ่งอันเดียวจะแบ่งแยกไม่ได้” หลักการจัดระเบียบบริหารราชการส่วนท้องถิ่นดังกล่าว ได้บัญญัติขึ้นครั้งแรกตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๑๗ หมวด ๙ การปกครองท้องถิ่น มาตรา ๒๑๔ ถึงมาตรา ๒๑๗ และรัฐธรรมนูญฉบับต่อ ๆ มาได้บัญญัติลักษณะทำนองเดียวกัน และมาตรา ๒๔๙ วรรคสอง เป็นบทบัญญัติที่เพิ่มขึ้นใหม่เกี่ยวกับรูปแบบการปกครองส่วนท้องถิ่นว่าจะเป็นรูปแบบใดนอกจากให้คำนึงถึงเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นแล้ว ให้คำนึงถึงความสามารถในการปกครองตนเองในด้านรายได้ จำนวนและความหนาแน่นของประชากร และพื้นที่ที่ต้องรับผิดชอบด้วย ส่วนพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ เป็นบทบัญญัติว่าด้วยการล่องลำลำนแม่ น้ำซึ่งเป็นลักษณะการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ (Public Interest) ของประชาชนโดยรวม เพื่อเป็นทางสัญจรของประชาชนหรือที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกันหรือทะเลภายในน่านน้ำไทยหรือบนชายหาดของทะเล จึงได้บัญญัติห้ามมิให้ผู้ใดปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่องลำเข้าไปเหนือ น้ำ ในน้ำและใต้น้ำของแม่น้ำ ลำคลอง บึง อ่างเก็บน้ำและทะเลสาบ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าท่า

ซึ่งหมายถึงอธิบดีกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวี หรือผู้ซึ่งอธิบดีกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวี มอบหมาย รวมถึงหลักเกณฑ์ วิธีการในการอนุญาตและลักษณะที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง จึงมิใช่ ลักษณะการจัดตั้งและรูปแบบการปกครองส่วนท้องถิ่นตามที่กฎหมายบัญญัติ ดังนั้น พระราชบัญญัติ การเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙

สำหรับ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๐ ได้บัญญัติเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจขององค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่นในการดูแลและจัดทำบริการสาธารณะและกิจกรรมสาธารณะ ทั้งนี้ ได้นำบทบัญญัติ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ หมวด ๙ การปกครองส่วนท้องถิ่น และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ หมวด ๑๔ การปกครองส่วนท้องถิ่น มาปรับปรุงเนื้อหาเพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความเป็นอิสระทางด้านบุคลากร ด้านงบประมาณ และด้านการบริหารแผนงาน มีการส่งเสริมและสนับสนุนการศึกษา การเงินและการคลัง และมีมาตรการ ป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์ และการก้าวท้าวการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการส่วนท้องถิ่น ภายใต้หลักการปกครองตนเองที่ให้มีการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเท่าที่จำเป็นเท่านั้น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ คำว่า การกำกับดูแลจะมีลักษณะแตกต่างจากการควบคุมบังคับบัญชา โดยการกำกับดูแลมุ่งเน้นการส่งเสริม สนับสนุน ช่วยเหลือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอย่างมีเงื่อนไข ซึ่งแบ่งออกเป็นการกำกับดูแลองค์กรและการกำกับดูแลการกระทำ ส่วนคำว่า ตามที่กฎหมายบัญญัติ นั้น รัฐสภาจึงได้ตราพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ ขึ้น โดยพระราชบัญญัตินี้ มาตรา ๖ บัญญัติให้มี คณะกรรมการ การกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ประกอบด้วย นายกรัฐมนตรีหรือ รองนายกรัฐมนตรีซึ่งนายกรัฐมนตรีมอบหมายเป็นประธาน และหัวหน้าสำนักงานคณะกรรมการ การกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นเลขานุการคณะกรรมการ และมาตรา ๒๑ วรรคหนึ่ง บัญญัติให้บรรดาอำนาจหน้าที่ที่อยู่ในความรับผิดชอบของรัฐตามกฎหมาย รัฐอาจมอบอำนาจ และหน้าที่ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการแทนได้ ดังนั้น เพื่อให้การดำเนินการเป็นไปตาม พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ แผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๓ และแผนปฏิบัติการ กำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการกระจาย อำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นไปด้วยความถูกต้อง ชัดเจนและเหมาะสมยิ่งขึ้น อธิบดีกรมการขนส่ง

ทางน้ำและพาณิชยนาวิในฐานะ “เจ้าท่า” ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ จึงมอบอำนาจ “เจ้าท่า” ให้องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น ดังนี้

๑. คำสั่งกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวิ ที่ ๔๔๒/๒๕๔๗ ลงวันที่ ๒๙ กรกฎาคม พ.ศ. ๒๕๔๗ ข้อ ๑ คือ

การพิจารณาและอนุญาตให้ปลูกสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ ตามมาตรา ๑๑๗ แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ ๑๔) พ.ศ. ๒๕๓๕ ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๖๓ (พ.ศ. ๒๕๓๗) ออกตามความในพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ เฉพาะสิ่งปลูกสร้าง ๔ รายการ ดังนี้

๑.๑ โรงสูบน้ำ

๑.๒ การวางท่อ สายเคเบิล การปักเสาไฟฟ้า

๑.๓ กระชังเลี้ยงสัตว์น้ำ

๑.๔ เขื่อนกั้นน้ำเขาะ

๒. คำสั่งกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวิ ที่ ๑๘๕/๒๕๔๘ ลงวันที่ ๒๕ เมษายน พ.ศ. ๒๕๔๘ ข้อ ๑ คือ

การอนุญาตให้ปลูกสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ ตามมาตรา ๑๑๗ ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๖๓ (พ.ศ. ๒๕๓๗) ออกตามความในพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖

๒.๑ ท่าเทียบเรือขนาดไม่เกิน ๒๐ ต้นกรอส

๒.๒ โป๊ะเทียบเรือและสะพานปรับระดับ

๒.๓ สะพานข้ามคลอง

๒.๔ คานเรือ

ส่วนพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ มีวัตถุประสงค์เพื่อควบคุมมิให้มีการกระทำใด ๆ ที่อาจจะเป็นการกีดขวางหรือเป็นอันตรายต่อการเดินเรือ หรือการสัญจรไปมา จึงมีบทบัญญัติห้ามปลูกสร้างอาคาร หรือสิ่งอื่นใดล่วงล้ำเข้าไปเหนือน้ำ ในน้ำ และใต้น้ำดังกล่าว เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าท่าซึ่งเป็นหัวหน้าส่วนราชการที่มีฐานะเป็นกรม ตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ ประกอบกับพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. ๒๕๔๕ ซึ่งเป็นการจัดระเบียบบริหารราชการส่วนกลาง การที่เจ้าท่า ซึ่งหมายถึงอธิบดีกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวิตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย

พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๓ ได้มีคำสั่งที่ ๔๔๒/๒๕๔๗ ลงวันที่ ๒๙ กรกฎาคม ๒๕๔๗ และคำสั่งที่ ๑๘๕/๒๕๔๘ ลงวันที่ ๒๕ เมษายน ๒๕๔๘ มอบอำนาจเจ้าท่า ตามพระราชบัญญัติ การเดินเรือในน่านน้ำไทยให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเฉพาะกิจกรรมบางประเภทนั้นถือเป็นลักษณะ การกำกับดูแลการจัดทำบริการสาธารณะและกิจกรรมสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น ตามหลักการพัฒนาอย่างยั่งยืนด้วยความเหมาะสมตามหลักการกำหนดขอบเขตของการมอบอำนาจและ หลักการเพิ่มประสิทธิภาพของการบริหารราชการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๕๐ ทั้งทางด้านรูปแบบการมอบอำนาจและ ประเภทของบริการสาธารณะที่มอบอำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หากองค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่นประสงค์จะจัดทำบริการสาธารณะประเภทที่ไม่ได้รับมอบอำนาจ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ย่อมสามารถขออนุญาตจากเจ้าท่าได้ตามแบบและวิธีการที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๖๓ (พ.ศ. ๒๕๓๗) ดังนั้น พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๐

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐

(นายปัญญา อุดชาชน)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๖/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๒๓/๒๕๖๑

วันที่ ๑๓ เดือน พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { ศาลปกครองกลาง

ผู้ร้อง

ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ หรือไม่

ความเห็น

พิจารณาแล้ว เทศบาลเมืองปทุมธานี ผู้ฟ้องคดี เป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปแบบของเทศบาลเมืองตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับมาตรา ๑ ให้มีการจัดการปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามวิธีการและรูปแบบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่กฎหมายบัญญัติ” เทศบาลเมืองปทุมธานี ผู้ฟ้องคดี มีอำนาจหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๐ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีหน้าที่และอำนาจดูแลและจัดทำบริการสาธารณะและกิจการมสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น ตามหลักการพัฒนาอย่างยั่งยืน รวมทั้งส่งเสริมและสนับสนุนการจัดการศึกษาให้แก่ประชาชนในท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ” และความในวรรคห้าบัญญัติว่า “กฎหมายตามวรรคหนึ่งและกฎหมายที่เกี่ยวกับการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น ต้องให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอิสระในการบริหาร การจัดทำบริการสาธารณะ การส่งเสริมและสนับสนุนการจัดการศึกษา การเงินและการคลัง และการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งต้องทำเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม การป้องกันการทุจริต และการใช้จ่ายเงินอย่างมีประสิทธิภาพ โดยคำนึงถึงความเหมาะสมและความแตกต่างขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละรูปแบบ และต้องมี

บทบัญญัติเกี่ยวกับการป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์ และการป้องกันการก้าวร้าวการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการส่วนท้องถิ่นด้วย” และกฎหมายที่บัญญัติเกี่ยวกับเรื่องการดูแลและจัดทำบริการสาธารณะและกิจกรรมสาธารณประโยชน์ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็คือ พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๑๖ ที่บัญญัติว่า “ให้เทศบาล เมืองพัทยา และองค์การบริหารส่วนตำบลมีอำนาจและหน้าที่ในการจัดระบบการบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นของตนเอง ดังนี้ (๑) การจัดทำแผนพัฒนาท้องถิ่นของตนเอง (๒) การจัดให้มีและบำรุงรักษาทางบก ทางน้ำ และทางระบายน้ำ (๓) การจัดให้มีและควบคุมตลาด ท่าเทียบเรือ ท่าข้าม และที่จอดรถ (๔) การสาธารณูปโภคและการก่อสร้างอื่น ๆ ...” โดยมีคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตามมาตรา ๖ แห่งพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ ประกอบด้วย (๑) นายกรัฐมนตรีหรือรองนายกรัฐมนตรีซึ่งนายกรัฐมนตรีมอบหมายเป็นประธาน (๒) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง ปลัดกระทรวงมหาดไทย ปลัดกระทรวงการคลัง ปลัดกระทรวงศึกษาธิการ ปลัดกระทรวงสาธารณสุข เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา เลขาธิการ ก.พ. เลขาธิการคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ผู้อำนวยการสำนักงบประมาณ และอธิบดีกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น (๓) ผู้แทนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจำนวนสิบสองคน ประกอบด้วยผู้บริหารองค์การบริหารส่วนจังหวัดสองคน ผู้บริหารเทศบาลสามคน ผู้บริหารองค์การบริหารส่วนตำบลห้าคน และผู้บริหารกรุงเทพมหานคร ผู้บริหารเมืองพัทยาหรือผู้บริหารองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นที่มีกฎหมายจัดตั้งขึ้นรวมสองคน ทั้งนี้ โดยให้ผู้บริหารองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภทเลือกกันเองตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่นายกรัฐมนตรีกำหนด (๔) ผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนสิบสองคน ประกอบด้วยบุคคลซึ่งมีความรู้ความเชี่ยวชาญในด้านการบริหารราชการแผ่นดิน ด้านการพัฒนาท้องถิ่น ด้านเศรษฐศาสตร์ ด้านการปกครองส่วนท้องถิ่นในสาขารัฐศาสตร์ หรือรัฐประศาสนศาสตร์ และด้านกฎหมาย โดยมีหัวหน้าสำนักงานคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นเลขานุการคณะกรรมการ

คณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดังกล่าว มีอำนาจหน้าที่รวม ๑๖ ประการ ตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ เฉพาะที่เกี่ยวข้องกับประเด็นพิจารณานี้ ได้แก่ (๑) จัดทำแผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและแผนปฏิบัติการเพื่อขอความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรี และรายงานต่อรัฐสภา (๔) กำหนดหลักเกณฑ์และขั้นตอนการถ่ายโอนภารกิจจากราชการส่วนกลางและ

ราชการส่วนภูมิภาคให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และ (๖) เสนอแนะต่อคณะรัฐมนตรีให้มีการกระจายอำนาจการอนุมัติหรือการอนุญาตตามที่มีกฎหมายบัญญัติให้ต้องขออนุมัติหรือขออนุญาตไปให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยคำนึงถึงความสะดวก รวดเร็วในการให้บริการประชาชน และการกำกับดูแลให้เป็นไปตามกฎหมายนั้น ๆ เป็นสำคัญ ฯลฯ ต่อมาคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ออกประกาศคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เรื่อง แผนปฏิบัติการกำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น จำนวน ๒ ฉบับ คือ ฉบับที่ ๑ ประกาศเมื่อวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๕ โดยได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ๒๕๔๔ และได้รายงานต่อรัฐสภาแล้ว กับฉบับที่ ๒ ประกาศเมื่อวันที่ ๓๑ มกราคม ๒๕๕๑ โดยได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๒ มกราคม ๒๕๕๑ และได้รายงานต่อสภานิติบัญญัติแห่งชาติทราบแล้ว สำหรับแผนปฏิบัติการกำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ฉบับที่ ๑ คณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้พิจารณาให้ความเห็นชอบถ่ายโอนภารกิจ รวม ๒๔๕ เรื่อง มีส่วนราชการถ่ายโอนภารกิจ ๕๐ กรม ใน ๑๑ กระทรวง ซึ่งรวมทั้งการถ่ายโอนภารกิจด้านโครงสร้างพื้นฐาน จำนวน ๘๗ เรื่อง มีส่วนราชการถ่ายโอนภารกิจ ๑๗ กรม ใน ๗ กระทรวง แบ่งเป็นกลุ่มภารกิจต่าง ๆ ได้แก่ การคมนาคมและการขนส่ง (ทางบกและทางน้ำ) สาธารณูปโภค สาธารณูปการ การผังเมือง และการควบคุมอาคาร ในส่วนที่เกี่ยวกับการคมนาคมและการขนส่งทางน้ำ กรมเจ้าท่า กระทรวงคมนาคม ได้ถ่ายโอนภารกิจในส่วนที่เกี่ยวกับการดูแลบำรุงรักษาทางน้ำ และหนึ่งในจำนวนภารกิจที่กรมเจ้าท่าถ่ายโอนภารกิจก็คือ การอนุญาตให้ก่อสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำให้กับเทศบาล เมืองพัทยา องค์การบริหารส่วนตำบล และกรุงเทพมหานคร เมื่อปี ๒๕๔๖ มีขอบเขตการถ่ายโอน ขั้นตอน/วิธีปฏิบัติ กล่าวคือ ให้กรมเจ้าท่ามอบอำนาจการอนุญาตให้ก่อสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ ได้แก่ ท่าเทียบเรือ สะพานปรับระดับและโป๊ะเทียบเรือ เชื้อถ่านน้ำเขาะ คานเรือ โรงสูบน้ำ และอาคารหรือ สิ่งล่วงล้ำลำน้ำอื่นที่กรมเจ้าท่ากำหนดเป็นการเฉพาะราย และได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา ทั้งนี้ โดยให้กรมเจ้าท่ากำหนดประเภท ลักษณะ ขนาดของสิ่งล่วงล้ำลำน้ำที่จะมอบให้เทศบาล เมืองพัทยา องค์การบริหารส่วนตำบล และ กรุงเทพมหานคร อนุญาตให้ก่อสร้างได้

ต่อมาอธิบดีกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวี ได้มีคำสั่งกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวี ที่ ๔๔๒/๒๕๔๗ ลงวันที่ ๒๙ กรกฎาคม พ.ศ. ๒๕๔๗ เรื่อง มอบอำนาจ “เจ้าท่า” ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งในคำสั่งฉบับดังกล่าวเป็นคำสั่งที่ออกมาเพื่อปฏิบัติตามพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครอง

ส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ แผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๓ และแผนปฏิบัติการกำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการกระจายอำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นไปด้วยความถูกต้อง ชัดเจน และเหมาะสมยิ่งขึ้น โดยอธิบดีกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวี ในฐานะ “เจ้าท่า” ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ ได้มอบอำนาจ “เจ้าท่า” ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาและอนุญาตให้ปลูกสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ ตามมาตรา ๑๑๗ แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ ๑๔) พ.ศ. ๒๕๓๕ ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๖๓ (พ.ศ. ๒๕๓๗) ออกตามความในพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ เฉพาะสิ่งปลูกสร้าง ๔ รายการ ดังนี้ (๑) โรงสูบน้ำ (๒) การวางท่อ สายเคเบิล การปักเสาไฟฟ้า (๓) กระจกเลี้ยงสัตว์น้ำ และ (๔) เชือกกันน้ำเซาะ และต่อมาได้มีคำสั่งกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวี ที่ ๑๘๕/๒๕๔๘ ลงวันที่ ๒๕ เมษายน พ.ศ. ๒๕๔๘ เรื่อง มอบอำนาจ “เจ้าท่า” ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยมอบอำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาและอนุญาตให้ปลูกสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำเพิ่มเติมอีก ๔ รายการ ดังนี้ (๑) ท่าเทียบเรือขนาดไม่เกิน ๒๐ ตันกรอส (๒) โป๊ะเทียบเรือและสะพานปรับระดับ (๓) สะพานข้ามคลอง และ (๔) คานเรือ

เห็นว่า พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ ๑๔) พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๑๑๗ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ผู้ใดปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่วงล้ำเข้าไปเหนือน้ำ ในน้ำ และใต้น้ำ ของแม่น้ำ ลำคลอง บึง อ่างเก็บน้ำ ทะเลสาบ อันเป็นทางสัญจรของประชาชนหรือที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน หรือทะเลภายในน่านน้ำไทยหรือบนชายหาดของทะเลดังกล่าว เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าท่า” ส่วนความในวรรคสอง บัญญัติว่า “หลักเกณฑ์และวิธีการในการอนุญาตให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวงโดยกฎกระทรวงดังกล่าวจะต้องระบุลักษณะของอาคารและการล่วงล้ำที่พึงอนุญาตได้ไว้ให้ชัดเจนพร้อมทั้งระยะเวลาที่จะต้องพิจารณาอนุญาตให้แล้วเสร็จด้วย” ทั้งนี้ กฎกระทรวง ฉบับที่ ๖๓ (พ.ศ. ๒๕๓๗) ออกตามความในพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ ๑๔) พ.ศ. ๒๕๓๕ ข้อ ๔ กำหนดลักษณะของอาคารและการล่วงล้ำที่พึงอนุญาตได้ มีดังต่อไปนี้ ๑) ท่าเทียบเรือ ๒) สะพานปรับระดับและโป๊ะเทียบเรือ ๓) สะพานข้ามแม่น้ำหรือสะพานข้ามคลอง ๔) ท่อหรือสายเคเบิล ๕) เชือกกันน้ำเซาะ ๖) คานเรือ ๗) โรงสูบน้ำ ส่วนข้อ ๕ กำหนดว่า “เจ้าท่าอาจอนุญาตให้ปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่วงล้ำลำแม่น้ำที่

ไม่มีลักษณะตามข้อกำหนดในข้อ ๔ เป็นการเฉพาะรายได้ และเมื่อเจ้าทำได้อนุญาตแล้วให้ประกาศลักษณะของอาคารหรือลักษณะของการล่องลำแม่น้ำนั้นในราชกิจจานุเบกษา และให้ถือเป็นหลักเกณฑ์ในการอนุญาตต่อไปได้” กับข้อ ๖ ที่กำหนดว่า “อาคารและการล่องลำแม่น้ำนอกจากที่กำหนดไว้ในข้อ ๔ และข้อ ๕ จะอนุญาตไม่ได้ เว้นแต่เป็นของทางราชการหรือรัฐวิสาหกิจและปลูกสร้างขึ้นเพื่อประโยชน์ของทางราชการ” นอกจากนี้ในข้อ ๗ ยังได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาอนุญาตให้ปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่องลำแม่น้ำไว้ดังต่อไปนี้ (๑) ลักษณะของอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่องลำแม่น้ำต้องไม่เป็นอันตรายต่อการเดินเรือ หรือทำให้ทางน้ำเปลี่ยนแปลงไป หรือก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม (๒) อาคารหรือสิ่งอื่นใดล่องลำแม่น้ำที่จะอนุญาตให้ปลูกสร้างได้ต้องมีลักษณะของอาคารและการล่องลำที่ฟังอนุญาตได้ตามข้อ ๔ หรือข้อ ๕ (๓) อาคารหรือสิ่งอื่นใดล่องลำแม่น้ำที่จะอนุญาตให้ปลูกสร้างได้ต้องไม่อยู่ในเขตพื้นที่ที่มีการประกาศของกรมเจ้าท่าห้ามปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่องลำแม่น้ำ ประกาศดังกล่าวต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐมนตรีและประกาศในราชกิจจานุเบกษา (๔) การอนุญาตให้ใช้พื้นที่ล่องลำแม่น้ำ ให้กระทำได้เพียงเท่าที่จำเป็นและสมควรเฉพาะตามวัตถุประสงค์ในการใช้อาคารหรือสิ่งอื่นใดล่องลำแม่น้ำนั้น และ (๕) การอนุญาตให้ใช้พื้นที่ล่องลำแม่น้ำ ต้องไม่เป็นการขัดต่อกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารหรือกฎหมายว่าด้วยการผังเมือง

ต่อมาอธิบดีกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวี ในฐานะ “เจ้าท่า” ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ ได้มีคำสั่งกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวี ที่ ๔๔๒/๒๕๔๗ ลงวันที่ ๒๙ กรกฎาคม พ.ศ. ๒๕๔๗ เรื่อง มอบอำนาจ “เจ้าท่า” ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยให้องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น โดยให้องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น มีอำนาจพิจารณาและอนุญาตให้ปลูกสร้างสิ่งล่องลำน้ำ ตามมาตรา ๑๑๗ แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ ๑๔) พ.ศ. ๒๕๓๕ ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๖๓ (พ.ศ. ๒๕๓๗) ออกตามความในพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ เฉพาะสิ่งปลูกสร้าง ๔ รายการ ดังนี้ (๑) โรงสูบน้ำ (๒) การวางท่อ สายเคเบิล การปักเสาไฟฟ้า (๓) กระชังเลี้ยงสัตว์น้ำ และ (๔) เขื่อนกั้นน้ำเขาะ รวมทั้งคำสั่งกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวี ที่ ๑๘๕/๒๕๔๘ ลงวันที่ ๒๕ เมษายน พ.ศ. ๒๕๔๘ เรื่อง มอบอำนาจ “เจ้าท่า” ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยให้องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น โดย “เจ้าท่า” ได้มอบอำนาจให้ องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาและอนุญาตให้ปลูกสร้างสิ่งล่องลำน้ำเพิ่มเติมอีก ๔ รายการ ดังนี้ (๑) ท่าเทียบเรือขนาดไม่เกิน ๒๐ ต้นกรอส (๒) โป๊ะเทียบเรือและสะพาน ปรับระดับ (๓) สะพานข้ามคลอง (๔) คานเรือ

ดังนั้น พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ ๑๔) พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๑๑๗ ที่ให้อำนาจ “เจ้าท่า” เป็นผู้พิจารณาและอนุญาตให้ปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่วงล้ำเข้าไปเหนือน้ำ ในน้ำ และใต้น้ำของแม่น้ำ ลำคลอง บึง อ่างเก็บน้ำ ทะเลสาบ อันเป็นทางสัญจรของประชาชนหรือที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกันนั้น “เจ้าท่า” ได้มอบอำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้พิจารณาและอนุญาตให้ปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่วงล้ำลำน้ำ ตามมาตรา ๑๑๗ แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ ๑๔) พ.ศ. ๒๕๓๕ ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๖๓ (พ.ศ. ๒๕๓๗) ออกตามความในพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ ๑๔) พ.ศ. ๒๕๓๕ และคำสั่งกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวี ที่ ๔๔๒/๒๕๔๗ ลงวันที่ ๒๙ กรกฎาคม พ.ศ. ๒๕๔๗ กับคำสั่งกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวี ที่ ๑๘๕/๒๕๔๘ ลงวันที่ ๒๕ เมษายน พ.ศ. ๒๕๔๘ เรื่อง มอบอำนาจ “เจ้าท่า” ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีอำนาจพิจารณาและอนุญาตให้ปลูกสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ เฉพาะสิ่งปลูกสร้างรวม ๘ รายการ ดังนี้ (๑) โรงสูบน้ำ (๒) การวางท่อ สายเคเบิล การปักเสาไฟฟ้า (๓) กระชังเลี้ยงสัตว์น้ำ (๔) เชือกกันน้ำเซาะ (๕) ท่าเทียบเรือขนาดไม่เกิน ๒๐ ต้นกรอส (๖) โป๊ะเทียบเรือและสะพานปรับระดับ (๗) สะพานข้ามคลอง และ (๘) คานเรือ อันเป็นคำสั่งที่ออกมาเพื่อปฏิบัติตามพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ แผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๓ และแผนปฏิบัติการกำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแล้ว ทั้งนี้ เทศบาลเมืองปทุมธานี ผู้ฟ้องคดี รวมทั้งเมืองพัทยา องค์การบริหารส่วนตำบล และกรุงเทพมหานคร จำต้องถือปฏิบัติตามมาตรา ๑๑๗ แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ ๑๔) พ.ศ. ๒๕๓๕ อันเป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นมาโดยมีหลักการและเหตุผลเพื่อป้องกันมิให้ผู้ประกอบการและประชาชนบุกรุกแม่น้ำ ลำคลอง ทะเลสาบ ทะเลภายใน และทะเลอาณาเขตเพิ่มมากยิ่งขึ้นอันเป็นเหตุให้เกิดอันตรายทางน้ำ หรือทำให้ทางน้ำได้รับความเสียหายจนไม่สามารถสัญจรไปมาได้ตามปกติ หรือเปลี่ยนแปลงไปจนส่งผลกระทบต่อ การเดินเรือ แม้แต่ “เจ้าท่า” เองก็ไม่มีอำนาจในการพิจารณาและอนุญาตให้มีการสร้างอาคารหรือสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ นอกจากที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงฉบับที่ ๖๓ (พ.ศ. ๒๕๓๗) ออกตามความในพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือ

ในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ ๑๔) พ.ศ. ๒๕๓๕ ข้อ ๔ ได้แก่ ๑) ท่าเทียบเรือ ๒) สะพานปรับระดับและโป๊ะเทียบเรือ ๓) สะพานข้ามแม่น้ำหรือสะพานข้ามคลอง ๔) ท่อหรือสายเคเบิล ๕) เชือกกันน้ำเขาะ ๖) คานเรือ และ ๗) โรงสูบน้ำ รวมทั้งในปัจจุบันได้มีประกาศกระทรวงคมนาคม เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไข การแจ้ง และการพิจารณาอนุญาตปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่วงล้ำลำแม่น้ำ ตามคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ ๓๒/๒๕๖๐ ข้อ ๖ กำหนดว่า ประเภทของอาคารและสิ่งล่วงล้ำลำแม่น้ำที่ พึงอนุญาตได้ มีดังต่อไปนี้

(๑) สิ่งล่วงล้ำลำแม่น้ำในพื้นที่กรุงเทพมหานคร นนทบุรี และสมุทรปราการ ที่ปลูกสร้างตั้งแต่วันที่ ๑ กันยายน พ.ศ. ๒๕๕๖ ถึงวันที่ ๑๗ กุมภาพันธ์ พ.ศ. ๒๕๑๕ และสิ่งล่วงล้ำลำแม่น้ำทั่วประเทศ ที่ปลูกสร้างตั้งแต่วันที่ ๑๘ กุมภาพันธ์ พ.ศ. ๒๕๑๕ ถึงวันที่ ๒๓ สิงหาคม พ.ศ. ๒๕๓๗ ไม่จำกัดประเภท และลักษณะ

(๒) สิ่งล่วงล้ำลำแม่น้ำทั่วประเทศ ที่ปลูกสร้างตั้งแต่วันที่ ๒๔ สิงหาคม พ.ศ. ๒๕๓๗ ถึงวันที่ ๒๒ กุมภาพันธ์ พ.ศ. ๒๕๖๐ จำนวน ๑๗ ประเภท ดังนี้ ๑) ท่าเทียบเรือ ๒) สะพานปรับระดับและโป๊ะเทียบเรือ ๓) สะพานข้ามแม่น้ำหรือสะพานข้ามคลอง ๔) ท่อหรือสายเคเบิล ๕) เชือกกันน้ำเขาะ ๖) คานเรือ ๗) โรงสูบน้ำ ๘) กระชังเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำ ๙) ท่าเทียบเรือทางลาดในแม่น้ำโขง ๑๐) ปะการังเทียม ๑๑) ท่อลอด ๑๒) แผลสูบน้ำ ๑๓) เชือกกันทรายกันคลื่น ๑๔) ฝายน้ำล้น ๑๕) สะพานทางเดิน ๑๖) อาคารหรือสิ่งปลูกสร้าง เพื่อใช้สำหรับวิถีชีวิตชุมชน การประกอบอาชีพในภาคเกษตร และศาสนสถาน และ ๑๗) สิ่งปลูกสร้าง สำหรับส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจ ที่สร้างขึ้นเพื่อประโยชน์ของทางราชการ

กรณีเทศบาลเมืองปทุมธานี ผู้ฟ้องคดี มีหนังสือขออนุญาตก่อสร้างถนนคอนกรีตล้อมคลองใหญ่ และคลองบางปรอกซึ่งเป็นคลองสาธารณะนั้น ไม่ปรากฏว่าการสร้างถนนล้อมคลองสาธารณะเป็นสิ่งก่อสร้างล่วงล้ำลำแม่น้ำที่พึงอนุญาตได้ แม้แต่ “เจ้าท่า” เองก็มีอาจอนุญาตให้ก่อสร้างถนนคอนกรีตล้อมคลองสาธารณะได้ เพราะขัดต่อมาตรา ๑๑๗ แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ ๑๔) พ.ศ. ๒๕๓๕ ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๖๓ (พ.ศ. ๒๕๓๗) ออกตามความในพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ ๑๔) พ.ศ. ๒๕๓๕ ข้อ ๖ และประกาศกระทรวงคมนาคม เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการแจ้ง และการพิจารณาอนุญาตปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่วงล้ำลำแม่น้ำ ตามคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ ๓๒/๒๕๖๐ ข้อ ๖ ซึ่งเทศบาลเมืองปทุมธานี ผู้ฟ้องคดีเองก็ต้องอยู่ภายใต้บังคับของมาตรา ๑๑๗ แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ ที่แก้ไขแล้ว รวมทั้งกฎกระทรวง

ฉบับที่ ๖๓ (พ.ศ. ๒๕๓๗) ออกตามความในพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ ๑๔) พ.ศ. ๒๕๓๕ และประกาศกระทรวงคมนาคม เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการแจ้งและการพิจารณาอนุญาตปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่วงล้ำลำแม่น้ำ ตามคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ ๓๒/๒๕๖๐ ด้วย ข้อกล่าวอ้างของเทศบาลเมืองปทุมธานี ผู้ฟ้องคดี ที่ว่า การก่อสร้างถนนคอนกรีตล้อมคลองใหญ่และคลองบางปรอก ซึ่งเป็นคลองสาธารณะทั้งสองโครงการ และก่อสร้างทางน้ำลอด (BOX CULVERT) เป็นอำนาจของผู้ฟ้องคดีโดยตรง ไม่จำเป็นต้องได้รับอนุญาตจากกรมเจ้าท่าและกระทรวงคมนาคม บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ นั้น จึงไม่มีเหตุผลเพียงพอที่จะวินิจฉัยเช่นนั้นได้

ด้วยเหตุผลดังได้วินิจฉัยมาแล้วข้างต้น จึงเห็นว่า พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ ๑๔) พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๑๑๗ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐

(นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายวิรุฬห์ แสงเทียน ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๖/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๒๓/๒๕๖๑

วันที่ ๑๓ เดือน พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { ศาลปกครองกลาง

ผู้ร้อง

ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๕๕๖ มาตรา ๑๑๗ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ หรือไม่

ความเห็น

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๑๔ ว่าด้วยการปกครองส่วนท้องถิ่น โดยบทบัญญัติในมาตรา ๒๔๙ นั้น รัฐธรรมนูญกำหนดให้มีการจัดการปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น และตามวิธีการและรูปแบบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่กฎหมายบัญญัติ ทั้งนี้ การจัดการปกครองส่วนท้องถิ่นดังกล่าวจะต้องอยู่ภายใต้หลักความเป็นราชอาณาจักรที่ไม่อาจแบ่งแยกได้ตามมาตรา ๑ ส่วนการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะเป็นในรูปแบบใดนั้นให้คำนึงถึงเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นและความสามารถในการปกครองตนเองในด้านรายได้ จำนวนและความหนาแน่นของประชากร และพื้นที่ที่ต้องรับผิดชอบ ประกอบกัน

สำหรับบทบัญญัติในมาตรา ๒๕๐ นั้น รัฐธรรมนูญกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่จัดตั้งมีหน้าที่และอำนาจดูแลและจัดทำบริการสาธารณะและกิจการมสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นตามหลักการพัฒนาอย่างยั่งยืน รวมทั้งส่งเสริมและสนับสนุนการจัดการศึกษาให้แก่ประชาชนในท้องถิ่น การดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นยังต้องปฏิบัติตามที่กฎหมายบัญญัติ การจัดทำบริการสาธารณะและกิจการมสาธารณะใดที่สมควรให้เป็นหน้าที่และอำนาจโดยเฉพาะขององค์กรปกครอง

ส่วนท้องถิ่นแต่ละรูปแบบ หรือให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นหน่วยงานหลักในการดำเนินการใด คงให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติซึ่งในปัจจุบันได้แก่พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ และต้องสอดคล้องกับรายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น แม้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะมีหน้าที่และอำนาจดูแลและจัดทำบริการสาธารณะและกิจการสาธารณะ รวมทั้งส่งเสริมและสนับสนุนการจัดการศึกษาให้แก่ประชาชนในท้องถิ่น และกฎหมายที่เกี่ยวกับการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น มีอิสระในการบริหาร การจัดทำบริการสาธารณะ การส่งเสริมและสนับสนุนการจัดการศึกษา การเงินและการคลัง แต่ราชการส่วนกลางก็ยังสามารถกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ตามความจำเป็น เพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น หรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม การป้องกันการทุจริต และการใช้จ่ายเงินอย่างมีประสิทธิภาพ โดยคำนึงถึงความเหมาะสมและความแตกต่างขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละรูปแบบ

พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ โดยในมาตรา ๖ และมาตรา ๑๒ บัญญัติให้มีคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งมีอำนาจในการเสนอแนะต่อคณะรัฐมนตรีให้มีการกระจายอำนาจการอนุมัติ หรือการอนุญาตไปให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยคำนึงถึงความสะดวก รวดเร็วในการให้บริการประชาชน และการกำกับดูแลให้เป็นไปตามกฎหมายนั้น ๆ เป็นสำคัญ ซึ่งในกรณีของการถ่ายโอนอำนาจ การพิจารณาอนุญาตปลูกสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในกรณีที่อยู่ในพื้นที่และวิสัยที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะพิจารณาอนุญาตเองได้นั้น ได้มีประกาศคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เรื่อง แผนปฏิบัติการกำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ฉบับที่ ๑ พ.ศ. ๒๕๔๕ กำหนดให้ต้องมีการถ่ายโอนอำนาจ การอนุญาตให้ก่อสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำจากเจ้าท่าไปให้เทศบาล เมืองพัทยา องค์การบริหารส่วนตำบล และกรุงเทพมหานคร ภายในปี พ.ศ. ๒๕๔๖ และมีการออกคำสั่งกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวีที่ ๔๔๒/๒๕๔๗ ลงวันที่ ๒๙ กรกฎาคม ๒๕๔๗ เรื่อง มอบอำนาจ “เจ้าท่า” ตามพระราชบัญญัติ การเดินเรือในน่านน้ำไทยให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ให้การพิจารณาและอนุญาตให้ปลูกสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ เฉพาะสิ่งปลูกสร้าง ๔ รายการ คือ โรงสูบน้ำ การวางท่อ สายเคเบิล การปักเสาไฟฟ้า กระจกเลี้ยงสัตว์น้ำ เชือกกันน้ำเขาะ และคำสั่งกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวีที่ ๑๘๕/๒๕๔๘ ลงวันที่ ๒๕ เมษายน ๒๕๔๘ กำหนดสิ่งปลูกสร้างล่วงล้ำลำน้ำที่เจ้าท่ามอบอำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้พิจารณาอนุมัติหรืออนุญาตได้ เพิ่มเติมอีก ๔ รายการ คือ ท่าเทียบ

เรือขนาดไม่เกิน ๒๐ ตันกรอส โป๊ะเทียบเรือและสะพานปรับระดับ สะพานข้ามคลอง คานเรือ แต่อำนาจทั่วไปในการพิจารณาอนุญาตให้ก่อสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำประเภทอื่นยังคงเป็นของเจ้าท่า

ส่วนพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ นั้น เป็นกฎหมายที่ใช้บังคับเป็นการทั่วไป มีวัตถุประสงค์เพื่อควบคุมการคมนาคมทางน้ำ ตลอดจนควบคุม การสร้างสิ่งที่จะกีดขวางการคมนาคมทางน้ำสำหรับประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน โดยบัญญัติห้ามมิให้ ผู้ใดปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่วงล้ำเข้าไปเหนือน้ำ ในน้ำ และใต้น้ำ ของแม่น้ำ ลำคลอง บึง อ่างเก็บน้ำ ทะเลสาบ อันเป็นทางสัญจรของประชาชนหรือที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน หรือทะเล ภายในน่านน้ำไทยหรือบนชายหาดของทะเลดังกล่าว เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าท่า มิได้ให้อำนาจ องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นทำบริการสาธารณะประเภทถนนคอนกรีตเสริมเหล็กคร่อมลำคลองได้ โดยอิสระ ซึ่งหลักเกณฑ์และวิธีการในการอนุญาตให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง โดยกฎกระทรวง ดังกล่าวจะต้องระบุลักษณะของอาคารและการล่วงล้ำที่พึงอนุญาตได้ไว้ให้ชัดเจนพร้อมทั้งระยะเวลา ที่จะต้องพิจารณาอนุญาตให้แล้วเสร็จด้วย ทั้งนี้ เมื่อผู้ขออนุญาตยื่นคำขอถูกต้องตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และลักษณะที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงตามวรรคสองแล้ว เจ้าท่าต้องอนุญาตภายในระยะเวลาที่กำหนด ในกฎกระทรวงดังกล่าว

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐

(นายวิรุฬห์ แสงเทียน)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายจิรนิติ หะวานนท์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๖/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๒๓/๒๕๖๑

วันที่ ๑๓ เดือน พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { ศาลปกครองกลาง ผู้ร้อง
ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ หรือไม่

ความเห็น

ประเทศไทยมีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข โดยรูปแบบการปกครองนี้ หน่วยงานของรัฐหรือฝ่ายปกครองผู้บังคับใช้กฎหมายจะต้องปฏิบัติตามกฎหมาย ภายใต้หลักการของการเป็นรัฐเดี่ยวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ ในหมวด ๑๔ การปกครองส่วนท้องถิ่น ให้ประชาชนในท้องถิ่นสามารถจัดการปกครองตนเองได้ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีหน้าที่และอำนาจจัดทำบริการสาธารณะ กิจกรรมสาธารณะ มีรายได้เป็นของตนเอง และมีอิสระในการบริหารงานด้านต่าง ๆ ให้ตรงตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น และรัฐธรรมนูญ กำหนดกลไกให้ประชาชนสามารถตรวจสอบการทำงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ ดังนั้น การจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในลักษณะที่เป็นอิสระอย่างเด็ดขาดจากรัฐ จะกระทำมิได้ มาตรา ๒๕๐ วางหลักการกำหนดหน้าที่และอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ ทั้งการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นให้กระทำมิได้เท่าที่จำเป็นเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศส่วนรวม

กรณีให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัตินั้น รัฐธรรมนูญรับรองให้มีการตรากฎหมายในระดับพระราชบัญญัติขึ้นมาบังคับใช้ แต่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ บัญญัติว่าต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้

ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมีได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวจะต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ทั้งต้องระบุเหตุผลและความจำเป็นในการตรากฎหมายไว้ด้วย และกฎหมายนั้นจะต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง

สำหรับพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มีผลใช้บังคับมาตั้งแต่ ๑ กันยายน ๒๔๕๖ ถึงปัจจุบัน กฎหมายดังกล่าวเป็นบทกฎหมายที่มีลักษณะในทางอาญา หากผู้ใดกระทำการฝ่าฝืนตามที่กฎหมายบัญญัติ ต้องระวางโทษทางอาญา โดยมาตรา ๑๑๗ ในหมวดที่ ๖ ข้อบังคับเบ็ดเตล็ด (ข/๑) ว่าด้วยการล่องลำน้ำแม่ น้ำ วรรคหนึ่ง บัญญัติเป็นข้อห้ามว่า “ห้ามมิให้ผู้ใดปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่องลำน้ำเข้าไปเหนือน้ำ ในน้ำ และใต้น้ำ ของแม่น้ำ ลำคลอง บึง อ่างเก็บน้ำ ทะเลสาบ อันเป็นทางสัญจรของประชาชนหรือที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน หรือทะเลภายในน่านน้ำไทยหรือบนชายหาดของทะเลดังกล่าว เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าท่า” วรรคสอง บัญญัติว่า “หลักเกณฑ์และวิธีการในการอนุญาตให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวงโดยกฎกระทรวงดังกล่าวจะต้องระบุลักษณะของอาคารและการล่องลำน้ำที่พึงอนุญาตได้ไว้ให้ชัดเจนพร้อมทั้งระยะเวลาที่จะต้องพิจารณาอนุญาตให้แล้วเสร็จด้วย” และวรรคสาม บัญญัติว่า “เมื่อผู้ขออนุญาตยื่นคำขอถูกต้องตามหลักเกณฑ์ วิธีการและลักษณะที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงตามวรรคสองแล้ว เจ้าท่าต้องอนุญาตภายในระยะเวลาที่กำหนดในกฎกระทรวงดังกล่าว” บทบัญญัติดังกล่าวบัญญัติในลักษณะเป็นข้อห้ามมิให้ผู้ใดฝ่าฝืนข้อบังคับตามที่กฎหมายบัญญัติ รวมทั้งในกรณีที่ได้รับอนุญาตปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดแต่ไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาต ผู้นั้นต้องระวางโทษอาญาสำหรับความผิดนั้น

เห็นว่า ภายใต้การปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข เป็นผลให้ฝ่ายปกครองแม้เป็นผู้บังคับใช้กฎหมายก็ต้องอยู่ภายใต้กฎหมาย ต้องอาศัยอำนาจตามกฎหมายจึงจะกระทำได้และต้องอยู่ภายในขอบเขตและกระบวนการใช้อำนาจที่กฎหมายให้อำนาจไว้ด้วย ผู้ฟ้องคดีเป็นเทศบาลเป็นหน่วยงานของรัฐหรือฝ่ายปกครองที่มีสถานะเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบหนึ่ง แม้สามารถจัดการปกครองตนเองได้ตามที่รัฐธรรมนูญวางหลักแห่งการปกครองตนเองของประชาชนในท้องถิ่นไว้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งให้มีหน้าที่และอำนาจบริหารจัดการบริการสาธารณะในท้องถิ่นของตนเองให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการใช้อำนาจทั้งหลายของฝ่ายปกครองคือต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะเป็นสำคัญ แต่ทั้งนี้ ต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ โดยที่ลำน้ำสาธารณะเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนทั่วไปทั้งประเทศใช้ร่วมกันได้ มิใช่สงวนไว้เป็นประโยชน์เฉพาะท้องถิ่นใดท้องถิ่นหนึ่ง จึงมีพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ เป็นกฎหมายกลางคุ้มครองดูแล

ประโยชน์สาธารณะของส่วนรวม และให้มีหน่วยงานกลางรับผิดชอบดูแลทั้งประเทศ บทบัญญัติมาตรา ๑๑๗ ว่าด้วยการลวงล้าลำแม่น้ำจึงกำหนดในลักษณะเป็นข้อห้ามมิให้ผู้ใดปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดลวงล้าเข้าไปเหนือน้ำ ในน้ำ และใต้ น้ำ ของแม่น้ำ ลำคลอง บึง อ่างเก็บน้ำ ทะเลสาบ อันเป็นทางสัญจรของประชาชนหรือที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน หรือทะเลภายในน่านน้ำไทยหรือบนชายหาดของทะเลดังกล่าว เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าท่า หลักเกณฑ์และวิธีการในการอนุญาตให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง หากผู้ใดฝ่าฝืนลวงล้าลำแม่น้ำ หรือผู้ใดได้รับอนุญาตให้ลวงล้าลำแม่น้ำแล้วปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาต ย่อมต้องระวางโทษในทางอาญาตามกฎหมาย กฎหมายนี้ใช้บังคับแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตามที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ บัญญัติไว้ที่ผ่านมามีการอนุวัติกฎหมายขึ้นมารองรับหลักการดังกล่าว คือ พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ โดยมีสาระสำคัญเกี่ยวกับการจัดระบบการบริการสาธารณะ และการจัดสรรสัดส่วนภาษีและอากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และให้มีคณะกรรมการซึ่งประกอบด้วยผู้แทนของหน่วยราชการที่เกี่ยวข้อง ผู้แทนขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และผู้ทรงคุณวุฒิ มีจำนวนฝ่ายละเท่ากันเพื่อทำหน้าที่ดังกล่าว ทั้งนี้ คณะกรรมการมิได้ให้มีการถ่ายโอนอำนาจการพิจารณาและการอนุญาตปลูกสร้างสิ่งลวงล้าลำน้ำให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามคำสั่งกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวี ที่ ๔๔๒/๒๕๔๗ และที่ ๑๘๕/๒๕๔๘ เมื่อพิจารณากฎหมายทั้งสองฉบับ ได้แก่ พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ และพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ ประกอบกันแล้ว พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายตามหลักการปกครองตนเองของประชาชนในท้องถิ่นไว้ให้กำกับดูแลเท่าที่จำเป็นเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศส่วนรวม

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงมีความเห็นว่า พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐

(นายจรินทร์ iewicz)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายณภดล เทพพิทักษ์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๖/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๒๓/๒๕๖๓

วันที่ ๑๓ เดือน พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { ศาลปกครองกลาง

ผู้ร้อง

ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ หรือไม่

ความเห็น

เหตุผลที่ศาลปกครองกลางส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยคดีที่เทศบาลเมืองปทุมธานียื่นฟ้องกรมเจ้าท่า เป็นผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ปลัดกระทรวงคมนาคม ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และผู้อำนวยการสำนักงานเจ้าท่า สาขานนทบุรี ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ กรณีกรมเจ้าท่ามีคำสั่งให้เทศบาลเมืองปทุมธานีรื้อสิ่งปลูกสร้างบนลำน้ำสาธารณะได้แก่ คลองบางปรอก และคลองใหญ่ พิเคราะห์แล้วเห็นว่า จำต้องวินิจฉัยว่า ตามคำฟ้องของผู้ฟ้องคดี (เทศบาลฯ) ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ มีอำนาจในการออกคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีรื้อถอนสิ่งปลูกสร้างล่องลำน้ำทั้งสองกรณีดังกล่าวหรือไม่ ซึ่งต้องพิจารณาจากบทบัญญัติมาตรา ๑๑๗ แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ เป็นกรณีที่ศาลปกครองกลางจะต้องนำบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวมาใช้บังคับแก่กรณีซึ่งผู้ฟ้องคดีโต้แย้งว่าขัดรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐

เหตุผลของผู้ฟ้องคดี

เทศบาลเมืองปทุมธานีได้แย้งว่า เมื่อรัฐธรรมนูญบัญญัติให้การจัดทำบริการสาธารณะเป็นหน้าที่และอำนาจโดยเฉพาะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละรูปแบบตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ แห่งรัฐธรรมนูญ ผู้ฟ้องคดีเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปแบบของเทศบาลเมือง มีหน้าที่และอำนาจดูแลและจัดทำบริการสาธารณะที่อยู่ในพื้นที่ความรับผิดชอบคือคลองบางปรอกและคลองใหญ่ ดังนั้น การจัดทำบริการสาธารณะอันได้แก่ การก่อสร้างถนนคอนกรีตเสริมเหล็กคร่อมคลองในคลองบางปรอกและคลองใหญ่ ซึ่งเป็นคลองสาธารณะที่ผู้ฟ้องคดีมีหน้าที่ต้องดูแลรักษาตามกฎหมายและตามรัฐธรรมนูญ การดำเนินการข้างต้นจึงเป็นอำนาจของผู้ฟ้องคดีโดยตรงไม่จำเป็นต้องได้รับอนุญาตจากผู้ถูกฟ้องคดีคือกรมเจ้าท่าและกระทรวงคมนาคม ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ ดังนั้น บทบัญญัติมาตรา ๑๑๗ และมาตรา ๑๑๘ ของพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๒ จึงขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติมาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ ของรัฐธรรมนูญ

ในการพิจารณาข้อโต้แย้งนี้จำเป็นต้องวิเคราะห์บทบัญญัติ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ ของรัฐธรรมนูญ ในประการแรก มาตราทั้งสองปรากฏอยู่ในหมวดที่ ๑๔ จากทั้งหมด ๑๖ หมวด ถือเป็นองค์กรสุดท้ายที่รัฐธรรมนูญรับรองสถานะและอำนาจหน้าที่ หากพิจารณาว่าการเรียงลำดับการให้ความสำคัญก็อาจกล่าวได้ว่า เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญประสงค์ให้มีการพัฒนาองค์กรไปในลักษณะค่อยเป็นค่อยไปหลังจากมีการพัฒนากฎหมายกำหนดรายละเอียด ต่อไป

ในประการที่สอง บทบัญญัติตอนต้นของมาตรา ๒๔๙ ได้บัญญัติเป็นการเฉพาะว่า บทบัญญัตินี้ต้องอยู่ภายใต้บังคับมาตรา ๑ ซึ่งบัญญัติว่า “ประเทศไทยเป็นราชอาณาจักรอันหนึ่งอันเดียว จะแบ่งแยกไม่ได้” ซึ่งมีผลเป็นการจำกัดบทบาทและหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นว่า องค์กรเหล่านี้ต้องบริหารกิจการต่าง ๆ รวมทั้งให้มีบริการสาธารณะของตนภายในขอบเขตที่กฎหมายแห่งรัฐที่กำหนดไว้

เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ มีไว้เพื่อเป็นหลักประกันความมีอยู่และความสำคัญของการปกครองส่วนท้องถิ่นและรับรองอำนาจและหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รัฐจะยกเลิกไม่ได้นอกจากการแก้ไขรัฐธรรมนูญ การปกครองส่วนท้องถิ่นได้รับการรับรองว่าสามารถเข้าถึงความต้องการที่แท้จริงของประชาชนในพื้นที่ซึ่งอาจแตกต่างกันในด้านสภาพภูมิประเทศ จำนวนประชากร ความต้องการในการจัดการกิจการและให้บริการสาธารณะ ทั้งนี้ รัฐธรรมนูญกำหนดให้เป็นไปตามกฎหมาย กฎหรือระเบียบข้อบังคับที่รัฐออกแล้วหรือจะออกต่อไป ซึ่งใน

รายละเอียดปลีกย่อย องค์การแต่ละองค์การอาจออกมาในภายหลังตามความจำเป็น ข้อสำคัญคือว่ากฎและระเบียบที่องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นออก จะบังคับใช้ได้เฉพาะในพื้นที่ที่องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นมีเขตอำนาจ ในขณะที่กฎหมายไทยสามารถบังคับใช้ได้ตลอดดินแดนทั้งราชอาณาจักร และใช้บังคับเป็นการทั่วไป

ในส่วนที่เกี่ยวกับพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ และมาตรา ๑๑๘ ถือเป็นพระราชบัญญัติที่ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติของรัฐมีผลบังคับใช้ทั่วราชอาณาจักร ไม่ใช่เฉพาะพื้นที่หรือเขตใดเขตหนึ่ง แม้ว่าจะออกมานานแล้ว แต่พระราชบัญญัติ ฯ นี้ก็ได้รับการปรับปรุงแก้ไขหลายครั้ง แต่บทบัญญัติมาตรา ๑๑๗ และมาตรา ๑๑๘ ก็ยังคงสถานะเดิมเพียงแต่มีการกำหนดโทษใหม่ เป็นบทบัญญัติที่มีความสำคัญ เพราะการอนุญาตให้ก่อสร้างสิ่งปลูกสร้างบนลำน้ำสาธารณะเป็นเรื่องที่มีนัยกระทบระบบการคมนาคมขนส่งทางน้ำของประเทศ รวมถึงสภาพแวดล้อมของลำน้ำและบริเวณใกล้เคียงจึงต้องได้รับการพิจารณาจากหน่วยงานที่มีอำนาจและเชี่ยวชาญนั้นคือกรมเจ้าท่า ส่วนประเด็นที่เทศบาลเมืองอ้างว่า สภาพคลองทั้งสองในความเป็นจริงไม่สามารถทำการเดินเรือได้แล้วนั้น เป็นเรื่องที่ต้องพิสูจน์และต่อสู้คดีกันในศาลปกครองกลางหลังจากศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยแล้ว

มาตรา ๑๑๗ บัญญัติไว้โดยสรุปว่า ห้ามมิให้ผู้ใดปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่วงล้ำเข้าไปเหนือน้ำ ในน้ำ และใต้น้ำของแม่น้ำ ลำคลอง บึง อ่างเก็บน้ำ อันเป็นทางสัญจรของประชาชนหรือที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน หรือทะเลภายในน่านน้ำไทยหรือบนชายหาดของทะเลดังกล่าว เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากกรมเจ้าท่า แล้วมีการระบุเกี่ยวกับรายละเอียดและขั้นตอนวิธีการขออนุญาต

จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติมาตรา ๑๑๗ เป็นมาตรการที่รัฐบังคับเป็นการทั่วไปไม่ว่าจะเป็น การก่อสร้างที่ใดในราชอาณาจักร ข้อเท็จจริงตามสำนวนปรากฏว่า เทศบาลเมืองปทุมธานีได้ดำเนินการก่อสร้างไปแล้ว จึงค่อยมาขออนุญาตกรมเจ้าท่าและเรื่องนี้ได้เคยมีการประชุมพิจารณาในระดับจังหวัด โดยมีผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นประธานและมีตัวแทนกรมเจ้าท่าร่วมเป็นกรรมการด้วย คณะกรรมการ ฯ มีมติไม่อนุญาต เทศบาลเมืองปทุมธานีได้อุทธรณ์ แต่ในที่สุดก็ถูกยกอุทธรณ์อีก

เมื่อประมวลความเห็นข้างต้นประกอบกับข้อเท็จจริงของคดี จึงพิจารณาเห็นว่า บทบัญญัติมาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ ของรัฐธรรมนูญให้หน้าที่และอำนาจองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นในการจัดการบริการสาธารณะเพื่อสนองความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นนั้น ๆ แต่การใช้อำนาจต้องอยู่ภายใต้บทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องรวมถึงพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พระพุทธศักราช ๒๕๔๒ การกระจายอำนาจ

จากส่วนกลางสู่ท้องถิ่นซึ่งจะเป็นกลไกสำคัญในการกระจายอำนาจจากส่วนกลาง จึงเป็นประเด็นที่รัฐบาลและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสมควรจะต้องปรึกษาหารือกันในการแสวงหากระบวนการที่ยอมรับได้ทั้งสองฝ่าย ตัวอย่างที่เห็นได้ชัดคือการบริหารราชการของกรุงเทพมหานครและเมืองพัทยา

ส่วนมาตรา ๑๑๗ และมาตรา ๑๑๘ ของพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ เป็นกฎหมายที่ออกมาเพื่อใช้บังคับเป็นการทั่วไปและตลอดอาณาเขต จึงชอบที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องปฏิบัติตามโดยไม่มีข้อยกเว้น

ดังนั้น พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐

(นายณภดล เทพพิทักษ์)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๗/๒๕๖๓



ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์
ศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๗/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ต. ๒๒/๒๕๖๒

วันที่ ๒๗ เดือน พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { นายวิทเทอวิน จิบเบอ ยูลิชชีส ไมเคิล ผู้ร้อง
หรือจิบเบอ ยูลิชชีส ไมเคิล วิทเทอวิน
- ผู้ถูกร้อง

เรื่อง นายวิทเทอวิน จิบเบอ ยูลิชชีส ไมเคิล หรือจิบเบอ ยูลิชชีส ไมเคิล วิทเทอวิน (ผู้ร้อง)
ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๓

นายวิทเทอวิน จิบเบอ ยูลิชชีส ไมเคิล หรือจิบเบอ ยูลิชชีส ไมเคิล วิทเทอวิน (ผู้ร้อง)
ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๓ ข้อเท็จจริงตามคำร้อง คำร้องเพิ่มเติม
และเอกสารประกอบ สรุปได้ดังนี้

ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าตนเป็นบุตรโดยชอบด้วยกฎหมายของ นายเดิร์ก วิทเทอวิน สัญชาติดัตช์
และ นางสาวดาวใจ ชันตะคุต สัญชาติไทย โดยเกิดเมื่อวันที่ ๓๑ มีนาคม ๒๕๒๒ ณ เมืองอูเทร์คต์
ประเทศเนเธอร์แลนด์ มีการแจ้งเกิด ณ สำนักงานทะเบียนเมืองอูเทร์คต์ ประเทศเนเธอร์แลนด์
ทะเบียนการเกิดเลขที่ เอ ๕๓๓ บิดาและมารดาของผู้ร้องได้จดทะเบียนสมรส ณ สำนักงานทะเบียน
เมืองอูเทร์คต์ ประเทศเนเธอร์แลนด์ ทะเบียนสมรสเลขที่ ๑๐๐๘ เมื่อวันที่ ๒ พฤศจิกายน ๒๕๒๒

ผู้ร้องเป็นลูกจ้างในสถานบริการแห่งหนึ่งในจังหวัดภูเก็ต ต่อมารัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย มีนโยบายจัดระเบียบสังคมเข้มงวดกับสถานบริการตามกฎหมาย และมีการเข้าตรวจสถานบริการต่าง ๆ ซึ่งรวมถึงสถานบริการที่ผู้ร้องทำงานอยู่ หลังจากนั้น ผู้ร้องต้องเดินทางออกนอกประเทศไทย ต่อมา กระทรวงมหาดไทยมีคำสั่งที่ ๑๑๕/๒๕๔๖ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๔๖ อนุญาตให้ผู้ร้องเข้ามา ในราชอาณาจักรไม่ว่ากรณีใด ๆ ทั้งสิ้น เนื่องจากผู้ร้องเป็นบุคคลที่มีพฤติการณ์เป็นที่น่าเชื่อว่าเข้ามา เพื่อการค้าประเวณี การค้าหญิงหรือเด็ก การค้ายาเสพติดให้โทษ การลักลอบหนีภาษีศุลกากร หรือเพื่อประกอบกิจการอื่นที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เข้าลักษณะ เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักรตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๑๒ วรรคหนึ่ง (๘)

เมื่อวันที่ ๑๗ มกราคม ๒๕๖๑ นางสาวดาวใจ ชันตะคุต มารดาโดยชอบด้วยกฎหมาย ของผู้ร้องได้ยื่นหนังสือต่อสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองเพื่อขออนุญาตให้ผู้ร้องเดินทางเข้ามาในประเทศไทย เพื่อทำบัตรประจำตัวประชาชนและขอสัญชาติไทย สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองมีหนังสือลงวันที่ ๒ พฤษภาคม ๒๕๖๑ แจ้งว่าไม่อนุญาตให้ผู้ร้องเดินทางเข้ามาในประเทศไทย เนื่องจากเป็นคำสั่ง กระทรวงมหาดไทยที่ ๑๑๕/๒๕๔๖ และคำสั่งรัฐมนตรีให้เป็นที่สุด ห้ามมิให้อุทธรณ์ จึงไม่อนุมัติ ให้บันทึกข้อมูลเพิ่มเติมเพื่ออนุญาตให้ผู้ร้องเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักร

ผู้ร้องยื่นคำร้องต่อศาลจังหวัดกระบี่ เรื่อง ขอสัญชาติไทย และศาลจังหวัดกระบี่มีคำพิพากษา ในคดีหมายเลขแดงที่ พ.๖๗๓/๒๕๖๑ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๖๑ ว่า “การได้สัญชาติไทย ตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๗ วรรคหนึ่ง (๑) นั้น เป็นการได้สัญชาติไทย โดยผลของกฎหมายตามหลักสายโลหิต มีผลให้เด็กที่เกิดจากบิดาหรือมารดาซึ่งมีสัญชาติไทยไม่ว่าเกิดใน หรือนอกราชอาณาจักรไทย ย่อมได้สัญชาติไทยโดยการเกิด ... ผู้ร้องชอบที่จะไปดำเนินการ ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องเสียก่อน หากผู้ร้องถูกโต้แย้งสิทธิหรือหน้าที่เกี่ยวกับการร้องขอสัญชาติ ดังกล่าวประการใดก็ชอบที่จะเสนอคดีต่อศาลที่มีเขตอำนาจต่อไป จึงพิพากษาให้ยกคำร้อง” ต่อมา ผู้ร้องอุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์ภาค ๘ และศาลอุทธรณ์ภาค ๘ มีคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ ๒๗๗๖/๒๕๖๑ ลงวันที่ ๑๗ ตุลาคม ๒๕๖๑ พิพากษายืน โดยให้เหตุผลว่า “... การให้ได้มา ซึ่งสัญชาติไทยโดยการเกิดของผู้ร้องดังกล่าวนี้มีขั้นตอนปฏิบัติที่ผู้ร้องหรือ นางสาวดาวใจ ผู้ซึ่งผู้ร้อง อ้างว่าเป็นมารดาจะต้องไปติดต่อกับหน่วยงานราชการอื่นที่เกี่ยวข้องและดำเนินการให้ครบถ้วน

ตามระเบียบกฎหมายเกณฑ์ในเรื่องนั้น ๆ เสียก่อน เริ่มตั้งแต่การแจ้งเกิดหรือขอหนังสือรับรองการเกิดจากทางการท้องถิ่น หรือที่สถานเอกอัครราชทูตหรือสถานกงสุลใหญ่ไทยในต่างประเทศ หรือดำเนินการผ่านกงสุลชาติและนิติกรณ์ กรมการกงสุล กระทรวงการต่างประเทศ แล้วแต่กรณีพร้อมกับยื่นเอกสารหลักฐานอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องเพื่อพิสูจน์ความสัมพันธ์ของผู้ร้องกับ นางสาวดาวใจ ผู้ซึ่งผู้ร้องอ้างว่าเป็นมารดาจนกระทั่งนำเอกสารหลักฐานเหล่านั้นไปติดต่อกลุ่มงานการทะเบียนราษฎรและสัญชาติไทย กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย เพื่อกำหนดเลขประจำตัวประชาชนให้แก่ผู้นั้นต่อไป ...”

ระหว่างการใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรม ผู้ร้องมีหนังสือถึงปลัดกระทรวงมหาดไทย เพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ ๑๑๕/๒๕๕๖ และอนุญาตให้ผู้ร้องกลับเข้ามาในราชอาณาจักร รวมทั้งมีหนังสือถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยและผู้บัญชาการสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง เพื่อขอให้อนุญาตให้ผู้ร้องกลับเข้ามาในราชอาณาจักร

ผู้ร้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินขอให้เพิกถอนคำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ ๑๑๕/๒๕๕๖ ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินรับคำร้องเมื่อวันที่ ๔ มีนาคม ๒๕๖๒ ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าพ้นระยะเวลาหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำร้องจากผู้ร้อง แต่ผู้ตรวจการแผ่นดินยังไม่มีคำวินิจฉัย

ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๓ ดังนี้

(๑) คำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ ๑๑๕/๒๕๕๖ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ และเป็นการละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพโดยตรงและได้รับความเดือดร้อนและเสียหายโดยไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องมาจากคำสั่งตามกฎหมายของหน่วยงานของรัฐที่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพ และขอให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าวในส่วนที่เกี่ยวข้องกับผู้ร้อง

(๒) หนังสือคำสั่งของผู้บัญชาการสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง ลงวันที่ ๒ พฤษภาคม ๒๕๖๑ ที่ไม่อนุมัติให้บันทึกข้อมูลเพิ่มเติมเพื่ออนุญาตให้ผู้ร้องเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักร ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ ขอให้คำสั่งดังกล่าวเป็นโมฆะ

(๓) วินิจฉัยให้ผู้ร้องเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรไทยได้ในฐานะที่เป็นผู้มีสัญชาติไทย โดยการเกิด เพื่อมาเพิ่มชื่อในทะเบียนราษฎรและทำบัตรประจำตัวประชาชนในฐานะที่เป็นคนไทยได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาเบื้องต้นมีว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคำร้องนี้ไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๓ หรือไม่ เห็นว่า ผู้ร้องเป็นบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญโดยตรงและได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายอันเนื่องมาจากคำสั่ง

และการกระทำดังกล่าว ทั้งการละเมิดสิทธิและเสรีภาพนั้นยังคงมีอยู่ กรณีจึงเป็นไปตามหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๓ ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๖ วรรคหนึ่ง จึงมีคำสั่งรับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัย และให้ผู้ร้องและผู้เกี่ยวข้องจัดส่งเอกสาร ความเห็นและข้อมูลต่อศาลรัฐธรรมนูญ

ผู้ร้องจัดส่งเอกสารต่อศาลรัฐธรรมนูญ ดังนี้ (๑) สำเนาเอกสารสูติบัตรของผู้ร้อง ออกให้ ณ สถานเอกอัครราชทูตไทย ณ กรุงเฮก เลขที่ ๒๕/๒๕๖๒ วันที่แจ้ง ๔ เมษายน ๒๕๖๒ ที่รับรองโดยกระทรวงการต่างประเทศ และรับรองสำเนาเอกสารโดยผู้ช่วยนายทะเบียนอำเภอเมืองกระบี่ โดยระบุชื่อภาษาไทยของผู้ร้องว่า “นายจิบเบอ ยูลิซซีส ไมเคิล วิทเตอวิน” และระบุชื่อภาษาอังกฤษว่า “MR. TJIBBE ULYSSES MICHAEL WITTEVEEN” สถานที่เกิด เมืองอูเทรีคต์ ประเทศเนเธอร์แลนด์ มารดาชื่อ นางสาวดาวใจ ชันตะคุต สัญชาติไทย และบิดาชื่อ นายเดิร์ก วิทเตอวิน สัญชาติดัตช์ (๒) สำเนาทะเบียนสมรสบิดามารดาของผู้ร้อง (๓) สำเนาหนังสือรับรองความประพฤติของผู้ร้อง (๔) สำเนาใบแจ้งเกิดของผู้ร้องที่สถานเอกอัครราชทูตไทย ณ กรุงเฮก รับรอง ซึ่งรับรองสำเนาโดยผู้รับมอบอำนาจของผู้ร้อง (๕) สำเนาแบบรับรองรายการทะเบียนราษฎร จากฐานข้อมูลการทะเบียนสำนักทะเบียนกลาง กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย (ท.ร. ๑๔/๑) ซึ่งคัดเอกสารจากอำเภอเมืองกระบี่ ลงวันที่ ๒ กรกฎาคม ๒๕๖๒ ซึ่งรับรองโดยผู้ช่วยนายทะเบียนอำเภอเมืองกระบี่ ระบุว่า นายจิบเบอ ยูลิซซีส ไมเคิล วิทเตอวิน สัญชาติไทย ปรากฏเลขประจำตัวประชาชนสิบสามหลัก มารดาชื่อ ดาวใจ สัญชาติไทย บิดาชื่อ เดิร์ก สัญชาติดัตช์ สถานภาพเป็นผู้อาศัยในบ้านเลขที่ ๑ หมู่ที่ ๗ ตำบลไสไทย อำเภอเมืองกระบี่ จังหวัดกระบี่ และบันทึกว่า ได้ย้ายไปต่างประเทศ และ (๖) สำเนาคำวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดิน ฉบับลงวันที่ ๑๘ กรกฎาคม ๒๕๖๒ แจ้งผลการพิจารณาว่าให้ยุติเรื่อง

สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง สำนักงานตำรวจแห่งชาติชี้แจงต่อศาลรัฐธรรมนูญสรุปได้ว่า ในกรณีสถานเอกอัครราชทูตไทย ณ กรุงเฮก ออกสูติบัตรให้แก่ผู้ขอพิสูจน์สัญชาติไทยโดยระบุว่า มีสัญชาติไทยแล้ว ผู้ขอพิสูจน์สัญชาติไทยไม่ต้องดำเนินการขอพิสูจน์สัญชาติไทยตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๕๗ และระเบียบที่เกี่ยวข้อง โดยเป็นเรื่องที่ผู้ขอพิสูจน์สัญชาติไทย หรือผู้ได้รับมอบอำนาจจะต้องดำเนินการตามระเบียบสำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการจัดทำทะเบียนราษฎร พ.ศ. ๒๕๓๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติม เพื่อขอมีรายการบุคคลและเลขประจำตัวประชาชนในฐานข้อมูลทะเบียนราษฎรต่อไป และเมื่อได้ดำเนินการเสร็จสิ้นแล้วก็สามารถประสานไปยังสถานเอกอัครราชทูตไทย

ณ กรุงเทพฯ เพื่อขอให้ออกหนังสือเดินทางหรือหนังสือสำคัญประจำตัว (Certificate of Identity-CI) เพื่อเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรได้ สำหรับกรณีที่ผู้ร้องยื่นหนังสือถึงสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง ขอให้อนุญาตให้ผู้ร้องกลับเข้ามาในราชอาณาจักร นั้น สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองอยู่ระหว่างมีหนังสือขอตรวจสอบฐานข้อมูลการทะเบียนราษฎรของผู้ร้อง เมื่อตรวจสอบมีหลักฐานที่ชัดเจนเชื่อถือได้แล้ว สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองจะดำเนินการบันทึกข้อมูลเพิ่มเติมในระบบสารสนเทศของสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง เพื่อให้ผู้ร้องเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรได้ พร้อมทั้งดำเนินการเพื่อยกเลิกรายชื่อผู้ร้องออกจากคำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ ๑๑๕/๒๕๕๖ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๕๖ ต่อไป

กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย ซึ่งแจ้งต่อศาลรัฐธรรมนูญสรุปได้ว่า กรณีบุคคลผู้มีสัญชาติไทยที่เกิดต่างประเทศมีหลักฐานรับรองการเกิดและมีความประสงค์จะขอมีรายการบุคคลและเลขประจำตัวประชาชนในฐานข้อมูลทะเบียนราษฎร โดยมีเหตุจำเป็นที่ไม่อาจเดินทางกลับประเทศไทยได้ บิดา มารดา หรือผู้ปกครองโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือบุคคลดังกล่าวซึ่งบรรลุนิติภาวะแล้วอาจมอบอำนาจให้ญาติพี่น้องดำเนินการแทนได้

ระหว่างการพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญ สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองมีหนังสือลงวันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๖๓ แจ้งผลรายงานการดำเนินการเพิ่มเติมว่า เมื่อวันที่ ๔ ตุลาคม ๒๕๖๒ สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองได้บันทึกข้อมูลในระบบสารสนเทศว่าผู้ร้องเป็นผู้มีสัญชาติไทย และกระทรวงมหาดไทยมีคำสั่งที่ ๒๗๕๒/๒๕๖๒ ลงวันที่ ๒๗ ธันวาคม ๒๕๖๒ ยกเลิกการไม่อนุญาตผู้ร้องเข้ามาในราชอาณาจักร ซึ่งต่อมาเมื่อวันที่ ๒๓ มกราคม ๒๕๖๓ สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองได้บันทึกข้อมูลในระบบสารสนเทศโดยลบรายชื่อผู้ร้องออกจากบัญชีบุคคลต้องห้ามเข้ามาในราชอาณาจักรแล้ว และผู้ร้องยื่นคำร้องขอส่งเอกสารเพิ่มเติม ฉบับลงวันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๖๓ แจ้งว่า ผู้ร้องได้รับการเพิกถอนคำสั่งห้ามเข้าประเทศไทยตามคำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ ๒๗๕๒/๒๕๖๒ ลงวันที่ ๒๗ ธันวาคม ๒๕๖๒ เรื่อง ยกเลิกการไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักร และได้รับสัญชาติไทย พร้อมทั้งจัดทำบัตรประจำตัวประชาชนและหนังสือเดินทางไทยแล้ว

เห็นว่า แม้ข้อเท็จจริงปรากฏภายหลังว่ากระทรวงมหาดไทยมีคำสั่งยกเลิกการไม่อนุญาตให้ผู้ร้องเข้ามาในราชอาณาจักร และสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองได้บันทึกข้อมูลในระบบสารสนเทศว่าผู้ร้องเป็นผู้มีสัญชาติไทย และลบรายชื่อผู้ร้องออกจากบัญชีบุคคลต้องห้ามเข้ามาในราชอาณาจักร และผู้ร้องได้รับการเพิกถอนคำสั่งห้ามเข้าประเทศไทย พร้อมทั้งจัดทำบัตรประจำตัวประชาชนและหนังสือเดินทางไทยแล้ว

ทำให้ผู้ร้องได้รับการเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหาย ซึ่งมีผลให้เหตุที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าตนถูกกระทบสิทธิและเสรีภาพหมดลงแล้วก็ตาม แต่โดยที่ข้อเท็จจริงตามคำร้องเป็นกรณีที่บุคคลผู้มีสัญชาติไทย ซึ่งมีสิทธิความเป็นพลเมืองไทยได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการกระทำของรัฐ และเป็นเหตุที่มีความเกี่ยวเนื่องกับสถานภาพของบุคคลผู้มีสัญชาติไทยที่ไม่อาจถูกเนรเทศออกนอกราชอาณาจักรหรือไม่อาจถูกห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักรได้ตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ มีผลให้การพิจารณาคดีนี้ต่อไปจะเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ ตามที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๕๑ บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญไม่สั่งจำหน่ายคดีก็ได้ และเพื่อเป็นหลักปฏิบัติของทางราชการในภายหน้า ศาลรัฐธรรมนูญจึงพิจารณาคดีนี้ต่อไป

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาวินิจฉัยมีว่า การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักร จะกระทำได้หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ วรรคหนึ่ง เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย บัญญัติว่า “การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักร จะกระทำมิได้” หลักการนี้ บัญญัติไว้เป็นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๔๙๒ มาตรา ๔๑ และได้บัญญัติในทำนองเดียวกันไว้ในรัฐธรรมนูญต่อมาทุกฉบับ อันเป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลผู้มีสัญชาติไทยมิให้ถูกเนรเทศออกนอกราชอาณาจักร หรือมิให้ถูกห้ามเข้ามาในราชอาณาจักร อันเป็นสิทธิเด็ดขาด ซึ่งสอดคล้องกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights) ที่รับรองให้ทุกคนมีสิทธิที่จะออกนอกประเทศใด รวมทั้งประเทศของตนเองและสิทธิที่จะกลับสู่ประเทศตน และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights) หรือ ICCPR ซึ่งประเทศไทยเป็นภาคี รับรองให้บุคคลทุกคนย่อมมีเสรีที่จะออกจากประเทศใด ๆ รวมทั้งประเทศของตนได้ และบุคคลจะถูกกลั่นแกล้งสิทธิในการเดินทางเข้าประเทศของตนโดยอำเภอใจมิได้ สัญชาติจึงเป็นเครื่องมือที่ใช้บ่งบอกถึงความเป็นสมาชิกหรือพลเมืองของรัฐ ซึ่งแสดงออกถึงความผูกพันหรือความจงรักภักดีทางการเมืองต่อรัฐ และก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์ระหว่างรัฐเจ้าของสัญชาติกับบุคคลผู้มีสัญชาตินั้น ๆ โดยรัฐเป็นผู้กำหนดการได้หรือเสียสัญชาติแต่เพียงผู้เดียว บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ วรรคหนึ่ง จึงรับรองไว้ว่า เมื่อบุคคลใดมีสัญชาติไทยแล้ว ย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย โดยมีสิทธิพลเมืองในการอยู่อาศัยในราชอาณาจักร

ขณะเดียวกันรัฐจะเนรเทศบุคคลผู้มีสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักรมิได้ ดังนั้น บุคคลผู้มีสัญชาติไทย จึงไม่อาจถูกสิทธิรอนสิทธิในการเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรโดยอำเภอใจมิได้ ซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน ที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้

สำหรับกฎหมายว่าด้วยการได้มาซึ่งสัญชาติไทยของบุคคลนั้น พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๗ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “บุคคลดังต่อไปนี้ย่อมได้สัญชาติไทยโดยการเกิด (๑) ผู้เกิดโดยบิดา หรือมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรไทย (๒) ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย ยกเว้นบุคคลตามมาตรา ๗ ทวิ วรรคหนึ่ง” เป็นบทบัญญัติให้ผู้เกิดโดยบิดาหรือมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรไทย และผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย ยกเว้นบุคคลตามมาตรา ๗ ทวิ วรรคหนึ่ง ย่อมได้สัญชาติไทยโดยการเกิด จากบทบัญญัติดังกล่าว หากบุคคลใดมีองค์ประกอบแห่งข้อเท็จจริง ครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนดย่อมจะได้รับสัญชาติไทยโดยการเกิด ซึ่งแบ่งได้เป็นการได้สัญชาติไทย ตามหลักสายโลหิตและหลักดินแดน สิทธิดังกล่าวเป็นสิทธิที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ วรรคสอง บัญญัติรับรองไว้ว่า “การถอนสัญชาติของบุคคลซึ่งมีสัญชาติไทยโดยการเกิด จะกระทำมิได้”

เห็นได้ว่า การได้มาซึ่งสัญชาติไทยโดยการเกิดของบุคคลนั้น กฎหมายที่เกี่ยวข้องได้บัญญัติขั้นตอน และวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ อาทิเช่น พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ พระราชบัญญัติ การทะเบียนราษฎร พ.ศ. ๒๕๓๔ พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ และระเบียบกฎเกณฑ์ ของทางราชการที่เกี่ยวข้องซึ่งบุคคลที่เกิดจากบิดาหรือมารดาผู้มีสัญชาติไทยมีสิทธิได้รับสัญชาติไทย โดยการเกิดตามหลักสายโลหิตอันเป็นการได้สัญชาติไทยโดยผลของกฎหมาย แต่บุคคลนั้นยังคงต้องดำเนินการ ตามกระบวนการร้องขอเพื่อให้ได้สัญชาติไทยตามที่กฎหมายกำหนด โดยต้องไปติดต่อกับหน่วยงานราชการอื่น ที่เกี่ยวข้องและดำเนินการตามระเบียบกฎเกณฑ์ในเรื่องนั้น ๆ เสียก่อน เริ่มตั้งแต่การแจ้งเกิดหรือขอหนังสือรับรอง การเกิดจากทางการท้องถิ่น หรือที่สถานเอกอัครราชทูตหรือสถานกงสุลใหญ่ในต่างประเทศ หรือดำเนินการผ่านกงสุลชาติและนิติกรณ์ กรมการกงสุล กระทรวงการต่างประเทศ แล้วแต่กรณี พร้อมกับยื่นเอกสารหลักฐานอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องเพื่อพิสูจน์ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ขอมีสัญชาติไทยกับบิดา หรือมารดาผู้มีสัญชาติไทย และนำเอกสารหลักฐานทั้งหมดไปติดต่อกลุ่มงานการทะเบียนราษฎร และสัญชาติไทย กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย เพื่อกำหนดเลขประจำตัวประชาชน ให้แก่ผู้ขอมีสัญชาติไทยต่อไป

การได้มาซึ่งสัญชาติไทยนั้นเป็นไปตามกฎเกณฑ์ที่รัฐได้วางไว้ตามกรอบของกฎหมาย ส่วนสถานะทางกฎหมายในฐานะพลเมืองไทยเป็นกรณีที่ต้องแยกต่างหากออกจากกัน โดยจะเริ่มต้นขึ้นได้เมื่อบุคคลนั้นเป็นผู้มีสัญชาติไทยเสียก่อน และหากมีกรณีที่ต้องดำเนินการตามกฎหมายเพื่อให้ได้มาซึ่งสัญชาติไทยย่อมต้องดำเนินการให้ครบถ้วน เช่น การบันทึกรายการบุคคลในฐานข้อมูลการทะเบียนราษฎร ตามกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนราษฎร เป็นต้น การกำหนดสถานะดังกล่าวไม่ได้กระทบกระเทือนถึงสัญชาติของบุคคลที่มีอยู่ตั้งแต่แรก เนื่องจากไม่ว่าบุคคลจะมีการบันทึกข้อมูลทะเบียนประวัติราษฎรหรือไม่ก็ไม่อาจลบล้างข้อเท็จจริงที่ว่าบุคคลผู้นั้นย่อมต้องมีสัญชาติใดสัญชาติหนึ่งติดตัวมาตามที่กฎหมายภายในและกฎหมายระหว่างประเทศกำหนดขึ้นเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดกรณีบุคคลเกิดมาโดยไร้สัญชาติ อันเป็นส่วนหนึ่งของการรับรองสิทธิมนุษยชนของประชากรโลก ด้วยเหตุนี้ การมีข้อมูลทะเบียนประวัติราษฎรกับการมีสัญชาติจึงเป็นคนละกรณีกัน

ส่วนการที่พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๕๗ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “เพื่อประโยชน์แห่งพระราชบัญญัตินี้ ผู้ใดอ้างว่าเป็นคนมีสัญชาติไทย ถ้าไม่ปรากฏหลักฐานอันเพียงพอที่พนักงานเจ้าหน้าที่จะเชื่อถือได้ว่าเป็นคนมีสัญชาติไทย ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้นั้นเป็นคนต่างด้าวจนกว่าผู้นั้นจะพิสูจน์ได้ว่าตนมีสัญชาติไทย” และวรรคสอง บัญญัติว่า “การพิสูจน์ตามวรรคหนึ่ง ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและเสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวง หากผู้นั้นไม่พอใจคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่จะร้องขอต่อศาลให้พิจารณาก็ได้” ทั้งนี้ เพื่อให้โอกาสผู้ที่มีหลักฐานอันเพียงพอที่พนักงานเจ้าหน้าที่จะเชื่อถือได้ว่าเป็นผู้มีสัญชาติไทยสามารถพิสูจน์การเป็นบุคคลผู้มีสัญชาติไทยได้ จึงมีการออกระเบียบสำนักงานตำรวจแห่งชาติว่าด้วยการขอพิสูจน์สัญชาติ พ.ศ. ๒๕๕๗ กำหนดให้การพิสูจน์สัญชาติไทยเป็นหน้าที่ของกองบังคับการสืบสวนสอบสวน สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง โดยข้อ ๓ และข้อ ๔ ของระเบียบดังกล่าวกำหนดให้ผู้ขอพิสูจน์สัญชาติไทยต้องยื่นคำขอพร้อมนำหลักฐานยื่นต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบคำขอพิสูจน์สัญชาติ (ต.ม. ๑๐) ซึ่งได้ระบุให้ผู้ขอพิสูจน์สัญชาติไทยต้องยื่นคำขอด้วยตนเอง จึงทำให้การขอพิสูจน์สัญชาติไทยดำเนินการได้เฉพาะกรณีที่ผู้ขอพิสูจน์สัญชาติไทยสามารถเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรได้เท่านั้น แม้ระเบียบดังกล่าวจะไม่มีเนื้อหาที่เป็นการตัดสิทธิของบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อขอพิสูจน์สัญชาติไทยก็ตาม แต่ในกรณีที่บุคคลที่ถูกคำสั่งกระทรวงมหาดไทยไม่อนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรมีผลให้บุคคลนั้นไม่สามารถเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อขอพิสูจน์สัญชาติไทยตามที่ระเบียบ

ดังกล่าวกำหนดไว้ได้ บุคคลดังกล่าวจึงได้รับผลกระทบอันเนื่องมาจากระเบียบที่กำหนดเงื่อนไขให้ผู้ขอพิสูจน์สัญชาติไทยต้องยื่นคำขอพิสูจน์สัญชาติไทยด้วยตนเองซึ่งโดยปกติทั่วไปผู้ขอพิสูจน์สัญชาติไทยสามารถเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อพิสูจน์สัญชาติไทยได้ แต่อาจมีบางกรณีที่บุคคลไม่สามารถเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรได้ การที่ไม่ได้กำหนดยกเว้นกรณีที่บุคคลไม่สามารถเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อพิสูจน์สัญชาติไทยของตนเองได้ ดังเช่นกรณีข้อเท็จจริงตามคำร้องในคดีนี้ ทำให้สิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ของบุคคลดังกล่าวอาจถูกกระทบได้ เพราะหากบุคคลนั้นได้รับโอกาสเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อพิสูจน์สัญชาติไทยหรือได้รับโอกาสพิสูจน์สัญชาติไทยในต่างประเทศจากหน่วยงานของรัฐที่ประจำอยู่ในต่างประเทศที่มีหน้าที่ในการพิสูจน์สัญชาติไทย สิทธิและเสรีภาพของบุคคลดังกล่าว ย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๔

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักรหรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักร จะกระทำมิได้ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๔วรรคหนึ่ง

นายวรวิทย์ กังศศิเทียม

ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายปัญญา อุดชาชน

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายวิรุฬห์ แสงเทียน

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายจิรนิติ หะวานนท์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายนภดล เทพพิทักษ์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายวรวิทย์ กังคศิเทียม ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๗/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ต. ๒๒/๒๕๖๒

วันที่ ๒๗ เดือน พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { นายวิทเตอวิน จิบเบอ ยูลิซซีส ไมเคิล หรือ
จิบเบอ ยูลิซซีส ไมเคิล วิทเตอวิน } ผู้ร้อง
ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามา
ในราชอาณาจักร จะกระทำมิได้หรือไม่

บทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้อง มีดังนี้

๑. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐

มาตรา ๓๙ การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทย
เข้ามาในราชอาณาจักร จะกระทำมิได้

การถอนสัญชาติของบุคคลซึ่งมีสัญชาติไทยโดยการเกิด จะกระทำมิได้

มาตรา ๒๑๓ บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้มีสิทธิยื่นคำร้องต่อ
ศาลรัฐธรรมนูญเพื่อมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ
และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

๒. พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑

มาตรา ๗ ให้ศาลมีหน้าที่และอำนาจพิจารณาวินิจฉัยคดี ดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๑๑) คดีที่ผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ร้องขอว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๔๖ บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพโดยตรงและได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้น ย่อมมีสิทธิยื่นคำร้องขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยคดีตามมาตรา ๗ (๑๑) ได้ โดยจะต้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเสียก่อน ภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงการถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพดังกล่าว เว้นแต่การละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้นยังคงมีอยู่ก็ให้ยื่นคำร้องได้ตราบที่การละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้นยังคงมีอยู่ และให้นำความในมาตรา ๔๘ วรรคหนึ่งและวรรคสอง มาใช้บังคับด้วย โดยอนุโลม โดยต้องยื่นคำร้องต่อศาลภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ได้รับความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดิน หรือวันที่พ้นกำหนดเวลาที่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ยื่นคำร้องต่อศาลตามมาตรา ๔๘ วรรคสอง

ภายใต้บังคับมาตรา ๔๒ การยื่นคำร้องตามวรรคหนึ่ง ต้องระบุการกระทำที่อ้างว่าเป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของตนโดยตรงให้ชัดเจนว่าเป็นการกระทำใดและละเมิดต่อสิทธิหรือเสรีภาพของตนอย่างไร

ในกรณีที่ศาลเห็นว่าคำร้องตามวรรคหนึ่งไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ศาลจะไม่รับคำร้องดังกล่าวไว้พิจารณาก็ได้ และถ้าศาลเห็นว่า เป็นกรณีต้องห้ามตามมาตรา ๔๗ ให้ศาลสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา

มาตรา ๔๗ การใช้สิทธิยื่นคำร้องตามมาตรา ๔๖ ต้องเป็นการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพอันเกิดจากการกระทำของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐ และต้องมีใช่เป็นกรณีอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(๑) การกระทำของรัฐบาล

(๒) รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนกรร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว

(๓) กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน

(๔) เรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิพากษาพิพากษาคดีของศาลอื่น หรือเรื่องศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว

(๕) การกระทำของคณะกรรมการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๙๒

(๖) การกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัย ทหาร

มาตรา ๔๘ ภายใต้บังคับมาตรา ๔๗ ผู้ใดถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ ถ้าผู้นั้นเห็นว่าการละเมิดนั้นเป็นผลจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ให้ยื่นคำร้อง ต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน และให้ผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณายื่นคำร้องต่อศาลพร้อมด้วยความเห็นภายใน หกสิบวันนับแต่วันที่รับคำร้องจากผู้ร้อง โดยให้ผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้งผลการพิจารณาให้ผู้ร้องทราบ ภายในสิบวันนับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาดังกล่าว

ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ยื่นคำร้องตามวรรคหนึ่ง หรือไม่ยื่นคำร้องภายในกำหนดเวลา ตามวรรคหนึ่ง ผู้ถูกละเมิดมีสิทธิยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลได้

ให้นำความในวรรคหนึ่งและวรรคสองมาใช้บังคับแก่กรณีผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพประสงค์ จะยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอให้ศาลมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญด้วยโดยอนุโลม

ให้นำความในมาตรา ๔๖ วรรคสองและวรรคสามมาใช้บังคับแก่การยื่นและการพิจารณาคำร้อง ตามมาตรานี้ด้วยโดยอนุโลม

มาตรา ๕๑ คำร้องที่ได้ยื่นต่อศาลไว้แล้ว ก่อนศาลจะมีคำวินิจฉัยหรือมีคำสั่ง ถ้าผู้ร้องตาย หรือมีการขอถอนคำร้อง หรือไม่มีเหตุที่จะต้องวินิจฉัยคดีนั้น ศาลจะพิจารณาสั่งจำหน่ายคดีนั้นก็ได้ เว้นแต่การพิจารณาคดีต่อไปจะเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ

๓. พระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร พ.ศ. ๒๕๓๔

มาตรา ๑๙/๓ ผู้ซึ่งเจ้าบ้านหรือบิดามารดาไม่ได้แจ้งการเกิดให้ตามมาตรา ๑๘ เมื่อมีอายุครบ สิบห้าปีแล้วอาจร้องขอต่อนายทะเบียนผู้รับแจ้งเพื่อแจ้งการเกิดได้ตามระเบียบที่ผู้อำนวยการทะเบียนกลาง กำหนด และให้นำความในมาตรา ๑๙/๒ มาใช้บังคับด้วยโดยอนุโลม

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๒๐ เมื่อมีการแจ้งการเกิดตามมาตรา ๑๘ มาตรา ๑๙ มาตรา ๑๙/๑ หรือมาตรา ๑๙/๓ ทั้งกรณีของเด็กที่มีสัญชาติไทยหรือเด็กที่ไม่ได้สัญชาติไทยโดยการเกิดตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติ ให้นำนายทะเบียนผู้รับแจ้งรับแจ้งการเกิดและออกสูติบัตรเป็นหลักฐานแก่ผู้แจ้งโดยมีข้อเท็จจริงเท่าที่ สามารถจะทราบได้

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๒๘ ให้กงสุลไทยหรือข้าราชการสถานทูตไทยที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศ แต่งตั้งให้เป็นนายทะเบียน มีหน้าที่รับจดทะเบียนคนเกิด คนตาย และการทะเบียนราษฎรอื่นที่มีขึ้น นอกราชอาณาจักรสำหรับผู้มีสัญชาติไทย คนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้มีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองและ คนต่างด้าวหรือคนไร้สัญชาติที่ถือเอกสารการเดินทางที่รัฐบาลไทยเป็นผู้ออกให้ หลักฐานการจดทะเบียนคนเกิดและคนตายดังกล่าวให้ใช้เป็นสูติบัตรและมรณบัตรได้

ถ้าในที่สุดซึ่งมีการเกิดหรือการตายตามวรรคหนึ่ง ไม่มีสถานทูตไทยหรือสถานกงสุลไทยประจำอยู่ ให้ใช้หลักฐานการเกิดหรือการตายที่ออกโดยรัฐบาลของประเทศนั้น ซึ่งกระทรวงการต่างประเทศ ได้รับรองคำแปลว่าถูกต้องเป็นหลักฐานสูติบัตรและมรณบัตรได้

การจดทะเบียนคนเกิดและคนตายตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนด ในกฎกระทรวง

การปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับการทะเบียนราษฎรอื่นตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศตกลงกัน

๔. พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘

มาตรา ๗ บุคคลดังต่อไปนี้ย่อมได้สัญชาติไทยโดยการเกิด

(๑) ผู้เกิดโดยบิดาหรือมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรไทย

(๒) ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย ยกเว้นบุคคลตามมาตรา ๗ ทวิ วรรคหนึ่ง

คำว่าบิดาตาม (๑) ให้หมายความรวมถึงผู้ซึ่งได้รับการพิสูจน์ว่าเป็นบิดาของผู้เกิดตามวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง แม้ผู้นั้นจะมีได้จดทะเบียนสมรสกับมารดาของผู้เกิด และมีได้จดทะเบียนรับรองผู้เกิดเป็นบุตรก็ตาม

๕. พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒

มาตรา ๕๗ เพื่อประโยชน์แห่งพระราชบัญญัตินี้ ผู้ใดอ้างว่าเป็นคนมีสัญชาติไทย ถ้าไม่ปรากฏหลักฐานอันเพียงพอที่พนักงานเจ้าหน้าที่จะเชื่อถือได้ว่าเป็นคนมีสัญชาติไทย ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้นั้นเป็นคนต่างด้าวจนกว่าผู้นั้นจะพิสูจน์ได้ว่าตนมีสัญชาติไทย

การพิสูจน์ตามวรรคหนึ่ง ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและเสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวง หากผู้นั้นไม่พอใจคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่จะร้องขอต่อศาลให้พิจารณาก็ได้

ในกรณีที่มีการร้องขอต่อศาล เมื่อได้รับคำร้องขอแล้ว ให้ศาลแจ้งต่อพนักงานอัยการ พนักงานอัยการมีสิทธิที่จะโต้แย้งคัดค้านได้

๖. ระเบียบสำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการจัดทำทะเบียนราษฎร พ.ศ. ๒๕๓๕

ข้อ ๙๖/๒ คนสัญชาติไทยที่เกิดในต่างประเทศโดยมีหลักฐานรับรองการเกิด มีความประสงค์ จะขอมีรายการบุคคลและเลขประจำตัวประชาชนในฐานะข้อมูลทะเบียนราษฎรโดยมีเหตุจำเป็นที่ไม่อาจ เดินทางกลับประเทศไทย บิดา มารดา หรือผู้ปกครองโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือผู้ที่ประสงค์ ขอมีรายการบุคคลและเลขประจำตัวประชาชนในฐานะข้อมูลทะเบียนราษฎรซึ่งบรรลุนิติภาวะแล้ว อาจมอบอำนาจให้ญาติพี่น้องยื่นคำร้องตามแบบพิมพ์ที่กำหนดต่อนายทะเบียนอำเภอหรือนายทะเบียน ท้องถิ่นแห่งท้องที่ที่ครอบครัวหรือญาติพี่น้องของผู้ที่ขอมีรายการบุคคลและเลขประจำตัวประชาชน ในฐานะข้อมูลทะเบียนราษฎรมีภูมิลำเนาอยู่ เมื่อนายทะเบียนได้รับคำร้องแล้วให้ดำเนินการ ดังนี้

(๑) เรียกและตรวจสอบหลักฐานสูติบัตรที่ออกให้โดยสถานทูตหรือสถานกงสุลไทยหรือเอกสาร รับรองการเกิดที่ออกให้โดยหน่วยงานของรัฐบาลต่างประเทศซึ่งแปลเป็นภาษาไทยและผ่านการรับรอง คำแปลโดยกระทรวงการต่างประเทศไทย หนังสือมอบอำนาจของบิดา มารดา หรือผู้ปกครองโดยชอบ ด้วยกฎหมาย หรือผู้ที่ประสงค์ขอมีรายการบุคคลและเลขประจำตัวประชาชนในฐานะข้อมูลทะเบียน ราษฎรซึ่งบรรลุนิติภาวะแล้ว แล้วแต่กรณี บัตรประจำตัวและสำเนาทะเบียนบ้านของผู้ยื่นคำร้อง ภาพถ่ายของบิดา มารดา หรือผู้ปกครอง (ถ้ามี) และภาพถ่ายของผู้ขอมีรายการบุคคลและ เลขประจำตัวประชาชนในฐานะข้อมูลทะเบียนราษฎร

(๒) สอบสวนผู้ยื่นคำร้องให้ได้ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับประวัติของผู้ที่จะขอมีรายการบุคคลและ เลขประจำตัวประชาชนในฐานะข้อมูลทะเบียนราษฎรในเรื่องชื่อตัว ชื่อสกุล วันเดือนปีเกิด สถานที่เกิด สถานที่อยู่อาศัย ชื่อและสัญชาติของบิดามารดา และความจำเป็นที่ไม่อาจเดินทางกลับประเทศไทย

(๓) เมื่อนายทะเบียนอำเภอหรือนายทะเบียนท้องถิ่นพิจารณาอนุญาต ให้บันทึกการอนุญาตไว้ ด้านหลังของสูติบัตรหรือเอกสารรับรองการเกิด แล้วแต่กรณี และกำหนดเลขประจำตัวประชาชนให้แก่ ผู้ที่ขอมีรายการบุคคลและเลขประจำตัวประชาชนตามแบบพิมพ์ที่กำหนดในข้อ ๑๓๔ (๒๒)

(๔) เพิ่มชื่อบุคคลดังกล่าวในทะเบียนบ้านชั่วคราว (ท.ร. ๑๔) สำหรับบุคคลที่เดินทางไป ต่างประเทศของสำนักทะเบียน พร้อมทั้งหมายเหตุในช่องย้ายเข้ามาจาก ว่า “คำร้องที่ ... ลงวันที่ ...” แล้วให้นายทะเบียนลงลายมือชื่อและวันเดือนปีกำกับไว้

(๕) รายงานตามข้อ ๑๓๒ (๕)

ข้อ ๑๐๗/๑ ในการขอเพิ่มชื่อในทะเบียนบ้านหรือขอจัดทำทะเบียนประวัติคนซึ่งไม่มีสัญชาติไทย หรือบุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียน หากนายอำเภอหรือนายทะเบียนผู้มีอำนาจอนุมัติหรืออนุญาต พิจารณาแล้วเห็นว่าพยานหลักฐานของผู้ขอที่เป็นประจักษ์พยานมีไม่เพียงพอ ให้ใช้พยานแวดล้อมที่มี

ส่วนเกี่ยวข้องสัมพันธ์กับผู้ขอประกอบการพิจารณาได้ กรณีพยานหลักฐานขาดความน่าเชื่อถือหรือมีพิรุธ หรือผู้ขอเพิ่มชื่อในทะเบียนบ้านหรือขอจัดทำทะเบียนประวัติมีพฤติการณ์ส่อไปในทางไม่สุจริต ให้นายอำเภอหรือนายทะเบียนผู้มีอำนาจตามกฎหมายและระเบียบ สั่งไม่อนุมัติหรือไม่อนุญาตในคำขอแล้วแจ้งคำสั่ง เหตุผลที่ไม่อนุมัติหรือไม่อนุญาต สิทธิในการอุทธรณ์คำสั่งและระยะเวลาการอุทธรณ์ให้ผู้ขอทราบเป็นหนังสือโดยเร็ว

ความเห็น

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาเบื้องต้นมีว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคำร้องไว้วินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๓ หรือไม่

ข้อเท็จจริงตามคำร้องเป็นกรณีที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่า ผู้ร้องได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๑๑๕/๒๕๕๖ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๕๖ ที่ไม่อนุญาตให้ผู้ร้องเข้ามาในราชอาณาจักรไทยไม่ว่าในกรณีใด ๆ และการกระทำของผู้บัญชาการสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองที่ไม่อนุมัติให้บันทึกข้อมูลเพิ่มเติมเพื่ออนุญาตให้ผู้ร้องเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรไทย โดยอ้างเหตุผลตามคำสั่งดังกล่าว ทำให้ผู้ร้องซึ่งเป็นบุตรที่เกิดโดยมารดาผู้มีสัญชาติไทย และเป็นผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดไม่สามารถเข้ามาในราชอาณาจักรไทยเพื่อทำการเพิ่มชื่อในทะเบียนราษฎรและทำบัตรประจำตัวประชาชนได้ ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินแล้ว แต่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ได้ยื่นคำร้องต่อศาลภายในหกสิบวันนับแต่วันที่รับคำร้องจากผู้ร้อง ผู้ร้องจึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า คำสั่งกระทรวงมหาดไทยและการกระทำของผู้บัญชาการสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ พิจารณาข้อเท็จจริงตามคำร้องแล้วเห็นว่า ผู้ร้องเป็นบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญโดยตรงและได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายอันเนื่องมาจากคำสั่งและการกระทำดังกล่าวทั้งการละเมิดสิทธิและเสรีภาพนั้นยังคงมีอยู่ กรณีจึงเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๓ ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๖ วรรคหนึ่ง ศาลจึงมีคำสั่งรับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัยและแจ้งให้ผู้ร้อง และผู้เกี่ยวข้องทราบ

ในระหว่างการพิจารณาคดี ก่อนศาลจะมีคำวินิจฉัยหรือมีคำสั่ง สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองผู้เกี่ยวข้องแจ้งผลรายงานการดำเนินการเพิ่มเติมต่อศาลรัฐธรรมนูญ เมื่อวันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๖๓ ว่า ปัจจุบันได้มีคำสั่งกระทรวงมหาดไทยยกเลิกการไม่อนุญาตผู้ร้องเข้ามาในราชอาณาจักร และสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองได้บันทึกข้อมูลในระบบสารสนเทศว่าเป็นผู้มีสัญชาติไทย พร้อมทั้งลบบรายชื่อ

นอกจากบัญชีบุคคลต้องห้ามเข้ามาในราชอาณาจักรแล้ว การกระทำของผู้บัญชาการสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองที่ไม่อนุญาติให้บันทึกข้อมูลเพิ่มเติมเพื่ออนุญาตให้ผู้ร้องเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรไทย ซึ่งเป็นการกระทำที่ผู้ร่อนนำมาเป็นเหตุในการยื่นคำร้องได้หมดสิ้นไปแล้ว แม้ผู้ร้องไม่ใช่บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพโดยตรงและได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการกระทำดังกล่าวตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๖ จึงไม่มีเหตุที่ศาลต้องพิจารณาวินิจฉัยว่าการกระทำของผู้บัญชาการสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ หรือไม่อีก แต่อย่างไรก็ดีการพิจารณาคดีตามคำร้องนี้ต่อไปย่อมเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๕๑ ศาลจึงพิจารณาวินิจฉัยคดีนี้ได้ต่อไป

ประเด็นต่อมาจึงมีว่า การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักร จะกระทำได้หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ บัญญัติถึงการได้สัญชาติไทย การเสียสัญชาติไทยและการกลับคืนสัญชาติไทย สำหรับการได้สัญชาติไทยนั้นเกิดขึ้นได้สองกรณี ได้แก่ กรณีแรก การได้สัญชาติไทยตามหลักสืบสายโลหิต บุคคลที่สืบสายโลหิตจากคนสัญชาติไทย ย่อมได้สัญชาติไทยโดยกำเนิด สิทธิดังกล่าวเป็นสิทธิตามกฎหมายที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ วรรคสอง บัญญัติรับรองไว้ว่า “การถอนสัญชาติของบุคคลซึ่งมีสัญชาติไทยโดยการเกิด จะกระทำมิได้” โดยอาจสืบสายโลหิตจากบิดาหรือมารดาก็ได้ กรณีที่สอง การได้สัญชาติไทยโดยหลักดินแดน บุคคลใดก็ตามที่เกิดในราชอาณาจักรไทยบุคคลนั้นย่อมได้สัญชาติไทยโดยไม่ต้องคำนึงถึงสัญชาติของบิดาและมารดาแต่อย่างใด ตามมาตรา ๗ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ บัญญัติให้ผู้เกิดโดยบิดาหรือมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรไทย

การให้ได้มาซึ่งสัญชาติไทยโดยการเกิดของบุคคลนั้น กฎหมายที่เกี่ยวข้องได้บัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ อาทิเช่น พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ พระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร พ.ศ. ๒๕๓๔ พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ และระเบียบกฎเกณฑ์ของทางราชการที่เกี่ยวข้อง บุคคลที่เกิดจากบิดาหรือมารดาผู้มีสัญชาติไทย มีสิทธิได้รับสัญชาติไทยโดยการเกิดตามหลักสายโลหิต ซึ่งเป็นการได้สัญชาติไทยโดยผลของกฎหมาย แต่บุคคลนั้นยังคงต้องดำเนินการตามกระบวนการร้องขอเพื่อให้ได้สัญชาติไทยตามที่กฎหมายกำหนด โดยต้องไปติดต่อกับหน่วยงานราชการอื่นที่เกี่ยวข้องและดำเนินการตามระเบียบกฎเกณฑ์ในเรื่องนั้น ๆ เสียก่อน เริ่มตั้งแต่การแจ้งเกิดหรือขอหนังสือรับรองการเกิดจากทางการท้องถิ่น หรือที่สถานเอกอัครราชทูตหรือสถานกงสุลใหญ่

ในต่างประเทศ หรือดำเนินการผ่านกงสุลชาติและนิติกรณ กกรมการกงสุล กระทรวงการต่างประเทศ แล้วแต่กรณี พร้อมกับยื่นเอกสารหลักฐานอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องเพื่อพิสูจน์ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ขอมีสัญชาติไทย กับบิดาหรือมารดาผู้มีสัญชาติไทย และนำเอกสารหลักฐานทั้งหมดไปติดต่อกลุ่มงานการทะเบียนราษฎร และสัญชาติไทย กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย เพื่อกำหนดเลขประจำตัวประชาชนให้แก่ผู้ขอมีสัญชาติไทยต่อไป สำหรับพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๕๗ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “เพื่อประโยชน์แห่งพระราชบัญญัตินี้ ผู้ใดอ้างว่าเป็นคนมีสัญชาติไทย ถ้าไม่ปรากฏหลักฐานอันเพียงพอที่พนักงานเจ้าหน้าที่จะเชื่อถือได้ว่าเป็นคนมีสัญชาติไทย ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้นั้นเป็นคนต่างด้าวจนกว่าผู้นั้นจะพิสูจน์ได้ว่าตนมีสัญชาติไทย”

ข้อเท็จจริงตามคำร้องปรากฏว่า การได้มาซึ่งสัญชาติไทยโดยการเกิดของนายจิบเบอ ยูลิซซีส ไมเคิล วิทเตอวิน (MR. TJIBBE ULYSSES MICHAEL WITTEVEEN) ผู้ร้อง โดยผู้ร้องอ้างว่ามีมารดาเป็นบุคคลซึ่งมีสัญชาติไทยแต่บิดาที่ซอบด้วยกฎหมายเป็นต่างด้าว และพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๗ วรรคหนึ่ง (๑) บัญญัติรับรองว่า ผู้ที่เกิดโดยมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย ในขณะที่บุตรเกิดย่อมได้สัญชาติไทยโดยการเกิด ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรไทย บุตรก็มีสิทธิที่จะถือสัญชาติไทยตั้งแต่เกิดก็ตาม แต่การให้ได้มาซึ่งสัญชาติไทยโดยการเกิดของผู้ร้องดังกล่าวนี้มีขั้นตอนปฏิบัติที่ผู้ร้องจะต้องไปติดต่อกับหน่วยงานราชการอื่นที่เกี่ยวข้อง และดำเนินการให้ครบถ้วนตามระเบียบกฎหมายในเรื่องนั้น ๆ เสียก่อน เริ่มตั้งแต่การแจ้งเกิดหรือขอหนังสือรับรองการเกิดจากทางการท้องถิ่น หรือที่สถานเอกอัครราชทูตหรือสถานกงสุลใหญ่ไทยในต่างประเทศ หรือดำเนินการผ่านกงสุลชาติและนิติกรณ กกรมการกงสุล กระทรวงการต่างประเทศ แล้วแต่กรณี พร้อมยื่นเอกสารหลักฐานอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องเพื่อพิสูจน์ความสัมพันธ์ของผู้ร้องกับนางสาวดาวใจ ผู้ซึ่งผู้ร้องอ้างว่าเป็นมารดา จนกระทั่งนำเอกสารหลักฐานเหล่านั้นไปติดต่อกลุ่มงานการทะเบียนราษฎรและสัญชาติไทย กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย เพื่อกำหนดเลขประจำตัวประชาชนให้แก่ผู้นั้นต่อไปอันเป็นไปตามกฎหมาย และระเบียบที่เกี่ยวข้องหลายฉบับ เมื่อผู้ร้องยังไม่ปรากฏหลักฐานอันเพียงพอที่พนักงานเจ้าหน้าที่จะเชื่อได้ว่า เป็นคนมีสัญชาติไทยให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้นั้นเป็นคนต่างด้าวจนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่าตนมีสัญชาติไทย ต่อมากระทรวงมหาดไทยได้มีคำสั่งที่ ๑๑๕/๒๕๔๖ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๔๖ เรื่อง อนุญาตให้นำคนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักร เนื่องจากผู้ร้องเป็นบุคคลที่มีพฤติการณ์เป็นที่น่าเชื่อว่าเข้ามาเพื่อการค้าประเวณี การค้าหญิงหรือเด็ก การค้ายาเสพติดให้โทษ การลักลอบหนีภาษีศุลกากรหรือเพื่อประกอบกิจการอื่นที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เข้าลักษณะเป็นบุคคลต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักร ตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง

พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๑๒ วรรคหนึ่ง (๘) เพื่อประโยชน์แก่ประเทศชาติ ตลอดจนความสงบเรียบร้อย วัฒนธรรมอันดี และเพื่อความผาสุกของประชาชน จึงไม่อนุญาตให้ผู้ร้องเข้ามาในราชอาณาจักร ซึ่งในขณะนั้นผู้ร้องเป็นลูกจ้างในสถานบริการแห่งหนึ่งในจังหวัดภูเก็ต แม้ผู้ร้องจะไม่ได้กระทำความผิด อาญาและขณะนั้นมีเพียงเอกสารการแจ้งเกิดของประเทศเนเธอร์แลนด์เท่านั้น ผู้ร้องจึงต้องเดินทาง ออกนอกประเทศตามคำสั่งดังกล่าว ต่อมาเมื่อผู้ร้องมีองค์ประกอบแห่งข้อเท็จจริงครบที่จะทำให้ได้ สัญชาติไทยโดยหลักสืบสายโลหิตจากมารดา บุตรมีสิทธิที่จะถือสัญชาติไทยโดยอัตโนมัติตั้งแต่เกิด เป็นสิทธิที่สมบูรณ์ตามกฎหมาย แต่เนื่องจากระเบียบสำนักงานตำรวจแห่งชาติว่าด้วยการขอพิสูจน์ สัญชาติ พ.ศ. ๒๕๕๗ กำหนดให้การพิสูจน์สัญชาติไทยเป็นหน้าที่ของกองบังคับการสืบสวนสอบสวน สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง โดยผู้ขอพิสูจน์สัญชาติไทยต้องยื่นคำขอ พร้อมนำหลักฐานยื่นต่อพนักงาน เจ้าหน้าที่ตามแบบคำขอพิสูจน์สัญชาติ (ต.ม. ๑๐) แต่ข้อ ๔ แห่งระเบียบดังกล่าวกำหนดให้ผู้ขอพิสูจน์ สัญชาติไทยต้องยื่นคำขอด้วยตนเอง ทำให้การขอพิสูจน์สัญชาติไทยจึงดำเนินการได้เฉพาะกรณีที่ ผู้ขอพิสูจน์สัญชาติไทยสามารถเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรได้เท่านั้น แม้ระเบียบดังกล่าวจะ ไม่มีเนื้อหาที่เป็นการตัดสิทธิของบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดในการเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักร เพื่อขอพิสูจน์สัญชาติไทยก็ตาม แต่ในกรณีที่ผู้ร้องถูกคำสั่งกระทรวงมหาดไทยไม่อนุญาตให้เข้ามา ในราชอาณาจักรมีผลให้บุคคลนั้นไม่สามารถเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรไทยเพื่อขอพิสูจน์สัญชาติไทย ตามที่ระเบียบดังกล่าวกำหนดไว้ได้ บุคคลดังกล่าวจึงได้รับความเดือดร้อนเสียหายอันเนื่องจากระเบียบ ที่กำหนดเงื่อนไขให้ผู้ขอพิสูจน์สัญชาติไทยต้องยื่นคำขอพิสูจน์สัญชาติไทยด้วยตนเอง ซึ่งโดยปกติทั่วไป ผู้ขอพิสูจน์สัญชาติไทยสามารถเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อพิสูจน์สัญชาติไทยได้ แต่อาจมีบางกรณี ที่บุคคลไม่สามารถเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรได้ การที่ระเบียบไม่ได้กำหนดกรณียกเว้นสำหรับบุคคล ที่ไม่สามารถเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อพิสูจน์สัญชาติไทยได้นั้น จึงเปรียบเสมือนหนึ่งว่าบุคคลนั้น ถูกเนรเทศออกนอกราชอาณาจักรโดยการห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักร การออกคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๑๑๕/๒๕๕๖ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๕๖ ดังกล่าว และการอ้างอิงระเบียบสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ว่าด้วยการขอพิสูจน์สัญชาติ พ.ศ. ๒๕๕๗ ทำให้ผู้ร้องไม่อาจขอพิสูจน์สัญชาติได้ จึงเป็นการกระทำ ที่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ เพราะหากบุคคลนั้นได้รับโอกาสเข้ามา ในราชอาณาจักรไทยเพื่อพิสูจน์สัญชาติไทย และต่อมาได้รับสัญชาติไทย บุคคลดังกล่าวย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ เมื่อพิจารณาแนวทางปฏิบัติตามระเบียบดังกล่าวแล้ว เห็นว่า ฝ่ายบริหารไม่อาจอ้างเรื่องความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อย และศีลธรรมอันดีของ ประชาชนมาจำกัดเสรีภาพในการที่บุคคลสัญชาติไทยจะเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรไทยได้

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักร จะกระทำมิได้ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ วรรคหนึ่ง

(นายวรวิทย์ กังศศิเทียม)
ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๗/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ต. ๒๒/๒๕๖๒

วันที่ ๒๗ เดือน พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { นายวิทเทวีน จิบเบอ ยูลิซซีส ไมเคิล หรือ จิบเบอ ยูลิซซีส ไมเคิล วิทเทวีน ผู้ร้อง
ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาใน
ราชอาณาจักร จะกระทำมิได้หรือไม่

ความเห็น

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอก
ราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักร จะกระทำมิได้” วรรคสอง บัญญัติ
ว่า “การถอนสัญชาติของบุคคลซึ่งมีสัญชาติไทยโดยการเกิด จะกระทำมิได้” โดยมีความมุ่งหมายว่า
การเนรเทศ การห้ามเข้าประเทศและการถอนสัญชาติของบุคคลสัญชาติไทยจะกระทำมิได้ ทั้งนี้
บทบัญญัติลักษณะนี้ได้บัญญัติเป็นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๒
มาตรา ๔๑ และได้บัญญัติในทำนองเดียวกันไว้ในรัฐธรรมนูญทุกฉบับ บทบัญญัติตามมาตรานี้เป็น
บทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลผู้มีสัญชาติไทย มิให้ถูกเนรเทศออกนอกราชอาณาจักรไทย
หรือมิให้ถูกห้ามเข้ามาในราชอาณาจักรไทย อันเป็นสิทธิเด็ดขาดไม่มีข้อยกเว้น

เมื่อพิจารณาจากข้อเท็จจริงปรากฏตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้องของผู้ร้อง ซึ่งขอให้
ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๓ ข้อเท็จจริงตามคำร้อง คำร้องเพิ่มเติม
และเอกสารประกอบสรุปได้ดังนี้

ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าตนเป็นบุตรโดยชอบด้วยกฎหมายของนายเดิร์ก วิทเทอวิน สัญชาติดัตช์ และนางสาวดาวใจ ชันตะคุต สัญชาติไทย ผู้ร้องเกิดวันที่ ๓๑ มีนาคม ๒๕๒๒ ณ เมืองอูเทร็คต์ ประเทศเนเธอร์แลนด์ มีการแจ้งเกิด ณ สำนักงานทะเบียนเมืองอูเทร็คต์ ประเทศเนเธอร์แลนด์ ทะเบียนการเกิด เลขที่ เอ ๕๓๓ บิดาและมารดาของผู้ร้องได้จดทะเบียนสมรส ณ สำนักงานทะเบียนเมืองอูเทร็คต์ ประเทศเนเธอร์แลนด์ ทะเบียนสมรสเลขที่ ๑๐๐๘ เมื่อวันที่ ๒ พฤศจิกายน ๒๕๒๒

ผู้ร้องเป็นลูกจ้างในสถานบริการแห่งหนึ่งในจังหวัดภูเก็ต ซึ่งขณะนั้นรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย มีนโยบายจัดระเบียบสังคมเข้มงวดกับสถานบริการตามกฎหมาย โดยมีการเข้าตรวจสถานบริการดังกล่าว และต่อมามีคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๑๑๕/๒๕๔๖ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๔๖ ไม่อนุญาตให้ผู้ร้องเข้ามาในราชอาณาจักร เนื่องจากเป็นบุคคลที่มีพฤติการณ์เป็นที่น่าเชื่อว่าเข้ามาเพื่อการค้าประเวณี การค้าหญิงหรือเด็ก การค้ายาเสพติดให้โทษ การลักลอบหนีภาษี ศุลกากรหรือเพื่อประกอบกิจการอื่นที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เข้าลักษณะเป็นบุคคลต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักรตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๑๒ วรรคหนึ่ง (๘) ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์แก่ประเทศชาติ ตลอดจนความสงบเรียบร้อย วัฒนธรรมอันดี และเพื่อความผาสุกของประชาชน ซึ่งขณะนั้นผู้ร้องมีเพียงเอกสารการแจ้งเกิดของประเทศเนเธอร์แลนด์ แม้มารดาของผู้ร้องชี้แจงว่าผู้ร้องมีสัญชาติไทยแล้วก็ตาม

ผู้ร้องยื่นขอเอกสารเกี่ยวกับประวัติอาชญากรต่อกระทรวงการต่างประเทศของประเทศเนเธอร์แลนด์ เมื่อวันที่ ๑๒ กันยายน ๒๕๖๐ และกระทรวงการต่างประเทศของประเทศเนเธอร์แลนด์มีหนังสือเลขที่ เอ็น ๓๒๙๒๙๒๑ เมื่อวันที่ ๑๖ ตุลาคม ๒๕๖๐ รับรองความประพฤติผู้ร้อง และสถานเอกอัครราชทูตไทย ณ กรุงเฮก ได้รับรองเอกสารดังกล่าวเลขที่ ๑๒๑๔/๒๕๖๐ ลงวันที่ ๑๖ ตุลาคม ๒๕๖๐ โดยมารดาของผู้ร้องได้นำเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการมีสัญชาติไทยโดยการเกิดของผู้ร้อง ยื่นต่อสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง ฉบับลงวันที่ ๑๗ มกราคม ๒๕๖๑ เพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งเนรเทศ ห้ามเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรของผู้ร้อง ซึ่งสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองได้มีหนังสือ ฉบับลงวันที่ ๒ พฤษภาคม ๒๕๖๑ แจ้งว่า กรณีของผู้ร้องถูกห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักรตามคำสั่ง กระทรวงมหาดไทย ที่ ๑๑๕/๒๕๔๖ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๔๖ ซึ่งเข้าลักษณะต้องห้ามมิให้เข้ามา ในราชอาณาจักรตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๑๒ วรรคหนึ่ง (๑๐) ประกอบ มาตรา ๑๖ และคำสั่งรัฐมนตรีให้เป็นที่สุด ห้ามมิให้อุทธรณ์ จึงไม่อนุมัติให้บันทึกข้อมูลเพิ่มเติมเพื่อ อนุญาตให้ผู้ร้องเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักร

ต่อมาผู้ร้องยื่นคำร้องต่อศาลจังหวัดกระบี่ขอให้มีคำสั่งแสดงว่าผู้ร้องมีสัญชาติไทย ศาลจังหวัดกระบี่มีคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ พ.๖๗๓/๒๕๖๑ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๖๑ ว่า การได้สัญชาติไทยตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๗ วรรคหนึ่ง (๑) นั้น เป็นการได้สัญชาติไทยโดยผลของกฎหมายตามหลักสายโลหิตมีผลให้เด็กที่เกิดจากบิดาหรือมารดาซึ่งมีสัญชาติไทยไม่ว่าเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรไทย ย่อมได้สัญชาติไทยโดยการเกิด การที่ผู้ร้องอ้างว่าพนักงานเจ้าหน้าที่อำเภอเมืองกระบี่แนะนำให้ผู้ร้องขอให้ศาลมีคำสั่งแสดงว่าผู้ร้องเป็นผู้มีสัญชาติไทยนั้น ไม่มีกฎหมายใดสนับสนุนรับรองให้ผู้ร้องกระทำได้ ผู้ร้องจึงไม่มีสิทธิยื่นคำร้องขอเป็นคดีนี้ ผู้ร้องชอบที่จะไปดำเนินการต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องเสียก่อน หากผู้ร้องถูกโต้แย้งสิทธิหรือหน้าที่เกี่ยวกับการร้องขอสัญชาติดังกล่าวประการใด ก็ชอบที่จะเสนอคดีต่อศาลที่มีเขตอำนาจต่อไป จึงพิพากษาให้ยกคำร้อง ผู้ร้องอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ภาค ๘ มีคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ ๒๗๗๖/๒๕๖๑ ลงวันที่ ๑๗ ตุลาคม ๒๕๖๑ ว่า การได้มาซึ่งสัญชาติไทยโดยการเกิดของผู้ร้องมีขั้นตอนปฏิบัติที่ผู้ร้องหรือผู้ซึ่งผู้ร้องอ้างว่าเป็นมารดาจะต้องไปติดต่อกับหน่วยงานราชการอื่นที่เกี่ยวข้อง และดำเนินการให้ครบถ้วนตามระเบียบกฎหมายในเรื่อนั้น ๆ เสียก่อน เริ่มตั้งแต่การแจ้งเกิดหรือขอหนังสือรับรองการเกิดจากทางการท้องถิ่น หรือที่สถานเอกอัครราชทูตหรือสถานกงสุลใหญ่ไทยในต่างประเทศ หรือดำเนินการผ่านกองสัญชาติและนิติกรณ์ กรมการกงสุล กระทรวงการต่างประเทศ แล้วแต่กรณี พร้อมยื่นเอกสารหลักฐานอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องเพื่อพิสูจน์ความสัมพันธ์ของผู้ร้องกับผู้ซึ่งผู้ร้องอ้างว่าเป็นมารดา จนกระทั่งนำเอกสารหลักฐานเหล่านั้นไปติดต่อกลุ่มงานการทะเบียนราษฎรและสัญชาติไทย กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย เพื่อกำหนดเลขประจำตัวประชาชนให้แก่ผู้นั้นต่อไป การที่ผู้ร้องมายื่นคำร้องขอต่อศาลเป็นคดีนี้ ย่อมเป็นการข้ามขั้นตอนตามระเบียบกฎหมายของทางราชการซึ่งไม่มีกฎหมายใดสนับสนุนหรือรับรองให้ผู้ร้องกระทำเช่นนี้ การที่ศาลชั้นต้นมีคำสั่งยกคำร้อง ศาลอุทธรณ์ภาค ๘ เห็นพ้องด้วยจึงพิพากษายืน

ในระหว่างที่ศาลอุทธรณ์ภาค ๘ พิจารณาอุทธรณ์ของผู้ร้อง ผู้ร้องมีหนังสือถึงปลัดกระทรวงมหาดไทย ฉบับลงวันที่ ๓ กันยายน ๒๕๖๑ เพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๑๑๕/๒๕๕๖ ฉบับลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๕๖ และอนุญาตให้ผู้ร้องกลับเข้ามาในราชอาณาจักรรวมทั้งมีหนังสือถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย และผู้บัญชาการสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง ฉบับลงวันที่ ๘ พฤศจิกายน ๒๕๖๑ เพื่อขอให้อนุญาตให้ผู้ร้องกลับเข้ามาในราชอาณาจักร

ผู้ร้องได้ยื่นหนังสือร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน ฉบับลงวันที่ ๔ มีนาคม ๒๕๖๒ เพื่อให้เพิกถอนคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๑๑๕/๒๕๕๖ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๕๖ ให้ผู้ร้องสามารถ

เดินทางเข้ามาในราชอาณาจักร ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินรับเรื่องร้องเรียนของผู้ร้องไว้พิจารณา แต่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ได้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญภายในหกสิบวันนับแต่วันที่รับคำร้องจากผู้ร้อง

ต่อมาผู้ร้องได้รับสื่อบัตร ออกให้ ณ สถานเอกอัครราชทูต ณ กรุงเฮก เลขที่ ๒๕/๒๕๖๒ วันที่แจ้ง ๔ เมษายน ๒๕๖๒

ผู้ร้องจึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๓ ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๖ ดังนี้

(๑) คำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๑๑๕/๒๕๕๖ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๕๖ ที่ให้เนรเทศผู้ร้องออกนอกราชอาณาจักรไทยและห้ามผู้ร้องเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรไทยไม่ว่าในกรณีใด ๆ ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ และเป็นการละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพโดยตรงและได้รับความเดือดร้อนและเสียหายโดยไม่อาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องมาจากคำสั่งตามกฎหมายของหน่วยงานของรัฐที่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพ และขอให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าว ในส่วนที่เกี่ยวกับผู้ร้อง

(๒) การกระทำของผู้บัญชาการสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองที่ไม่อนุมัติให้บันทึกข้อมูลเพิ่มเติมเพื่ออนุญาตให้ผู้ร้องเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรไทย ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ และขอให้เพิกถอนการกระทำดังกล่าว

(๓) อนุญาตให้ผู้ร้องสามารถเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรไทยได้ในฐานะที่เป็นผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิด เพื่อมาเพิ่มชื่อในทะเบียนราษฎรและทำบัตรประจำตัวประชาชนในฐานะที่เป็นคนไทยได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาเบื้องต้นมีว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคำร้องนี้ไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๓ หรือไม่ เห็นว่า ตามคำร้องเป็นกรณีที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าผู้ร้องได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๑๑๕/๒๕๕๖ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๕๖ ที่ไม่อนุญาตให้ผู้ร้องเข้ามาในราชอาณาจักรไทยไม่ว่าในกรณีใด ๆ และการกระทำของผู้บัญชาการสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองที่ไม่อนุมัติให้บันทึกข้อมูลเพิ่มเติมเพื่ออนุญาตให้ผู้ร้องเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรไทย ทำให้ผู้ร้องซึ่งเป็นบุตรที่เกิดโดยมารดาผู้มีสัญชาติไทยและเป็นผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดไม่สามารถเข้ามาในราชอาณาจักรไทยเพื่อทำการเพิ่มชื่อในทะเบียนราษฎรและทำบัตรประจำตัวประชาชนได้ ผู้ร้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินแล้ว แต่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ได้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญภายในหกสิบวันนับแต่วันที่รับคำร้องจากผู้ร้อง ผู้ร้องจึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่าคำสั่งกระทรวงมหาดไทยและการกระทำของผู้บัญชาการสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองดังกล่าวชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ เมื่อพิจารณาข้อเท็จจริงตามคำร้องแล้ว

เห็นว่า ผู้ร้องเป็นบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญโดยตรงและได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายอันเนื่องมาจากคำสั่งและการกระทำดังกล่าว ทั้งการละเมิดสิทธิและเสรีภาพนั้นยังคงมีอยู่กรณีจึงเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๓ ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๖วรรคหนึ่ง จึงมีคำสั่งรับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัย และให้ผู้ร้องและผู้เกี่ยวข้องจัดส่งเอกสาร ความเห็น และข้อมูลต่อศาลรัฐธรรมนูญ

ผู้ร้องจัดส่งเอกสารต่อศาลรัฐธรรมนูญดังนี้ (๑) สำเนาเอกสารสูติบัตรของผู้ร้อง ออกให้ ณ สถานเอกอัครราชทูตไทย ณ กรุงเฮก ที่รับรองโดยกระทรวงการต่างประเทศ และรับรองสำเนาเอกสารโดยผู้ช่วยนายทะเบียนอำเภอเมืองกระบี่ โดยระบุชื่อภาษาไทยของผู้ร้องว่า “นายจิบเบอ ยูลิซซีส ไมเคิล วิทเทอวิน” และระบุชื่อภาษาอังกฤษว่า “MR. TJIBBE ULYSSES MICHAEL WITTEVEEN” สถานที่เกิด เมืองอูเทรีคต์ ประเทศเนเธอร์แลนด์ มารดาชื่อ นางสาวดาวใจ ชันตะคุต สัญชาติไทย และบิดาชื่อ นายเดิร์ก วิทเทอวิน สัญชาติดัตช์ (๒) สำเนาทะเบียนสมรสบิดามารดาของผู้ร้อง (๓) สำเนาหนังสือรับรองความประพฤติของผู้ร้อง (๔) สำเนาใบแจ้งเกิดของผู้ร้องที่สถานเอกอัครราชทูตไทย ณ กรุงเฮก รับรอง ซึ่งรับรองสำเนาโดยผู้รับมอบอำนาจของผู้ร้อง และ (๕) สำเนาแบบรับรองรายการทะเบียนราษฎร จากฐานข้อมูลการทะเบียน สำนักทะเบียนกลาง กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย (ท.ร. ๑๔/๑) ซึ่งคัดเอกสารจากอำเภอเมืองกระบี่ ลงวันที่ ๒ กรกฎาคม ๒๕๖๒ ซึ่งรับรองโดยผู้ช่วยนายทะเบียนอำเภอเมืองกระบี่ ระบุว่า นายจิบเบอ ยูลิซซีส ไมเคิล วิทเทอวิน สัญชาติไทย เลขประจำตัวประชาชนสิบสามหลัก มารดาชื่อ ดาวใจ สัญชาติไทย บิดาชื่อ เดิร์ก สัญชาติดัตช์ สถานภาพเป็นผู้อาศัยในบ้านเลขที่ ๑ หมู่ที่ ๗ ตำบลไสไทย อำเภอเมืองกระบี่ จังหวัดกระบี่ และบันทึกว่า ได้ย้ายไปต่างประเทศ และ (๖) สำเนาคำวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดิน ฉบับลงวันที่ ๑๘ กรกฎาคม ๒๕๖๒ แจ้งผลการพิจารณาว่าให้ยุติเรื่อง

สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง สำนักงานตำรวจแห่งชาติ ซึ่งแจ้งต่อศาลรัฐธรรมนูญสรุปได้ว่าการขอพิสูจน์สัญชาติไทย ต้องยื่นคำขอพิสูจน์สัญชาติไทยด้วยตนเอง สำหรับในเขตกรุงเทพมหานคร ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ณ สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง ส่วนจังหวัดอื่น ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ณ ที่ทำการตรวจคนเข้าเมืองในสังกัดกองบังคับการตรวจคนเข้าเมือง ๓ - ๖ ซึ่งผู้ยื่นคำขอพักอาศัยอยู่ในเขตพื้นที่รับผิดชอบ สำหรับกรณีสถานเอกอัครราชทูตไทย ณ กรุงเฮก ได้ออกสูติบัตรให้แก่ผู้ขอพิสูจน์สัญชาติไทยและระบุว่ามีสัญชาติไทยแล้ว ผู้ขอพิสูจน์สัญชาติไทยไม่ต้องดำเนินการขอพิสูจน์สัญชาติไทยตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๗ และระเบียบที่เกี่ยวข้อง

โดยเป็นเรื่องที่ผู้ขอพิสูจน์สัญชาติไทย หรือผู้ได้รับมอบอำนาจจะต้องดำเนินการตามระเบียบสำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการจัดทำทะเบียนราษฎร พ.ศ. ๒๕๓๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติม เพื่อขอมีรายการบุคคลและเลขประจำตัวประชาชนในฐานข้อมูลทะเบียนราษฎรต่อไป และเมื่อได้ดำเนินการเสร็จสิ้นแล้ว ก็สามารถประสานสถานเอกอัครราชทูตไทย ณ กรุงเฮก ขอให้ออกหนังสือเดินทางหรือหนังสือสำคัญประจำตัว (Certificate of Identity-CI) เพื่อเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรไทยได้ สำหรับกรณีนี้ผู้ร้องยื่นหนังสือถึงสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง เมื่อวันที่ ๑๘ กรกฎาคม ๒๕๖๒ เพื่อขอให้อนุญาตให้ผู้ร้องกลับเข้ามาในราชอาณาจักร นั้น สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองอยู่ระหว่างมีหนังสือขอตรวจสอบฐานข้อมูลการทะเบียนราษฎรของผู้ร้อง เมื่อตรวจสอบมีหลักฐานที่ชัดเจนเชื่อถือได้แล้ว สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองจะดำเนินการบันทึกข้อมูลเพิ่มเติมในระบบสารสนเทศของสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองเพื่อให้ผู้ร้องเดินทาง เข้ามาในราชอาณาจักรไทยได้ พร้อมทั้งดำเนินการขออนุญาตเพื่อยกเลิกรายชื่อผู้ร้องออกจากคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๑๑๕/๒๕๕๖ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๕๖ ต่อไป

กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย ชี้แจงต่อศาลรัฐธรรมนูญสรุปได้ว่า กรณีบุคคลผู้มีสัญชาติไทยที่เกิดต่างประเทศโดยมีหลักฐานรับรองการเกิด มีความประสงค์จะขอมีรายการบุคคลและเลขประจำตัวประชาชนในฐานข้อมูลทะเบียนราษฎรโดยมีเหตุจำเป็นที่ไม่อาจเดินทางกลับประเทศไทยได้ บิดา มารดา หรือผู้ปกครองโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือบุคคลดังกล่าวซึ่งบรรลุนิติภาวะแล้วอาจมอบอำนาจให้ญาติพี่น้องดำเนินการแทนได้ ประกอบกับคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค ๘ ลงวันที่ ๑๗ ตุลาคม ๒๕๖๑ คดีหมายเลขแดงที่ ๒๗๗๖/๒๕๖๑ ที่พิพากษาว่า แม่ผู้ร้องจะอ้างว่าเป็นบุตรของมารดาผู้มีสัญชาติไทย และพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๗ วรรคหนึ่ง (๑) จะบัญญัติรับรองว่าผู้เกิดโดยมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทยย่อมได้รับสัญชาติไทยโดยการเกิดไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรไทยก็ตาม แต่การได้มาซึ่งสัญชาติไทยโดยการเกิดของผู้ร้องดังกล่าวนี้มีขั้นตอนปฏิบัติที่ผู้ร้องหรือผู้ซึ่งผู้ร้องอ้างว่าเป็นมารดาจะต้องไปติดต่อกับหน่วยงานราชการอื่นที่เกี่ยวข้องและดำเนินการให้ครบถ้วนตามระเบียบกฎหมายในเรื่องนั้น ๆ เสียก่อน เพื่อพิสูจน์ความสัมพันธ์ของผู้ร้องกับผู้ซึ่งผู้ร้องอ้างว่าเป็นมารดา จนกระทั่งนำเอกสารหลักฐานเหล่านั้นไปติดต่อกับกลุ่มงานการทะเบียนราษฎรและสัญชาติไทย กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย เพื่อกำหนดเลขประจำตัวประชาชนให้แก่ผู้ร้องต่อไป

ต่อมาผู้ร้องส่งสำเนาคำวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดิน ฉบับลงวันที่ ๑๘ กรกฎาคม ๒๕๖๒ ที่วินิจฉัยว่าผู้ร้องเป็นบุคคลสัญชาติดัตช์เกิดจากมารดาสัญชาติไทยยอมได้สัญชาติไทยโดยการเกิด แต่การให้ได้มาซึ่งสัญชาติไทยโดยการเกิดของผู้ร้องมีขั้นตอนปฏิบัติที่ผู้ร้อง บิดา มารดา หรือผู้ปกครอง โดยชอบด้วยกฎหมาย หรือผู้รับมอบอำนาจจะต้องดำเนินการเพื่อขอมีรายการบุคคลและเลขประจำตัว

ประชาชนในฐานะข้อมูลทะเบียนราษฎรเสียก่อน เมื่อผู้ร้องยังไม่ได้ดำเนินการดังกล่าวจนแล้วเสร็จ จึงยังถือไม่ได้ว่าผู้ร้องเป็นบุคคลผู้มีสัญชาติไทย การที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมีคำสั่ง กระทรวงมหาดไทย ที่ ๑๑๕/๒๕๕๖ ไม่อนุญาตให้ผู้ร้องซึ่งเป็นบุคคลต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักร เป็นการใช้อำนาจตามหน้าที่ที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๑๒ วรรคหนึ่ง (๑๐) ประกอบมาตรา ๑๖ เมื่อผู้ร้องเป็นบุคคลต่างด้าว จึงต้องอยู่ภายใต้บังคับของ บทบัญญัติดังกล่าว การกระทำของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยในการออกคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ดังกล่าว ไม่ได้เป็นการเนรเทศหรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักรตามที่ผู้ร้องกล่าวอ้าง และในส่วนของคำสั่งของสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองที่ไม่อนุญาตให้ผู้ร้องเข้ามาในราชอาณาจักร เป็นการ ดำเนินการตามคำสั่งกระทรวงมหาดไทยดังกล่าว จึงยังถือไม่ได้ว่าผู้ร้องถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่ รัฐธรรมนูญ คุ่ม ครองไว้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๓ ประกอบมาตรา ๔๖ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ จึงวินิจฉัยให้ ยุติเรื่อง

ในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญ มีคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๒๗๕๒/๒๕๖๒ ยกเลิกการไม่อนุญาตให้ผู้ร้องเข้ามาในราชอาณาจักร และสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองได้บันทึกข้อมูลใน ระบบสารสนเทศว่าผู้ร้องเป็นผู้มีสัญชาติไทย พร้อมทั้งลบลายชื่อผู้ร้องออกจากบัญชีบุคคลต้องห้ามเข้ามา ในราชอาณาจักร และผู้ร้องได้รับการเพิกถอนคำสั่งห้ามเข้าประเทศไทย และได้รับสัญชาติไทย พร้อมทั้ง จัดทำบัตรประจำตัวประชาชนและหนังสือเดินทางไทยแล้ว เห็นว่า แม้ข้อเท็จจริงดังกล่าวมีผลให้เหตุที่ผู้ร้อง กล่าวอ้างว่าตนถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพหมดลงแล้ว แต่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าการพิจารณาคดีนี้ต่อไป จะเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะตามที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของ ศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๕๑ บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญไม่สั่งจำหน่ายคดีก็ได้ ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีมติพิจารณาคดีนี้ต่อไป และกำหนดประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัยว่า การเนรเทศ บุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักร จะกระทำ ได้หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “การเนรเทศบุคคล สัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักร จะกระทำมิได้” เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย บัญญัติไว้ในทำนองเดียวกันกับ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๓๖ วรรคสาม รัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๔ วรรคสาม ซึ่งบทบัญญัติลักษณะนี้ได้บัญญัติ

เป็นครั้งแรกไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๔๙๒ มาตรา ๔๑ และได้บัญญัติในทำนองเดียวกันไว้ในรัฐธรรมนูญทุกฉบับ อันเป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลผู้มีสัญชาติไทย มิให้ถูกเนรเทศออกนอกราชอาณาจักรไทย หรือมิให้ถูกห้ามเข้ามาในราชอาณาจักรไทย เป็นสิทธิเด็ดขาดไม่มีข้อยกเว้น ซึ่งสอดคล้องกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights) ที่กำหนดรับรองให้ทุกคนมีสิทธิที่จะออกนอกประเทศใด รวมทั้งประเทศของตนเองและสิทธิที่จะกลับสู่ประเทศตน และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights) หรือ ICCPR ที่ประเทศไทยเป็นภาคี รับรองให้บุคคลทุกคนย่อมมีเสรีที่จะออกจากประเทศใด ๆ รวมทั้งประเทศของตนได้ และบุคคลจะถูกลิดรอนสิทธิในการเดินทางเข้าประเทศของตนโดยอำเภอใจมิได้ ผู้ทรงสิทธิและเสรีภาพตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ วรรคหนึ่ง จึงเป็น “บุคคลสัญชาติไทย” เท่านั้น เนื่องจากสัญชาติเป็นกิจการที่อยู่ภายใต้เขตอำนาจภายในของรัฐ โดยรัฐเป็นผู้กำหนดการได้หรือเสียสัญชาติแต่เพียงผู้เดียว รัฐแต่ละรัฐจำเป็นต้องมีกฎหมายภายในของตนบัญญัติเกี่ยวกับการได้หรือเสียสัญชาติของรัฐนั้น ๆ สิทธิของประชาชนชาวไทยที่จะไม่ถูกเนรเทศออกไปภายนอกประเทศและเสรีภาพในการเดินทางเข้ามาในประเทศไทย ถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้โดยเด็ดขาด อีกนัยหนึ่งคือ เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่ไม่อาจถูกจำกัดได้เลย ไม่ว่าจะเป็ผลจากกฎหมายหรือมาตรการในทางความเป็นจริงที่ถูกใช้โดยบรรดาองค์กรของรัฐอันจะมีผลเป็นการเนรเทศคนไทยออกไปนอกราชอาณาจักร หรือที่จะมีผลให้คนไทยไม่สามารถเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักร โดยผลของสิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้รับการรับรองโดยเด็ดขาดดังกล่าว ย่อมมีความหมายอีกด้วยว่า ฝ่ายนิติบัญญัติหรือองค์กรที่ใช้อำนาจบริหารไม่อาจอ้างการคุ้มครองคุณค่าอื่น ๆ ไม่ว่าจะเป็เรื่องความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน รวมถึงการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลอื่นขึ้นเพื่อใช้เป็นฐานในการจำกัดเสรีภาพในการเดินทางเข้าราชอาณาจักรไทยได้ ดังนั้น บุคคลสัญชาติไทยย่อมมีสิทธิในการเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรไทยได้เสมอและทุกเวลาที่บุคคลดังกล่าวแสดงความประสงค์ว่าต้องการเดินทางกลับเข้ามาในราชอาณาจักรไทย

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๗ บัญญัติให้บุคคลย่อมได้สัญชาติไทยโดยการเกิดด้วยกัน ๒ กรณี ได้แก่

(๑) การได้สัญชาติโดยหลักสายโลหิต สำหรับผู้เกิดโดยบิดาหรือมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรไทย (มาตรา ๗ วรรคหนึ่ง (๑))

(๒) การได้สัญชาติโดยหลักดินแดน สำหรับผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย ยกเว้นบุคคลตาม มาตรา ๗ ทวิ วรรคหนึ่ง (มาตรา ๗ วรรคหนึ่ง (๒))

หากบุคคลใดมีองค์ประกอบแห่งข้อเท็จจริงครบถ้วนที่จะได้รับสัญชาติไทยตามหลักสายโลหิตจาก บิดาหรือมารดาผู้มีสัญชาติไทยตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๗ วรรคหนึ่ง (๑) แล้ว บุคคลนั้นย่อมมีสิทธิได้รับสัญชาติไทยโดยการเกิด ซึ่งสิทธิดังกล่าวเป็นสิทธิสมบูรณ์ที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ วรรคสอง บัญญัติรับรองไว้ว่า “การถอนสัญชาติของบุคคลซึ่งมีสัญชาติไทยโดยการเกิด จะกระทำ มิได้”

นอกจากนั้น ยังมีกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง อาทิเช่น พระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร พ.ศ. ๒๕๓๔ พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งได้กำหนดขั้นตอนและวิธีการให้บุคคลที่อ้างว่าเป็นคน มีสัญชาติไทยนั้น ต้องไปติดต่อกับหน่วยงานราชการอื่นที่เกี่ยวข้องและดำเนินการตามระเบียบกฎเกณฑ์ใน เรื่องนั้น ๆ เสียก่อน เริ่มตั้งแต่การแจ้งเกิดหรือขอหนังสือรับรองการเกิดจากทางการท้องถิ่น หรือที่สถาน เอกอัครราชทูตหรือสถานกงสุลใหญ่ในต่างประเทศ หรือดำเนินการผ่านกองสัญชาติและนิติกรรม กรรมการกงสุล กระทรวงการต่างประเทศ แล้วแต่กรณี พร้อมกับยื่นเอกสารหลักฐานอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง เพื่อพิสูจน์ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ขอมีสัญชาติไทยกับบิดาหรือมารดาผู้มีสัญชาติไทย และนำเอกสาร หลักฐานทั้งหมดไปติดต่อกลุ่มงานการทะเบียนราษฎรและสัญชาติไทย กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย เพื่อกำหนดเลขประจำตัวประชาชนให้แก่ผู้ขอมีสัญชาติไทยต่อไป

สำหรับในกรณีของพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๕๗ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “เพื่อประโยชน์แห่งพระราชบัญญัตินี้ ผู้ใดอ้างว่าเป็นคนมีสัญชาติไทย ถ้าไม่ปรากฏหลักฐาน อันเพียงพอที่พนักงานเจ้าหน้าที่จะเชื่อถือได้ว่าเป็นคนมีสัญชาติไทย ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้นั้นเป็นคน ต่างต่างจวนกว่าผู้นั้นจะพิสูจน์ได้ว่าตนมีสัญชาติไทย” และวรรคสอง บัญญัติว่า “การพิสูจน์ตาม วรรคหนึ่ง ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและเสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวง หากผู้นั้นไม่พอใจคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่จะร้องขอต่อศาลให้พิจารณาก็ได้” ทั้งนี้ เพื่อให้โอกาสผู้ที่มี หลักฐานอันเพียงพอที่พนักงานเจ้าหน้าที่จะเชื่อถือได้ว่าเป็นคนมีสัญชาติไทยสามารถพิสูจน์การเป็นคนมี สัญชาติไทยได้ จึงมีการออกระเบียบสำนักงานตำรวจแห่งชาติว่าด้วยการขอพิสูจน์สัญชาติ พ.ศ. ๒๕๕๗ โดยที่ในข้อ ๓ และข้อ ๔ ได้กำหนดให้ผู้ใดอ้างว่าเป็นผู้มีสัญชาติไทยสามารถยื่นคำขอ ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบคำขอพิสูจน์สัญชาติ (ต.ม. ๑๐) ซึ่งได้ระบุไว้ว่าผู้ขอพิสูจน์สัญชาติไทย ต้องยื่นคำขอด้วยตนเอง จึงทำให้การขอพิสูจน์สัญชาติไทยอาจดำเนินการได้เฉพาะกรณีที่ผู้ขอพิสูจน์ สัญชาติไทยสามารถเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรได้เท่านั้น แม้ระเบียบดังกล่าวจะไม่มีเนื้อหาที่เป็น

การตัดสิทธิของบุคคลผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดในการเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อขอพิสูจน์สัญชาติไทยก็ตาม แต่ในกรณีที่บุคคลที่ถูกคำสั่งกระทรวงมหาดไทยไม่อนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักร ย่อมมีผลให้บุคคลนั้นไม่สามารถเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรไทยเพื่อขอพิสูจน์สัญชาติไทยตามที่ระเบียบดังกล่าวกำหนดไว้ได้ บุคคลดังกล่าวจึงได้รับผลกระทบอันเนื่องจากระเบียบที่กำหนดเงื่อนไขไว้โดยไม่มีกรณียกเว้นสำหรับบุคคลที่ไม่สามารถเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อพิสูจน์สัญชาติไทยได้ ซึ่งในกรณีนี้ ได้แก่ ผู้ที่ยังไม่ได้รับสัญชาติไทย ทำให้บุคคลผู้นั้นอาจถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ คุ่มครองไว้ หากภายหลังปรากฏว่าเขามีสัญชาติไทย เพราะฉะนั้นจึงต้องให้บุคคลได้รับโอกาสเข้ามาในราชอาณาจักรไทยเพื่อพิสูจน์สัญชาติไทยหรือได้รับโอกาสพิสูจน์สัญชาติไทยในต่างประเทศจากหน่วยงานของรัฐ เช่น สถานทูต หรือสถานกงสุล เป็นต้น

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยหรือผู้ที่ขอพิสูจน์สัญชาติไทยโดยมีหลักฐานอันเพียงพอที่พนักงานเจ้าหน้าที่จะเชื่อถือได้ว่าเป็นคนมีสัญชาติไทยเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักร จะกระทำมิได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ วรรคหนึ่ง

(นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๗/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ต. ๒๒/๒๕๖๒

วันที่ ๒๗ เดือน พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { นายวิทเทอวิน จิบเบอ ยูลิชชีส ไมเคิล หรือ ผู้ร้อง
จิบเบอ ยูลิชชีส ไมเคิล วิทเทอวิน ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามา
ในราชอาณาจักร จะกระทำได้หรือไม่

ความเห็น

ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าตนเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายของนายเดิร์ก วิทเทอวิน สัญชาติดัตช์ และ
นางสาวดาวใจ ชันตะคุต สัญชาติไทย ผู้ร้องเกิดวันที่ ๓๑ มีนาคม ๒๕๒๒ ณ เมืองอูเทรีคต์
ประเทศเนเธอร์แลนด์ แจ้งเกิด ณ สำนักงานทะเบียนเมืองอูเทรีคต์ ประเทศเนเธอร์แลนด์ ทะเบียนเกิด
เลขที่ เอ ๕๓๓ บิดาและมารดาของผู้ร้องได้จดทะเบียนสมรส ณ สำนักงานทะเบียนเมืองอูเทรีคต์
ประเทศเนเธอร์แลนด์ ทะเบียนสมรสเลขที่ ๑๐๐๘ เมื่อวันที่ ๒ พฤศจิกายน ๒๕๒๒

ผู้ร้องเป็นลูกจ้างในสถานบริการแห่งหนึ่งในจังหวัดภูเก็ต ต่อมารัฐมนตรีว่าการ
กระทรวงมหาดไทยมีนโยบายในการจัดระเบียบสังคมกับสถานบริการตามกฎหมาย โดยได้เข้าตรวจ
สถานบริการดังกล่าว และต่อมาได้มีคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๑๑๕/๒๕๔๖ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม
๒๕๔๖ ไม่อนุญาตให้ผู้ร้องเข้ามาในราชอาณาจักร เนื่องจากเป็นผู้มีพฤติการณ์ที่น่าเชื่อได้ว่าเข้ามา
เพื่อค้าประเวณี ค้าหญิงหรือเด็ก ค้ายาเสพติดและลักลอบหนีภาษีศุลกากรหรือเพื่อประกอบกิจการอื่น
ที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เข้าลักษณะเป็นบุคคลต้องห้ามมิให้เข้ามา
ในราชอาณาจักรตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๑๒ วรรคหนึ่ง (๘) ซึ่งในขณะนั้น

ผู้ร้องมีเพียงเอกสารการแจ้งเกิดของประเทศเนเธอร์แลนด์และเพื่อปฏิบัติตามคำสั่งผู้ร้องจึงต้องเดินทางออกนอกประเทศไทย

มารดาผู้ร้องได้นำเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการมีสัญชาติไทยโดยการเกิดของผู้ร้องยื่นต่อสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง ฉบับลงวันที่ ๑๗ มกราคม ๒๕๖๑ เพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งเนรเทศห้ามเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรของผู้ร้อง ซึ่งสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองได้มีหนังสือ ฉบับลงวันที่ ๒ พฤษภาคม ๒๕๖๑ แจ้งว่า กรณีของผู้ร้องถูกห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักรตามคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๑๑๕/๒๕๔๖ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๔๖ ซึ่งเข้าลักษณะต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักรตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๑๒ วรรคหนึ่ง (๑) ประกอบมาตรา ๑๖ และคำสั่งรัฐมนตรีเป็นที่สุด ห้ามมิให้อุทธรณ์ จึงไม่อนุญาติให้บันทึกข้อมูลเพิ่มเติมเพื่ออนุญาตให้ผู้ร้องเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักร

ต่อมาผู้ร้องโดยมารดาของผู้ร้องได้ยื่นคำร้องต่อศาลจังหวัดกระบี่ขอให้มีการสั่งแสดงว่าผู้ร้องมีสัญชาติไทย ศาลจังหวัดกระบี่ได้มีคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ พ.๖๗๓/๒๕๖๑ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๖๑ ว่า การได้สัญชาติตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๗ วรรคหนึ่ง (๑) เป็นการได้สัญชาติไทยโดยผลของกฎหมายตามหลักสายโลหิต มีผลให้เด็กที่เกิดจากบิดาหรือมารดาที่มีสัญชาติไทย ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรไทย ย่อมได้สัญชาติไทยโดยการเกิด การที่ผู้ร้องอ้างว่าพนักงานเจ้าหน้าที่อำเภอเมืองกระบี่แนะนำให้ผู้ร้องขอให้ศาลมีคำสั่งแสดงว่าผู้ร้องเป็นผู้มีสัญชาติไทยนั้น ไม่มีกฎหมายใดสนับสนุนรับรองให้ผู้ร้องกระทำได้ ผู้ร้องขอที่จะไปดำเนินการต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องเสียก่อน หากผู้ร้องถูกโต้แย้งสิทธิหรือหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับการร้องขอสัญชาติดังกล่าวประการใด ก็ขอที่จะเสนอคดีต่อศาลที่มีเขตอำนาจต่อไป จึงพิพากษาให้ยกคำร้อง ผู้ร้องอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ภาค ๘ มีคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ ๒๗๗๖/๒๕๖๑ ลงวันที่ ๑๗ ตุลาคม ๒๕๖๑ ว่า การได้มาซึ่งสัญชาติไทยโดยการเกิดของผู้ร้องมีขั้นตอนปฏิบัติที่ผู้ร้องหรือผู้ซึ่งผู้ร้องอ้างว่าเป็นมารดาจะต้องไปติดต่อกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องและดำเนินการให้ครบถ้วนตามระเบียบกฎหมายในเรื่องนั้น ๆ เสียก่อน การที่ผู้ร้องมายื่นคำร้องต่อศาลเป็นคดีนี้ ย่อมเป็นการข้ามขั้นตอนตามระเบียบกฎหมายของทางราชการ ซึ่งไม่มีกฎหมายใดสนับสนุนหรือรับรองให้ผู้ร้องกระทำเช่นนี้ การที่ศาลชั้นต้นมีคำสั่งยกคำร้อง ศาลอุทธรณ์ภาค ๘ เห็นพ้องด้วย จึงพิพากษายืน

ในระหว่างที่ศาลอุทธรณ์ภาค ๘ พิจารณาอุทธรณ์ของผู้ร้อง ผู้ร้องมีหนังสือถึงปลัดกระทรวงมหาดไทย ฉบับลงวันที่ ๓ กันยายน ๒๕๖๑ เพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๑๑๕/๒๕๔๖ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๔๖ และอนุญาตให้ผู้ร้องกลับเข้ามาในราชอาณาจักร รวมทั้งมีหนังสือถึง

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย และผู้บัญชาการสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง ฉบับลงวันที่ ๘ พฤศจิกายน ๒๕๖๑ เพื่อขอให้ผู้ร้องกลับเข้ามาในราชอาณาจักร นอกจากนี้ผู้ร้องยังได้มีหนังสือร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินฉบับลงวันที่ ๔ มีนาคม ๒๕๖๒ เพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๑๑๕/๒๕๕๖ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๕๖ ให้ผู้ร้องสามารถเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักร ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินได้รับเรื่องร้องเรียนของผู้ร้องแล้ว แต่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ได้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับความร้องจากผู้ร้อง ต่อมาผู้ร้องได้รับสติบัตรออกให้ ณ สถานเอกอัครราชทูต ณ กรุงเฮก เลขที่ ๒๕/๒๕๖๒ วันที่แจ้ง ๔ เมษายน ๒๕๖๒

ในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญ ผู้ร้องได้รับแบบบันทึกการทะเบียนราษฎรจากฐานข้อมูลการทะเบียน สำนักทะเบียนกลาง กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย (ท.ร. ๑๔/๑) ลงวันที่ ๒ กรกฎาคม ๒๕๖๒ ที่ระบุว่า นายจิบเบอ ยูลิซซ์ซิส ไมเคิล วิทเทอวิน สัญชาติไทย ปากฎเลขประจำตัวประชาชนสิบสามหลัก มารดาชื่อ ดาวใจ สัญชาติไทย บิดาชื่อ เดิร์ก สัญชาติดัตช์ สถานภาพเป็นผู้อาศัยในบ้านเลขที่ ๑ หมู่ที่ ๗ ตำบลไสไทย อำเภอเมืองกระบี่ จังหวัดกระบี่ นอกจากนี้ผู้ร้องยังเป็นผู้ถือบัตรประจำตัวประชาชนและหนังสือเดินทางไทย ต่อมากระทรวงมหาดไทยมีคำสั่ง ที่ ๒๗๕๒/๒๕๖๒ ลงวันที่ ๒๗ ธันวาคม ๒๕๖๒ เรื่อง ยกเลิกการไม่อนุญาตผู้ร้องเข้ามาในราชอาณาจักร มีใจความว่า เมื่อได้ตรวจสอบจากพยานหลักฐานเอกสารรับฟังได้ว่านายจิบเบอ ยูลิซซ์ซิส ไมเคิล วิทเทอวิน เป็นคนไทย จึงไม่ใช่คนต่างด้าวซึ่งมีลักษณะต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักรตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๑๒ และมาตรา ๑๖ แต่อย่างไรก็ดี ฉะนั้นอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ จึงยกเลิกคำสั่งไม่อนุญาตให้นายจิบเบอ ยูลิซซ์ซิส ไมเคิล วิทเทอวิน (MR. TJIBBE ULYSSES MICHAEL WITTEVEEN) สัญชาติเนเธอร์แลนด์ เข้ามาในราชอาณาจักร และเมื่อวันที่ ๒๓ มกราคม ๒๕๖๓ สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองได้บันทึกข้อมูลในระบบสารสนเทศโดยลบรายชื่อผู้ร้องออกจากบัญชีบุคคลต้องห้ามเข้ามาในราชอาณาจักรแล้ว แม้ข้อเท็จจริงดังกล่าวจะมีผลทำให้เหตุที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าตนถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญได้สิ้นสุดลงแล้วก็ตาม แต่เนื่องด้วยเหตุแห่งคำร้องถือเป็นเหตุที่มีความเกี่ยวข้องกับสถานภาพของบุคคลผู้มีสัญชาติไทยที่ไม่อาจถูกเนรเทศออกนอกราชอาณาจักร หรือไม่อาจถูกห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักรได้อันถือเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะที่ศาลรัฐธรรมนูญสามารถพิจารณาคดีต่อไปได้ โดยไม่จำเป็นต้องมีคำสั่งจำหน่ายคดี ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๕๑

พิจารณาแล้วเห็นว่า สัญชาติ (nationality) เป็นเครื่องมือที่ใช้บ่งบอกถึงความเป็นสมาชิกหรือพลเมืองของรัฐใดรัฐหนึ่ง เพื่อแสดงออกถึงความผูกพันหรือความจงรักภักดีทางการเมืองต่อรัฐนั้น ๆ สัญชาติอาจให้ได้ทั้งบุคคลธรรมดา นิติบุคคล รวมถึงสิ่งอื่น เช่น เรือ อากาศยาน เป็นต้น โดยทั่วไปสถานภาพทางสัญชาติมักเป็นเงื่อนไขของการมีสิทธิที่ได้รับการคุ้มครองจากรัฐและเป็นหน้าที่ของบุคคลที่ต้องปฏิบัติภายใต้ระเบียบทางกฎหมายของรัฐหนึ่ง ๆ การถือสัญชาติของบุคคลบ่งบอกถึงการมีสถานะพลเมือง (citizenship) ในรัฐนั้น การได้มาหรือการสูญเสียสถานะพลเมืองย่อมเป็นไปตามกฎเกณฑ์ของระเบียบทางกฎหมายระดับชาติของแต่ละประเทศ ด้วยเหตุที่ว่าประชากรเป็นองค์ประกอบหนึ่งที่สำคัญของความเป็นรัฐเป็นกำลังของชาติ และการมีสัญชาติก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์ระหว่างรัฐเจ้าของสัญชาติกับบุคคลผู้มีสัญชาตินั้น ๆ ดังนั้นรัฐจึงมีเอกสิทธิ์ในการกำหนดเงื่อนไขการเป็นพลเมืองของรัฐ ซึ่งเอกชนไม่สามารถตกลงเป็นอย่างอื่นได้ตามหลักทั่วไปสถานะพลเมืองมักได้รับโดยการเกิดในดินแดนของประเทศหรือการพำนักอาศัยในประเทศเป็นระยะเวลาหนึ่ง สถานะพลเมืองยังอาจมีวิธีการได้มาในกรณีอื่น ๆ อีกด้วย อาทิ ภรรยาเป็นบุคคลต่างชาติได้รับสถานะพลเมืองของประเทศที่สามีเป็นพลเมือง บุตรชอบด้วยกฎหมายที่บุคคลต่างสัญชาติได้รับสถานะพลเมืองของประเทศที่บิดาเป็นพลเมือง บุตรที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นบุคคลต่างสัญชาติได้รับสถานะพลเมืองของประเทศที่มารดาเป็นพลเมือง การรับรองบุตรนอกสมรสซึ่งเป็นบุคคลต่างสัญชาติ (legitimation) การรับบุคคลต่างสัญชาติเป็นบุตรบุญธรรมของพลเมือง (adoption) และการให้สถานะพลเมืองแก่คนต่างด้าวที่ขอสัญชาติ (naturalization)

สัญชาติถือเป็นเครื่องมือในการแบ่งสรรเอกชนและบ่งบอกว่าเอกชนนั้นเป็นผู้อยู่ใต้สังกัดของรัฐใด แต่เมื่อมีสัญชาติของรัฐนั้น ๆ แล้ว บุคคลย่อมต้องมีความเกาะเกี่ยวกับรัฐของตนและได้รับความคุ้มครองจากรัฐที่ตนสังกัด ซึ่งภูมิลำเนาหรือถิ่นที่อยู่ก็เป็นหนึ่งในเครื่องมือที่จะผูกพันบุคคลเข้ากับรัฐของตน ด้วยเหตุดังกล่าว พลเมืองย่อมมีสิทธิในการอาศัยอยู่ในดินแดนของรัฐ (right to residence) อันเป็นสิทธิทั่วไปที่พลเมืองได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายในการที่จะไม่ถูกขับไล่ออกไปจากดินแดนของรัฐนั้น แต่มีบางกรณีที่มีการขับไล่พลเมืองออกไปจากดินแดนของประเทศโดยรัฐบาลถือเป็นการลงโทษบุคคลภายใต้ระเบียบทางกฎหมายระดับชาติ เรียกว่า การเนรเทศ (banishment) อย่างไรก็ตามพลเมืองที่ถูกขับไล่ออกนอกประเทศโดยการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ย่อมต้องได้รับโอกาสในการเข้าถึงกระบวนการเยียวยาทางกฎหมายเพื่อโต้แย้งให้มีการเพิกถอนผลของการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น ในขณะที่รัฐบาลของแต่ละประเทศย่อมสงวนอำนาจในการขับ (expulsion) บุคคลต่างด้าวออกนอกดินแดนของประเทศได้ทุกเมื่อและไม่ว่าด้วยเหตุผลใด อำนาจนี้ถูกจำกัดก็แต่โดยสนธิสัญญาระหว่างประเทศที่กำหนดเงื่อนไขไว้เป็นการเฉพาะ

กฎหมายไทยได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการได้สัญชาติและการเสียสัญชาติไว้ในพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ การได้สัญชาติไทยตามพระราชบัญญัตินี้ แบ่งออกเป็นการได้สัญชาติโดยการเกิดและภายหลังการเกิด การได้สัญชาติไทยโดยการเกิดนั้นอาจได้มาตามหลักสืบสายโลหิต กล่าวคือเป็นบุตรที่เกิดโดยบิดาหรือมารดาผู้มีสัญชาติไทย ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักร หรืออาจได้มาตามหลักดินแดน กล่าวคือเป็นผู้ที่เกิดในราชอาณาจักรไทย แต่ต้องไม่ใช่กรณียกเว้นตามมาตรา ๗ ทวิ วรรคหนึ่ง อาจกล่าวได้ว่าการได้สัญชาติไทยโดยการเกิดตามหลักสืบสายโลหิตนั้นเป็นการได้รับสัญชาติไทยโดยไม่มีเงื่อนไข แต่หากเป็นการได้สัญชาติไทยโดยการเกิดตามหลักดินแดนจะไม่ได้รับสัญชาติไทยในทุกกรณี และการได้สัญชาติไทยภายหลังการเกิดนั้น ได้แก่ การแปลงสัญชาติ หรือการกลับคืนสัญชาติไทย ส่วนกรณีการเสียสัญชาติไทย ได้แก่ การสละสัญชาติ และการถูกถอนสัญชาติ

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ ได้รับรองการมีสัญชาติไทยให้แก่บุคคลโดยการเกิดไว้ใน มาตรา ๗ วรรคหนึ่ง ซึ่งบัญญัติว่า “บุคคลดังต่อไปนี้ย่อมได้สัญชาติไทยโดยการเกิด (๑) ผู้เกิดโดยบิดาหรือมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรไทย (๒) ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย ยกเว้นบุคคลตามมาตรา ๗ ทวิ วรรคหนึ่ง” จะเห็นว่าการได้สัญชาติไทยโดยการเกิดตามบทบัญญัติดังกล่าวเป็นการรับรองว่าบุคคลที่จะเป็นผู้มีสัญชาติไทยได้นั้นเป็นไปตามผลของกฎหมาย ซึ่งมีความแตกต่างจากการแปลงสัญชาติ หรือการกลับคืนสัญชาติไทยในกรณีที่เดิมเป็นผู้มีสัญชาติไทยต่อมาได้สละสัญชาติไทยเพราะสมรสกับคนต่างด้าว และเมื่อได้ขาดจากการสมรสแล้วย่อมได้สิทธิในการขอกลับคืนสัญชาติไทย โดยการได้สัญชาติทั้งสองกรณีดังกล่าวพระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดให้อำนาจในการอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้แปลงสัญชาติหรือกลับคืนสัญชาติไทยเป็นของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย จากบทบัญญัตินี้ดังกล่าวจะเห็นได้ว่าการได้สัญชาติไทยโดยการเกิดเป็นข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นโดยองค์กรของรัฐมิอาจปฏิเสธการรับรองสัญชาติไทยโดยการเกิดให้แก่บุคคลที่มีข้อเท็จจริงอันเป็นไปตามบทบัญญัติในพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๗ ได้ โดยไม่จำเป็นต้องมีการร้องขอหรือกระทำตามกระบวนการอย่างหนึ่งอย่างใดก่อนเสมือนการขอแปลงสัญชาติหรือการกลับคืนสัญชาติไทย แม้บุคคลนั้นจะได้รับการแจ้งเกิดต่อหน่วยราชการในต่างประเทศและถือสัญชาติอื่น แต่ข้อเท็จจริงนี้ก็ไม่ได้ทำให้ผู้นั้นสูญเสียสิทธิในการได้สัญชาติไทยโดยการเกิดตามพระราชบัญญัตินี้แต่ประการใด เนื่องจากการเป็นผู้สืบสายโลหิตจากบิดาหรือมารดาผู้มีสัญชาติไทยนั้นเป็นข้อเท็จจริงในตัวเองซึ่งสามารถพิสูจน์ด้วยหลักฐานทางพันธุกรรมได้โดยประจักษ์ไม่ว่าเมื่อใด แม้จะไม่ได้แจ้งเกิดต่อหน่วยราชการในประเทศไทยก็ได้กระทบต่อสถานะเช่นว่านี้ เพราะสถานภาพทางชาติกำเนิดของบุคคลย่อมไม่อาจ

พรากหรือเพิกถอนไปได้ ทั้งยังไม่สามารถแปรเปลี่ยนเป็นอื่นไปได้อีกในกรณีใด ๆ ก็ตาม สิทธิในการเป็น
ผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดเป็นสิทธิอันบริบูรณ์ซึ่งได้รับการบัญญัติรับรองไว้โดยเด็ดขาดที่ไม่อาจถูกจำกัดได้เลย
ไม่ว่าจะเป็นผลของกฎหมายใด หรือมาตรการในทางปฏิบัติที่ถูกใช้โดยบรรดาองค์กรของรัฐและองค์กรของรัฐ
ก็ไม่อาจอ้างความคุ้มครองคุณค่าอื่น ๆ เช่น ความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดี
ของประชาชนเพื่อใช้เป็นฐานในการจำกัดสิทธินี้ได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ วรรคสองด้วยว่า การถอน
สัญชาติของบุคคลซึ่งมีสัญชาติไทยโดยการเกิด จะกระทำมิได้

บุคคลผู้มีสัญชาติไทยย่อมได้รับการคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายอันรวมถึงสิทธิ
ในการอยู่อาศัยในดินแดนของรัฐ (right to residence) รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า
“การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามา
ในราชอาณาจักร จะกระทำมิได้” หมายความว่ารัฐธรรมนูญได้ให้หลักประกันสิทธิในการอาศัยอยู่
ในดินแดนของรัฐแก่บุคคลผู้มีสัญชาติไทย ทั้งในกรณีที่องค์กรของรัฐมีการกระทำทางกฎหมายอันมีผล
ให้บุคคลสัญชาติไทยถูกเนรเทศออกนอกราชอาณาจักร หรือในกรณีที่องค์กรของรัฐมีการกระทำทางกฎหมาย
อันมีผลให้บุคคลสัญชาติไทยถูกห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักร ดังนั้นบุคคลผู้มีสัญชาติไทยย่อมได้รับ
การรับรองและคุ้มครองสิทธิในการอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรตามรัฐธรรมนูญ สอดคล้องกับปฏิญญาสากล
ว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights) ที่กำหนดรับรองให้ทุกคน
มีสิทธิที่จะออกนอกประเทศใดรวมทั้งประเทศของตนเอง และสิทธิที่จะกลับสู่ประเทศตน และกติกา
ระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and
Political Rights) ที่ประเทศไทยเป็นภาคี รับรองให้บุคคลทุกคนย่อมมีเสรีที่จะออกจากประเทศใด ๆ
รวมทั้งประเทศของตนได้ และบุคคลจะถูกกีดกันสิทธิในการเดินทางเข้าประเทศของตนโดยอำเภอใจมิได้

การได้มาซึ่งสัญชาติไทยกับการได้มาซึ่งสถานะทางกฎหมายในฐานะพลเมืองไทยถือเป็นกรณีที่ต้อง
แยกต่างหากออกจากกัน โดยสถานะพลเมืองสัญชาติไทยนั้นเป็นสถานะทางกฎหมายของบุคคลที่จะได้
รับรองจากรัฐตามกฎหมายเกณฑ์ทางกฎหมายที่รัฐนั้น ๆ ได้กำหนดไว้ โดยสถานภาพทางกฎหมายในฐานะ
พลเมืองไทยนั้นมักเริ่มต้นขึ้นเมื่อบุคคลได้รับการบันทึกการบุคคลในฐานะข้อมูลการทะเบียนราษฎร
ตามกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนราษฎร เช่น การกำหนดเลขประจำตัวให้แก่บุคคล การกำหนดให้บุคคลจำต้อง
มีเอกสารยืนยันตัวตน การกำหนดภูมิลำเนาหรือถิ่นที่อยู่ ทั้งนี้ก็เพื่อประโยชน์ในการบริหารจัดการ
ทางประชากร และเพื่อการจัดระเบียบประชากรภายในรัฐและการกำหนดสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมาย
อันเป็นกระบวนการสำคัญและจำเป็นต่อการกำหนดนโยบายและแผนพัฒนาประเทศสำหรับรัฐสมัยใหม่
เห็นได้ว่าการบันทึกข้อมูลทะเบียนประวัติราษฎรเป็นกระบวนการหนึ่งของการกำหนดสถานะทางกฎหมาย

ของพลเมืองในประเทศไทย แต่การกำหนดสถานะดังกล่าวไม่ได้กระทบกระเทือนถึงสัญชาติของบุคคลที่มีอยู่ตั้งแต่แรก เนื่องจากไม่ว่าบุคคลจะมีการบันทึกข้อมูลทะเบียนประวัติราษฎรหรือไม่ก็ไม่อาจลบล้างข้อเท็จจริงที่ว่าโดยทั่วไปแล้วบุคคลผู้นั้นย่อมต้องมีสัญชาติใดสัญชาติหนึ่งติดตัวมาตามที่กฎหมายภายในและกฎหมายระหว่างประเทศกำหนดขึ้นเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดกรณีบุคคลเกิดมาโดยไร้สัญชาติ อันเป็นส่วนหนึ่งของ การรับรองสิทธิมนุษยชนของประชากรโลก ด้วยเหตุนี้การมีข้อมูลทะเบียนประวัติราษฎรกับการมีสัญชาติจึงเป็นคนละกรณีกัน ส่วนกรณีที่ยังไม่ปรากฏชัดว่าบุคคลผู้ขอบันทึกข้อมูลทะเบียนประวัติราษฎรมีสัญชาติหรือสถานะอะไรก่อนจะนำไปสู่การจัดจำแนกสถานะบุคคลที่ถูกต้องนั้นย่อมเป็นภาระหน้าที่และความรับผิดชอบของรัฐที่จะต้องพิสูจน์ตามกฎหมายภายในและกฎหมายระหว่างประเทศ เพื่อกำหนดให้แน่ชัดว่าบุคคลผู้นั้นมีสัญชาติใด

เมื่อบุคคลผู้ถือสัญชาติอื่นซึ่งมีบิดาหรือมารดาเป็นผู้สัญชาติไทยประสงค์จะเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักร บุคคลผู้นั้นย่อมสามารถอาศัยข้อเท็จจริงว่าด้วยการเป็นผู้เกิดโดยบิดาหรือมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทยในการอ้างอิงสิทธิในฐานะบุคคลสัญชาติไทยเพื่อเข้ามาในราชอาณาจักร แม้บุคคลนั้นจะถือสัญชาติอื่นในการยื่นขออนุญาตเดินทางเข้าราชอาณาจักรและไม่มี การแจ้งเกิดหรือบันทึกข้อมูลทะเบียนประวัติราษฎรต่อหน่วยราชการในประเทศไทยก็ตาม แต่ข้อเท็จจริงประการนี้ก็ไม่อาจตัดสิทธิการเดินทางเข้าราชอาณาจักรในฐานะผู้ได้สัญชาติไทยโดยการเกิดอันเป็นสิทธิที่ผูกติดอยู่กับสถานะทางชาติกำเนิดของบุคคลแต่อย่างใด หากบุคคลนั้นประสงค์จะได้รับสถานภาพทางกฎหมายในฐานะพลเมืองสัญชาติไทย ก็ย่อมมีสิทธิโดยชอบที่จะดำเนินการตามขั้นตอนและระเบียบเพื่อบันทึกข้อมูลทะเบียนประวัติราษฎรตามที่กฎหมายในประเทศไทยกำหนดได้ทุกเมื่อ และย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักรหรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักร จะกระทำมิได้ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ วรรคหนึ่ง

(นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ถอนคำร้อง หรือไม่มีเหตุที่จะต้องวินิจฉัยคดีนั้น ศาลจะพิจารณาสั่งจำหน่ายคดีนั้นก็ได้ เว้นแต่ การพิจารณาคดีต่อไปจะเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๕๑ แยกพิจารณาวินิจฉัย ดังนี้

๑. ประโยชน์สาธารณะ (Public Interest) ถือเป็นหลักและหัวใจสำคัญของกฎหมายมหาชน หมายถึง การตอบสนองความต้องการของคนอื่นส่วนใหญ่ที่มีใช้ของผู้ดำเนินการเองนั้น ดังที่พยานกรรม ศัพท์รัฐสภาและการเมืองไทยให้นิยามว่า ประโยชน์ต่อสาธารณะ หมายถึง “ประโยชน์อันเกิดแก่ ประชาชนทั้งในระดับชาติและระดับท้องถิ่น...” ดังนั้น ประโยชน์สาธารณะจึงมีความหมายตรงกันข้าม กับประโยชน์ของปัจเจกชน พิจารณาแล้วเห็นว่า แม้ผู้ร้องได้รับการแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนหรือ เสียหายโดยกระทรวงมหาดไทยได้มีคำสั่งยกเลิกการไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักร เนื่องจากผู้ร้องเป็นผู้มีสัญชาติไทยและสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองได้ลบข้อมูลของคนต่างด้าวดังกล่าว ออกจากระบบสารสนเทศแล้วก็ตาม แต่การที่บุคคลที่มีสัญชาติไทยนอกจากมีสิทธิพลเมืองที่รัฐธรรมนูญ ให้ความคุ้มครองเฉพาะบุคคลที่เป็นพลเมืองของรัฐเท่านั้นแล้ว รัฐยังต้องให้สิทธิขั้นพื้นฐานในการเข้ามา มีส่วนร่วมในกระบวนการสร้างเจตจำนงทางการเมืองของรัฐด้วย เช่น สิทธิทางการเมือง เป็นต้น และ ขณะเดียวกันรัฐจะลิดรอนสิทธิในความเป็นพลเมืองของรัฐมิได้ ทั้งนี้ รัฐเท่านั้นที่มีอำนาจในการ ให้สัญชาติแก่พลเมือง ด้วยเหตุข้อเท็จจริงตามคำร้องที่บุคคลผู้มีสัญชาติไทยที่มีสิทธิความเป็นพลเมืองไทย ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการกระทำของรัฐ จึงถือว่าเป็นประโยชน์สาธารณะที่ศาลรัฐธรรมนูญ พิจารณาวินิจฉัยคดีต่อไปได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๓ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๕๑

๒. การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามา ในราชอาณาจักร เป็นกรณีความสัมพันธ์ระหว่างความเป็นพลเมืองไทยและราชอาณาจักรไทย โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยมีบัญญัติเกี่ยวกับข้อห้ามมิให้รัฐดำเนินการดังกล่าว มี ๒ ลักษณะ คือ

๒.๑ รัฐธรรมนูญบัญญัติเฉพาะการเนรเทศผู้มีสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร จะกระทำมิได้ มีจำนวน ๔ ฉบับ ได้แก่ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๔๙๒ มาตรา ๔๑ วรรคสาม รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๔๙๕ มาตรา ๓๑ วรรคสอง รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๑๑ มาตรา ๓๙ วรรคสาม และ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๑๗ มาตรา ๔๗ วรรคสาม

๒.๒ รัฐธรรมนูญบัญญัติทั้งการเนรเทศผู้มีสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้บุคคลผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักร จะกระทำมิได้ มีจำนวน ๖ ฉบับ ได้แก่ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๒๑ มาตรา ๔๐ วรรคสาม รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๔ มาตรา ๔๓ วรรคสาม รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๔ แก้ไขเพิ่มเติมโดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๕) พุทธศักราช ๒๕๓๘ มาตรา ๔๖ วรรคสาม รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๓๖ วรรคสาม รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๔ วรรคสาม และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๓๙ วรรคหนึ่ง คำว่า “สัญชาติ” หมายถึง ความผูกพันทางกฎหมายที่บุคคลมีต่อรัฐโดยรัฐตรากฎหมายขึ้นเพื่อรับรองความผูกพันต่อกัน จึงก่อให้เกิดภาระหน้าที่ของบุคคลที่มีต่อรัฐและรัฐมีหน้าที่ต้องปกป้องคุ้มครองบุคคลนั้นด้วย

พิจารณาแล้วเห็นว่า ด้วยความเป็นบุคคลที่มีสัญชาติไทยโดยการเกิด จึงก่อให้เกิดสิทธิของความเป็นพลเมืองไทย รัฐจึงมีหน้าที่ต้องให้คนสัญชาติของตนเองต้องอาศัยอยู่ในดินแดนของตนเองและขณะเดียวกันรัฐจะเนรเทศคนสัญชาติของตนเองออกนอกราชอาณาจักรมิได้ เนื่องจากเป็นสิทธิของคนสัญชาติไทยตามหลักสากลว่าด้วยการห้ามเนรเทศคนสัญชาติตนเอง (Non Expulsion of National Principle) และหลักหน้าที่ของรัฐต้องรับคนสัญชาติตนเองเข้าประเทศ (Duty of Admission Principle) โดยรัฐจะปฏิเสธไม่ยอมให้คนสัญชาติตนเองเดินทางเข้าประเทศไม่ได้ แตกต่างจากบุคคลต่างด้าวที่รัฐมีอำนาจเนรเทศบุคคลต่างด้าวออกนอกราชอาณาจักรได้ตามพระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ. ๒๔๙๙ มาตรา ๕ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “เมื่อปรากฏว่ามีความจำเป็นเพื่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ให้รัฐมนตรี มีอำนาจออกคำสั่งให้เนรเทศคนต่างด้าวออกไปนอกราชอาณาจักรมีกำหนดเวลาตามที่เห็นสมควร อนึ่ง เมื่อพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป รัฐมนตรีจะเพิกถอนคำสั่งเนรเทศเสียก็ได้” และวรรคสอง บัญญัติว่า “ความในวรรคแรกมิให้ใช้บังคับแก่ผู้ที่เคยได้สัญชาติไทยโดยการเกิด” โดยบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ. ๒๔๙๙ ดังกล่าวสอดคล้องกับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ นอกจากนี้ สิทธิพลเมืองเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของพลเมืองของรัฐนั้น ๆ เท่านั้น โดยพลเมืองของรัฐเป็นผู้ทรงสิทธิขั้นพื้นฐานดังกล่าว เช่น สิทธิเกี่ยวกับสถานะบุคคลของความเป็นพลเมืองของรัฐ เป็นต้น ดังนั้น ด้วยความสำคัญเกี่ยวกับสิทธิพลเมือง รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๓๙ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักร จะกระทำมิได้” จึงบัญญัติไว้ในหมวด ๓ ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย หมายถึง สิทธิและเสรีภาพของพลเมืองไทยเท่านั้น

อาศัยเหตุผลดังกล่าว การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้
ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักร จะกระทำมิได้ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ วรรคหนึ่ง

(นายปัญญา อุดชาชน)
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๗/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ต. ๒๒/๒๕๖๒

วันที่ ๒๗ เดือน พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { นายวิทเทอวิน จิบเบอ ยูลิชชีส ไมเคิล หรือ จิบเบอ ยูลิชชีส ไมเคิล วิทเทอวิน ผู้ร้อง
- ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามา
ในราชอาณาจักร จะกระทำได้หรือไม่

ความเห็น

พิจารณาแล้ว นายวิทเทอวิน จิบเบอ ยูลิชชีส ไมเคิล หรือ จิบเบอ ยูลิชชีส ไมเคิล วิทเทอวิน
ผู้ร้องเกิดเมื่อวันที่ ๓๑ มีนาคม ๒๕๒๒ ณ เมืองอูเทร็คต์ ประเทศเนเธอร์แลนด์ โดยแจ้งเกิด
ณ สำนักงานทะเบียนเมืองอูเทร็คต์ ประเทศเนเธอร์แลนด์ ทะเบียนการเกิดเลขที่ เอ ๕๓๓ และได้รับ
สูติบัตรที่ออกให้ ณ สถานเอกอัครราชทูตไทย ณ กรุงเฮก เลขที่ ๒๕/๒๕๖๒ วันที่แจ้งคือวันที่
๔ เมษายน ๒๕๖๒ ผู้ร้องเป็นบุตรโดยชอบด้วยกฎหมายของนายเดิร์ก วิทเทอวิน สัญชาติดัตช์
และนางสาวดาวใจ ชันตะคุต สัญชาติไทย โดยจดทะเบียนสมรส ณ สำนักงานทะเบียนเมืองอูเทร็คต์
ประเทศเนเธอร์แลนด์ เมื่อวันที่ ๒ พฤศจิกายน ๒๕๒๒ ทะเบียนสมรสเลขที่ ๑๐๐๘ ภายหลังสมรสแล้ว
มารดายังคงใช้ชื่อสกุลเดิม ในช่วงปี ๒๕๔๕ มีการตรวจค้นสถานบริการแห่งหนึ่งในจังหวัดภูเก็ตที่ผู้ร้อง
ทำงานเป็นลูกจ้างอยู่ที่สถานบริการดังกล่าว และสั่งปิดสถานบริการกับให้คนต่างด้าวทุกคนเดินทาง

ออกนอกประเทศรวมทั้งผู้ร้องด้วย ต่อมาเมื่อมีคำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ ๑๑๕/๒๕๔๖ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๔๖ เรื่อง ไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักร จำนวน ๓ ราย (ผู้ร้องเป็นรายที่ ๓) เนื่องจากเป็นบุคคลที่มีพฤติการณ์น่าเชื่อว่าเข้ามาเพื่อค้าประเวณี การค้าหญิงหรือเด็ก การค้ายาเสพติด ให้โทษ การลักลอบหนีภาษีศุลกากร หรือเพื่อประกอบกิจการอื่นที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน เข้าลักษณะเป็นบุคคลต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักรไทย ตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๑๒ วรรคหนึ่ง (๘) จึงอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ มีคำสั่งไม่อนุญาตให้ผู้ร้องเข้ามาในราชอาณาจักรไทย ไม่ว่าในกรณีใด ๆ ทั้งสิ้น ในขณะที่ผู้ร้องมีเพียงเอกสารการแจ้งเกิดของประเทศเนเธอร์แลนด์เท่านั้น แม้ผู้ร้องจะได้ชี้แจงว่าผู้ร้องมีสัญชาติไทยเนื่องจากเกิดจากมารดาที่มีสัญชาติไทย และมีได้กระทำความผิดอาญาใด ๆ ก็ตาม แต่ผู้ร้องยังคงต้องเดินทางออกนอกประเทศตามคำสั่งดังกล่าว ผู้ร้องได้ทำหนังสือถึงผู้ตรวจการแผ่นดินเมื่อวันที่ ๔ มีนาคม ๒๕๖๒ แต่ผู้ตรวจการแผ่นดินมิได้ยื่นคำร้องต่อศาลภายในหกสิบวันนับแต่วันที่รับคำร้องจากผู้ร้อง ผู้ร้องจึงยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเมื่อวันที่ ๗ พฤษภาคม ๒๕๖๒ ดังนี้

(๑) คำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ ๑๑๕/๒๕๔๖ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๔๖ ที่ห้ามผู้ร้องซึ่งมีสัญชาติไทยโดยการเกิด เดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรไทยไม่ว่าในกรณีใด ๆ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ ขอให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าวในส่วนที่เกี่ยวข้องกับผู้ร้อง

(๒) การกระทำของผู้บัญชาการสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองที่ไม่อนุญาตให้บันทึกข้อมูลเพิ่มเติมเพื่ออนุญาตให้ผู้ร้องเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักร ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ ขอให้เพิกถอนการกระทำดังกล่าว

(๓) อนุญาตให้ผู้ร้องเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรไทยได้ในฐานะที่เป็นผู้มีสัญชาติไทย เพื่อมาเพิ่มชื่อในทะเบียนราษฎรและทำบัตรประจำตัวประชาชนในฐานะที่เป็นคนไทยได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙

ศาลรัฐธรรมนูญได้รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัยเมื่อวันที่ ๒๓ พฤษภาคม ๒๕๖๒ ในระหว่างการพิจารณาวินิจฉัยของศาล สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองได้มีหนังสือด่วนที่สุด ที่ ตช ๐๐๒๙.๑๖๓/๑๕๕๕ ลงวันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๖๓ แจ้งผลการดำเนินการเพิ่มเติมต่อศาลว่า สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง

โดยร้อยตำรวจเอกหญิง เกษร ศรีฉำฉาน ได้บันทึกข้อมูลในระบบสารสนเทศ ระบบข้อมูล - บัญชีบุคคลเผ่าดู กรณีของผู้ร้อง ระบุว่า ผู้นี้เป็นบุคคลสัญชาติไทย ตามฐานข้อมูลการทะเบียน (ท.ร. ๑๔/๑) หมายเลขประจำตัวประชาชนสิบสามหลัก เมื่อวันที่ ๔ ตุลาคม ๒๕๖๒ เวลา ๑๔.๑๓ น. และกระทรวงมหาดไทยได้มีคำสั่งที่ ๒๗๕๒/๒๕๖๒ ลงวันที่ ๒๗ ธันวาคม ๒๕๖๒ เรื่อง ยกเลิกการไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักร ระบุข้อความที่เป็นสาระสำคัญว่า นายจิบเบอ ยูลิชชีส ไมเคิล วิทเทอวิน เป็นคนไทย มิใช่คนต่างด้าวที่มีลักษณะต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักรตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๑๒ และมาตรา ๑๖ แต่อย่างไรก็ดี จึงยกเลิกคำสั่งไม่อนุญาตให้นายจิบเบอ ยูลิชชีส ไมเคิล วิทเทอวิน สัญชาติเนเธอร์แลนด์ เข้ามาในราชอาณาจักร ทั้งนี้ ตั้งแต่วันที่ ๒๗ ธันวาคม ๒๕๖๒ ต่อมาเมื่อวันที่ ๒๓ มกราคม ๒๕๖๓ สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง โดยร้อยตำรวจเอกหญิง เกษร ศรีฉำฉาน ได้บันทึกข้อมูลในระบบสารสนเทศ ระบบข้อมูล - บัญชีบุคคลเผ่าดู ระบุสถานการณ์ดำเนินการว่า “ลบ” หมายถึง ลบรายชื่อ นายจิบเบอ ยูลิชชีส ไมเคิล วิทเทอวิน ออกจากบัญชีบุคคลต้องห้ามเข้ามาในราชอาณาจักรแล้วโดยระบุหมายเหตุการลบบว่า สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย มีหนังสือที่ มท ๐๒๐๔.๑/๓๔ ลงวันที่ ๑๖ มกราคม ๒๕๖๓ แจ้งคำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ ๒๗๕๒/๒๕๖๒ ลงวันที่ ๒๗ ธันวาคม ๒๕๖๒ เรื่อง ยกเลิกการไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักร รายนายจิบเบอ ยูลิชชีส ไมเคิล วิทเทอวิน สัญชาติเนเธอร์แลนด์

เห็นว่า นายวิทเทอวิน จิบเบอ ยูลิชชีส ไมเคิล หรือ จิบเบอ ยูลิชชีส ไมเคิล วิทเทอวิน ผู้ร้อง แม้จะเกิดนอกราชอาณาจักรไทย แต่ได้สัญชาติไทยโดยการเกิดเนื่องจากมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย เป็นผู้ถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพโดยตรง และได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายอันเนื่องมาจากคำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ ๑๑๕/๒๕๔๖ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๔๖ เรื่อง ไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักร โดยห้ามผู้ร้องเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรไทยไม่ว่าในกรณีใด ๆ ทั้งสิ้น อันเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของผู้ร้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักร จะกระทำมิได้” ผู้ร้องจึงยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยคดีตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑

มาตรา ๔๖ ที่บัญญัติว่า “บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพโดยตรงและได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้น ย่อมมีสิทธิยื่นคำร้องขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยคดีตามมาตรา ๗ (๑๑) ได้” แต่เนื่องจากสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ตช ๐๐๒๙.๑๖๓/๑๕๕๕ ลงวันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๖๓ แจ้งผลการดำเนินการเพิ่มเติมต่อศาลว่า สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง โดยร้อยตำรวจเอกหญิง เกษร ศรีฉำนาค ได้บันทึกข้อมูลในระบบสารสนเทศ ระบบข้อมูล - บัญชีบุคคลเผ่าดู ระบุว่า ผู้ร้องเป็นบุคคลสัญชาติไทย ตามฐานข้อมูลการทะเบียน (ท.ร. ๑๔/๑) หมายเลขประจำตัวประชาชนสิบสามหลัก เมื่อวันที่ ๔ ตุลาคม ๒๕๖๒ เวลา ๑๔.๑๓ น. และกระทรวงมหาดไทยได้มีคำสั่งที่ ๒๗๕๒/๒๕๖๒ ลงวันที่ ๒๗ ธันวาคม ๒๕๖๒ ยกเลิกคำสั่งไม่อนุญาตให้ นายจิบเบอ ยูลิชชีส ไมเคิล วิทเทอวิน สัญชาติเนเธอร์แลนด์ เข้ามาในราชอาณาจักร ตั้งแต่วันที่ ๒๗ ธันวาคม ๒๕๖๒ และในวันที่ ๒๓ มกราคม ๒๕๖๓ สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง โดยร้อยตำรวจเอกหญิง เกษร ศรีฉำนาค ได้บันทึกข้อมูลในระบบสารสนเทศ ระบบข้อมูล - บัญชีบุคคลเผ่าดู ว่า ลบรายชื่อ นายจิบเบอ ยูลิชชีส ไมเคิล วิทเทอวิน ออกจากบัญชีบุคคลต้องห้ามเข้ามาในราชอาณาจักรแล้ว อีกทั้งผู้ร้องได้รับสัญชาติไทย พร้อมทั้งจัดทำบัตรประจำตัวประชาชนและหนังสือเดินทางไทยด้วยแล้ว จึงถือว่า มูลเหตุแห่งการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของผู้ร้องได้สิ้นสุดลงแล้ว

คงมีปัญหาที่จะต้องพิจารณาตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๕๑ ที่บัญญัติว่า “คำร้องที่ได้ยื่นต่อศาลไว้แล้ว ก่อนศาลจะมีคำวินิจฉัยหรือมีคำสั่ง ถ้าผู้ร้องตายหรือมีการขอลอนคำร้อง หรือไม่มีเหตุที่จะต้องวินิจฉัยคดีนั้น ศาลจะพิจารณาสั่งจำหน่ายคดีนั้นก็ได้ เว้นแต่การพิจารณาคดีต่อไปจะเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ” พิจารณาแล้ว แม้มูลเหตุที่เป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของนายวิทเทอวิน จิบเบอ ยูลิชชีส ไมเคิล หรือ จิบเบอ ยูลิชชีส ไมเคิล วิทเทอวิน ผู้ร้อง จะได้สิ้นสุดลงแล้วก็ตาม แต่กรณีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ วรรคหนึ่งนี้ ถือเป็นสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลตั้งแต่เกิด เป็นการรับรองสถานะและสิทธิของบุคคลตามกฎหมาย กับเป็นสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย ที่ได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ การพิจารณาคดีนี้ต่อไปจึงเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ เห็นว่า คำสั่ง

กระทรวงมหาดไทยที่ ๑๑๕/๒๕๔๖ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๔๖ ที่ห้ามผู้ร้องซึ่งมีสัญชาติไทยโดยการเกิด เนื่องจากมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย เดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรไทยไม่ว่าในกรณีใด ๆ ทั้งสิ้นนั้น ต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติไว้ว่า “การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักร จะกระทำมิได้” และบุคคลใดจะได้สัญชาติไทยนั้นเป็นไปตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสัญชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๗ ที่บัญญัติว่า “บุคคลดังต่อไปนี้ย่อมได้สัญชาติไทยโดยการเกิด (๑) ผู้เกิดโดยบิดาหรือมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรไทย ฯลฯ” ดังนั้น กรณีนายวิทเทอวิน จิบเบอ ยูลิซซ์ซิส ไมเคิล หรือ จิบเบอ ยูลิซซ์ซิส ไมเคิล วิทเทอวิน ผู้ร้อง มีนางสาวดาวใจ ชันตะคุต เป็นมารดา และเป็นผู้มีสัญชาติไทย ผู้ร้องจึงเป็นผู้ได้สัญชาติไทยโดยการเกิด และได้รับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานนี้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ วรรคหนึ่ง แม้ตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๕๗ วรรคหนึ่ง จะได้บัญญัติว่า “เพื่อประโยชน์แห่งพระราชบัญญัตินี้ ผู้ใดอ้างว่าเป็นคนมีสัญชาติไทย ถ้าไม่ปรากฏหลักฐานอันเพียงพอที่พนักงานเจ้าหน้าที่จะเชื่อถือได้ว่าเป็นคนมีสัญชาติไทย ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้นั้นเป็นคนต่างด้าวจนกว่าผู้นั้นจะพิสูจน์ได้ว่าตนมีสัญชาติไทย” และวรรคสอง บัญญัติว่า “การพิสูจน์ตามวรรคหนึ่ง ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบและเสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวง หากผู้นั้นไม่พอใจคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่จะร้องขอต่อศาลให้พิจารณาก็ได้” สำหรับการพิสูจน์สัญชาติไทยนั้น ระเบียบสำนักงานตำรวจแห่งชาติว่าด้วยการขอพิสูจน์สัญชาติ พ.ศ. ๒๕๕๗ ข้อ ๔ วรรคหนึ่ง กำหนดว่า “การพิสูจน์สัญชาติตามข้อ ๓ ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบคำขอพิสูจน์สัญชาติ (ตม. ๑๐) และชำระค่าธรรมเนียมตามที่กฎหมายกำหนด” และวรรคสอง กำหนดว่า “ในเขตกรุงเทพมหานคร ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ณ สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง ส่วนจังหวัดอื่นนอกเขตกรุงเทพมหานคร ให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ณ ที่ทำการตรวจคนเข้าเมืองในสังกัดกองบังคับการตรวจคนเข้าเมือง ๓ - ๖ ซึ่งผู้ยื่นคำขอพักอาศัยอยู่ในเขตพื้นที่รับผิดชอบ” แต่เนื่องจากนายวิทเทอวิน จิบเบอ ยูลิซซ์ซิส ไมเคิล หรือ จิบเบอ ยูลิซซ์ซิส ไมเคิล วิทเทอวิน ผู้ร้อง ไม่สามารถเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรไทยเพื่อขอพิสูจน์สัญชาติไทยได้เพราะเป็นบุคคลต้องห้ามมิให้เดินทางเข้ามา

ในราชอาณาจักรไม่ว่าในกรณีใด ๆ ทั้งสิ้น ตามคำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ ๑๑๕/๒๕๔๖ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๔๖ เรื่อง อนุญาตให้นำคนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักร ผู้ร้องจึงมีอาจเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อพิสูจน์สัญชาติไทยได้อันเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของผู้ร้องซึ่งมีสัญชาติไทย โดยการเกิดอันเป็นสิทธิและเสรีภาพที่ได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ วรรคหนึ่ง

ด้วยเหตุผลดังได้วินิจฉัยมาแล้วข้างต้น จึงมีความเห็นว่า การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักร มีอาจกระทำได้ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ วรรคหนึ่ง

(นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายวิรุพห์ แสงเทียน ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๗/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ต. ๒๒/๒๕๖๒

วันที่ ๒๗ เดือน พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { นายวิทเทอวิน จิบเบอ ยูลิซซีส ไมเคิล หรือ ผู้ร้อง
จิบเบอ ยูลิซซีส ไมเคิล วิทเทอวิน ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามา
ในราชอาณาจักร จะกระทำได้หรือไม่

ความเห็น

คำว่า “เนรเทศ” ตามพจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. ๒๕๕๔ หมายถึง บังคับ
ให้ออกไปเสียจากประเทศหรือถิ่นที่อยู่ของตน ขับคนต่างด้าวให้ออกไปนอกราชอาณาจักร หรือ
การออกจากประเทศหรือถิ่นที่อยู่เดิมด้วยความสมัครใจ เช่น เนรเทศตัวเอง ดังนั้น การเนรเทศ
จึงสามารถเกิดขึ้นจากการบังคับให้ปฏิบัติตาม หรือการปฏิบัติด้วยความสมัครใจ

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ กำหนดให้บุคคลผู้ซึ่งเกิด ไม่ว่าจะเกิดในราชอาณาจักรไทย
หรือนอกราชอาณาจักรไทยโดยบิดาหรือมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย ย่อมได้สัญชาติไทยโดยการเกิด
อันเป็นการได้รับสัญชาติโดยหลักสายโลหิต ส่วนบุคคลผู้ซึ่งเกิดในราชอาณาจักรไทยโดยบิดาและมารดาเป็น
คนต่างด้าว ย่อมได้สัญชาติไทยโดยการเกิด อันเป็นการได้รับสัญชาติโดยหลักดินแดน เว้นแต่
ในขณะที่เกิดบิดาตามกฎหมายหรือบิดาซึ่งไม่ได้มีการสมรสกับมารดา หรือมารดาของผู้นั้นเป็นผู้ที่ได้รับการ
ผ่อนผันให้พักอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรไทยเป็นกรณีพิเศษเฉพาะราย ผู้ที่ได้รับอนุญาตให้เข้าอยู่
ในราชอาณาจักรไทยเพียงชั่วคราว หรือผู้ที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรไทยโดยไม่ได้รับอนุญาต
ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง ย่อมไม่ได้สัญชาติไทย หรือในกรณีบุคคลผู้ซึ่งเกิดในราชอาณาจักรไทยโดย
บิดาและมารดาเป็นคนต่างด้าว ถ้าในขณะที่เกิดบิดาหรือมารดาเป็น (๑) หัวหน้าคณะผู้แทนทางทูตหรือ

เจ้าหน้าที่ในคณะผู้แทนทางทูต (๒) หัวหน้าคณะผู้แทนทางกงสุลหรือเจ้าหน้าที่ในคณะผู้แทนทางกงสุล (๓) พนักงานหรือผู้เชี่ยวชาญขององค์การระหว่างประเทศ (๔) คนในครอบครัวซึ่งเป็นญาติอยู่ในความอุปการะหรือคนใช้ ซึ่งเดินทางจากต่างประเทศมาอยู่กับบุคคลใน (๑) (๒) หรือ (๓) ย่อมไม่ได้สัญชาติไทยเช่นกัน อนึ่ง การได้สัญชาติไทยอาจได้รับภายหลังการเกิด เช่น โดยการสมรส โดยการขอแปลงสัญชาติ โดยคำสั่งรัฐมนตรี หรือโดยผลของกฎหมาย

ประเทศไทยเป็นราชอาณาจักร มีการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข มีรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ หรือการกระทำใด ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ บทบัญญัติหรือการกระทำนั้นเป็นอันใช้บังคับไม่ได้

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ หมวด ๓ ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย มาตรา ๓๙ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักร จะกระทำมิได้ อันเป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลผู้มีสัญชาติไทย ไม่ให้ถูกเนรเทศออกนอกราชอาณาจักรไทย หรือไม่ให้ถูกห้ามเข้ามาในราชอาณาจักรไทย เป็นสิทธิเด็ดขาดไม่มีข้อยกเว้น ซึ่งสอดคล้องกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights) ที่กำหนดรับรองให้ทุกคนมีสิทธิที่จะออกนอกประเทศใด รวมทั้งประเทศของตนเองและสิทธิที่จะกลับสู่ประเทศตน และสอดคล้องกับกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights) หรือ ICCPR ที่ประเทศไทยเป็นภาคี รับรองให้บุคคลทุกคนย่อมมีเสรีที่จะออกจากประเทศใด ๆ รวมทั้งประเทศของตนเองได้ และบุคคลจะถูกกีดกันสิทธิในการเดินทางเข้าประเทศของตนโดยอำเภอใจมิได้

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้าในราชอาณาจักร จะกระทำมิได้ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ วรรคหนึ่ง

(นายวิรุฬห์ แสงเทียน)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

สัญชาติไทยโดยการเกิดตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๗ วรรคหนึ่ง (๑) แต่เจ้าหน้าที่ไม่ดำเนินการให้เนื่องจากเอกสารเป็นภาษาต่างประเทศ จำเป็นต้องแปลเป็นภาษาไทยก่อน

เมื่อวันที่ ๑๗ มกราคม ๒๕๖๑ ผู้ร้องมอบอำนาจให้มารดายื่นหนังสือถึงสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง เพื่อขออนุญาตให้ผู้ร้องเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อขอมีบัตรประจำตัวประชาชน เนื่องจากผู้ร้องเป็นบุคคล สัญชาติไทยโดยการเกิดตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๗ วรรคหนึ่ง (๑) แต่ สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองมีหนังสือลงวันที่ ๒ พฤษภาคม ๒๕๖๑ แจ้งว่า ไม่สามารถอนุมัติให้ผู้ร้อง เดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรได้ เนื่องจากคำสั่งของกระทรวงมหาดไทยที่ ๑๑๕/๒๕๕๖ เป็นคำสั่งของ รัฐมนตรี ซึ่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ บัญญัติให้เป็นที่สุด

เมื่อวันที่ ๘ มิถุนายน ๒๕๖๑ ผู้ร้องมอบอำนาจให้ทนายความยื่นคำร้องต่อศาลจังหวัดกระบี่ ขอให้ศาลมีคำสั่งว่า ผู้ร้องเป็นบุคคลสัญชาติไทย ศาลมีคำสั่งว่า บุคคลย่อมได้สัญชาติไทยตาม พระราชบัญญัติสัญชาติ เมื่อผู้ร้องเกิดจากมารดาผู้มีสัญชาติไทย ผู้ร้องย่อมได้สัญชาติไทย ไม่มีกฎหมาย ให้ศาลรับรองสัญชาติของบุคคล หากเจ้าหน้าที่ไม่ดำเนินการให้ ผู้ร้องชอบที่จะใช้สิทธิทางศาลเสนอเป็น คดีพิพาทต่อศาลที่มีเขตอำนาจต่อไป จึงให้ยกคำร้อง คดีถึงที่สุดชั้นอุทธรณ์

ผู้ร้องยื่นหนังสือถึงปลัดกระทรวงมหาดไทยและสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง เพื่อให้มีคำสั่ง อนุญาตให้ผู้ร้องเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อขอมีบัตรประจำตัวประชาชนตามขั้นตอนของกลุ่มงาน การทะเบียนราษฎรและสัญชาติไทย กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย แต่ผู้ร้องยังคงไม่ได้รับ อนุญาตให้เดินทางเข้ามาในราชอาณาจักร ผู้ร้องยื่นหนังสือร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน เพื่อขอให้ เพิกถอนคำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ ๑๑๕/๒๕๕๖ แต่ไม่ปรากฏผลการพิจารณาของผู้ตรวจการแผ่นดิน ผู้ร้องจึงใช้สิทธิร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ

เห็นว่า เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าผู้ร้องเกิดจากมารดาซึ่งเป็นบุคคลสัญชาติไทย ผู้ร้องย่อมได้ สัญชาติไทยโดยการเกิดตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๗ วรรคหนึ่ง (๑) ซึ่งบัญญัติว่า บุคคลดังต่อไปนี้ย่อมได้สัญชาติไทยโดยการเกิด (๑) ผู้เกิดโดยบิดาหรือมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักรไทย การได้สัญชาติไทยดังกล่าว เป็นการได้สัญชาติทันทีเมื่อเกิดโดย บพัญญัติของกฎหมาย โดยไม่จำเป็นต้องร้องขอพิสูจน์สัญชาติอีก ซึ่งสอดคล้องกับคำชี้แจงของ สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองที่ให้ความเห็นต่อศาลว่า เมื่อบุคคลได้สัญชาติโดยการเกิดแล้ว ไม่ต้องขอให้ พิสูจน์สัญชาติตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ ฉะนั้น แม้ในขณะที่มี คำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ ๑๑๕/๒๕๕๖ ไม่อนุญาตให้ผู้ร้องเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักร จะยังไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าผู้ร้องได้สัญชาติไทยโดยการเกิด และแม้คำสั่งดังกล่าวจะเป็นที่สุด แต่เมื่อข้อเท็จจริง

ปรากฏว่า ผู้ร้องเป็นบุคคลที่ได้สัญชาติไทยโดยการเกิด คำสั่งดังกล่าวย่อมไม่มีผลบังคับเนื่องจากขัดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ ที่ห้ามเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามคนสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักร เมื่อผู้ร้องขอให้สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองอนุมัติให้ผู้ร้องเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อขอมีบัตรประจำตัวประชาชน โดยแสดงหลักฐานการได้สัญชาติไทยโดยการเกิดแล้ว สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองมีหน้าที่ต้องดำเนินการให้ผู้ร้องสามารถเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรโดยเร็ว มิใช่ปฏิเสธโดยอ้างว่า คำสั่งที่ ๑๑๕/๒๕๕๖ ของกระทรวงมหาดไทยซึ่งขัดต่อรัฐธรรมนูญ เป็นคำสั่งที่ถึงที่สุด นอกจากนี้ กระทรวงมหาดไทยเอง เมื่อผู้ร้องแสดงหลักฐานการได้สัญชาติไทยโดยการเกิดแล้ว ย่อมมีหน้าที่ต้องเพิกถอนคำสั่งไม่อนุญาตให้ผู้ร้องเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรโดยเร็วเช่นกัน

อนึ่ง ระหว่างการพิจารณา กระทรวงมหาดไทยมีคำสั่งยกเลิกการไม่อนุญาตให้ผู้ร้องเข้ามาในราชอาณาจักร และสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองบันทึกข้อมูลในระบบสารสนเทศว่าผู้ร้องเป็นผู้มีสัญชาติไทย พร้อมทั้งลบชื่อผู้ร้องออกจากบัญชีบุคคลต้องห้ามเข้ามาในราชอาณาจักร แต่การพิจารณาคดีนี้ต่อไปจะเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ เพื่อเป็นหลักปฏิบัติของทางราชการในภายหน้า

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักร จะกระทำไม่ได้ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ วรรคหนึ่ง

(นายจirinิติ หะวานนท์)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายนภดล เทพพิทักษ์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๗/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ต. ๒๒/๒๕๖๒

วันที่ ๒๗ เดือน พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { นายวิทเทอวิน จิบเบอ ยูลิซซีส ไมเคิล หรือ ผู้ร้อง
จิบเบอ ยูลิซซีส ไมเคิล วิทเทอวิน ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาใน
ราชอาณาจักร จะกระทำได้หรือไม่

ความเห็น

ผู้ร้อง คือนายวิทเทอวิน จิบเบอ ยูลิซซีส ไมเคิล อ้างสิทธิตามมาตรา ๒๑๓ ของรัฐธรรมนูญ
ซึ่งบัญญัติว่า บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้มีสิทธิยื่นคำร้อง
ต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ โดยให้เหตุผลว่าตนถูกละเมิด
สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ จากคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๑๑๕/๒๕๕๖
ที่ไม่อนุญาตให้ผู้ร้องเข้ามาในราชอาณาจักร ไม่ว่าจะในกรณีใด ๆ และการกระทำของผู้บัญชาการสำนักงาน
ตรวจคนเข้าเมืองที่ไม่อนุมัติให้บันทึกข้อมูลเพิ่มเติมเพื่ออนุญาตให้ผู้ร้องเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักร
โดยอ้างเหตุผลตามคำสั่งดังกล่าว ทำให้ผู้ร้องซึ่งเป็นบุตรของมารดาที่มีสัญชาติไทยและตนเป็นผู้มีสัญชาติ
ไทยโดยการเกิด ไม่สามารถเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อทำการเพิ่มชื่อในทะเบียนราษฎร และทำบัตร
ประจำตัวประชาชนได้ นอกจากนี้ ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินแล้ว แต่ผู้ตรวจการแผ่นดิน
ไม่ได้ยื่นคำร้องต่อศาลภายใน ๖๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับคำร้องจากผู้ร้อง ผู้ร้องจึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญ
พิจารณาวินิจฉัยว่า คำสั่งกระทรวงมหาดไทยและการกระทำของผู้บัญชาการสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง

ดังกล่าว ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ กรณีจึงเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไข ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๓ ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยวิธีพิจารณาของ ศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๖ วรรคหนึ่ง ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีอำนาจรับคำร้องไว้พิจารณา วินิจฉัย อย่างไรก็ตาม ในระหว่างการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญต่อคำร้องนี้ กระทรวงมหาดไทยได้มี คำสั่งยกเลิกการไม่อนุญาตให้ผู้ร้องเข้ามาในราชอาณาจักร และสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองได้บันทึกข้อมูล ในระบบสารสนเทศว่าผู้ร้องเป็นผู้มีสัญชาติไทย พร้อมทั้งลบบรายชื่อผู้ร้องออกจากบัญชีบุคคลต้องห้าม เข้ามาในราชอาณาจักร และผู้ร้องได้รับการเพิกถอนคำสั่งห้ามเข้าประเทศไทยและได้รับสัญชาติไทย พร้อมทั้งจัดทำบัตรประจำตัวประชาชนและหนังสือเดินทางแล้วแม้ข้อเท็จจริงดังกล่าว มีผลให้เหตุที่ผู้ร้อง กล่าวอ้างว่าตนถูกกระทบสิทธิและเสรีภาพหมดลงแล้ว แต่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าการพิจารณาคดีนี้ต่อไป จะเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ ตามที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของ ศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๕๑ บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญไม่สั่งจำหน่ายคดีก็ได้ ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีมติให้พิจารณาคดีนี้ต่อไป และกำหนดประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัยว่า การเนรเทศ บุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักร จะกระทำ ได้หรือไม่

จากข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่ปรากฏในสำนวน จะเห็นได้ว่า กระบวนการเรียกร้องสิทธิ ตามกฎหมายในการขออนุญาตเข้ามาในราชอาณาจักรของผู้ร้องหลังจากถูกเนรเทศออกจากราชอาณาจักร ตามคำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่อ้างถึงข้างต้นเริ่มในปี ๒๕๔๖ จนถึงปัจจุบัน แสดงถึงความซับซ้อน ในข้อกฎหมายของการได้มาซึ่งสัญชาติไทยตามพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ซึ่งมีการแก้ไข เพิ่มเติม โดยเฉพาะอย่างยิ่ง กระบวนการพิจารณาในศาลจังหวัดกระบี่และศาลอุทธรณ์ภาค ๘ ซึ่งศาลอุทธรณ์ภาค ๘ ให้ผู้ร้องไปดำเนินการตามขั้นตอนของกฎหมายที่เกี่ยวข้องในการพิสูจน์สัญชาติ ให้เสร็จสิ้นเสียก่อน ในประเด็นนี้ ผู้ร้องก็ได้ดำเนินการขอวีซ่าเป็นผลให้ผู้ร้องได้ไปยื่น ขอดจดทะเบียนสุติบัตรที่สถานเอกอัครราชทูต ณ กรุงเฮก ประเทศเนเธอร์แลนด์ และต่อมาก็ได้ รับบัตรประจำตัวประชาชน และหนังสือเดินทาง จนเป็นผลต่อเนื่องให้กระทรวงมหาดไทย มีคำสั่งยกเลิกการไม่อนุญาตให้ผู้ร้องเข้ามาในราชอาณาจักรและสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองได้บันทึกข้อมูล ในระบบสารสนเทศว่า ผู้ร้องเป็นผู้มีสัญชาติไทย พร้อมทั้งลบบรายชื่อผู้ร้องออกจากบัญชีบุคคลต้องห้าม เข้ามาในราชอาณาจักรและผู้ร้องได้รับการเพิกถอนคำสั่งห้ามเข้าประเทศ และได้รับสัญชาติไทย เหตุที่เป็นมูลฐานให้ผู้ร้องร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญว่าตนถูกกระทบสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๓ จึงหมดสิ้นไป

ในส่วนที่เกี่ยวกับประเด็นข้อต่อสู้ ทั้งข้อกฎหมายและข้อเท็จจริงระหว่างผู้ร้องกับหน่วยงานของรัฐต่าง ๆ และศาลยุติธรรม แม้ว่าศาลรัฐธรรมนูญไม่มีความจำเป็นที่จะต้องพิจารณาคำร้องของผู้ร้องตามเหตุผลข้างต้นแล้ว และสามารถจำหน่ายคดีนี้ได้ แต่ศาลรัฐธรรมนูญก็พิจารณาเห็นว่า การพิจารณาคดีต่อไปจะเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ โดยการยืนยันอีกครั้งถึงความศักดิ์สิทธิ์ของบทบัญญัติ มาตรา ๓๙ ของรัฐธรรมนูญว่าเป็นบทบัญญัติที่เป็นหลักประกันสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนชาวไทยในการมีเสรีภาพในการพำนักในราชอาณาจักร และจะไม่ถูกเนรเทศออกนอกราชอาณาจักร และเสรีภาพที่จะเดินทางกลับเข้ามาในราชอาณาจักรเมื่อใดก็ได้ โดยรัฐจะใช้เหตุผลในการห้ามเข้าตามอำเภอใจไม่ได้ รัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้รับรองสิทธินี้ในลักษณะเด็ดขาด ไม่มีบทบัญญัติใดที่เป็นการจำกัดสิทธิเหมือนกับบทบัญญัติอื่น ๆ ที่มักจะกำหนดให้เป็นไปตามกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า การเนรเทศบุคคลสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักรหรือห้ามมิให้ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักร จะกระทำมิได้ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ วรรคหนึ่ง

(นายณกต เทพพิทักษ์)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๘/๒๕๖๓



ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์

ศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๘/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๓๓/๒๕๖๒

วันที่ ๑๐ เดือน มิถุนายน พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { คณะกรรมการการเลือกตั้ง ผู้ร้อง
นายระวี รุ่งเรือง สมาชิกวุฒิสภา ผู้ถูกร้อง

เรื่อง คณะกรรมการการเลือกตั้งขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ ว่า สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของ นายระวี รุ่งเรือง สิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) ประกอบมาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) และมาตรา ๙๘ (๘) หรือไม่

คณะกรรมการการเลือกตั้ง ผู้ร้อง ส่งคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ วรรคสี่ ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้อง สรุปได้ดังนี้

นายศรีสุวรรณ จรรยา ยื่นเรื่องขอให้ผู้ร้องตรวจสอบสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของ นายระวี รุ่งเรือง ผู้ถูกร้อง ว่าอาจขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) เป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) เนื่องจากในขณะที่ผู้ถูกร้องดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่ปกครอง ระดับ ๔ อำเภอนองหญ้าปล้อง จังหวัดเพชรบุรี เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการ เพราะทุจริตต่อหน้าที่ หรือถือว่าการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ ผู้ร้องแต่งตั้งคณะกรรมการตรวจสอบ ข้อเท็จจริงเรื่องดังกล่าว

คณะกรรมการตรวจสอบข้อเท็จจริงรายงานผลการตรวจสอบข้อเท็จจริงต่อผู้ร้องว่า ผู้ถูกร้องได้รับการสรรหาจากคณะกรรมการสรรหาสมาชิกวุฒิสภาและได้รับคัดเลือกจากคณะรักษาความสงบแห่งชาติเป็นสมาชิกวุฒิสภามาตรฐมนุญ มาตรา ๒๖๙ ต่อมาเมื่อมีพระบรมราชโองการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภามาตรา ๒๖๙ แต่งตั้งสมาชิกวุฒิสภา ณ วันที่ ๑๑ พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๖๒ ก่อนที่ดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภา ผู้ถูกร้องเคยรับราชการสังกัดกรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย ระหว่างที่ดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่ปกครอง ระดับ ๓ อำเภอท่ายาง จังหวัดเพชรบุรี ประมาณเดือนธันวาคม ๒๕๓๕ ถึงเดือนมกราคม ๒๕๓๖ ผู้ถูกร้องกระทำการเรียกรับเงินจากผู้สมัครสอบคัดเลือกเป็นสมาชิกกองอาสารักษาดินแดน ซึ่งเป็นพฤติกรรมในทางทุจริตตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๙๘ วรรคหนึ่ง ถูกลงโทษทางวินัยลดขั้นเงินเดือน ๑ ขั้น ตามคำสั่งจังหวัดเพชรบุรีที่ ๑๓๖๗/๒๕๓๖ เรื่อง ลงโทษลดขั้นเงินเดือนข้าราชการ ลงวันที่ ๑๐ สิงหาคม ๒๕๓๖ ต่อมาคณะอนุกรรมการข้าราชการพลเรือนกระทรวงมหาดไทย เห็นว่าพฤติการณ์ของผู้ถูกร้องเป็นการกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงฐานประพฤติชั่วอย่างร้ายแรงตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๙๘ วรรคสอง มีมติเพิ่มโทษเป็นไล่ออกจากราชการ กรมการปกครองมีคำสั่งที่ ๖๘๙/๒๕๓๙ เรื่อง เพิ่มโทษข้าราชการ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๓๙ ให้เพิ่มโทษผู้ถูกร้องเป็นไล่ออกจากราชการ และไม่ปรากฏว่าผู้ถูกร้องอุทธรณ์หรือฟ้องคดีต่อศาลที่เกี่ยวข้องกรณีที่ถูกลงโทษทางวินัยดังกล่าว คำสั่งถึงที่สุด ต่อมาปี ๒๕๔๗ ผู้ถูกร้องได้รับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลหนองขนาน อำเภอเมืองเพชรบุรี จังหวัดเพชรบุรี ดำรงตำแหน่งจนครบวาระ และในปี ๒๕๕๑ ผู้ถูกร้องได้รับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลหนองขนานอีกรวาระหนึ่ง คณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดเพชรบุรีได้รับเรื่องร้องเรียนว่าผู้ถูกร้องเป็นบุคคลที่มีลักษณะต้องห้ามสมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลตามพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๕ มาตรา ๔๕ (๑๗) และพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. ๒๕๓๗ มาตรา ๕๘/๑ เนื่องจากผู้ถูกร้องระบุข้อความในใบสมัครรับเลือกตั้งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลหนองขนาน และให้ถ้อยคำต่อผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำองค์การบริหารส่วนตำบลหนองขนานว่ามีคุณสมบัติเป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลหนองขนานและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. ๒๕๓๗ คณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดเพชรบุรีดำเนินคดีผู้ถูกร้องในข้อหาแจ้งเจ้าพนักงานผู้ดำเนินการตามหน้าที่ให้ขาดข้อความอันเป็นเท็จในเอกสารมหาชนหรือเอกสารราชการซึ่งมีวัตถุประสงค์สำหรับใช้เป็นพยานหลักฐาน

อันอาจทำให้ผู้อื่นหรือประชาชนได้รับความเสียหาย พนักงานอัยการจังหวัดเพชรบุรีเป็นโจทก์ยื่นฟ้อง ผู้ถูกร้องเป็นจำเลยในคดีอาญาต่อศาลจังหวัดเพชรบุรี ศาลจังหวัดเพชรบุรีพิพากษาว่าผู้ถูกร้องมีความผิด ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๖๗ จำคุก ๖ เดือน และปรับ ๖,๐๐๐ บาท โทษจำคุก ให้รอการลงโทษไว้มีกำหนด ๒ ปี ผู้ถูกร้องอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ภาค ๗ พิพากษายืน

ผู้ร้องพิจารณารายงานการตรวจสอบข้อเท็จจริงดังกล่าวตลอดจนพยานหลักฐานอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องแล้วเห็นว่า ก่อนที่ผู้ถูกร้องดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภา ผู้ถูกร้องเคยถูกลงโทษทางวินัย ไล่ออกจากราชการฐานประพฤติชั่วอย่างร้ายแรงตามคำสั่งกรมการปกครองที่ ๖๘๙/๒๕๓๙ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๓๙ กรณีเรียกรับเงินจากผู้สมัครสอบคัดเลือกเป็นสมาชิกกองอาสารักษาดินแดน อันเป็นพฤติกรรมในทางทุจริต แม้ในเวลาต่อมาผู้ถูกร้องจะได้รับการล้างมลทินจากพระราชบัญญัติ ล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙ และพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชมีพระชนมพรรษา ๘๐ พรรษา พ.ศ. ๒๕๕๐ ก็มีความหมายเพียงว่าผู้ถูกร้อง ไม่เคยถูกลงโทษทางวินัยไล่ออกจากราชการเท่านั้น ไม่ได้หมายความว่าความประพฤติหรือการกระทำ ของผู้ถูกร้องที่เป็นเหตุให้ถูกลงโทษทางวินัยถูกลบล้างไปด้วย ตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๙๔/๒๕๓๙ ผู้ร้องมีมติและมีคำวินิจฉัยคณะกรรมการการเลือกตั้งที่ ๑๕๐/๒๕๖๒ วันที่ ๙ กันยายน ๒๕๖๒ ให้ส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ ว่าสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภา ของผู้ถูกร้อง สิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) ประกอบมาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) และมาตรา ๙๘ (๘) หรือไม่

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาเบื้องต้นมีว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคำร้องไว้ วินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ หรือไม่ เห็นว่า ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้อง เป็นกรณีที่ผู้ร้องมีมติว่าสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) ประกอบมาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) และมาตรา ๙๘ (๘) เนื่องจากก่อนที่ผู้ถูกร้องได้รับการสรรหาและคัดเลือกเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ และมีพระบรมราชโองการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาตามประกาศแต่งตั้งสมาชิกวุฒิสภา ณ วันที่ ๑๑ พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๖๒ ผู้ถูกร้องเคยถูกลงโทษทางวินัยไล่ออกจากราชการ

ฐานประพจน์ช้อย่างร้ายแรงตามคำสั่งกรรมการปกครองที่ ๖๘๙/๒๕๓๙ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๓๙ กรณีเรียกรับเงินจากผู้สมัครสอบคัดเลือกเป็นสมาชิกกองอาสารักษาดินแดน อันเป็นพฤติกรรมในทางทุจริต ผู้ถูกร้องจึงมีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) และมาตรา ๙๘ (๘) แม้ต่อมาผู้ถูกร้องจะเป็นผู้ได้รับการล้างมลทินตามพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙ และพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช มีพระชนมพรรษา ๘๐ พรรษา พ.ศ. ๒๕๕๐ ก็มีความหมายเพียงว่าผู้ถูกร้องไม่เคยถูกลงโทษทางวินัยไล่ออกจากราชการเท่านั้น ไม่ได้หมายความว่าความประพฤติหรือการกระทำของผู้ถูกร้องที่เป็นเหตุให้ถูกลงโทษทางวินัยถูกลบล้างไปด้วย มีเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) ประกอบมาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) และมาตรา ๙๘ (๘) ผู้ร้องมีมติให้ส่งเรื่องมายังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย และผู้ร้องได้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญแล้ว กรณีต้องด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ วรรคหนึ่ง และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗ (๕) ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีคำสั่งรับคำร้องไว้วินิจฉัย และให้ผู้ถูกร้องยื่นคำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหา

ผู้ถูกร้องยื่นคำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาและเอกสารประกอบสรุปได้ว่า ผู้ถูกร้องไม่เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๙๘ (๘) ไม่มีลักษณะต้องห้ามเข้ารับการสรรหาและคัดเลือกบุคคลเข้าสู่ตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) เนื่องจากผู้ถูกร้องได้รับการล้างมลทินตามพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๕ นอกจากนี้ผู้ถูกร้องได้รับโทษทางวินัยโดยลดขั้นเงินเดือน ๑ ขั้น ตามคำสั่งจังหวัดเพชรบุรีที่ ๑๓๖๗/๒๕๓๖ เรื่อง ลงโทษลดขั้นเงินเดือนข้าราชการ ลงวันที่ ๑๐ สิงหาคม ๒๕๓๖ ไปแล้ว การที่กรรมการปกครองนำเรื่องการดำเนินการทางวินัยเสนอต่อคณะกรรมการข้าราชการพลเรือนกระทรวงมหาดไทยเพื่อพิจารณา และคณะกรรมการข้าราชการพลเรือนกระทรวงมหาดไทยมีมติให้เพิ่มโทษผู้ถูกร้องเป็นไล่ออกจากราชการ เป็นการเพิ่มโทษที่ผู้ถูกร้องได้รับโทษและได้รับการล้างมลทินไปแล้วก่อนวันที่ ๙ มิถุนายน ๒๕๓๙ การเพิ่มโทษดังกล่าวไม่มีผลบังคับแก่ผู้ถูกร้อง ส่วนการที่ผู้ถูกร้องไม่ได้โต้แย้ง

กรณีที่มีการเพิ่มโทษ เนื่องจากผู้ถูกร้องเชื่อโดยความบริสุทธิ์ใจว่าการล้างมลทินตามพระราชบัญญัติดังกล่าว ไม่ว่าจะโทษหนักหรือโทษเบาจะได้รับการล้างมลทิน หมายถึง ไร้มลทินไม่มีความต่างพริ้วอีกและสามารถกลับเข้ารับราชการได้ จึงไม่ได้ศึกษารายละเอียดและทำความเข้าใจข้อความในพระราชบัญญัติดังกล่าวให้ถ่องแท้ และในขณะนั้น ผู้ถูกร้องเป็นข้าราชการชั้นผู้น้อยเมื่อเกิดปัญหาขึ้นจึงไม่คิดกลับเข้ารับราชการ และหันไปทำธุรกิจส่วนตัว

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาคำร้อง คำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหา และเอกสารประกอบแล้วเห็นว่า ประเด็นแห่งคดีตามคำร้องเป็นปัญหาข้อกฎหมายและมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะพิจารณาวินิจฉัยได้ จึงไม่ทำการไต่สวนตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๕๘ วรรคหนึ่ง และกำหนดประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัยว่า ผู้ถูกร้องเป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) เป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) หรือไม่ นับแต่เมื่อใด

ข้อเท็จจริงตามคำร้อง คำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหา และเอกสารประกอบ ปรากฏว่า ผู้ถูกร้องได้รับพระบรมราชโองการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาตามประกาศแต่งตั้งสมาชิกวุฒิสภา ณ วันที่ ๑๑ พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๖๒ ก่อนที่ผู้ถูกร้องได้รับการสรรหาและคัดเลือกเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ ผู้ถูกร้องเคยถูกลงโทษทางวินัยไล่ออกจากราชการฐานประพฤติชั่วอย่างร้ายแรงตามคำสั่งกรมการปกครองที่ ๖๘๙/๒๕๓๙ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๓๙ กรณีกระทำการเรียกรับเงินจากผู้สมัครสอบคัดเลือกเป็นสมาชิกกองอาสารักษาดินแดน อันเป็นพฤติกรรมในทางทุจริต ผู้ถูกร้องไม่ได้ชี้แจงโต้แย้งในข้อเท็จจริงดังกล่าว แต่โต้แย้งว่าตนไม่เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งตามรัฐธรรมนูญ เนื่องจากผู้ถูกร้องได้รับการล้างมลทินตามพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙ และพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช มีพระชนมพรรษา ๘๐ พรรษา พ.ศ. ๒๕๕๐ แล้ว

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ บัญญัติให้ในวาระเริ่มแรก วุฒิสภาประกอบด้วยสมาชิกจำนวนสองร้อยห้าสิบคน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามที่คณะรักษาความสงบแห่งชาติถวายคำแนะนำ โดยในการสรรหาและแต่งตั้งให้ดำเนินการตามหลักเกณฑ์และวิธีการตามบทบัญญัติดังกล่าว ซึ่งรัฐธรรมนูญบัญญัติคุณสมบัติหรือลักษณะต้องห้ามของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา

และคณะรัฐมนตรีมาใช้ร่วมกัน กรณีตามมาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) กำหนดลักษณะบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเพราะเคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจเพราะทุจริตต่อหน้าที่ หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ อันจะเป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาลิ้นสุดลงตามมาตรา ๑๑๑ (๔) ทั้งนี้ เพื่อให้ได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภามีความเป็นกลาง สร้างความเชื่อมั่นและยอมรับจากประชาชนว่าจะปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรม ซึ่งรวมถึงหลักสุจริตที่เป็นหลักการสำคัญประการหนึ่งภายใต้หลักนิติธรรมด้วย

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๙๘ บัญญัติว่า “บุคคลผู้มีลักษณะดังต่อไปนี้ เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ... (๘) เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจเพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ ...” มาตรา ๑๐๘ บัญญัติว่า “สมาชิกวุฒิสภามีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังต่อไปนี้ ... ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งตามมาตรา ๙๘ (๑) (๒) (๓) (๔) (๕) (๖) (๗) (๘) ...” และมาตรา ๑๑๑ บัญญัติว่า “สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาลิ้นสุดลงเมื่อ ... (๔) ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๐๘ ...”

บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) เป็นบทบัญญัติว่าด้วยเหตุที่ทำให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาลิ้นสุดลง หากขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๐๘ ซึ่งมาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) บัญญัติลักษณะต้องห้ามของผู้ดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาว่าต้องไม่เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามมาตรา ๙๘ (๘) บัญญัติให้บุคคลที่เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจเพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ ซึ่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) มีเจตนารมณ์เพื่อให้บุคคลที่ดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาซึ่งเป็นผู้แทนปวงชนชาวไทย ต้องไม่อยู่ในความผูกมัดแห่งอาณัติมอบหมายแห่งความครอบงำใด ๆ ต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต และยังมีหน้าที่และอำนาจพิจารณาให้ความเห็นชอบบุคคลที่ได้รับคัดเลือกหรือสรรหาเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญและผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ สมาชิกวุฒิสภามีต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริตเพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศและความผาสุกของประชาชน ต้องไม่เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามมาตรา ๙๘ (๘) ซึ่งบัญญัติให้บุคคลที่เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจเพราะทุจริตต่อหน้าที่

หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ สมาชิกวุฒิสภาจึงต้องได้รับการกั้นครองคุณสมบัติเบื้องต้น เพื่อเป็นหลักประกันว่าบุคคลนั้น ๆ จะปฏิบัติหน้าที่อย่างซื่อสัตย์สุจริต มีความประพฤติและคุณสมบัติเป็นที่ยอมรับและเชื่อถือของสาธารณชน และเมื่อได้รับแต่งตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาแล้วรัฐธรรมนูญกำหนดมาตรการควบคุมหลังดำรงตำแหน่งเพื่อมิให้สมาชิกวุฒิสภากระทำการอันทำให้ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามที่มีผลให้สมาชิกภาพสิ้นสุดลง เพื่อให้ได้บุคคลที่มีคุณสมบัติครบถ้วน มีความซื่อสัตย์สุจริต สมควรได้รับความไว้วางใจจากประชาชน

ประเด็นแห่งคดีมีข้อที่ต้องวินิจฉัยก่อนว่า การที่ผู้ถูกร้องได้รับการล้างมลทินตามพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชทรงครองสิริราชสมบัติครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙ และพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชมีพระชนมพรรษา ๘๐ พรรษา พ.ศ. ๒๕๕๐ มีผลให้ผู้ถูกร้องเป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) หรือไม่

เห็นว่า พระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙ มีความมุ่งหมายให้ผู้ที่ถูกลงโทษทางวินัยของกระทรวง ทบวง กรม หน่วยงานของรัฐ และรัฐวิสาหกิจต่าง ๆ ซึ่งได้รับการลงโทษทางวินัยไปแล้ว และสมควรให้ผู้ถูกสั่งให้ออกจากราชการอันมิใช่เป็นการลงโทษทางวินัยก่อนหรือในวันที่ ๙ มิถุนายน พ.ศ. ๒๕๓๙ และบรรดาผู้ถูกดำเนินการทางวินัยในกรณีกระทำผิดวินัย ซึ่งผู้บังคับบัญชาพิจารณาสั่งยุติเรื่องหรืองดโทษก่อนหรือในวันที่ ๙ มิถุนายน พ.ศ. ๒๕๓๙ ให้ผู้นั้นไม่ต้องถูกพิจารณาเพิ่มโทษหรือถูกดำเนินการทางวินัยในกรณีนั้น ๆ ต่อไปด้วย ส่วนพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชมีพระชนมพรรษา ๘๐ พรรษา พ.ศ. ๒๕๕๐ มีความมุ่งหมายให้ผู้ถูกลงโทษทางวินัยของกระทรวง ทบวง กรม หน่วยงานของรัฐและรัฐวิสาหกิจต่าง ๆ ซึ่งได้รับการลงโทษทางวินัยไปแล้ว และสมควรให้ผู้ถูกสั่งให้ออกจากราชการอันมิใช่เป็นการลงโทษทางวินัยก่อนหรือในวันที่ ๕ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๕๐ และบรรดาผู้ถูกดำเนินการทางวินัยในกรณีกระทำผิดวินัย ซึ่งผู้บังคับบัญชาได้พิจารณาสั่งยุติเรื่องหรืองดโทษก่อนหรือในวันที่ ๕ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๕๐ ให้ผู้นั้นไม่ต้องถูกพิจารณาเพิ่มโทษหรือถูกดำเนินการทางวินัยในกรณีนั้น ๆ ต่อไปด้วย

การล้างมลทินตามพระราชบัญญัติล้างมลทินทั้งสองฉบับดังกล่าว เป็นการล้างมลทินให้ผู้ที่เคยถูกลงโทษทางวินัยให้เป็นผู้ที่ไม่เคยถูกลงโทษทางวินัยในกรณีความผิดนั้น ๆ อีกต่อไป แต่ไม่มีผลเป็นการลบล้างการกระทำผิดที่ได้กระทำไปแล้ว ซึ่งเป็นเหตุให้ถูกลงโทษทางวินัย หรือลบล้างความประพฤติเสื่อมเสียหรือบกพร่องในศีลธรรมอันดีจากการกระทำ ดังนั้น การล้างมลทินตามพระราชบัญญัติล้างมลทินทั้งสองฉบับดังกล่าวจึงให้ล้างมลทินให้แก่บรรดาผู้ต้องโทษในกรณีความผิดต่าง ๆ โดยให้ถือว่าผู้นั้นมิเคยถูกลงโทษหรือถูกลงโทษทางวินัยเท่านั้น แต่ไม่มีผลเป็นการลบล้างคำพิพากษาหรือคำสั่งลงโทษทางวินัยว่า ได้มีการกระทำความผิดอันเป็นเหตุให้ถูกลงโทษหรือลงโทษด้วย นอกจากนี้ พระราชบัญญัติล้างมลทินทั้งสองฉบับดังกล่าวเป็นกฎหมายที่กำหนดมาตรฐานกลางที่ทุกหน่วยงานของรัฐต้องปฏิบัติ และมีผลต่อกฎหมายอื่น ๆ ในลำดับเดียวกันหรือลำดับศักดิ์ที่ต่ำกว่า แต่การนำพระราชบัญญัติล้างมลทินทั้งสองฉบับดังกล่าวมาบังคับใช้ในทางที่ขัดหรือแย้งต่อบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕ ซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศจะกระทำมิได้ เมื่อรัฐธรรมนูญกำหนดให้บุคคลที่เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการเพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) เนื่องจากมีเจตนารมณ์ให้บุคคลที่จะมาเป็นสมาชิกวุฒิสภาต้องได้รับการกลั่นกรองคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามเป็นที่ยอมรับและเชื่อถือของสาธารณชน ไม่มีความมัวหมอง เพื่อให้บุคคลที่จะมาดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาทำหน้าที่ด้วยความเป็นกลาง ปราศจากการแทรกแซงทางการเมืองและไม่มีผลประโยชน์ทับซ้อน จึงเห็นได้ว่า การที่ผู้ถูกร้องได้รับการล้างมลทินตามพระราชบัญญัติล้างมลทินทั้งสองฉบับดังกล่าว ย่อมไม่มีผลให้ผู้ถูกร้องไม่เป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘)

เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า ก่อนที่ผู้ถูกร้องได้รับพระบรมราชโองการแต่งตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภา ผู้ถูกร้องเคยถูกลงโทษทางวินัยไล่ออกจากราชการฐานประพฤติชั่วอย่างร้ายแรงตามคำสั่งกรมการปกครองที่ ๖๘๙/๒๕๓๙ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๓๙ กรณีกระทำการเรียกรับเงินจากผู้สมัครสอบคัดเลือกเป็นสมาชิกกองอาสารักษาดินแดนอันเป็นพฤติกรรมในทางทุจริต จึงเป็นผู้ที่เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการเพราะทุจริตต่อหน้าที่ หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภา และมีลักษณะต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) เป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔)

ข้อที่ต้องวินิจฉัยต่อไปมีว่า เมื่อวินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) ประกอบมาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) และมาตรา ๙๘ (๘) แล้ว สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงนับแต่เมื่อใด

เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ บัญญัติว่า ในวาระเริ่มแรก ให้วุฒิสภาประกอบด้วยสมาชิกจำนวนสองร้อยห้าสิบคนซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามที่คณะรักษาความสงบแห่งชาติถวายคำแนะนำ โดยในการสรรหาและแต่งตั้งให้ดำเนินการตามหลักเกณฑ์และวิธีการ ดังต่อไปนี้ ... (๔) อายุของวุฒิสภาตามมาตรานี้มีกำหนดห้าปีนับแต่วันที่ที่มีพระบรมราชโองการแต่งตั้งสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาเริ่มตั้งแต่วันที่ที่มีพระบรมราชโองการแต่งตั้ง ถ้ามีตำแหน่งว่างลง ให้เลื่อนรายชื่อบุคคลตามลำดับในบัญชีสำรองตาม (๑) (ค) ขึ้นเป็นสมาชิกวุฒิสภาแทน โดยให้ประธานวุฒิสภาเป็นผู้ดำเนินการ และเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ สำหรับสมาชิกวุฒิสภาโดยตำแหน่งเมื่อพ้นจากตำแหน่งที่ดำรงอยู่ในขณะได้รับแต่งตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาก็ให้พ้นจากตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาด้วย และให้ดำเนินการเพื่อแต่งตั้งให้ผู้ดำรงตำแหน่งนั้นเป็นสมาชิกวุฒิสภาโดยตำแหน่งแทน ให้สมาชิกวุฒิสภาที่ได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งแทนตำแหน่งที่ว่าง อยู่ในตำแหน่งเท่าอายุของวุฒิสภาที่เหลืออยู่ ... (๒) บัญญัติว่า มิให้นำความในมาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๖) ในส่วนที่เกี่ยวกับการเคยดำรงตำแหน่งรัฐมนตรีมาใช้บังคับแก่ผู้ดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาซึ่งได้รับสรรหาตาม (๑) (ข) และมีให้นำความในมาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๒) มาตรา ๑๘๔ (๑) และมาตรา ๑๘๕ มาใช้บังคับแก่ผู้ซึ่งได้รับแต่งตั้งให้เป็นสมาชิกวุฒิสภาโดยตำแหน่ง ...

เมื่อผู้ถูกร้องมีลักษณะต้องห้ามดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) เป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) นับแต่วันที่ที่มีพระบรมราชโองการแต่งตั้ง คือ วันที่ ๑๑ พฤษภาคม ๒๕๖๒ และเมื่อสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลง ทำให้สมาชิกวุฒิสภาโดยการสรรหาและแต่งตั้งตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ (๑) (ข) ว่างลง ซึ่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ (๔) บัญญัติให้เลื่อนรายชื่อบุคคลตามลำดับในบัญชีสำรองตามมาตรา ๒๖๙ (๑) (ค) ขึ้นเป็นสมาชิกวุฒิสภาแทนตำแหน่งที่ว่างลง โดยให้ถือว่าตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาว่างลงในวันที่ศาลรัฐธรรมนูญอ่านคำวินิจฉัยให้แก่คู่กรณีฟังโดยชอบตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗๖ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติให้คำวินิจฉัยของศาลมีผลในวันอ่าน คือ วันที่ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๖๓

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า ผู้ถูกร้องเป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภา ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) เป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) ตั้งแต่วันที่ ๑๑ พฤษภาคม ๒๕๖๒ และให้ถือว่าวันที่ศาลรัฐธรรมนูญอ่านคำวินิจฉัยให้แก่คู่กรณีฟังเป็นวันที่ตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาว่างลง ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ (๔) ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๓๖ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติให้คำวินิจฉัยของศาลมีผลในวันอ่าน คือ วันที่ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๖๓

นายวรวิทย์ กังศศิเทียม

ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายปัญญา อุดชาชน
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายวิรุฬห์ แสงเทียน
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายจิรนิติ หะวานนท์
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายนภดล เทพพิทักษ์
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายวรวิทย์ กังคศิเทียม ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๘/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๓๓/๒๕๖๒

วันที่ ๑๐ เดือน มิถุนายน พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { คณะกรรมการการเลือกตั้ง ผู้ร้อง
นายระวี รุ่งเรือง สมาชิกวุฒิสภา ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

ผู้ถูกร้องเป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) เป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) หรือไม่ นับแต่เมื่อใด

บทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้อง มีดังนี้

๑. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐

มาตรา ๘๒ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา จำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา มีสิทธิเข้าชื่อร้องต่อประธานแห่งสภาที่ตนเป็นสมาชิกว่าสมาชิกภาพของสมาชิกคนใดคนหนึ่งแห่งสภานั้นสิ้นสุดลงตามมาตรา ๑๐๑ (๓) (๕) (๖) (๗) (๘) (๙) (๑๐) หรือ (๑๒) หรือมาตรา ๑๑๑ (๓) (๔) (๕) หรือ (๗) แล้วแต่กรณี และให้ประธานแห่งสภาที่ได้รับคำร้อง ส่งคำร้องนั้นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกผู้นั้นสิ้นสุดลงหรือไม่

เมื่อได้รับเรื่องไว้พิจารณา หากปรากฏเหตุอันควรสงสัยว่าสมาชิกผู้ถูกร้องมีกรณีตามที่ถูกร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งให้สมาชิกผู้ถูกร้องหยุดปฏิบัติหน้าที่จนกว่าศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัย และเมื่อศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยแล้ว ให้ศาลรัฐธรรมนูญแจ้งคำวินิจฉัยนั้นไปยังประธานแห่งสภาที่ได้รับ

(๑) ให้มีคณะกรรมการสรรหาสมาชิกวุฒิสภาคณะหนึ่งซึ่งคณะรักษาความสงบแห่งชาติ แต่งตั้งจากผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งมีความรู้และประสบการณ์ในด้านต่าง ๆ และมีความเป็นกลางทางการเมือง จำนวนไม่น้อยกว่าเก้าคนแต่ไม่เกินสิบสองคน มีหน้าที่ดำเนินการสรรหาบุคคลซึ่งสมควรเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามหลักเกณฑ์และวิธีการ ดังต่อไปนี้

(ก) ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งดำเนินการจัดให้มีการเลือกสมาชิกวุฒิสภา ตามมาตรา ๑๐๗ จำนวนสองร้อยคนตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา โดยให้ดำเนินการให้แล้วเสร็จก่อนวันที่มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามมาตรา ๒๖๘ ไม่น้อยกว่าสิบห้าวันแล้วนำรายชื่อเสนอต่อคณะรักษาความสงบแห่งชาติ

(ข) ให้คณะกรรมการสรรหาสมาชิกวุฒิสภา คัดเลือกบุคคลผู้มีความรู้ความสามารถที่เหมาะสมในอันจะเป็นประโยชน์แก่การปฏิบัติหน้าที่ของวุฒิสภาและการปฏิรูปประเทศมีจำนวนไม่เกิน สี่ร้อยคน ตามวิธีการที่คณะกรรมการสรรหาสมาชิกวุฒิสภากำหนดแล้วนำรายชื่อเสนอต่อคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ทั้งนี้ ต้องดำเนินการให้แล้วเสร็จไม่ช้ากว่าระยะเวลาที่กำหนดตาม (ก)

(ค) ให้คณะรักษาความสงบแห่งชาติคัดเลือกผู้ได้รับเลือกตาม (ก) จากบัญชีรายชื่อที่ได้รับจากคณะกรรมการการเลือกตั้ง ให้ได้จำนวนห้าสิบคน และคัดเลือกรายชื่อสำรองจำนวนห้าสิบคน โดยการคัดเลือกดังกล่าวให้คำนึงถึงบุคคลจากกลุ่มต่าง ๆ อย่างทั่วถึง และให้คัดเลือกบุคคลจากบัญชีรายชื่อที่ได้รับการสรรหาตาม (ข) ให้ได้จำนวนหนึ่งร้อยเก้าสิบสี่คนรวมกับผู้ดำรงตำแหน่งปลัดกระทรวง กลาโหม ผู้บัญชาการทหารสูงสุด ผู้บัญชาการทหารบก ผู้บัญชาการทหารเรือ ผู้บัญชาการทหารอากาศ และผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ เป็นสองร้อยห้าสิบคน และคัดเลือกรายชื่อสำรองจากบัญชีรายชื่อที่ได้รับการสรรหาตาม (ข) จำนวนห้าสิบคน ทั้งนี้ ให้แล้วเสร็จภายในสามวันนับแต่วันประกาศผลการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามมาตรา ๒๖๘

(๒) มิให้นำความในมาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๖) ในส่วนที่เกี่ยวกับการเคยดำรงตำแหน่งรัฐมนตรีมาใช้บังคับแก่ผู้ดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาซึ่งได้รับสรรหาตาม (๑) (ข) และมีให้นำความในมาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๒) มาตรา ๑๘๔ (๑) และมาตรา ๑๘๕ มาใช้บังคับแก่ผู้ซึ่งได้รับแต่งตั้งให้เป็นสมาชิกวุฒิสภาโดยตำแหน่ง

(๓) ให้คณะรักษาความสงบแห่งชาตินำรายชื่อบุคคลซึ่งได้รับการคัดเลือกตาม (๑) (ค) จำนวนสองร้อยห้าสิบคนดังกล่าวขึ้นกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าโปรดกระหม่อมแต่งตั้งต่อไป และให้หัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ

(๔) อายุของวุฒิสภาตามมาตรานี้มีกำหนดห้าปีนับแต่วันที่มิพระบรมราชโองการแต่งตั้งสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาเริ่มตั้งแต่วันที่มิพระบรมราชโองการแต่งตั้ง ถ้ามีตำแหน่งว่างลง ให้เลื่อนรายชื่อบุคคลตามลำดับในบัญชีสำรองตาม (๑) (ค) ขึ้นเป็นสมาชิกวุฒิสภาแทน โดยให้ประธานวุฒิสภาเป็นผู้ดำเนินการและเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ สำหรับสมาชิกวุฒิสภาโดยตำแหน่ง เมื่อพ้นจากตำแหน่งที่ดำรงอยู่ในขณะได้รับแต่งตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาก็ให้พ้นจากตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาด้วย และให้ดำเนินการเพื่อแต่งตั้งให้ผู้ดำรงตำแหน่งนั้นเป็นสมาชิกวุฒิสภาโดยตำแหน่งแทน ให้สมาชิกวุฒิสภาที่ได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งแทนตำแหน่งที่ว่าง อยู่ในตำแหน่งเท่าอายุของวุฒิสภาที่เหลืออยู่

(๕) ในระหว่างที่ยังไม่มีพระบรมราชโองการแต่งตั้งบุคคลในบัญชีรายชื่อสำรองขึ้นเป็นสมาชิกวุฒิสภาแทนตำแหน่งที่ว่างตาม (๔) หรือเป็นกรณีที่ไม่มีรายชื่อบุคคลเหลืออยู่ในบัญชีสำรอง หรือไม่มีผู้ดำรงตำแหน่งที่เป็นสมาชิกวุฒิสภาโดยตำแหน่ง ไม่ว่าจะด้วยเหตุใด ให้วุฒิสภาประกอบด้วยสมาชิกวุฒิสภาเท่าที่มีอยู่—

(๖) เมื่ออายุของวุฒิสภาสิ้นสุดลงตาม (๔) ให้ดำเนินการเลือกสมาชิกวุฒิสภาตามมาตรา ๑๐๗ ต่อไป และให้นำความในมาตรา ๑๐๙ วรรคสามมาใช้บังคับโดยอนุโลม

๒. พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

พ.ศ. ๒๕๖๑

มาตรา ๗ ให้ศาลมีหน้าที่และอำนาจพิจารณาวินิจฉัยคดี ดังต่อไปนี้

๑) ... ๑) ...

(๕) คดีเกี่ยวกับการสิ้นสุดสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา

๑) ... ๑) ...

๓. พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๑

มาตรา ๑๔ ผู้สมัครต้องไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังต่อไปนี้

๑) ... ๑) ...

(๑๐) เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจเพราะทุจริตต่อหน้าที่ หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ

๑) ... ๑) ...

มาตรา ๓๔ ผู้ได้อยู่แล้วว่าตนไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกไม่ว่าเพราะเหตุใด ได้สมัครรับเลือกต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี และปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงสองแสนบาท และให้ศาลสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของผู้นั้นมีกำหนดยี่สิบปี

ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดตามวรรคหนึ่งเป็นผู้ซึ่งได้รับเลือกเป็นสมาชิกวุฒิสภา ให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้นั้นคืนเงินประจำตำแหน่งและประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่นที่ได้รับมาเนื่องจากการดำรงตำแหน่งดังกล่าวให้แก่สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภาด้วย

๔. พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕

มาตรา ๙๘ ข้าราชการพลเรือนสามัญต้องรักษาชื่อเสียงของตน และรักษาเกียรติศักดิ์ของตำแหน่งหน้าที่ราชการของตนมิให้เสื่อมเสีย โดยไม่กระทำการใด ๆ อันได้ชื่อว่าเป็นผู้ประพฤติชั่ว

การกระทำความผิดอาญาจนได้รับโทษจำคุก หรือโทษที่หนักกว่าจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก หรือให้รับโทษที่หนักกว่าจำคุก เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ หรือกระทำการอื่นใดอันได้ชื่อว่าเป็นผู้ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง เป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง

๕. พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. ๒๕๓๗

มาตรา ๕๘/๑ บุคคลผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น และต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังต่อไปนี้ด้วย

(๑) มีอายุไม่ต่ำกว่าสามสิบปีบริบูรณ์ในวันเลือกตั้ง

(๒) สำเร็จการศึกษาไม่ต่ำกว่ามัธยมศึกษาตอนปลายหรือเทียบเท่า หรือเคยเป็นสมาชิกสภาตำบล สมาชิกสภาท้องถิ่น ผู้บริหารท้องถิ่น หรือสมาชิกรัฐสภา

(๓) ไม่เป็นผู้มีพฤติกรรมในทางทุจริตหรือพ้นจากตำแหน่งสมาชิกสภาตำบล สมาชิกสภาท้องถิ่น คณะผู้บริหารท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น รองผู้บริหารท้องถิ่นหรือเลขานุการหรือที่ปรึกษาของผู้บริหารท้องถิ่น เพราะเหตุที่มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาหรือกิจการที่กระทำกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นยังไม่ถึงห้าปีนับถึงวันรับสมัครเลือกตั้ง

๖. พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๕

มาตรา ๔๕ บุคคลผู้มีลักษณะดังต่อไปนี้บุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง

๑.ล.๑

๑.ล.๑

(๗) เคยถูกไล่ออก ปลดออก หรือให้ออกจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ เพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ

ฯลฯ

ฯลฯ

๗. พระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช ทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙

มาตรา ๕ ให้ล้างมลทินให้แก่บรรดาผู้ถูกลงโทษทางวินัยในกรณีซึ่งได้กระทำก่อนหรือในวันที่ ๙ มิถุนายน พ.ศ. ๒๕๓๙ และได้รับโทษหรือรับทัณฑ์ทั้งหมดหรือบางส่วนไปก่อนหรือในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ โดยให้ถือว่าผู้นั้นมิได้เคยถูกลงโทษหรือลงทัณฑ์ทางวินัยในกรณีนั้น ๆ

มาตรา ๗ การล้างมลทินตามมาตรา ๔ และมาตรา ๕ ไม่ก่อให้เกิดสิทธิแก่ผู้ได้รับการล้างมลทินในอันที่จะเรียกร้องสิทธิหรือประโยชน์ใด ๆ ทั้งสิ้น

๘. พระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช มีพระชนมพรรษา ๘๐ พรรษา พ.ศ. ๒๕๕๐

มาตรา ๕ ให้ล้างมลทินให้แก่บรรดาผู้ถูกลงโทษทางวินัยในกรณีซึ่งได้กระทำก่อนหรือในวันที่ ๕ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๕๐ และได้รับโทษหรือรับทัณฑ์ทั้งหมดหรือบางส่วนไปก่อนหรือในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ โดยให้ถือว่าผู้นั้นมิได้เคยถูกลงโทษหรือลงทัณฑ์ทางวินัยในกรณีนั้น ๆ

มาตรา ๗ การล้างมลทินตามมาตรา ๔ และมาตรา ๕ ไม่ก่อให้เกิดสิทธิแก่ผู้ได้รับการล้างมลทินในอันที่จะเรียกร้องสิทธิหรือประโยชน์ใด ๆ ทั้งสิ้น

ความเห็น

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๙๘ บัญญัติว่า “บุคคลผู้มีลักษณะดังต่อไปนี้ เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ... (๘) เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจเพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ ...” มาตรา ๑๐๘ บัญญัติว่า “สมาชิกวุฒิสภาต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังต่อไปนี้ ... ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งตามมาตรา ๙๘ (๑) (๒) (๓) (๔) (๕) (๖) (๗) (๘) ...” และมาตรา ๑๑๑ บัญญัติว่า “สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาสิ้นสุดลง เมื่อ ... (๔) ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๐๘ ...”

ข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า ผู้ถูกร้องเคยรับราชการสังกัดกรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย ระหว่างที่ดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่ปกครอง ระดับ ๓ อำเภอท่ายาง จังหวัดเพชรบุรี ประมาณเดือน ธันวาคม ๒๕๓๕ ถึงเดือนมกราคม ๒๕๓๖ กระทำการเรียกรับเงินจากผู้สมัครสอบคัดเลือกเป็นสมาชิก กองอาสารักษาดินแดน อันเป็นพฤติกรรมในทางทุจริตตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๙๘ วรรคหนึ่ง จึงถูกลงโทษทางวินัยลดขั้นเงินเดือน ๑ ขั้น ตามคำสั่งจังหวัด เพชรบุรีที่ ๑๓๖๗/๒๕๓๖ เรื่อง ลงโทษลดขั้นเงินเดือนข้าราชการ ลงวันที่ ๑๐ สิงหาคม ๒๕๓๖ ต่อมา คณะอนุกรรมการข้าราชการพลเรือนกระทรวงมหาดไทย มีมติเพิ่มโทษเนื่องจากโทษเดิมไม่เหมาะสม กับความผิดตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๙๘ วรรคสอง เป็นไล่ออกจากราชการ ฐานประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง ตามคำสั่งกรมการปกครองที่ ๖๘๙/๒๕๓๙ เรื่อง เพิ่มโทษข้าราชการ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๓๙ ต่อมาปี พ.ศ. ๒๕๔๗ ผู้ถูกร้องได้รับเลือกตั้ง เป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลหนองขนาน อำเภอเมืองเพชรบุรี จังหวัดเพชรบุรี ดำรงตำแหน่งครบวาระ และเมื่อวันที่ ๒๘ กรกฎาคม ๒๕๕๑ ได้รับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลหนองขนาน อีกวาระหนึ่ง คณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดเพชรบุรีได้รับเรื่องร้องเรียนว่าผู้ถูกร้องเป็นบุคคลที่ มีลักษณะต้องห้ามในการสมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลตามพระราชบัญญัติ การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๕ มาตรา ๔๕ (๑๗) และ พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. ๒๕๓๗ มาตรา ๕๘/๑ โดยผู้ร้องระบุ ข้อความในใบสมัครรับเลือกตั้งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลหนองขนานและให้ถ้อยคำต่อผู้อำนวยการ การเลือกตั้งประจำองค์การบริหารส่วนตำบลหนองขนานว่ามีคุณสมบัติเป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นนายก องค์การบริหารส่วนตำบลหนองขนานและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การ บริหารส่วนตำบล พ.ศ. ๒๕๓๗ คณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดเพชรบุรีจึงร้องทุกข์ดำเนินคดี กับผู้ถูกร้องในข้อหาแจ้งเจ้าพนักงานผู้ดำเนินการตามหน้าที่ให้จดข้อความอันเป็นเท็จในเอกสารมหาชน หรือเอกสารราชการซึ่งมีวัตถุประสงค์สำหรับใช้เป็นพยานหลักฐานอันอาจทำให้ผู้อื่นหรือประชาชนได้รับความเสียหาย พนักงานอัยการจังหวัดเพชรบุรี เป็นโจทก์ยื่นฟ้องผู้ถูกร้องเป็นจำเลยในคดีอาญาต่อ ศาลจังหวัดเพชรบุรี ต่อมาศาลจังหวัดเพชรบุรีมีคำพิพากษาคดีหมายเลขแดงที่ ๑๙๒/๒๕๕๙ วันที่ ๒๐ มกราคม ๒๕๕๙ ว่าผู้ถูกร้องมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๖๗ จำคุก ๖ เดือน และปรับ ๖,๐๐๐ บาท โทษจำคุกให้รอการลงโทษไว้มีกำหนด ๒ ปี ผู้ถูกร้องอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ ภาค ๗ พิพากษายืน ต่อมาผู้ถูกร้องได้รับการสรรหาจากคณะกรรมการสรรหาสมาชิกวุฒิสภาและได้รับ

คัดเลือกลงจากคณะรักษาความสงบแห่งชาติเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ ต่อมา มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งสมาชิกวุฒิสภาตามประกาศแต่งตั้งสมาชิกวุฒิสภา ณ วันที่ ๑๑ พฤษภาคม ๒๕๖๒ โดยแต่งตั้งผู้ถูกร้องเป็นสมาชิกวุฒิสภา ลำดับที่ ๑๔๖

กรณีจึงมีข้อที่ต้องพิจารณาก่อนว่า การที่ผู้ถูกร้องถูกไล่ออกจากราชการ ตามคำสั่งกรมการปกครองที่ ๖๘๙/๒๕๓๙ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๓๙ เนื่องจากกระทำการเรียกรับเงินจากผู้สมัครสอบคัดเลือกเป็นสมาชิกกองอาสารักษาดินแดนเป็นพฤติกรรมในทางทุจริตตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๙๘ วรรคสอง นั้น เป็นลักษณะต้องห้ามในการเป็นสมาชิกวุฒิสภา ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) บัญญัติให้กรณีบุคคลที่เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ เพราะทุจริตต่อหน้าที่ หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ ตามมาตรา ๙๘ (๘) อันเป็นลักษณะต้องห้ามประการหนึ่งในการดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาหรือไม่ เห็นว่า เจตนารมณ์รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) ที่บัญญัติห้ามมิให้บุคคลที่เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ เพราะทุจริตต่อหน้าที่ หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ ดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภา เพื่อต้องการให้บุคคลที่ดำรงตำแหน่งดังกล่าวต้องเป็นบุคคลที่มีความประพฤติที่เหมาะสม หรือเป็นคนดี ไม่ประพฤติตนเป็นที่เสื่อมเสีย โดยกำหนดให้ต้อง “ไม่มีลักษณะต้องห้าม” อาทิ “ต้องไม่เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ เพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ” ประกอบกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ที่มุ่งประสงค์จะนำลักษณะต้องห้ามของผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรมาใช้เป็นเหตุแห่งการสิ้นสุดสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาด้วย เนื่องจากบุคคลที่จะเป็นสมาชิกวุฒิสภาเป็นผู้ใช้อำนาจอธิปไตยในฐานะที่เป็นผู้แทนปวงชนชาวไทย เช่นเดียวกับสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจึงต้องได้รับการคุ้มครองคุณสมบัติเบื้องต้น เพื่อเป็นหลักประกันว่าบุคคลนั้น ๆ จะปฏิบัติหน้าที่อย่างซื่อสัตย์สุจริต สามารถปฏิบัติหน้าที่เพื่อประโยชน์ส่วนรวมอย่างเต็มที่ ซึ่งย่อมหมายความว่า ผู้ถูกร้องต้องมีความประพฤติหรือการกระทำเป็นที่ยอมรับและเชื่อถือของสังคม ปราศจากเหตุหมิ่นหมองในการที่จะปฏิบัติหน้าที่อันทำให้เกิดความเสื่อมเสียแก่เกียรติและศักดิ์ศรีของวุฒิสภา การที่ผู้ถูกร้องถูกไล่ออกจากราชการเนื่องจากการเรียกรับเงินจากผู้สมัครกองอาสารักษาดินแดน อันเป็นพฤติกรรมในทางทุจริตตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๙๘ วรรคสอง นั้น เป็นกรณีเดียวกันกับลักษณะต้องห้ามในการดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภา ตามมาตรา ๑๐๘

ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ที่บัญญัติให้บุคคลที่เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการเพราะถือว่า กระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ สมาชิกวุฒิสภาผู้นั้นย่อมมีลักษณะต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๙๘ (๘) แล้ว

กรณีจึงมีข้อพิจารณาต่อไปว่า การที่ผู้ถูกร้องได้รับการล้างมลทินตามพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙ และพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช มีพระชนมพรรษา ๘๐ พรรษา พ.ศ. ๒๕๕๐ มีผลทำให้ผู้ถูกร้องพ้นจากการเป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) หรือไม่

เห็นว่า พระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช ทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙ มีความมุ่งหมายให้ผู้ที่ถูกลงโทษทางวินัยของกระทรวง ทบวง กรม หน่วยงานของรัฐ และรัฐวิสาหกิจต่าง ๆ ซึ่งได้รับการลงโทษทางวินัยไปแล้ว และสมควรให้ผู้ถูกสั่งให้ออกจากราชการอันมิใช่เป็นการลงโทษทางวินัยก่อนหรือในวันที่ ๙ มิถุนายน พ.ศ. ๒๕๓๙ และบรรดาผู้ถูกดำเนินการทางวินัยในกรณีกระทำผิดวินัย ซึ่งผู้บังคับบัญชาได้พิจารณาสั่ง ยุติเรื่องหรืองดโทษก่อนหรือในวันที่ ๙ มิถุนายน พ.ศ. ๒๕๓๙ ให้ผู้นั้นไม่ต้องถูกพิจารณาเพิ่มโทษหรือ ถูกดำเนินการทางวินัยในกรณีนั้น ๆ ต่อไปด้วย ส่วนพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช มีพระชนมพรรษา ๘๐ พรรษา พ.ศ. ๒๕๕๐ มีความมุ่งหมายให้ผู้ถูกลงโทษทางวินัยของกระทรวง ทบวง กรม หน่วยงานของรัฐและรัฐวิสาหกิจต่าง ๆ ซึ่งได้รับการลงโทษทางวินัยไปแล้ว และสมควรให้ผู้ถูกสั่งให้ออกจากราชการอันมิใช่เป็นการลงโทษทางวินัยก่อนหรือในวันที่ ๕ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๕๐ และบรรดาผู้ถูกดำเนินการทางวินัยในกรณีกระทำผิดวินัย ซึ่งผู้บังคับบัญชาได้พิจารณาสั่งยุติเรื่องหรืองดโทษก่อนหรือในวันที่ ๕ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๕๐ ให้ผู้นั้นไม่ต้องถูกพิจารณาเพิ่มโทษหรือถูกดำเนินการทางวินัยในกรณีนั้น ๆ ต่อไปด้วย จึงเห็นได้ว่าการล้างมลทินตามพระราชบัญญัติล้างมลทินทั้งสองฉบับดังกล่าว โดยผลของกฎหมายให้ถือเสมือนว่าเมื่อได้รับการล้างมลทินแล้วเป็นผู้ไม่เคยถูกลงโทษทางวินัยในกรณีความผิดนั้น ๆ อีกต่อไป แต่ไม่ลบล้างการกระทำหรือ ความประพฤติที่ได้กระทำไปแล้วซึ่งเป็นเหตุให้ผู้ถูกลงโทษทางวินัยแต่อย่างใด การกระทำความผิดของผู้ที่ได้รับการล้างมลทินยังคงมีอยู่เพียงแต่ให้ถือว่าไม่เคยถูกลงโทษทางวินัยมาก่อนเท่านั้น การนำพระราชบัญญัติล้างมลทินทั้งสองฉบับดังกล่าวมาบังคับใช้ในทางที่ขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ

ซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศจะกระทำมิได้ ทั้งนี้ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕ บทบัญญัติรัฐธรรมนูญที่กำหนดให้บุคคลที่เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการเพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) มีเจตนารมณ์ให้บุคคลที่จะมาเป็นสมาชิกวุฒิสภาต้องได้รับการกลั่นกรองคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามเบื้องต้น เพื่อเป็นหลักประกันว่าบุคคลนั้น ๆ จะปฏิบัติหน้าที่อย่างซื่อสัตย์สุจริต มีความประพฤติและคุณสมบัติเหมาะสมเป็นที่ยอมรับและเชื่อถือของสาธารณชน ไม่มีความมัวหมอง เพื่อให้บุคคลที่จะมาดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาทำหน้าที่ด้วยความเป็นกลาง ปราศจากการแทรกแซงทางการเมืองและไม่มีผลประโยชน์ทับซ้อน การที่ผู้ถูกร้องได้รับการล้างมลทินตามพระราชบัญญัติล้างมลทินทั้งสองฉบับดังกล่าว ย่อมไม่มีผลทำให้ผู้ถูกร้องไม่เป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) แต่อย่างใด

ดังนั้น เมื่อปรากฏว่าก่อนที่ผู้ถูกร้องได้รับการสรรหาและคัดเลือกเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ และมีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งสมาชิกวุฒิสภาผู้ถูกร้องเคยถูกลงโทษทางวินัยไล่ออกจากราชการฐานประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง ตามคำสั่งกรมการปกครองที่ ๖๘๙/๒๕๓๙ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๓๙ กรณีกระทำการเรียกรับเงินจากผู้สมัครสอบคัดเลือกเข้าเป็นสมาชิกกองอาสารักษาดินแดน อันเป็นพฤติกรรมในทางทุจริต ผู้ถูกร้องจึงเป็นผู้ที่เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการเพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) และเป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔)

ประเด็นที่ต้องพิจารณาต่อไปมีว่า สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงนับแต่เมื่อใด

เมื่อผู้ถูกร้องมีลักษณะต้องห้ามดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) เป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) นับแต่วันที่ ๑๑ พฤษภาคม ๒๕๖๒ เป็นต้นไป และการที่สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงทำให้สมาชิกวุฒิสภาโดยการสรรหาและแต่งตั้งตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ (๑) (ข) ว่างลง ให้เลื่อนบัญชีรายชื่อบุคคลตามลำดับในบัญชีรายชื่อสำรอง

ตามมาตรา ๒๖๙ (๑)(ค) ขึ้นเป็นสมาชิกวุฒิสภาแทนตำแหน่งที่ว่างลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ (๔) โดยให้ถือว่าตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาว่างลงในวันที่ศาลรัฐธรรมนูญอ่านคำวินิจฉัยให้แก่คู่กรณีฟัง โดยชอบตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗๖ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติให้คำวินิจฉัยของศาลมีผลในวันอ่าน คือ วันที่ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๖๓

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า ผู้ถูกร้องเป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภามาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) เป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) ตั้งแต่วันที่ ๑๑ พฤษภาคม ๒๕๖๒ เป็นต้นไป และให้ถือว่าวันที่ศาลรัฐธรรมนูญอ่านคำวินิจฉัยให้แก่คู่กรณีฟังเป็นวันที่ตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาว่างลง

(นายวรวิทย์ กังคศิเทียม)

ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๘/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๓๓/๒๕๖๒

วันที่ ๑๐ เดือน มิถุนายน พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { คณะกรรมการการเลือกตั้ง ผู้ร้อง
นายระวี รุ่งเรือง สมาชิกวุฒิสภา ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

ผู้ถูกร้องเป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภามาตรฐานรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) เป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) หรือไม่ นับแต่เมื่อใด

ความเห็น

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๙๘ บัญญัติว่า “บุคคลผู้มีลักษณะดังต่อไปนี้ เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ... (๘) เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจเพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ ...” มาตรา ๑๐๘ บัญญัติว่า “สมาชิกวุฒิสภาต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังต่อไปนี้ ... ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งตามมาตรา ๙๘ (๑) (๒) (๓) (๔) (๕) (๖) (๗) (๘) ...” และมาตรา ๑๑๑ บัญญัติว่า “สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาสิ้นสุดลง เมื่อ ... (๔) ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๐๘ ...”

บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) เป็นบทบัญญัติว่าด้วยเหตุที่ทำให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาสิ้นสุดลง หากขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๐๘ ซึ่งมาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) บัญญัติให้กรณีบุคคลที่เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการ หน่วยงานของรัฐ

หรือรัฐวิสาหกิจเพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ ตามมาตรา ๙๘ (๘) เป็นลักษณะต้องห้ามประการหนึ่งในการดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภา เนื่องจากสมาชิกวุฒิสภาเป็นผู้แทนปวงชนชาวไทย เป็นผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติเช่นเดียวกับสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและยังมีหน้าที่และอำนาจโดยทั่วไป เช่น การตรวจสอบการทำงานของฝ่ายบริหาร พิจารณาให้ความเห็นชอบบุคคลที่ได้รับคัดเลือกหรือสรรหาเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญและผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ เป็นต้น สมาชิกวุฒิสภาต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริตเพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศและความผาสุกของประชาชน จึงต้องได้รับการกลั่นกรองคุณสมบัติเบื้องต้น เพื่อเป็นหลักประกันว่าบุคคลนั้น ๆ จะปฏิบัติหน้าที่อย่างซื่อสัตย์สุจริต มีความประพฤติและคุณสมบัติเป็นที่ยอมรับและเชื่อถือของสาธารณชน เพื่อให้บุคคลที่มาดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาทำหน้าที่ด้วยความเป็นกลาง ปราศจากการแทรกแซงทางการเมืองและไม่มีผลประโยชน์ทับซ้อน และเมื่อได้รับแต่งตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาแล้ว รัฐธรรมนูญกำหนดมาตรการควบคุมหลังดำรงตำแหน่งเพื่อมิให้สมาชิกวุฒิสภากระทำการอันทำให้ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามที่มีผลให้สมาชิกภาพสิ้นสุดลง เพื่อให้ได้บุคคลที่มีคุณสมบัติครบถ้วน มีความซื่อสัตย์สุจริตสมควรได้รับความไว้วางใจจากประชาชน

เมื่อพิจารณาตามข้อเท็จจริงตามคำร้อง คำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหา และเอกสารประกอบ สรุปได้ว่า คณะกรรมการการเลือกตั้ง ผู้ร้อง ได้มีคำวินิจฉัยที่ ๑๕๐/๒๕๖๒ ลงวันที่ ๙ กันยายน พ.ศ. ๒๕๖๒ เรื่อง สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ ความว่า ผู้ร้องได้รับคำร้องจากนายศรีสุวรรณ จรรยา ขอให้ตรวจสอบสมาชิกภาพของนายระวี รุ่งเรือง สมาชิกวุฒิสภา ผู้ถูกร้อง ว่าอาจขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) อันเป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) กล่าวคือ ผู้ถูกร้องเคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจเพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ

ผู้ร้องได้พิจารณารายงานการตรวจสอบข้อเท็จจริง ตลอดจนพยานหลักฐานอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง ประกอบกันแล้ว เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) บัญญัติว่า สมาชิกวุฒิสภาต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามเป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๙๘ (๘) กล่าวคือ ต้องเป็นผู้ไม่เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจเพราะทุจริตต่อหน้าที่ หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ เมื่อข้อเท็จจริงจากการไต่สวนปรากฏว่า ผู้ถูกร้องได้รับการสรรหาจากคณะกรรมการสรรหาสมาชิก

วุฒิสภาและได้รับคัดเลือกจากคณะรักษาความสงบแห่งชาติให้เป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ และได้มีพระบรมราชโองการประกาศแต่งตั้งสมาชิกวุฒิสภาเมื่อวันที่ ๑๑ พฤษภาคม พ.ศ. ๒๕๖๒ โดยก่อนได้รับการสรรหาและแต่งตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภา ผู้ถูกร้องเคยถูกลงโทษทางวินัยให้ไล่ออกจากราชการฐานประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง ตามคำสั่งกรมการปกครองที่ ๖๘๙/๒๕๓๙ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม พ.ศ. ๒๕๓๙ กรณีกระทำการเรียกรับเงินจากผู้สมัครสอบคัดเลือกเข้าเป็นสมาชิกกองอาสา รักษาดินแดน อันเป็นพฤติกรรมในทางทุจริต ประกอบกับศาลปกครองสูงสุดเคยมีคำพิพากษาตามคดีหมายเลขแดงที่ อ. ๗๗๘/๒๕๕๘ วางหลักไว้ว่า การเรียกและรับเงินจากผู้ที่ประสงค์จะเข้ารับราชการ เพื่อเป็นค่าวิ่งเต้นให้ได้เข้ารับราชการนั้น เป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรงฐานประพฤติชั่วอย่างร้ายแรงและความร้ายแรงแห่งกรณีอยู่ในระดับเดียวกันกับกรณีความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ ด้วยเหตุดังกล่าว ผู้ถูกร้องจึงเป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) แม้ว่าในเวลาต่อมาผู้ถูกร้องจะได้รับการล้างมลทินตามพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙ และพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชมีพระชนมพรรษา ๘๐ พรรษา พ.ศ. ๒๕๕๐ ก็มีความหมายเพียงว่า ผู้ถูกร้องไม่เคยถูกลงโทษทางวินัยให้ไล่ออกจากราชการเท่านั้น ไม่ได้หมายความว่าความประพฤติหรือการกระทำของผู้ถูกร้องที่เป็นเหตุให้ถูกลงโทษทางวินัยถูกลบล้างไปด้วยแต่อย่างใด ในกรณีดังกล่าวจึงมีเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) ประกอบมาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) และมาตรา ๙๘ (๘) จึงมีคำสั่งให้ส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องมีเหตุสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ วรรคสี่

ในการวินิจฉัยประเด็นแห่งคดีมีข้อที่ต้องพิจารณาก่อนว่า การที่ผู้ถูกร้องได้รับการล้างมลทินตามพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙ และพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชมีพระชนมพรรษา ๘๐ พรรษา พ.ศ. ๒๕๕๐ มีผลทำให้ผู้ถูกร้องเป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) หรือไม่

เห็นว่า พระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙ มีความมุ่งหมายให้ผู้ที่ถูกลงโทษทางวินัยของกระทรวง ทบวง กรม หน่วยงานของรัฐ และรัฐวิสาหกิจต่าง ๆ ซึ่งได้รับการลงโทษทางวินัยไปแล้ว

และสมควรให้ผู้ถูกสั่งให้ออกจากราชการอันมิใช่เป็นการลงโทษทางวินัยก่อนหรือในวันที่ ๙ มิถุนายน พ.ศ. ๒๕๓๙ และบรรดาผู้ถูกดำเนินการทางวินัยในกรณีกระทำผิดวินัย ซึ่งผู้บังคับบัญชาได้พิจารณาสั่งยุติเรื่องหรือดโทษก่อนหรือในวันที่ ๙ มิถุนายน พ.ศ. ๒๕๓๙ ให้ผู้นั้นไม่ต้องถูกพิจารณาเพิ่มโทษหรือถูกดำเนินการทางวินัยในกรณีนั้น ๆ ต่อไปด้วย ส่วนพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชมีพระชนมพรรษา ๘๐ พรรษา พ.ศ. ๒๕๕๐ มีความมุ่งหมายให้ผู้ถูกลงโทษทางวินัยของกระทรวง ทบวง กรม หน่วยงานของรัฐและรัฐวิสาหกิจต่าง ๆ ซึ่งได้รับการลงโทษทางวินัยไปแล้ว และสมควรให้ผู้ถูกสั่งให้ออกจากราชการอันมิใช่เป็นการลงโทษทางวินัยก่อนหรือในวันที่ ๕ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๕๐ และบรรดาผู้ถูกดำเนินการทางวินัยในกรณีกระทำผิดวินัยซึ่งผู้บังคับบัญชาได้พิจารณาสั่งยุติเรื่องหรือดโทษก่อนหรือในวันที่ ๕ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๕๐ ให้ผู้นั้นไม่ต้องถูกพิจารณาเพิ่มโทษหรือถูกดำเนินการทางวินัยในกรณีนั้น ๆ ต่อไปด้วย จึงเห็นได้ว่าการล้างมลทินตามพระราชบัญญัติล้างมลทินทั้งสองฉบับดังกล่าว เป็นการล้างมลทินให้ผู้ที่เคยถูกลงโทษทางวินัยให้เป็นผู้ที่ไม่เคยถูกลงโทษทางวินัยในกรณีความผิดนั้น ๆ อีกต่อไป แต่ไม่มีผลเป็นการลบล้างการกระทำผิดที่ได้กระทำไปแล้วซึ่งเป็นเหตุให้ถูกลงโทษทางวินัยแต่อย่างใด ตามนัยคำพิพากษาฎีกาที่ ๖๙๔/๒๕๓๙ ซึ่งวินิจฉัยว่าเหตุให้ขาดคุณสมบัติและมีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมายเรื่องคุณสมบัติของช่างรังวัดเอกชน ในคดีนั้นกำหนดไว้ว่านอกจากไม่เคยต้องโทษจำคุกไม่เคยถูกทางราชการไล่ออก ปลดออก ให้ออกๆ แล้ว ยังจะต้อง “ไม่เป็นผู้มีความประพฤติเสื่อมเสียหรือบกพร่องในศีลธรรมอันดี” ด้วย (แยกเป็นคนละข้ออย่างชัดเจน) แต่ตามรัฐธรรมนูญไม่ได้มีแยกข้อไว้ต่างหาก

อย่างไรก็ตาม ความในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) มีเจตนารมณ์ให้บุคคลที่จะมาเป็นสมาชิกวุฒิสภาต้องได้รับการกลั่นกรองคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามเบื้องต้น เพื่อเป็นหลักประกันว่าบุคคลนั้น ๆ จะปฏิบัติหน้าที่อย่างซื่อสัตย์สุจริต มีความประพฤติและคุณสมบัติเหมาะสมเป็นที่ยอมรับและเชื่อถือของสาธารณชน ไม่มีความมัวหมอง เพื่อให้บุคคลที่จะมาดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาทำหน้าที่ด้วยความเป็นกลาง ปราศจากการแทรกแซงทางการเมืองและไม่มีผลประโยชน์ทับซ้อน จึงได้ระบุลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๙๘ (๘) ว่า “...หรือ**ประพฤติมิชอบในวงราชการ**” เป็นกรณี**ความประพฤติตามข้อเท็จจริง** ดังนี้ การที่ผู้ถูกร้องได้รับการล้างมลทินตามพระราชบัญญัติล้างมลทินทั้งสองฉบับดังกล่าว ย่อมไม่มีผลทำให้ผู้ถูกร้องไม่เป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) แต่อย่างใด จึงเป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔)

ประเด็นที่ต้องพิจารณาต่อไปมีว่า เมื่อวินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) ประกอบมาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) และมาตรา ๙๘ (๘) แล้ว สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงนับแต่เมื่อใด

เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ บัญญัติว่า “ในวาระเริ่มแรก ให้วุฒิสภาประกอบด้วยสมาชิกจำนวนสองร้อยห้าสิบคนซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามที่คณะรักษาความสงบแห่งชาติถวายคำแนะนำ โดยในการสรรหาและแต่งตั้งให้ดำเนินการตามหลักเกณฑ์และวิธีการ ดังต่อไปนี้ ... (๔) อายุของวุฒิสภาตามมาตรานี้มีกำหนดห้าปีนับแต่วันที่พระบรมราชโองการแต่งตั้ง สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาเริ่มตั้งแต่วันที่พระบรมราชโองการแต่งตั้ง ถ้ามีตำแหน่งว่างลง ให้เลื่อนรายชื่อบุคคลตามลำดับในบัญชีสำรองตาม (๑) (ค) ขึ้นเป็นสมาชิกวุฒิสภาแทน โดยให้ประธานวุฒิสภาเป็นผู้ดำเนินการและเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ สำหรับสมาชิกวุฒิสภาโดยตำแหน่งเมื่อพ้นจากตำแหน่งที่ดำรงอยู่ในขณะได้รับแต่งตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาก็ให้พ้นจากตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาด้วย และให้ดำเนินการเพื่อแต่งตั้งให้ผู้ดำรงตำแหน่งนั้นเป็นสมาชิกวุฒิสภาโดยตำแหน่งแทน ให้สมาชิกวุฒิสภาที่ได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งแทนตำแหน่งที่ว่าง อยู่ในตำแหน่งเท่าอายุของวุฒิสภาที่เหลืออยู่”

นอกจากนั้น เมื่อเปรียบเทียบกับกรณีขั้นตอนการสมัครตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๒๐ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ในกรณีที่ความปรากฏต่อผู้อำนวยการการเลือกตั้งระดับอำเภอ ไม่ว่าด้วยเหตุใดว่าผู้สมัครผู้ใดขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามหรือสมัครมากกว่าหนึ่งกลุ่มหรือหนึ่งอำเภอ หรือแสดงข้อมูลในใบสมัครหรือเอกสารหรือหลักฐานประกอบการสมัครอันเป็นเท็จ ให้ผู้อำนวยการการเลือกตั้งระดับอำเภอสั่งไม่รับสมัคร ในกรณีที่รับสมัครไว้แล้ว ให้การสมัครของผู้นั้นเป็นโมฆะ และให้ผู้อำนวยการการเลือกตั้งซึ่งพบเห็นดังกล่าวส่งลบชื่อผู้นั้นออกจากบัญชีรายชื่อผู้สมัคร แล้วรายงานให้คณะกรรมการทราบ”

ดังนั้น เมื่อผู้ถูกร้องเคยถูกลงโทษทางวินัยให้ไล่ออกจากราชการฐานประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง ก่อนที่จะได้รับการสรรหาจากคณะกรรมการสรรหาสมาชิกวุฒิสภาและได้รับคัดเลือกจากคณะรักษาความสงบแห่งชาติให้เป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ และแม้ต่อมาจะได้มีพระบรมราชโองการประกาศแต่งตั้งสมาชิกวุฒิสภา เมื่อวันที่ ๑๑ พฤษภาคม พ.ศ. ๒๕๖๒ ก็ตาม ก็ย่อมถือได้ว่าผู้ถูกร้องนั้นมีลักษณะต้องห้ามดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) มาตั้งแต่ต้น อันเป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) นับแต่วันที่ ๑๑ พฤษภาคม ๒๕๖๒ เป็นต้นไป และการที่สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงทำให้สมาชิกวุฒิสภาโดยการสรรหาและแต่งตั้งตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ (๑) (ข) ว่างลง ให้เลื่อนบัญชีรายชื่อบุคคลตามลำดับในบัญชีรายชื่อ

สำรองตามมาตรา ๒๖๙ (๑) (ค) ขึ้นเป็นสมาชิกวุฒิสภาแทนตำแหน่งที่ว่างลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ (๔) โดยให้ถือว่าตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาว่างลงในวันที่ศาลรัฐธรรมนูญอ่านคำวินิจฉัยให้แก่คู่กรณีฟัง โดยชอบตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗๖ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติให้คำวินิจฉัยของศาลมีผลในวันอ่าน คือ วันที่ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๖๓

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงมีความเห็นว่า ผู้ถูกร้องเป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภามาตร้ารัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) เป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) ตั้งแต่วันที่ ๑๑ พฤษภาคม ๒๕๖๒ เป็นต้นไป และให้ถือว่าวันที่ศาลรัฐธรรมนูญอ่านคำวินิจฉัยให้แก่คู่กรณีฟังเป็นวันที่ตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาว่างลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ (๔) ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗๖ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติให้คำวินิจฉัยของศาลมีผลในวันอ่าน คือ วันที่ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๖๓

(นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๘/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๓๓/๒๕๖๒

วันที่ ๑๐ เดือน มิถุนายน พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { คณะกรรมการการเลือกตั้ง ผู้ร้อง
นายระวี รุ่งเรือง สมาชิกวุฒิสภา ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

ผู้ถูกร้องเป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) เป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) หรือไม่ นับแต่เมื่อใด

ความเห็น

ข้อเท็จจริงตามคำร้อง คำชี้แจงข้อกล่าวหา และเอกสารประกอบ ฟังได้ว่า ผู้ถูกร้องได้รับการโปรดเกล้าฯ ให้ดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาตามประกาศแต่งตั้งสมาชิกวุฒิสภา ณ วันที่ ๑๑ พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๖๒ ก่อนที่ผู้ถูกร้องได้รับการสรรหาและคัดเลือกเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ และมีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งสมาชิกวุฒิสภา ผู้ถูกร้องเคยถูกลงโทษทางวินัยไล่ออกจากราชการ เนื่องจากผู้ถูกร้องกระทำการเรียกรับและรับเงินจากผู้สมัครสอบคัดเลือกเป็นสมาชิกกองอาสารักษาดินแดน อันเป็นการกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ฐานกระทำการอันได้ชื่อว่าเป็นผู้ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๙๘ วรรคสอง ปรากฏตามคำสั่งกรมการปกครอง ที่ ๖๘๙/๒๕๓๙ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๓๙ ต่อมาผู้ถูกร้องได้รับการล้างมลทินตามพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช ทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙ และพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช มีพระชนมพรรษา ๘๐ พรรษา พ.ศ. ๒๕๕๐

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ ได้กำหนดเหตุแห่งการสิ้นสุดสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภา โดยบัญญัติว่า “สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาสิ้นสุดลง เมื่อ ... (๔) ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๐๘ ...” มาตรา ๑๐๘ บัญญัติว่า “สมาชิกวุฒิสภาต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังต่อไปนี้ ... ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งตามมาตรา ๙๘ (๑) (๒) (๓) (๔) (๕) (๖) (๗) (๘) ...” และมาตรา ๙๘ บัญญัติว่า “บุคคลผู้มีลักษณะดังต่อไปนี้ เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ... (๘) เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจเพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ ...”

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) บัญญัติให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาสิ้นสุดลง หากขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๐๘ ซึ่งมาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) บัญญัติให้กรณีบุคคลที่เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจเพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ ตามมาตรา ๙๘ (๘) เป็นลักษณะต้องห้ามประการหนึ่งในการดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภา การที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะเข้าดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภา รวมถึงได้นำลักษณะต้องห้ามดังกล่าวมากำหนดเป็นเหตุอันทำให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาสิ้นสุดลงด้วย เนื่องจากสมาชิกวุฒิสภาเป็นผู้แทนปวงชนชาวไทย เป็นผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติ อันเป็นอำนาจอธิปไตยร่วมกับสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร นอกจากนี้ยังมีหน้าที่และอำนาจโดยทั่วไป เช่น การตรวจสอบการทำงานของฝ่ายบริหาร การพิจารณาให้ความเห็นชอบบุคคลที่ได้รับคัดเลือกหรือสรรหาเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญและผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ เป็นต้น สมาชิกวุฒิสภาต้องไม่อยู่ในความผูกมัดแห่งอาณัติมอบหมายหรือความครอบงำใด ๆ และต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริตเพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศและความผาสุกของประชาชน โดยปราศจากการขัดกันแห่งผลประโยชน์ ตามคุณลักษณะที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๑๔ จึงต้องได้รับการกลั่นกรองเพื่อเป็นหลักประกันว่าบุคคลนั้น ๆ จะปฏิบัติหน้าที่อย่างซื่อสัตย์สุจริตเพื่อประโยชน์ส่วนรวม มีความประพฤติเหมาะสมเป็นที่ยอมรับและเชื่อถือแก่สาธารณชน ปราศจากเหตุมัวหมองในการที่จะปฏิบัติหน้าที่อันทำให้เกิดความเสื่อมเสียแก่เกียรติและศักดิ์ศรีของวุฒิสภา

ในการวินิจฉัยประเด็นแห่งคดีมีข้อที่ต้องพิจารณาก่อนว่า การที่ผู้ถูกร้องเคยถูกลงโทษทางวินัยไล่ออกจากราชการ ฐานกระทำการอันได้ชื่อว่าเป็นผู้ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง อันเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง แต่ต่อมาผู้ถูกร้องได้รับการล้างมลทินตามพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๔

และพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชมีพระชนมพรรษา ๘๐ พรรษา พ.ศ. ๒๕๕๐ กรณีจะถือว่าผู้ถูกร้องเป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภา ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) หรือไม่

เห็นว่า พระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช ทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙ มีผลใช้บังคับในวันที่ ๑๑ กันยายน ๒๕๓๙ โดยมาตรา ๕ บัญญัติว่า “ให้ล้างมลทินให้แก่บรรดาผู้ถูกลงโทษทางวินัยในกรณีซึ่งได้กระทำก่อนหรือในวันที่ ๙ มิถุนายน พ.ศ. ๒๕๓๙ และได้รับโทษหรือรับทัณฑ์ทั้งหมดหรือบางส่วนไปก่อนหรือในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ โดยให้ถือว่าผู้นั้นมิได้เคยถูกลงโทษหรือลงทัณฑ์ทางวินัยในกรณีนั้น ๆ” ซึ่งมาตรา ๓ ได้บัญญัตินิยามคำว่า “ผู้ถูกลงโทษทางวินัย” หมายความว่า ผู้ถูกลงโทษหรือลงทัณฑ์ เพราะกระทำผิดวินัยตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศ หรือคำสั่งของกระทรวง ทบวง กรม ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ และให้หมายความรวมถึงบุคคลใดที่ถูกลงโทษหรือลงทัณฑ์โดยคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งมีผลเช่นเดียวกับการถูกลงโทษหรือลงทัณฑ์ทางวินัย และพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช มีพระชนมพรรษา ๘๐ พรรษา พ.ศ. ๒๕๕๐ ซึ่งมีผลใช้บังคับในวันที่ ๕ ธันวาคม ๒๕๕๐ ก็ได้บัญญัติไว้ในลักษณะเดียวกัน ดังปรากฏในมาตรา ๕ ที่บัญญัติว่า “ให้ล้างมลทินให้แก่บรรดาผู้ถูกลงโทษทางวินัยในกรณีซึ่งได้กระทำก่อนหรือในวันที่ ๕ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๕๐ และได้รับโทษหรือรับทัณฑ์ทั้งหมดหรือบางส่วนไปก่อนหรือในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ โดยให้ถือว่าผู้นั้นมิได้เคยถูกลงโทษหรือลงทัณฑ์ทางวินัยในกรณีนั้น ๆ” ซึ่งมาตรา ๓ ได้บัญญัตินิยามคำว่า “ผู้ถูกลงโทษทางวินัย” หมายความว่า ผู้ถูกลงโทษหรือลงทัณฑ์ เพราะกระทำผิดวินัยตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศ หรือคำสั่งของ กระทรวง ทบวง กรม ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ และให้หมายความรวมถึงผู้ถูกลงโทษหรือลงทัณฑ์โดยคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งมีผลเช่นเดียวกับการถูกลงโทษหรือลงทัณฑ์ทางวินัย

พระราชบัญญัติล้างมลทินทั้งสองฉบับดังกล่าว มีวัตถุประสงค์ในการล้างมลทินให้แก่ผู้ถูกลงโทษทางวินัย โดยให้ถือว่าผู้ที่ถูกลงโทษทางวินัยไม่เคยถูกลงโทษทางวินัย ดังความในมาตรา ๕ ตอนท้ายที่บัญญัติว่า “... โดยให้ถือว่าผู้นั้นมิได้เคยถูกลงโทษหรือลงทัณฑ์ทางวินัยในกรณีนั้น ๆ” และไม่ปรากฏว่ามีบทบัญญัติมาตราใดในพระราชบัญญัติล้างมลทินทั้งสองฉบับดังกล่าวที่บัญญัติให้ลบล้างการกระทำที่เป็นเหตุให้ถูกลงโทษนั้น จึงมีผลเป็นการลบล้างโทษ แต่ไม่มีผลเป็นการลบล้างการกระทำที่เป็นเหตุให้บุคคลนั้นถูกลงโทษทางวินัยแต่อย่างใด การกระทำความผิดของผู้ที่ได้รับการล้างมลทินยังคงมีอยู่เพียงแต่ให้ถือว่า

ผู้นั้นไม่เคยถูกลงโทษทางวินัยมาก่อนเท่านั้น เมื่อผู้ถูกร้องถูกลงโทษทางวินัยไล่ออกจากราชการ ฐานกระทำการอันได้ชื่อว่าเป็นผู้ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง อันเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ตามคำสั่งกรมการปกครอง ที่ ๖๘๙/๒๕๓๙ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๓๙ ซึ่งมีเหตุมาจากผู้ถูกร้องกระทำการเรียกและรับเงินจากผู้สมัครสอบคัดเลือกเป็นสมาชิกกองอาสารักษาดินแดนระหว่างเดือนธันวาคม ๒๕๓๕ ถึงเดือนมกราคม ๒๕๓๖ จึงเป็นกรณีซึ่งได้กระทำก่อนวันที่ ๙ มิถุนายน ๒๕๓๙ และผู้ถูกร้องได้รับโทษทางวินัยทั้งหมดไปก่อนวันที่ ๑๑ กันยายน ๒๕๓๙ อันเป็นวันที่พระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙ มีผลใช้บังคับ ผู้ถูกร้องจึงได้รับการล้างมลทินจากคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการตามพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้ว

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติรัฐธรรมนูญที่กำหนดให้บุคคลผู้เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจเพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ เป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) แล้ว เห็นว่าบทบัญญัติมาตรา ๙๘ (๘) ที่ระบุว่า เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการ เพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ นั้น ย่อมมุ่งหมายถึงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำหรือความประพฤติที่เป็นเหตุให้ผู้นั้นถูกสั่งให้พ้นจากราชการ มิได้มุ่งที่ตัวโทษหรือโทษที่ลงแก่ผู้นั้น เนื่องจากการสั่งให้พ้นจากราชการนั้นเกิดได้จากเหตุหลายประการ เช่น ถูกสั่งลงโทษทางวินัยให้ปลดออกหรือไล่ออกจากราชการ ถูกสั่งให้ออกจากราชการในกรณีต่าง ๆ เป็นต้น ดังนั้น หากข้อเท็จจริงปรากฏว่าบุคคลใดเคยทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการจนเป็นเหตุให้ถูกสั่งให้พ้นจากราชการ บุคคลนั้นย่อมมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) ทั้งนี้ เพื่อเป็นหลักประกันว่าบุคคลนั้น ๆ จะปฏิบัติหน้าที่อย่างซื่อสัตย์สุจริตเพื่อประโยชน์ส่วนรวม มีความประพฤติเหมาะสมเป็นที่ยอมรับและเชื่อถือแก่สาธารณชน ไม่มีความมัวหมอง เพื่อให้บุคคลที่ดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาทำหน้าที่ด้วยความเป็นกลาง ปราศจากการแทรกแซงทางการเมือง และไม่มีผลประโยชน์ทับซ้อน จากข้อเท็จจริงที่ผู้ถูกร้องเคยถูกลงโทษทางวินัยไล่ออกจากราชการ ฐานกระทำการอันได้ชื่อว่าเป็นผู้ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง อันเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง เนื่องจากผู้ถูกร้องกระทำการเรียกและรับเงินจากผู้สมัครสอบคัดเลือกเป็นสมาชิกกองอาสารักษาดินแดน ย่อมเป็นการแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมาย ถือเป็น การกระทำหรือมีพฤติกรรมในทางทุจริต ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน (สำนักงาน ก.พ.)

ได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๙ ธันวาคม ๒๕๑๖ แจ้งเวียนกระทรวง เรื่อง การลงโทษข้าราชการซึ่งกระทำผิดวินัยกรณีเรียกเงินจากผู้สมัครสอบ และได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๓๘ แจ้งเวียนกระทรวง ทบวงกรม จังหวัด เรื่อง การลงโทษข้าราชการกรณีเรียกร้องเงินจากราษฎรเพื่อฝากเข้าทำงาน แม้นไม่มีหน้าที่เกี่ยวข้องก็ตาม เป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ฐานกระทำการอันได้ชื่อว่าเป็นผู้ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง และความร้ายแรงแห่งกรณีอยู่ในระดับเดียวกับกรณีความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ โดยให้ลงโทษไล่ออกจากราชการ ประกอบกับข้อบังคับว่าด้วยประมวลจริยธรรมของสมาชิกรัฐสภาและกรรมการ พ.ศ. ๒๕๖๓ ที่ตราขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๑๒๘ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๑๙ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ประกอบกับข้อ ๑๙๔ ของข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๒ ได้กำหนดไว้ในหมวด ๑ จริยธรรม ส่วนที่ ๑ จริยธรรมอันเป็นอุดมการณ์ โดยข้อ ๙ กำหนดว่า “ต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต ไม่แสวงหาประโยชน์โดยมิชอบเพื่อตนเองหรือผู้อื่น หรือมีพฤติการณ์ที่รู้เห็นหรือยินยอมให้ผู้อื่นใช้ตำแหน่งหน้าที่ของตนแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบ” ข้อ ๑๐ กำหนดว่า “ต้องไม่ขอไม่เรียก ไม่รับ หรือยอมจะรับทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดในประการที่อาจทำให้กระทบกระเทือนต่อการปฏิบัติหน้าที่” และข้อ ๔๔ วรรคหนึ่ง กำหนดว่า “การฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามจริยธรรมตามหมวด ๑ ส่วนที่ ๑ ให้ถือว่ามีลักษณะร้ายแรง” ซึ่งสอดคล้องกับคุณลักษณะของสมาชิกรัฐสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๔ และกำหนดเป็นลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) ด้วยเหตุนี้ เมื่อผู้ถูกร้องเคยถูกลงโทษทางวินัยไล่ออกจากราชการ ฐานกระทำการอันได้ชื่อว่าเป็นผู้ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง อันเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง เนื่องจากผู้ถูกร้องกระทำการเรียกและรับเงินจากผู้สมัครสอบคัดเลือกเป็นสมาชิกองศาสตราจารย์ด้าน การกระทำของผู้ถูกร้องยอมเป็นการแสวงหาประโยชน์ที่มีควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่น อันอยู่ในความหมายของคำว่า “ทุจริต” ตามความหมายทั่วไป โดยเทียบเคียงจากนิยามคำว่า “โดยทุจริต” ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑ และนิยามคำว่า “ทุจริตต่อหน้าที่” ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔ แม้อันต่อมาผู้ถูกร้องได้รับการล้างมลทินโดยให้ถือว่าไม่เคยถูกลงโทษไล่ออกก็ตาม แต่การกระทำหรือพฤติกรรมในทางทุจริตของผู้ถูกร้องอันเป็นเหตุให้ต้องพ้นจากราชการนั้นหาได้ถูกลบล้างไปด้วยไม่ ผู้ถูกร้องจึงเป็นบุคคลผู้เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจเพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ สมาชิกภาพของสมาชิกรัฐสภาของผู้ถูกร้องจึงสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) ประกอบมาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) และมาตรา ๙๘ (๘)

ประเด็นที่ต้องพิจารณาต่อไปมีว่า เมื่อวินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) ประกอบมาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) และมาตรา ๙๘ (๘) แล้ว สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงนับแต่เมื่อใด

เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ ได้บัญญัติถึงเหตุต่าง ๆ ที่ทำให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาสิ้นสุดลง โดยหากเหตุนั้นเป็นเหตุตามมาตรา ๑๑๑ (๔) คณะกรรมการการเลือกตั้งย่อมมีอำนาจส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาผู้นั้นสิ้นสุดลงหรือไม่ ตามมาตรา ๘๒ วรรคหนึ่งและวรรคสี่ และเมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา ๘๒ วรรคสอง ซึ่งบัญญัติว่า “เมื่อได้รับเรื่องไว้พิจารณา หากปรากฏเหตุอันควรสงสัยว่าสมาชิกผู้ถูกร้องมีกรณีตามที่ถูกร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งให้สมาชิกผู้ถูกร้องหยุดปฏิบัติหน้าที่จนกว่าศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัยและเมื่อศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยแล้ว ให้ศาลรัฐธรรมนูญแจ้งคำวินิจฉัยนั้นไปยังประธานแห่งสภาที่ได้รับคำสั่งตามวรรคหนึ่ง ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกผู้ถูกร้องสิ้นสุดลง ให้ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งนับแต่วันที่หยุดปฏิบัติหน้าที่ แต่ไม่กระทบต่อกิจการที่ผู้นั้นได้กระทำไปก่อนพ้นจากตำแหน่ง” แล้ว เห็นได้ว่า หากเป็นกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งให้สมาชิกวุฒิสภาผู้ถูกร้องหยุดปฏิบัติหน้าที่จนกว่าศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัย และต่อมาศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาผู้ถูกร้องสิ้นสุดลง ก็ให้ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งนับแต่วันที่หยุดปฏิบัติหน้าที่ โดยเป็นการพิจารณาตามข้อเท็จจริงอันแสดงให้เห็นถึงความมุ่งหมายในข้อที่ต้องการมิให้สมาชิกวุฒิสภาผู้ถูกร้องนั้นปฏิบัติหน้าที่ต่อไป ดังนั้น เมื่อผู้ถูกร้องยังคงดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภา โดยศาลรัฐธรรมนูญมิได้มีคำสั่งให้ผู้ถูกร้องหยุดปฏิบัติหน้าที่ สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องจึงย่อมสิ้นสุดลงและพ้นจากตำแหน่งนับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัย ตามหลักทั่วไปที่ให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีผลในวันอ่าน คือวันที่ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๖๓ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗๖ วรรคหนึ่ง

เมื่อสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงและพ้นจากตำแหน่งเป็นเหตุให้ตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาโดยการสรรหาและแต่งตั้งตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ (๑) (ข) วางลง รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ (๔) บัญญัติให้เลื่อนรายชื่อบุคคลตามลำดับในบัญชีสำรองตาม (๑) (ค) ขึ้นเป็นสมาชิกวุฒิสภาแทน โดยให้ประธานวุฒิสภาเป็นผู้ดำเนินการและเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ ซึ่งการวางลงของตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภานั้นเป็นการพิจารณาโดยมุ่งหมายในข้อที่จะต้องดำเนินการเพื่อให้มีสมาชิกวุฒิสภาขึ้นแทนตำแหน่งที่ว่างต่อไป จึงต้องพิจารณาตามสภาพความเป็นจริงในการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรที่เกี่ยวข้อง ดังนั้น เมื่อพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗๖ วรรคหนึ่ง บัญญัติให้คำวินิจฉัยของศาลมีผลในวันอ่าน จึงให้ถือว่าตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาว่างลงในวันที่ศาลรัฐธรรมนูญอ่านคำวินิจฉัย คือ วันที่ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๖๓

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า ผู้ถูกร้องเป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภามาตรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) เป็นเหตุให้

สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) และให้พ้นจากตำแหน่งนับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญอ่านคำวินิจฉัย คือ วันที่ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๖๓ และให้ถือว่าวันดังกล่าวเป็นวันที่ตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาว่างลง ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗๖ วรรคหนึ่ง

(นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายปัญญา อุดชาชน ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๘/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๓๓/๒๕๖๒

วันที่ ๑๐ เดือน มิถุนายน พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { คณะกรรมการการเลือกตั้ง ผู้ร้อง
นายระวี รุ่งเรือง สมาชิกวุฒิสภา ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

ผู้ถูกร้องเป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) เป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) หรือไม่ นับแต่เมื่อใด

ความเห็น

ตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๔๗๕ จนถึงปัจจุบัน มีพระราชบัญญัติล้างมลทินมาแล้ว จำนวน ๘ ฉบับ คือ

- พระราชบัญญัติล้างมลทินผู้กระทำความผิดทางการเมือง ร.ศ. ๑๓๐ พุทธศักราช ๒๔๗๕
- พระราชบัญญัติล้างมลทินให้แก่ผู้ต้องคำพิพากษาให้ลงโทษในกรณีเกณฑ์แรงงานหรือทรัพย์สินในระหว่างมหาสงครามเอเชียบูรพา พ.ศ. ๒๔๘๙
- พระราชบัญญัติล้างมลทินในโอกาสครบ ๒๕ พุทธศตวรรษ พ.ศ. ๒๔๙๙
- พระราชบัญญัติล้างมลทินในโอกาสครบ ๒๕ พุทธศตวรรษ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๐๒
- พระราชบัญญัติล้างมลทินในโอกาสสมโภชกรุงรัตนโกสินทร์ ๒๐๐ ปี พ.ศ. ๒๕๒๖
- พระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช ทรงมีพระชนมพรรษา ๖๐ พรรษา พ.ศ. ๒๕๓๐
- พระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช ทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙

๘. พระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช มีพระชนมพรรษา ๘๐ พรรษา พ.ศ. ๒๕๕๐

พระราชบัญญัติล้างมลทินดังกล่าวพัฒนาการมาจากหลักการอภัยทานความผิดหรือโทษที่พระมหากษัตริย์ให้แก่ผู้กระทำความผิด โดยฝ่ายนิติบัญญัติตรากฎหมายล้างมลทินขึ้นตามพระราชประสงค์เพื่อลบล้างการกระทำความผิดหรือโทษให้แก่ผู้กระทำความผิดทั้งความผิดอาญาที่พ้นโทษแล้วและความผิดทางวินัยตามกฎหมายของกระทรวง กรม หน่วยงานของรัฐและรัฐวิสาหกิจต่าง ๆ การตรากฎหมายล้างมลทินดังกล่าวโดยปกติฝ่ายนิติบัญญัติตราขึ้นเป็นครั้งคราวเฉพาะช่วงในวโรกาสหรือโอกาสที่สำคัญหรือเหตุการณ์สำคัญของบ้านเมืองเท่านั้น สำหรับพระราชบัญญัติล้างมลทินให้แก่ผู้ถูกลงโทษทางวินัยมีขึ้นครั้งแรกในพระราชบัญญัติล้างมลทินในโอกาสสมโภชกรุงรัตนโกสินทร์ ๒๐๐ ปี พ.ศ. ๒๕๒๖

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) บัญญัติห้ามมิให้บุคคลเคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจเพราะทุจริตต่อหน้าที่ หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบ ในวงราชการ ดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภามีเจตนารมณ์เพื่อให้บุคคลที่ดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาที่เป็นตัวแทนปวงชนชาวไทย โดยทำหน้าที่ด้านนิติบัญญัติเป็นบุคคลที่ชื่อสัตย์สุจริตและปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย ระเบียบปฏิบัติของทางราชการ จึงได้บัญญัติลักษณะต้องห้ามของบุคคลที่เป็นข้าราชการ พนักงานรัฐวิสาหกิจที่กระทำความผิดและถูกลงโทษฐานกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงด้วยเหตุทุจริตต่อหน้าที่ หรือถือว่ากระทำการทุจริต หรือประพฤติมิชอบในวงราชการ กรณีการที่ผู้ถูกร้องยื่นคำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหา ฉบับลงวันที่ ๑๓ มกราคม ๒๕๖๓ โดยผู้ถูกร้องเชื่อด้วยความบริสุทธิ์ใจว่า พระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙ และพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชทรงมีพระชนมพรรษา ๘๐ พรรษา พ.ศ. ๒๕๕๐ คือ การคืนสิทธิให้แก่ผู้กระทำความผิดทั้งอาญาและวินัยที่พ้นโทษไปแล้วกลับสู่สังคมและใช้ชีวิตอย่างคนปกติ ไม่มีประวัติทางคดีความแต่อย่างใด บรรดาสีทธิและความสามารถของผู้กระทำความผิดที่สูญหายไปทั้งหมดได้รับกลับคืนมาเป็นปกติทุกประการ นั้น พระราชบัญญัติล้างมลทินทั้งสองฉบับที่ผู้ถูกร้องกล่าวอ้างดังกล่าวมีบทบัญญัติสำคัญที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

๑. พระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช ทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙

มาตรา ๔ ให้ล้างมลทินให้แก่บรรดาผู้ต้องโทษในกรณีความผิดต่าง ๆ ซึ่งได้กระทำก่อนหรือในวันที่ ๙ มิถุนายน พ.ศ. ๒๕๓๙ และได้พ้นโทษไปแล้วก่อน หรือในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับหรือซึ่งได้พ้นโทษไปโดยผลแห่งพระราชกฤษฎีกาพระราชทานอภัยโทษ พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยให้ถือว่าผู้นั้นมิได้เคยถูกลงโทษในกรณีความผิดนั้น ๆ

มาตรา ๕ ให้ล้างมลทินให้แก่บรรดาผู้ถูกลงโทษทางวินัยในกรณีซึ่งได้กระทำก่อนหรือในวันที่ ๙ มิถุนายน พ.ศ. ๒๕๓๙ และได้รับโทษหรือรับทัณฑ์ทั้งหมดหรือบางส่วนไปก่อนหรือในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ โดยให้ถือว่าผู้นั้นมิได้เคยถูกลงโทษหรือลงทัณฑ์ทางวินัยในกรณีนั้น ๆ

มาตรา ๗ การล้างมลทินตามมาตรา ๔ และมาตรา ๕ ไม่ก่อให้เกิดสิทธิแก่ผู้ได้รับการล้างมลทินในอันที่จะเรียกร้องสิทธิหรือประโยชน์ใด ๆ ทั้งสิ้น

๒. พระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช มีพระชนมพรรษา ๘๐ พรรษา พ.ศ. ๒๕๕๐

มาตรา ๔ ให้ล้างมลทินให้แก่บรรดาผู้ต้องโทษในกรณีความผิดต่าง ๆ ซึ่งได้กระทำก่อนหรือในวันที่ ๕ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๕๐ และได้พ้นโทษไปแล้วก่อนหรือในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ โดยให้ถือว่าผู้นั้นมิได้เคยถูกลงโทษในกรณีความผิดนั้น ๆ

มาตรา ๕ ให้ล้างมลทินให้แก่บรรดาผู้ถูกลงโทษทางวินัยในกรณีซึ่งได้กระทำก่อนหรือในวันที่ ๕ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๕๐ และได้รับโทษหรือรับทัณฑ์ทั้งหมดหรือบางส่วนไปก่อนหรือในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ โดยให้ถือว่าผู้นั้นมิได้เคยถูกลงโทษหรือลงทัณฑ์ทางวินัยในกรณีนั้น ๆ

มาตรา ๗ การล้างมลทินตามมาตรา ๔ และมาตรา ๕ ไม่ก่อให้เกิดสิทธิแก่ผู้ได้รับการล้างมลทินในอันที่จะเรียกร้องสิทธิหรือประโยชน์ใด ๆ ทั้งสิ้น

นอกจากนั้น ในช่วงพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙ ใช้บังคับ มีคำพิพากษาศาลฎีกาและคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดทางวินัยได้วางหลักไว้โดยคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๙๔/๒๕๓๙ พิพากษาว่าพระราชบัญญัติล้างมลทินฯ มีผลเพียงให้ถือว่าไม่เคยถูกลงโทษทางวินัยให้ปลดออกจากราชการเท่านั้น แต่การกระทำหรือความประพฤติที่ไม่ตั้งใจปฏิบัติหน้าที่หรืออื่น ๆ ไม่ได้ได้รับการล้างมลทินและเป็นการกระทำที่เป็นเหตุให้ขาดคุณสมบัติตามกฎหมาย และคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ. ๗/๒๕๔๖ พิพากษาว่าผลแห่งบทบัญญัติให้ล้างมลทินให้แก่บรรดาผู้ถูกลงโทษทางวินัยจึงมีเพียงให้ลบล้างโทษทางวินัย

เท่านั้น หากได้มีผลเป็นการลบล้างการกระทำผิดวินัยตามความเป็นจริงที่ได้กระทำขึ้นให้หมดสิ้นไปด้วยไม่ตามรายละเอียดในสาระสำคัญ ดังนี้

๑) คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๙๔/๒๕๓๙ “พระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชทรงมีพระชนมพรรษา ๖๐ พรรษา พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๕ ตอนท้ายที่ระบุว่า โดยให้ถือว่าผู้นั้นมิได้เคยถูกลงโทษหรือลงทัณฑ์ทางวินัยในกรณีนั้น ๆ ย่อมหมายความว่า ผู้ที่ถูกลงโทษทางวินัยไม่เคยถูกลงโทษทางวินัยเท่านั้น ส่วนความประพฤติหรือการกระทำที่เป็นเหตุให้บุคคลนั้นถูกลงโทษทางวินัยหาได้ถูกลบล้างไปด้วยไม่ เพราะความประพฤติหรือการกระทำที่เกิดขึ้นแล้วไม่อาจล้างมลทินให้หมดไปได้ กรมที่ดินมีคำสั่งลงโทษโจทก์ทางวินัยให้ปลดออกจากราชการฐานไม่ตั้งใจปฏิบัติหน้าที่ ปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบเพื่อให้ตนเองได้ประโยชน์ที่มีควรได้เป็นการทุจริตต่อหน้าที่ และรายงานเท็จต่อผู้บังคับบัญชา พระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชทรงมีพระชนมพรรษา ๖๐ พรรษา พ.ศ. ๒๕๓๐ มีผลเพียงให้ถือว่า โจทก์ไม่เคยถูกลงโทษทางวินัยให้ปลดออกจากราชการเท่านั้น แต่การกระทำหรือความประพฤติของโจทก์ที่ไม่ตั้งใจปฏิบัติหน้าที่หรืออื่น ๆ ไม่ได้รับการล้างมลทินและเป็นการกระทำที่เป็นเหตุให้ขาดคุณสมบัติตามพระราชบัญญัติข้าราชการรังวัดเอกชน พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๑๙ (๗) ที่ว่าไม่เป็นผู้มีความประพฤติเสื่อมเสีย”

๒) คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ. ๗/๒๕๔๖ “มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชทรงครองสิริราชสมบัติครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้บัญญัติให้ล้างมลทินให้แก่บรรดาผู้ถูกลงโทษทางวินัยในกรณีที่ได้กระทำก่อนหรือในวันที่ ๙ มิถุนายน ๒๕๓๙ และได้รับโทษหรือรับทัณฑ์ทั้งหมดหรือบางส่วนไปก่อนหรือในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับโดยให้ถือว่าผู้นั้นมิได้เคยถูกลงโทษหรือลงทัณฑ์ทางวินัยในกรณีนั้น ๆ โดยที่ความประพฤติชั่วอย่างร้ายแรงด้วยการทุจริตต่อหน้าที่ราชการเป็นเรื่องของการกระทำ ส่วนการถูกลงโทษทางวินัยด้วยการไล่ออกจากราชการเป็นเรื่องของผลที่เกิดจากการกระทำดังกล่าว ความประพฤติชั่วอย่างร้ายแรงกับการถูกลงโทษทางวินัยจึงเป็นคนละส่วนกัน จึงเห็นได้ว่าเป็นการล้างมลทินให้เฉพาะโทษทางวินัยเท่านั้น หากได้ล้างมลทินในส่วนที่เกี่ยวกับความประพฤติผิดทางวินัยของผู้นั้นด้วยแต่อย่างใดไม่ ดังนั้นผลแห่งบทบัญญัติดังกล่าวจึงมีเพียงให้ลบล้างโทษทางวินัยเท่านั้นหากได้มีผลเป็นการลบล้างการกระทำผิดวินัยตามความเป็นจริงที่ได้กระทำขึ้นให้หมดสิ้นไปด้วยไม่”

เมื่อประมวลวิเคราะห์จากเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญและคำพิพากษาศาลฎีกาและคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดดังกล่าว ผู้ถูกร้องได้รับการล้างมลทินจากคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการตามพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙ การล้างมลทินตามพระราชบัญญัติล้างมลทินเป็นการล้างมลทินให้ผู้ที่เคยถูกลงโทษทางวินัยให้เป็นผู้ที่ไม่เคยถูกลงโทษทางวินัยในกรณีความผิดนั้น ๆ อีกต่อไป แต่ไม่มีผลเป็นการลบล้างการกระทำผิดที่ได้กระทำไปแล้วซึ่งเป็นเหตุให้ถูกลงโทษทางวินัยแต่อย่างใด ดังนั้น การกระทำความผิดของผู้ถูกร้องจึงยังคงมีอยู่โดยไม่ก่อให้เกิดสิทธิแก่ผู้ได้รับการล้างมลทินในอันที่จะเรียกร้องสิทธิหรือประโยชน์ใด ๆ ทั้งสิ้นตามพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๗ เมื่อปรากฏว่าก่อนที่ผู้ถูกร้องได้รับการสรรหาและคัดเลือกเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ และมีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งสมาชิกวุฒิสภา ผู้ถูกร้องเคยถูกลงโทษทางวินัยไล่ออกจากราชการฐานประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง ตามคำสั่งกรมการปกครองที่ ๖๘๙/๒๕๓๙ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๓๙ กรณีกระทำการเรียกรับเงินจากผู้สมัครสอบคัดเลือกเข้าเป็นสมาชิกกองอาสารักษาดินแดน อันเป็นพฤติกรรมในทางทุจริต ผู้ถูกร้องจึงเป็นผู้ที่เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการเพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภามาตรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) และเป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔)

เมื่อผู้ถูกร้องมีลักษณะต้องห้ามดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภามาตรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) เป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) นับแต่วันที่ ๑๑ พฤษภาคม ๒๕๖๒ เป็นต้นไป และการที่สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงทำให้สมาชิกวุฒิสภาโดยการสรรหาและแต่งตั้งตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ (๑) (ข) วางลง ให้เลื่อนบัญชีรายชื่อบุคคลตามลำดับในบัญชีรายชื่อสำรองตามมาตรา ๒๖๙ (๑) (ค) ขึ้นเป็นสมาชิกวุฒิสภาแทนตำแหน่งที่ว่างลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ (๔) โดยให้ถือว่าตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาว่างลงในวันที่ศาลรัฐธรรมนูญอ่านคำวินิจฉัยให้แก่คู่กรณีฟังโดยชอบตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗๖ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติให้คำวินิจฉัยของศาลมีผลในวันอ่าน คือ วันที่ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๖๓

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า ผู้ถูกร้องเป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) เป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) นับแต่วันที่ ๑๑ พฤษภาคม ๒๕๖๒ เป็นต้นไป และให้ถือว่าวันที่ศาลรัฐธรรมนูญอ่านคำวินิจฉัยให้แก่คู่กรณีฟังเป็นวันที่ตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาว่างลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ (๔) ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗๖ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติให้คำวินิจฉัยของศาลมีผลในวันอ่าน คือ วันที่ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๖๓

(นายปัญญา อุดชาชน)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๘/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๓๓/๒๕๖๒

วันที่ ๑๐ เดือน มิถุนายน พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง	คณะกรรมการการเลือกตั้ง	ผู้ร้อง
	นายระวี รุ่งเรือง สมาชิกวุฒิสภา	ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

ผู้ถูกร้องเป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) เป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) หรือไม่ นับแต่เมื่อใด

ความเห็น

พิจารณาแล้ว ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ บัญญัติว่า “สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาสิ้นสุดลงเมื่อ (๔) ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๐๘ ฯลฯ” และรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ บัญญัติว่า “สมาชิกวุฒิสภาต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังต่อไปนี้ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งตามมาตรา ๙๘ (๑) (๒) (๓) (๔) (๕) (๖) (๗) (๘) (๙) (๑๐) (๑๑) (๑๕) (๑๖) (๑๗) หรือ (๑๘) ฯลฯ” และรัฐธรรมนูญ มาตรา ๙๘ บัญญัติว่า “บุคคลผู้มีลักษณะดังต่อไปนี้ เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร (๘) เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจเพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ ฯลฯ” ก่อนผู้ถูกร้องได้รับพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ ตามประกาศแต่งตั้งสมาชิกวุฒิสภา ณ วันที่ ๑๑ พฤษภาคม ๒๕๖๒ ผู้ถูกร้องเคยถูกลงโทษทางวินัยลดขั้นเงินเดือน จำนวน ๑ ขั้น เมื่อครั้งดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่ปกครอง ระดับ ๓ อำเภอกำแพง จังหวัดเพชรบุรี ในช่วงระหว่างเดือนธันวาคม ๒๕๓๕

ถึงเดือนมกราคม ๒๕๓๖ ฐานเป็นผู้ประพฤติชั่ว กรณีกระทำการเรียกรับเงินจากผู้สมัครและหรือจากบิดามารดาของผู้สมัครสอบคัดเลือกเข้าเป็นสมาชิกกองอาสารักษาดินแดน ตามมาตรา ๙๘ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ ต่อมาคณะอนุกรรมการข้าราชการพลเรือน กระทรวงมหาดไทย เห็นว่าพฤติการณ์ของผู้ถูกร้องเป็นการกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงฐานประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง ตามมาตรา ๙๘ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ จึงมีมติให้เพิ่มโทษผู้ถูกร้องจากลดขั้นเงินเดือน ๑ ชั้น เป็นลงโทษไล่ออกจากราชการ ตามคำสั่งกรมการปกครอง ที่ ๖๘๙/๒๕๓๙ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๓๙ เรื่อง เพิ่มโทษข้าราชการ และไม่ปรากฏว่าผู้ถูกร้องอุทธรณ์หรือฟ้องคดีที่เกี่ยวข้องกับการถูกลงโทษทางวินัยแต่อย่างใด คำสั่งถึงที่สุด ต่อมาในปี พ.ศ. ๒๕๔๗ ผู้ถูกร้องได้รับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลหนองขนาน คณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดเพชรบุรีได้รับเรื่องร้องเรียนว่า ผู้ถูกร้องเป็นบุคคลที่มีลักษณะต้องห้ามในการสมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบล ตามพระราชบัญญัติเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๕ มาตรา ๔๕ (๑๗) และพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. ๒๕๓๗ มาตรา ๕๘/๑ โดยผู้ถูกร้องระบุในใบสมัครรับเลือกตั้งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลหนองขนานและให้ถ้อยคำต่อผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำองค์การบริหารส่วนตำบลหนองขนานว่า มีคุณสมบัติเป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลหนองขนาน และไม่มีลักษณะต้องห้ามตามพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. ๒๕๓๗ คณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดเพชรบุรีจึงร้องทุกข์ดำเนินคดีแก่ผู้ถูกร้องในข้อหาแจ้งให้เจ้าพนักงานผู้กระทำการตามหน้าที่จัดข้อความอันเป็นเท็จลงในเอกสารมหาชนหรือเอกสารราชการซึ่งมีวัตถุประสงค์สำหรับใช้เป็นพยานหลักฐานโดยประการที่น่าจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชน พนักงานอัยการจังหวัดเพชรบุรี เป็นโจทก์ยื่นฟ้องผู้ถูกร้องเป็นจำเลยในคดีอาญาต่อศาลจังหวัดเพชรบุรี ต่อมาศาลจังหวัดเพชรบุรีมีคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ ๑๙๒/๒๕๕๙ เมื่อวันที่ ๒๐ มกราคม ๒๕๕๙ ว่าผู้ถูกร้องมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๖๗ ให้ลงโทษจำคุก ๖ เดือน และปรับ ๖,๐๐๐ บาท ให้รอกการลงโทษจำคุกไว้มีกำหนด ๒ ปี ผู้ถูกร้องอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ภาค ๗ พิพากษายืน ต่อมาผู้ถูกร้องได้รับการล้างมลทินตามพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙ และพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชมีพระชนมพรรษา ๘๐ พรรษา พ.ศ. ๒๕๕๐

เห็นว่า ตามพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช ทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๕ บัญญัติว่า “ให้ล้างมลทินให้แก่บรรดา ผู้ถูกลงโทษทางวินัยในกรณีซึ่งได้กระทำก่อนหรือในวันที่ ๙ มิถุนายน พ.ศ. ๒๕๓๙ และได้รับโทษหรือ รั้งทัณฑ์ทั้งหมดหรือบางส่วนไปก่อนหรือในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ โดยให้ถือว่าผู้นั้นมิได้เคยถูกลงโทษหรือลงทัณฑ์ทางวินัยในกรณีนั้น ๆ” และตามพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชมีพระชนมพรรษา ๘๐ พรรษา พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๕ บัญญัติว่า “ให้ล้างมลทินให้แก่บรรดาผู้ถูกลงโทษทางวินัยในกรณีซึ่งได้กระทำก่อนหรือในวันที่ ๕ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๕๐ และได้รับโทษหรือรั้งทัณฑ์ทั้งหมดหรือบางส่วนไปก่อนหรือในวันที่พระราชบัญญัตินี้ ใช้บังคับ โดยให้ถือว่าผู้นั้นมิได้เคยถูกลงโทษหรือลงทัณฑ์ทางวินัยในกรณีนั้น ๆ” เมื่อพิจารณา พระราชบัญญัติล้างมลทินฯ ทั้งสองฉบับดังกล่าวแล้ว ไม่ปรากฏว่ามีบทบัญญัติมาตราใดที่บัญญัติให้ลบล้าง การกระทำความผิดอันเป็นเหตุให้ถูกลงโทษทั้งทางอาญาหรือทางวินัย หรือให้ล้างมลทินว่าไม่เคยต้อง คำพิพากษาว่าได้กระทำผิดหรือไม่เคยได้รับคำสั่งให้ลงโทษทางวินัยแต่อย่างใด ดังนั้น การล้างมลทิน ตามพระราชบัญญัติล้างมลทินฯ ทั้งสองฉบับดังกล่าว จึงให้ล้างมลทินให้แก่บรรดาผู้ต้องโทษในกรณี ความผิดต่าง ๆ โดยให้ถือว่าผู้นั้นมิเคยถูกลงโทษหรือถูกลงทัณฑ์ทางวินัยเท่านั้น แต่หาได้มีผลเป็นการลบล้าง คำพิพากษาหรือคำสั่งลงโทษทางวินัยว่าได้มีการกระทำความผิดอันเป็นเหตุให้ถูกลงโทษหรือถูกลงทัณฑ์ ด้วยแต่ประการใด เมื่อข้อเท็จจริงรับฟังเป็นยุติว่า ผู้ถูกร้องเคยถูกลงโทษทางวินัยไล่ออกจากราชการเพราะ การทำการเรียกรับเงินจากผู้สมัครและหรือจากบิดามารดาของผู้สมัครสอบคัดเลือกเข้าเป็นสมาชิกกองอาสา รักษาดินแดน ผู้ถูกร้องจึงเป็นบุคคลผู้เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการเพราะทุจริตต่อหน้าที่ ผู้ถูกร้องจึงเป็น บุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๙๘ (๘) และมีลักษณะต้องห้ามที่เป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) ประกอบมาตรา ๑๐๘ ข. (๑)

มีปัญหาที่จะต้องพิจารณาต่อไปว่า สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงนับแต่ เมื่อใด เห็นว่า ผู้ถูกร้องได้รับพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ ตามประกาศแต่งตั้งสมาชิกวุฒิสภา ณ วันที่ ๑๑ พฤษภาคม ๒๕๖๒ สถานะการเป็น สมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องจึงมีผลนับตั้งแต่วันที่ ๑๑ พฤษภาคม ๒๕๖๒ และลักษณะต้องห้ามในการ ดำรงตำแหน่งของผู้ถูกร้องยังคงมีอยู่ในวันดังกล่าวด้วย สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องจึง ต้องสิ้นสุดลงเมื่อวันที่ ๑๑ พฤษภาคม ๒๕๖๒ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ วรรคหนึ่ง (๔) ประกอบมาตรา ๑๐๘ ข. (๑) และมาตรา ๙๘ (๘) อันเป็นวันที่ผู้ถูกร้องมีลักษณะต้องห้ามมิให้ดำรง

ตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภา จึงต้องเลื่อนบุคคลตามลำดับในบัญชีสำรองตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ (๑) (ค) ขึ้นเป็นสมาชิกวุฒิสภาแทน ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ (๔) โดยถือว่าตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาว่างลงตามที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗๖ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “คำวินิจฉัยของศาลให้มีผลในวันอ่าน” คือ วันที่ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๖๓

ด้วยเหตุผลดังได้วินิจฉัยมาแล้วข้างต้น จึงมีความเห็นว่า สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) ในวันที่ ๑๑ พฤษภาคม ๒๕๖๒ และให้ถือว่าวันที่ศาลรัฐธรรมนูญอ่านคำวินิจฉัยให้แก่คู่กรณีฟัง คือ วันที่ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๖๓ เป็นวันที่ตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาว่างลง ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ (๔) ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗๖ วรรคหนึ่ง

(นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายวิรุพท์ แสงเทียน ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๘/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๓๓/๒๕๖๒

วันที่ ๑๐ เดือน มิถุนายน พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { คณะกรรมการการเลือกตั้ง ผู้ร้อง
นายระวี รุ่งเรือง สมาชิกวุฒิสภา ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

ผู้ถูกร้องเป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) เป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) หรือไม่ นับแต่เมื่อใด

ความเห็น

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ หมวด ๗ รัฐสภา ส่วนที่ ๓ วุฒิสภา มาตรา ๑๐๘ บัญญัติว่า สมาชิกวุฒิสภาต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังต่อไปนี้
ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งตามมาตรา ๙๘ (๑) (๒) (๓) (๔) (๕) (๖) (๗) (๘) (๙) (๑๐) (๑๑) (๑๕) (๑๖) (๑๗) หรือ (๑๘) โดยมาตรา ๙๘ บัญญัติว่า บุคคลผู้มีลักษณะดังต่อไปนี้ เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร (๘) เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจเพราะทุจริตต่อหน้าที่ หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ แล้วมาตรา ๑๑๑ ได้บัญญัติว่า สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาสิ้นสุดลง เมื่อ (๔) ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๐๘ ดังนั้น ในกรณีที่บุคคลผู้ซึ่งเป็นสมาชิกวุฒิสภาและเคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการ เพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ ย่อมเป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามมาตรา ๙๘ (๘) อันเป็นลักษณะต้องห้ามของการเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามมาตรา ๑๐๘ ข. (๑) และทำให้สมาชิกภาพของวุฒิสภาสิ้นสุดลงตามมาตรา ๑๑๑ (๔)

เมื่อข้อเท็จจริงฟังเป็นยุติว่า ก่อนผู้ถูกร้องได้รับการสรรหาและคัดเลือกเป็นสมาชิกวุฒิสภา ตามมาตรา ๒๖๙ ผู้ถูกร้องเคยรับราชการเป็นเจ้าหน้าที่ปกครองและเคยถูกลงโทษทางวินัยไล่ออกจากราชการฐานประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง ตามคำสั่งกรมการปกครอง ที่ ๖๘๙/๒๕๓๙ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๓๙ กรณีกระทำการเรียกรับเงินจากผู้สมัครสอบคัดเลือกเข้าเป็นสมาชิกกองอาสา รักษาดินแดน อันเป็นพฤติกรรมในทางทุจริต ผู้ถูกร้องจึงมีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘)

แม้ผู้ถูกร้องจะได้รับการล้างมลทินตามพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙ และมาตรา ๕ ได้บัญญัติว่า ให้ล้างมลทินให้แก่บรรดาผู้ถูกลงโทษทางวินัย ในกรณีซึ่งได้กระทำก่อนหรือในวันที่ ๙ มิถุนายน พ.ศ. ๒๕๓๙ และได้รับโทษหรือรับทัณฑ์ทั้งหมดหรือบางส่วนไปก่อนหรือในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ โดยให้ถือว่าผู้นั้นมิได้เคยถูกลงโทษหรือลงทัณฑ์ทางวินัยในกรณีนั้น ๆ ก็มีหมายความเพียงว่า ผู้ที่ถูกลงโทษทางวินัยไม่เคยถูกลงโทษทางวินัยเท่านั้น หาได้ลบล้างพฤติกรรมการกระทำความผิดของผู้ถูกลงโทษทางวินัยด้วย ความประพฤติหรือการกระทำของผู้ถูกร้องที่เป็นเหตุให้ถูกลงโทษทางวินัยจึงไม่ถูกลบล้างไป ผู้ถูกร้องยังคงเป็นบุคคลผู้ซึ่งเคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการเพราะทุจริตต่อหน้าที่ หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ ซึ่งเป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๙๘ (๘) อันเป็นลักษณะต้องห้ามของการเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามมาตรา ๑๐๘ ข. (๑) และทำให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามมาตรา ๑๑๑ (๔)

ประเด็นที่ต้องพิจารณาต่อไปมีว่า เมื่อวินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๑๑๑ (๔) ประกอบมาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) และมาตรา ๙๘ (๘) แล้ว สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงนับแต่เมื่อใด เห็นว่า มาตรา ๒๖๙ (๔) บัญญัติว่า อายุของวุฒิสภามาตรานี้มีกำหนดห้าปีนับแต่วันที่พระบรมราชโองการแต่งตั้งสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาเริ่มตั้งแต่วันที่พระบรมราชโองการแต่งตั้ง ถ้ามีตำแหน่งว่างลง ให้เลื่อนรายชื่อบุคคลตามลำดับในบัญชีสำรองตาม (๑) (๓) ขึ้นเป็นสมาชิกวุฒิสภาแทน โดยให้ประธานวุฒิสภาเป็นผู้ดำเนินการและเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ สำหรับสมาชิกวุฒิสภาโดยตำแหน่ง เมื่อพ้นจากตำแหน่งที่ดำรงอยู่ในขณะได้รับ

แต่งตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาก็ให้พ้นจากตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาด้วย และให้ดำเนินการเพื่อแต่งตั้งให้ผู้ดำรงตำแหน่งนั้นเป็นสมาชิกวุฒิสภาโดยตำแหน่งแทน ให้สมาชิกวุฒิสภาที่ได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งแทนตำแหน่งที่ว่าง อยู่ในตำแหน่งเท่าอายุของวุฒิสภาที่เหลืออยู่ เมื่อมีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ประกาศแต่งตั้งสมาชิกวุฒิสภา ณ วันที่ ๑๑ พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๖๒ และผู้ถูกร้องมีลักษณะต้องห้ามดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภามาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) เป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามมาตรา ๑๑๑ (๔) นับแต่วันที่ ๑๑ พฤษภาคม ๒๕๖๒ เป็นต้นไป การที่สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงทำให้สมาชิกวุฒิสภาโดยการสรรหาและแต่งตั้งตามมาตรา ๒๖๙ (๑) (ข) ตำแหน่งว่างลง ให้เลื่อนบัญชีรายชื่อบุคคลตามลำดับในบัญชีรายชื่อสำรองตามมาตรา ๒๖๙ (๑) (ค) ขึ้นเป็นสมาชิกวุฒิสภาแทนตำแหน่งที่ว่างตามมาตรา ๒๖๙ (๔) โดยให้ถือว่าตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาว่างลงและมีผลในวันที่ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๖๓ ซึ่งเป็นวันที่ศาลรัฐธรรมนูญอ่านคำวินิจฉัยให้แก่คู่กรณีฟังตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗๖ วรรคหนึ่ง

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า ผู้ถูกร้องเป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภามาตรารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) เป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามมาตรา ๑๑๑ (๔) ตั้งแต่วันที่ ๑๑ พฤษภาคม ๒๕๖๒ เป็นต้นไป และให้ถือว่าวันที่ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๖๓ ซึ่งเป็นวันที่ศาลรัฐธรรมนูญอ่านคำวินิจฉัยให้แก่คู่กรณีฟังเป็นวันที่ตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาว่างลงตามมาตรา ๒๖๙ (๔) ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗๖ วรรคหนึ่ง

(นายวิรุพท์ แสงเทียน)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายจิริณี หะวานนท์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๘/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๓๓/๒๕๖๒

วันที่ ๑๐ เดือน มิถุนายน พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { คณะกรรมการการเลือกตั้ง ผู้ร้อง
นายระวี รุ่งเรือง สมาชิกวุฒิสภา ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

ผู้ถูกร้องเป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภามาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) เป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้อง สิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) หรือไม่ นับแต่เมื่อใด

ความเห็น

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ กำหนดให้ในวาระเริ่มแรก วุฒิสภาประกอบด้วยสมาชิกจำนวน สองร้อยห้าสิบคนซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามที่คณะรักษาความสงบแห่งชาติถวายคำแนะนำ โดยในการสรรหาและแต่งตั้งให้ดำเนินการตามหลักเกณฑ์และวิธีการตามบทบัญญัติดังกล่าว ซึ่งรัฐธรรมนูญบัญญัติคุณสมบัติหรือลักษณะต้องห้ามของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา และ คณะรัฐมนตรี มาใช้ร่วมกัน กรณีตามมาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) กำหนดลักษณะบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเพราะเคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการ หน่วยงาน ของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจเพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ อันจะเป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาสิ้นสุดลงตามมาตรา ๑๑๑ (๔) ทั้งนี้ เพื่อให้ได้มาซึ่ง สมาชิกวุฒิสภาที่มีความเป็นกลาง สร้างความเชื่อมั่นและยอมรับจากประชาชนว่าจะปฏิบัติหน้าที่ ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรม ซึ่งหมายรวมถึงหลักสุจริตซึ่งเป็นหลักการสำคัญ ประการหนึ่งภายใต้หลักนิติธรรมด้วย

ข้อเท็จจริงปรากฏตามคำร้องเป็นที่ยุติว่า ก่อนผู้ถูกร้องได้รับการสรรหาและแต่งตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ ผู้ถูกร้องเคยถูกลงโทษทางวินัยไล่ออกจากราชการฐานประพฤติชั่วอย่างร้ายแรงตามคำสั่งกรมการปกครอง ที่ ๖๘๙/๒๕๓๙ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๓๙ กรณีกระทำการเรียกรับเงินจากผู้สมัครสอบคัดเลือกเข้าเป็นสมาชิกกองอาสารักษาดินแดน อันเป็นพฤติกรรมในทางทุจริต ผู้ถูกร้องไม่ได้ยื่นคำชี้แจงโต้แย้งในข้อเท็จจริงดังกล่าว แต่โต้แย้งเพียงว่าตนไม่เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งตามรัฐธรรมนูญ เนื่องจากผู้ถูกร้องได้รับการล้างมลทินตามพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้ว นอกจากนี้ยังปรากฏข้อเท็จจริงว่า ปี ๒๕๔๗ ผู้ถูกร้องได้รับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลหนองขนาน อำเภอเมืองเพชรบุรี จังหวัดเพชรบุรี ดำรงตำแหน่งครบวาระ และเมื่อวันที่ ๒๘ กรกฎาคม ๒๕๕๑ ได้รับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลหนองขนาน อีกรวาระหนึ่ง โดยระบุข้อความในใบสมัครรับเลือกตั้ง และให้ถ้อยคำต่อผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำองค์การบริหารส่วนตำบลหนองขนานว่ามีคุณสมบัติเป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลหนองขนานและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. ๒๕๓๗ คณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดเพชรบุรีร้องทุกข์ดำเนินคดีกับผู้ถูกร้องในข้อหาแจ้งเจ้าพนักงานผู้ดำเนินการตามหน้าที่ให้จดข้อความอันเป็นเท็จในเอกสารมหาชนหรือเอกสารราชการ ซึ่งมีวัตถุประสงค์สำหรับใช้เป็นพยานหลักฐานอันอาจทำให้ผู้อื่นหรือประชาชนได้รับความเสียหาย พนักงานอัยการจังหวัดเพชรบุรีเป็นโจทก์ยื่นฟ้องผู้ถูกร้องเป็นจำเลยในคดีอาญาต่อศาลจังหวัดเพชรบุรี ต่อมาศาลจังหวัดเพชรบุรีมีคำพิพากษาคดีหมายเลขแดงที่ ๑๙๒/๒๕๕๙ วันที่ ๒๐ มกราคม ๒๕๕๙ ว่าผู้ถูกร้องมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๖๗ จำคุก ๖ เดือน และปรับ ๖,๐๐๐ บาท โทษจำคุกให้รอการลงโทษไว้มีกำหนด ๒ ปี ผู้ถูกร้องอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ภาค ๗ พิพากษายืน พฤติกรรมแสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่าผู้ถูกร้องมีเจตนาหรือจงใจทุจริตต่อหน้าที่ กระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ เป็นพฤติกรรมที่ขาดหลักสุจริตอันเป็นหลักการสำคัญภายใต้หลักนิติธรรมที่บุคคลจะพึงมีก่อนได้รับการสรรหาและแต่งตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภา

การที่ผู้ถูกร้องได้รับการล้างมลทินตามพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙ และพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช มีพระชนมพรรษา ๘๐ พรรษา พ.ศ. ๒๕๕๐ นั้น เห็นว่า การล้างมลทินตามพระราชบัญญัติล้างมลทินทั้งสองฉบับดังกล่าว เป็นการล้างมลทินให้ผู้ที่เคยถูกลงโทษทางวินัยให้เป็นผู้ที่ไม่เคยถูกลงโทษทางวินัย

ในกรณีความผิดนั้น ๆ อีกต่อไป แต่ไม่มีผลเป็นการลบล้างการกระทำผิดอันเป็นเหตุให้ถูกลงโทษทางวินัย ทั้งพระราชบัญญัติล้างมลทินทั้งสองฉบับดังกล่าวเป็นกฎหมายที่กำหนดมาตรฐานกลางที่ทุกหน่วยงานของรัฐต้องปฏิบัติและมีผลต่อกฎหมายอื่น ๆ ในลำดับเดียวกันหรือลำดับศักดิ์ที่ต่ำกว่า แต่การนำพระราชบัญญัติล้างมลทินทั้งสองฉบับดังกล่าวมาบังคับใช้ในทางที่ขัดหรือแย้งต่อบัญญัติรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕ ซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศจะกระทำมิได้ รัฐธรรมนูญนี้กำหนดให้บุคคลที่เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการเพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบ ในวงราชการต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภามาตรฐานรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) เนื่องจากมีเจตนารมณ์ให้บุคคลที่จะมาเป็นสมาชิกวุฒิสภาต้องได้รับการกลั่นกรองคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามเพื่อเป็นหลักประกันว่าบุคคลนั้น ๆ จะปฏิบัติหน้าที่อย่างซื่อสัตย์สุจริต มีความประพฤติและคุณสมบัติเหมาะสมเป็นที่ยอมรับและเชื่อถือของสาธารณชน ไม่มีความมัวหมอง เพื่อให้บุคคลที่จะมาดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภานำหน้าที่ด้วยความเป็นกลาง ปราศจากการแทรกแซงทางการเมืองและไม่มีผลประโยชน์ทับซ้อน การที่ผู้ถูกร้องได้รับการล้างมลทินตามพระราชบัญญัติล้างมลทินทั้งสองฉบับดังกล่าว ย่อมไม่มีผลทำให้ผู้ถูกร้องไม่เป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภามาตรฐานรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) ผู้ถูกร้องจึงเป็นผู้ที่เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการเพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภามาตรฐานรัฐธรรมนูญมาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) และเป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔)

ประเด็นที่ต้องพิจารณาต่อไปมีว่า สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงนับแต่เมื่อใด ผู้ถูกร้องมีลักษณะต้องห้ามดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภามาตรฐานรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) เป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) นับแต่วันที่ที่มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง คือวันที่ ๑๑ พฤษภาคม ๒๕๖๒ เป็นต้นไป เมื่อสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงทำให้สมาชิกวุฒิสภาโดยการสรรหาและแต่งตั้งตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ (๑) (ข) วางลง ให้เลื่อนบัญชีรายชื่อบุคคลตามลำดับในบัญชีรายชื่อสำรองตามมาตรา ๒๖๙ (๑) (ค) ขึ้นเป็นสมาชิกวุฒิสภาแทนตำแหน่งที่ว่างลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ (๔) โดยให้ถือว่าตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาว่างลงในวันที่ศาลรัฐธรรมนูญอ่านคำวินิจฉัยให้แก่คู่กรณีฟังโดยชอบตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย

วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗๖ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติให้คำวินิจฉัยของศาล มีผลในวันอ่านคือ วันที่ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๖๓

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า ผู้ถูกร้องเป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภามาตรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) เป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) ตั้งแต่วันที่ ๑๑ พฤษภาคม ๒๕๖๒ เป็นต้นไป และให้ถือว่าวันที่ศาลรัฐธรรมนูญอ่านคำวินิจฉัยให้แก่คู่กรณีฟังเป็นวันที่ตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาว่างลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ (๔) ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗๖ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติให้คำวินิจฉัยของศาลมีผลในวันอ่าน คือ วันที่ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๖๓

(นายจรินทร์ หะวานนท์)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายณภดล เทพพิทักษ์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๘/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๓๓/๒๕๖๒

วันที่ ๑๐ เดือน มิถุนายน พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { คณะกรรมการการเลือกตั้ง ผู้ร้อง
นายระวี รุ่งเรือง สมาชิกวุฒิสภา ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

ผู้ถูกร้องเป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) เป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) หรือไม่ นับตั้งแต่เมื่อใด

ความเห็น

พิจารณาแล้วเห็นว่า บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) บัญญัติให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาสิ้นสุดลงเมื่อขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๐๘ ซึ่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. บัญญัติลักษณะต้องห้ามของผู้ดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาว่าต้องไม่เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามมาตรา ๙๘ (๑) (๒) (๓) (๔) (๕) (๖) (๗) (๘) ... โดยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๙๘ (๘) บัญญัติให้บุคคลที่เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจเพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการเป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า ผู้ถูกร้องได้รับการสรรหาจากคณะกรรมการสรรหาสมาชิกวุฒิสภาและได้รับการคัดเลือกจากคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ให้เป็นสมาชิกวุฒิสภาตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๖๙ และได้มีพระบรมราชโองการประกาศแต่งตั้งสมาชิกวุฒิสภา เมื่อวันที่ ๑๑ พฤษภาคม พ.ศ. ๒๕๖๒ โดยก่อนได้รับการสรรหาและคัดเลือกเป็นสมาชิกวุฒิสภา ผู้ถูกร้องเคยถูกลงโทษทางวินัยไล่ออก

จากราชากรฐานประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง ตามคำสั่งกรมการปกครองที่ ๖๘๙/๒๕๓๙ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม พ.ศ. ๒๕๓๙ กรณีกระทำการเรียกรับเงินจากผู้สมัครสอบคัดเลือกเข้าเป็นสมาชิกกองอาสารักษาดินแดน อันเป็นพฤติกรรมในทางทุจริต ด้วยเหตุดังกล่าวผู้ถูกร้องจึงเป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘)

มีประเด็นให้พิจารณาต่อไปว่า ผู้ถูกร้องได้รับการล้างมลทินตามพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙ และพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช มีพระชนมพรรษา ๘๐ พรรษา พ.ศ. ๒๕๕๐ หรือไม่ และหากผู้ถูกร้องได้รับการล้างมลทินแล้ว ผู้ถูกร้องจะเป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๙๘ (๘) หรือไม่นั้น เห็นว่า พระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้ตราขึ้นมาเพื่อที่จะลบล้างโทษให้แก่ผู้ถูกลงโทษทางวินัยซึ่งมีหลักเกณฑ์เงื่อนไขว่า กรณีผู้ถูกลงโทษทางวินัย บุคคลดังกล่าวจะต้องได้รับโทษหรือรับทัณฑ์ทั้งหมดหรือบางส่วนแล้ว ก่อนหรือภายในวันที่ ๑๑ กันยายน พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งเป็นวันที่พระราชบัญญัติฉบับนี้มีผลใช้บังคับ และจะต้องกระทำความผิดขึ้นก่อนหรือภายในวันที่ ๙ มิถุนายน พ.ศ. ๒๕๓๙ ถึงจะได้รับการล้างมลทิน เมื่อผู้ถูกร้องถูกลงโทษทางวินัยลดชั้นเงินเดือนจำนวน ๑ ชั้น ตามคำสั่งจังหวัดเพชรบุรี ที่ ๑๓๖๗/๒๕๓๖ เรื่อง ลงโทษลดชั้นเงินเดือนข้าราชการ ลงวันที่ ๑๐ สิงหาคม พ.ศ. ๒๕๓๖ กรณีจึงเป็นการกระทำความผิดก่อนหรือภายในวันที่ ๙ มิถุนายน พ.ศ. ๒๕๓๙ และกรมการปกครองได้มีคำสั่งที่ ๖๘๙/๒๕๓๙ เรื่อง เพิ่มโทษข้าราชการลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม พ.ศ. ๒๕๓๙ ให้เพิ่มโทษผู้ถูกร้องจากลงโทษลดชั้นเงินเดือน ๑ ชั้น เป็นลงโทษไล่ออกจากราชการ ผู้ถูกร้องจึงได้รับโทษทางวินัยทั้งหมดแล้วก่อนหรือภายในวันที่พระราชบัญญัติฉบับนี้มีผลใช้บังคับ ดังนั้น ผู้ถูกร้องจึงได้รับการล้างมลทินจากคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการตามพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้ว อย่างไรก็ตาม การล้างมลทินทั้งตามพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชทรงครองสิริราชสมบัติ ครบ ๕๐ ปี พ.ศ. ๒๕๓๙ และพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช มีพระชนมพรรษา ๘๐ พรรษา พ.ศ. ๒๕๕๐ มีความหมายเพียงว่าผู้ถูกร้องไม่เคยถูกลงโทษทางวินัยให้ไล่ออกจากราชการเท่านั้น ไม่ได้หมายความว่า ความประพฤติหรือการกระทำของผู้ถูกร้องที่เป็นเหตุ

ให้ถูกลงโทษทางวินัยถูกลบล้างไปด้วยแต่อย่างใด ตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๙๔/๒๕๓๙ ซึ่งจะเห็นได้ว่า เจตนารมณ์ของกฎหมายต้องการให้บุคคลที่ดำรงตำแหน่งดังกล่าวต้องเป็นบุคคลที่มีความประพฤติที่เหมาะสม ไม่ประพฤติตนเป็นที่เสื่อมเสีย โดยกำหนดให้ต้องไม่มีลักษณะต้องห้าม เช่น “ต้องไม่เคยถูกลงโทษให้พ้นจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจเพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ” การล้างมลทินจึงไม่เป็นข้อยกเว้นของลักษณะต้องห้ามดังกล่าว ประกอบกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ที่มุ่งประสงค์จะนำลักษณะต้องห้ามของผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรมาใช้เป็นเหตุแห่งการสิ้นสุดสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาด้วย เนื่องจากบุคคลที่จะเป็นผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติในฐานะที่เป็นผู้แทนปวงชนชาวไทยเช่นเดียวกับสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจึงต้องได้รับการกลั่นกรองคุณสมบัติเบื้องต้น เพื่อเป็นหลักประกันว่าบุคคลนั้น ๆ จะปฏิบัติหน้าที่อย่างซื่อสัตย์สุจริต สามารถปฏิบัติหน้าที่เพื่อส่วนรวมได้อย่างเต็มที่ ซึ่งย่อมความหมายว่า ผู้ถูกร้องต้องมีความประพฤติหรือการกระทำเป็นที่ยอมรับและเชื่อถือของสังคม ปราศจากเหตุหมิ่นมองในการที่จะปฏิบัติหน้าที่อันเกิดความเสื่อมเสียแก่เกียรติและศักดิ์ศรีของรัฐสภา และหากสมาชิกวุฒิสภาเคยถูกลงโทษให้พ้นจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจเพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ สมาชิกวุฒิสภาผู้นั้นย่อมต้องมีลักษณะต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๙๘ (๘) แล้ว

เมื่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ บัญญัติลักษณะต้องห้ามของผู้ดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภา ต้องไม่เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งตามมาตรา ๙๘ และรัฐธรรมนูญ มาตรา ๙๘ (๘) บัญญัติให้บุคคลที่เคยถูกลงโทษให้พ้นจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจเพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการเป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ดังนั้น เมื่อปรากฏว่าก่อนที่ผู้ถูกร้องได้รับการสรรหาและคัดเลือกเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ และมีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งสมาชิกวุฒิสภา ผู้ถูกร้องเคยถูกลงโทษทางวินัยไล่ออกจากราชการฐานประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง ตามคำสั่งกรมการปกครองที่ ๖๘๙/๒๕๓๙ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๓๙ กรณีกระทำการเรียกรับเงินจากผู้สมัครสอบคัดเลือกเข้าเป็นสมาชิกกองอาสารักษาดินแดน อันเป็นพฤติกรรมในทางทุจริต ผู้ถูกร้องจึงเป็นผู้ที่เคยถูกลงโทษให้พ้นจากราชการเพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) และเป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔)

ประเด็นที่ต้องพิจารณาต่อไปมีว่า เมื่อวินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) ประกอบมาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) และมาตรา ๙๘ (๘) แล้ว สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงนับแต่เมื่อใด

เห็นว่าเมื่อผู้ถูกร้องมีลักษณะต้องห้ามดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภากฎตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) เป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) นับตั้งแต่วันที่ ๑๑ พฤษภาคม ๒๕๖๒ เป็นต้นไป และการที่สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงทำให้สมาชิกวุฒิสภาโดยการสรรหาและแต่งตั้งตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ (๑) (ข) วางลง ให้เลื่อนบัญชีรายชื่อบุคคลตามลำดับในบัญชีรายชื่อสำรองตามมาตรา ๒๖๙ (๑) (ค) ขึ้นเป็นสมาชิกวุฒิสภาแทนตำแหน่งที่ว่างลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ (๔) โดยให้ถือว่าตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาว่างลงในวันที่ศาลรัฐธรรมนูญอ่านคำวินิจฉัยให้แก่คู่กรณีฟังโดยชอบตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗๖ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติให้คำวินิจฉัยของศาลมีผลในวันอ่าน คือ วันที่ ๑๐ มิถุนายน พ.ศ. ๒๕๖๓

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า ผู้ถูกร้องเป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภากฎตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๘) เป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) ตั้งแต่วันที่ ๑๑ พฤษภาคม พ.ศ. ๒๕๖๒ เป็นต้นไป และให้ถือว่าวันที่ศาลรัฐธรรมนูญอ่านคำวินิจฉัยให้แก่คู่กรณีฟังเป็นวันที่ตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาว่างลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๙ (๔) ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗๖ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติให้คำวินิจฉัยของศาลมีผลในวันอ่าน คือ วันที่ ๑๐ มิถุนายน พ.ศ. ๒๕๖๓

(นายณกมล เทพพิทักษ์)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๙/๒๕๖๓



ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์
ศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๙/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๒๒/๒๕๖๑

วันที่ ๑๐ เดือน มิถุนายน พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง ศาลปกครองกลาง

ผู้ร้อง

ผู้ถูกร้อง

เรื่อง พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ขัดหรือแย้ง
ต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ และมาตรา ๒๖ หรือไม่

ศาลปกครองกลางส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดี (พันเอก อัครวิชัย หรือสุทธิพงษ์ เจริญพร) ในคดีหมายเลขดำที่ ๑๒๕๒/๒๕๖๑ เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ ข้อเท็จจริงตามหนังสือส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีและเอกสารประกอบ สรุปได้ดังนี้

พันเอก อัครวิชัย หรือสุทธิพงษ์ เจริญพร ผู้ฟ้องคดี ยื่นฟ้องกรมบัญชีกลาง ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และอธิบดีกรมบัญชีกลาง ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ต่อศาลปกครองกลาง ขอให้แก้ไขคำสั่งจ่ายบำนาญปกติ ตามหนังสือกรมบัญชีกลาง ที่ กค ๐๔๑๑.๓/๒๒/๐๐๔๒๙๒ ลงวันที่ ๓ พฤษภาคม ๒๕๖๐ โดยให้คำนวณบำนาญตามเวลาราชการที่ผู้ฟ้องคดีเข้ารับราชการทหารตั้งแต่วันที่ ๑ ธันวาคม ๒๕๑๔ จนถึงเกษียณอายุราชการเมื่อวันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๕๕ เป็นเวลา ๔๐ ปี ๑๐ เดือน รวมกับเวลาราชการ ที่นับเป็นทวีคูณตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๒๔ เป็นเวลา

๑๑ ปี ๘ เดือน ๒๗ วัน รวมเป็นเวลาราชการทั้งสิ้น ๕๒ ปี ๖ เดือน ๒๗ วัน การนับเวลาราชการสำหรับคำนวณบำเหน็จบำนาญตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๒๙ ให้นับแต่จำนวนปี เศษของปีถ้าถึงครึ่งปีให้นับเป็นหนึ่งปี จึงนับเวลาราชการของผู้ฟ้องคดีได้เป็นเวลา ๕๓ ปี เมื่อคำนวณบำนาญด้วยวิธีตั้งเงินเดือนเดือนสุดท้ายหารด้วยห้าสิบคูณด้วยจำนวนปีเวลาราชการตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๓๒ แล้ว ย่อมได้ผลลัพธ์มากกว่าเงินเดือนเดือนสุดท้ายของผู้ฟ้องคดี แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ สั่งจ่ายเงินบำนาญให้ผู้ฟ้องคดีเดือนละ ๕๘,๓๕๕ บาท เท่ากับเงินเดือนเดือนสุดท้าย ผู้ฟ้องคดีมีหนังสือสอบถามผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้รับการชี้แจงว่าการคำนวณบำนาญเป็นไปตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๓๒ และพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ประกอบกัน โดยบทบัญญัติมาตรา ๙ จำกัดจำนวนบำนาญอย่างสูงไม่เกินจำนวนเงินเดือนเดือนสุดท้าย การสั่งจ่ายบำนาญปกติดังกล่าวจึงถูกต้องแล้ว ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์ต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ยืนยันหลักการคำนวณบำนาญดังกล่าวโดยให้เหตุผลว่า การตราพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มีวัตถุประสงค์เพื่อแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ เมื่อมาตรา ๙ บัญญัติให้จำกัดจำนวนบำนาญปกติอย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้าย และมีได้มีบทบัญญัติในกฎหมายโดยยกเลิกบทบัญญัติดังกล่าว การคำนวณบำนาญจึงเป็นไปตามวิธีการที่บัญญัติไว้ตามความในพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๓๒ โดยจ่ายได้สูงสุดไม่เกินจำนวนเงินเดือนเดือนสุดท้ายตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙

ผู้ฟ้องคดีโต้แย้งว่าการใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวคลาดเคลื่อนไม่ถูกต้องตามหลักกฎหมาย เนื่องจากการคำนวณบำนาญตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๓๒ ให้กระทำโดยตั้งเงินเดือนเดือนสุดท้ายหารด้วยห้าสิบคูณด้วยจำนวนปีเวลาราชการ บำนาญที่ผู้ฟ้องคดีคำนวณได้มีผลลัพธ์เกินกว่าเงินเดือนเดือนสุดท้าย แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ให้บำนาญปกติจำกัดจำนวนไว้อย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้ายโดยคำนวณจากเงินเดือนเดือนสุดท้าย จำนวน ๕๒,๘๕๕ บาท รวมกับเงินพิเศษสำหรับการสู้รบ (พ.ส.ร.) จำนวน ๕,๕๐๐ บาท เท่ากับ ๕๘,๓๕๕ บาท ตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ พระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวมีเหตุผลในการประกาศใช้เนื่องจากรัฐบาลได้เสนอร่างกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน

และกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการ ยกเลิกเงินเพิ่มพิเศษประจำเดือนชั่วคราว (พ.) โดยรวมเงินเพิ่มพิเศษเข้าเป็นเงินเดือน จึงต้องแก้กฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการให้สอดคล้องกัน แต่ในกรณีของผู้ฟ้องคดีได้มีการนำเอาเงินเพิ่มพิเศษประจำเดือนชั่วคราว (พ.) มารวมกับเงินเดือนและถือเป็นเงินเดือน จึงไม่สามารถนำบทบัญญัติดังกล่าวมาใช้บังคับกับผู้ฟ้องคดีได้ ประกอบกับพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๓๒ และพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ไม่มีความสัมพันธ์กัน และไม่อยู่ในกฎหมายฉบับเดียวกัน จึงไม่สามารถนำมาตรา ๙ มาใช้บังคับเหนือหรือเป็นเงื่อนไขของมาตรา ๓๒ ในการคำนวณบำนาญร่วมกันได้ นอกจากนี้ พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๓๒ แก้ไขครั้งสุดท้ายเมื่อ พ.ศ. ๒๕๓๐ (ที่ถูกคือ พ.ศ. ๒๕๓๙) ส่วนมาตรา ๙ ประกาศใช้เมื่อ พ.ศ. ๒๕๐๒ หากบทบัญญัติทั้งสองมาตราขัดหรือแย้งกันต้องใช้กฎหมายที่บัญญัติขึ้นภายหลัง หรือหากมาตรา ๙ ขัดหรือแย้งกับมาตรา ๓๒ ต้องถูกยกเลิกไป ประกอบกับการนับเวลาราชการเป็นทวีคูณตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๒๔ นั้นเป็นผลจากการปฏิบัติหน้าที่ในเขตที่มีการประกาศใช้กฎอัยการศึกหรือในเขตยานอันตราย หรือกระทำหน้าที่ตามที่กระทรวงกลาโหมกำหนด ในระหว่างเวลาที่มีการรบหรือสงคราม หรือมีการปราบปรามการจลาจล หรือในระหว่างเวลาประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน เพื่อตอบแทนการทำงานเสี่ยงอันตราย ผู้ฟ้องคดีจึงมีสิทธินำเวลาราชการที่เป็นทวีคูณมารวมเป็นเวลาราชการสำหรับคำนวณบำเหน็จบำนาญ หากจำนวนปีเวลาราชการเท่ากับ ๕๐ ปี หรือมากกว่า ผลลัพธ์การคำนวณบำนาญย่อมมากกว่าเงินเดือนเดือนสุดท้าย ดังนั้น การที่พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ให้บำนาญปกติจำกัดจำนวนไว้ อย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้าย จึงเป็นการจำกัดสิทธิในการรับบำนาญของข้าราชการที่มีเวลาราชการมากกว่า ๕๐ ปี โดยเฉพาะเจาะจง และเป็นกฎหมายที่มีได้มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป แต่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่ง ทั้งการประกาศใช้บังคับพระราชบัญญัติฉบับนี้มีได้ระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิไว้ จึงมิได้เป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ขัดต่อหลักนิติธรรมโดยจำกัดสิทธิของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ขัดต่อหลักความเสมอภาคของบุคคลที่มีสิทธิได้รับบำนาญตามจำนวนเวลาราชการของตน ผู้ฟ้องคดีจึงขอให้ศาลปกครองกลางส่งคำโต้แย้งดังกล่าวให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ ว่า พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ มาตรา ๕ และมาตรา ๒๖

ศาลปกครองกลางเห็นว่า คดีนี้ผู้ฟ้องคดีได้แย้งว่าพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ และมาตรา ๒๖ ซึ่งการที่จะวินิจฉัยในประเด็นที่เป็นเนื้อหาของคดี ศาลปกครองกลางต้องวินิจฉัยประเด็นตามคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีก่อนว่าการจ่ายเงินบำนาญปกติต้องอยู่ภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ หรือไม่ อย่างไร จึงเป็นกรณีที่ศาลปกครองกลางต้องใช้บทบัญญัติมาตรา ๙ บังคับแก่คดี และยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวข้อง จึงส่งความเห็นและคำโต้แย้งดังกล่าวให้ศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาเบื้องต้นมีว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับหนังสือส่งคำโต้แย้งนี้ไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ หรือไม่ เห็นว่า ศาลปกครองกลางส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีเพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ และมาตรา ๒๖ ซึ่งเป็นกรณีที่ศาลปกครองกลางจะใช้พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ บังคับแก่คดี เมื่อผู้ฟ้องคดีโต้แย้งพร้อมด้วยเหตุผลว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินี้มาก่อนกรณีเป็นไปตามหลักเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง จึงมีคำสั่งรับไว้พิจารณาวินิจฉัย

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีและเอกสารประกอบแล้วเห็นว่า คดีเป็นปัญหาข้อกฎหมายและมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะพิจารณาวินิจฉัยได้ จึงกำหนดประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ และมาตรา ๒๖ หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ เป็นบทบัญญัติกำหนดการคุ้มครองปัจเจกบุคคลเพื่อเป็นหลักประกันในเรื่องการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลทุกคนตามหลักสากลและคุ้มครองแก่ประชาชนชาวไทยอย่างเสมอกัน โดยวรรคหนึ่งบัญญัติว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง” วรรคสอง บัญญัติว่า “ปวงชนชาวไทยย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเสมอกัน” และมาตรา ๒๖

เป็นบทบัญญัติรับรองหลักการในการตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ต้องเป็นไปตามหลักความได้สัดส่วนเท่าที่จำเป็น และสมดุลระหว่างประโยชน์สาธารณะกับสิทธิเสรีภาพของบุคคล โดยวรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย” และวรรคสอง บัญญัติว่า “กฎหมายตามวรรคหนึ่ง ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง”

สำหรับพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ และที่แก้ไขเพิ่มเติม เป็นกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไขของการรับบำเหน็จบำนาญและวิธีการนับเวลาราชการ สำหรับคำนวณบำเหน็จบำนาญของข้าราชการซึ่งใช้บังคับกับทหารและข้าราชการพลเรือน โดยมาตรา ๔ นิยามคำว่า “บำนาญ” หมายความว่า เงินตอบแทนความชอบที่ได้รับราชการมาซึ่งจ่ายเป็นรายเดือน “เวลาราชการสำหรับคำนวณบำเหน็จบำนาญ” หมายความว่า เวลาราชการที่ข้าราชการรับราชการมาตั้งแต่ต้นจนถึงวันสุดท้ายที่ได้รับเงินเดือนตามเกณฑ์และวิธีการที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้ “เงินเดือนเดือนสุดท้าย” หมายความว่า เงินเดือนที่ได้รับจากเงินงบประมาณประเภทเงินเดือนเดือนสุดท้ายที่ออกจากราชการ รวมทั้งเงินเพิ่มพิเศษรายเดือนสำหรับค่าวิชาและหรือเงินเพิ่มการเลื่อนฐานะ และหรือสำหรับประจำตำแหน่งที่ต้องฝ่าอันตรายเป็นปกติ และหรือสำหรับการสู้รบ และหรือสำหรับการปราบปรามผู้กระทำความผิด แต่ไม่รวมถึงเงินเพิ่มอย่างอื่น ๆ ... มาตรา ๖ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “เมื่อข้าราชการผู้ใดออกจากราชการ ให้จ่ายบำเหน็จหรือบำนาญให้ตามเกณฑ์ซึ่งกำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้” และมาตรา ๓๒ บัญญัติว่า “วิธีคำนวณบำเหน็จบำนาญ ให้กระทำได้ดังนี้ ... (๒) สำหรับบำนาญ ให้ตั้งเงินเดือนเดือนสุดท้ายหารด้วยห้าสิบคูณด้วยจำนวนปีเวลาราชการ”

พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ แก้ไขเพิ่มเติมหลายครั้งเพื่อปรับปรุงให้เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจการคลังของประเทศโดยยังคำนึงถึงความเป็นธรรมต่อข้าราชการ โดยพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๙๙ ยกเลิกบทบัญญัติที่จำกัดบำนาญปกติอย่างสูงไว้เดือนละหนึ่งพันบาท เพื่อให้เหมาะสมแก่ความเป็นอยู่และความเป็นธรรมแก่ข้าราชการ

ต่อมาพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ แก้ไขหลักการดังกล่าว โดยมีเจตนารมณ์ดังปรากฏตามหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัตินี้ว่า “โดยที่รัฐบาลได้เสนอร่างกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนและกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการ ยกเลิกเงินเพิ่มพิเศษประจำเดือนชั่วคราว (พ.) โดยรวมเงินเพิ่มพิเศษเข้าเป็นเงินเดือน จึงต้องแก้กฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการให้สอดคล้องกันและในโอกาสเดียวกันนี้ สมควรที่จะแก้หลักการบางประการในกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการเสียในคราวเดียวกันด้วย ...” และวางหลักการให้บำนาญปกติจำกัดจำนวนอย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้ายโดยมาตรา ๙ บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับมาตรา ๑๔ บำนาญปกติให้จำกัดจำนวนอย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้าย” ส่วนการนับเวลาราชการสำหรับคำนวณบำเหน็จบำนาญ พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๑๙) พ.ศ. ๒๕๔๓ แก้ไขการนับเวลาราชการจากการนับเวลาราชการเป็นทวีคูณโดยอัตโนมัติเมื่อมีการประกาศใช้กฎอัยการศึกมาเป็นการนับเวลาราชการเป็นทวีคูณตามที่คณะรัฐมนตรีกำหนด หลักการที่ให้บำนาญปกติจำกัดจำนวนไว้อย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้ายภายหลังจากที่ได้คำนวณตามวิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้ เนื่องจากมีการแก้ไขกฎหมายให้รวมเงินเพิ่มพิเศษประจำเดือนชั่วคราวเข้าเป็นเงินเดือน ทำให้จำนวนเงินบำนาญเพิ่มสูงขึ้นอย่างมาก จึงต้องมีการกำหนดเพดานขึ้นสูงไว้ และเมื่อพิจารณาประกอบกับวิธีคำนวณบำเหน็จบำนาญตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๕๔๔ มาตรา ๓๒ ที่กำหนดวิธีคำนวณบำนาญให้ตั้งเงินเดือนเดือนสุดท้ายหารด้วยห้าสิบคูณด้วยจำนวนปีเวลาราชการ ซึ่งหากได้ผลลัพธ์เท่ากับเงินเดือนเดือนสุดท้าย จำนวนปีเวลาราชการต้องเท่ากับ ๕๐ ปี หากจำนวนปีเวลาราชการน้อยกว่า ๕๐ ปี ผลลัพธ์ซึ่งเป็นจำนวนเงินบำนาญที่จะได้รับย่อมน้อยกว่าเงินเดือนเดือนสุดท้าย ผู้ที่จะได้รับบำนาญเท่ากับเงินเดือนเดือนสุดท้ายจึงต้องมีเวลาราชการ ๕๐ ปีขึ้นไป ซึ่งโดยปกติข้าราชการทั่วไปจะมีเวลาราชการไม่ถึง ๕๐ ปี เนื่องจากพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๓๖ บัญญัติให้ผู้ที่เข้ารับราชการต้องมีอายุไม่ต่ำกว่าสิบแปดปีอันเป็นหลักการเดิมที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๑ จึงเห็นได้ว่าหากข้าราชการผู้ใดเข้ารับราชการเมื่ออายุ ๑๘ ปี และเกษียณราชการเมื่ออายุ ๖๐ ปี ข้าราชการผู้นั้นมีเวลาราชการ ๔๒ ปี เมื่อคำนวณตามวิธีการนี้แล้ว ข้าราชการผู้นั้นย่อมได้รับบำนาญน้อยกว่าเงินเดือนเดือนสุดท้าย

นอกจากนี้ เงินบำนาญของข้าราชการเป็นเงินที่จ่ายตอบแทนข้าราชการที่พ้นจากราชการไปแล้ว ด้วยเงินงบประมาณของแผ่นดินตามพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปี แต่การใช้จ่ายเงิน

งบประมาณแผ่นดินต้องอยู่ภายใต้หลักวินัยการเงินการคลังที่ดี โดยถือว่าเป็นระเบียบแบบแผนที่ใช้กำกับจัดการทางการเงินของรัฐเพื่อให้สามารถรักษาดุลยภาพระหว่างรายได้กับรายจ่ายของรัฐ อันส่งผลต่อเสถียรภาพทางการคลังของรัฐ ดังนั้น ในการจ่ายเงินไม่ว่าจะเป็นบำเหน็จหรือบำนาญ ต้องคำนึงถึงวินัยทางการเงินการคลังของรัฐด้วย การคำนวณบำเหน็จบำนาญ “เงินเดือนเดือนสุดท้าย” ได้รวมถึงเงินเพิ่มพิเศษรายเดือนสำหรับค่าวิชาและหรือเงินเพิ่มการเลื่อนฐานะและหรือสำหรับประจำตำแหน่งที่ต้องฝ่าอันตรายเป็นปกติ และหรือสำหรับการสู้รบ และหรือสำหรับการปราบปรามผู้กระทำความผิดไว้แล้ว ถือเป็น การให้ประโยชน์ตอบแทนแก่ข้าราชการโดยรัฐตระหนักถึงความเสียหายในการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการในขณะปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวมาเป็นเวลานานและเป็นการจัดสรรประโยชน์ให้เป็นพิเศษ เพื่อให้สามารถดำรงชีพอยู่ได้โดยเหมาะสมสมควร ในขณะที่เดียวกันรัฐต้องป้องกันมิให้การให้ประโยชน์ตอบแทนนั้น เป็นภาระแก่งบประมาณแผ่นดินเกินสมควรจนอาจส่งผลกระทบต่อฐานะทางการเงินการคลังของประเทศ ซึ่งสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๒ ที่บัญญัติให้รัฐต้องรักษาวินัยการเงินการคลังอย่างเคร่งครัด เพื่อให้ฐานะทางการเงินการคลังของรัฐมีเสถียรภาพและมั่นคงอย่างยั่งยืนตามกฎหมายว่าด้วยวินัยการเงินการคลังของรัฐ และจัดระบบภาษีให้เกิดความเป็นธรรมแก่สังคม บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ แม้จะจำกัดสิทธิของบุคคล แต่เป็นการจำกัดสิทธิอย่างพอเหมาะพอควรแก่กรณีและสมดุลระหว่างประโยชน์สาธารณะและสิทธิของข้าราชการที่เคยปฏิบัติราชการให้แก่บ้านเมือง ไม่ได้กระทบกระเทือนถึงบำนาญปกติซึ่งคำนวณตามเวลาราชการตามจริงอันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่ข้าราชการทุกคนพึงได้รับ ซึ่งเป็นไปตามหลักความได้สัดส่วนพอเหมาะพอควรแก่กรณี และไม่เป็น การขัดหรือแย้งต่อหลักนิติธรรม ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ความเสมอภาคของบุคคล ทั้งยังเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ใช้บังคับเป็นการทั่วไปไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือบุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง แต่อย่างไรก็ดี ดังนั้น พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ และมาตรา ๒๖

ส่วนที่โต้แย้งว่า พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มิได้ระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ไม่เป็นไปตามเงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญบัญญัติเป็นการโต้แย้งว่า พระราชบัญญัตินี้ตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ เห็นว่า ศาลรัฐธรรมนูญเคยวางหลักการวินิจฉัยประเด็นนี้แล้วว่า การยื่นคำร้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒

เป็นหลักการเดียวกันกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๒๖๔ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑๑ ที่มีได้ให้สิทธิได้แย้งว่า กฎหมายตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญได้ ศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในประเด็นนี้

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ และมาตรา ๒๖

นายวรวิทย์ กังศศิเทียม

ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายปัญญา อุดชาชน

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายวิรุฬห์ แสงเทียน

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายจirinติ หะวานนท์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายนภดล เทพพิทักษ์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายวรวิทย์ กังคศิเทียม ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๙/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๒๒/๒๕๖๑

วันที่ ๑๐ เดือน มิถุนายน พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง ศาลปกครองกลาง

ผู้ร้อง

ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ และมาตรา ๒๖ หรือไม่

บทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้อง มีดังนี้

๑. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐

มาตรา ๔ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง

ปวงชนชาวไทยย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเสมอกัน

มาตรา ๕ รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ หรือการกระทำใด ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ บทบัญญัติหรือการกระทำนั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้ เมื่อไม่มีบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้บังคับแก่กรณีใด ให้กระทำการนั้นหรือวินิจฉัยกรณีนั้นไปตามประเพณีการปกครองประเทศไทยในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

มาตรา ๒๖ การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ

และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย

กฎหมายตามวรรคหนึ่ง ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง

๒. พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๕๙๔ และที่แก้ไขเพิ่มเติม

มาตรา ๓ ให้ยกเลิกบรรดากฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญทหาร กฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการฝ่ายพลเรือน และบรรดากฎหมาย กฎ และข้อบังคับอื่น ๆ ในส่วนที่มีบัญญัติไว้แล้วในพระราชบัญญัตินี้ หรือซึ่งแย้งกับบทแห่งพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้

“ข้าราชการ” หมายความว่า ทหารและข้าราชการพลเรือน

“ทหาร” หมายความว่า นายทหารสัญญาบัตร นายทหารประทวน ตลอดจนว่าที่ยศนั้น ๆ และพลทหารประจำการ

“ข้าราชการพลเรือน” หมายความว่า ข้าราชการพลเรือนตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน ข้าราชการฝ่ายตุลาการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการ ข้าราชการฝ่ายอัยการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา ข้าราชการการเมืองตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการการเมือง ข้าราชการฝ่ายรัฐสภาตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายรัฐสภา ข้าราชการตำรวจตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการตำรวจ ข้าราชการครูตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการครู และข้าราชการกลาโหมพลเรือนตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการทหาร (นิยามคำว่า “ข้าราชการพลเรือน” แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๒๒) พ.ศ. ๒๕๔๗)

“เวลาราชการสำหรับคำนวณบำเหน็จบำนาญ” หมายความว่า เวลาราชการที่ข้าราชการรับราชการมาตั้งแต่ต้นจนถึงวันสุดท้ายที่ได้รับเงินเดือนตามเกณฑ์และวิธีการที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้

“เงินเดือนเดือนสุดท้าย” หมายความว่า เงินเดือนที่ได้รับจากเงินงบประมาณประเภทเงินเดือนเดือนสุดท้ายที่ออกจากราชการ รวมทั้งเงินเพิ่มพิเศษรายเดือนสำหรับค่าวิชาและหรือเงินเพิ่มการเลื่อนฐานะและหรือสำหรับประจำตำแหน่งที่ต้องฝ่าอันตรายเป็นปกติ และหรือสำหรับการสู้รบและหรือสำหรับการปราบปรามผู้กระทำความผิด แต่ไม่รวมถึงเงินเพิ่มอย่างอื่น ๆ ส่วนข้าราชการตำรวจซึ่งกรมตำรวจสั่งแต่งตั้งให้ไปปฏิบัติหน้าที่ราชการตำรวจโดยได้รับเงินเดือนจากผู้ว่าจ้าง เงินเดือนเดือน

สุดท้าย หมายความว่า เงินเดือนที่ผู้ว่าจ้างจ่ายตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชาตามอัตราเงินเดือนในบัญชี ต่อท้ายกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการตำรวจเดือนสุดท้ายที่ออกจากราชการ รวมทั้งเงินเพิ่มพิเศษ รายเดือนสำหรับค่าวิชา และหรือเงินเพิ่มการเลื่อนฐานะ และหรือสำหรับประจำตำแหน่งที่ต้อง ฝ่าอันตรายเป็นปกติ และหรือสำหรับการสู้รบ และหรือสำหรับการปราบปรามผู้กระทำความผิด แต่ไม่รวมเงินเพิ่มอย่างอื่น ๆ

(มาตรา ๔ นิยามคำว่า “เงินเดือนเดือนสุดท้าย” แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติ บำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๑๔) พ.ศ. ๒๕๒๖)

ฯลฯ

ฯลฯ

“บำเหน็จ” หมายความว่า เงินตอบแทนความชอบที่ได้รับราชการมาซึ่งจ่ายครั้งเดียว

“บำนาญ” หมายความว่า เงินตอบแทนความชอบที่ได้รับราชการมาซึ่งจ่ายเป็นรายเดือน

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๖ เมื่อข้าราชการผู้ใดออกจากราชการ ให้จ่ายบำเหน็จหรือบำนาญให้ตามเกณฑ์ ซึ่งกำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้

สิทธิในบำเหน็จหรือบำนาญเป็นสิทธิเฉพาะตัว จะโอนไม่ได้

มาตรา ๒๔ ผู้ซึ่งกระทำหน้าที่ตามที่กระทรวงกลาโหมกำหนด ในระหว่างเวลาที่มีการรบหรือการสงคราม หรือมีการปราบปรามการจลาจล หรือในระหว่างเวลาที่มีพระบรมราชโองการ ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน หรือในระหว่างเวลาที่สั่งให้เป็นนักรบเรือดำน้ำ ให้นับเวลาราชการ ที่ปฏิบัติหน้าที่ตามสั่งเป็นทวีคูณ แม้ว่าในระยะเวลาดังกล่าวนั้นจะไม่ได้รับเงินเดือนจากเงินงบประมาณ ประเภทเงินเดือนก็ตาม

ในกรณีที่มีการประกาศใช้กฎอัยการศึกในเขตพื้นที่ใด ให้คณะรัฐมนตรีมีอำนาจพิจารณา ให้ข้าราชการซึ่งประจำปฏิบัติหน้าที่อยู่ในเขตที่ได้มีประกาศใช้กฎอัยการศึคนั้นได้รับการนับเวลาราชการ ที่ปฏิบัติหน้าที่ในระหว่างนั้นเป็นทวีคูณได้ตามหลักเกณฑ์ที่คณะรัฐมนตรีกำหนด หลักเกณฑ์ดังกล่าว ให้พิจารณาความจำเป็นของสถานการณ์โดยคำนึงถึงความยากลำบากและการเสี่ยงอันตรายอย่างแท้จริง ของข้าราชการนั้น

ในกรณีตามวรรคหนึ่งหรือกรณีที่คณะรัฐมนตรีพิจารณาให้นับเวลาราชการเป็นทวีคูณ ตามวรรคสอง ถ้าผู้ใดมีเวลาราชการซึ่งอาจนับเป็นทวีคูณในเวลาเดียวกันได้หลายประการ ก็ให้นับเวลา ระหว่างนั้นเป็นทวีคูณแต่ประการเดียว

มาตรา ๒๙ เวลาราชการสำหรับคำนวณบำเหน็จบำนาญให้นับแต่จำนวนปี เฉพาะของปี ถ้าถึงครึ่งปีให้นับเป็นหนึ่งปี

การนับระยะเวลาตามความในวรรคก่อน สำหรับเดือนหรือวัน ให้คำนวณตามวิธีการจ่ายเงินเดือน และให้นับสิบสองเดือนเป็นหนึ่งปี สำหรับจำนวนวัน ถ้ามีรวมกันหลายระยะ ให้นับสามสิบวันเป็นหนึ่งเดือน

มาตรา ๓๑ ในการคำนวณบำเหน็จบำนาญนั้น ให้ตั้งเงินเดือนเดือนสุดท้ายเป็นเกณฑ์คำนวณ แต่ถ้าเป็นการคำนวณบำเหน็จบำนาญของข้าราชการ ซึ่งพ้นจากราชการเพราะเกษียณอายุ ตามมาตรา ๑๙ เงินเดือนเดือนสุดท้ายให้หมายความรวมถึงเงินเดือนที่ได้เลื่อนในวันสุดท้ายของปีงบประมาณนั้นด้วย

การเลื่อนเงินเดือนในวันสุดท้ายของปีงบประมาณนั้นไม่ก่อให้เกิดสิทธิรับเงินเดือนที่ได้เลื่อน แต่เงินเดือนที่ได้เลื่อนนั้นให้ถือเสมือนว่าเป็นเงินเดือนเดิม

ข้าราชการผู้ใดเคยดำรงตำแหน่งในขณะเดียวกันหลายตำแหน่ง แล้วพ้นจากตำแหน่งที่มีเงินเดือนสูงก่อนพ้นจากราชการ ให้ถือเงินเดือนเดือนสุดท้ายของตำแหน่งที่มีเงินเดือนสูงจากเงินงบประมาณประเภทเงินเดือนที่เคยได้รับอยู่นั้นเป็นเงินเดือนเดือนสุดท้ายสำหรับตั้งเป็นเกณฑ์คำนวณในกรณีที่มิกฎหมายหรือข้อบังคับปรับอัตราเงินเดือนของตำแหน่งที่มีเงินเดือนสูงก่อนข้าราชการผู้นั้นพ้นจากราชการ ให้ถือเงินเดือนของตำแหน่งที่มีเงินเดือนสูงที่ปรับตามกฎหมายหรือข้อบังคับนั้นแล้วเป็นเงินเดือนเดือนสุดท้ายสำหรับตั้งเป็นเกณฑ์คำนวณ

มาตรา ๓๒ วิธีคำนวณบำเหน็จบำนาญ ให้กระทำ ดังนี้

(๑) สำหรับบำเหน็จ ให้ตั้งเงินเดือนเดือนสุดท้ายคูณด้วยจำนวนปีเวลาราชการ

(๒) สำหรับบำนาญ ให้ตั้งเงินเดือนเดือนสุดท้ายหารด้วยห้าสิบคูณด้วยจำนวนปีเวลาราชการ

(มาตรา ๓๒ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๑๖)

พ.ศ. ๒๕๓๙)

๓. พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒

มาตรา ๖ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๑๔ แห่งพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“มาตรา ๑๔ บำเหน็จบำนาญเหตุรับราชการนานนั้น ให้แก่ข้าราชการซึ่งมีเวลาราชการสำหรับคำนวณบำเหน็จบำนาญครบสามสิบปีบริบูรณ์แล้ว

ถ้าข้าราชการผู้ใดมีเวลาราชการสำหรับคำนวณบำเหน็จบำนาญครบยี่สิบห้าปีบริบูรณ์แล้ว ประสงค์จะลาออกจากราชการ ก็ให้ผู้มีอำนาจสั่งอนุญาตให้ลาออกจากราชการเพื่อรับบำเหน็จบำนาญ เหตุรับราชการนานได้”

(มาตรา ๑๔ ยังคงใช้บังคับมาจนถึงปัจจุบัน โดยไม่มีการแก้ไขเพิ่มเติมแต่อย่างใด)

มาตรา ๙ ภายใต้บังคับมาตรา ๑๔ บำนาญปกติให้จำกัดจำนวนอย่างสูงไม่เกินเงินเดือน เดือนสุดท้าย

(มาตรา ๙ แห่งพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ เป็นบทบัญญัติที่ตราขึ้นเป็นการเฉพาะโดยไม่ได้ผนวกรวมเป็นฉบับเดียวกับพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ จึงเป็นคนละมาตรากับมาตรา ๙ ของพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ และยังคงใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน)

ความเห็น

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาเบื้องต้นมีว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคำร้องไว้วินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า ตามคำร้องเป็นกรณีที่ศาลปกครองกลางส่งคำโต้แย้งของพันเอก อัครวิชญ์ หรือสุทธิพงษ์ เจริญพร ผู้ฟ้องคดี ในคดีหมายเลขดำที่ ๑๒๕๒/๒๕๖๑ เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ ว่า พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ และมาตรา ๒๖ หรือไม่ ซึ่งข้อเท็จจริงตามหนังสือส่งคำโต้แย้งเป็นกรณีที่ศาลปกครองกลางจะใช้พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ บังคับแก่คดี เมื่อผู้ฟ้องคดีได้โต้แย้งพร้อมด้วยเหตุผลว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินี้มาก่อน กรณีจึงเป็นไปตามหลักเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๑ วรรคสาม และมาตรา ๕๐ จึงมีคำสั่งรับไว้พิจารณาวินิจฉัย

ประเด็นต่อมาจึงมีว่า พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ และมาตรา ๒๖ หรือไม่

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๑ บททั่วไป โดยวรรคหนึ่งบัญญัติว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับ

ความคุ้มครอง” และวรรคสอง บัญญัติว่า “ปวงชนชาวไทยย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเสมอกัน” เป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล และปวงชนชาวไทยทุกคนได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน ส่วนมาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย” และวรรคสอง บัญญัติว่า “กฎหมายตามวรรคหนึ่ง ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง” บทบัญญัตินี้ดังกล่าวเป็นหลักการรับรองและคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลไว้ว่าในการตรากฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั้น ฝ่ายนิติบัญญัติหรือองค์กรที่ใช้อำนาจจะต้องคำนึงถึงหลักการพื้นฐานสำคัญประการหนึ่ง คือ หลักความได้สัดส่วนพอเหมาะพอควรแก่กรณี อันเป็นหลักการสำคัญที่มีขึ้นเพื่อควบคุม ตรวจสอบ หรือจำกัดการใช้อำนาจรัฐ เพื่อมิให้ตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับแก่ประชาชนตามอำเภอใจ โดยในการตรากฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนตามหลักการดังกล่าวนี้จะต้องมีความเหมาะสม มีความจำเป็น และได้สัดส่วนหรือมีความสมดุลระหว่างประโยชน์สาธารณะหรือประโยชน์ส่วนรวมที่จะได้รับกับสิทธิหรือเสรีภาพที่ประชาชนจะต้องสูญเสียไปอันเนื่องมาจากกฎหมายนั้น

สำหรับพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ เป็นกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการรับบำเหน็จบำนาญปกติ เวลาราชการและการนับเวลาราชการ สำหรับคำนวณบำเหน็จบำนาญ วิธีคำนวณบำเหน็จบำนาญ บำเหน็จบำนาญพิเศษ บำเหน็จดำรงชีพ การนำสิทธิในบำเหน็จตกทอดไปเป็นหลักทรัพย์ในการประกันเงินกู้ บำเหน็จตกทอด การพิจารณาสั่งจ่าย บำเหน็จบำนาญ การเสียสิทธิรับบำนาญ สำหรับข้าราชการทั้งทหารและข้าราชการพลเรือน เพื่อให้สิทธิประโยชน์หลายประการตอบแทนแก่ข้าราชการเมื่อออกจากราชการ ซึ่งรัฐมีหน้าที่จ่ายเงินบำเหน็จบำนาญให้แก่ข้าราชการจากเงินงบประมาณของแผ่นดิน โดยพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ ได้มีการปรับปรุงและแก้ไขเพิ่มเติมเกี่ยวกับสิทธิการรับบำเหน็จบำนาญของข้าราชการหลายครั้ง เพื่อให้เกิดความเหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจการคลังของประเทศและความเป็นธรรมต่อข้าราชการ เช่น พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๔๙๙ ได้ยกเลิกพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๓๔ ซึ่งเป็นบทบัญญัติกฎหมายที่จำกัดบำนาญปกติอย่างสูงไว้เดือนละหนึ่งพันบาท เพื่อให้เกิดความเหมาะสมแก่ความเป็นอยู่และความเป็นธรรมแก่ข้าราชการ

ซึ่งได้รับราชการมานานสมควรให้สิทธิในการคำนวณบำนาญตามกฎหมายโดยไม่มีข้อจำกัดขั้นสูงไว้สำหรับบำนาญที่จะพึงได้รับ พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ เพิ่มเติมบทบัญญัติกฎหมายให้จำกัดบำนาญปกติจำนวนอย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้าย พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๑๔) พ.ศ. ๒๕๒๖ ปรับปรุงบทนิยามเงินเดือนเดือนสุดท้ายให้เงินเดือนเดือนสุดท้ายรวมเงินเพิ่มพิเศษรายเดือนสำหรับการปราบปรามผู้กระทำความผิด (พ.ป.ผ.) เพื่อการคำนวณบำเหน็จบำนาญ พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๑๙) พ.ศ. ๒๕๔๓ แก้ไขบทบัญญัติเกี่ยวกับการนับเวลาราชการเป็นทวีคูณของข้าราชการโดยอัตโนมัติเมื่อได้มีการประกาศใช้กฎอัยการศึกเป็นการนับเวลาราชการเป็นทวีคูณเป็นอำนาจของคณะรัฐมนตรีที่จะพิจารณาตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด เนื่องจากหลักเกณฑ์การนับเวลาราชการเป็นทวีคูณของข้าราชการที่ถูกกำหนดให้เป็นไปโดยอัตโนมัติเมื่อได้มีการประกาศใช้กฎอัยการศึกไม่เหมาะสมกับสภาวะการณ์ทางเศรษฐกิจที่รัฐต้องการจะประหยัดงบประมาณรายจ่าย

ส่วนพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับมาตรา ๑๔ บำนาญปกติให้จำกัดอย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้าย” และมาตรา ๖ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๑๔ แห่งพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ โดยให้ใช้ความต่อไปนี้แทน มาตรา ๑๔ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บำเหน็จบำนาญเหตุรับราชการนานนั้น ให้แก่ข้าราชการซึ่งมีเวลาราชการสำหรับคำนวณบำเหน็จบำนาญครบสามสิบปีบริบูรณ์แล้ว” และวรรคสอง บัญญัติว่า “ถ้าข้าราชการผู้ใดมีเวลาราชการสำหรับคำนวณบำเหน็จบำนาญครบยี่สิบห้าปีบริบูรณ์แล้ว ประสงค์จะลาออกจากราชการ ก็ให้ผู้มีอำนาจสั่งอนุญาตให้ลาออกจากราชการเพื่อรับบำเหน็จบำนาญเหตุรับราชการนานได้” โดยมีเจตนารมณ์ที่ปรากฏตามหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัตินี้ว่า “โดยที่รัฐบาลได้เสนอร่างกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนและกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการ ยกเลิกเงินเพิ่มพิเศษประจำเดือนชั่วคราว (พ.) โดยรวมเงินเพิ่มพิเศษเข้าเป็นเงินเดือน จึงต้องแก้กฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการให้สอดคล้องกันและในโอกาสเดียวกันนี้สมควรที่จะแก้หลักการบางประการในกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการเสียในคราวเดียวกันด้วย เช่น เปิดโอกาสให้ข้าราชการผู้มีอายุครบห้าสิบปีบริบูรณ์ หรือมีเวลาราชการครบยี่สิบห้าปีบริบูรณ์ลาออกจากราชการขอรับบำเหน็จบำนาญได้ และยกเลิกบำนาญตกทอดซึ่งปรากฏว่าได้มีความยุ่งยากในทางปฏิบัติเป็นอันมาก และเปลี่ยนเป็นบำเหน็จตกทอด อนึ่ง เนื่องจากการที่นำเงินเพิ่มพิเศษประจำเดือนชั่วคราว (พ.) มารวมกับเงินเดือนและถือเป็นเงินเดือนนั้น เป็นผลให้ข้าราชการซึ่งออกจากราชการ ภายหลังจากวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ได้รับบำนาญมีจำนวนที่สูงขึ้น ทั้ง ๆ ที่การคำนวณเป็นไปตามวิธีเดิม จึงสมควร

ปรับปรุงอัตราเบี้ยหวัดบำนาญของข้าราชการที่ได้รับอยู่ในขณะนี้เพิ่มขึ้นให้สมส่วนกัน เพื่อความเป็นธรรมแก่ข้าราชการซึ่งได้ปฏิบัติงานให้แก่บ้านเมืองมาแล้วนั้นด้วย” พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ จึงตราขึ้นเพื่อวางหลักการว่าบำนาญปกติให้จำกัดจำนวนอย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้ายภายหลังจากที่ได้คำนวณตามวิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้แล้ว

พิจารณาแล้วเห็นว่า พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๔ นิยามคำว่า “บำนาญ” หมายความว่า เงินตอบแทนความชอบที่ได้รับราชการมาซึ่งจ่ายเป็นรายเดือน “เวลาราชการสำหรับคำนวณบำเหน็จบำนาญ” หมายความว่า เวลาราชการที่ข้าราชการรับราชการมา ตั้งแต่ต้นจนถึงวันสุดท้ายที่ได้รับเงินเดือนตามเกณฑ์และวิธีการที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้ “เงินเดือนเดือนสุดท้าย” หมายความว่า เงินเดือนที่ได้รับจากเงินงบประมาณประเภทเงินเดือนเดือนสุดท้ายที่ออกจากราชการ รวมทั้งเงินเพิ่มพิเศษรายเดือนสำหรับค่าวิชาและหรือเงินเพิ่มการเลื่อนฐานะและหรือสำหรับประจำตำแหน่งที่ต้องฝ่าอันตรายเป็นปกติ และหรือสำหรับการสู้รบ และหรือสำหรับการปราบปรามผู้กระทำความผิด แต่ไม่รวมถึงเงินเพิ่มอย่างอื่น ๆ ... และมาตรา ๓๒ บัญญัติว่า “วิธีคำนวณบำเหน็จบำนาญ ให้กระทำ ดังนี้ ... (๒) สำหรับบำนาญ ให้ตั้งเงินเดือนเดือนสุดท้ายหารด้วยห้าสิบคูณด้วยจำนวนปีเวลาราชการ” ซึ่งประกอบกับการนับเวลาราชการเป็นทวีคูณด้วยนั้น มาตรา ๒๔ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ผู้ซึ่งกระทำหน้าที่ตามที่กระทรวงกลาโหมกำหนด ในระหว่างเวลาที่มีการรบหรือการสงคราม หรือมีการปราบปรามการจลาจล หรือในระหว่างเวลาที่มีพระราชโองการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน หรือในระหว่างเวลาที่สั่งให้เป็นนักรบเรือดำน้ำ ให้นับเวลาราชการที่ปฏิบัติการตามสั่งเป็นทวีคูณ แม้ว่าในระยะเวลาดังกล่าวนั้นจะไม่ได้รับเงินเดือนจากเงินงบประมาณประเภทเงินเดือนก็ตาม” วรรคสอง บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีการประกาศใช้กฎอัยการศึกในเขตพื้นที่ใด ให้คณะรัฐมนตรีมีอำนาจพิจารณาให้ข้าราชการซึ่งประจำปฏิบัติหน้าที่อยู่ในเขตที่ได้มีประกาศใช้กฎอัยการศึคนั้นได้รับการนับเวลาราชการที่ปฏิบัติหน้าที่ในระหว่างนั้นเป็นทวีคูณได้ตามหลักเกณฑ์ที่คณะรัฐมนตรีกำหนด หลักเกณฑ์ดังกล่าวให้พิจารณาความจำเป็นของสถานการณ์โดยคำนึงถึงความยากลำบากและการเสี่ยงอันตรายอย่างแท้จริงของข้าราชการนั้น” และวรรคสาม บัญญัติว่า “ในกรณีตามวรรคหนึ่งหรือกรณีที่คณะรัฐมนตรีพิจารณา ให้นับเวลาราชการเป็นทวีคูณตามวรรคสอง ถ้าผู้ใดมีเวลาราชการซึ่งอาจนับเป็นทวีคูณในเวลาเดียวกันได้หลายประการ ก็ให้นับเวลาระหว่างนั้นเป็นทวีคูณแต่ประการเดียว” แล้ว เห็นว่า การรับบำนาญปกติตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ และที่แก้ไขเพิ่มเติม เป็นการที่รัฐจ่ายเงินรายเดือนให้แก่ข้าราชการเพื่อตอบแทนการทำงานของข้าราชการที่พ้นจากราชการไปแล้ว ซึ่งการจ่ายเงินบำนาญปกติดังกล่าวอาศัยเงินงบประมาณของแผ่นดินทั้งหมด การจ่ายเงินบำนาญปกติให้ข้าราชการ

ที่พ้นจากราชการไปแล้วโดยไม่จำกัดวงเงินที่จะได้รับย่อมทำให้เกิดเป็นภาระต่องบประมาณแผ่นดิน และเมื่อพิจารณานิยามของคำว่า “เงินเดือนเดือนสุดท้าย” ตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ และที่แก้ไขเพิ่มเติม กฎหมายยังกำหนดให้เงินเดือนเดือนสุดท้ายครอบคลุมไปถึงเงินเพิ่มพิเศษรายเดือนสำหรับค่าวิชาและหรือเงินเพิ่มการเลื่อนฐานะและหรือสำหรับประจำตำแหน่งที่ต้องฝ่าอันตรายเป็นปกติ และหรือสำหรับการสู้รบ และหรือสำหรับการปราบปรามผู้กระทำความผิดด้วย ทำให้เงินเดือนเดือนสุดท้ายเพิ่มมากขึ้นนอกเหนือไปจากเงินเดือนปกติ ถือเป็นประโยชน์ยิ่งขึ้นสำหรับข้าราชการอยู่แล้ว ประกอบกับการนับวันเวลาราชการทวิคูณเป็นประโยชน์เฉพาะข้าราชการบางตำแหน่งหรือบางพื้นที่ที่ได้รับสิทธินับเวลาราชการเป็นทวิคูณเป็นสองเท่าของเวลาราชการที่ได้ปฏิบัติหน้าที่จริงในช่วงระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ข้าราชการทั่วไปแม้ปฏิบัติหน้าที่อยู่ในช่วงเวลาหรือพื้นที่ดังกล่าว ก็อาจไม่ได้รับสิทธิการนับเวลาราชการทวิคูณ การที่กฎหมายกำหนดให้สิทธิข้าราชการนำเวลาราชการทวิคูณมานับเป็นเวลาราชการแล้ว ยังสามารถนำเวลาราชการทวิคูณมาใช้คำนวณบำเหน็จบำนาญได้อีกทอดหนึ่ง ย่อมเป็นที่ประจักษ์ทั่วไปว่ารัฐได้ตระหนักถึงความเสียหายในการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ ซึ่งกระทำหน้าที่ตามที่กระทรวงกลาโหมกำหนดในระหว่างเวลาที่มีการรบหรือการสงคราม หรือมีการปราบปรามการจลาจล หรือในระหว่างเวลาที่มีพระบรมราชโองการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน หรือในระหว่างเวลาที่สั่งให้เป็นนักดำเรือดำน้ำ หรือในกรณีที่มีการประกาศใช้กฎอัยการศึกดังกล่าว จึงได้ตอบแทนด้วยการให้นับเวลาในการปฏิบัติหน้าที่ราชการในช่วงระยะเวลาดังกล่าวเป็นทวิคูณ ดังนั้นแม้พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ จะจำกัดสิทธิหรือประโยชน์ในการรับบำนาญปกติให้ได้รับอย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้ายอาจทำให้ข้าราชการบางรายได้รับสิทธิการรับบำนาญน้อยลงไปบ้าง แต่ก็ได้ต่ำกว่าเงินเดือนเดือนสุดท้ายที่เคยได้รับก่อนออกจากราชการซึ่งเป็นการจำกัดสิทธิประโยชน์เป็นการทั่วไปเท่าที่จำเป็นเพื่อรักษาหลักการบริหารงานคลังที่ดีสำหรับการใช้เงินงบประมาณแผ่นดินเพื่อจ่ายเงินบำเหน็จบำนาญแก่ข้าราชการเป็นความสมดุลระหว่างประโยชน์สาธารณะหรือประโยชน์ส่วนรวม จึงเป็นไปตามหลักความได้สัดส่วนพอเหมาะพอควรแก่กรณี ทั้งไม่เป็นการขัดหรือแย้งต่อหลักนิติธรรมและความเสมอภาค ไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ และมาตรา ๒๖

ส่วนที่ผู้ฟ้องคดีโต้แย้งว่า การประกาศใช้พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ มิได้ระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิไว้ ทั้งมิได้เป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนั้น เห็นว่า ตามคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๓๕ - ๓๖/๒๕๔๔ ศาลรัฐธรรมนูญได้

วางหลักไว้ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๒๖๔ ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่มีหลักการเดียวกันกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง ที่ให้สิทธิในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งพร้อมด้วยเหตุผลว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยมาตรา ๕ อาจยื่นคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยนั้น เห็นว่า การที่ผู้ฟ้องคดีโต้แย้งว่ากฎหมายนั้นตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญมิได้ให้สิทธิที่ผู้ฟ้องคดีจะโต้แย้งได้ อีกทั้งพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ ตราขึ้นก่อนรัฐธรรมนูญนี้ใช้บังคับ ฝ่ายนิติบัญญัติไม่ทราบว่าจะต้องระบุดังเหตุผลความจำเป็นในการตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพในกฎหมายไว้ด้วย ศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในประเด็นดังกล่าว

อาศัยเหตุผลดังกล่าว จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ และมาตรา ๒๖

(นายวรวิทย์ กังศศิเทียม)

ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายทวิเกียรติ มีนะกนิษฐ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๙/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๒๒/๒๕๖๑

วันที่ ๑๐ เดือน มิถุนายน พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง ศาลปกครองกลาง ผู้ร้อง
ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ และมาตรา ๒๖ หรือไม่

ความเห็น

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๑ บททั่วไป โดยมาตรา ๔ กำหนดหลักประกันเพื่อคุ้มครองความเท่าเทียมกันของบุคคล สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลและปวงชนชาวไทย ในส่วนมาตรา ๒๖ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย โดยมาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง เป็นบทบัญญัติว่าด้วยการกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคล ๔ ประการ ดังนี้

- (๑) ต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม
- (๒) ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ
- (๓) จะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้
- (๔) ต้องระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย

นอกจากนั้น รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคสอง เป็นบทบัญญัติเพื่อป้องกันมิให้มีการตรากฎหมายขึ้นมาเพื่อจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเพื่อมิให้เกิดการเลือกปฏิบัติ อันเป็นหลักสากลที่ใช้กันอยู่ทั่วไปในนานาชาติ

สำหรับพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ เป็นกฎหมายที่ตราขึ้นโดยมีเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่รัฐบาลได้เสนอร่างกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนและกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการ ยกเลิกเงินเพิ่มพิเศษประจำเดือนชั่วคราว (พ.) โดยรวมเงินเพิ่มพิเศษเข้าเป็นเงินเดือนจึงต้องแก้กฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการให้สอดคล้องกันและในโอกาสเดียวกันนี้ สมควรที่จะแก้หลักการบางประการในกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการเสียในคราวเดียวกันด้วย เช่น เปิดโอกาสให้ข้าราชการผู้มีอายุครบห้าสิบปีบริบูรณ์ หรือมีเวลาราชการครบยี่สิบห้าปีบริบูรณ์ลาออกจากราชการขอรับบำเหน็จบำนาญได้ และยกเลิกบำนาญตกทอดซึ่งปรากฏว่าได้มีความยุ่งยากในทางปฏิบัติเป็นอันมาก และเปลี่ยนเป็นบำเหน็จตกทอด อนึ่ง เนื่องจากการที่เอาเงินเพิ่มพิเศษประจำเดือนชั่วคราว (พ.) มารวมกับเงินเดือนและถือเป็นเงินเดือนนั้น เป็นผลให้ข้าราชการซึ่งออกจากราชการ ภายหลังจากวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ได้รับบำนาญมีจำนวนสูงขึ้นทั้ง ๆ ที่การคำนวณเป็นไปตามวิธีเดิม จึงสมควรปรับปรุงอัตราเบี้ยหวัดบำนาญของข้าราชการที่ได้รับอยู่ในขณะนี้เพิ่มขึ้นให้สมส่วนกัน เพื่อความเป็นธรรมแก่ข้าราชการซึ่งได้ปฏิบัติงานให้แก่บ้านเมืองมาแล้วนั้นด้วย ทั้งนี้ พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับมาตรา ๑๔ บำนาญปกติให้จำกัดจำนวนอย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้าย”

เนื่องด้วยเงินเดือนพื้นฐาน (Base Salary) คือ ค่าตอบแทนที่จ่ายให้กับข้าราชการทุกคนตามประเภทตำแหน่งและระดับตำแหน่ง เพื่อสะท้อนถึงขนาดของงาน (Job Size) ผลงาน (Performance) และสมรรถนะ (Competency) เมื่อข้าราชการผู้ใดออกจากราชการ ก็ให้จ่ายบำเหน็จหรือบำนาญให้ตามเกณฑ์ซึ่งกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ ทั้งนี้ “ข้าราชการ” หมายความว่า ทหารและข้าราชการพลเรือน “บำเหน็จ” หมายความว่า เงินตอบแทนความชอบที่ได้รับราชการมาซึ่งจ่ายครั้งเดียว และ “บำนาญ” หมายความว่า เงินตอบแทนความชอบที่ได้รับราชการมาซึ่งจ่ายเป็นรายเดือน

การที่พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ บัญญัติให้ภายใต้บังคับมาตรา ๑๔ บำนาญปกติให้จำกัดจำนวนอย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้ายนั้น เป็นการให้ประโยชน์สูงสุดแก่ผู้รับบำนาญอยู่แล้ว เพราะเป็นการได้รับเงินเท่ากับเงินเดือนเดือนสุดท้ายขณะรับราชการโดยที่มีได้ทำงานให้ราชการอีกต่อไปแล้ว มิฉะนั้นอาจกลับจะดูไม่เป็นธรรมว่าบุคคลที่ออกจากราชการแล้ว แต่ได้รับเงินบำนาญที่สูงกว่าขณะที่ยังรับราชการอยู่ ทั้ง ๆ ที่ควรจะได้น้อยกว่า เพราะมิได้ปฏิบัติหน้าที่ราชการแล้ว ดังนั้น การตรากฎหมายดังกล่าว ย่อมเป็นการกำหนดขอบเขตที่รัฐ

พึงจะจัดสรรประโยชน์ให้แก่ข้าราชการอย่างพอเหมาะพอควรแก่กรณีและสมดุลระหว่างประโยชน์สาธารณะและสิทธิของข้าราชการที่ปฏิบัติราชการให้แก่บ้านเมืองทุกคนซึ่งเป็นไปตามหลักความได้สัดส่วนพอเหมาะพอควรแก่กรณี ทั้งนี้ ย่อมไม่เป็นการกระทบต่อหลักประกันเพื่อคุ้มครองความเท่าเทียมกันของบุคคล ไม่เป็นการกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลและปวงชนชาวไทย ตลอดจนไม่เป็นการขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เป็นการเพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ไม่เป็นการกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคล และแม้ว่าจะไม่ได้ระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ในคำปรารภของกฎหมาย ก็เนื่องด้วยเป็นกฎหมายที่ตราขึ้นตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๐๒ แต่อย่างไรก็ตาม ในเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ ก็ได้ระบุเหตุผลไว้ด้วยแล้ว

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงมีความเห็นว่า พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ และมาตรา ๒๖

(นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๙/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๒๒/๒๕๖๑

วันที่ ๑๐ เดือน มิถุนายน พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { ศาลปกครองกลาง ผู้ร้อง
ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ และมาตรา ๒๖ หรือไม่

ความเห็น

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๑ บททั่วไป โดยวรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง” และวรรคสอง บัญญัติว่า “ปวงชนชาวไทยย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเสมอกัน” มาตรา ๒๖ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย โดยวรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุดูเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย” และวรรคสอง บัญญัติว่า “กฎหมายตามวรรคหนึ่ง ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง” บทบัญญัติดังกล่าวถือเป็นบทบัญญัติที่เป็นหลักการรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้ว่า ในการตรากฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิของบุคคลนั้น องค์การที่ใช้อำนาจรัฐจะต้องคำนึงถึงหลักการพื้นฐานที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๖

ที่ได้กล่าวมาข้างต้น และยังคงต้องคำนึงถึงหลักความได้สัดส่วนพอสมควรแก่กรณี อันเป็นหลักการพื้นฐานในการควบคุม ตรวจสอบ หรือจำกัดการใช้อำนาจของรัฐเพื่อมิให้ตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับแก่ประชาชนตามอำเภอใจ โดยหากจะตรากฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนก็ย่อมต้องคำนึงถึงความเหมาะสม มีความจำเป็น และได้สัดส่วนที่มีความสมดุลระหว่างประโยชน์สาธารณะหรือประโยชน์ส่วนรวมที่จะได้รับกับสิทธิและเสรีภาพที่ประชาชนจะต้องสูญเสียไปอันเนื่องมาจากกฎหมายนั้น

ข้อเท็จจริงตามหนังสือส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีและเอกสารประกอบ ฟังได้ว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นนายทหารนอกราชการและเป็นข้าราชการบำนาญ ผู้ฟ้องคดีรับราชการทหารตั้งแต่วันที่ ๑ ธันวาคม ๒๕๑๔ เกษียณอายุราชการเมื่อวันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๕๕ นับเวลาราชการได้ ๔๐ ปี ๑๐ เดือน และนับเวลาราชการเป็นทวีคูณตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๒๔ เป็นเวลา ๑๑ ปี ๘ เดือน ๒๗ วัน รวมเป็นเวลาราชการทั้งสิ้น ๕๒ ปี ๖ เดือน ๒๗ วัน ในการนับเวลาราชการสำหรับคำนวณบำเหน็จบำนาญให้นับแต่จำนวนปี เศษของปีถ้าถึงครึ่งปีให้นับเป็นหนึ่งปีตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๒๙ จึงนับเวลาราชการของผู้ฟ้องคดีได้ ๕๓ ปี รวมบำนาญที่ผู้ฟ้องคดีจะได้รับต่อเดือนเป็นเงินจำนวน ๖๑,๘๕๖.๓๐ บาท ต่อมากรมบัญชีกลาง ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ส่งจ่ายบำนาญให้แก่ผู้ฟ้องคดีเดือนละ ๕๘,๓๕๕ บาท ตั้งแต่วันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๕๕ เป็นต้นมา ตามหนังสือกรมบัญชีกลาง ที่ กค ๐๔๑๑.๓/๒๒/๐๐๔๒๙๒ ลงวันที่ ๓ พฤษภาคม ๒๕๖๐ ซึ่งเป็นอัตราที่เท่ากับเงินเดือนเดือนสุดท้ายของผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีได้มีหนังสือถึงอธิบดีกรมบัญชีกลาง ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ว่า เมื่อปรากฏเวลาราชการ ๕๓ ปี การคำนวณบำนาญด้วยวิธีตั้งเงินเดือนเดือนสุดท้ายหารด้วยห้าสิบ คูณด้วยจำนวนปีเวลาราชการตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๓๒ จะได้ผลลัพธ์บำนาญมากกว่าเงินเดือนเดือนสุดท้าย กล่าวคือ บำนาญที่ผู้ฟ้องคดีควรจะได้รับเป็นเงินจำนวน ๖๑,๘๕๖.๓๐ บาท ซึ่งมากกว่าเงินเดือนเดือนสุดท้ายของผู้ฟ้องคดี จำนวน ๕๘,๓๕๕ บาท การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ส่งจ่ายบำนาญปกติไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้ายจำนวน ๕๘,๓๕๕ บาท ตั้งแต่วันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๕๕ เป็นต้นไป ให้แก่ผู้ฟ้องคดีนั้น อาศัยบทบัญญัติแห่งกฎหมายใด ต่อมาผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีหนังสือกรมบัญชีกลาง ที่ กค ๐๔๑๑.๓/๐๔๗๗๖๗ ลงวันที่ ๖ พฤศจิกายน ๒๕๖๐ ชี้แจงว่า การคำนวณบำนาญเป็นไปตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๓๒ ประกอบพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ที่บัญญัติจำกัดจำนวนบำนาญอย่างสูงที่จะจ่ายให้แก่ผู้รับบำนาญปกติได้สูงสุดไม่เกินจำนวนเงินเดือนเดือนสุดท้าย ดังนั้น การส่งจ่ายบำนาญของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงถูกต้องแล้ว

พิจารณาแล้วเห็นว่า บำเหน็จบำนาญ เป็นเงินที่รัฐจ่ายให้แก่ข้าราชการเพื่อตอบแทนคุณความดีที่ได้รับราชการมาด้วยดีและภายหลังได้ออกจากราชการตามเหตุที่กฎหมายกำหนด เพื่อสร้างขวัญกำลังใจในการปฏิบัติงาน สร้างแรงจูงใจให้ผู้ที่มีความรู้ความสามารถเข้ามารับราชการเพื่อใช้ความรู้ความสามารถที่มีในการขับเคลื่อนประเทศชาติ เดิมบำเหน็จบำนาญเป็นเงินที่จ่ายให้แก่ผู้รับราชการในลักษณะรางวัลตอบแทนความดีความชอบในการทำงาน ซึ่งรัฐอาจให้จำนวนเท่าใดหรือจะไม่ให้ก็ได้ โดยที่ผู้รับบำเหน็จบำนาญไม่มีสิทธิร้องขอเอาจากรัฐ แต่ต่อมามีการปรับปรุงแนวคิดเกี่ยวกับบำเหน็จบำนาญ ทำให้บำเหน็จบำนาญเป็นสิทธิของข้าราชการที่พึงได้รับจากรัฐภายหลังจากที่ได้เกษียณอายุราชการแล้ว โดยถือเป็นเงินที่รัฐรับรองว่าจะให้ตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด หลักในการจ่ายเงินทั้งสองประเภทนั้น มีความแตกต่างกันอยู่บ้าง บางประการ กล่าวคือ บำเหน็จ เป็นเงินที่จ่ายเพียงครั้งเดียว ส่วนบำนาญ เป็นเงินที่จ่ายเป็นรายเดือน โดยเงินจำนวนดังกล่าวแล้วแต่เป็นเงินที่จ่ายจากงบประมาณของแผ่นดินตามพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปี ในส่วนของงบประมาณรายจ่ายงบกลาง “เงินเบี้ยหวัด บำเหน็จ บำนาญ” ซึ่งต้องตกอยู่ภายใต้หลักวินัยการเงินการคลังที่ดี โดยถือว่าเป็นระเบียบแบบแผนที่ใช้กำกับการจัดการทางการเงินของรัฐเพื่อให้สามารถรักษาดุลยภาพระหว่างรายได้กับรายจ่ายของรัฐอันส่งผลต่อเสถียรภาพทางการคลังของรัฐ ดังนั้น ในการจ่ายเงินไม่ว่าจะเป็นบำเหน็จหรือบำนาญต้องคำนึงถึงวินัยทางการเงินการคลังของรัฐด้วย

สำหรับพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ ได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการคำนวณบำนาญไว้ในมาตรา ๓๑ และมาตรา ๓๒ กล่าวคือ ในการคำนวณบำนาญให้ตั้งเงินเดือนเดือนสุดท้ายเป็นเกณฑ์ในการคำนวณ สำหรับผู้มีสิทธิได้รับบำนาญให้คำนวณบำนาญโดยตั้งเงินเดือนเดือนสุดท้ายหารด้วยห้าสิบคูณด้วยจำนวนปีเวลาราชการ จะเห็นได้ว่าทั้งเงินเดือนเดือนสุดท้ายและเวลาราชการต่างใช้เป็นฐานในการคำนวณบำนาญ เมื่อมีข้อโต้แย้งว่าพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ที่บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับมาตรา ๑๔ บำนาญปกติให้จำกัดอย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้าย” ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ เห็นว่าการที่พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ กำหนดให้การจ่ายบำนาญปกติให้จำกัดอย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้ายนั้น ย่อมเป็นการจ่ายเงินบำนาญในอัตราสูงสุดให้แก่ข้าราชการที่สมควรได้รับแล้ว เนื่องจาก หากพิจารณาจากนิยามของคำว่า “เงินเดือนเดือนสุดท้าย” แล้ว จะเห็นว่า กฎหมายได้มีการกำหนดให้รวมถึงเงินเพิ่มพิเศษอื่น ๆ ด้วย ซึ่งเดิมพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๔ ได้กำหนดนิยามของคำว่า “เงินเดือนเดือนสุดท้าย” โดยให้หมายความว่า เงินเดือนที่ได้รับจากเงินงบประมาณประเภทเงินเดือน

เดือนสุดท้ายที่ออกจากราชการรวมทั้งเงินเพิ่มพิเศษรายเดือนสำหรับค่าวิชา และหรือสำหรับประจำตำแหน่งที่ต้องฝ่าอันตรายเป็นปกติตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย แต่ไม่รวมเงินเพิ่มอย่างอื่น ๆ ต่อมามีการแก้ไขเพิ่มเติมนิยามของคำว่า “เงินเดือนเดือนสุดท้าย” โดยพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญ (ฉบับที่ ๑๔) พ.ศ. ๒๕๒๖ มาตรา ๓ กล่าวคือ นอกจากที่กำหนดให้เงินเดือนเดือนสุดท้าย คือเงินเดือนที่ได้รับจากเงินงบประมาณประเภทเงินเดือนเดือนสุดท้ายที่ออกจากราชการแล้ว ยังให้รวมถึงเงินเพิ่มพิเศษรายเดือนสำหรับค่าวิชา และหรือเงินเพิ่มการเลื่อนฐานะ และหรือสำหรับประจำตำแหน่งที่ต้องฝ่าอันตรายเป็นปกติ และหรือสำหรับการสู้รบ และหรือสำหรับการปราบปรามผู้กระทำความผิดอีกด้วย เห็นว่า การที่กฎหมายกำหนดนิยามของเงินเดือนเดือนสุดท้ายใหม่ โดยการเพิ่มเติมเงินตอบแทนอีก ๒ ประเภทเข้าไปในความหมายของเงินเดือนเดือนสุดท้าย อันได้แก่ เงินเพิ่มสำหรับการสู้รบ และเงินเพิ่มสำหรับการปราบปรามผู้กระทำความผิด ถือได้ว่า กฎหมายเล็งเห็นถึงความสำคัญของข้าราชการที่ดำรงตำแหน่งที่ต้องเสี่ยงอันตรายมากกว่าตำแหน่งอื่น ๆ ถือเป็นการเพิ่มสิทธิให้แก่ข้าราชการที่จะสามารถนำเงินเดือนเดือนสุดท้ายรวมเงินเพิ่มอื่น ๆ ตามสิทธิที่ตนสมควรได้รับมารวมเพื่อคำนวณบำเหน็จบำนาญของตนได้

ส่วนกรณีเวลาราชการที่ใช้สำหรับคำนวณบำเหน็จบำนาญ พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ กำหนดให้หมายความว่า เวลาราชการที่ข้าราชการรับราชการมาตั้งแต่ต้นจนถึงวันสุดท้ายที่ได้รับเงินเดือน นอกจากนี้ พระราชบัญญัตินี้ยังกำหนดให้สามารถนับเวลาราชการแบบทวีคูณได้ โดยกำหนดให้แก่ผู้ซึ่งกระทำหน้าที่ตามที่กระทรวงกลาโหมกำหนด ในระหว่างเวลาที่มีการรบหรือการสงคราม หรือมีการปราบปรามการจลาจล หรือในระหว่างเวลาที่มีพระบรมราชโองการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน ซึ่งการนับเวลาราชการเป็นทวีคูณนี้ ถือเป็นประโยชน์ที่กำหนดให้แก่ข้าราชการบางตำแหน่งเท่านั้น มิได้กำหนดประโยชน์ดังกล่าวให้แก่ข้าราชการทั่วไป

เมื่อพิจารณาจากหลักเกณฑ์การคำนวณบำนาญ โดยตั้งเงินเดือนเดือนสุดท้ายหารด้วยห้าสิบคูณด้วยจำนวนปีเวลาราชการ ผู้ที่จะได้รับบำนาญเท่ากับเงินเดือนเดือนสุดท้ายต้องมีเวลาราชการ ๕๐ ปีขึ้นไป อย่างไรก็ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๓๖ บัญญัติให้ผู้ที่จะเข้ารับราชการได้ต้องมีอายุไม่ต่ำกว่า ๑๘ ปี ดังนั้น ข้าราชการทั่วไปจึงอาจมีเวลาราชการได้สูงสุด ๔๒ ปี และเมื่อคำนวณตามวิธีการแล้วย่อมได้รับบำนาญน้อยกว่าเงินเดือนเดือนสุดท้าย นับได้ว่าเฉพาะผู้ได้รับเวลาราชการเป็นทวีคูณเท่านั้นที่ได้รับประโยชน์มากกว่าข้าราชการอื่น โดยในกรณีนี้สามารถนำเวลาราชการทวีคูณมาใช้ในการคำนวณบำเหน็จบำนาญได้ถึง ๘ ปี ด้วยเหตุนี้ แม้จะมีการจำกัดบำนาญอย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้ายอันอาจทำให้บำนาญปกติที่ผู้ฟ้องคดีพึงได้จากการคำนวณ

เวลาราชการ ๕๓ ปีต้องถูกลดลงไปบ้าง แต่ถือว่าได้รับประโยชน์เป็นพิเศษกว่าข้าราชการอื่นแล้ว และไม่ได้กระทบกระเทือนถึงบำนาญปกติซึ่งได้คำนวณตามเวลาราชการตามจริง อันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่ข้าราชการทุกคนพึงได้รับ ประกอบกับบำนาญเป็นเงินที่จ่ายจากพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปี ซึ่งการจ่ายเงินงบประมาณแผ่นดินจำต้องคำนึงถึงประโยชน์สาธารณะและวินัยทางการคลังของประเทศ การจำกัดบำนาญปกติให้ได้รับอย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้าย ทำให้รัฐสามารถคำนวณสิทธิการรับบำนาญปกติของข้าราชการแต่ละคนได้อย่างแน่นอนจากฐานเงินเดือนที่จำกัดเพดานขั้นสูงของข้าราชการในแต่ละตำแหน่งไว้แล้ว อันเป็นประโยชน์ต่อการบริหารงานคลังที่ดีและป้องกันมิให้การให้ประโยชน์ตอบแทนนั้นตกเป็นภาระแก่งบประมาณแผ่นดินเกินสมควร จนอาจส่งผลกระทบต่อฐานะทางการเงินการคลังของประเทศอันสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๒ ที่บัญญัติให้รัฐมีหน้าที่ต้องรักษาวินัยการเงินการคลังอย่างเคร่งครัด เมื่อพิจารณาร่วมกับสิทธิประโยชน์อื่นที่ข้าราชการผู้ปฏิบัติหน้าที่เสี่ยงอันตรายได้รับตามกฎหมายมากกว่าข้าราชการทั่วไปและจำนวนบำนาญปกติที่เพียงพอต่อการเป็นหลักประกันคุณภาพชีวิตข้าราชการหลังเกษียณอายุราชการแล้ว การจำกัดบำนาญปกติไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้าย จึงได้สัดส่วนพอเหมาะพอควรแก่กรณี ไม่ถือเป็นการเพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และไม่ขัดต่อความเสมอภาคของบุคคลแต่อย่างใด

ข้อที่ผู้ฟ้องคดีโต้แย้งต่อไปว่า พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ มิได้ระบุเหตุผลและความจำเป็นในการจำกัดสิทธิไว้ จึงไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ถือเป็นการโต้แย้งในส่วนที่เกี่ยวกับกระบวนการในการตราบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เห็นว่า ศาลรัฐธรรมนูญได้วางหลักไว้ในคำวินิจฉัยที่ ๓๕ - ๓๖/๒๕๔๔ โดยการวางหลักว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๒๖๔ อันเป็นหลักการเดียวกันกับ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง กล่าวคือ ในกรณีที่ศาลหรือคู่ความโต้แย้งพร้อมด้วยเหตุผลว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดี ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญเป็นอันใช้บังคับมิได้ตามมาตรา ๕ อาจยื่นคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยได้ แต่การที่ผู้ฟ้องคดีโต้แย้งกฎหมายว่าตราไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญนั้น เห็นว่า การตรากฎหมายเป็นกระบวนการทางนิติบัญญัติที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกทั้งสองสภา สามารถเข้าชื่อกันเสนอความเห็นต่อประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือประธานรัฐสภา แล้วแต่กรณี เพื่อเสนอมายังศาลรัฐธรรมนูญ โดยมีได้ให้สิทธิแก่คู่ความในคดีโต้แย้งในประเด็นนี้ได้

ทั้งนี้ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๑ บททั่วไป ที่รับรองและให้ความคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลไว้เป็นหลักการทั่วไป ซึ่งบทบัญญัติในเรื่องสิทธิและเสรีภาพที่เป็นเรื่องเฉพาะมีบัญญัติไว้ในมาตราอื่นของรัฐธรรมนูญนี้แล้ว กรณีจึงไม่ใช่บทบัญญัติที่ให้สิทธิแก่บุคคลที่จะโต้แย้งหรือกล่าวอ้างว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัตินี้ได้

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ และมาตรา ๒๖

(นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายปัญญา อุดชาชน ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๙/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๒๒/๒๕๖๑

วันที่ ๑๐ เดือน มิถุนายน พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง ศาลปกครองกลาง ผู้ร้อง
ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ และมาตรา ๒๖ หรือไม่

ความเห็น

พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ ๕ ทรงมีพระราชดำริให้มีระบบบำนาญขึ้นครั้งแรกของประเทศไทย โดยพระองค์ทรงมีพระราชดำริว่า “ราชการบ้านเมืองมีมากขึ้นกว่าแต่ก่อน แม้จะเพิ่มเงินเดือนให้มากขึ้นก็ตาม แต่ข้าราชการมีหน้าที่ต้องรับราชการเต็มเวลา ไม่ใคร่ได้มีโอกาสที่จะสะสมทรัพย์ไว้เลี้ยงตนเมื่อแก่ชราหรือทุพพลภาพ” จึงได้ทรงมีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชบัญญัติเพื่อจ่ายเบี้ยบำนาญขึ้นเป็นครั้งแรกในปี พ.ศ. ๒๔๔๔ เรียกว่า พระราชบัญญัติเบี้ยบำนาญ รัตนโกสินทร ศก ๑๒๐

บำเหน็จ หมายถึง เงินตอบแทนความชอบที่ได้รับราชการมาโดยจ่ายเป็นก้อนครั้งเดียว

บำนาญ หมายถึง เงินตอบแทนความชอบที่ได้รับราชการมาโดยจ่ายเป็นรายเดือน

ดังนั้น เมื่อประมวลความหมายของคำว่า “บำเหน็จ” และ “บำนาญ” แล้ว บำเหน็จบำนาญจึงเป็นเงินงบประมาณแผ่นดินที่ทางราชการจ่ายให้เพื่อตอบแทนคุณงามความดีแก่ข้าราชการที่ออกจากราชการโดยได้ทำงานมาด้วยความซื่อสัตย์สุจริตและอุทิศตน เสียสละเป็นประโยชน์ต่อทางราชการซึ่งสอดคล้องกับหลักความมั่นคงของระบบราชการ (Bureaucracy System) แต่อย่างไรก็ดี การให้บำเหน็จบำนาญซึ่งเป็นเงินงบประมาณแผ่นดิน จำเป็นต้องมีหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขการจ่ายเงิน

เพื่อก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ข้าราชการทั่วไปตามหลักธรรมาภิบาล (Good Governance) อนึ่ง สำหรับพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ ที่ใช้บังคับในปัจจุบันได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมมาแล้ว จำนวน ๒๘ ครั้ง โดยครั้งสุดท้ายคือ พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๒๘) พ.ศ. ๒๕๕๔ ใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๑๑ พฤษภาคม ๒๕๕๔

พิจารณาแล้วเห็นว่า พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ และมาตรา ๒๖ หรือไม่ แยกพิจารณาออกเป็น ๒ ส่วน คือ

๑. พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ หรือไม่ เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ มีบทบัญญัติสำคัญประกอบด้วย ดังนี้

๑.๑ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หมายถึง คุณค่าของความเป็นมนุษย์และเป็นสาระัตถะอันเป็นแก่นของสิทธิและเสรีภาพของแต่ละประเภทเพื่อปกป้องคุ้มครองจากการแทรกแซงของรัฐ ดังนั้น ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จึงเป็นรากฐานที่สำคัญของหลักสิทธิและเสรีภาพและความเสมอภาค

๑.๒ สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ หมายถึง รัฐธรรมนูญบัญญัติให้การรับรองคุ้มครองปัจเจกชนในอันที่จะกระทำการหรือไม่กระทำการใดก็ได้โดยมีอิสระ ปราศจากการแทรกแซงหรือครอบงำจากบุคคลอื่น

๑.๓ ความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญ หมายถึง หลักการที่รัฐหรือบุคคลจะต้องปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญเหมือนกันให้เท่าเทียมกันหรืออย่างเดียวกัน และปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญไม่เหมือนกันให้แตกต่างกันออกไปตามลักษณะเฉพาะของเรื่องนั้น ทั้งนี้ การปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญเหมือนกันให้แตกต่างกันก็ดี หรือการปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญแตกต่างกันให้เหมือนกันก็ดี ย่อมเป็นการกระทำที่ขัดต่อหลักความเสมอภาค

๑.๔ ปวงชนชาวไทยตามรัฐธรรมนูญ หมายถึง สิทธิและเสรีภาพของความเป็นพลเมืองไทยในอันที่จะเข้าไปมีส่วนร่วมในกระบวนการสร้างเจตจำนงทางการเมืองของรัฐ และรัฐจะบัญญัติกฎหมายเพื่อรับรองและคุ้มครองสถานะบุคคลของความเป็นพลเมืองไทย

ด้วยบทบัญญัติสำคัญดังกล่าว รัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ ซึ่งบัญญัติในหมวด ๑ บททั่วไป จึงมีเจตนารมณ์กำหนดหลักประกันสากลเพื่อคุ้มครองความเท่าเทียมกันของบุคคลและสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลและปวงชนชาวไทยตามรัฐธรรมนูญอย่างเสมอกัน สำหรับพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับมาตรา ๑๔

บำนาญปกติให้จำกัดอย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้าย” และมาตรา ๑๔ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บำเหน็จบำนาญเหตุรับราชการนานนั้น ให้แก่ข้าราชการซึ่งมีเวลาราชการสำหรับคำนวณบำเหน็จบำนาญครบสามสิบปีบริบูรณ์แล้ว” วรรคสอง บัญญัติว่า “ถ้าข้าราชการผู้ใดมีเวลาราชการสำหรับคำนวณบำเหน็จบำนาญครบยี่สิบห้าปีบริบูรณ์แล้ว ประสงค์จะลาออกราชการ ก็ให้ผู้มีอำนาจสั่งอนุญาตให้ลาออกราชการเพื่อรับบำเหน็จบำนาญเหตุรับราชการนานได้” เป็นบทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไขการรับบำเหน็จบำนาญและวิธีการนับเวลาราชการสำหรับคำนวณบำเหน็จบำนาญของข้าราชการทหารและข้าราชการพลเรือน โดยเจตนารมณ์การแก้ไขกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการดังกล่าวเพื่อให้สอดคล้องกัน เช่น เปิดโอกาสให้ข้าราชการผู้มียุครบห้าสิบปีบริบูรณ์ หรือมีเวลาราชการครบยี่สิบห้าปีบริบูรณ์ลาออกราชการขอรับบำเหน็จบำนาญได้ และยกเลิกบำนาญตกทอดซึ่งปรากฏว่าได้มีความยุ่งยากในทางปฏิบัติเป็นอันมาก และเปลี่ยนเป็นบำเหน็จตกทอด เป็นต้น ดังนั้น การที่กฎหมายบัญญัติกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไขการรับบำเหน็จบำนาญและวิธีการนับเวลาราชการดังกล่าวตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ ที่เป็นบททั่วไปของรัฐธรรมนูญ

๒. พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ หรือไม่

เห็นว่ารัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุมเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย” และวรรคสอง บัญญัติว่า “กฎหมายตามวรรคหนึ่ง ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง” สำหรับพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ และกฎหมายบำเหน็จบำนาญข้าราชการที่เกี่ยวข้อง บัญญัติเกี่ยวกับการกำหนดเพดานขั้นสูงของจำนวนเงินบำนาญไว้และการนับเวลาราชการเป็นทวีคูณเป็นประโยชน์เฉพาะข้าราชการบางพื้นที่เท่านั้น ขณะเดียวกันรัฐต้องรักษาวินัยการเงินการคลังอย่างเคร่งครัดเพื่อให้ฐานะทางการเงินการคลังมีเสถียรภาพและมั่นคงอย่างยั่งยืนตามกฎหมายว่าด้วยวินัยการเงินการคลังของรัฐ และจัดระบบภาษีให้เกิดความเป็นธรรมแก่สังคมตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๒

วรรคหนึ่ง และสอดคล้องกับกรอบการดำเนินการทางการเมืองการคลังและงบประมาณของรัฐ การกำหนดวินัยทางการเมืองการคลังด้านรายได้และรายจ่ายทั้งเงินงบประมาณและเงินนอกงบประมาณ การบริหารสินทรัพย์ของรัฐและเงินคงคลังและการบริหารหนี้สาธารณะตามพระราชบัญญัติ วินัยการเงินการคลังของรัฐ พ.ศ. ๒๕๖๑ แม้ว่าบทบัญญัติพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๒๔ กำหนดให้มีการนับเวลาที่ปฏิบัติราชการเป็นทวีคูณเพื่อจัดสรรประโยชน์ให้แก่ ผู้ที่มีคุณสมบัติตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวเป็นพิเศษมากกว่าข้าราชการทั่วไปก็ตาม แต่การที่บทบัญญัติ พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ จำกัดบำนาญปกติ ไว้อย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้ายเป็นการกำหนดขอบเขตที่รัฐจะจัดสรรประโยชน์ให้แก่ข้าราชการ อย่างพอเหมาะพอควรแก่กรณีและสมดุลระหว่างประโยชน์สาธารณะและสิทธิของข้าราชการที่ปฏิบัติ ราชการให้แก่บ้านเมืองทุกคนซึ่งรวมถึงผู้ที่ได้รับเวลาราชการทวีคูณแล้ว ซึ่งเป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน พอเหมาะพอควรแก่กรณี ดังนั้น จึงไม่เป็นการขัดหรือแย้งต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิ หรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลและมีผลใช้บังคับ เป็นการทั่วไปแก่ข้าราชการทั้งทหารและข้าราชการพลเรือนที่อยู่ในบังคับของบทบัญญัติกฎหมายนี้ทุกคน รวมถึงไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจงแต่อย่างใด ส่วนที่ผู้ฟ้องคดีโต้แย้งว่ากฎหมายนั้นตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนั้น การตรากฎหมาย เป็นกระบวนการทางนิติบัญญัติที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิก ทั้งสองสภารวมกัน เข้าชื่อเสนอความเห็นต่อประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือประธานรัฐสภา แล้วแต่กรณี เพื่อส่งความเห็นนั้นไปยังศาลรัฐธรรมนูญ โดยคดีนี้รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติให้สิทธิคู่ความในคดี โต้แย้งกระบวนการตรากฎหมายได้

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ และมาตรา ๒๖

(นายปัญญา อุดชาชน)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๙/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๒๒/๒๕๖๑

วันที่ ๑๐ เดือน มิถุนายน พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { ศาลปกครองกลาง ผู้ร้อง
ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ และมาตรา ๒๖ หรือไม่

ความเห็น

พิจารณาแล้ว ผู้ฟ้องคดีเป็นนายทหารนอกราชการและเป็นข้าราชการบำนาญโดยเกษียณอายุราชการเมื่อวันที่ ๑ ตุลาคม พ.ศ. ๒๕๕๕ เริ่มนับเวลาราชการตั้งแต่วันที่ ๑ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๑๔ นับเวลาราชการปกติได้ ๔๐ ปี ๑๐ เดือน และนับเวลาราชการเป็นทวีคูณตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๒๔ ได้อีก ๑๑ ปี ๘ เดือน ๒๗ วัน รวมเป็นเวลาราชการที่จะนำมาใช้ในการคำนวณบำนาญทั้งสิ้น ๕๒ ปี ๖ เดือน ๒๗ วัน แต่เนื่องจากในการนับเวลาราชการสำหรับคำนวณบำเหน็จบำนาญให้นับแต่จำนวนปี เศษของปีถ้าถึงครึ่งปีให้นับเป็นหนึ่งปีตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๒๙ ดังนั้น เวลาราชการของผู้ฟ้องคดีที่จะนำมาใช้ในการคำนวณบำนาญคือ ๕๓ ปี สำหรับวิธีการคำนวณบำนาญ ให้ตั้งเงินเดือนเดือนสุดท้ายหารด้วยห้าสิบคูณด้วยจำนวนปีเวลาราชการ ตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๓๒ (๒) เมื่อกำหนดบำนาญที่ผู้ฟ้องคดีจะได้รับตามมาตรา ๓๒ (๒) ดังกล่าวแล้วจะได้ผลลัพธ์เป็นเงินบำนาญเดือนละ ๖๑,๘๕๖.๓๐ บาท แต่เนื่องจากพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับมาตรา ๑๔ บำนาญปกติให้จำกัดจำนวนอย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้าย” ผู้ฟ้องคดีได้รับเงินเดือนเดือนสุดท้าย

เป็นเงิน ๕๓,๐๘๐ บาท เบิกลด ๒๒๕ บาท กับมีเงินเพิ่มพิเศษสำหรับการสู้รบ หรือ พ.ส.ร. อีก ๕,๕๐๐ บาท รวมเป็นเงินบำนาญที่ผู้ฟ้องคดีได้รับทั้งสิ้นเดือนละ ๕๘,๓๕๕ บาท ตามหนังสือกรมบัญชีกลาง ที่ กค ๐๔๑๑.๓/๒๒/๐๐๔๒๙๒ ลงวันที่ ๓ พฤษภาคม ๒๕๖๐ หากคำนวณบำนาญตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๓๒ (๒) เปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ที่ให้จ่ายบำนาญปกติได้อย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้าย จะมีผลลัพธ์เป็นส่วนต่างอยู่ที่ ๖๑,๘๕๖.๓๐ - ๕๘,๓๕๕ = ๓,๕๐๑.๓๐ บาท ปัญหาที่จะต้องพิจารณาคือ พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ที่ให้จ่ายบำนาญปกติอย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้าย เป็นการจำกัดสิทธิในการรับบำนาญของข้าราชการที่มีเวลารับราชการปกติรวมกับเวลาราชการเป็นทวีคูณแล้วมากกว่า ๕๐ ปี โดยเฉพาะหรือไม่

เห็นว่า ตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๔ บัญญัติว่า ในพระราชบัญญัตินี้ “บำนาญ” หมายความว่า เงินตอบแทนความชอบที่ได้รับราชการมา ซึ่งจ่ายเป็นรายเดือน “ข้าราชการ” หมายความว่า ทหารและข้าราชการพลเรือน “ทหาร” หมายความว่า นายทหารสัญญาบัตร นายทหารประทวน ตลอดจนว่าที่ยศนั้น ๆ และพลทหารประจำการ ส่วน “ข้าราชการพลเรือน” หมายความว่า ข้าราชการพลเรือนตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน ข้าราชการฝ่ายตุลาการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการ ข้าราชการฝ่ายอัยการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา ข้าราชการการเมืองตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการการเมือง ข้าราชการฝ่ายรัฐสภาตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายรัฐสภา ข้าราชการตำรวจ ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการตำรวจ ข้าราชการครูตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการครู และข้าราชการกลาโหมพลเรือนตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการทหาร ส่วนการนับเวลาราชการเพื่อคำนวณบำนาญตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “เวลาราชการสำหรับคำนวณบำเหน็จบำนาญให้นับแต่จำนวนปี เศษของปีถ้าถึงครึ่งปีให้นับเป็นหนึ่งปี” วรรคสอง บัญญัติว่า “การนับระยะเวลาตามความในวรรคก่อน สำหรับเดือนหรือวัน ให้คำนวณตามวิธีการจ่ายเงินเดือน และให้นับสิบสองเดือนเป็นหนึ่งปี สำหรับจำนวนวัน ถ้ามีรวมกันหลายระยะ ให้นับสามสิบวันเป็นหนึ่งเดือน” และวิธีการคำนวณบำนาญตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๓๒ บัญญัติว่า “วิธีคำนวณบำเหน็จบำนาญ ให้กระทำ ดังนี้ (๑) สำหรับบำเหน็จ ให้ตั้งเงินเดือน

เดือนสุดท้ายด้วยจำนวนปีเวลาราชการ (๒) สำหรับบำนาญ ให้ตั้งเงินเดือนเดือนสุดท้ายหารด้วยห้าสิบคูณด้วยจำนวนปีเวลาราชการ” สำหรับการนับเวลาราชการเป็นทวีคูณเป็นไปตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๒๔ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “ผู้ซึ่งกระทำหน้าที่ตามที่กระทรวงกลาโหมกำหนด ในระหว่างเวลาที่มีการรบหรือการสงคราม หรือมีการปราบปราม การจลาจล หรือในระหว่างเวลาที่มีพระบรมราชโองการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน หรือในระหว่างเวลาที่สั่งให้เป็นนักรบเรือดำน้ำ ให้นับเวลาราชการที่ปฏิบัติการตามสั่งเป็นทวีคูณ แม้ว่าในระยะเวลาดังกล่าวนั้น จะไม่ได้รับเงินเดือนจากเงินงบประมาณประเภทเงินเดือนก็ตาม” วรรคสอง บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีการประกาศใช้กฎอัยการศึกในเขตพื้นที่ใด ให้คณะรัฐมนตรีมีอำนาจพิจารณาให้ข้าราชการซึ่งประจำปฏิบัติหน้าที่อยู่ในเขตที่ได้มีประกาศใช้กฎอัยการศึคนั้นได้รับการนับเวลาราชการที่ปฏิบัติหน้าที่ในระหว่างนั้น เป็นทวีคูณได้ตามหลักเกณฑ์ที่คณะรัฐมนตรีกำหนด หลักเกณฑ์ดังกล่าวให้พิจารณาความจำเป็นของสถานการณ์โดยคำนึงถึงความยากลำบากและการเสี่ยงอันตรายอย่างแท้จริงของข้าราชการนั้น” และวรรคสาม บัญญัติว่า “ในกรณีตามวรรคหนึ่งหรือกรณีที่คณะรัฐมนตรีพิจารณาให้นับเวลาราชการเป็นทวีคูณตามวรรคสอง ถ้าผู้ใดมีเวลาราชการซึ่งอาจนับเป็นทวีคูณในเวลาเดียวกันได้หลายประการ ก็ให้นับเวลาระหว่างนั้นเป็นทวีคูณแต่ประการเดียว” จึงเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มีผลบังคับใช้กับข้าราชการทุกคนที่มีสิทธิได้รับบำเหน็จบำนาญตามกฎหมายฉบับนี้ การนับเวลาราชการเป็นทวีคูณนั้นก็มิได้บัญญัติให้สิทธิเฉพาะข้าราชการทหารเท่านั้น ข้าราชการพลเรือนบางกลุ่มที่ปฏิบัติหน้าที่อยู่ในเขตที่ได้มีประกาศใช้กฎอัยการศึกรับการนับเวลาราชการที่ปฏิบัติหน้าที่ในระหว่างนั้นเป็นทวีคูณได้ตามหลักเกณฑ์ที่คณะรัฐมนตรีกำหนดด้วย ซึ่งในปัจจุบันข้าราชการทหารและข้าราชการพลเรือนส่วนใหญ่ยังคงได้รับสิทธิในการนับเวลาราชการเป็นทวีคูณตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๒๔ ข้าราชการผู้ใดจะมีสิทธิได้รับเวลาราชการเป็นทวีคูณหรือไม่ และจะมีเวลาราชการเป็นทวีคูณมากน้อยเพียงใดนั้น ล้วนเป็นเหตุการณ์ที่จะเกิดขึ้นในอนาคตทั้งสิ้น ข้าราชการแต่ละคนที่เข้ามารับราชการมีอาจล่วงรู้สถานการณ์ของประเทศชาติบ้านเมืองในอนาคตได้ว่า จะเกิดสถานการณ์การรบหรือสงครามขึ้นเมื่อใด จะมีการจลาจลเกิดขึ้นหรือไม่ หรือจะมีพระบรมราชโองการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน หรือประกาศใช้กฎอัยการศึกในเขตพื้นที่ใดบ้างหรือไม่ และหากมีเหตุการณ์ดังกล่าวเกิดขึ้นจริง สถานการณ์ต่าง ๆ จะเกิดขึ้นต่อเนืองยาวนานเพียงใด ข้าราชการจะได้สิทธิในการนับเวลาราชการเป็นทวีคูณหรือไม่ ล้วนเป็นสิ่งที่มีความคาดการณ์ล่วงหน้าได้ สถานการณ์ที่ข้าราชการจะได้สิทธิในการนับเวลาราชการเป็นทวีคูณส่วนใหญ่เนื่องมาจากการประกาศใช้กฎอัยการศึก ไม่ว่าจะเป็นการประกาศใช้กฎอัยการศึกทั่วราชอาณาจักร

หรือในเขตพื้นที่ใดพื้นที่หนึ่ง ข้าราชการผู้ใดจะได้สิทธินับเวลาราชการเป็นทวีคูณในช่วงเวลาและในเขตพื้นที่ที่มีการประกาศใช้กฎอัยการศึกหรือไม่เพียงใดนั้นขึ้นอยู่กับหลักเกณฑ์ที่คณะรัฐมนตรีกำหนดซึ่งจะต้องพิจารณาความจำเป็นของสถานการณ์โดยคำนึงถึงความยากลำบาก และการเสี่ยงอันตรายอย่างแท้จริงของข้าราชการนั้น เช่น คณะรัฐมนตรีมีมติเมื่อวันที่ ๑๑ พฤษภาคม พ.ศ. ๒๕๔๗ อนุมัติตามที่กระทรวงการคลังเสนอการให้ความช่วยเหลือแก่เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานในเขตพื้นที่ที่ได้มีการประกาศใช้กฎอัยการศึกในสามจังหวัดชายแดนภาคใต้ โดยให้ความช่วยเหลือด้านสิทธิในการนับเวลาราชการเป็นทวีคูณแก่ข้าราชการซึ่งประจำปฏิบัติหน้าที่อยู่ในเขตที่ได้มีการประกาศใช้กฎอัยการศึกเพิ่มเติมในพื้นที่ของจังหวัดนราธิวาส ปัตตานี และยะลา โดยกำหนดให้นับได้ตั้งแต่วันที่ ๒๖ มกราคม พ.ศ. ๒๕๔๗ จนถึงวันที่ ๓๐ กันยายน พ.ศ. ๒๕๔๗ หากครบกำหนดระยะเวลาแล้ว สถานการณ์ยังไม่เปลี่ยนแปลง กระทรวงการคลังจะพิจารณาเสนอให้สิทธิในการนับเวลาราชการเป็นทวีคูณของข้าราชการซึ่งประจำปฏิบัติหน้าที่อยู่ในเขตพื้นที่ดังกล่าวต่อคณะรัฐมนตรีพิจารณาอนุมัติต่อไป และหากได้มีการประกาศเลิกใช้กฎอัยการศีกก่อนวันที่ ๓๐ กันยายน พ.ศ. ๒๕๔๗ ก็ให้สิทธิในการนับเวลาราชการเป็นทวีคูณเป็นอันสิ้นสุดลงด้วย สำหรับจังหวัดสตูล เนื่องจากสถานการณ์ในพื้นที่เป็นเพียงพื้นที่ที่กลุ่มโจรหลบซ่อนพักพิงชั่วคราว เมื่อถูกฝ่ายเจ้าหน้าที่กดดันจากพื้นที่จังหวัดนราธิวาส ปัตตานี และยะลา เท่านั้น ประกอบกับปัจจุบันยังไม่ได้มีการก่อเหตุร้ายรุนแรง เมื่อพิจารณาถึงความเสี่ยงภัยของเจ้าหน้าที่เปรียบเทียบกับจังหวัดนราธิวาส ปัตตานี และยะลา แล้วเห็นว่า ยังไม่สมควรที่จะนับเวลาราชการเป็นทวีคูณ แต่อย่างไรก็ดี หากในอนาคตสถานการณ์เปลี่ยนแปลงไปจนมีความเสี่ยงภัยเทียบได้กับสามจังหวัดดังกล่าว ก็จะเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อนับเวลาราชการเป็นทวีคูณต่อไป กับเคยมีประกาศกองทัพบก ฉบับที่ ๑/๒๕๕๗ เรื่อง การประกาศใช้พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก ลงวันที่ ๒๐ พฤษภาคม พ.ศ. ๒๕๕๗ ให้ใช้กฎอัยการศีกทั่วราชอาณาจักร ตั้งแต่วันที่ ๒๐ พฤษภาคม พ.ศ. ๒๕๕๗ เวลา ๐๓.๐๐ นาฬิกา และประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๒/๒๕๕๗ เรื่อง การประกาศใช้กฎอัยการศีกทั่วราชอาณาจักร ลงวันที่ ๒๒ พฤษภาคม พ.ศ. ๒๕๕๗ ให้ใช้กฎอัยการศีกทั่วราชอาณาจักร ตั้งแต่วันที่ ๒๒ พฤษภาคม พ.ศ. ๒๕๕๗ เวลา ๑๖.๓๐ นาฬิกา ต่อมาเมื่อสถานการณ์หมดความจำเป็นที่จะต้องใช้กฎอัยการศีกตามประกาศทั้งสองฉบับดังกล่าวแล้ว จึงมีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้เลิกใช้กฎอัยการศีกตามประกาศทั้งสองฉบับดังกล่าวเมื่อวันที่ ๑ เมษายน พ.ศ. ๒๕๕๘ นอกจากนั้นยังมีประกาศกองทัพบกที่ ๔ เรื่อง การใช้กฎอัยการศีกในบางเขตพื้นที่ เมื่อวันที่ ๕ มกราคม พ.ศ. ๒๕๔๗ และเมื่อวันที่ ๒๖ มกราคม พ.ศ. ๒๕๔๗ ซึ่งต่อมาได้มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้เลิกใช้กฎอัยการศีก ตามประกาศกองทัพบกที่ ๔

ทั้งสองฉบับดังกล่าวเมื่อวันที่ ๒๑ กรกฎาคม พ.ศ. ๒๕๔๘ จากการประกาศใช้กฎอัยการศึกของกองทัพภาคที่ ๔ ดังกล่าว ทำให้ข้าราชการที่รับราชการอยู่ในเขตพื้นที่จังหวัดชายแดนภาคใต้มีโอกาสได้รับสิทธิในการนับเวลาราชการเป็นทวีคูณมากกว่าข้าราชการที่รับราชการอยู่ในพื้นที่อื่น ๆ และก่อนหน้านี้ได้มีการตราพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๑๙) พ.ศ. ๒๕๔๓ มาตรา ๗ บัญญัติว่า “สิทธิที่จะนับเวลาราชการเป็นทวีคูณของข้าราชการซึ่งประจำปฏิบัติหน้าที่อยู่ในเขตที่มีประกาศใช้กฎอัยการศึกให้เป็นอันยุติลงนับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ เว้นแต่คณะรัฐมนตรีจะได้พิจารณาให้มีสิทธินับเวลาราชการเป็นทวีคูณตามมาตรา ๒๔ แห่งพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๕๔๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้” เจตนารมณ์ในการบัญญัติมาตรา ๗ นี้ขึ้นมา เนื่องจากหลักเกณฑ์การนับเวลาราชการเป็นทวีคูณของข้าราชการในปัจจุบันถูกกำหนดให้เป็นไปโดยอัตโนมัติ เมื่อได้มีการประกาศใช้กฎอัยการศึก ซึ่งไม่เหมาะสมกับสภาวะการณ์ทางเศรษฐกิจที่รัฐต้องการจะประหยัดงบประมาณรายจ่าย สมควรแก้ไขเพิ่มเติมให้การนับเวลาราชการเป็นทวีคูณของข้าราชการเป็นอำนาจของคณะรัฐมนตรีที่จะพิจารณาให้ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้ จึงเห็นได้ว่า เป็นการตรากฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิที่จะนับเวลาราชการเป็นทวีคูณของข้าราชการเพื่อให้เหมาะสมกับสภาวะการณ์ทางเศรษฐกิจที่รัฐต้องการจะประหยัดงบประมาณรายจ่าย เช่นเดียวกับการตราพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ซึ่งยังคงมีผลบังคับใช้มาจนถึงปัจจุบันและสอดคล้องกับพระราชบัญญัติวินัยการเงินการคลังของรัฐ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗ ที่บัญญัติว่า “การกู้เงิน การลงทุน การตรากฎหมาย การออกกฎ หรือการดำเนินการใด ๆ ของรัฐที่มีผลผูกพันทรัพย์สินหรือก่อให้เกิดภาระทางการเงินการคลังแก่รัฐ ต้องพิจารณาความคุ้มค่า ต้นทุน และผลประโยชน์ เสถียรภาพและความมั่นคงทางเศรษฐกิจและสังคม ตลอดจนความยั่งยืนทางการเงินการคลังของรัฐด้วย” เมื่อพิจารณาประกอบกับพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๕๔๔ มาตรา ๔ ที่บัญญัติว่า “ในพระราชบัญญัตินี้ “เงินเดือนเดือนสุดท้าย” หมายความว่า เงินเดือนที่ได้รับจากเงินงบประมาณประเภทเงินเดือนเดือนสุดท้ายที่ออกจากราชการ รวมทั้งเงินเพิ่มพิเศษรายเดือนสำหรับค่าวิชาและหรือเงินเพิ่มการเลื่อนฐานะ และหรือสำหรับประจำตำแหน่งที่ต้องฝ่าอันตรายเป็นปกติ และหรือสำหรับการสู้รบ และหรือสำหรับการปราบปรามผู้กระทำความผิด แต่ไม่รวมถึงเงินเพิ่มอย่างอื่น ๆ ฯลฯ “บำนาญ” หมายความว่า เงินตอบแทนความชอบที่ได้รับราชการมาซึ่งจ่ายเป็นรายเดือน” แล้วเห็นว่า เงินเดือนเดือนสุดท้ายให้รวมทั้งเงินเพิ่มพิเศษรายเดือนด้วย ซึ่งถือว่าเป็นประโยชน์สำหรับข้าราชการทหารและข้าราชการพลเรือนที่มีโอกาสได้รับเงินบำนาญมากกว่าเงินเดือนเดือนสุดท้ายตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ นอกจากนั้น

เงินบำนาญเป็นเงินตอบแทนความชอบที่ได้รับราชการมา หากให้ข้าราชการบำนาญได้รับเงินบำนาญมากกว่าเงินเดือนเดือนสุดท้ายที่ได้รับขณะที่ยังรับราชการอยู่ย่อมเป็นสิ่งที่ไม่ถูกต้องและไม่มีเหตุผลสมควรเป็นอย่างยิ่ง ดังเช่นกรณีของผู้ฟ้องคดีที่ได้รับเงินเดือนเดือนสุดท้ายเป็นเงิน ๕๓,๐๘๐ บาท เบิกลด ๒๒๕ บาท ก็มีเงินเพิ่มพิเศษสำหรับการสู้รบ หรือ พ.ส.ร. อีก ๕,๕๐๐ บาท รวมเป็นเงินบำนาญที่ผู้ฟ้องคดีได้รับทั้งสิ้นเดือนละ ๕๘,๓๕๕ บาท ตามหนังสือกรมบัญชีกลาง ที่ กค ๐๔๑๑.๓/๒๒/๐๐๔๒๙๒ ลงวันที่ ๓ พฤษภาคม พ.ศ. ๒๕๖๐ นั้นถือเป็นประโยชน์แก่ผู้ฟ้องคดีที่ได้รับเงินบำนาญมากกว่าเงินเดือนเดือนสุดท้ายที่ได้รับเพียง ๕๓,๐๘๐ บาท อยู่แล้ว

ดังนั้น ที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ บัญญัติไว้ว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง” วรยศสอง บัญญัติว่า “ปวงชนชาวไทยย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเสมอกัน” รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรศหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุนเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย” วรยศสอง บัญญัติว่า “กฎหมายตามวรรคหนึ่ง ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง” นั้น เห็นว่า พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ที่ให้จ่ายบำนาญปกติได้อย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้าย เป็นบทบัญญัติที่ตราขึ้นมาเพื่อใช้บังคับกับข้าราชการทุกคนที่มีสิทธิได้รับบำนาญตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มิได้เป็นการจำกัดสิทธิเฉพาะข้าราชการที่มีเวลาราชการปกติรวมกับเวลาราชการเป็นทวีคูณแล้วมากกว่า ๕๐ ปี ซึ่งเป็นเรื่องของอนาคตและเป็นเรื่องที่มีโอกาสการณ์ได้ล่วงหน้า จึงมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป มิได้มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจง อีกทั้งเป็นกฎหมายที่บัญญัติไว้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๒ ที่ให้รัฐต้องรักษาวินัยการเงินการคลังอย่างเคร่งครัดเพื่อให้ฐานะทางการเงินการคลังของรัฐมีเสถียรภาพและมั่นคงอย่างยั่งยืนตามกฎหมายว่าด้วยวินัยการเงินการคลังของรัฐ และไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุตลอดจนมิได้กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์แต่อย่างใดด้วย ส่วนที่ผู้ฟ้องคดีโต้แย้งว่า ไม่ควรมีการจำกัดเพดานขั้นสูงของจำนวนบำนาญปกติ แต่ควรให้ได้รับบำนาญตามผลลัพธ์การคำนวณบำนาญตามมาตรา ๓๒ และที่โต้แย้งว่า พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒

มาตรา ๙ มิได้ระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิไว้ จึงไม่เป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนั้น ไม่เป็นสาระแก่คดีอันควรได้รับการวินิจฉัย

ด้วยเหตุผลดังได้วินิจฉัยมาแล้วข้างต้น จึงมีความเห็นว่า พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ และมาตรา ๒๖

(นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายวิรุฬห์ แสงเทียน ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๙/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๒๒/๒๕๖๑

วันที่ ๑๐ เดือน มิถุนายน พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { ศาลปกครองกลาง

ผู้ร้อง

ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ และมาตรา ๒๖ หรือไม่

ความเห็น

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๔ บัญญัติว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง ปวงชนชาวไทยย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเสมอกัน และมาตรา ๒๖ บัญญัติว่า การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุและจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย การตรากฎหมายต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง

สำหรับพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ บัญญัติว่า ภายใต้บังคับมาตรา ๑๔ บำนาญปกติให้จำกัดจำนวนอย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้ายโดยมาตรา ๑๔ บัญญัติว่า บำเหน็จบำนาญเหตุรับราชการนานนั้น ให้แก่ข้าราชการซึ่งมีเวลาราชการสำหรับคำนวณบำเหน็จบำนาญครบสามสิบปีบริบูรณ์แล้ว ถ้าข้าราชการผู้ใดมีเวลาราชการสำหรับคำนวณ

บำเหน็จบำนาญครบยี่สิบห้าปีบริบูรณ์แล้ว ประสงค์จะลาออกจากราชการ ก็ให้ผู้มีอำนาจสั่งอนุญาตให้ลาออกจากราชการเพื่อรับบำเหน็จบำนาญเหตุรับราชการนานได้

ตามประเด็นพิจารณามีปัญหาที่ต้องวินิจฉัยประการแรกว่า บำนาญปกติเหตุรับราชการนานนั้น ให้สิทธิแก่ข้าราชการซึ่งมีเวลาราชการสำหรับคำนวณบำนาญปกติครบสามสิบปีบริบูรณ์แล้ว หรือข้าราชการซึ่งมีเวลาราชการสำหรับคำนวณบำนาญปกติครบยี่สิบห้าปีบริบูรณ์แล้ว ประสงค์จะลาออกจากราชการ เมื่อผู้มีอำนาจสั่งอนุญาตให้ลาออกจากราชการก็ให้สิทธิเพื่อรับบำนาญปกติเหตุรับราชการนานได้ และให้จำกัดจำนวนบำนาญปกติอย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้าย ตามมาตรา ๙ แห่งพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๔ หรือไม่ เห็นว่า พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ เป็นบทบัญญัติที่ใช้บังคับเป็นการทั่วไปแก่ข้าราชการ ซึ่งหมายถึง ทหารทั้งนายทหารสัญญาบัตร นายทหารประทวน ตลอดจนว่าที่ยศนั้น ๆ และพลทหารประจำการ และหมายถึง ข้าราชการพลเรือน ทั้งข้าราชการพลเรือนตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน ข้าราชการฝ่ายตุลาการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการ ข้าราชการฝ่ายอัยการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ ข้าราชการพลเรือน ในสถาบันอุดมศึกษาตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา ข้าราชการการเมืองตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการการเมือง ข้าราชการฝ่ายรัฐสภาตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายรัฐสภา ข้าราชการตำรวจตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการตำรวจ ข้าราชการครูตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการครู และข้าราชการกลาโหมพลเรือนตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการทหารที่อยู่ในบังคับของบทบัญญัติกฎหมายนี้โดยเสมอภาคกันทุกคน ดังนั้น พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๔

ประเด็นพิจารณามีปัญหาที่ต้องวินิจฉัยประการสุดท้ายว่า บำนาญปกติเหตุรับราชการนานนั้น ให้สิทธิแก่ข้าราชการซึ่งมีเวลาราชการสำหรับคำนวณบำนาญปกติครบสามสิบปีบริบูรณ์แล้ว หรือข้าราชการซึ่งมีเวลาราชการสำหรับคำนวณบำนาญปกติครบยี่สิบห้าปีบริบูรณ์แล้ว ประสงค์จะลาออกจากราชการ เมื่อผู้มีอำนาจสั่งอนุญาตให้ลาออกจากราชการก็ให้สิทธิเพื่อรับบำนาญปกติเหตุรับราชการนานได้ และให้จำกัดจำนวนบำนาญปกติอย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้าย ตามมาตรา ๙ แห่งพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๖ หรือไม่ เห็นว่าบำนาญปกติ เป็นเงินตอบแทนความชอบ

ที่ข้าราชการได้รับราชการมาซึ่งจ่ายเป็นรายเดือน เมื่อข้าราชการออกจากราชการหรือลาออกจากราชการแล้วแต่กรณี ด้วยเหตุอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังต่อไปนี้ (๑) เหตุทดแทน (๒) เหตุทุพพลภาพ (๓) เหตุสูงอายุ หรือ (๔) เหตุรับราชการนาน ซึ่งการนับระยะเวลาราชการสำหรับคำนวณบำนาญปกติ ข้าราชการสามารถนำระยะเวลาราชการที่คูณมานับรวมคำนวณบำนาญปกติได้ และให้จำกัดจำนวนบำนาญปกติอย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้าย ซึ่งคำว่า “เงินเดือนเดือนสุดท้าย” หมายถึง เงินเดือนที่ได้รับจากเงินงบประมาณประเภทเงินเดือนเดือนสุดท้ายที่ออกจากราชการ รวมทั้งเงินเพิ่มพิเศษรายเดือนสำหรับค่าวิชา และหรือเงินเพิ่มการเลื่อนฐานะ และหรือสำหรับประจำตำแหน่งที่ต้องผ่านอันตรายเป็นปกติ และหรือสำหรับการสู้รบ และหรือสำหรับการปราบปรามผู้กระทำความผิด ดังนี้ เงินเดือนเดือนสุดท้ายที่ใช้ในการคำนวณบำนาญปกติจึงมีจำนวนมากกว่าเงินเดือนที่ข้าราชการได้รับแต่ละเดือน การให้สิทธิข้าราชการเพื่อรับบำนาญปกติเหตุรับราชการนานและให้จำกัดจำนวนบำนาญปกติอย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้าย ก็เป็นการกำหนดขอบเขตที่รัฐได้จัดสรรสิทธิให้แก่ข้าราชการ อย่างพอสมควรแก่กรณีตามหลักความได้สัดส่วน และสมดุลระหว่างประโยชน์สาธารณะและสิทธิ ของข้าราชการที่ปฏิบัติราชการนาน ไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ด้วยรัฐต้องรักษาวินัยการเงินการคลังของประเทศอย่างเคร่งครัด ป้องกันมิให้บำเหน็จบำนาญเป็นภาระแก่งบประมาณแผ่นดินเกินสมควร เพื่อให้ฐานะทางการเงินการคลังของรัฐมีเสถียรภาพและมั่นคงอย่างยั่งยืน และเป็นบทบัญญัติที่ใช้บังคับเป็นการทั่วไปแก่ข้าราชการที่อยู่ในบังคับของบทบัญญัติกฎหมายนี้ทุกคน มิได้มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่ กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ดังนั้นพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๖

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๔ และมาตรา ๒๖

(นายวิรุพห์ แสงเทียน)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายจิรนิติ หะวานนท์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๙/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๒๒/๒๕๖๑

วันที่ ๑๐ เดือน มิถุนายน พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง ศาลปกครองกลาง ผู้ร้อง
ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ และมาตรา ๒๖ หรือไม่

ความเห็น

คดีนี้ ศาลปกครองกลาง ผู้ร้อง ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความชอบด้วยกฎหมาย ตามข้อโต้แย้งของพันเอก อัครวิชัย หรือสุทธิพงษ์ เจริญพร ผู้ฟ้องคดี ซึ่งอ้างว่า พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๔ และมาตรา ๒๖ ข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า ผู้ฟ้องคดีรับราชการทหารตั้งแต่วันที่ ๑ ธันวาคม ๒๕๑๔ เกษียณราชการเมื่อวันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๕๕ นับเวลาราชการได้ ๔๐ ปี ๑๐ เดือน และนับเวลาราชการเป็นทวีคูณตามมาตรา ๒๔ แห่งพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ เป็นเวลา ๑๑ ปี ๘ เดือน ๒๗ วัน รวมเป็นเวลาราชการ ๕๒ ปี ๖ เดือน ๒๗ วัน การนับเวลาราชการสำหรับคำนวณบำนาญตามมาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ บัญญัติให้การนับเวลารับราชการที่มีเศษของปี หากเกินครึ่งปีให้นับเป็นหนึ่งปี จึงนับเวลาราชการของผู้ฟ้องคดีได้ ๕๓ ปี วิธีการคำนวณเงินบำนาญบัญญัติไว้ตามมาตรา ๓๒ (๒) แห่งพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ ให้ตั้งเงินเดือน

เดือนสุดท้ายหารด้วยห้าสิบลูกคูณด้วยจำนวนปีเวลาราชการ กรณีของผู้ฟ้องคดี จะได้เงินบำนาญสูงกว่าเงินเดือนเดือนสุดท้าย เนื่องจากเวลารับราชการเกินกว่า ๕๐ ปี แต่กรมบัญชีกลางผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ อ้างว่า การจ่ายเงินบำนาญปกติให้จำกัดจำนวนอย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้าย ตามบทบัญญัติมาตรา ๙ แห่งพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ ผู้ฟ้องคดีได้แย้งว่า มาตรา ๙ แห่งพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ ขัดต่อหลักนิติธรรม และเป็นการจำกัดสิทธิของข้าราชการที่มีเวลารับราชการเกินกว่า ๕๐ ปี และเป็นกฎหมายที่มีได้ใช้บังคับเป็นการทั่วไป แต่มุ่งหมายใช้บังคับกับบุคคลที่มีเวลาราชการเกินกว่า ๕๐ ปี

เห็นว่า เงินบำนาญเป็นเงินที่รัฐตอบแทนความชอบแก่ผู้รับราชการมาเป็นเวลานาน เพื่อให้สามารถดำรงชีพอยู่ได้โดยเหมาะสมสมควร การใช้เงินเดือนเดือนสุดท้ายเป็นฐานในการคิดคำนวณถือว่าเหมาะสมแก่การกำหนดค่าตอบแทนที่สมดุระหว่างการดำรงชีพตามสมควรแก่ความชอบในราชการกับภาระงบประมาณและประโยชน์สาธารณะ การนับเวลาราชการเป็นทวีคูณเป็นการตอบแทนพิเศษเฉพาะข้าราชการบางตำแหน่งหรือบางพื้นที่ ตามมาตรา ๒๔ แห่งพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ ทำให้การนับเวลาราชการเกินกว่าเวลาปฏิบัติราชการจริงเป็นสิทธิประโยชน์เพิ่มเติมในการคิดคำนวณเงินบำนาญ ซึ่งกฎหมายยอมให้นำมาใช้คำนวณในการคิดเงินบำนาญตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา ๓๒ แห่งพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ เพียงแต่จำกัดจำนวนเงินบำนาญอย่างสูงไม่เกินกว่าเงินเดือนเดือนสุดท้ายตามมาตรา ๙ แห่งพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ อันเป็นไปตามความเหมาะสมแก่การดำรงชีพของข้าราชการทั่วไปทุกคน แม้จะเป็นการจำกัดสิทธิของบุคคลอยู่บ้าง แต่ก็จำกัดสิทธิของบุคคลที่ได้รับสิทธิพิเศษเกินกว่าข้าราชการทั่วไป มิได้เป็นการกระทบถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคล นอกจากนี้ พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ บัญญัติบังคับกับข้าราชการทุกคนที่นับเวลาราชการเกิน ๕๐ ปี จึงมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป มิได้แยกประเภทบุคคล และมีได้มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจงพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ แม้จะไม่ได้แก้ไขเพิ่มเติมลงในพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ อันเป็นกฎหมายหลัก แต่บทบัญญัติมาตรา ๙ ดังกล่าวเป็นบทบัญญัติเพิ่มเติมที่ใช้บังคับแก่การจ่ายเงินบำนาญนอกเหนือจากบทบัญญัติในพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๙ ดังกล่าว จึงเป็นบทบัญญัติของกฎหมายที่มีผลใช้บังคับ และปัจจุบันยังไม่มีกฎหมายใดยกเลิกเพิกถอน

ด้วยเหตุผลดังกล่าว จึงเห็นว่า พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕)
พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ และมาตรา ๒๖

(นายจิรนิติ หะวานนท์)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายณภดล เทพพิทักษ์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๙/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๒๒/๒๕๖๑

วันที่ ๑๐ เดือน มิถุนายน พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง ศาลปกครอง

ผู้ร้อง

ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ และมาตรา ๒๖ หรือไม่

ความเห็น

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๑ บททั่วไป ที่บัญญัติเกี่ยวกับการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของปวงชนชาวไทย วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง” และวรรคสอง บัญญัติว่า “ปวงชนชาวไทยย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ เสมอกัน” มาตรา ๒๖ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย ที่บัญญัติเกี่ยวกับการรับรองหลักการในการตรากฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ต้องเป็นไปตามหลักความได้สัดส่วนเท่าที่จำเป็น และสมดุลระหว่างประโยชน์สาธารณะกับสิทธิเสรีภาพของบุคคล วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย” และวรรคสอง บัญญัติว่า “กฎหมายตามวรรคหนึ่ง ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีหนึ่งหรือบุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง”

สำหรับพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ เป็นกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไขการรับบำเหน็จบำนาญ และวิธีการนับเวลาราชการสำหรับคำนวณบำเหน็จบำนาญ สำหรับข้าราชการทั้งทหารและพลเรือน ซึ่งมีการปรับปรุงแก้ไขหลายครั้งให้เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจการคลังของประเทศโดยที่ยังคำนึงถึงความเป็นธรรมต่อข้าราชการ โดยพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๔๙๙ ยกเลิกบทบัญญัติที่จำกัดจำนวนเงินบำนาญปกติอย่างสูงไว้เดือนละหนึ่งพันบาท ทำให้ไม่มีการจำกัดจำนวนเงินบำนาญปกติอย่างสูงไว้ ทั้งนี้เพื่อให้เหมาะสมแก่ความเป็นอยู่ของข้าราชการในขณะนั้น แต่พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ ได้จำกัดจำนวนเงินบำนาญปกติอย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้าย และพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๑๔) พ.ศ. ๒๕๒๖ ปรับปรุงนิยามเงินเดือนเดือนสุดท้ายให้รวมถึงเงินเพิ่มพิเศษรายเดือนสำหรับการปราบปรามผู้กระทำความผิด (พ.ป.ผ.) เพื่อคำนวณบำเหน็จบำนาญสำหรับพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๑๙) พ.ศ. ๒๕๔๓ แก้ไขบทบัญญัติเกี่ยวกับการนับเวลาราชการจากการนับเวลาราชการเป็นทวีคูณโดยอัตโนมัติเมื่อมีการประกาศใช้กฎอัยการศึก เป็นการนับเวลาราชการเป็นทวีคูณตามที่คณะรัฐมนตรีกำหนด ส่วนผู้ซึ่งกระทำหน้าที่ตามที่กระทรวงกลาโหมกำหนด ในระหว่างเวลาที่มีการรบหรือการสงคราม หรือมีการปราบปรามการจลาจลหรือในระหว่างเวลาที่มีพระบรมราชโองการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน หรือในระหว่างเวลาที่สั่งให้เป็นนักดำเรือดำน้ำ ให้นับเวลาราชการที่ปฏิบัติการตามสั่งเป็นทวีคูณโดยอัตโนมัติเช่นเดิม แม้ว่าในระยะเวลาดังกล่าวนั้น จะไม่ได้รับเงินเดือนจากเงินงบประมาณประเภทเงินเดือนก็ตาม ทั้งนี้ตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๒๔ วรรคหนึ่ง

พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๔ และที่แก้ไขเพิ่มเติมบัญญัติว่า “ในพระราชบัญญัตินี้ ... “ข้าราชการ” หมายความว่า ทหารและข้าราชการพลเรือน “ทหาร” หมายความว่า นายทหารสัญญาบัตร นายทหารประทวน ตลอดจนว่าที่ยศชั้น ๆ และพลทหารประจำการ “ข้าราชการพลเรือน” หมายความว่า ข้าราชการพลเรือนตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน ข้าราชการฝ่ายตุลาการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการ ข้าราชการฝ่ายอัยการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา ข้าราชการการเมืองตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการการเมือง ข้าราชการฝ่ายรัฐสภาตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายรัฐสภา ข้าราชการตำรวจตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการตำรวจ ข้าราชการครูตามกฎหมายว่าด้วยข้าราชการครู และข้าราชการกลาโหมพลเรือนตามกฎหมายว่าด้วย

ระเบียบข้าราชการทหาร “เวลาราชการสำหรับคำนวณบำเหน็จบำนาญ” หมายความว่า เวลาราชการที่ข้าราชการรับราชการมาตั้งแต่ต้นจนถึงวันสุดท้ายที่ได้รับเงินเดือนตามเกณฑ์และวิธีการที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้ “เงินเดือนเดือนสุดท้าย” หมายความว่า เงินเดือนที่ได้รับจากเงินงบประมาณประเภทเงินเดือนเดือนสุดท้ายที่ออกจากราชการ รวมทั้งเงินเพิ่มพิเศษรายเดือนสำหรับค่าวิชา และหรือเงินเพิ่มการเลื่อนฐานะและหรือสำหรับประจำตำแหน่งที่ต้องฝ่าอันตรายเป็นปกติ และหรือสำหรับการสู้รบ และหรือสำหรับปราบปรามผู้กระทำความผิด แต่ไม่รวมถึงเงินเพิ่มอย่างอื่น ๆ ... “บำนาญ” หมายความว่า เงินตอบแทนความชอบที่ได้รับราชการมาซึ่งจ่ายเป็นเงินเดือน” มาตรา ๖ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “เมื่อข้าราชการผู้ใดออกจากราชการ ให้จ่ายบำเหน็จบำนาญให้ตามเกณฑ์ซึ่งกำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้” และมาตรา ๓๒ บัญญัติว่า “วิธีคำนวณบำเหน็จบำนาญให้กระทำ ดังนี้ (๒) สำหรับบำนาญให้ตั้งเงินเดือนเดือนสุดท้ายหารด้วยห้าสิบคูณด้วยจำนวนปีเวลาราชการ” ดังนั้น เมื่อพิจารณาถึงการคำนวณบำนาญที่ตั้งเงินเดือนเดือนสุดท้ายหารด้วย ๕๐ คูณด้วยจำนวนปีเวลาราชการซึ่งหากจะได้ผลลัพธ์เท่ากับเงินเดือนเดือนสุดท้าย จำนวนปีเวลาราชการต้องเท่ากับ ๕๐ หากจำนวนปีเวลาราชการน้อยกว่า ๕๐ ผลลัพธ์ซึ่งเป็นจำนวนเงินบำนาญที่จะได้รับย่อมน้อยกว่าเงินเดือนเดือนสุดท้าย

พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับมาตรา ๑๔ บำนาญปกติให้จำกัดจำนวนอย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้าย” โดยมีเจตนารมณ์ที่ปรากฏตามกฎหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัตินี้ว่า “โดยที่รัฐบาลได้เสนอร่างกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนและกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการ ยกเลิกเงินเพิ่มพิเศษประจำเดือนชั่วคราว (พ.) โดยรวมเงินเพิ่มพิเศษเข้าเป็นเงินเดือนจึงต้องแก้กฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการให้สอดคล้องกันและในโอกาสเดียวกันนี้สมควรที่จะแก้หลักการบางประการในกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญเสียในคราวเดียวกันด้วย ... อนึ่งเนื่องจากการที่เอาเงินเพิ่มพิเศษประจำเดือนชั่วคราว (พ.) มารวมกับเงินเดือนและถือเป็นเงินเดือนนั้น เป็นผลให้ข้าราชการซึ่งออกจากราชการภายหลังวันที่ พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ได้รับบำนาญมีจำนวนที่สูงขึ้นทั้ง ๆ ที่การคำนวณเป็นไปตามวิธีเดิม จึงสมควรปรับปรุงอัตราเบี้ยหวัดบำนาญของข้าราชการที่ได้รับอยู่ในขณะนี้เพิ่มขึ้นให้สมส่วนกันเพื่อความเป็นธรรมแก่ข้าราชการซึ่งได้ปฏิบัติงานให้แก่บ้านเมืองมาแล้วนั้นด้วย” ซึ่งจากหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติดังกล่าว สามารถเข้าใจได้ว่า มาตรา ๙ นี้ต้องการวางหลักการว่าให้จำกัดจำนวนเงินบำนาญปกติไว้อย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้ายภายหลังจากที่ได้คำนวณตามวิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้แล้ว เนื่องจากเมื่อมีการแก้ไขกฎหมายให้รวมเงินเพิ่มพิเศษประจำเดือนชั่วคราว

เข้าเป็นเงินเดือนแล้ว แม้จะใช้วิธีการคำนวณบำนาญแบบเดิม จำนวนเงินบำนาญก็เพิ่มสูงขึ้นอย่างมาก จึงต้องมีการกำหนดเพดานไว้ เมื่อพิจารณาประกอบกับพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๓๒ แล้ว เห็นได้ว่าผู้ที่ได้รับบำนาญเท่ากับเงินเดือนเดือนสุดท้าย ต้องมีเวลาราชการ ๕๐ ปีขึ้นไป

การที่ผู้ฟ้องคดีโต้แย้งว่าไม่ควรมีการจำกัดเพดานจำนวนเงินบำนาญปกติอย่างสูง แต่ควรให้ได้รับบำนาญตามผลลัพธ์การคำนวณจำนวนเงินบำนาญตามวิธีการที่พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๓๒ กำหนดไว้ เห็นว่า บำนาญเป็นการจ่ายเงินตอบแทนข้าราชการที่พ้นจากราชการไปแล้วด้วยเงินงบประมาณของแผ่นดิน ซึ่งหากไม่จำกัดวงเงินแล้วย่อมเป็นภาระต่องบประมาณแผ่นดิน และคำว่า “เงินเดือนเดือนสุดท้าย” ได้รวมถึงเงินเพิ่มพิเศษรายเดือนสำหรับค่าวิชาชีพและหรือเงินการเลื่อนฐานะและหรือสำหรับประจำตำแหน่งที่ต้องฝ่าอันตรายเป็นปกติ และหรือสำหรับการสู้รบ และหรือสำหรับการปราบปรามผู้กระทำผิดไว้แล้ว จำนวนเงินเดือนเดือนสุดท้ายที่ใช้ในการคำนวณบำนาญจึงมากกว่าเงินเดือนปกติ ซึ่งถือเป็นประโยชน์สำหรับข้าราชการอยู่แล้ว หากไม่มีการกำหนดเพดานจำนวนเงินบำนาญเอาไว้ ข้าราชการที่มีเวลาราชการมากกว่า ๕๐ ปี ย่อมได้รับบำนาญมากกว่าจำนวนเงินเดือนเดือนสุดท้าย เมื่อบำนาญเป็นเงินตอบแทนผู้ที่เกษียณอายุราชการไปแล้ว การให้ประโยชน์ตอบแทนผู้ที่ไม่ได้ปฏิบัติงานให้แก่ราชการแล้วมากกว่าขณะที่ผู้นั้นปฏิบัติราชการอยู่ ย่อมเป็นเรื่องที่ผิดปกติวิสัย และไม่มีเหตุผลสมควรเช่นนั้น นอกจากนี้การนับเวลาราชการเป็นทวีคูณนั้นเป็นประโยชน์เฉพาะข้าราชการบางตำแหน่งหรือบางพื้นที่เท่านั้น มิได้เป็นประโยชน์แก่ข้าราชการทั่วไปทุกคน การที่กฎหมายกำหนดให้นำเวลาราชการทวีคูณมารวมคำนวณบำเหน็จบำนาญจึงเป็นกรณีที่รัฐตระหนักถึงความเสียหายในการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการดังกล่าว และจัดสรรประโยชน์ให้เป็นกรณีพิเศษ อย่างไรก็ตาม รัฐต้องป้องกันมิให้การให้ประโยชน์ตอบแทนนั้นเป็นภาระงบประมาณแผ่นดินจนอาจส่งผลกระทบต่อฐานะทางการเงินการคลังของประเทศ ซึ่งสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๒ ที่บัญญัติให้รัฐต้องรักษาวินัยการเงินการคลังอย่างเคร่งครัด เพื่อให้ฐานะทางการเงินการคลังของรัฐมีเสถียรภาพและมั่นคงอย่างยั่งยืนตามกฎหมายว่าด้วยวินัยการเงินการคลังของรัฐ แม้ว่าบทบัญญัติพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ มาตรา ๒๔ กำหนดให้มีการนับเวลาที่ปฏิบัติราชการเป็นทวีคูณ เพื่อจัดสรรประโยชน์ให้แก่ผู้ที่มีคุณสมบัติตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวเป็นพิเศษมากกว่าข้าราชการทั่วไปก็ตาม แต่การที่บทบัญญัติพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ จำกัดเงินบำนาญปกติไว้อย่างสูงไม่เกินเงินเดือนเดือนสุดท้าย ก็เป็นการกำหนดขอบเขตที่รัฐจะจัดสรรประโยชน์ให้แก่ข้าราชการ

อย่างพอเหมาะพอควรแก่กรณีและสมดุระหว่างประโยชน์สาธารณะและสิทธิของข้าราชการที่ปฏิบัติราชการให้แก่บ้านเมืองทุกคนซึ่งรวมถึงผู้ได้รับเวลาราชการทวีคูณด้วยแล้ว ซึ่งเป็นไปตามหลักความได้สัดส่วนพอเหมาะพอควรแก่กรณีทั้งไม่เป็นการขัดหรือแย้งต่อหลักนิติธรรมและหลักความเสมอภาคของบุคคล และเป็นบทบัญญัติที่ใช้บังคับเป็นการทั่วไปแก่ทหารและข้าราชการพลเรือนที่อยู่ในบังคับของกฎหมายฉบับนี้ทุกคน จึงมิได้เป็นกรณีมุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งเป็นการเจาะจงแต่อย่างใด

ส่วนที่ผู้ฟ้องคดีโต้แย้งว่า พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ มิได้ระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิไว้ จึงไม่เป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ อันเป็นการโต้แย้งกระบวนการตรากฎหมาย เห็นว่า ศาลรัฐธรรมนูญได้วางหลักไว้แล้วในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๓๕ - ๓๖/๒๕๔๔ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๘ - ๑๑/๒๕๔๖ ซึ่งเป็นการวางหลักการรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๒๖๔ อันเป็นหลักการเดียวกันกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่งว่า ในกรณีที่ศาลหรือคู่ความโต้แย้งพร้อมด้วยเหตุผลว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ เป็นอันใช้บังคับมิได้ตามมาตรา ๕ อาจยื่นคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยได้ การตรากฎหมายเป็นกระบวนการทางนิติบัญญัติที่รัฐธรรมนูญให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกทั้งสองสภา เข้าชื่อเสนอความเห็นต่อประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือประธานรัฐสภา แล้วแต่กรณี เพื่อเสนอมายังศาลรัฐธรรมนูญ โดยรัฐธรรมนูญมิได้ให้สิทธิคู่ความในคดีโต้แย้งได้ อีกทั้งพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ ตราขึ้นก่อนรัฐธรรมนูญนี้ใช้บังคับ ฝ่ายนิติบัญญัติไม่ทราบว่าตนมีหน้าที่ระบุถึงเหตุผลความจำเป็นในการตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพในกฎหมายไว้ด้วย ศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในประเด็นดังกล่าว

อาศัยเหตุผลดังกล่าว จึงเห็นว่า พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๙ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ และมาตรา ๒๖

(นายณกต เทพพิทักษ์)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๐/๒๕๖๓



ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์
ศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๐/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๑๙/๒๕๖๒

วันที่ ๑ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { ประธานสภาผู้แทนราษฎร ผู้ร้อง
นายสิระ เจนจาคะ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ผู้ถูกร้อง

เรื่อง ประธานสภาผู้แทนราษฎรส่งคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ ว่า สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของ นายสิระ เจนจาคะ สิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗) ประกอบมาตรา ๑๘๕ (๑) หรือไม่

ประธานสภาผู้แทนราษฎร ผู้ร้อง ส่งคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ วรรคหนึ่ง ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้อง สรุปได้ดังนี้

สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร จำนวน ๕๗ คน เข้าชื่อร้องต่อผู้ร้องขอให้ส่งคำร้องไปยังศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อวินิจฉัยว่า สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของ นายสิระ เจนจาคะ ผู้ถูกร้อง สิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ วรรคหนึ่ง โดยกล่าวอ้างว่าเมื่อวันที่ ๑๘ สิงหาคม ๒๕๖๒ ผู้ถูกร้องและคณะรวม ๘ คน ลงพื้นที่ไปตรวจสอบการก่อสร้างอาคารชุดแห่งหนึ่งในตำบลกะรน อำเภอเมืองภูเก็ต จังหวัดภูเก็ต ระหว่างลงพื้นที่ผู้ถูกร้องและคณะพบกับ พันตำรวจโท ประเทือง ผลมานะ ในขณะที่

ดำรงตำแหน่งรองผู้กำกับการป้องกันปราบปราม สถานีตำรวจภูธรกระนวน โดยผู้ถูกร้องพุดจาทำนอง
ตำหนิการปฏิบัติหน้าที่ของ พันตำรวจโท ประเทือง กรณีที่พบเห็นการก่อสร้างที่ผิดกฎหมายแล้ว
ไม่จับกุมดำเนินคดี และกรณีทราบการเดินทางของผู้ถูกร้องและคณะแล้วไม่จัดกำลังพลมาดูแล
ซึ่ง พันตำรวจโท ประเทือง ชี้แจงว่าการดำเนินคดีมีขั้นตอนและวิธีปฏิบัติซึ่งต้องดำเนินการตามขั้นตอน
ของกฎหมาย ส่วนการต้อนรับนั้น ตนจัดกำลังพลเตรียมความพร้อมในที่ตั้ง หากผู้ถูกร้องประสานงาน
เมื่อใดตนพร้อมส่งกำลังมาดูแล และก่อนที่มาพบผู้ถูกร้องและคณะ ตนกำลังอยู่ในระหว่างตรวจพื้นที่
แต่ผู้ถูกร้องยังพุดจาทำนองข่มขู่และให้ พันตำรวจโท ประเทือง ขอโทษ แม้ พันตำรวจโท ประเทือง
กล่าวคำขอโทษและทำความเคารพแบบตำรวจแล้ว ผู้ถูกร้องยังตำหนิว่า พันตำรวจโท ประเทือง
บริหารงานไม่เป็นเนื่องจากไม่สามารถดูแลสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรที่มาปฏิบัติหน้าที่ ไม่เหมาะที่จะเป็นผู้บริหาร
ต่อมาเมื่อวันที่ ๑๙ สิงหาคม ๒๕๖๒ ผู้ถูกร้องและคณะเดินทางไปยังสำนักงานเทศบาลตำบลกระนวน
โดยสวมเครื่องแบบข้าราชการรัฐสภา และเรียกนายกเทศมนตรีและผู้บริหารเทศบาลตำบลกระนวน
สอบถามข้อเท็จจริงเรื่องการก่อสร้างอาคารชุดดังกล่าวข้างต้น โดยแสดงพฤติกรรมเสมือนตน
เป็นผู้รับผิดชอบหรือมีอำนาจหน้าที่ในเรื่องนั้น แม้นายกเทศมนตรีและผู้บริหารเทศบาลตำบลกระนวน
ชี้แจงข้อเท็จจริง แต่ผู้ถูกร้องไม่รับฟังคำชี้แจงจากผู้เกี่ยวข้องและยังแสดงพฤติกรรมไม่เป็นกลาง
ด้วยการชี้แนะว่าเจ้าของอาคารชุดกระทำความผิดกฎหมาย พฤติกรรมของผู้ถูกร้องเป็นการอ้างสถานะ
การเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเพื่อลงไปตรวจพื้นที่ทั้งที่ไม่ใช่หน้าที่โดยตรงตามกฎหมายและไม่ได้รับมอบหมาย
จากสภาผู้แทนราษฎรหรือคณะกรรมการคณะใด การกระทำของผู้ถูกร้องเป็นพฤติกรรมที่เข้าข่ายใช้สถานะ
หรือตำแหน่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรกระทำการอันเป็นการก้าวก่ายแทรกแซงเพื่อประโยชน์ของตนเอง
ในเรื่องการปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของข้าราชการตำรวจ รวมถึงการที่ผู้ถูกร้อง
สวมเครื่องแบบข้าราชการรัฐสภาเรียกให้นายกเทศมนตรีและผู้บริหารเทศบาลตำบลกระนวนมาชี้แจงข้อเท็จจริง
และพุดจาทำนองให้ดำเนินการตามผู้ถูกร้องต้องการ ทั้งที่ไม่มีอำนาจหน้าที่ เป็นการกระทำการอันเป็นการต้องห้าม
ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ (๑) เป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลง
ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗)

ผู้ร้องเห็นว่าสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร จำนวน ๕๗ คน ถือว่ามีจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบ
ของจำนวนสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภาผู้แทนราษฎรเข้าชื่อเสนอคำร้อง

ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ วรรคหนึ่ง แล้ว ผู้ร้องจึงส่งคำร้องเพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗) ประกอบมาตรา ๑๘๕ (๑)

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาเบื้องต้นมีว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคำร้องไว้วินิจฉัย ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ วรรคหนึ่ง หรือไม่ เห็นว่า ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้อง ปรากฏว่าสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร จำนวน ๕๗ คน ซึ่งเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวน สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภาผู้แทนราษฎร เข้าชื่อร้องต่อผู้ร้องขอให้ส่งคำร้อง ไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลง ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ วรรคหนึ่ง โดยกล่าวอ้างว่าผู้ถูกร้องใช้สถานะหรือตำแหน่งการเป็นสมาชิก สภาผู้แทนราษฎรกระทำการก้าวก่ายหรือแทรกแซงเพื่อประโยชน์ของตนเองในการปฏิบัติราชการ หรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของข้าราชการ ซึ่งเป็นเหตุให้สมาชิกภาพของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลง ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗) ประกอบมาตรา ๑๘๕ (๑) และผู้ร้องยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ กรณีด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ วรรคหนึ่ง และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗ (๕) ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีคำสั่งรับคำร้องไว้วินิจฉัย และให้ผู้ถูกร้องยื่นคำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหา

สำหรับการพิจารณากรณีให้ผู้ถูกร้องหยุดปฏิบัติหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ วรรคสอง หรือไม่ นั้น เห็นว่า ข้อเท็จจริงตามคำร้องยังไม่ปรากฏว่ามีเหตุอันควรสงสัยว่าผู้ถูกร้องมีกรณีตามที่ถูกร้อง ในชั้นนี้ ศาลรัฐธรรมนูญยังไม่สั่งให้ผู้ถูกร้องหยุดปฏิบัติหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ วรรคสอง

ผู้ถูกร้องยื่นคำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาและเอกสารประกอบ สรุปได้ว่า หน้าที่ของสมาชิก สภาผู้แทนราษฎรตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย ได้แก่ การตรากฎหมายเพื่อประโยชน์ของประเทศชาติ และประชาชน ทำหน้าที่เลือกผู้ที่ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี ควบคุมการบริหาร ราชการแผ่นดิน พิจารณาจัดสรรงบประมาณแผ่นดินเพื่อการพัฒนาประเทศ นำปัญหาความเดือดร้อน และความต้องการของประชาชนเสนอต่อรัฐบาล ซึ่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๔ บัญญัติให้ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเป็นผู้แทนปวงชนชาวไทย ไม่อยู่ในความผูกมัดแห่งอาณัติมอบหมาย

หรือความครอบงำใด ๆ ผู้ถูกร้องดำรงตำแหน่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแบบแบ่งเขตเลือกตั้ง กรุงเทพมหานคร พรรคพลังประชารัฐ ถือว่าเป็นผู้แทนปวงชนชาวไทย กรณีที่ผู้ถูกร้องลงไปตรวจสอบในพื้นที่ เนื่องมาจากการร้องเรียนของราษฎรที่ได้รับความเดือดร้อนจากการดำเนินการก่อสร้างอาคารชุด เดอะ พิค เรสซิเดนซ์ ของบริษัท กะตะบิช จำกัด บนที่ดินที่มีหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. ๓ ก.) ตำบลกะรน อำเภอเมืองภูเก็ต จังหวัดภูเก็ต ซึ่งศาลปกครองนครศรีธรรมราชมีคำพิพากษาให้เพิกถอน เนื่องจากการออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. ๓ ก.) ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ปัจจุบันอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองสูงสุด เมื่อศาลปกครองนครศรีธรรมราชมีคำพิพากษาให้เพิกถอนหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. ๓ ก.) ซึ่งเป็นที่ดินที่มีการก่อสร้างอาคารชุดดังกล่าว ถือว่ามีผลผูกพันเจ้าของผู้ก่อสร้างอาคารชุดจะต้องหยุดก่อสร้างเพื่อรอคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด และเทศบาลตำบลกะรน ซึ่งเป็นเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายในการอนุญาตให้มีการก่อสร้างจะต้องมีคำสั่งให้ระงับการก่อสร้างไว้ก่อน แต่ปรากฏว่าผู้ก่อสร้างอาคารชุดมิได้หยุดการก่อสร้าง จึงไม่ชอบด้วยกฎหมายตามคำพิพากษาของศาลปกครองนครศรีธรรมราช นอกจากนี้ การก่อสร้างดังกล่าวส่งผลให้ราษฎรผู้อยู่อาศัยข้างเคียงเดือดร้อนจากน้ำ ดินโคลน เศษวัสดุก่อสร้างอาคาร ไหลลงสู่พื้นที่ด้านล่างเมื่อมีฝนตก เมื่อผู้อยู่อาศัยข้างเคียงยื่นเรื่องร้องเรียนต่อผู้ถูกร้องว่าการก่อสร้างก่อให้เกิดความเสียหายและเดือดร้อน ผู้ถูกร้องในฐานะสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรซึ่งเป็นผู้แทนปวงชนชาวไทย ย่อมสามารถเข้าไปตรวจสอบข้อเท็จจริงนำเสนอต่อรัฐบาลเพื่อแก้ไขปัญหาให้กับประชาชนได้ตามอำนาจหน้าที่ โดยไม่อยู่ในความผูกมัดแห่งอาณัติมอบหมายหรือความครอบงำใด ๆ การที่ผู้ถูกร้องไปตรวจสอบพื้นที่ดังกล่าวจึงเป็นการทำหน้าที่ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรในฐานะผู้แทนปวงชนชาวไทยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๔

เมื่อวันที่ ๑๘ สิงหาคม ๒๕๖๒ ผู้ถูกร้องได้พบและพูดจากับ พันตำรวจโท ประเทือง ตามคำกล่าวอ้างของผู้ร้อง แต่เป็นการสอบถามเพื่อให้ พันตำรวจโท ประเทือง ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ปฏิบัติหน้าที่และกฎหมาย ส่วนผู้ปฏิบัติจะดำเนินการตามที่ตนสอบถามหรือไม่ เป็นเรื่องของผู้ปฏิบัตินั้น สำหรับการจำกัดกำลังพลดูแลผู้ถูกร้องซึ่งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและขณะนั้น เนื่องจากการลงไปในพื้นที่ การก่อสร้างอาคารชุดเพื่อตรวจสอบข้อเท็จจริง มีการจัดเวทีรับฟังข้อเท็จจริงและความคิดเห็นของผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนจากการก่อสร้าง มีประชาชนเข้าร่วมประมาณ ๒๐๐ คน การจัดเวทีลักษณะนี้

ควรมีเจ้าหน้าที่ตำรวจมาดูแลรักษาความสงบเรียบร้อย ผู้ถูกร้องมิได้มีเจตนาที่จะให้เจ้าหน้าที่ตำรวจมาดูแลรักษาความปลอดภัยผู้ถูกร้องและคณะ แต่ให้มาดูแลการจัดเวทีของประชาชนที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งการสอบถามดังกล่าวไม่เป็นการแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ตำรวจ ไม่เป็นการสั่งการหรือกระทำการใด ๆ อันมีลักษณะเป็นการแทรกแซงการปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของข้าราชการ แต่เป็นอำนาจหน้าที่ของผู้ปฏิบัติที่จะกระทำหรือไม่กระทำก็ได้ ทั้งนี้ การแทรกแซงที่จะเป็นความผิดตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ (๑) นั้น จะต้องเป็นการแทรกแซงในลักษณะเพื่อประโยชน์ของผู้ถูกร้อง ของบุคคลอื่น หรือของพรรคการเมืองที่ผู้ถูกร้องสังกัด กรณีตามคำร้องผู้ถูกร้องเพียงแต่ตรวจสอบข้อเท็จจริงตามที่ได้รับเรื่องร้องเรียน ผู้ถูกร้องไม่ได้มีส่วนได้เสียกับราษฎรหรือผู้ร้องเรียน การดำเนินการของผู้ถูกร้องเป็นการใช้อำนาจหน้าที่ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามกฎหมาย มิได้เอื้อประโยชน์ให้กับบุคคลใดบุคคลหนึ่ง หรือได้รับผลประโยชน์จากฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง การปฏิบัติหน้าที่ของผู้ถูกร้องไม่ใช่การใช้ตำแหน่งหน้าที่การเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรกระทำการก้าวท้าวหรือแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของ พันตำรวจโท ประเทือง ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ (๑)

เมื่อวันที่ ๑๙ สิงหาคม ๒๕๖๒ ผู้ถูกร้องไม่ได้ใช้อำนาจหน้าที่เรียกนายกเทศมนตรีและผู้บริหารเทศบาลตำบลกะรนมาพบและพูดคุยที่สำนักงานเทศบาลตำบลกะรนตามคำกล่าวอ้าง แต่ผู้ว่าราชการจังหวัดภูเก็ตเห็นว่าการอนุญาตให้มีการก่อสร้าง กฎหมายกำหนดให้เทศบาลตำบลกะรนเป็นผู้ตรวจสอบแบบก่อสร้างและอนุญาตให้ทำการก่อสร้าง ผู้ว่าราชการจังหวัดภูเก็ตจึงเชิญนายกเทศมนตรีและผู้บริหารเทศบาลตำบลกะรนมาพบและชี้แจงข้อเท็จจริงต่อผู้ถูกร้องและคณะ ณ ศาลากลางจังหวัดภูเก็ต การที่ผู้ถูกร้องนำผลคำพิพากษาของศาลปกครองนครศรีธรรมราชและข้อเท็จจริงที่มีการร้องเรียนสอบถามนายกเทศมนตรีและผู้บริหารเทศบาลตำบลกะรนเป็นการนำข้อเท็จจริงที่มีอยู่จริงมาสอบถามมิใช่เป็นการวางตัวไม่เป็นกลางหรือชี้แนะว่าเจ้าของอาคารชุดกระทำความผิด กรณีการร้องเรียนนี้ผู้ถูกร้องยื่นคำร้องเรียนต่อกรมสอบสวนคดีพิเศษ ซึ่งกรมสอบสวนคดีพิเศษตรวจสอบการออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. ๓ ก.) และการอนุญาตก่อสร้างอาคารชุดดังกล่าวแล้วเห็นว่าการออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. ๓ ก.) ของเจ้าพนักงานที่ดินและการออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารชุดของเทศบาลตำบลกะรนเป็นไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย อาจเข้าข่ายกระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ

ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ จึงส่งเรื่องให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและอธิบดีกรมที่ดินเพื่อพิจารณาดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ต่อไป

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาคำร้อง คำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหา และเอกสารประกอบแล้วเห็นว่าคดีมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะพิจารณาวินิจฉัยได้ จึงไม่ไต่สวนตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๕๘ วรรคหนึ่ง และกำหนดประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัยว่า สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗) ประกอบมาตรา ๑๘๕ (๑) หรือไม่ นับแต่เมื่อใด

ข้อเท็จจริงตามคำร้อง คำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหา และเอกสารประกอบ รวมทั้งพยานวัตถุ แผ่นบันทึกข้อมูลภาพและเสียงของผู้ร้อง ปรากฏว่า เมื่อวันที่ ๑๘ สิงหาคม ๒๕๖๒ ผู้ถูกร้องและคณะรวม ๘ คน เดินทางลงไปในพื้นที่จังหวัดภูเก็ตเพื่อตรวจสอบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการก่อสร้างอาคารชุดเดอะ พิค เรสซิเดนซ์ ของบริษัท กะตะบีช จำกัด ตั้งอยู่บนที่ดินที่มีหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. ๓ ก.) เลขที่ ๑๘๖๓ หมู่ที่ ๒ ตำบลกะรน อำเภอเมืองภูเก็ต จังหวัดภูเก็ต ซึ่งศาลปกครองนครศรีธรรมราชมีคำพิพากษาให้เพิกถอนหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. ๓ ก.) เลขที่ดังกล่าว คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองสูงสุด ผู้ถูกร้องและคณะพบและพูดคุยกับ พันตำรวจโท ประเทือง สอบถามการไม่จับกุมดำเนินคดีกรณีพบเห็นการก่อสร้างที่ผิดกฎหมายในที่ดินดังกล่าว และกรณีไม่จัดกำลังพลดูแลผู้ถูกร้องและคณะ ผู้ถูกร้องพูดจาทำนองให้ พันตำรวจโท ประเทือง ขอโทษผู้ถูกร้อง ต่อมาวันที่ ๑๙ สิงหาคม ๒๕๖๒ ผู้ถูกร้องและคณะพบกับนายกเทศมนตรีและผู้บริหารเทศบาลตำบลกะรน เพื่อสอบถามข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการก่อสร้างอาคารชุดดังกล่าว

พิจารณาแล้วเห็นว่า ระบบรัฐสภาตามการปกครองในระบอบประชาธิปไตย รัฐธรรมนูญกำหนดให้มีการดูแลและคานอำนาจระหว่างฝ่ายบริหารกับฝ่ายนิติบัญญัติ โดยฝ่ายนิติบัญญัตินอกจากมีหน้าที่และอำนาจตรากฎหมายแล้ว ยังมีหน้าที่และอำนาจตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายบริหารด้วย เช่น การให้สิทธิตั้งกระทู้ถามฝ่ายบริหารเกี่ยวกับงานในหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๐ หรือการตั้งคณะกรรมการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๒๙ ที่ให้มีอำนาจสอบหาข้อเท็จจริงเรียกเอกสารหรือบุคคลใด ๆ มาให้ข้อเท็จจริงได้ เป็นต้น การที่ฝ่ายนิติบัญญัติใช้อำนาจตรวจสอบ

ฝ่ายบริหารดังกล่าว จะต้องอยู่ในขอบเขตแห่งความเหมาะสมและความจำเป็นเพื่อให้เกิดความพอดี และเป็นธรรมในการดูแลและคานอำนาจซึ่งกันและกัน หากขอบเขตการตรวจสอบของฝ่ายนิติบัญญัติ มีอำนาจน้อยเกินไป ย่อมไม่อาจตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายบริหารอย่างมีประสิทธิภาพ หากมีอำนาจมากเกินไป ย่อมเป็นการก้าวก่ายแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายบริหาร ฉะนั้น รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ (๑) จึงบัญญัติห้ามสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรใช้สถานะหรือตำแหน่งกระทำการใด ๆ อันเป็นการก้าวก่ายหรือแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ กิจการที่รัฐถือหุ้นใหญ่ หรือราชการส่วนท้องถิ่น โดยถือเป็นกรณีร้ายแรง อันเป็นเหตุให้ผู้ที่ฝ่าฝืนต้องพ้นจากสมาชิกภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗) อย่างไรก็ตาม รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๔ บัญญัติวางกรอบการปฏิบัติหน้าที่เป็นหลักทั่วไปให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร มีความเป็นอิสระ ปฏิบัติหน้าที่เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชน ทั้งนี้ การปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเป็นการปฏิบัติหน้าที่ในฐานะเป็นผู้แทนปวงชนชาวไทย ซึ่งหมายรวมถึงพื้นที่ทั่วประเทศ ไม่ว่าจะสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรนั้นมาจากการเลือกตั้งแบบแบ่งเขตเลือกตั้ง หรือมาจากบัญชีรายชื่อของพรรคการเมือง โดยการปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร จะต้องคำนึงถึงปวงชนชาวไทยอันเป็นผลประโยชน์ประเทศชาติโดยรวม จะมุ่งแต่เฉพาะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในเขตหรือจังหวัดที่ตนได้รับเลือกมามิได้

สำหรับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ หมวด ๙ ว่าด้วยการขัดกันแห่งผลประโยชน์ นำหลักการป้องกันมิให้มีการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของสมาชิกรัฐสภาที่บัญญัติไว้เป็นครั้งแรก ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๔๙๒ มาตรา ๘๐ โดยหลักการดังกล่าว ยังคงปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยทุกฉบับ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ นำหลักการป้องกันมิให้มีการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์มากำหนดไว้ในหมวด ๙ ว่าด้วยการขัดกันแห่งผลประโยชน์ มีสาระสำคัญในการป้องกันการแสวงหาผลประโยชน์ส่วนบุคคล มิให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาแทรกแซงการใช้ดุลพินิจหรือกระบวนกรตัดสินใจของบุคคลซึ่งอยู่ในตำแหน่งเจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อป้องกันมิให้ผู้ปฏิบัติหน้าที่ละทิ้งคุณธรรมในการปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งจะเป็นการละเมิดต่อจริยธรรมและกฎหมาย อันจะสร้างความเสียหายแก่รัฐและผลประโยชน์ส่วนรวม

ของประเทศ โดยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ บัญญัติเกี่ยวกับการกระทำอันเป็นการต้องห้ามของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา โดย (๑) บัญญัติไม่ให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาใช้สถานะหรือตำแหน่งกระทำการใด ๆ อันมีลักษณะที่เป็นการก้าวก่ายหรือแทรกแซงเพื่อประโยชน์ของตนเอง ของผู้อื่น หรือของพรรคการเมือง ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อมในเรื่องการปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ กิจการที่รัฐถือหุ้นใหญ่ หรือราชการส่วนท้องถิ่น และกำหนดกลไกการใช้บังคับโดยกำหนดบทลงโทษไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗) ว่าด้วยการสิ้นสุดสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา หากมีการกระทำอันเป็นการต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ (๑)

การกระทำอันเป็นการต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ (๑) มีองค์ประกอบ ดังนี้

๑. การกระทำที่เป็นการก้าวก่ายหรือแทรกแซง ต้องเป็นการกระทำโดยใช้สถานะหรือตำแหน่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา

๒. การกระทำนั้นต้องเป็นการก้าวก่ายหรือแทรกแซงการปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ กิจการที่รัฐถือหุ้นใหญ่ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ซึ่งถือว่าฝ่ายนิติบัญญัติเข้าไปก้าวก่ายหรือแทรกแซงฝ่ายบริหารอันเป็นการต้องห้ามตามหลักการขัดกันแห่งผลประโยชน์ โดยคำว่า “ก้าวก่าย” หมายถึง ล่วงล้ำเข้าไปยุ่งเกี่ยวหน้าที่ผู้อื่น เหลือล้ำไม่เป็นระเบียบ เช่น งานก้าวก่ายกัน ส่วนคำว่า “แทรกแซง” หมายถึง แทรกเข้าไปเกี่ยวข้องในกิจการของผู้อื่น การกระทำที่เป็นการก้าวก่ายหรือแทรกแซงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ (๑) จึงเป็นการกระทำที่ก้าวล่วงหรือแทรกเข้าไปยุ่งเกี่ยวหรือเข้าไปเกี่ยวข้องในการปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งเป็นฝ่ายบริหาร

๓. การกระทำที่เป็นการก้าวก่ายหรือแทรกแซง ผู้กระทำแสดงออกซึ่งเจตนาที่จะก้าวก่ายหรือแทรกแซง โดยไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐจะกระทำตามที่ถูกก้าวก่ายหรือแทรกแซงหรือไม่

๔. การกระทำที่เป็นการก้าวก่ายหรือแทรกแซงต้องมีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ของตนเอง ของผู้อื่น หรือของพรรคการเมือง ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อม ส่วนประโยชน์ที่ได้รับจากการกระทำดังกล่าวอาจเป็นประโยชน์ในทางทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดก็ได้

ดังนั้น ลักษณะการกระทำอันเป็นการต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ (๑) ดังกล่าว สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของหลักการขัดกันแห่งผลประโยชน์ตามรัฐธรรมนูญที่มุ่งป้องกันการแสวงหาประโยชน์จากการใช้สถานะหรือตำแหน่งหน้าที่

เมื่อข้อเท็จจริงในคดีฟังได้ว่า ผู้ถูกร้องรับว่าวันที่ ๑๘ - ๑๙ สิงหาคม ๒๕๖๒ ตนและคณะรวม ๘ คน เดินทางลงไปในพื้นที่จังหวัดภูเก็ต ตรวจสอบการก่อสร้างอาคารชุดซึ่งตั้งอยู่บนที่ดินที่มีหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. ๓ ก.) เลขที่ ๑๘๖๓ หมู่ที่ ๒ ตำบลกะรน อำเภอเมืองภูเก็ต จังหวัดภูเก็ต มีการพูดจากับ พันตำรวจโท ประเทือง นายเทศมนตรีและผู้บริหารเทศบาลตำบลกะรน ตามที่มีการกล่าวอ้างจริง แม้ผู้ถูกร้องมิได้รับมอบหมายจากคณะกรรมการไปดำเนินการสอบหาข้อเท็จจริงจากบุคคลภายนอก แต่พิจารณาการกระทำตามคำกล่าวอ้างซึ่งมีสองการกระทำ ได้แก่ การกระทำกรณีที่ผู้ถูกร้องพูดจาโดยใช้ถ้อยคำและมีพฤติกรรมที่แสดงออกต่อ พันตำรวจโท ประเทือง เกี่ยวกับการไม่ดำเนินการจับกุมดำเนินคดีกรณีที่พบเห็นการก่อสร้างที่ผิดกฎหมาย และกรณีไม่จัดกำลังเจ้าหน้าที่ตำรวจดูแลความปลอดภัยผู้ถูกร้องในฐานะสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและคณะแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญโดยเสียงข้างมากเห็นว่า การกระทำดังกล่าวของผู้ถูกร้องเป็นเพียงให้เจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด ส่วนการแสดงพฤติกรรมและใช้ถ้อยคำของผู้ถูกร้องคงเป็นเพียงการไม่เห็นด้วยกับการปฏิบัติหน้าที่ของ พันตำรวจโท ประเทือง ในฐานะเจ้าหน้าที่ตำรวจสถานีตำรวจภูธรกะรนเท่านั้น สำหรับการกระทำกรณีที่ผู้ถูกร้องพูดจาต่อนายกเทศมนตรีและผู้บริหารเทศบาลตำบลกะรน ก็เป็นเพียงการสอบถามข้อมูลและรับฟังคำชี้แจงจากเจ้าหน้าที่ของรัฐเกี่ยวกับการก่อสร้างอาคารชุดดังกล่าวเพื่อให้มีการปฏิบัติตามหน้าที่ที่กฎหมายกำหนด ยังฟังไม่ได้ว่าผู้ถูกร้องใช้สถานะหรือตำแหน่งการเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรก้าวกายหรือแทรกแซง เพื่อประโยชน์ของตนเองของผู้อื่น หรือของพรรคการเมือง ในการปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของ พันตำรวจโท ประเทือง นายเทศมนตรีและผู้บริหารเทศบาลตำบลกะรน ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ (๑)

อย่างไรก็ดี พฤติกรรมของผู้ถูกร้องในการแสดงท่าทางและการใช้ถ้อยคำต่อ พันตำรวจโท ประเทือง นายกเทศมนตรีและผู้บริหารเทศบาลตำบลกะรน หากบุคคลใดเห็นว่าพฤติกรรมดังกล่าวไม่สุภาพ ไม่เหมาะสม ต่อสถานะหรือตำแหน่งของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรซึ่งเป็นสมาชิกรัฐสภาอันเป็นองค์กร

ที่ใช้อำนาจอธิปไตยขององค์กรหนึ่ง บุคคลนั้นย่อมดำเนินการได้ตามที่รัฐธรรมนูญ กฎหมาย ข้อบังคับ ว่าด้วยประมวลจริยธรรมของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและกรรมาธิการ พ.ศ. ๒๕๖๓ และมาตรฐานทางจริยธรรมของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ รวมทั้งผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน และหัวหน้าหน่วยงานธุรการของศาลรัฐธรรมนูญและองค์กรอิสระ พ.ศ. ๒๕๖๑ ซึ่งใช้บังคับแก่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรด้วย

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของผู้ถูกร้องไม่สิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗) ประกอบมาตรา ๑๘๕ (๑)

นายวรวิทย์ กังศศิเทียม
ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายปัญญา อุดชาชน
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายวิรุพท์ แสงเทียน
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายจirinติ หะวานนท์
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายนภดล เทพพิทักษ์
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายวรวิทย์ กังคศิเทียม ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๐/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๑๙/๒๕๖๒

วันที่ ๑ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { ประธานสภาผู้แทนราษฎร ผู้ร้อง
นายสิระ เจนจาคะ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗) ประกอบมาตรา ๑๘๕ (๑) หรือไม่ นับแต่เมื่อใด

บทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้อง มีดังนี้

๑. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐

มาตรา ๘๒ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา จำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา มีสิทธิเข้าชื่อร้องต่อประธานแห่งสภาที่ตนเป็นสมาชิกว่าสมาชิกภาพของสมาชิกคนใดคนหนึ่งแห่งสภานั้นสิ้นสุดลงตามมาตรา ๑๐๑ (๓) (๕) (๖) (๗) (๘) (๙) (๑๐) หรือ (๑๒) หรือมาตรา ๑๑๑ (๓) (๔) (๕) หรือ (๗) แล้วแต่กรณี และให้ประธานแห่งสภาที่ได้รับคำร้อง ส่งคำร้องนั้นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกผู้นั้นสิ้นสุดลงหรือไม่ เมื่อได้รับเรื่องไว้พิจารณา หากปรากฏเหตุอันควรสงสัยว่าสมาชิกผู้ถูกร้องมีกรณีตามที่ถูกร้อง ให้ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งให้สมาชิกผู้ถูกร้องหยุดปฏิบัติหน้าที่จนกว่าศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัย และเมื่อศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยแล้ว ให้ศาลรัฐธรรมนูญแจ้งคำวินิจฉัยนั้นไปยังประธานแห่งสภาที่ได้รับคำร้องตามวรรคหนึ่ง ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกผู้ถูกร้องสิ้นสุดลง

เข้าชื่อร้องต่อประธานสภาผู้แทนราษฎร ผู้ร้อง ขอให้ส่งคำร้องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยว่า สมาชิกภาพของนายสิระ เจนจาคะ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร (ผู้ถูกร้อง) สิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ วรรคหนึ่ง โดยกล่าวอ้างว่าผู้ถูกร้องใช้สถานะหรือตำแหน่งการเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร กระทำการก้าวกายหรือแทรกแซงเพื่อประโยชน์ของตนเองในการปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงาน ในหน้าที่ประจำของข้าราชการ ซึ่งเป็นเหตุให้สมาชิกภาพของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗) ประกอบมาตรา ๑๘๕ (๑) และประธานสภาผู้แทนราษฎร (ผู้ร้อง) ได้ยื่นคำร้องต่อ ศาลรัฐธรรมนูญ กรณีจึงเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ วรรคหนึ่ง ประกอบพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗ (๕) จึงมีคำสั่ง รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัย และข้อเท็จจริงตามคำร้องยังไม่ปรากฏว่ามีเหตุอันควรสงสัยว่าผู้ถูกร้อง มีกรณีตามที่ถูกร้อง ในชั้นนี้ ศาลจึงยังไม่สั่งให้ผู้ถูกร้องหยุดปฏิบัติหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ วรรคสอง

ประเด็นที่ศาลต้องพิจารณาวินิจฉัยมีว่า สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของผู้ถูกร้อง สิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗) ประกอบมาตรา ๑๘๕ (๑) หรือไม่ นับแต่เมื่อใด

พิเคราะห์แล้วบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ (๑) เป็นบทบัญญัติในหมวด ๙ ว่าด้วยการขัดกันแห่งผลประโยชน์ เพื่อป้องกันมิให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาใช้ตำแหน่ง เข้าไปก้าวกายแทรกแซงระบบราชการในเรื่องเดียวเกี่ยวกับการปฏิบัติราชการประจำของเจ้าหน้าที่ของรัฐ การเข้าไปมีส่วนร่วมในการใช้เงินงบประมาณหรือโครงการใด ๆ ของหน่วยงานของรัฐ รวมถึงการบรรจุ แต่งตั้งโยกย้าย โอน เลื่อนตำแหน่ง เลื่อนเงินเดือนหรือการให้พ้นจากตำแหน่งของเจ้าหน้าที่ของรัฐ และป้องกันการแสวงหาผลประโยชน์ส่วนบุคคล ในการแทรกแซงการใช้ดุลพินิจหรือกระบวนการตัดสินใจ ของบุคคลซึ่งอยู่ในตำแหน่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา รวมทั้งนำไปใช้บังคับกับรัฐมนตรี และบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้องด้วย รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ กำหนดขึ้นเพื่อป้องกันมิให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภา ก้าวกายหรือแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยเป็นการบัญญัติ ข้อห้ามมิให้ใช้ตำแหน่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาเข้าไปก้าวกายแทรกแซงระบบราชการ ในเรื่องเกี่ยวกับการปฏิบัติราชการประจำของเจ้าหน้าที่ของรัฐ และการเข้าไปมีส่วนร่วมในการใช้เงิน งบประมาณหรือโครงการใด ๆ ของหน่วยงานของรัฐ เพื่อผลประโยชน์ของตนเอง ของผู้อื่น หรือของ พรรคการเมือง ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อม โดยมีวัตถุประสงค์ที่จะให้หลักประกันแก่ผู้ปฏิบัติหน้าที่ ของฝ่ายราชการประจำสามารถทำหน้าที่ประจำของตนไปได้อย่างเป็นกลางทางการเมืองไม่ต้องหวั่นเกรง ว่าจะถูกแทรกแซงหรือก้าวกายจากฝ่ายการเมือง

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๔ บัญญัติว่า “สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภาย่อมเป็นผู้แทนปวงชนชาวไทยไม่อยู่ในความผูกมัดแห่งอาณัติมอบหมาย หรือความครอบงำใด ๆ และต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริตเพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม โดยปราศจากการขัดกันแห่งผลประโยชน์” ผู้ถูกร้องซึ่งดำรงตำแหน่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแบบแบ่งเขตเลือกตั้ง เขตหลักสี่ และเขตจตุจักร กรุงเทพมหานคร ถือว่าผู้ถูกร้องเป็นผู้แทนของประชาชนชาวไทย การที่ผู้ถูกร้องได้รับคำร้องเรียนจากประชาชนและไปตรวจสอบพื้นที่ที่มีการร้องเรียน จึงเป็นการทำหน้าที่ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรในฐานะผู้แทนประชาชนชาวไทย ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๔ โดยไม่จำเป็นต้องได้รับมอบหมายจากสภาผู้แทนราษฎรหรือคณะกรรมการใด ๆ ให้ลงไปในพื้นที่เพื่อดำเนินการดังกล่าวแต่อย่างใด ดังนั้น กรณีที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่า ผู้ถูกร้องพูดต่อว่าและข่มขู่พันตำรวจโท ประเทือง ผลมานะ รองผู้กำกับการป้องกันปราบปราม สถานีตำรวจภูธรกระนวนที่ไม่จัดกำลังมาต้อนรับและดูแลตนเองทั้งที่ไม่ใช่หน้าที่ของเจ้าหน้าที่ตำรวจที่ต้องกระทำการดังกล่าว และการพูดทำนองข่มขู่และให้เจ้าหน้าที่ตำรวจต้องขอโทษตนเอง นั้น เมื่อพิจารณาภาพและเสียงเหตุการณ์ข้อเท็จจริงที่บันทึกไว้ในแผ่นซีดีแล้ว ข้อเท็จจริงรับฟังเป็นยุติได้ว่าผู้ถูกร้องและคณะลงพื้นที่ตำบลกระนวน อำเภอเมืองภูเก็ต จังหวัดภูเก็ต เพื่อตรวจสอบการก่อสร้างคอนกรีตเสริมเหล็กแห่งหนึ่งที่มีการอ้างว่าก่อสร้างผิดกฎหมาย โดยผู้ถูกร้องสอบถามพันตำรวจโท ประเทือง ผลมานะ เมื่อเห็นการก่อสร้างผิดกฎหมาย ซึ่งเป็นการกระทำความผิดซึ่งหน้าแล้วไม่จับกุมดำเนินคดี และมีการโต้เถียงกันระหว่างผู้ถูกร้องกับพันตำรวจโท ประเทือง ผลมานะ เกี่ยวกับการทำหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ตำรวจสถานีตำรวจภูธรกระนวนในการจัดกำลังมาดูแลความเรียบร้อยและความปลอดภัยของผู้ถูกร้องและคณะ เห็นว่าพฤติกรรมของผู้ถูกร้องดังกล่าว เมื่อพิจารณาโดยรวมแล้วเป็นการต่อว่า การปฏิบัติหน้าที่ราชการของพันตำรวจโท ประเทือง ผลมานะ ที่มีได้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่ตนเองต้องการ แม้พฤติกรรมทั้งทางกายและทางวาจาที่แสดงออกจะเป็นการไม่สมควรและไม่เหมาะสมต่อสถานะของตนเองซึ่งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรก็ตาม แต่มิได้เป็นการก้าวล่วงหรือแทรกแซงเข้าไปในกิจการหน้าที่หรือเป็นการแทรกเข้าไปมีอิทธิพลต่อการปฏิบัติหน้าที่ของพันตำรวจโท ประเทือง ผลมานะ จนถึงขนาดเป็นการก้าวก่ายหรือแทรกแซงการทำหน้าที่ของพันตำรวจโท ประเทือง ผลมานะ ทำให้การปฏิบัติหน้าที่ของพันตำรวจโท ประเทือง ผลมานะ ไม่เป็นไปอย่างอิสระ ทั้งนี้เพราะหน้าที่ในการดูแลความปลอดภัยแก่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือประชาชนย่อมเป็นหน้าที่ของพันตำรวจโท ประเทือง ผลมานะ ในฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ตำรวจ และขณะที่ผู้ถูกร้องแสดงพฤติกรรมเช่นนั้น พันตำรวจโท ประเทือง ผลมานะ ก็ได้มีท่าทีเกรงกลัวต่อพฤติกรรมต่าง ๆ ของผู้ถูกร้องแต่อย่างใดแต่กลับพยายามชี้แจงทำความเข้าใจกับผู้ถูกร้องตลอดเวลา

คำพูดของผู้ถูกร้องมิได้เป็นการสั่งการใด ๆ ให้พันตำรวจโท ประเทือง ผลมานะ กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง จึงยังไม่อาจถือว่าผู้ถูกร้องใช้สถานะหรือตำแหน่งการเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเข้าไปก้าวกายหรือแทรกแซง เพื่อประโยชน์ของตนเอง ของผู้อื่น หรือของพรรคการเมือง ในการปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของเจ้าหน้าที่ตำรวจสถานีตำรวจภูธรกระนวน ไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อม

สำหรับกรณีผู้ถูกร้องพูดต่อว่าพันตำรวจโท ประเทือง ผลมานะ ว่าบริหารงานไม่เป็นดูแลสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรที่มาปฏิบัติหน้าที่ไม่ได้ ผู้ถูกร้องให้โอกาสคราวหน้าอย่าทำอีกเป็นรองผู้กำกับ แต่ไม่สามารถจัดตำรวจมาดูแลตนเองได้เหมาะสมจะเป็นผู้บริหารหรือไม่ นั้น เห็นว่าพฤติกรรมของผู้ถูกร้องดังกล่าว เป็นการต่อว่าการปฏิบัติหน้าที่ราชการของพันตำรวจโท ประเทือง ผลมานะ แม้จะเป็นพฤติกรรมที่ไม่เหมาะสม ไม่มีเหตุผล และไม่ให้เกิดภัยต่อผู้อื่นในลักษณะยกตนข่มท่านก็ตาม แต่พฤติกรรมดังกล่าวก็ยังไม่ถึงขนาดเป็นการก้าวกายหรือแทรกแซงการทำหน้าที่ของพันตำรวจโท ประเทือง ผลมานะ

ส่วนที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่า ผู้ถูกร้องแต่งกายชุดข้าราชการรัฐสภาไปเรียกให้ผู้บริหารเทศบาลตำบลกระนวนมาชี้แจงและสอบถามข้อเท็จจริงเรื่องการก่อสร้างคอนโดมิเนียมข้างต้น ในทำนองให้ดำเนินการตามที่ตนต้องการทั้งที่ไม่มีอำนาจหน้าที่ดังกล่าว พิจารณาแล้วเห็นว่าข้อเท็จจริงรับฟังเป็นยุติได้ว่า เมื่อวันที่ ๑๙ สิงหาคม ๒๕๖๒ ผู้ถูกร้องและคณะได้พบกับนายกเทศมนตรีและผู้บริหารเทศบาลตำบลกระนวน มีการสอบถามเกี่ยวกับที่ดินที่มีการก่อสร้างคอนโดมิเนียมข้างต้น ถือเป็นกรณีที่ผู้ถูกร้องใช้สิทธิในการขอรับทราบและเข้าถึงข้อมูลข่าวสารสาธารณะในครอบครองของเทศบาลตำบลกระนวนซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐ และเสนอเรื่องราวร้องทุกข์ต่อหน่วยงานดังกล่าวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๑ ตลอดจนตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐของเทศบาลตำบลกระนวนตามกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เป็นลักษณะการแลกเปลี่ยนความเห็นและข้อมูลกัน ไม่ปรากฏข้อเท็จจริงใดที่แสดงให้เห็นว่าผู้ถูกร้องก้าวกายหรือแทรกแซงการปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของนายกเทศมนตรีและผู้บริหารเทศบาลตำบลกระนวน เพื่อประโยชน์ของตนเองหรือของผู้อื่นหรือของพรรคการเมือง ผู้ถูกร้องสามารถขอคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากนายกเทศมนตรีและผู้บริหารเทศบาลตำบลกระนวน เกี่ยวกับการก่อสร้างคอนโดที่ก่อกำเนิดเหตุนี้ได้ ซึ่งการปฏิบัติราชการและการดำเนินงานในหน้าที่ของนายกเทศมนตรีและผู้บริหารเทศบาลตำบลกระนวนย่อมเป็นไปตามกฎหมายที่เกี่ยวข้อง จึงไม่ถือว่าผู้ถูกร้องใช้สถานะหรือตำแหน่งการเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเข้าไปก้าวกายหรือแทรกแซง เพื่อประโยชน์ของตนเอง ของผู้อื่น หรือของพรรคการเมือง ในการปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของนายกเทศมนตรีและผู้บริหารเทศบาลตำบลกระนวน ไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อม

ดังนั้น จึงเห็นว่าพฤติกรรมของผู้ถูกร้องที่ได้กระทำต่อพันตำรวจโท ประเทือง ผลมานะ ร้องผู้กำกับการป้องกันปราบปราม สถานีตำรวจภูธรกระนวน จังหวัดภูเก็ต และนายกเทศมนตรี รวมทั้งผู้บริหารเทศบาลตำบลกระนวน จังหวัดภูเก็ต ทั้งทางกายและวาจาดังกล่าว เป็นเพียงการกระทำที่ไม่เหมาะสม ไม่ให้เกียรติและลุแก่อำนาจของตนเท่านั้น แต่ยังไม่ถึงขนาดเป็นการก้าวก่ายหรือแทรกแซงการปฏิบัติราชการของพันตำรวจโท ประเทือง ผลมานะ และนายกเทศมนตรีรวมทั้งผู้บริหารเทศบาลตำบลกระนวนแต่อย่างใด กรณีจึงไม่เข้าลักษณะต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ (๑)

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้นจึงวินิจฉัยว่า การกระทำของผู้ถูกร้องมิได้เป็นกระทำการอันเป็นการต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ (๑) อันจะทำให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗) แต่อย่างใด สำหรับประเด็นที่ว่าหากสมาชิกภาพสิ้นสุดลงนับแต่เมื่อใด จึงไม่จำต้องวินิจฉัย

(นายวรวิทย์ กังศศิเทียม)

ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๐/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๑๙/๒๕๖๒

วันที่ ๑ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { ประธานสภาผู้แทนราษฎร ผู้ร้อง
นายสิระ เจนจาคะ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗) ประกอบมาตรา ๑๘๕ (๑) หรือไม่ นับแต่เมื่อใด

ความเห็น

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ บัญญัติว่า “สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรสิ้นสุดลง เมื่อ ... (๗) กระทำการอันเป็นการต้องห้ามตามมาตรา ๑๘๔ หรือมาตรา ๑๘๕ ...” และมาตรา ๑๘๕ บัญญัติว่า “สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาต้องไม่ใช้สถานะหรือตำแหน่งการเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภากระทำการใด ๆ อันมีลักษณะที่เป็นการก้าวท้าวหรือแทรกแซงเพื่อประโยชน์ของตนเอง ของผู้อื่น หรือของพรรคการเมือง ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในเรื่องดังต่อไปนี้ (๑) การปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ กิจการที่รัฐถือหุ้นใหญ่ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ...”

สมาชิกรัฐสภาที่มีอำนาจหน้าที่หลักในการบัญญัติกฎหมาย และใช้การอภิปรายเพื่อควบคุมตรวจสอบกลั่นกรองการทำงานของรัฐบาลนำโดยนายกรัฐมนตรีที่สภาเป็นผู้คัดเลือกสรรหามา ควบคุมการบริหารราชการแผ่นดิน พิจารณาจัดสรรงบประมาณโดยผ่านกลไกของรัฐสภา สมาชิกรัฐสภาไม่มีอำนาจหน้าที่ในการบริหารสั่งการข้าราชการซึ่งเป็นเรื่องของฝ่ายบริหารโดยตรง อย่างไรก็ตาม ในการ

ปฏิบัติหน้าที่ในฐานะผู้แทนปวงชน สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรย่อมมีบทบาทในการช่วยเหลือแก้ไขปัญหาต่าง ๆ ของประชาชน โดยอาจรับทราบปัญหาจากประชาชนโดยตรงหรืออาจจะลงไปในพื้นที่เพื่อรับฟังปัญหา รวบรวมข้อเท็จจริงต่าง ๆ แล้วนำมาตั้งกระทู้ถามในที่ประชุมสภาผู้แทนราษฎรเพื่อให้ฝ่ายบริหารได้รับทราบและนำไปดำเนินการแก้ไขปัญหาที่ตนตั้งถามต่อไป หากเป็นเรื่องใหญ่และรัฐบาลไม่แก้ไขก็อภิปรายลงมติไม่ไว้วางใจให้รัฐบาลพ้นจากตำแหน่งไป

การปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรนี้ นอกจากจะต้องมีความซื่อสัตย์สุจริตในการปฏิบัติหน้าที่อันเป็นพื้นฐานเพื่อประโยชน์ของส่วนรวมแล้ว รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๙ ยังได้บัญญัติให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรต้องอยู่ภายใต้มาตรฐานทางจริยธรรมที่ต้องพึงรักษาเกียรติภูมิและผลประโยชน์ของชาติอีกด้วย

กรณีตามคำร้องพิจารณาแล้วเห็นว่าบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ (๑) เป็นบทบัญญัติที่อยู่ในหมวด ๙ เรื่องการขัดกันแห่งผลประโยชน์ ซึ่งได้กำหนดขึ้นเพื่อป้องกันมิให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา ก้าวก่ายหรือแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยบัญญัติข้อห้ามมิให้ใช้ตำแหน่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาเข้าไปก้าวก่ายแทรกแซงระบบราชการในเรื่องเกี่ยวกับการปฏิบัติราชการประจำของเจ้าหน้าที่ของรัฐ และการเข้าไปมีส่วนร่วมในการใช้เงินงบประมาณหรือโครงการใด ๆ ของหน่วยงานของรัฐ เพื่อผลประโยชน์ของตนเอง ของผู้อื่น หรือของพรรคการเมือง ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อม ย้ำให้เห็นถึงหน้าที่ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรในการบริหารราชการแผ่นดินโดยสามารถอธิบายหลักเกณฑ์และเงื่อนไขของบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ (๑) ได้ดังนี้

(๑) สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาต้องไม่ใช่สถานะหรือตำแหน่งการเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภากระทำการใด ๆ อันมีลักษณะที่เป็นการก้าวก่ายหรือแทรกแซงการปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ กิจการที่รัฐถือหุ้นใหญ่ หรือราชการส่วนท้องถิ่น

เห็นได้ว่าการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนดังกล่าว ต้องเป็นการใช้สถานะหรือตำแหน่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หากเป็นการกระทำโดยไม่ได้ใช้สถานะหรือตำแหน่งดังกล่าวหรือมิได้ใช้เพื่อแสวงหาประโยชน์มิชอบแล้ว ย่อมไม่เข้าเงื่อนไขตามบทบัญญัติดังกล่าว เช่น สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรกระทำความผิด แต่ใช้ตำแหน่งประกันตัวหรือการอ้างเอกสิทธิ์คุ้มครองไม่ให้ตำรวจควบคุมตัว ย่อมไม่ถือเป็นการก้าวก่ายหรือแทรกแซงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ (๑) การก้าวก่ายหรือการแทรกแซง ต้องเป็นการก้าวล่วงหรือแทรกเข้าไปในกิจการหน้าที่ของผู้อื่น อันมิใช่หน้าที่ของตนเอง หากเป็นการกระทำที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของตนย่อมไม่ถือเป็นการก้าวก่ายหรือแทรกแซง และการก้าวก่ายหรือแทรกแซงดังกล่าวต้องเป็นการเข้าไปยุ่งเกี่ยวหรือแทรกเข้าไปเกี่ยวข้องในการปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่

ประจำของข้าราชการ ฯ หรือเป็นการแทรกเข้าไปมีอิทธิพลต่อการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวของข้าราชการทำให้การปฏิบัติหน้าที่ไม่เป็นไปอย่างมีอิสระ เช่น ให้รัฐมนตรี ปลัดกระทรวง หรืออธิบดีบรรจุแต่งตั้งหรือย้ายข้าราชการตามที่ต้นตอการ มิฉะนั้นจะอภิปรายให้เป็นคุณหรือโทษแก่บุคคลนั้นในรัฐสภา เป็นต้น ทั้งนี้ มีข้อสังเกตว่า แม้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภามีอำนาจหน้าที่ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐของเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานของรัฐ ก็หมายความว่าเพียงมีอำนาจตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐว่าเป็นไปตามกฎหมายหรือระเบียบแบบแผนของราชการหรือไม่ แล้วนำไปแถลงหรืออภิปรายในสภาเท่านั้น มิได้หมายความว่าสามารถเข้าไปสั่งการหรือแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐได้แต่อย่างใด

(๒) การก้าวก่ายหรือการแทรกแซงดังกล่าวต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์ของตนเอง ของผู้อื่น หรือของพรรคการเมือง ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม ส่วนประโยชน์ที่จะได้รับจากการก้าวก่ายหรือแทรกแซง นั้น อาจเป็นประโยชน์ในทางทรัพย์สิน เช่น เรียกร้องเงินทอง หรือประโยชน์อื่นใด ๆ ก็ได้ เช่น สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรใช้ตำแหน่งแทรกแซงการทำหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในการที่ผู้อื่นเข้าประมูลงานของรัฐ บางกรณีได้บัญญัติห้ามไปถึงบุคคลที่ใกล้ชิด เช่น คู่สมรส หรือบุตร เป็นต้น

ทั้งนี้ การเร่งรัดตักเตือนให้เจ้าหน้าที่กระทำการอันชอบด้วยกฎหมายหรือหน้าที่ ไม่ใช่การข่มขู่คุกคามหรือก้าวก่ายแทรกแซงและไม่มีความผิดฐานข่มขืนใจเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๙ ด้วย

เมื่อข้อเท็จจริงในคดีฟังได้ว่า ในวันที่ ๑๘ - ๑๙ สิงหาคม ๒๕๖๒ นายสิระ เจนจาคะ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรผู้ถูกร้องและคณะ รวม ๘ คน เดินทางลงไปในพื้นที่จังหวัดภูเก็ต เนื่องจากมีเหตุร้องเรียนจากราษฎรที่ได้รับความเดือดร้อนจากการดำเนินการเกี่ยวกับการก่อสร้างอาคารชุดซึ่งตั้งอยู่บนที่ดินที่มีหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส.๓ ก.) เลขที่ ๑๘๖๓ หมู่ที่ ๒ ตำบลกะหรน อำเภอเมืองภูเก็ต จังหวัดภูเก็ต ซึ่งศาลปกครองชั้นต้นมีคำพิพากษาให้เพิกถอนและอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองสูงสุด ระหว่างที่มีการพิจารณาของศาลปกครองสูงสุด ผู้ก่อสร้างได้ทำการก่อสร้างโดยมิได้หยุดการก่อสร้างตามคำพิพากษาศาล ซึ่งบทบัญญัติแห่งกฎหมายกำหนดว่า เมื่อศาลใดศาลหนึ่งมีคำพิพากษาแล้วถือว่าคำพิพากษามีผลผูกพันคู่ความ เมื่อศาลปกครองชั้นต้นมีคำพิพากษาว่า น.ส. ๓ ก. ที่มีการก่อสร้างคอนโดมิเนียม ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ถือว่าคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นผูกพันเจ้าของผู้ก่อสร้างคอนโดมิเนียม นอกจากนี้ การก่อสร้างดังกล่าวทำให้เกิดดินถล่ม และก่อความเดือดร้อนแก่ผู้อยู่อาศัยข้างเคียง เมื่อผู้อยู่อาศัยข้างเคียงยื่นคำร้องเรียนต่อผู้ถูกร้องว่าการก่อสร้างดังกล่าวก่อให้เกิดความเสียหายและเดือดร้อนแก่ผู้อยู่อาศัยข้างเคียง ผู้ถูกร้องในฐานะสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรซึ่งเป็นผู้แทนของปวงชนชาวไทย ย่อมสามารถเข้าตรวจสอบข้อเท็จจริงตามคำร้องดังกล่าว เพื่อเสนอต่อรัฐบาลเพื่อแก้ปัญหาให้กับประชาชนได้ตามอำนาจหน้าที่ ดังนั้น การที่ผู้ถูกร้องเข้าไปตรวจสอบข้อเท็จจริงในพื้นที่

จึงสามารถกระทำได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๔ ถือเป็นกรณีที่ผู้ถูกร้องใช้สิทธิในการขอรับทราบและเข้าถึงข้อมูลหรือข่าวสารสาธารณะในครอบครองของเทศบาลตำบลกะรนซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐ และเสนอเรื่องราวร้องทุกข์ต่อเทศบาลตำบลกะรนตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๑ ตลอดจนตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐของเทศบาลตำบลกะรนตามกฎหมายที่เกี่ยวข้อง โดยได้มีการพุดจากับพันตำรวจโท ประเทืองฯ นายกเทศมนตรี และผู้บริหารเทศบาลตำบลกะรน โดยการกระทำตามคำกล่าวอ้างมีสองการกระทำ ได้แก่

๑. กรณีไม่จัดกำลังเจ้าหน้าที่ตำรวจดูแลความปลอดภัยผู้ถูกร้องและคณะนั้น การจัดกำลังดูแลเป็นเรื่องที่เจ้าหน้าที่ต้องเข้ามาดูแลรักษาความปลอดภัยและความสงบเรียบร้อยตามปกติอยู่แล้วจึงไม่มีการก้าวกายแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ประจำของข้าราชการ

๒. การกระทำกรณีที่ผู้ถูกร้องพุดจาโดยใช้ถ้อยคำและมีพฤติกรรมที่แสดงออกต่อพันตำรวจโท ประเทืองฯ เกี่ยวกับการไม่ดำเนินการจับกุมดำเนินคดีกรณีที่พบเห็นการก่อสร้างที่ผิดกฎหมายตามคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น ซึ่งจะต้องงดการก่อสร้างไว้ก่อนนั้น เห็นว่า การกระทำดังกล่าวของผู้ถูกร้องเป็นเพียงการแสดงพฤติกรรมและใช้ถ้อยคำที่แสดงว่าไม่เห็นด้วยกับการปฏิบัติหน้าที่ของพันตำรวจโท ประเทืองฯ ในฐานะเจ้าหน้าที่ตำรวจสถานีตำรวจภูธรกะรน

สำหรับการกระทำกรณีที่ผู้ถูกร้องพุดจาต่อนายกเทศมนตรีและผู้บริหารเทศบาลตำบลกะรน ก็เป็นเพียงการใช้ถ้อยคำที่มีลักษณะเป็นการสอบถามข้อมูลและรับฟังคำชี้แจงจากเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องตามกฎหมายเพราะคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นผูกพันคู่ความตามกฎหมายแล้ว ผู้ก่อสร้างคอนโดมิเนียมจะต้องหยุดก่อสร้างเพื่อรอคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุด เทศบาลตำบลกะรนซึ่งเป็นเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายในการอนุญาตให้มีการก่อสร้างจะต้องมีคำสั่งให้ระงับการก่อสร้างไว้ก่อน เนื่องจากเมื่อศาลมีคำพิพากษาแล้ว ถือว่าการก่อสร้างดังกล่าวต่อไปไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้ถูกร้องในฐานะสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรที่เข้าตรวจสอบข้อเท็จจริงย่อมมีอำนาจหน้าที่ที่จะรับฟังคำชี้แจงจากเทศบาลตำบลกะรนได้ ไม่ใช่เป็นการใช้อำนาจหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ส่วนกรณีที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าผู้ถูกร้องแสดงพฤติกรรมไม่เป็นกลางโดยการชี้แนะว่าเจ้าของคอนโดมิเนียมได้กระทำความผิดนั้น เมื่อมีข้อเท็จจริงว่าศาลปกครองชั้นต้นได้มีคำพิพากษาแล้วว่าการก่อสร้างคอนโดมิเนียมบนที่ดินดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว การที่ผู้ถูกร้องนำผลของคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นและข้อเท็จจริงที่มีการร้องเรียนมาสอบถามนายกเทศมนตรีและผู้บริหารเทศบาลตำบลกะรนจึงเป็นการนำข้อเท็จจริงที่มีอยู่มาพุดกับนายกเทศมนตรีและผู้บริหารเทศบาลตำบลกะรนจึงมิใช่เป็นการวางตัวไม่เป็นกลางหรือชี้แนะว่าเจ้าของคอนโดมิเนียมกระทำความผิดตามคำร้องของผู้ร้อง การเข้าไปตรวจสอบของผู้ถูกร้องตามที่ได้รับร้องเรียนนี้ ผู้ถูกร้องมิได้มีส่วนได้เสียกับราษฎรที่มาร้องเรียนแต่อย่างใดและมีได้เอื้อประโยชน์ให้กับตนเองหรือบุคคลใดบุคคลหนึ่ง หรือได้รับผลประโยชน์จากฝ่ายใดฝ่าย

หนึ่ง การปฏิบัติหน้าที่ของผู้ถูกร้องตามที่กล่าวมาข้างต้น เป็นแต่เพียงการเสนอแนะแก่พันตำรวจโท ประเทืองฯ นายกเทศมนตรี และผู้บริหารเทศบาลตำบลกะรน ให้เคร่งครัดปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของตนให้ถูกต้องตามกฎหมาย หรือให้กระทำการโดยชอบด้วยหน้าที่ย่อมไม่เป็นการกระทำที่มีชอบแต่อย่างใด จึงยังฟังไม่ได้ว่าผู้ถูกร้องใช้สถานะหรือตำแหน่งการเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรก้าวก้าวหรือแทรกแซง เพื่อประโยชน์ของตนเอง ของผู้อื่น หรือของพรรคการเมือง ในการปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของพันตำรวจโท ประเทืองฯ นายกเทศมนตรี และผู้บริหารเทศบาลตำบลกะรน ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ (๑)

อย่างไรก็ดี พฤติกรรมของผู้ถูกร้องในการแสดงท่าทางและการใช้ถ้อยคำต่อพันตำรวจโท ประเทืองฯ นายกเทศมนตรี และผู้บริหารเทศบาลตำบลกะรน หากบุคคลใดเห็นว่ามีความไม่เหมาะสมไม่ว่าจะเป็นการใช้กริยาหรือวาจาไม่สุภาพ ช่มชู้ จนอาจก่อให้เกิดความเสื่อมเสียต่อเกียรติ ศักดิ์ศรีหรือต่อสถานะหรือตำแหน่งของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามข้อบังคับว่าด้วยประมวลจริยธรรมของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและกรรมาธิการ พ.ศ. ๒๕๖๓ ข้อ ๑๐ ข้อ ๑๒ และข้อ ๑๓ หรือไม่ประการใด บุคคลนั้นย่อมดำเนินการตามที่รัฐธรรมนูญ กฎหมาย ข้อบังคับ และมาตรฐานทางจริยธรรมที่กำหนดไว้ได้

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของผู้ถูกร้องไม่สิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗) ประกอบมาตรา ๑๘๕ (๑)

(นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๐/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๑๙/๒๕๖๒

วันที่ ๑ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { ประธานสภาผู้แทนราษฎร ผู้ร้อง
นายสิระ เจนจาคะ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗) ประกอบมาตรา ๑๘๕ (๑) หรือไม่ นับแต่เมื่อใด

ความเห็น

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ได้กำหนดเหตุแห่งการสิ้นสุดสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรไว้ในมาตรา ๑๐๑ โดยบัญญัติว่า “สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรสิ้นสุดลง เมื่อ ... (๗) กระทำการอันเป็นการต้องห้ามตามมาตรา ๑๘๔ หรือมาตรา ๑๘๕” และมาตรา ๑๘๕ เป็นบทบัญญัติที่บัญญัติไว้ในหมวด ๙ ว่าด้วยการขัดกันแห่งผลประโยชน์ เพื่อเป็นการป้องกันมิให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองใช้สถานะหรือตำแหน่งเพื่อแสวงหาประโยชน์ส่วนบุคคลที่ขัดกันกับประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์สาธารณะ โดยบัญญัติว่า “สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาต้องไม่ใช้สถานะหรือตำแหน่งการเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภากระทำการใด ๆ อันมีลักษณะที่เป็นการก้าวก่าย หรือแทรกแซงเพื่อประโยชน์ของตนเอง ของผู้อื่น หรือของพรรคการเมือง ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อม ในเรื่องดังต่อไปนี้ (๑) การปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ กิจกรรมที่รัฐถือหุ้นใหญ่ หรือราชการส่วนท้องถิ่น” บทบัญญัตินี้มีเจตนารมณ์เพื่อป้องกันการอาศัยสถานะหรือตำแหน่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภากระทำการใด ๆ อันมีลักษณะที่เป็นการก้าวก่าย หรือแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการประจำ รัฐวิสาหกิจ

หรือในกิจการที่รัฐถือหุ้นใหญ่ เพื่อประโยชน์ของตนเอง ของผู้อื่น หรือของพรรคการเมือง หรือเข้าไปมีส่วนร่วมในการตัดสินใจในเรื่องต่าง ๆ เช่น การใช้จ่ายเงินงบประมาณ การให้ความเห็นชอบในการจัดทำโครงการใด ๆ การบรรจุ แต่งตั้ง โยกย้าย โอน เลื่อนตำแหน่ง เลื่อนเงินเดือน หรือการให้พ้นจากตำแหน่งของข้าราชการประจำ เพราะไม่เพียงแต่จะก่อให้เกิดการขัดกันแห่งผลประโยชน์ หากยังขัดต่อหลักการแบ่งแยกการใช้อำนาจอธิปไตยและการตรวจสอบถ่วงดุลอำนาจด้วย หากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาได้กระทำการอันเป็นการเข้าเหตุดังกล่าวแล้วนั้น รัฐธรรมนูญได้กำหนดบทลงโทษไว้ โดยกำหนดให้สมาชิกภาพต้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗)

ข้อเท็จจริงตามคำร้อง คำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหา และเอกสารประกอบ รวมทั้งพยานวัตถุ (แผ่นซีดี) ของผู้ร้อง ปรากฏว่า ในวันที่ ๑๘ สิงหาคม ๒๕๖๒ ผู้ถูกร้องและคณะ รวม ๘ คน เดินทางลงไปในพื้นที่จังหวัดภูเก็ตเพื่อตรวจสอบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการสร้างอาคารชุดเดอะ พิค เรสซิเดนซ์ของบริษัท กะตะบิช จำกัด ซึ่งตั้งอยู่บนที่ดินที่มีหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส.๓ ก.) เลขที่ ๑๘๖๓ หมู่ที่ ๒ ตำบลกะรน อำเภอเมืองภูเก็ต จังหวัดภูเก็ต ซึ่งศาลปกครองนครศรีธรรมราช ได้มีคำพิพากษาให้เพิกถอนหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส.๓ ก.) เลขที่ดังกล่าว และคดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองสูงสุด ผู้ถูกร้องและคณะได้พบและพูดคุยกับพันตำรวจโท ประเทือง ผลมานะ รองผู้กำกับการป้องกันปราบปราม สถานีตำรวจภูธรกะรน โดยสอบถามเกี่ยวกับการไม่จับกุมดำเนินคดีกรณีพบเห็นการก่อสร้างที่ผิดกฎหมายในที่ดินดังกล่าว และกรณีที่ไม่จัดกำลังเจ้าหน้าที่มาดูแลผู้ถูกร้องและคณะ ผู้ถูกร้องได้พุดจาในทำนองให้พันตำรวจโท ประเทืองฯ ขอโทษผู้ถูกร้องในเรื่องดังกล่าว ต่อมาเมื่อวันที่ ๑๙ สิงหาคม ๒๕๖๒ ผู้ถูกร้องและคณะได้พบกับนายกเทศมนตรีพร้อมทั้งผู้บริหารเทศบาลตำบลกะรนเพื่อสอบถามข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการก่อสร้างอาคารชุดดังกล่าว

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๔ ได้บัญญัติเกี่ยวกับสถานภาพและเงื่อนไขในการปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรไว้ว่า สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรย่อมเป็นผู้แทนของปวงชนชาวไทย ไม่อยู่ในความผูกมัดแห่งอาณัติมอบหมาย หรือความครอบงำใด ๆ และต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริตเพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม โดยปราศจากการขัดกันแห่งผลประโยชน์ จากบทบัญญัติดังกล่าว เห็นได้ว่า สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรทุกคน ไม่ว่าจะเป็สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแบบแบ่งเขตเลือกตั้งหรือแบบบัญชีรายชื่อ ย่อมมีฐานะเป็นผู้แทนปวงชนชาวไทย สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรทุกคนล้วนเป็นสมาชิกแห่งรัฐสภา อันเป็นหนึ่งในองค์กรที่ใช้อำนาจอธิปไตย ดังที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคหนึ่ง ซึ่งบัญญัติว่า “อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุข ทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา

คณะรัฐมนตรี และศาล ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ” การที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรมีที่มาจาก ระบบการเลือกตั้งแบบแบ่งเขต มิได้มีผลให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรผู้นั้นเป็นแต่เพียงผู้แทนเฉพาะ ของประชาชนผู้อาศัยอยู่ในเขตเลือกตั้งที่ได้เลือกตนมา สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรย่อมมีหน้าที่ในฐานะ ผู้แทนของประชาชนและปฏิบัติหน้าที่โดยมุ่งผลประโยชน์ของประเทศชาติโดยส่วนรวม ส่วนกรณี ที่ว่าสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรต้องไม่อยู่ในความผูกมัดแห่งอาณัติมอบหมายหรือความครอบงำใด ๆ นั้น ก็เพื่อให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรดังกล่าวได้ตระหนักถึงภาระหน้าที่ที่ตนจะต้องปฏิบัติโดยคำนึงถึง ประโยชน์สุขของประชาชนและประโยชน์ของประเทศชาติเป็นสำคัญ โดยไม่ถูกผูกมัดหรือครอบงำ จากบุคคลหรือหรือกลุ่มบุคคลใดเป็นการเฉพาะ อีกทั้งการปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร จะต้องปราศจากการขัดกันแห่งผลประโยชน์ เพื่อป้องกันมิให้เกิดสถานการณ์ที่จะนำไปสู่การขาด จริยธรรม ซึ่งยากต่อการตัดสินใจให้ต้องทำอย่างใดอย่างหนึ่งที่ส่งผลให้เกิดการขัดกันแห่งประโยชน์ ระหว่างประโยชน์ส่วนตนกับประโยชน์สาธารณะเพราะหากผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองคำนึงถึง ประโยชน์ส่วนตนมากกว่าประโยชน์สาธารณะ การได้มาซึ่งประโยชน์ส่วนตนนั้นอาจทำให้เกิดการเสียไป ซึ่งประโยชน์สาธารณะได้

กรณีที่มีการร้องเรียนว่า การกระทำของผู้ถูกร้องกล่าวอ้างสถานะความเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ของตนลงตรวจพื้นที่จังหวัดภูเก็ต ในขณะที่ลงตรวจพื้นที่ดังกล่าว ผู้ถูกร้องได้พบเจ้าหน้าที่ตำรวจ โดยสอบถามเกี่ยวกับการไม่จับกุมดำเนินคดีกรณีพบเห็นการก่อสร้างที่ผิดกฎหมายและกรณีที่ไม่จัดทำถัง เจ้าหน้าที่มาดูแลโดยได้กล่าวถ้อยคำในทำนองให้เจ้าหน้าที่ตำรวจขอโทษตน และใช้ตำแหน่งหน้าที่ ข้าราชการรัฐสภาเข้าพบนายกเทศมนตรีและผู้บริหารเทศบาลตำบลกะรนเพื่อสอบถามข้อเท็จจริง ที่เกี่ยวกับการสร้างอาคารชุดนั้น ถือเป็นการกระทำอันต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ (๑) อันเป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗) หรือไม่ เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ (๑) มีเจตนารมณ์เพื่อป้องกันมิให้ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรใช้สถานะหรือตำแหน่งการเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรกระทำการใด ๆ ในลักษณะที่เป็นการก้าวก่ายหรือแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ประจำของข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้าง ของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ เพื่อประโยชน์ของตนเองไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม ซึ่งประโยชน์ โดยตรงหรือโดยอ้อมในที่นี้อาจรวมไปถึงประโยชน์ของคู่สมรส บุตร บุคคลอื่นด้วย โดยมีมุ่งหมายที่จะ กำหนดห้ามมิให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรใช้ตำแหน่งหน้าที่ของตนเข้าไปก้าวก่ายแทรกแซงระบบ ราชการโดยทุจริต โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะให้หลักประกันแก่ผู้ปฏิบัติหน้าที่ข้าราชการประจำ ซึ่งการกระทำที่เชื่อว่าเป็นการกระทำอันต้องห้ามตามมาตรา ๑๘๕ (๑) จะต้องปรากฏว่า

มีการกระทำอันเป็นการก้าวก่ายแทรกแซงเข้าไปในกิจการบางประการตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ การก้าวก่ายแทรกแซงนี้จะต้องมีลักษณะที่อาศัยสถานะหรือตำแหน่งการเป็นสมาชิกแห่งรัฐสภาของตน เข้าไปยุ่งเกี่ยวหรือล่วงล้ำอำนาจหน้าที่ของผู้อื่นโดยที่ตนไม่มีอำนาจในเรื่องนั้น ๆ และต้องมีเจตนา เพื่อให้ได้มาซึ่งผลประโยชน์ของตนเอง ของผู้อื่น หรือของพรรคการเมือง ในลักษณะที่เป็นการขัดกัน แห่งผลประโยชน์ เพื่อป้องกันมิให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรอาศัยช่องทางการปฏิบัติราชการของตน เพื่อเอื้อประโยชน์ให้แก่ตนเองหรือพวกพ้องทั้งทางตรงและทางอ้อม อันจะสร้างความเสียหายให้แก่รัฐและ ผลประโยชน์ส่วนรวมของประเทศ เมื่อพิจารณาจากข้อเท็จจริง ผู้ถูกร้องในฐานะสมาชิกสภาผู้แทน ราษฎร กรุงเทพมหานคร เขตเลือกตั้งที่ ๙ สวมเครื่องแบบข้าราชการรัฐสภาอันเป็นการบ่งบอก ถึงสถานะหรือตำแหน่งการเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของตน และได้สอบถามข้อเท็จจริงเรื่อง การก่อสร้างอาคารชุดข้างต้นจากนายกเทศมนตรีและผู้บริหารเทศบาลตำบลกะรน แม้ในการลงตรวจสอบ ข้อมูลตามที่ถูกร้องนี้จะอยู่นอกเขตพื้นที่เลือกตั้งของตนก็ตาม การที่ผู้ถูกร้องดำรงตำแหน่งสมาชิก สภาผู้แทนราษฎร ก็ต้องถือว่าผู้ถูกร้องเป็นผู้แทนของปวงชนชาวไทยประกอบกับเมื่อมีการร้องเรียน ที่เกี่ยวกับการกระทำอันฝ่าฝืนต่อกฎหมาย ผู้ถูกร้องก็ย่อมมีอำนาจในการดำเนินการตรวจสอบข้อเท็จจริง ตามที่ได้รับร้องเรียน โดยไม่ต้องพิจารณาว่าผู้ถูกร้องได้รับเลือกตั้งมาจากเขตเลือกตั้งใด ทั้งนี้ก็เป็นไป เพื่อรักษาประโยชน์ของประชาชนส่วนรวมเป็นสำคัญ จึงถือได้ว่า ผู้ถูกร้องมีอำนาจในการกระทำการ ดังกล่าวได้และเมื่อผู้ถูกร้องมีอำนาจกระทำการดังกล่าวแล้วนั้น กรณีจึงถือไม่ได้ว่า ผู้ถูกร้องอาศัย ตำแหน่งการเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรก้าวก่ายแทรกแซงเข้าไปในการปฏิบัติราชการของข้าราชการ ประจำ ประกอบกับไม่ปรากฏว่าผู้ถูกร้องได้รับประโยชน์ใด ๆ จากการกระทำดังกล่าว ไม่ว่าจะ เป็นประโยชน์ต่อผู้ถูกร้องเองหรือประโยชน์ต่อผู้ที่เกี่ยวข้องกับผู้ถูกร้องก็ตาม

ส่วนกรณีที่ผู้ถูกร้องได้พบกับพันตำรวจโท ประเทืองฯ และได้กล่าวถ้อยคำในทำนองว่า เหตุใด เมื่อพบเห็นการก่อสร้างผิดกฎหมายจึงไม่จับกุมดำเนินคดี รับฟังได้ว่าเป็นเพียงการสอบถามข้อเท็จจริง เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ไม่ปรากฏว่าผู้ถูกร้องได้เข้าไปก้าวก่ายแทรกแซง การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ตำรวจแต่อย่างใด ส่วนพฤติการณ์ที่ผู้ถูกร้องกล่าวถึงกรณีที่ไม่จัด กำลังตำรวจมาดูแลผู้ถูกร้องซึ่งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรนั้น เห็นว่า การกระทำดังกล่าวไม่ได้ ถึงขั้นที่จะเป็นการก้าวก่ายแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการตำรวจ อันทำให้ผู้ถูกร้องได้รับ ประโยชน์ในลักษณะที่จะเป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ แต่เป็นเพียงการแสดงพฤติกรรมที่ไม่เหมาะสม เท่านั้น ดังนั้น การกระทำของผู้ถูกร้องจึงมิได้เป็นการกระทำอันต้องห้ามตามมาตรา ๑๘๕ (๑)

ที่เป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของผู้ถูกร้องต้องสิ้นสุดลงตามมาตรา ๑๐๑ (๗) แต่อย่างไร

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของผู้ถูกร้อง ไม่สิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗) ประกอบมาตรา ๑๘๕ (๑)

(นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์)
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายปัญญา อุดชาชน ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๐/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๑๙/๒๕๖๒

วันที่ ๑ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { ประธานสภาผู้แทนราษฎร ผู้ร้อง
นายสิระ เจนจาคะ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗) ประกอบมาตรา ๑๘๕ (๑) หรือไม่ นับแต่เมื่อใด

ความเห็น

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ บัญญัติเกี่ยวกับการขัดกันแห่งผลประโยชน์หรือผลประโยชน์ทับซ้อน (Conflict of Interest) ในหมวด ๙ มาตรา ๑๘๔ ถึงมาตรา ๑๘๗ โดยองค์การเพื่อความร่วมมือและการพัฒนาทางด้านการเศรษฐกิจของกลุ่มประเทศพัฒนาอุตสาหกรรม (Organisation for Economic Co-operation and Development : OECD) ให้ความหมายคำว่า “การขัดกันแห่งผลประโยชน์” หมายถึง ความขัดแย้งระหว่างหน้าที่ต่อสาธารณะและผลประโยชน์ส่วนตัวของเจ้าหน้าที่รัฐโดยเกิดขึ้นเมื่อเจ้าหน้าที่รัฐผู้มีอำนาจใช้อำนาจปฏิบัติงานตามหน้าที่และความรับผิดชอบอย่างไม่เหมาะสม การขัดกันแห่งผลประโยชน์เป็นมาตรการเชิงป้องกันการทุจริตคอร์รัปชัน มาตรการเชิงป้องกันดังกล่าวที่กำหนดขึ้นอาจมีลักษณะเป็นกฎหมายหรือมีลักษณะเป็นประมวลจริยธรรม หรือมีลักษณะเป็นทั้งกฎหมายและประมวลจริยธรรมก็ได้ ส่วนประมวลจริยธรรมหมายถึง ประมวลธรรมะที่เป็นข้อประพฤติปฏิบัติ ศีลธรรมและกฏศีลธรรม กรณีตามคำร้องรัฐธรรมนูญและประมวลจริยธรรมที่เกี่ยวข้องได้บัญญัติมาตรการเชิงป้องกันการทุจริตคอร์รัปชัน ดังนี้

๑. รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ บัญญัติว่า “สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา ต้องไม่ใช่สถานะหรือตำแหน่งการเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภากระทำการใด ๆ อันมีลักษณะที่เป็นการก้าวก่าย หรือแทรกแซงเพื่อประโยชน์ของตนเอง ของผู้อื่น หรือของพรรคการเมือง ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในเรื่องดังต่อไปนี้

(๑) การปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ กิจการที่รัฐถือหุ้นใหญ่ หรือราชการส่วนท้องถิ่น”

ฯ ล ฯ

๒ ข้อบังคับว่าด้วยประมวลจริยธรรมของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและกรรมการ พ.ศ. ๒๕๖๓ หมวด ๒ จริยธรรมอันเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิกและกรรมการ กำหนดหลักการปฏิบัติที่เกี่ยวข้อง คือ

ข้อ ๑๒ สมาชิกและกรรมการต้องเคารพสิทธิ เสรีภาพส่วนบุคคลของผู้อื่น ไม่แสดงกิริยาหรือใช้วาจาอันไม่สุภาพ มีลักษณะเป็นการดูหมิ่น หมิ่นประมาท เสียดสีหรือใส่ร้ายป้ายสีบุคคลใด หรือนำเอาเรื่องที่เป็นเท็จมาอภิปรายแสดงความเห็นในที่ประชุม หรือที่อื่นใด

ข้อ ๑๓ สมาชิกและกรรมการต้องไม่แสดงอาการข่มขู่ อาฆาตมาดร้าย หรือใช้กำลังประทุษร้ายต่อบุคคลอื่นในที่ประชุม บริเวณสภา หรือที่อื่นใด

ทั้งนี้ รัฐธรรมนูญและข้อบังคับประมวลจริยธรรมของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและกรรมการดังกล่าว มีเจตนารมณ์เพื่อป้องกันมิให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาก้าวก่ายหรือแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยเป็นการบัญญัติข้อห้ามมิให้ใช้สถานะหรือตำแหน่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาเข้าไปก้าวก่ายแทรกแซงระบบราชการในเรื่องเกี่ยวกับการปฏิบัติราชการประจำของเจ้าหน้าที่ของรัฐ รวมถึงให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและกรรมการได้ยึดมั่นในมาตรฐานทางจริยธรรมในฐานะผู้แทนปวงชนชาวไทย

พิจารณาแล้วเห็นว่า ข้อเท็จจริงตามคำร้องเมื่อวันที่ ๑๘ สิงหาคม ๒๕๖๒ ผู้ถูกร้องและคณะรวม ๘ คน ได้เดินทางลงพื้นที่ตำบลกระนวน อำเภอเมืองภูเก็ต จังหวัดภูเก็ต เพื่อตรวจสอบการก่อสร้างคอนโดมิเนียมแห่งหนึ่งที่มีการอ้างว่าการก่อสร้างผิดกฎหมาย โดยผู้ถูกร้องสอบถามพันตำรวจโท ประเทือง ผลมานะ รองผู้กำกับการป้องกันปราบปราม สถานีตำรวจภูธรกระนวน กรณีเมื่อเห็นการก่อสร้างผิดกฎหมาย ซึ่งเป็นการกระทำความผิดซึ่งหน้าแล้วไม่จับกุมดำเนินคดี และมีการโต้เถียงกันระหว่างผู้ถูกร้องกับพันตำรวจโท ประเทือง ผลมานะ เกี่ยวกับการทำหน้าที่ของเจ้าหน้าที่สถานีตำรวจภูธรกระนวน

ในการจัดกำลังมาดูแลความเรียบร้อยและความปลอดภัยของผู้ถูกร้องและคณะ นอกจากนั้น เมื่อวันที่ ๑๙ สิงหาคม ๒๕๖๒ ผู้ถูกร้องและคณะได้พบกับนายกเทศมนตรีและผู้บริหารเทศบาลตำบลกะรน และมีการสอบถามและโต้ตอบกันเกี่ยวกับที่ดินที่มีการก่อสร้างคอนโดมิเนียมดังกล่าว เมื่อประมวลลักษณะของการกระทำของผู้ถูกร้องแล้วถือได้ว่าผู้ถูกร้องเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรย่อมมีฐานะเป็น “ผู้แทนปวงชนชาวไทย” เมื่อเป็นผู้แทนปวงชนชาวไทย ย่อมเป็นตัวแทนของประชาชนชาวไทยทั่วทั้งประเทศไม่ว่าประชาชนชาวไทยจะเป็นผู้ลงคะแนนเลือกสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรผู้นั้นมาหรือไม่ก็ตาม การปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจะต้องคำนึงถึงปวงชนชาวไทยเป็นสำคัญ จะมุ่งแต่เฉพาะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในเขตหรือจังหวัดที่ตนได้รับเลือกมาได้ จึงถือได้ว่าผู้ถูกร้องมีหน้าที่และอำนาจตรวจสอบข้อเท็จจริงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๔ ส่วนการปฏิบัติหน้าที่มีลักษณะเป็นการก้าวก่าย หรือแทรกแซงเพื่อประโยชน์ของตนเอง ของผู้อื่นหรือของพรรคการเมือง ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อมในการปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ กิจการที่รัฐถือหุ้นใหญ่ หรือราชการส่วนท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ (๑) หรือไม่ เห็นว่า แม้ผู้ถูกร้องได้สอบถามพันตำรวจโท ประเทือง ผลมานะ รองผู้กำกับการป้องกันปราบปราม สถานีตำรวจภูธรกะรน เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่เมื่อเห็นการก่อสร้างคอนโดมิเนียมผิดกฎหมายและการจัดกำลังเจ้าหน้าที่ดูแลความเรียบร้อย ความปลอดภัยของผู้ถูกร้องและคณะ รวมถึงผู้ถูกร้องและคณะได้พบกับนายกเทศมนตรีและผู้บริหารเทศบาลตำบลกะรนเพื่อสอบถามและโต้ตอบกันเกี่ยวกับที่ดินที่มีการก่อสร้างคอนโดมิเนียมดังกล่าว แต่ลักษณะการกระทำของผู้ถูกร้องเป็นเพียงการแสดงพฤติกรรมและใช้ถ้อยคำสอบถามข้อมูลซึ่งไม่ถึงขั้นมีลักษณะใช้สถานะหรือตำแหน่งเป็นการก้าวก่าย หรือแทรกแซงเพื่อประโยชน์ของตนเอง ของผู้อื่น หรือของพรรคการเมืองไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม เนื่องจากเป็นการกระทำที่อยู่ในหน้าที่และอำนาจของผู้ถูกร้องตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายแต่อย่างใดก็ดี การกระทำของผู้ถูกร้องดังกล่าวถูกต้องตรวจสอบได้โดยคณะกรรมการจริยธรรมสภาผู้แทนราษฎรตามข้อบังคับว่าด้วยประมวลจริยธรรมของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและกรรมการ พ.ศ. ๒๕๖๓ ข้อ ๒๓ และข้อ ๒๕ ดังนั้น ผู้ถูกร้องจึงไม่ได้กระทำการก้าวก่าย หรือแทรกแซงเพื่อประโยชน์ของตนเอง ของผู้อื่น หรือของพรรคการเมืองในการปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของเจ้าหน้าที่ตำรวจ สถานีตำรวจภูธรกะรนและคณะผู้บริหารเทศบาลตำบลกะรน ไม่ว่าจะทางตรงหรือทางอ้อม อันเป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ (๑) แต่อย่างใด ด้วยเหตุนี้ สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของผู้ถูกร้องจึงไม่สิ้นสุดลง

ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๑) ประกอบมาตรา ๑๘๕ (๑) ส่วนการสิ้นสุดนับแต่เมื่อใด
จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัย

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของผู้ถูกร้อง
ไม่สิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗) ประกอบมาตรา ๑๘๕ (๑)

(นายปัญญา อุดชาชน)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๐/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๑๙/๒๕๖๒

วันที่ ๑ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { ประธานสภาผู้แทนราษฎร ผู้ร้อง
นายสิระ เจนจาคะ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗) ประกอบมาตรา ๑๘๕ (๑) หรือไม่ นับแต่เมื่อใด

ความเห็น

พิจารณาแล้ว รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ บัญญัติว่า “สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรสิ้นสุดลง เมื่อ .. (๗) กระทำการอันเป็นการต้องห้ามตามมาตรา ๑๘๔ หรือมาตรา ๑๘๕ ..” และรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ บัญญัติว่า “สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาต้องไม่ใช่สถานะหรือตำแหน่งการเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภากระทำการใด ๆ อันมีลักษณะที่เป็นการก้าวก่ายหรือแทรกแซงเพื่อประโยชน์ของตนเอง ของผู้อื่น หรือของพรรคการเมือง ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อมในเรื่องดังต่อไปนี้ (๑) การปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ กิจกรรมที่รัฐถือหุ้นใหญ่ หรือราชการส่วนท้องถิ่น (๒) .. (๓) ..” ปัญหาที่จะต้องพิจารณาคือ พฤติการณ์ของผู้ถูกร้องทั้ง ๓ กรณี ดังต่อไปนี้ เป็นการกระทำการอันเป็นการต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ (๑) ที่จะทำให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗) หรือไม่

กรณีที่ ๑ ผู้ถูกร้องไปตรวจพื้นที่ก่อสร้างคอนโดมิเนียมที่เทศบาลตำบลกะรน จังหวัดภูเก็ต โดยไม่มีหน้าที่ตามกฎหมาย และมีได้รับมอบหมายจากสภาผู้แทนราษฎรหรือคณะกรรมการ

พิจารณาแล้ว ผู้ถูกร้องเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรไปตรวจพื้นที่ก่อสร้างคอนโดมิเนียมที่เทศบาลตำบลกะรน เมื่อวันที่ ๑๘ สิงหาคม ๒๕๖๒ เนื่องจากได้รับเรื่องร้องเรียนจากนายเชิดชัย วงศ์เสรี ในนามตัวแทนของชาวบ้านกะรน หมู่ที่ ๒ ตำบลกะรน อำเภอเมืองภูเก็ต จังหวัดภูเก็ต ตามหนังสือ ฉบับลงวันที่ ๑๘ สิงหาคม ๒๕๖๒ ร้องเรียนกรณีเทศบาลตำบลกะรน ออกใบอนุญาตก่อสร้างโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ภายหลังศาลปกครองนครศรีธรรมราชมีคำพิพากษาเพิกถอนหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. ๓ ก) เลขที่ ๑๘๖๓ หมู่ที่ ๒ ตำบลกะรน อำเภอเมืองภูเก็ต จังหวัดภูเก็ต คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองสูงสุด การกระทำของเทศบาลตำบลกะรน ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อชาวบ้านกะตะน้อย ผลจากการตัดไม้ทำลายป่าเพื่อเตรียมการก่อสร้างคอนโดมิเนียมบนที่ดิน น.ส. ๓ ก. เลขที่ ๑๘๖๓ ดังกล่าว ส่งผลให้เมื่อฝนตกจะเกิดการไหลตัวของน้ำ ดินโคลน และเศษวัสดุก่อสร้างอาคารต่าง ๆ ลงสู่พื้นที่ด้านล่างซึ่งเป็นบ้านเรือน ธุรกิจโรงแรม ธุรกิจการค้า ตลอดจนบ่อน้ำของประชาชนโดยเฉพาะชาวบ้านกะตะน้อย และยังมีความเสี่ยงที่อาจจะเกิดดินโคลนถล่มลงมาในระหว่างการดำเนินการก่อสร้างอีกด้วย ต่อมาในวันที่ ๒๒ สิงหาคม ๒๕๖๒ ผู้ถูกร้องได้ยื่นคำร้องต่ออธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษเพื่อขอให้ดำเนินคดีอาญาตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. ๒๕๔๗ กับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. ๓ ก.) เลขที่ ๑๘๖๓ โดยมีชอบด้วยกฎหมาย และกองคดีทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม กรมสอบสวนคดีพิเศษ ได้มีหนังสือ ที่ ยธ ๐๘๐๙.๓/๕๑๐ ลงวันที่ ๘ พฤษภาคม ๒๕๖๓ แจ้งผลการดำเนินการให้ผู้ถูกร้องทราบ เมื่อรับฟังประกอบกับการให้สัมภาษณ์สื่อมวลชนของผู้ถูกร้อง ในวันที่ ๑๘ สิงหาคม ๒๕๖๒ ว่า ในวันที่ ๑๘ สิงหาคม ๒๕๖๒ ผู้ถูกร้องจะไปพบผู้ว่าราชการจังหวัดภูเก็ต ให้มีคำสั่งว่าต้องหยุดการก่อสร้างทันที กับต้องถอนใบอนุญาตก่อสร้างทันที ใครเป็นผู้อนุญาตและอนุญาตถูกต้องหรือไม่ หากไม่ถูกต้อง ขอให้ดำเนินคดีกับคนเหล่านี้ด้วย นอกจากนี้ จะขอให้ผู้ว่าราชการจังหวัดภูเก็ตมีคำสั่งให้นายกเทศมนตรีเทศบาลตำบลกะรนหยุดปฏิบัติหน้าที่ไว้ก่อน เพื่อมิให้เข้ามายุ่งเกี่ยวกับพยานหลักฐาน เพื่อให้มีการตรวจสอบที่โปร่งใส หากไม่มีความผิดก็ให้กลับเข้ามาการออกใบอนุญาตให้ก่อสร้างนั้นเกิดขึ้นภายหลังศาลปกครองชั้นต้นมีคำพิพากษาแล้ว ผู้ถูกร้องจะนำเรื่องนี้เข้าสู่สภาฯ เพื่อยื่นกระทู้ถาม และยื่นเรื่องต่อคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน จากนั้นจะยื่นเรื่องกับรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเพื่อขอให้นำเรื่องที่ดินแปลงนี้เข้าเป็นคดีพิเศษ และจะขอให้กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพคุ้มครองพยานตัวผู้ถูกร้องด้วย จึงเห็นว่า การลงไปตรวจพื้นที่การก่อสร้างคอนโดมิเนียมของผู้ถูกร้องเป็นการลงพื้นที่เพื่อไปรับฟังเรื่องร้องทุกข์ และความคิดเห็นข้อเสนอแนะของประชาชนที่ได้รับความเดือดร้อนจากการก่อสร้างคอนโดมิเนียมที่เป็นเหตุให้น้ำ ดินโคลน และเศษวัสดุก่อสร้างอาคารต่าง ๆ

ไหลลงสู่พื้นที่ด้านล่างซึ่งเป็นบ้านเรือน ชุรกิจโรงแรม ชุรกิจการค้า ตลอดจนบ่อน้ำของประชาชนได้รับความเสียหาย เพื่อนำไปร้องเรียนต่อหน่วยงานของรัฐที่มีหน้าที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบโดยตรง ทั้งนี้เป็นไปตามข้อบังคับว่าด้วยประมวลจริยธรรมของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและกรรมาธิการ พ.ศ. ๒๕๖๓ ข้อ ๒๑ ที่กำหนดว่า “สมาชิกและกรรมาธิการพึงพบปะเยี่ยมเยียนเพื่อรับฟังเรื่องราวร้องทุกข์ และความคิดเห็นข้อเสนอแนะของประชาชน ทั้งต้องปฏิบัติต่อประชาชนด้วยความเท่าเทียมกัน” จึงมิใช่เป็นการตรวจสอบข้อเท็จจริงหรือการสอบหาข้อเท็จจริงที่จะต้องดำเนินการโดยคณะกรรมาธิการ ซึ่งต้องเป็นเรื่องที่อยู่ในหน้าที่และอำนาจของสภา ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๒๙ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “สภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภามีอำนาจเลือกสมาชิกของแต่ละสภา ตั้งเป็นคณะกรรมาธิการสามัญ และมีอำนาจเลือกบุคคลผู้เป็นสมาชิกหรือมิได้เป็นสมาชิก ตั้งเป็นคณะกรรมาธิการวิสามัญ หรือคณะกรรมาธิการร่วมกันตามมาตรา ๑๓๗ เพื่อกระทำกิจการ พิจารณาสอบหาข้อเท็จจริงหรือศึกษาเรื่องใด ๆ และรายงานให้สภาทราบตามระยะเวลาที่สภากำหนด” วรรคสอง บัญญัติว่า “การกระทำกิจการ การสอบหาข้อเท็จจริง หรือการศึกษาตามวรรคหนึ่ง ต้องเป็นเรื่องที่อยู่ในหน้าที่และอำนาจของสภา และหน้าที่และอำนาจตามที่ระบุไว้ในการจัดตั้งคณะกรรมาธิการก็ดี ในการดำเนินการของคณะกรรมาธิการก็ดี ต้องไม่เป็นเรื่องซ้ำซ้อนกัน ในกรณีที่การกระทำกิจการ การสอบหาข้อเท็จจริง หรือการศึกษาในเรื่องใด มีความเกี่ยวข้องกัน ให้เป็นหน้าที่ของประธานสภาที่จะต้องดำเนินการให้คณะกรรมาธิการที่เกี่ยวข้องทุกชุดร่วมกันดำเนินการ” วรรคสาม บัญญัติว่า “ในการสอบหาข้อเท็จจริง คณะกรรมาธิการจะมอบอำนาจหรือมอบหมายให้บุคคลหรือคณะบุคคลใดกระทำการแทนมิได้” ดังนั้น การไปตรวจพื้นที่ก่อสร้างคอนโดมิเนียมที่เทศบาลตำบลกะรน จังหวัดภูเก็ต เพื่อรับเรื่องราวร้องเรียนจากประชาชนที่ได้รับความเดือดร้อนและนำไปร้องเรียนต่อหน่วยงานของรัฐที่มีหน้าที่และอำนาจตามกฎหมายให้ดำเนินการตรวจสอบและแก้ไขปัญหา จึงไม่ต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ (๑) แต่ประการใด

กรณีที่ ๒ ผู้ถูกร้องกล่าวกับ พันตำรวจโท ประเทือง ผลมานะ รองผู้กำกับการป้องกันปราบปราม สถานีตำรวจภูธรกะรน จังหวัดภูเก็ต ในทำนองว่า เหตุใดเมื่อเห็นการก่อสร้างผิดกฎหมายซึ่งเป็นการทำผิดซึ่งหน้าแล้ว จึงไม่จับกุมดำเนินคดี และเมื่อทราบถึงเรื่องการเดินทางมาของผู้ถูกร้องกับคณะแล้ว ทำไมจึงไม่จัดกำลังไปดูแล

พิจารณาแล้ว ตามคำสั่งสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ที่ ๕๓๗/๒๕๕๕ ลงวันที่ ๒๗ กันยายน ๒๕๕๕ เรื่อง การกำหนดอำนาจหน้าที่ของตำแหน่งในสถานีตำรวจ ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๑๑ (๔) แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗ ข้อ ๔.๒ กำหนดว่า “สถานีตำรวจที่มีหัวหน้าสถานีตำรวจเป็นระดับตำแหน่งผู้กำกับการ ตามโครงสร้างสถานีตำรวจรูปแบบที่ ๒ กำหนดให้ ...

๔.๒.๑ รองผู้กำกับการป้องกันปราบปราม เป็นหัวหน้างานอำนวยการ งานป้องกันปราบปราม และงานจราจร ...” และข้อ ๕.๔ กำหนดว่า “หัวหน้างานป้องกันปราบปราม มีหน้าที่ดังนี้ เป็นหัวหน้าผู้ปฏิบัติงานป้องกันปราบปรามรับผิดชอบเกี่ยวกับการวางแผนอำนวยการ สั่งการ ควบคุม กำกับ ดูแล ตรวจสอบ ติดตาม และประเมินผล ตลอดจนปฏิบัติงานในด้านการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม ซึ่งเป็นการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติต่าง ๆ ที่มีโทษทางอาญาทุกฉบับ งานคณะกรรมการตรวจสอบและติดตามการบริหารงานตำรวจ งานชุมชนและมวลชนสัมพันธ์ในรูปแบบต่าง ๆ รวมทั้งงานที่มีลักษณะเกี่ยวข้อ หรือเป็นส่วนประกอบของงานนี้ ในเขตพื้นที่ของสถานีตำรวจ เพื่อมิให้เกิดอาชญากรรมขึ้น โดยจำแนกออกเป็นงานต่าง ๆ ดังนี้ ... ๕.๔.๘ งานปราบปรามการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาและพระราชบัญญัติต่าง ๆ ที่มีโทษทางอาญาทุกฉบับ ... ๕.๔.๒๓ การควบคุมความสงบเรียบร้อย กรณีมีเหตุพิเศษต่าง ๆ เช่น การจัดงานตามประเพณี การชุมนุมประชุม และอื่น ๆ ... ฯลฯ” ส่วนหลักเกณฑ์การใช้รถตำรวจนำขบวนของบุคคลสำคัญหรือนักการเมือง หรือการใช้รถนำขบวนรับรองแขกต่างประเทศในการเยือนประเทศไทย ต้องปฏิบัติตามหนังสือสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีด่วนที่สุด ที่ นร ๐๒๐๕/ว ๑๘๙ ลงวันที่ ๒ ตุลาคม ๒๕๔๔ แจ้งกระทรวง ทบวง กรมต่าง ๆ ว่า คณะรัฐมนตรีได้ประชุมปรึกษาเมื่อวันที่ ๒๕ กันยายน ๒๕๔๔ ลงมติเห็นชอบหลักเกณฑ์การใช้รถตำรวจนำขบวนของบุคคลสำคัญหรือนักการเมือง หรือการใช้รถนำขบวนรับรองแขกต่างประเทศในการเยือนประเทศไทย ตามที่คณะรัฐมนตรีมีมติเมื่อวันที่ ๗ มกราคม ๒๕๔๐ และวันที่ ๒๓ ธันวาคม ๒๕๔๐ เห็นชอบไว้แล้ว ตามที่สำนักงานคณะกรรมการจัดระบบการจราจรทางบกเสนอ โดยให้ปรับปรุงหลักเกณฑ์ใหม่เพื่อให้ชัดเจน สอดคล้องแก่การปฏิบัติของทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง กล่าวคือ การใช้รถตำรวจนำขบวนตามหลักเกณฑ์นี้หมายถึง การขออนุญาตนำรถยนต์และรถจักรยานยนต์ของสำนักงานตำรวจแห่งชาติมาใช้เพื่อนำขบวนยานพาหนะของบุคคลผู้มีตำแหน่งหน้าที่สำคัญ โดยมีมุ่งหมายที่จะรักษาความปลอดภัยของผู้เดินทางหรือของผู้ใช้รถใช้ถนน อารักขาบุคคลสำคัญ และอำนวยความสะดวกเป็นสำคัญ และในการใช้รถตำรวจนำขบวนเป็นครั้ง ๆ ไปนั้น ให้บุคคลผู้มีสิทธิหรือหน่วยงานของบุคคลนั้น แจ้งขอล่วงหน้าต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายจัดรถตำรวจนำขบวน โดยให้แจ้งขอตามความจำเป็น ไม่ใช่ในภารกิจที่เป็นเรื่องส่วนตัวโดยแท้เมื่อสิ้นสุดภารกิจแล้วให้ส่งคืน และให้เจ้าหน้าที่ประจำรถตำรวจนำขบวนรายงานการสิ้นสุดภารกิจต่อผู้บังคับบัญชา ส่วนการใช้รถตำรวจนำขบวนเป็นประจำ ให้บุคคลผู้มีสิทธิหรือหน่วยงานของบุคคลนั้น แจ้งขอรถตำรวจนำขบวนได้คราวละหนึ่งชุด มิให้มีชุดสำรองอยู่ประจำ เมื่อพ้นจากตำแหน่งแล้วให้ส่งคืนทันที ทั้งนี้ ให้เจ้าหน้าที่ประจำรถตำรวจนำขบวนรายงานการสิ้นสุดภารกิจต่อผู้บังคับบัญชาด้วยเช่นกัน โดยแบ่งพื้นที่รับผิดชอบเป็นในเขตกรุงเทพมหานคร และนอกเขตกรุงเทพมหานคร สำหรับนอกเขต

กรุงเทพมหานคร ให้ใช้รถตำรวจนำขบวนเป็นประจำโดยปกติได้สำหรับบุคคล ดังนี้ (๑) ประธานองคมนตรี รัฐบุรุษ (๒) นายกรัฐมนตรี ประธานรัฐสภา (ประธานสภาผู้แทนราษฎร) รองประธานรัฐสภา (ประธานวุฒิสภา) ประธานศาลฎีกา ประธานศาลรัฐธรรมนูญ และประธานศาลปกครองสูงสุด (๓) สมเด็จพระสังฆราช (๔) รองนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี ผู้นำฝ่ายค้านในสภาผู้แทนราษฎร และประธานกรรมการที่ปรึกษานายกรัฐมนตรีซึ่งได้รับแต่งตั้งตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน และมีอำนาจหน้าที่ติดตามการปฏิบัติราชการในท้องที่ต่าง ๆ (๕) ผู้เคยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี และให้ผู้บังคับการตำรวจทางหลวง หรือผู้ได้รับมอบหมายจากผู้บังคับการตำรวจทางหลวงมีอำนาจพิจารณาอนุญาตให้ใช้รถตำรวจนำขบวนเป็นครั้ง ๆ ไปตามความจำเป็นแห่งโอกาสสำหรับบุคคล ดังนี้ (๑) ผู้แทนพระองค์ พระราชอาคันตุกะ ประมุขของรัฐต่างประเทศ ผู้นำรัฐบาลต่างประเทศ เลขาธิการองค์การสหประชาชาติ (๒) องคมนตรี (๓) ผู้นำทางศาสนาอื่น สมเด็จพระราชาคณะ (๔) ขบวนซึ่งมีความจำเป็นต้องใช้รถตำรวจนำขบวนเพื่อความปลอดภัยของขบวน หรือความปลอดภัยของผู้ใช้รถใช้ถนนตามความจำเป็นแก่กรณี เช่น รถนักเรียน ขบวนรถซึ่งเดินทางไปประกอบศาสนกิจหรือพิธีการ ขบวนที่มีรถหลายคัน เป็นต้น หรือเป็นกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วนของบุคคลผู้มีตำแหน่งหน้าที่ต่าง ๆ ในทางราชการเพื่อเดินทางไปปฏิบัติภารกิจสำคัญของทางราชการ

เห็นว่า กรณีคำกล่าวของผู้ถูกร้องที่ว่า เหตุใดเมื่อเห็นการก่อสร้างผิดกฎหมายซึ่งเป็นการทำผิดซึ่งหน้าแล้ว จึงไม่จับกุมดำเนินคดี เป็นเพียงการสอบถามถึงเหตุผลของ พันตำรวจโท ประเทือง ผลมานะ รองผู้กำกับการป้องกันปราบปราม สถานีตำรวจภูธรกระนวน ที่ไม่จับกุมการก่อสร้างผิดกฎหมายเท่านั้น เมื่อพันตำรวจโท ประเทือง ชี้แจงถึงเหตุผลให้ผู้ถูกร้องทราบแล้ว ผู้ถูกร้องก็เข้าใจและมีได้มีพฤติการณ์ใด ๆ ที่จะแสดงให้เห็นว่าเป็นการลวงล้ำเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของ พันตำรวจโท ประเทือง อีกแต่อย่างใด พฤติการณ์ของผู้ถูกร้องยังไม่เพียงพอรับฟังว่าเป็นการก้าวก่ายหรือแทรกแซงการปฏิบัติราชการของข้าราชการตำรวจตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ (๑) ส่วนกรณีผู้ถูกร้องกล่าวว่า เมื่อพันตำรวจโท ประเทือง ทราบถึงเรื่องการเดินทางมาของผู้ถูกร้องกับคณะแล้ว ทำไมจึงไม่จัดกำลังไปดูแล นั้น เห็นว่า ผู้ถูกร้องเป็นเพียงสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ที่เดินทางไปตรวจพื้นที่ก่อสร้างคอนกรีตนิยมนที่เทศบาลตำบลกระนวน จังหวัดภูเก็ต ซึ่งเป็นพื้นที่นอกเขตกรุงเทพมหานคร พันตำรวจโท ประเทือง รองผู้กำกับการป้องกันปราบปราม สถานีตำรวจภูธรกระนวน ไม่มีหน้าที่ต้องจัดกำลังไปรักษาความปลอดภัยหรือจัดรถตำรวจนำขบวนให้กับผู้ถูกร้องและคณะแต่ประการใด ประกอบกับมิได้รับการร้องขอจากผู้ถูกร้องและคณะ ให้จัดกำลังไปดูแลด้วย คำกล่าวของผู้ถูกร้องที่ว่า เมื่อทราบถึงเรื่องการเดินทางมาของผู้ถูกร้องกับคณะแล้ว ทำไมจึงไม่จัดกำลังไปดูแลนั้น เป็นเพียงการสอบถามเหตุผลที่

พันตำรวจโท ประเทือง ไม่จัดกำลังไปดูแลผู้ถูกร้องเท่านั้น เพียงแต่ผู้ถูกร้องมิได้เปิดโอกาสให้ พันตำรวจโท ประเทือง ชี้แจง ส่วนที่ผู้ถูกร้องกล่าวกับ พันตำรวจโท ประเทือง ว่า “พรุ่งนี้ผมจะออกจากโรงแรม ประมาณสิบเอ็ดโมง รองๆ ทราบแล้วนะ ทราบจากผมนะ แล้วคุณจะทำยังไง ผมจะให้โอกาสอีกครั้ง หนึ่ง” นั้น ก็ยังไม่เพียงพอรับฟังว่า เป็นการสั่งการหรือบีบบังคับ พันตำรวจโท ประเทือง ให้จัดกำลังไปดูแลผู้ถูกร้องกับคณะ แต่อย่างไรก็ตาม หากผู้ถูกร้องเห็นว่าอาจมีเหตุการณ์ใด ๆ ที่จะทำให้เกิดความไม่ปลอดภัยแก่ชีวิตร่างกายหรืออนามัยของผู้ถูกร้อง ผู้ถูกร้องก็สามารถร้องขอให้สถานีตำรวจภูธรกระบวน จัดกำลังไปดูแลความปลอดภัยให้กับผู้ถูกร้องและคณะได้ รวมทั้งการจัดการด้านการจราจรหรือจัดรถนำขบวน ให้ผู้ถูกร้องและคณะได้ คำกล่าวของผู้ถูกร้องเพียงเท่านี้ยังไม่เพียงพอรับฟังว่า เป็นการก้าวก่ายหรือ แทรกแซงการปฏิบัติราชการของ พันตำรวจโท ประเทือง ส่วนที่ผู้ถูกร้องกล่าวกับ พันตำรวจโท ประเทือง ในช่วงท้ายว่า “อย่ามาขึ้นเสียงกับผม มีประโยชน์มัยที่ขึ้นเสียงกับผม เจ้าหน้าที่ตำรวจที่นี่มีรองผู้กำกับ คนเดียวหรือ รองผู้กำกับไม่สามารถจะบริหารกำลังมาดูแล ส.ส. ซึ่งมาปฏิบัติหน้าที่ทวงแผ่นดินคืน ถ้ามว่าบริหารถูกต้องใหม่ เหมาะสมจะเป็นผู้บริหารใหม่ แค่นี้ก็ตายแล้ว ผมบอกแค่นี้ก็ตายแล้วนี่เอง” นั้น เห็นว่า คำกล่าวช่วงท้ายนี้เกิดจากการที่ พันตำรวจโท ประเทือง พยายามอธิบายถึงเหตุผลที่ได้รับการสอบถามจากผู้ถูกร้องว่าทำไมจึงไม่จัดกำลังไปดูแล จนเกิดการใช้เสียงพูดดังขึ้นมากกว่าปกติ ส่วนคำกล่าวที่ว่า “แค่นี้ก็ตายแล้ว ผมบอกแค่นี้ก็ตายแล้วนี่เอง” ก็หาใช่เป็นการพูดข่มขู่ว่าจะทำให้เกิดอันตรายแก่ชีวิตของ พันตำรวจโท ประเทือง แต่อย่างใด ส่วนคำกล่าวที่ว่า “เจ้าหน้าที่ตำรวจที่นี่มีรองผู้กำกับ คนเดียวหรือ รองผู้กำกับ ไม่สามารถจะบริหารกำลังมาดูแล ส.ส. ซึ่งมาปฏิบัติหน้าที่ทวงแผ่นดินคืน ถ้ามว่าบริหารถูกต้องใหม่ เหมาะสมจะเป็นผู้บริหารใหม่” เห็นว่า เป็นเพียงการตั้งคำถามในเชิงตำหนิการปฏิบัติหน้าที่ของ พันตำรวจโท ประเทือง ที่ไม่จัดกำลังมาดูแลผู้ถูกร้องกับคณะซึ่งมาปฏิบัติหน้าที่ว่า เป็นการ บริหารที่ถูกต้องหรือไม่ เหมาะสมจะเป็นผู้บริหารหรือไม่ แม้ไม่เหมาะสมที่ผู้ถูกร้องซึ่งเป็น สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจะกล่าวกับเจ้าพนักงานตำรวจชั้นผู้ใหญ่เช่นนั้น ก็ยังไม่เพียงพอรับฟังว่า เป็นการ ก้าวก่ายหรือแทรกแซงการปฏิบัติราชการประจำของ พันตำรวจโท ประเทือง ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ (๑)

กรณีที่สาม ผู้ถูกร้องแต่งกายเครื่องแบบข้าราชการรัฐสภาไปเรียกผู้บริหารเทศบาลตำบลกะรน มาชี้แจงสอบถามข้อเท็จจริงเรื่องการก่อสร้างคอนโดมิเนียมที่เทศบาลตำบลกะรน โดยแสดงว่าตนมีอำนาจหน้าที่ในเรื่องดังกล่าว ไม่รับฟังคำชี้แจงของผู้บริหารเทศบาลตำบลกะรน และแสดงพฤติกรรมที่ไม่เป็นกลาง

พิจารณาแล้ว จากบทสนทนาระหว่างผู้ถูกร้องกับนายกเทศมนตรีเทศบาลตำบลกะรนที่ปรากฏ เป็นคลิปวิดีโอเผยแพร่สู่สาธารณชน เป็นประเด็นโต้เถียงเกี่ยวกับความเดือดร้อนของประชาชนที่ได้รับ

ความเสียหายจากดินถล่มลงมาทั้งโคลน และน้ำ ก้กับการปิดกั้นลำรางด้วยการถมคลองมนัส คงมีการพูดถึง ประเด็นการก่อสร้างคอนโดมิเนียมที่เทศบาลตำบลกะรนตามที่นายกเทศมนตรีเทศบาลตำบลกะรน ได้กล่าวถึงระหว่างการสนทนาว่า นายกเทศมนตรีเทศบาลตำบลกะรน ได้ออกคำสั่งระงับการก่อสร้างอาคารไว้ก่อนแล้ว ซึ่งสอดคล้องกับที่ปรากฏบนคลิปวิดีโอก่อนจะเกิดเหตุการณ์ที่ผู้ถูกร้องกับ พันตำรวจโท ประเทือง สนทนาเกี่ยวกับเรื่องที่ พันตำรวจโท ประเทือง มิได้จัดกำลังไปดูแลผู้ถูกร้อง โดยผู้ถูกร้อง พบเห็นประกาศฉบับหนึ่งปิดอยู่บริเวณหน้าร้านกาแฟ เป็นประกาศของเทศบาลตำบลกะรน ฉบับลงวันที่ ๑๖ สิงหาคม ๒๕๖๒ ให้ระงับการก่อสร้างคอนโดมิเนียมดังกล่าวแล้ว ในระหว่างการสนทนาไม่ปรากฏ ข้อความใด ๆ ที่ผู้ถูกร้องกล่าวล่วงล้ำเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของนายกเทศมนตรีเทศบาลตำบลกะรนแต่อย่างใด เห็นว่า พฤติการณ์ของผู้ถูกร้องยังมีอาจจับฟังได้ว่าเป็นการก้าวก่ายหรือแทรกแซง การปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของราชการส่วนท้องถิ่น ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ (๑)

ด้วยเหตุผลดังได้วินิจฉัยมาแล้วข้างต้น จึงมีความเห็นว่า สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ของผู้ถูกร้อง มิได้สิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗) ประกอบมาตรา ๑๘๕ (๑)

(นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายวิรุฬห์ แสงเทียน ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๐/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๑๙/๒๕๖๒

วันที่ ๑ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { ประธานสภาผู้แทนราษฎร ผู้ร้อง
นายสิระ เจนจาคะ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗) ประกอบมาตรา ๑๘๕ (๑) หรือไม่ นับแต่เมื่อใด

ความเห็น

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ หมวด ๗ รัฐสภา ส่วนที่ ๒ สภาผู้แทนราษฎร มาตรา ๑๐๑ บัญญัติว่า สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรสิ้นสุดลงเมื่อ (๗) กระทำการอันเป็นการต้องห้ามตามมาตรา ๑๘๔ หรือมาตรา ๑๘๕ โดยมาตรา ๑๘๕ บัญญัติว่า สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาต้องไม่ใช่สถานะหรือตำแหน่งการเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภากระทำการใด ๆ อันมีลักษณะที่เป็นการก้าวก่ายหรือแทรกแซงเพื่อประโยชน์ของตนเอง ของผู้อื่น หรือของพรรคการเมือง ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อม ในเรื่อง (๑) การปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ กิจกรรมที่รัฐถือหุ้นใหญ่ หรือราชการส่วนท้องถิ่น

ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. ๒๕๕๔ คำว่า “ก้าวก่าย” หมายถึง ล้วงล้ำเข้าไปยุ่งเกี่ยวหน้าที่ผู้อื่น เหลื่อมล้ำไม่เป็นระเบียบ เช่น งานก้าวก่ายกัน ส่วนคำว่า “แทรกแซง” หมายถึง แทรกเข้าไปเกี่ยวข้องในกิจการของผู้อื่น ดังนี้ การกระทำอันมีลักษณะที่เป็นการก้าวก่ายหรือแทรกแซงการปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ กิจกรรมที่รัฐถือหุ้นใหญ่ หรือราชการส่วนท้องถิ่น

เพื่อประโยชน์ของตนเอง ของผู้อื่น หรือของพรรคการเมือง ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อม ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ (๑) จึงหมายถึง การกระทำอันมีลักษณะที่เป็นการล่วงล้ำเข้าไปยุ่งเกี่ยว หรือแทรกเข้าไปเกี่ยวข้องในการปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ กิจการที่รัฐถือหุ้นใหญ่ หรือราชการส่วนท้องถิ่นเพื่อประโยชน์ของตนเอง ของผู้อื่น หรือของพรรคการเมือง ไม่ว่าจะโดยทางตรง หรือทางอ้อม โดยไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่าข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงาน ของรัฐ รัฐวิสาหกิจ กิจการที่รัฐถือหุ้นใหญ่ หรือราชการส่วนท้องถิ่นจะกระทำตามที่ถูกก้าวกาย หรือแทรกแซง หรือผู้กระทำได้รับผลประโยชน์จากการก้าวกายหรือแทรกแซงหรือไม่ เมื่อสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาใช้สถานะหรือตำแหน่งการเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภา แล้วแต่กรณี กระทำการใด ๆ อันมีลักษณะที่เป็นการล่วงล้ำเข้าไปยุ่งเกี่ยว หรือเข้าไปเกี่ยวข้องในการปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ กิจการที่รัฐถือหุ้นใหญ่ หรือราชการ ส่วนท้องถิ่นเพื่อประโยชน์ของตนเอง ของผู้อื่น หรือของพรรคการเมือง ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อม ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ (๑) จึงทำให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรสิ้นสุดลง ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗) และสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๗)

เมื่อข้อเท็จจริงฟังได้ว่า ผู้ถูกร้อง ซึ่งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และพวกรวม ๘ คน เดินทางไปจังหวัดภูเก็ต เพื่อรับทราบและเข้าถึงข้อมูลเกี่ยวกับการก่อสร้างอาคารชุด ซึ่งตั้งอยู่บนที่ดินที่มี หนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส.๓ก) เลขที่ ๑๘๖๓ ตำบลกะรน อำเภอเมืองภูเก็ต จังหวัดภูเก็ต และผู้ถูกร้องได้กระทำการสอบถามเจ้าพนักงานตำรวจ ตำแหน่งรองผู้กำกับการป้องกันปราบปราม สถานีตำรวจภูธรกะรน ถึงสาเหตุเมื่อพบเห็นการก่อสร้างอาคารชุดผิดกฎหมายแล้วไม่ดำเนินการจับกุม ผู้กระทำผิด และสาเหตุการไม่นำกำลังพลเจ้าพนักงานตำรวจมาดูแลรักษาความปลอดภัยให้กับผู้ถูกร้อง และพวก ด้วยกิริยาในลักษณะบังคับบัญชาในขณะที่ผู้ถูกร้องไม่ได้เป็นผู้บังคับบัญชาและใช้วาจาตวาด ข่มขู่รองผู้กำกับการป้องกันปราบปราม สถานีตำรวจภูธรกะรน ต่อมาในวันรุ่งขึ้นผู้ถูกร้องและพวกได้พบกับ นายกเทศมนตรีและผู้บริหารเทศบาลตำบลกะรน มีการสอบถามข้อมูล แลกเปลี่ยนความคิดเห็น และได้เถียงกันเกี่ยวกับที่ดินที่มีการก่อสร้างอาคารชุดดังกล่าว โดยไม่ปรากฏข้อเท็จจริงใดให้ฟังว่า การกระทำของผู้ถูกร้องได้กระทบกระเทือนประสิทธิภาพหรือประสิทธิผลในการปฏิบัติราชการ หรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของเจ้าพนักงานตำรวจภูธรกะรนหรือข้าราชการส่วนท้องถิ่น

เทศบาลตำบลกระรอน หรือเจ้าพนักงานตำรวจภูธรกระรอนหรือข้าราชการส่วนท้องถิ่นเทศบาลตำบลกระรอน ได้กระทำการใดตามที่ผู้ถูกร้องต้องการ นอกเหนือจากการปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำตามกรอบของกฎหมายที่เกี่ยวข้องและตามดุลพินิจในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานตำรวจภูธรกระรอนหรือข้าราชการส่วนท้องถิ่นเทศบาลตำบลกระรอน พฤติการณ์ของผู้ถูกร้องจึงเป็นเพียงการแสดงกิริยาหรือใช้วาจาอันไม่สุภาพ หาได้เป็นการล่วงล้ำเข้าไปยุ่งเกี่ยวหรือแทรกเข้าไปเกี่ยวข้องในการปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของเจ้าพนักงานตำรวจภูธรกระรอนหรือข้าราชการส่วนท้องถิ่นเทศบาลตำบลกระรอน ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ (๑) ไม่

อย่างไรก็ตาม สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเป็นผู้แทนปวงชนชาวไทย เป็นผู้ทรงเกียรติ มีอำนาจหน้าที่สำคัญในการตรากฎหมายและการควบคุมการบริหารราชการแผ่นดิน การปฏิบัติหน้าที่และการดำรงตนของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรมีมาตรฐานทางจริยธรรมอันเป็นอุดมการณ์ ค่านิยมหลัก และจริยธรรมทั่วไปให้ยึดถือปฏิบัติเป็นแบบอย่างที่ดี มีข้อบังคับว่าด้วยประมวลจริยธรรมของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ทั้งโดยส่วนตัวและหน้าที่ความรับผิดชอบต่อสาธารณชน ซึ่งตราขึ้นบนพื้นฐานจริยธรรม คุณธรรม และศีลธรรม โดยสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรต้องรักษาไว้ซึ่งชื่อเสียงของสภาผู้แทนราษฎร ไม่กระทำการใด ๆ อันอาจก่อให้เกิดความเสื่อมเสียต่อเกียรติภูมิของประเทศชาติ และสภาผู้แทนราษฎร หรือก่อให้เกิดความเสื่อมเสียต่อเกียรติศักดิ์ของการดำรงตำแหน่ง อันอาจกระทบกระเทือนต่อความเชื่อถือศรัทธาของประชาชนในการปฏิบัติหน้าที่ ไม่แสดงกิริยาหรือใช้วาจาอันไม่สุภาพ ไม่แสดงอาการข่มขู่ อาฆาตมาดร้ายต่อบุคคลอื่นทั้งในที่ประชุม บริเวณสภาหรือที่อื่นใด และต้องแสดงความรับผิดชอบเมื่อปฏิบัติหน้าที่บกพร่องหรือผิดพลาดตามควรแก่กรณี เมื่อผู้ถูกร้องเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรก็ต้องรักษาไว้และปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรมและข้อบังคับว่าด้วยประมวลจริยธรรมของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรโดยเคร่งครัด การกระทำของผู้ถูกร้องจึงไม่เป็นแบบอย่างที่ดีตามมาตรฐานทางจริยธรรมและข้อบังคับว่าด้วยประมวลจริยธรรมของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรอันพึงยึดถือปฏิบัติ และหากบุคคลใดเห็นว่าพฤติกรรมของผู้ถูกร้องเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรม อันก่อให้เกิดความเสื่อมเสียต่อเกียรติศักดิ์ของการดำรงตำแหน่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ตามมาตรฐานทางจริยธรรมของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ รวมทั้งผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินและหัวหน้าหน่วยงานธุรการของศาลรัฐธรรมนูญ และองค์กรอิสระ พ.ศ. ๒๕๖๑ ข้อ ๑๗ ซึ่งใช้บังคับแก่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรด้วย ตามข้อ ๓ (๔) วรรคสอง หรือเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อบังคับว่าด้วยประมวลจริยธรรมของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและกรรมาธิการ พ.ศ. ๒๕๖๓ ข้อ ๑๐ ข้อ ๑๒ และข้อ ๑๓ ก็ย่อมดำเนินการ

ตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ กฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการนั้น หรือยื่นเรื่องร้องเรียนต่อ
คณะกรรมการจริยธรรมสภาผู้แทนราษฎรเพื่อดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจ ตามข้อ ๒๕ (๒) ต่อไป
อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของผู้ถูกร้อง
ไม่สิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗) ประกอบมาตรา ๑๘๕ (๑)

(นายวิรุพห์ แสงเทียน)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายจิริณี หะวานนท์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๐/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๑๙/๒๕๖๒

วันที่ ๑ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { ประธานสภาผู้แทนราษฎร ผู้ร้อง
นายสิระ เจนจาคะ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗) ประกอบมาตรา ๑๘๕ (๑) หรือไม่ นับแต่เมื่อใด

ความเห็น

ระบอบประชาธิปไตยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เป็นระบบรัฐสภาที่มีการตุลาการอำนาจระหว่างฝ่ายบริหารกับฝ่ายนิติบัญญัติ โดยฝ่ายนิติบัญญัตินอกจากมีหน้าที่และอำนาจตรากฎหมายแล้วยังมีหน้าที่และอำนาจตรวจสอบการปฏิบัติของฝ่ายบริหารด้วย แต่การใช้อำนาจตรวจสอบของฝ่ายนิติบัญญัติดังกล่าว จะต้องอยู่ในขอบเขตแห่งความเหมาะสมและความจำเป็น เพื่อให้เกิดความพอดีและเป็นธรรมในการตุลาการอำนาจซึ่งกันและกัน หากขอบเขตการตรวจสอบของฝ่ายนิติบัญญัติมีอำนาจน้อยเกินไป ย่อมไม่อาจตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายบริหารอย่างมีประสิทธิภาพ หากมีอำนาจมากเกินไป ย่อมเป็นการก้าวล่วงแทรกแซงการปฏิบัติของฝ่ายบริหาร รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ บัญญัติกรอบหน้าที่และอำนาจและการปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภาไว้ในมาตรา ๑๑๔ และมาตรา ๑๒๙ กล่าวคือ

มาตรา ๑๑๔ บัญญัติวางกรอบการปฏิบัติหน้าที่เป็นหลักทั่วไปให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา มีความเป็นอิสระ ปฏิบัติหน้าที่เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม การปฏิบัติหน้าที่ในสภาของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาเป็น

การปฏิบัติหน้าที่ในฐานะเป็นตัวแทนของประชาชนทั้งประเทศ มิใช่เป็นผู้แทนเฉพาะจังหวัดใดหรือคนกลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง

มาตรา ๑๒๙ บัญญัติวิธีปฏิบัติของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาในการกระทำการ กิจการ พิจารณาสอบสวนข้อเท็จจริง หรือศึกษาเรื่องใด ๆ โดยให้มีอำนาจตั้งคณะกรรมการเพื่อการดำเนินการในเรื่องที่อยู่ในหน้าที่และอำนาจของสภา แม้อำนาจการตั้งคณะกรรมการจะไม่ได้ตัดอำนาจของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรในการปฏิบัติหน้าที่เพื่อสอบถามหรือหาข้อเท็จจริงในเบื้องต้นเช่นเดียวกับสิทธิพื้นฐานของประชาชนทั่วไป แต่วรรคสี่ของมาตรา ๑๒๙ บัญญัติให้อำนาจเฉพาะคณะกรรมการที่จะเรียกเอกสารหรือบุคคลใด ๆ มาให้ข้อเท็จจริงได้ ซึ่งอำนาจการเรียกเอกสารหรือบุคคลใดมาให้ข้อเท็จจริง โดยสภาพแล้วย่อมเป็นการก้าวล่วงไปกระทบถึงสิทธิของบุคคลอื่น อาจถึงขนาดเป็นการก้าวก่ายแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของบุคคลอื่นได้ การให้บุคคลใดหรือคณะใดมีอำนาจที่สำคัญเช่นนี้ ย่อมต้องเป็นกรณีจำเป็นเพื่อให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาสามารถปฏิบัติหน้าที่ภายในกรอบอำนาจได้อย่างถูกต้องเป็นธรรม จำเป็นต้องมีบทบัญญัติของกฎหมายให้อำนาจกระทำได้ เมื่อรัฐธรรมนูญบัญญัติให้คณะกรรมการมีอำนาจโดยชัดเจนเช่นนี้ ย่อมเห็นเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญได้ว่า ผู้ที่เป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาลำพังไม่มีอำนาจที่จะใช้สถานะความเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา เรียกเอกสารหรือบุคคลใดมาเพื่อให้ได้หลักฐานหรือข้อเท็จจริงใด ๆ ได้

ฉะนั้น มาตรา ๑๘๕ (๑) จึงบัญญัติห้ามสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาใช้ตำแหน่งหน้าที่กระทำการใด ๆ อันเป็นการก้าวก่ายหรือแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ กิจการที่รัฐถือหุ้นใหญ่ หรือราชการส่วนท้องถิ่น โดยถือเป็นเรื่องร้ายแรงอันเป็นเหตุให้ผู้ฝ่าฝืนต้องพ้นสมาชิกภาพ ตามมาตรา ๑๐๑ (๗)

คดีนี้ ข้อเท็จจริงรับฟังเป็นยุติว่า เมื่อวันที่ ๑๘ สิงหาคม ๒๕๖๒ ผู้ถูกร้องและคณะจำนวนรวม ๘ คน เดินทางไปจังหวัดภูเก็ต อ้างว่าเป็นการลงพื้นที่เพื่อตรวจสอบที่ดิน น.ส. ๓ ก. ที่มีการก่อสร้างคอนโดมิเนียมแห่งหนึ่งในตำบลกะรน อำเภอเมืองภูเก็ต จังหวัดภูเก็ต ในการเดินทางไปดังกล่าวได้พบกับพันตำรวจโทประเทือง ผลมานะ รองผู้กำกับการป้องกันปราบปราม สถานีตำรวจภูธรกะรน ผู้ถูกร้องสอบถามถึงการปฏิบัติหน้าที่ว่า เหตุใดไม่จับกุมเมื่อเห็นการก่อสร้างผิดกฎหมายอันเป็นความผิดซึ่งหน้า และผู้ถูกร้องยังกล่าวในลักษณะเป็นการตำหนิว่า เหตุใดไม่จัดกำลังดูแลคณะของผู้ถูกร้องที่ลงพื้นที่ในวันรุ่งขึ้น ผู้ถูกร้องสวมเครื่องแบบข้าราชการรัฐสภาเข้าร่วมประชุมกับนายกเทศมนตรีตำบลกะรน เพื่อสอบถามปัญหาการก่อสร้างคอนโดมิเนียม มีปัญหาต้องวินิจฉัยตามคำร้องของผู้ร้องว่า การกระทำ

ของผู้ถูกร้องเป็นการก้าวก่ายหรือแทรกแซงการปฏิบัติราชการ อันเป็นเหตุให้สมาชิกภาพการเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามมาตรา ๑๐๑ (๗) หรือไม่

เห็นว่า ผู้ถูกร้องมีสถานะเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ซึ่งมีกรอบอำนาจตามที่กฎหมายบัญญัติ ข้อเท็จจริงฟังได้ว่า ผู้ถูกร้องมิได้รับมอบหมายจากคณะกรรมการไปดำเนินการสอบหาข้อเท็จจริงจากบุคคลภายนอก ผู้ถูกร้องจึงไม่มีอำนาจเรียกเจ้าหน้าที่หรือเรียกเอกสารจากเจ้าหน้าที่มาตรวจสอบหาข้อเท็จจริงได้ มีปัญหาต้องวินิจฉัยต่อไปว่า การกระทำของผู้ถูกร้องเป็นการก้าวก่ายหรือแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่หรือไม่ คดีนี้ ข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า ผู้ถูกร้องสอบถามการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ตำรวจและนายกเทศมนตรีตำบลกะรน แม้จะใช้ถ้อยคำที่แสดงอำนาจ แต่ไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่า ผู้ถูกร้องเข้าไปแทรกแซงโดยการสั่งการให้เจ้าหน้าที่ตำรวจและเทศบาลตำบลกะรนปฏิบัติหน้าที่หรือเรียกเอกสารจากเจ้าหน้าที่ตำรวจและเทศบาลตำบลกะรน การกระทำของผู้ถูกร้องเป็นการแสดงอำนาจที่ไม่เหมาะสม แต่ไม่ถึงขนาดเป็นการก้าวก่ายหรือแทรกแซงการทำงานของเจ้าหน้าที่ เป็นเพียงการแสดงพฤติกรรมที่ไม่สมควรในฐานะสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ส่วนจะเป็นการผิดจริยธรรมหรือไม่ ไม่อยู่ในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญที่จะวินิจฉัย

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น เห็นว่า การกระทำของผู้ถูกร้องยังไม่ถึงกับเป็นการก้าวก่ายหรือแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการตามมาตรา ๑๘๕ (๑) ดังนั้น สมาชิกภาพความเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของผู้ถูกร้องไม่สิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗)

(นายจรินทร์ ทะวานนท์)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายณกต เทพพิทักษ์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๐/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๑๙/๒๕๖๒

วันที่ ๑ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { ประธานสภาผู้แทนราษฎร ผู้ร้อง
นายสิระ เจนจาคะ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗) ประกอบมาตรา ๑๘๕ หรือไม่ นับแต่เมื่อใด

ความเห็น

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๑๐๑ (๗) บัญญัติว่า “สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรสิ้นสุดลงเมื่อ กระทำการอันเป็นการต้องห้ามตาม มาตรา ๑๘๕” ซึ่งมาตรา ๑๘๕ บัญญัติว่า “สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาต้องไม่ใช่ สถานะหรือตำแหน่งการเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภากระทำการใด ๆ อันมีลักษณะ ที่เป็นการก้าวก่ายหรือแทรกแซงเพื่อประโยชน์ของตนเอง ของผู้อื่น หรือของพรรคการเมือง ไม่ว่าจะ โดยทางตรงหรือทางอ้อม ในเรื่องดังต่อไปนี้

(๑) การปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้าง ของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ กิจการที่รัฐถือหุ้นใหญ่ หรือราชการส่วนท้องถิ่น” ดังนั้น จึงมีประเด็นที่จะต้องพิจารณาว่า การเดินทางไปจังหวัดภูเก็ตของผู้ถูกร้องและคณะเมื่อวันที่ ๑๘ สิงหาคม ๒๕๖๒ เป็นการกระทำความผิดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗) ประกอบมาตรา ๑๘๕ ดังกล่าวข้างต้นหรือไม่

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๑๑๔ บัญญัติว่า “สมาชิกผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาย่อมเป็นผู้แทนปวงชนชาวไทยไม่อยู่ในความผูกมัดแห่งอาณัติมอบหมายหรือความครอบงำใด ๆ และต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริตเพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม โดยปราศจากการขัดกันแห่งผลประโยชน์”

ดังนั้น ในฐานะที่ผู้ถูกร้องเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร เมื่อได้รับหนังสือร้องเรียนจากราษฎรว่าได้รับความเดือดร้อนจากการก่อสร้างคอนโดมิเนียมในตำบลกะรน อำเภอเมืองภูเก็ต จังหวัดภูเก็ต ผู้ถูกร้องและคณะจึงขอที่จะเดินทางไปตรวจสอบตามที่ร้องเรียนได้

ข้อเท็จจริงปรากฏว่า ผู้ถูกร้องและคณะได้เดินทางไปจังหวัดภูเก็ตเมื่อวันที่ ๑๘ สิงหาคม พ.ศ. ๒๕๖๒ (ซึ่งเป็นวันอาทิตย์) ไม่ปรากฏมีเจ้าพนักงานตำรวจมาต้อนรับอำนวยความสะดวกขณะที่มาถึง ต่อมาในระหว่างลงพื้นที่ได้พบกับพันตำรวจโท ประเทือง ผลมานะ รองผู้กำกับการป้องกันปราบปราม สถานีตำรวจภูธรกะรน ผู้ถูกร้องได้ต่อว่าและพูดจาทำนองข่มขู่พันตำรวจโท ประเทือง ผลมานะ ที่ไม่ปรากฏมีเจ้าพนักงานตำรวจมาต้อนรับและดูแลขณะมาถึง ซึ่งได้รับคำตอบว่าไม่ได้มีการติดต่อขอความร่วมมือตามระเบียบปฏิบัติทางราชการ นอกจากนั้นผู้ถูกร้องยังได้กล่าวกับพันตำรวจโท ประเทือง ผลมานะ ทำนองว่าเหตุใดเมื่อเห็นการก่อสร้างคอนโดมิเนียมบนที่ดิน น.ส. ๓ ก. ที่ตำบลกะรน โดยมีขอบด้วยกฎหมายอันเป็นการกระทำความผิดซึ่งหน้าทำไมจึงไม่จับกุมดำเนินคดี ซึ่งพันตำรวจโท ประเทือง ผลมานะ ได้ชี้แจงถึงขั้นตอนและวิธีปฏิบัติตามกฎหมาย

ในวันรุ่งขึ้น วันที่ ๑๙ สิงหาคม พ.ศ. ๒๕๖๒ ผู้ถูกร้องและคณะได้เดินทางไปสำนักงานเทศบาลตำบลกะรน โดยสวมเครื่องแบบข้าราชการรัฐสภาได้พบนายกเทศมนตรีและผู้บริหารของเทศบาล ได้พูดคุยและสอบถามข้อเท็จจริงเรื่องการก่อสร้างคอนโดมิเนียมดังกล่าว โดยผู้ถูกร้องได้แสดงพฤติกรรมเสมือนหนึ่งว่าตนเองเป็นผู้รับผิดชอบหรือมีอำนาจหน้าที่ที่จะดำเนินการในเรื่องนี้โดยไม่รับฟังคำชี้แจงของผู้บริหารเทศบาลและแสดงพฤติกรรมไม่เป็นกลาง โดยการชี้แนะว่าเจ้าของคอนโดมิเนียมได้กระทำความผิดแต่กลับไม่ถูกเพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างทั้ง ๆ ที่ผู้ถูกร้องทราบเป็นอย่างดีว่าเรื่องนี้ยังอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองสูงสุด

นอกจากนี้ ปรากฏมีข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญในคดีนี้กล่าวคือ แม้การเดินทางไปจังหวัดภูเก็ตของผู้ถูกร้องและคณะในฐานะสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรย่อมกระทำได้ตามกล่าวข้างต้น เนื่องจากได้รับหนังสือร้องเรียนจากชาวราษฎรภูเก็ต แต่ก็ไม่ใช่หน้าที่โดยตรงของตนและก็ไม่ได้รับมอบหมายจากสภาผู้แทนราษฎรหรือคณะกรรมการใดให้ลงพื้นที่ไปดำเนินการดังกล่าว นอกจากนั้นก็มีข้อสังเกตว่า ผู้ร้องเรียนเป็นชาวภูเก็ตแต่เหตุใดจึงร้องเรียนต่อผู้ถูกร้องแทนที่จะร้องเรียนต่อสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจังหวัดภูเก็ตโดยตรง อนึ่ง ปรากฏว่าหนังสือร้องเรียนนั้นลงวันที่ ๑๘

สิงหาคม พ.ศ. ๒๕๖๒ ซึ่งเป็นวันที่ผู้ถูกร้องและคณะเดินทางมาถึงจังหวัดภูเก็ต จึงยอมเป็นไปไม่ได้ เพราะหากผู้ถูกร้องได้รับหนังสือร้องเรียนจริงในวันดังกล่าว ย่อมต้องใช้เวลาในการพิจารณาตรวจสอบข้อเท็จจริงเบื้องต้นก่อนเดินทางไปจังหวัดภูเก็ตกับคณะ ยิ่งกว่านั้น ในเมื่อปรากฏว่าหนังสือร้องเรียน ลงวันที่ ๑๘ สิงหาคม พ.ศ. ๒๕๖๒ จึงยอมอยู่ในครอบครองของผู้ถูกร้องแล้ว แต่เหตุใดในคำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาซึ่งยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญเมื่อวันที่ ๑๐ ตุลาคม พ.ศ. ๒๕๖๒ ผู้ถูกร้องจึงขอยื่นในภายหลัง ยิ่งกว่านั้น มีข้อสังเกตด้วยว่าหนังสือร้องเรียนไม่เหมือนหนังสือร้องเรียนโดยปกติทั่วไป เพราะมีเนื้อหาสาระและรายละเอียดตั้งแต่ต้นจนปัจจุบัน โดยอ้างเอกสารทางการประกอบหนังสือร้องเรียน ๘ ฉบับ และมีคำพูดให้ดำเนินการทำหนังสือร้องเรียน ๔ ข้อ ซึ่งรวมถึงขอให้มีคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้าง โดยให้มีผลย้อนหลังนับจากวันที่ออกใบอนุญาต

โดยที่ศาลปกครองนครศรีธรรมราชได้มีคำพิพากษาเมื่อวันที่ ๓ สิงหาคม พ.ศ. ๒๕๖๐ ว่าการออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. ๓ ก.) เป็นไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และให้เพิกถอน ปัจจุบันคดีอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองสูงสุด และเทศบาลตำบลกะรน ให้บริษัท กะตะบิช จำกัด วางเงินประกันการรื้อถอนและการปรับสภาพที่ดินเป็นจำนวนเงิน ๓,๐๐๐,๐๐๐ บาท แล้ว จึงควรปล่อยให้คดีนี้เป็นไปตามกระบวนการยุติธรรม การที่ผู้ถูกร้องได้เข้าไปสั่งการขี้นำนายกเทศมนตรีและผู้บริหารเทศบาลตำบลกะรนว่าเจ้าของคอนโดมิเนียมได้กระทำผิดกฎหมายแต่กลับไม่ถูกเพิกถอนใบอนุญาตจึงเป็นการใช้อำนาจหน้าที่โดยมิชอบและเข้าข่ายแทรกแซงกระบวนการยุติธรรมของศาลปกครองสูงสุด

ดังนั้นจึงเห็นว่าการกระทำของผู้ถูกร้องมีลักษณะที่เป็นการก้าวก่ายหรือแทรกแซงเพื่อหวังผลประโยชน์อื่นใดของตนเอง ของผู้อื่นหรือของพรรคการเมืองไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม ในการปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ กิจกรรมที่รัฐถือหุ้นใหญ่ หรือราชการส่วนท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญ อันเป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ตามมาตรา ๑๘๕ (๑) มีผลทำให้ผู้ถูกร้องสิ้นสุดความเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๗)

อีกทั้งพฤติการณ์แห่งการกระทำของผู้ถูกร้องยังเป็นการกระทำที่ขัดต่อบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๔ ดังกล่าวข้างต้น ซึ่งบัญญัติให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจะต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริตเพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม โดยปราศจากการขัดกันแห่งผลประโยชน์

มีประเด็นที่ต้องพิจารณาต่อไปว่า สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของผู้ถูกร้อง สิ้นสุดลงนับแต่เมื่อใด เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ วรรคสอง บัญญัติว่า “เมื่อได้รับเรื่องไว้

พิจารณา หากปรากฏเหตุอันควรสงสัยว่าสมาชิกผู้ถูกร้องมีกรณีตามที่ถูกร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งให้สมาชิกผู้ถูกร้องหยุดปฏิบัติหน้าที่จนกว่าศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัย และเมื่อศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยแล้ว ให้ศาลรัฐธรรมนูญแจ้งคำวินิจฉัยนั้นไปยังประธานแห่งสภาที่ได้รับคำร้องตามวรรคหนึ่ง ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกผู้ถูกร้องสิ้นสุดลง ให้ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่ง นับแต่วันที่ยุติปฏิบัติหน้าที่ แต่ไม่กระทบต่อกิจการที่ผู้นั้นได้กระทำไปก่อนพ้นจากตำแหน่ง” เมื่อคดีนี้ ไม่ปรากฏว่าศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งให้ผู้ถูกร้องหยุดปฏิบัติหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ วรรคสอง ประกอบกับเมื่อพิจารณาแล้วเห็นว่ารัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติไว้เป็นการเฉพาะว่าในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญ ไม่ได้มีคำสั่งให้ผู้ถูกร้องหยุดปฏิบัติหน้าที่

จึงต้องถือตามหลักทั่วไปที่ว่าวันที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าผู้ถูกร้องกระทำการอันเป็นการต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๕ (๑) สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของผู้ถูกร้อง สิ้นสุดลงตามมาตรา ๑๐๑ (๗) นับแต่วันที่ศาลอ่านคำวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗๖ วรรคหนึ่ง ซึ่งสอดคล้องกับคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๒/๒๕๕๙ ที่ ๑๒ - ๑๔/๒๕๕๓ และที่ ๑๓/๒๕๕๕

อนึ่ง ผู้ถูกร้องเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแบบแบ่งเขตเลือกตั้ง กรุงเทพมหานคร เขต ๙ พรรคพลังประชารัฐ เมื่อสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลง ทำให้มีตำแหน่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรที่มาจากการเลือกตั้งแบบแบ่งเขตเลือกตั้งว่างลง และต้องดำเนินการตราพระราชกฤษฎีกาเพื่อจัดให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๕ วรรคหนึ่ง (๑) ประกอบมาตรา ๑๐๒ จึงถือว่าวันที่ตำแหน่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรว่างลง คือ วันที่ศาลรัฐธรรมนูญอ่านคำวินิจฉัยให้แก่คู่กรณีฟัง โดยชอบตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗๖ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติให้คำวินิจฉัยของศาล มีผลในวันอ่าน คือ วันที่ ๑ กรกฎาคม ๒๕๖๓

(นายณทล เทพพิทักษ์)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๑ - ๑๒/๒๕๖๓



ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์

ศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๑ - ๑๒/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๒/๒๕๖๒

เรื่องพิจารณาที่ ๔/๒๕๖๒

วันที่ ๒๙ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง ศาลปกครองสูงสุด

ผู้ร้อง

ผู้ถูกร้อง

เรื่อง พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒
วรรคหนึ่ง ข้อหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐)
มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓ หรือไม่

ศาลปกครองสูงสุดส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดี รวม ๒ คำร้อง (นายปรีชา เดชทองจันทร์
ในคดีหมายเลขคำที่ ๖๐๒/๒๕๖๑ หมายเลขแดงที่ ๖๔๕/๒๕๖๑ และ นางสุดสุข ทองธรรมชาติ ถาวรธนสาร
ในคดีหมายเลขคำที่ ๖๗๑/๒๕๖๑ หมายเลขแดงที่ ๘๕๑/๒๕๖๑) เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญ
พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ ข้อเท็จจริงตามหนังสือส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีทั้งสองคำร้อง
และเอกสารประกอบ สรุปได้ดังนี้

คำร้องที่หนึ่ง (เรื่องพิจารณาที่ ๒/๒๕๖๒)

นายปรีชา เดชทองจันทร์ ผู้ฟ้องคดี ยื่นฟ้องกรมศิลปากร ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ กรุงเทพมหานคร ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ต่อศาลปกครองกลาง สรุปได้ว่า ผู้ฟ้องคดีอาศัยอยู่ในพื้นที่เขตหลักสี่ กรุงเทพมหานคร มีความเห็นว่า เดิมอาคารบริเวณชุมชนเลื่อนฤทธิ์ เป็นอาคารพาณิชย์ในพื้นที่เขตสัมพันธวงศ์ กรุงเทพมหานคร ปลูกสร้างมาตั้งแต่สมัยรัชกาลที่ ๕ บนที่ดินประเภททรัพย์สินส่วนพระมหากษัตริย์ ด้านหน้าชุมชนติดถนนเยาวราช ด้านข้างทั้งสองด้าน ติดถนนมหาจักรและถนนจักรวรรดิ ด้านหลังติดตลาดสำเพ็ง ภายในชุมชนสามารถเชื่อมไปยังถนนสาธารณะ และตลาดสำเพ็งที่อยู่ด้านหลัง เมื่อปี ๒๕๔๖ ชาวชุมชนเลื่อนฤทธิ์ร่วมกันลงชื่อและยื่นหนังสือต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ขอขึ้นทะเบียนอาคารบริเวณชุมชนเลื่อนฤทธิ์เป็นโบราณสถาน คณะกรรมการวิชาการเพื่อการอนุรักษ์โบราณสถาน พิจารณาและมีมติให้อธิบดีกรมศิลปากรประกาศขึ้นทะเบียนอาคารบริเวณชุมชนเลื่อนฤทธิ์เป็นโบราณสถาน แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่ดำเนินการออกประกาศขึ้นทะเบียนตามมติดังกล่าว ต่อมาเมื่อปี ๒๕๕๗ บริษัท ชุมชนเลื่อนฤทธิ์ จำกัด ทำการรื้อถอนและก่อสร้างอาคารบริเวณชุมชนเลื่อนฤทธิ์ ปิดกั้นทางเข้าออก ทำให้ผู้ฟ้องคดีและประชาชนทั่วไปไม่สามารถใช้ทางสาธารณะที่อยู่ในชุมชนได้ ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่มีอำนาจอนุญาตให้บริษัท ชุมชนเลื่อนฤทธิ์ จำกัด ทำการรื้อถอนและก่อสร้างอาคาร และไม่มีอำนาจปิดถนนสาธารณะอันเป็นทางเข้าออกชุมชน ส่วนผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ทราบอยู่แล้วว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ยังไม่ได้ออกประกาศขึ้นทะเบียนชุมชนดังกล่าวเป็นโบราณสถานแต่ยินยอมให้ บริษัท ชุมชนเลื่อนฤทธิ์ จำกัด ทำการปรับปรุง รื้อถอนและก่อสร้างอาคาร โดยไม่ต้องยื่นแบบ และคำขออนุญาต จึงเป็นการไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ซึ่งมีหน้าที่ควบคุมการจราจรทำการปิดถนนสาธารณะบริเวณชุมชนเลื่อนฤทธิ์โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทำให้ผู้ฟ้องคดีและประชาชนสัญจรไปมาไม่สะดวกไม่มีเสรีภาพในการเดินทาง และได้รับผลกระทบ เนื่องจากไม่มีการรับฟังความคิดเห็น ผู้ฟ้องคดีจึงอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๑ (๓) และมาตรา ๕๑ นำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองกลาง

ศาลปกครองกลางเห็นว่า เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามซึ่งเป็นหน่วยงาน ทางปกครองละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง และวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒) แต่ผู้ฟ้องคดีมีภูมิลำเนา และพักอาศัยอยู่ในพื้นที่เขตหลักสี่ กรุงเทพมหานคร ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องใด ๆ กับการขึ้นทะเบียนโบราณสถาน

อาคารชุมชนเลื่อนฤทธิ์ การรื้อถอนและก่อสร้างอาคารในที่พิพาทดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีไม่ใช่ผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามที่จะมีสิทธินำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง จึงมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาและให้จำหน่ายคดีออกจากสารบบความ ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งของศาลปกครองกลางต่อศาลปกครองสูงสุดและโต้แย้งว่ารัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ (๑) และ (๒) บัญญัติให้ปวงชนชาวไทยมีหน้าที่พิทักษ์รักษาไว้ซึ่งชาติ ศาสนา พระมหากษัตริย์ และพิทักษ์รักษาสาธารณสมบัติของแผ่นดิน จึงเป็นหน้าที่ของผู้ฟ้องคดีที่ต้องพิทักษ์รักษาไม่ให้บุคคลใดใช้ถนนสาธารณะเป็นที่ส่วนตัว เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามละเลยต่อหน้าที่และผู้ฟ้องคดีได้รับความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในการเดินทางตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ ประกอบมาตรา ๒๕ โดยเสมอภาคและเท่าเทียมกันตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิฟ้องคดีตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๑ (๓) นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๓ บัญญัติให้รัฐต้องดูแลให้มีการปฏิบัติตามและบังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัด ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิฟ้องผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ การที่ศาลปกครองกลางยกประเด็นความเดือดร้อนหรือเสียหายของผู้ฟ้องคดีมาเป็นหลักในการวินิจฉัยเพื่อปรับเข้ากับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ เป็นการวินิจฉัยที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๗ มาตรา ๓๘ มาตรา ๔๑ (๓) มาตรา ๕๐ (๑) และ (๒) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓

ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า ผู้ฟ้องคดีโต้แย้งว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๗ มาตรา ๓๘ มาตรา ๔๑ (๓) มาตรา ๕๐ (๑) และ (๒) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓ ศาลปกครองสูงสุดจะต้องใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวบังคับแก่คดี และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวข้องกับบทบัญญัตินั้น จึงส่งคำโต้แย้งดังกล่าวให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒

คำร้องที่สอง (เรื่องพิจารณาที่ ๔/๒๕๖๒)

นางสุตสุข ทองธรรมชาติ ถาวรธนสาร ผู้ฟ้องคดี ยื่นฟ้องสำนักงานเขตสัมพันธวงศ์ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และกรุงเทพมหานคร ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ต่อศาลปกครองกลาง สรุปได้ว่า เดิมผู้ฟ้องคดีเป็นผู้อยู่อาศัยในชุมชนเลื่อนฤทธิ์ และเป็นผู้ถือหุ้นบริษัท ชุมชนเลื่อนฤทธิ์ จำกัด มูลกรณี

สืบเนื่องมาจากบริษัท ชุมชนเลื่อนฤทธิ์ จำกัด ทำสัญญาเช่าเพื่อพัฒนาที่ดินจากสำนักงานทรัพย์สินส่วนพระมหากษัตริย์เพื่อบูรณะและพัฒนาอาคารบริเวณชุมชนเลื่อนฤทธิ์ และดำเนินการปรับปรุงซ่อมแซมอาคารบริเวณดังกล่าว โดยว่าจ้างบริษัท บอย โอเซียน สตาร์ จำกัด เป็นผู้รื้อถอนอาคารและจ้างบริษัท SDC จำกัด และบริษัท กุฎาคาร จำกัด เป็นผู้ออกแบบและควบคุมการก่อสร้าง ผู้ฟ้องคดีมีความเห็นว่า การดำเนินการดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมายหลายประการ เช่น บริษัทผู้รับจ้างออกแบบและควบคุมการก่อสร้างอาคารไม่มีใบประกอบวิชาชีพสถาปัตยกรรม ไม่มีการส่งแบบแปลนและรายละเอียดประกอบแบบแปลนให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ พิจารณา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ปล่อยให้บริษัท ชุมชนเลื่อนฤทธิ์ จำกัด ขูดเจาะ รื้อ ทำลายถนนสาธารณะจนพังเสียหาย อนุญาตให้ทำถังบำบัดน้ำเสียและระบบไฟฟ้าส่วนกลางในบริเวณทางสาธารณประโยชน์ เป็นต้น ผู้ฟ้องคดีร้องเรียนต่อผู้อำนวยการเขตสัมพันธวงศ์และติดตามความคืบหน้าแต่ไม่ได้รับคำชี้แจง ผู้ฟ้องคดีในฐานะเคยเป็นผู้อยู่อาศัยในชุมชนดังกล่าว เป็นผู้ถือหุ้นในบริษัท ชุมชนเลื่อนฤทธิ์ จำกัด และในฐานะคนไทยซึ่งมีหน้าที่ต้องป้องกันผลประโยชน์ของชาติและสาธารณสมบัติของแผ่นดินซึ่งจะต้องไม่ร่วมมือหรือสนับสนุนการทุจริตหรือประพฤติมิชอบของเจ้าหน้าที่ในหน่วยงานของรัฐตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ (๒) และ (๑๐) จึงอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๑ (๓) และมาตรา ๕๑ ยื่นคำฟ้องต่อศาลปกครองกลาง

ศาลปกครองกลางเห็นว่า ผู้มีสิทธิฟ้องคดีตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ ต้องเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายจากการกระทำหรืองดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ประกอบกับผู้ฟ้องคดีไม่ได้ระบุในคำฟ้องว่าประสงค์ให้ศาลปกครองตรวจสอบการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีในกฎหมายฉบับใด มาตราใด และตามคำฟ้องกล่าวหาบริษัท ชุมชนเลื่อนฤทธิ์ จำกัด และสถาปนิกหรือวิศวกร ซึ่งไม่ใช่หน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ศาลปกครองไม่มีอำนาจตรวจสอบการกระทำในทางแพ่งหรือทางอาญาได้ และผู้ฟ้องคดีได้เคยยื่นฟ้องเป็นคดีหมายเลขดำที่ ๕๘๔/๒๕๖๐ กล่าวหาว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ละเลยการปฏิบัติหน้าที่ ศาลปกครองกลางมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องเป็นคดีหมายเลขแดงที่ ๑๐๘๐/๒๕๖๐ โดยเห็นว่าผู้ฟ้องคดีไม่ใช่ผู้มีสิทธิฟ้องคดีตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งของศาลปกครองกลาง คดีอยู่ในระหว่างพิจารณาของศาลปกครองสูงสุดเพื่อมีคำสั่งว่าผู้ฟ้องคดีมีสิทธิฟ้องคดีหรือไม่

เป็นกรณีฟ้องซ้อน ศาลปกครองกลางจึงมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาและให้จำหน่ายคดีออกจากสารบบความ ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งศาลปกครองกลางต่อศาลปกครองสูงสุดโดยอ้างว่า เป็นการฟ้องคดีใหม่ไม่ใช่ฟ้องซ้อน และโต้แย้งว่าการที่ผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดเป็นการใช้สิทธิ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๑ (๓) มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) และมาตรา ๕๑ หากศาลปกครองกลาง วินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีไม่เป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนเสียหายตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง และวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง และคดีนี้ เป็นการฟ้องซ้อน บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวย่อมขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ (๑) และใช้บังคับไม่ได้ ตามมาตรา ๕

ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า ผู้ฟ้องคดีโต้แย้งว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๔๑ (๓) มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) และมาตรา ๕๑ ศาลปกครองสูงสุดจะต้องใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวบังคับแก่คดี และยังมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น จึงส่งคำโต้แย้งดังกล่าวให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาเบื้องต้นมีว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับหนังสือ ส่งคำโต้แย้งทั้งสองนี้ไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ หรือไม่ เห็นว่า คำร้องที่หนึ่ง เรื่องพิจารณาที่ ๒/๒๕๖๒ ศาลปกครองสูงสุดส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีเพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญ พิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๗ มาตรา ๓๘ มาตรา ๔๑ (๓) มาตรา ๕๐ (๑) และ (๒) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓ และคำร้องที่สอง เรื่องพิจารณาที่ ๔/๒๕๖๒ ศาลปกครองสูงสุดส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีเพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติ จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้ง ต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๔๑ (๓) มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) และมาตรา ๕๑ ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญเคยมีคำวินิจฉัยไว้แล้วตามคำวินิจฉัยที่ ๓๕ - ๔๑/๒๕๕๔ ว่า พระราชบัญญัติ จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ประกอบมาตรา ๗๒ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐ มาตรา ๔๐ มาตรา ๔๑ มาตรา ๔๓ มาตรา ๖๐ มาตรา ๖๒ และมาตรา ๒๒๓ ซึ่งบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๗

มาตรา ๒๘ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๖๐ มีหลักการเดียวกันกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๔๑ (๓) อันเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญได้เคยวินิจฉัยไว้แล้ว จึงไม่รับในส่วนของทั้งสองคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัยคดีเฉพาะในส่วนที่ได้แย้งว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓ เห็นว่า เป็นกรณีที่ศาลปกครองสูงสุดจะใช้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง บังคับแก่คดี เมื่อผู้ฟ้องคดีทั้งสองโต้แย้งพร้อมด้วยเหตุผลว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินี้มาก่อน กรณีเป็นไปตามหลักเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง จึงมีคำสั่งรับในส่วนของทั้งสองคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัย และคดีทั้งสองมีประเด็นที่จะต้องพิจารณาเป็นประเด็นเดียวกัน ศาลรัฐธรรมนูญให้รวมการพิจารณาเข้าด้วยกัน โดยให้เรื่องพิจารณาที่ ๒/๒๕๖๒ เป็นสำนวนคดีหลัก

ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓ หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย บัญญัติรับรองเสรีภาพในการเดินทางและเลือกถิ่นที่อยู่ โดยวรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่” และวรรคสอง บัญญัติว่า “การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน หรือการผังเมือง หรือเพื่อรักษาสถานภาพของครอบครัว หรือเพื่อสวัสดิภาพของผู้เยาว์”

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๔ หน้าที่ของปวงชนชาวไทย บัญญัติว่า “บุคคลมีหน้าที่ ดังต่อไปนี้ (๑) พิทักษ์รักษาไว้ซึ่งชาติ ศาสนา พระมหากษัตริย์ และการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข (๒) ป้องกันประเทศ พิทักษ์รักษาเกียรติภูมิผลประโยชน์ของชาติ และสาธารณสมบัติของแผ่นดิน รวมทั้งให้ความร่วมมือในการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย ... (๑๐) ไม่ร่วมมือหรือสนับสนุนการทุจริตและประพฤติมิชอบทุกรูปแบบ”

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๕ หน้าที่ของรัฐ โดยมาตรา ๕๑ บัญญัติว่า “การใดที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้เป็นหน้าที่ของรัฐตามหมวดนี้ ถ้าการนั้นเป็นการทำเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ประชาชนโดยตรง ย่อมเป็นสิทธิของประชาชนและชุมชนที่จะติดตามและเร่งรัดให้รัฐดำเนินการ รวมตลอดทั้งฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง เพื่อจัดให้ประชาชนหรือชุมชนได้รับประโยชน์นั้นตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ” และมาตรา ๕๓ บัญญัติว่า “รัฐต้องดูแลให้มีการปฏิบัติตามและบังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัด”

ศาลปกครองเป็นองค์กรทางตุลาการทำหน้าที่ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการใช้อำนาจทางปกครองและดำเนินกิจการทางปกครอง ดังที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๙๗ วรรคหนึ่ง ว่า “ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีปกครองอันเนื่องมาจากการใช้อำนาจทางปกครองตามกฎหมายหรือเนื่องมาจากการดำเนินกิจการทางปกครอง ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ” โดยพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ เป็นกฎหมายที่กำหนดอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีปกครอง รวมถึงกำหนดเงื่อนไข หลักเกณฑ์ วิธีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองไว้ในกฎหมายดังกล่าว ซึ่งมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ผู้ใดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหาย โดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองหรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา ๙ และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้น ต้องมีค่าบังคับตามที่กำหนดในมาตรา ๗๒ ผู้นั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง” เห็นได้ว่า บทบัญญัติมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการใช้สิทธิฟ้องคดีของบุคคลต่อศาลปกครอง โดยกำหนดให้ผู้ที่จะมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ต้องเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยไม่อาจหลีกเลี่ยงได้จากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา ๙ และการที่จะแก้ไขปัญหาหรือยุติข้อโต้แย้ง ศาลปกครองต้องมีค่าบังคับตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๗๒ เพื่อเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีตามความเป็นธรรมแห่งกรณี การกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการใช้สิทธิของบุคคลในการฟ้องคดีดังกล่าว ทำให้สามารถแก้ไขความเดือดร้อนหรือความเสียหายได้อย่างเหมาะสมตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด หากบุคคลใดไม่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายย่อมไม่มีเหตุที่จะใช้สิทธิทางศาลปกครองได้ อันเป็นหลักการทางกฎหมายที่เหมาะสมเพื่อไม่ให้มีการใช้สิทธิทางศาลโดยไม่มีขอบเขต

และเกินความจำเป็นแก่การใช้สิทธิ สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ วรรคสาม ที่บัญญัติให้บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเท่านั้นสามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ในศาล หากผู้นั้นไม่ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพย่อมไม่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย จึงไม่สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเพื่อใช้สิทธิทางศาลได้ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง มิได้จำกัดเสรีภาพในการเดินทางหรือเลือกถิ่นที่อยู่ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ และยังเป็นบทบัญญัติที่ใช้บังคับเป็นการทั่วไปกับบุคคลโดยเท่าเทียมกันภายใต้หลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด ส่วนรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) เป็นบทบัญญัติที่กำหนดหน้าที่ของปวงชนชาวไทย ในการพิทักษ์รักษาชาติ ศาสนา และพระมหากษัตริย์ การป้องกันประเทศ รักษาผลประโยชน์ของชาติ และไม่ร่วมมือหรือสนับสนุนการทุจริตและประพฤติมิชอบทุกรูปแบบ อันเป็นคุณละเมิดกับสิทธิของบุคคล ในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองตามบทบัญญัติดังกล่าว ดังนั้น พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐)

ส่วนข้อโต้แย้งที่ว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓ นั้น เห็นว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง วางหลักการของผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองไว้เพียงแต่ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้จากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ส่วนรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ เป็นบทบัญญัติให้สิทธิประชาชนและชุมชนที่จะติดตามและเร่งรัดให้รัฐดำเนินการ ตลอดจนฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐ ให้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่บัญญัติไว้ในหมวด ๕ หน้าที่ของรัฐ โดยกำหนดขั้นตอนและกระบวนการในการดำเนินการไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๕ ดังนั้น พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง และรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ เป็นเรื่องหลักการเดียวกันในเรื่องการใช้สิทธิทางศาลของประชาชน เป็นการรับรองและคุ้มครองสิทธิของบุคคลผู้ได้รับความเสียหาย ให้ได้รับการเยียวยาแก้ไขความเดือดร้อนเสียหายที่เกิดขึ้นจากการใช้อำนาจตามกฎหมายหรือการดำเนินกิจการทางปกครองของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ส่วนรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๓ มีความมุ่งหมาย

ที่จะให้เกิดการปฏิบัติตามและบังคับใช้กฎหมายอย่างจริงจังและเข้มงวด ซึ่งบทบัญญัติมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปกับบุคคลและหน่วยงานของรัฐ โดยเท่าเทียมกัน และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง เพื่อให้เกิดการบังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัด การกำหนดสิทธิของบุคคลใช้สิทธิทางศาลปกครอง ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง สอดคล้องกับหลักการใช้สิทธิของประชาชนฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓ ดังนั้น พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓

นายวรวิทย์ กังศศิเทียม

ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายปัญญา อุดชาชน

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายวิรุฬห์ แสงเทียน

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายจirinติ หะวานนท์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายนภดล เทพพิทักษ์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายวรวิทย์ กังคศิเทียม ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๑ - ๑๒/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๒/๒๕๖๒

เรื่องพิจารณาที่ ๔/๒๕๖๒

วันที่ ๒๙ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { ศาลปกครองสูงสุด ผู้ร้อง
ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒
วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑
และมาตรา ๕๓ หรือไม่

บทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้อง มีดังนี้

๑. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐

มาตรา ๕ รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือ
ข้อบังคับ หรือการกระทำใด ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ บทบัญญัติหรือการกระทำนั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้
เมื่อไม่มีบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้บังคับแก่กรณีใด ให้กระทำกรณานั้นหรือวินิจฉัยกรณีนั้น
ไปตามประเพณีการปกครองประเทศไทยในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

มาตรา ๓๘ บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติ
แห่งกฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน หรือ
การผังเมือง หรือเพื่อรักษาสถานภาพของครอบครัว หรือเพื่อสวัสดิภาพของผู้เยาว์

มาตรา ๕๐ บุคคลมีหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(๑) พิทักษ์รักษาไว้ซึ่งชาติ ศาสนา พระมหากษัตริย์ และการปกครองระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

(๒) ป้องกันประเทศ พิทักษ์รักษาเกียรติภูมิ ผลประโยชน์ของชาติ และสาธารณสมบัติของแผ่นดิน รวมทั้งให้ความร่วมมือในการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย

ฯลฯ

ฯลฯ

(๑๐) ไม่ร่วมมือหรือสนับสนุนการทุจริตและประพฤติมิชอบทุกรูปแบบ

มาตรา ๕๑ การใดที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้เป็นหน้าที่ของรัฐตามหมวดนี้ ถ้าการนั้นเป็นการทำ เพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ประชาชนโดยตรง ย่อมเป็นสิทธิของประชาชนและชุมชนที่จะติดตามและเร่งรัด ให้รัฐดำเนินการ รวมตลอดทั้งฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง เพื่อจัดให้ประชาชนหรือชุมชนได้รับ ประโยชน์นั้นตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ

มาตรา ๕๓ รัฐต้องดูแลให้มีการปฏิบัติตามและบังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัด

มาตรา ๒๑๒ ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเอง หรือคู่ความโต้แย้งพร้อมด้วยเหตุผลว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยมาตรา ๕ และยังไม่มีความวินิจฉัย ของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลส่งความเห็นเช่นนั้นต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อวินิจฉัย ในระหว่างนั้น ให้ศาลดำเนินการพิจารณาต่อไปได้แต่ให้รอการพิพากษาคดีไว้ชั่วคราว จนกว่าจะมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าคำโต้แย้งของคู่ความตามวรรคหนึ่ง ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับเรื่องดังกล่าวไว้พิจารณาก็ได้

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ใช้ได้โดยคดีทั้งปวง แต่ไม่กระทบต่อคำพิพากษาของศาล อันถึงที่สุดแล้ว เว้นแต่ในคดีอาญาให้ถือว่าผู้ซึ่งเคยถูกศาลพิพากษาว่ากระทำความผิดตามบทบัญญัติ แห่งกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าไม่ชอบด้วยมาตรา ๕ นั้น เป็นผู้ไม่เคยกระทำความผิดดังกล่าว หรือถ้าผู้นั้นยังรับโทษอยู่ก็ให้ปล่อยตัวไป แต่ทั้งนี้ไม่ก่อให้เกิดสิทธิที่จะเรียกร้องค่าชดเชยหรือค่าเสียหายใด ๆ

๒. พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒

มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ผู้ใดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจ

ศาลปกครองตามมาตรา ๙ และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้น ต้องมีคำบังคับตามที่กำหนดในมาตรา ๗๒ ผู้นั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

ความเห็น

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาเบื้องต้นมีว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคำร้องไว้วินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า ตามคำร้องทั้งสองเป็นกรณีที่ศาลปกครองสูงสุดส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีเพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ ว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๗ มาตรา ๓๘ มาตรา ๔๑ (๓) มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓ หรือไม่ ซึ่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง เป็นบทบัญญัติที่ศาลปกครองสูงสุดจะใช้บังคับแก่คดีทั้งสองคำร้องนี้ อย่างไรก็ตามคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีดังกล่าว ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยในส่วนที่เกี่ยวข้องกับบทบัญญัติแห่งกฎหมายมาตราดังกล่าวไว้แล้วในคำวินิจฉัยที่ ๓๕ - ๔๑/๒๕๕๔ โดยวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ประกอบมาตรา ๗๒ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐ มาตรา ๔๐ มาตรา ๔๑ มาตรา ๔๓ มาตรา ๖๐ มาตรา ๖๒ และมาตรา ๒๒๓ ซึ่งบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๖๐ มีเนื้อหาที่มีหลักการเดียวกันกับรัฐธรรมนูญ ๒๕๖๐ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๔๑ (๓) จึงสั่งรับคำร้องทั้งสองไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ ในประเด็นว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓ หรือไม่ และกรณีตามคำร้องทั้งสองเป็นเรื่องพิจารณาที่มีข้อกฎหมายในประเด็นอย่างเดียวกัน ดังนั้น เพื่อประโยชน์ในการพิจารณา ศาลจึงมีคำสั่งรวมเรื่องพิจารณาที่ ๔/๒๕๖๒ กับเรื่องพิจารณาที่ ๒/๒๕๖๒ และวินิจฉัยไปในคราวเดียวกัน

ประเด็นที่ต้องวินิจฉัยต่อมาจึงมีว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓ หรือไม่

พิเคราะห์แล้ว รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย โดยมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติรับรองเสรีภาพในการเดินทางไปที่ได้ก็ได้ และ

เลือกถิ่นที่อยู่ภายในราชอาณาจักรโดยอิสระ ซึ่งบุคคลทุกคนที่อยู่ในดินแดนของรัฐใดโดยชอบด้วยกฎหมายย่อมมีสิทธิในการเดินทางโดยเสรี และในการเลือกถิ่นที่อยู่ สำหรับมาตรา ๓๘ วรรคสอง เป็นการจำกัดเสรีภาพในการเดินทาง เสรีภาพในการเลือกถิ่นที่อยู่ภายในราชอาณาจักร โดยการถูกจำกัดดังกล่าวจะกระทำได้เพื่อคุ้มครองความมั่นคงของชาติ ความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน หรือการผังเมือง หรือเพื่อรักษาสถานภาพของครอบครัวหรือเพื่อสวัสดิภาพของผู้เยาว์ ซึ่งต้องเป็นไปตามกฎหมายและเป็นความจำเป็นในสังคมประชาธิปไตย โดยมาตรการที่เป็นการจำกัดจะต้องสอดคล้องกับหลักการในเรื่องความได้สัดส่วนอย่างเหมาะสม

รัฐธรรมนูญได้บัญญัติหน้าที่ของปวงชนชาวไทยไว้ในมาตรา ๕๐ โดยกำหนดให้ปวงชนชาวไทยต้องมีหน้าที่รับผิดชอบต่อประเทศชาติและสังคมส่วนรวมเพื่อให้เกิดความร่วมมือร่วมใจในการพัฒนาประเทศ การที่ต้องเกิดความร่วมมือร่วมใจในการพัฒนาประเทศ การที่ต้องมีการกำหนดหน้าที่ของบุคคลไว้ในรัฐธรรมนูญ เมื่อรัฐธรรมนูญบัญญัติให้บุคคลมีสิทธิและเสรีภาพย่อมก่อให้เกิดหน้าที่ ทั้งนี้ สิทธิและเสรีภาพดังกล่าวอาจถูกจำกัดเพื่อการปฏิบัติหน้าที่ในฐานะเป็นปวงชนชาวไทยได้ รัฐธรรมนูญมาตรา ๕๐ (๑) เป็นหน้าที่ของชนชาวไทยที่ต้องรักษาชาติให้มีเสถียรภาพ มีเอกภาพ รักษาศาสนาด้วยการปฏิบัติตามหลักคำสอน รักษาสถาบันพระมหากษัตริย์ตลอดจนการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข เพื่อพิทักษ์รักษาสถาบันหลักและนำมาสู่ความมั่นคงแห่งชาติและความสงบเรียบร้อยของสังคม มาตรา ๕๐ (๒) กำหนดให้ประชาชนชาวไทยมีหน้าที่ต่อประเทศในการปกป้องประเทศไม่ว่าด้านใด ๆ พึงพิทักษ์รักษาเกียรติภูมิ ต้องรักษาผลประโยชน์รวมทั้งให้ความร่วมมือในการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย เนื่องจากภัยพิบัติทางธรรมชาตินับวันเกิดความรุนแรงมากยิ่งขึ้นอันเนื่องมาจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศจึงต้องกำหนดให้เป็นหน้าที่ของประชาชนที่จะต้องร่วมมือและช่วยเหลือกัน และมาตรา ๕๐ (๑๐) กำหนดหน้าที่ของปวงชนชาวไทยต้องป้องกันการทุจริตและประพฤติมิชอบทุกรูปแบบ ซึ่งบัญญัติควบคู่กับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๓ ที่บัญญัติว่า “รัฐต้องส่งเสริม สนับสนุน และให้ความรู้แก่ประชาชนถึงอันตรายที่เกิดจากการทุจริตและประพฤติมิชอบทั้งในภาครัฐและภาคเอกชน และจัดให้มีมาตรการและกลไกที่มีประสิทธิภาพเพื่อป้องกันและขจัด การทุจริตและประพฤติมิชอบดังกล่าวอย่างเข้มงวด รวมทั้งกลไกในการส่งเสริมให้ประชาชนรวมตัวกันเพื่อมีส่วนร่วมในการรณรงค์ให้ความรู้ ต่อต้าน หรือชี้เบาะแส โดยได้รับความคุ้มครองจากรัฐตามที่กฎหมายบัญญัติ” เห็นได้ว่า รัฐธรรมนูญได้วางกลไกป้องกัน ตรวจสอบ และขจัดกาทุจริตและความประพฤติมิชอบอย่างเข้มงวด เพื่อไม่ให้ผู้บริหารที่ปราศจากคุณธรรม จริยธรรม และธรรมาภิบาล

ที่มีอำนาจในการปกครองบ้านเมืองได้ใช้อำนาจตามอำเภอใจ จึงเป็นหน้าที่ของชนชาวไทยที่ต้องตระหนักรู้ในหน้าที่ของตนที่มีต่อสังคมและประเทศชาติ โดยการใช้สิทธิของตนภายใต้กฎหมายในการสร้างสังคมที่ไม่ทนต่อการทุจริตให้ยั่งยืนต่อไป

ส่วนเรื่องหน้าที่ของรัฐ รัฐธรรมนูญได้บัญญัติเรื่องหน้าที่ของรัฐไว้ในหมวด ๕ ซึ่งเป็นหมวดที่เพิ่มขึ้นใหม่และยังไม่เคยมีการกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญมาก่อน ซึ่งหลักการสำคัญของหมวดนี้ก็เพื่อกำหนดให้รัฐมีหน้าที่ที่ต้องดำเนินการดูแลและจัดสวัสดิการด้านต่าง ๆ ให้กับประชาชน โดยหมวดว่าด้วยหน้าที่ของรัฐนี้ เป็นบทบัญญัติที่มีสภาพบังคับที่กำหนดให้รัฐต้องทำตามหน้าที่ เนื่องจากเป็นหน้าที่ของรัฐและรัฐต้องดำเนินการในเรื่องที่มีความสำคัญและจำเป็นเท่านั้น และรัฐจะต้องดำเนินการให้ครบถ้วนและเหมาะสมต่อความสามารถทางการเงินการคลังของรัฐด้วย หากรัฐไม่ดำเนินการตามบทบัญญัติดังกล่าว ประชาชนสามารถฟ้องร้องต่อศาลเพื่อขอให้รัฐดำเนินการได้ตามกฎหมาย “หน้าที่ของรัฐ” จึงแตกต่างจาก “แนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ” อันเป็นกรณีเรื่องทิศทางหรือแนวทางในการดำเนินนโยบายของรัฐ หากรัฐไม่ดำเนินการก็ไม่อาจเป็นเหตุแห่งการฟ้องร้องให้รัฐดำเนินการได้ แต่บทบัญญัติหน้าที่ของรัฐตามรัฐธรรมนูญนี้มีผลผูกพันทางกฎหมายให้รัฐต้องดำเนินการตามบทบัญญัติดังกล่าว อีกทั้งก่อให้เกิดสิทธิแก่ประชาชนในการฟ้องร้องต่อศาล ดังนั้น ผู้ทรงสิทธิในการดำเนินการตามมาตรานี้ คือประชาชนหรือชุมชนผู้ได้รับประโยชน์โดยตรงจากการปฏิบัติหน้าที่ตามหมวด ๕ ในเรื่องหน้าที่ของรัฐ ซึ่งเป็นการแสดงออกถึงการประกันว่ารัฐต้องดำเนินการตามบทบัญญัติดังกล่าว เพราะหากรัฐมิได้ดำเนินการอาจถูกฟ้องร้องได้ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ จึงเป็นบทบัญญัติเรื่องหน้าที่ของรัฐเป็นบทที่มีผลผูกพันทางกฎหมายที่รัฐจะต้องกระทำการตามบทบัญญัตินี้ดังกล่าว หากรัฐไม่กระทำการหรือดเว้นกระทำการจะก่อให้เกิดสิทธิแก่ประชาชนและชุมชนในการติดตามและเร่งรัดให้รัฐดำเนินการหรือเรียกว่า “สิทธิของประชาชนที่จะให้รัฐดำเนินการ” รวมทั้งก่อให้เกิดสิทธิในการฟ้องรัฐอีกด้วย ส่วนรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๓ “รัฐต้องดูแลให้มีการปฏิบัติตามและบังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัด” โดยถือเป็นหลักการทั่วไปซึ่งรัฐต้องดำเนินการบังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัดแก่บุคคลทุกคนโดยเสมอภาคและเท่าเทียมกันตามหลักนิติธรรม ซึ่งเป็นการสร้างความเข้มงวดกวดขันให้เกิดขึ้นแก่ทั้งสองฝ่าย คือ ฝ่ายรัฐและประชาชน ในขณะเดียวกันก็ให้อำนาจประชาชนในอันที่จะติดตามการปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วย

สำหรับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ ความเป็นผู้เสียหายตามมาตรานี้ที่จะสามารถฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้นั้น มีความหมายที่กว้างกว่าผู้เสียหายตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งหากเห็นว่าความเสียหายอาจจะ

เกิดขึ้นได้โดยไม่จำเป็นต้องรอให้เกิดความเสียหายขึ้นจริงเสียก่อน ก็สามารถนำคดีขึ้นสู่ศาลปกครองได้ และศาลปกครองจะเป็นผู้ใช้ดุลพินิจพิจารณาเหตุในแต่ละคดีต่อไปว่าคดีนั้นมีความใกล้ชิดที่จะก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นได้หรือไม่ ดังนั้น จึงเห็นได้ว่า มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ วางหลักการเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีอย่างกว้างไว้ว่า “เป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย” หรือ “อาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้” กล่าวคือ เพียงแต่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้จากการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ก็ถือได้ว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียในการที่จะฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ โดยไม่ต้องถึงขนาดให้ตนเองได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากเหตุแห่งการกระทำที่เป็นเหตุในการฟ้องคดีนั้นก่อน หรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา ๙ ซึ่งการที่จะแก้ไขปัญหาคือหรือยุติข้อโต้แย้ง ศาลปกครองต้องมีคำสั่งตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๗๒ เพื่อแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายแก่ผู้ฟ้องคดีหรือผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายตามความเป็นธรรมแห่งกรณี

พิจารณาแล้วเห็นว่า หลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง เป็นกฎหมายที่บัญญัติหลักเกณฑ์และขอบเขตในการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือเสียหายของผู้ฟ้องคดี โดยศาลปกครองมีอำนาจกำหนดคำสั่งให้สอดคล้องกับเหตุแห่งการฟ้องคดีตามประเภทคดีที่กำหนดไว้ในมาตรา ๙ อันจะเป็นผลให้สามารถแก้ไขความเดือดร้อนหรือความเสียหายได้อย่างเหมาะสมตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดมิใช่บทบัญญัติที่จำกัดตัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามที่รัฐธรรมนูญรับรองและคุ้มครองไว้ แต่เป็นบทบัญญัติที่ให้สิทธิแก่บุคคลในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองโดยต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในมาตราดังกล่าว จึงมิใช่บทกฎหมายที่ไปจำกัดการใช้สิทธิและเสรีภาพในการเดินทางหรือเลือกถิ่นที่อยู่ของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ ซึ่งการจำกัดสิทธิจะต้องถึงขนาดทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่สามารถเดินทางโดยเสรีได้ และยังเป็นบทบัญญัติที่ใช้บังคับเป็นการทั่วไปกับบุคคลโดยเท่าเทียมกันภายใต้หลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด ส่วนรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) นั้น เป็นหน้าที่ของปวงชนชาวไทยในการพิทักษ์รักษาชาติ ศาสนา และพระมหากษัตริย์ หน้าที่ในการปกป้องประเทศ รักษาผลประโยชน์ของชาติ และหน้าที่ในการพิทักษ์ และป้องกันการทุจริตทุกรูปแบบ นั้น สิทธิในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง

พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง มิได้กระทบหรือจำกัดสิทธิเสรีภาพของปวงชนชาวไทย ในการปฏิบัติหน้าที่ จึงไม่อาจขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐)

ส่วนผู้มีสิทธิฟ้องคดีปกครองตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ตามหลักผู้มีสิทธิฟ้องคดีอย่างกว้าง ย่อมเป็นหลักการทำนอง เดียวกับการพิจารณาผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายและเสียประโยชน์โดยตรงจากการไม่ปฏิบัติ ตามหมวด ๕ ว่าด้วยหน้าที่ของรัฐ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ กล่าวคือ ต้องเป็นบุคคลหรือชุมชน ผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการกระทำของรัฐ หรือหน่วยงานของรัฐซึ่งการเป็นผู้มีส่วนได้เสียจากการกระทำดังกล่าวนี้ย่อมถือเป็นผู้ทรงสิทธิในการ ฟ้องคดีต่อศาลได้ ดังนั้น หลักเกณฑ์และเงื่อนไขของการเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีตามพระราชบัญญัติจัดตั้ง ศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง และรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ จึงเป็นการกำหนดหลักเกณฑ์ของผู้เสียหายที่มีสิทธิฟ้องคดีอย่างสอดคล้องกัน และ ในขณะที่เดียวกันก็จำเป็นต้องพิจารณาการใช้เกณฑ์เรื่องประโยชน์เกี่ยวข้องหรือส่วนได้เสียเป็นฐานประกอบ ดุลพินิจของศาล เพื่อป้องกันการกระทบต่อหลักการที่ไม่ประสงค์ให้ใครก็ตามสามารถฟ้องคดีต่อศาลได้ ตามอำเภอใจ ดังนั้น พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง จึงมิใช่บทบัญญัติที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามที่รัฐธรรมนูญรับรองและ ค้ำครองไว้ อีกทั้งยังเป็นบทบัญญัติที่รับรองสิทธิของบุคคลซึ่งได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายที่จะ ติดตามและเร่งรัดให้รัฐดำเนินการ รวมทั้งก่อให้เกิดสิทธิในการฟ้องร้องรัฐหรือหน่วยงานของรัฐด้วย กับทั้งเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายทั่วไปที่กำหนดหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และวิธีการในการใช้สิทธิทางศาล ของประชาชนเช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ ส่วนรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๓ เป็นบทบัญญัติ แห่งกฎหมายที่ใช้บังคับเป็นการทั่วไปกับบุคคลและหน่วยงานของรัฐโดยเท่าเทียมกัน เพื่อให้เกิดการ บังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัดนั่นเอง และเมื่อกำหนดให้เป็นหน้าที่ของรัฐแล้ว หากมีการปล่อยปละ ละเลย ประชาชนอาจฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ ดังนั้น พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง จึงไม่มีกรณีที่จะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓

(นายวรวิทย์ กังศศิเทียม)

ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๑ - ๑๒/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๒/๒๕๖๒

เรื่องพิจารณาที่ ๔/๒๕๖๒

วันที่ ๒๙ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { ศาลปกครองสูงสุด ผู้ร้อง
ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒
วรรคหนึ่ง ข้อหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑
และมาตรา ๕๓ หรือไม่

ความเห็น

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ เป็นบทบัญญัติที่อยู่ในหมวด ๓ สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย เป็นหมวดที่มีความสำคัญที่สุดหมวดหนึ่งในรัฐธรรมนูญ โดยในมาตรานี้มีความมุ่งหมายเพื่อคุ้มครองเสรีภาพในการเดินทาง และการเลือกถิ่นที่อยู่ พร้อมทั้งกำหนดเงื่อนไขที่เป็นข้อยกเว้น ทั้งนี้ รัฐธรรมนูญได้รับรองเสรีภาพของบุคคลที่จะเดินทางไป ณ ที่ใดก็ได้โดยอิสระ ไม่ว่าจะเป็นการเดินทางโดยวิธีใดก็ตาม ซึ่งในแต่ละวิธีในการเดินทางนั้น ก็อาจมีกฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะ เช่น การเดินทางโดยรถยนต์ก็จะอยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. ๒๕๒๒ เป็นต้น

ส่วนรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) เป็นบทบัญญัติที่กำหนดให้ปวงชนชาวไทยต้องมีหน้าที่รับผิดชอบต่อประเทศชาติและสังคมส่วนรวมเพื่อให้เกิดความร่วมมือร่วมใจในการพัฒนาประเทศตามความในหมวด ๔ หน้าที่ของปวงชนชาวไทยด้วย ทั้งนี้ ความจำเป็นที่ต้องมีการกำหนดหน้าที่ของบุคคลไว้ในรัฐธรรมนูญ เนื่องจากคำว่า “สิทธิและเสรีภาพ” มีคำควบคู่กันอยู่คือ “หน้าที่”

ไม่ว่าเรื่องใด ๆ ก็ตาม เมื่อมี “สิทธิและเสรีภาพ” ก็ย่อมมี “หน้าที่” คู่กันเสมอ เมื่อบุคคลมีสิทธิและเสรีภาพย่อมก่อให้เกิดหน้าที่ด้วย และหน้าที่เหล่านี้จะต้องมีการตรากฎหมายมาใช้บังคับซึ่งอาจมีผลเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพแม้กระทั่งสิทธิขั้นพื้นฐานบางประการได้ ทั้งนี้ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ (๑) เป็นเรื่องที่บุคคลมีหน้าที่พิทักษ์รักษาไว้ซึ่งชาติ ศาสนา พระมหากษัตริย์ และการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ (๒) เป็นเรื่องที่บุคคลมีหน้าที่ป้องกันประเทศ พิทักษ์รักษาเกียรติภูมิ ผลประโยชน์ของชาติ และสาธารณสมบัติของแผ่นดิน รวมทั้งให้ความร่วมมือในการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย และรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ (๑๐) เป็นเรื่องที่บุคคลมีหน้าที่ไม่ร่วมมือหรือสนับสนุนการทุจริตและประพฤติมิชอบทุกรูปแบบ

ส่วนรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓ เป็นบทบัญญัติที่อยู่ในหมวด ๕ หน้าที่ของรัฐ อันเป็นหมวดใหม่ที่บัญญัติขึ้นในรัฐธรรมนูญฉบับนี้เพื่อเป็นหลักประกันให้แก่ประชาชนว่า รัฐต้องดำเนินการอันเป็นหน้าที่ของรัฐตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดตามกำลังความสามารถทางการเงินการคลังของรัฐ เพื่อให้สิทธิของประชาชนในเรื่องสำคัญ ๆ เกิดเป็นรูปธรรมโดยที่ประชาชนไม่ต้องเรียกร้อง ทั้งนี้ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ มีความมุ่งหมายกำหนดขึ้นเพื่อให้มั่นใจว่ารัฐจะทำหน้าที่ของรัฐที่บัญญัติไว้โดยประชาชนและชุมชนไม่ต้องร้องขอ หากรัฐไม่ดำเนินการตามหน้าที่ที่บัญญัติไว้ ประชาชนและชุมชนสามารถใช้สิทธิที่จะติดตาม เรังรัด หรือฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐได้ และรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๓ มีความมุ่งหมายกำหนดให้รัฐมีหน้าที่ดำเนินการให้มีการปฏิบัติตามกฎหมาย และบังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัด

สำหรับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ศาลรัฐธรรมนูญเคยได้วางหลักในคำวินิจฉัยที่ ๓๕ - ๔๑/๒๕๕๔ ว่าเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการจัดตั้งศาลปกครองและกำหนดอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีปกครอง วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับเอกชน หรือระหว่างหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกันเอง โดยข้อพิพาทที่เกิดขึ้นนั้นเกิดจากการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจตามกฎหมาย ออกกฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใดโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร หรือมีการกระทำละเมิด หรือต้องรับผิดชอบอย่างอื่นอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย รวมทั้งคดีที่เกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ตามหลักการว่าด้วยการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย อันเป็นส่วนหนึ่งของหลักนิติธรรม โดยศาลปกครองเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง โดยศาลปกครองนั้น เมื่อมีการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง เหตุแห่งการฟ้องคดีจะต้องเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจ

พิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง และการฟ้องคดีจะต้องเป็นไปตามเงื่อนไขในการฟ้องคดีตามที่กฎหมายกำหนด ศาลปกครองจึงจะมีคำสั่งรับคำฟ้องไว้พิจารณา แต่หากเป็นคดีที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง หรือแม้จะเป็นคดีที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง แต่ถ้การฟ้องคดีไม่เป็นไปตามเงื่อนไขในการฟ้องคดีตามที่กฎหมายกำหนด ศาลปกครองก็จะมีคำสั่งรับคำฟ้องไว้พิจารณาไม่ได้ สำหรับเงื่อนไขในการฟ้องคดีตามที่กฎหมายกำหนดนั้น พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง กำหนดหลักเกณฑ์ไว้สรุปได้ว่า การฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ผู้ฟ้องคดีต้องเป็นผู้มีส่วนได้เสียในคดีที่ฟ้องนั้นและเป็นคำฟ้องที่ต้องมีคำบังคับตามมาตรา ๗๒

เมื่อพิจารณาเงื่อนไขในการฟ้องคดีตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “ผู้ใดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา ๙ และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้น ต้องมีคำบังคับตามที่กำหนดในมาตรา ๗๒ ผู้นั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง” แล้ว เห็นว่า การกำหนดให้ผู้ที่จะมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองต้องเป็นผู้เสียหายหรือผู้มีส่วนได้เสีย ซึ่งหมายความว่าต้องเป็นผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้จากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ เป็นหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดขึ้นเพื่อให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่ถูกล่วงละเมิดจากการกระทำทางปกครองของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อฟ้องคดีต่อศาลปกครองให้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งเยียวยาความเดือดร้อนหรือความเสียหายให้กับบุคคลนั้นได้ แต่ถ้าผู้ฟ้องคดีมิใช่ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้จากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐแล้ว ก็ไม่มีความจำเป็นหรือเหตุผลอันใดที่จะให้สิทธิผู้นั้นฟ้องคดีต่อศาลปกครอง เพราะกรณีนี้ไม่มีความเดือดร้อนหรือความเสียหายใด ๆ ที่ศาลปกครองจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเยียวยาความเดือดร้อนหรือความเสียหายให้กับบุคคลนั้นได้

จึงเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ตราขึ้นตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ โดยมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง เป็นเพียงบทบัญญัติที่กำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการใช้สิทธิของบุคคลในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองว่าต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในมาตราดังกล่าว และหลักเกณฑ์และเงื่อนไขนั้น กำหนดขึ้นเพื่อให้บุคคลที่ได้รับ ความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ ฟ้องคดี

ต่อศาลปกครองได้ เพื่อให้ศาลปกครองมีคำพิพากษาหรือคำสั่งแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายนั้นได้อย่างแท้จริง ดังนั้น ในกรณีที่บุคคลนั้นมีไข้ผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายก็ย่อมไม่มีสิทธิที่จะฟ้องคดี เพราะไม่มีกรณีใด ๆ ที่ศาลปกครองจะกำหนดค่าบังคับตามมาตรา ๗๒ เพื่อแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายให้บุคคลนั้นได้ หลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กำหนดไว้ตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ประกอบมาตรา ๗๒ มิใช่บทบัญญัติที่จำกัดตัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามที่รัฐธรรมนูญรับรองและคุ้มครองไว้

ดังนั้น พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง จึงมิได้จำกัดการใช้เสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ และไม่ขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่กำหนดให้ปวงชนชาวไทยต้องมีหน้าที่รับผิดชอบต่อประเทศชาติและสังคมส่วนรวมเพื่อให้เกิดความร่วมมือร่วมใจในการพัฒนาประเทศตามความในหมวด ๔ หน้าที่ของปวงชนชาวไทย โดยเฉพาะในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) อีกทั้งมิได้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓ อันเป็นบทบัญญัติที่อยู่ในหมวด ๕ หน้าที่ของรัฐ ซึ่งบัญญัติขึ้นในรัฐธรรมนูญฉบับนี้เพื่อเป็นหลักประกันให้แก่ประชาชนว่า รัฐต้องดำเนินการอันเป็นหน้าที่ของรัฐตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดตามกำลังความสามารถทางการเงินการคลังของรัฐ เพื่อให้สิทธิของประชาชนในเรื่องสำคัญ ๆ เกิดเป็นรูปธรรมโดยที่ประชาชนไม่ต้องเรียกร้อง แต่อย่างใด

อนึ่ง ในปัจจุบันพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๕ ได้บัญญัติหลักเกณฑ์และวิธีการเพื่อให้บุคคลหรือชุมชนซึ่งเป็นผู้ได้รับประโยชน์โดยตรงจากการทำหน้าที่ของรัฐตามรัฐธรรมนูญ หมวด ๕ หน้าที่ของรัฐ และได้รับความเสียหายจากการไม่ปฏิบัติหน้าที่ของรัฐ หรือการปฏิบัติหน้าที่ไม่ถูกต้องครบถ้วนหรือล่าช้าเกินสมควร มีสิทธิยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยคดีได้

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงมีความเห็นว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓

(นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๑ - ๑๒/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๒/๒๕๖๒

เรื่องพิจารณาที่ ๔/๒๕๖๒

วันที่ ๒๙ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { ศาลปกครองสูงสุด

ผู้ร้อง

ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง
ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓
หรือไม่

ความเห็น

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย
โดยวรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่” เพื่อเป็นการรับรอง
เสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ โดยบุคคลย่อมสามารถเดินทางไป ณ ที่ใดหรือด้วยวิธีการใด
ได้โดยอิสระและสามารถเลือกถิ่นที่อยู่อาศัยได้โดยอิสระตามความต้องการของแต่ละบุคคล อย่างไรก็ตาม
บทบัญญัติดังกล่าวได้วางเงื่อนไขของการจำกัดเสรีภาพดังกล่าวไว้ โดยวรรคสอง บัญญัติว่า “การจำกัด
เสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้น
เพื่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน หรือการผังเมือง หรือเพื่อรักษา
สถานภาพของครอบครัว หรือเพื่อสวัสดิภาพของผู้เยาว์” ด้วยเหตุนี้ การจำกัดเสรีภาพในการเดินทาง
และการเลือกถิ่นที่อยู่ของบุคคลจึงกระทำมิได้ เว้นแต่จะเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ
คือ จะต้องอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์หรือเงื่อนไขอย่างหนึ่ง
อย่างใดตามที่มาตรา ๓๘ วรรคสอง ได้กำหนดไว้ และกฎหมายดังกล่าวต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป

ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๔ ว่าด้วยหน้าที่ของปวงชนชาวไทย ซึ่งเป็นสิ่งที่ควบคู่กับสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทยที่รับรองไว้ในหมวด ๓ โดยกำหนดให้ปวงชนชาวไทย มีหน้าที่ต้องรับผิดชอบต่อประเทศชาติและสังคมโดยรวม เพื่อให้ปวงชนชาวไทยเข้ามามีส่วนร่วม หรือมีบทบาทในฐานะที่เป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยและเป็นพลเมือง ซึ่งเป็นฝ่ายที่ต้องเป็นผู้กระทำ การทางการเมือง ไม่ใช่ผู้รับการกระทำทางการเมือง จึงเป็นสิ่งที่ปวงชนชาวไทยจะละเลยไม่ได้ ต้องมี สำนึกต่อภาระหน้าที่ของพลเมืองและมีการปกครองตนเองพร้อมกันไปด้วย โดยมาตรา ๕๐ บัญญัติว่า “บุคคลมีหน้าที่ ดังต่อไปนี้ (๑) พิทักษ์รักษาไว้ซึ่งชาติ ศาสนา พระมหากษัตริย์ และการปกครอง ระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข (๒) ป้องกันประเทศ พิทักษ์รักษาเกียรติภูมิ ผลประโยชน์ของชาติ และสาธารณสมบัติของแผ่นดิน รวมทั้งให้ความร่วมมือในการป้องกันและบรรเทา สาธารณภัย ... (๑๐) ไม่รวมมือหรือสนับสนุนการทุจริตและประพฤติมิชอบทุกรูปแบบ”

ส่วนรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๕ ว่าด้วยหน้าที่ของรัฐ กำหนดหน้าที่ที่รัฐพึงต้องปฏิบัติ เพื่อเป็นหลักประกันแก่ประชาชนว่ารัฐจะดำเนินการตามหน้าที่ เพื่อให้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่บัญญัติไว้ในหมวด ๓ แห่งรัฐธรรมนูญนั้นเกิดเป็นรูปธรรม บทบัญญัติในหมวดหน้าที่ของรัฐมีสภาพบังคับให้รัฐต้องปฏิบัติตาม หากรัฐละเลยไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ หรือปฏิบัติหน้าที่ไม่ครบถ้วนสมบูรณ์ ประชาชนหรือชุมชนย่อมมีสิทธิติดตามหรือเร่งรัดให้รัฐดำเนินการ หรือก่อให้เกิดสิทธิในการฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐให้ปฏิบัติหน้าที่ของตนให้ครบสมบูรณ์ได้ โดยมาตรา ๕๑ บัญญัติว่า “การใดที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้เป็นหน้าที่ของรัฐตามหมวดนี้ ถ้าการนั้นเป็นการทำเพื่อให้เกิด ประโยชน์แก่ประชาชนโดยตรง ย่อมเป็นสิทธิของประชาชนและชุมชนที่จะติดตามและเร่งรัดให้รัฐ ดำเนินการ รวมตลอดทั้งฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง เพื่อจัดให้ประชาชนหรือชุมชนได้รับ ประโยชน์นั้นตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ” โดยจะเห็นได้ว่าในตอนท้ายของบทบัญญัติ ดังกล่าว ได้กำหนดให้สิทธิประชาชนหรือชุมชนสามารถติดตาม เร่งรัด หรือฟ้องร้องรัฐให้ดำเนินการได้ อย่างไรก็ตาม การใช้สิทธิดังกล่าวย่อมเป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ และมาตรา ๕๓ บัญญัติว่า “รัฐต้องดูแลให้มีการปฏิบัติตามและบังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัด” รัฐจึงมีหน้าที่ต้องดูแล ให้มีการปฏิบัติตามและบังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัด ไม่ว่าจะเป็นกฎหมายที่บังคับใช้กับประชาชน หรือกฎหมายที่กำหนดให้รัฐต้องดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดอันจะก่อให้เกิดประโยชน์สาธารณะ

สำหรับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ เป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการจัดตั้งศาลปกครองและอำนาจในการพิจารณาคดีปกครอง วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับเอกชน หรือระหว่างหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ด้วยกัน ซึ่งข้อพิพาทดังกล่าวอาจเกิดขึ้นจากการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจตามกฎหมาย ในการออกกฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใดที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือละเลยต่อหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร หรือการละเมิดต่อกฎหมายหรือต้องรับผิดชอบอื่นอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือข้อพิพาทที่เกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง รวมถึงข้อพิพาทในเรื่องอื่นที่กฎหมายกำหนดให้อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง และเมื่อมีการนำข้อพิพาทดังกล่าวขึ้นสู่ศาลปกครอง จำต้องมีเหตุอันเป็นเงื่อนไขในการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ซึ่งเหตุดังกล่าวบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง โดยบัญญัติว่า “ผู้ใดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา ๙ และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้น ต้องมีค่าบังคับตามที่กำหนดในมาตรา ๗๒ ผู้นั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง” เห็นได้ว่า ผู้ที่จะมีสิทธิในการนำข้อพิพาททางปกครองฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้นั้น ต้องเป็นผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนเสียหายหรืออาจจะได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเป็นการกำหนดเงื่อนไขในการนำข้อพิพาททางปกครองขึ้นสู่ศาล ทั้งนี้ เพื่อให้ศาลปกครองมีคำพิพากษาหรือคำสั่งแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายแก่ผู้ที่รับผลกระทบจากการใช้อำนาจตามกฎหมายของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งหากมิได้กำหนดเงื่อนไขในการนำข้อพิพาทขึ้นสู่ศาลปกครอง อาจส่งผลกระทบต่อการบริหารราชการแผ่นดินของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ

การที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองโต้แย้งว่า ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการที่ถูกฟ้องคดีปิดกั้นถนนทางเข้าชุมชนเลือนฤทธิ์จนทำให้ผู้ฟ้องคดีและประชาชนทั่วไปไม่สามารถใช้ทางสาธารณะเพื่อผ่านชุมชนเลือนฤทธิ์เป็นทางลัดไปยังตลาดสำเพ็งได้ ประกอบกับการที่ถูกฟ้องคดียินยอมให้บริษัท ชุมชนเลือนฤทธิ์ จำกัด รื้อถอน ทำลาย ปรับปรุงอาคารในชุมชนเลือนฤทธิ์ ซึ่งอยู่ในระหว่างที่กรมศิลปากรพิจารณาเพื่อขึ้นทะเบียนอาคารชุมชนดังกล่าวเป็นโบราณสถานนั้น เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้ฟ้องคดีในฐานะประชาชนคนไทยซึ่งมีหน้าที่พิทักษ์รักษาไว้ซึ่งพระมหากษัตริย์ รวมทั้ง

ทรัพย์สินส่วนพระมหากษัตริย์ และป้องกันสาธารณสมบัติของแผ่นดิน อีกทั้งต้องไม่ร่วมมือหรือสนับสนุน การทุจริตและประพฤติมิชอบของเจ้าหน้าที่รัฐตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) ผู้ฟ้องคดี จึงได้นำเรื่องดังกล่าวมายื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ต่อมาศาลปกครองได้มีคำสั่งไม่รับคำฟ้องของผู้ฟ้องคดี โดยให้เหตุผลว่า ผู้ฟ้องคดีมิได้เป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีตามนัย ของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ผู้ฟ้องคดีจึงเห็นว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓ นั้น เห็นว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง เป็นบทบัญญัติที่กำหนดหลักเกณฑ์ในการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ซึ่งมีลักษณะ เป็นกฎหมายวิธีสบัญญัติที่เป็นการกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทที่เกิดขึ้น ตามกฎหมายสารบัญญัติ การนำคดีขึ้นสู่ศาลนั้นจะต้องฟังได้ว่าบุคคลนั้นต้องเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีเสียก่อน ซึ่งโดยหลักแล้วบุคคลนั้นจะต้องเป็นผู้ทรงสิทธิและสิทธิของตนถูกโต้แย้งทำให้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรือมีความจำเป็นต้องใช้สิทธิทางศาลตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ จึงเป็นบทบัญญัติที่มุ่งรับรองและ ค้ำครองสิทธิของผู้ที่ถูกล่วงละเมิดเพื่อให้ได้รับการเยียวยาแก้ไขความเดือดร้อนเสียหายที่เกิดขึ้นจากการใช้อำนาจตามกฎหมายหรือการดำเนินกิจการทางปกครองของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ดังนั้น จึงไม่ใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลแต่อย่างใด ส่วนรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มีเจตนารมณ์เพื่อเป็นการรับรองเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ โดยบุคคล ย่อมสามารถเดินทางไป ณ ที่ใดหรือด้วยวิธีการใดได้โดยอิสระและสามารถเลือกถิ่นที่อยู่อาศัยได้โดยอิสระ ตามความต้องการของแต่ละบุคคล การจำกัดเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ของบุคคล จะกระทำไม่ได้ เว้นแต่จะเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ คือ จะต้องอาศัยอำนาจ ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์หรือเงื่อนไขอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่มาตรา ๓๘ วรรคสอง ได้กำหนดไว้ และกฎหมายดังกล่าวต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่ง หรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ทั้งนี้ การจำกัดเสรีภาพ ในการเดินทางนั้นจะต้องกระทบหรือมีการล่วงล้ำต่อเสรีภาพในการเดินทางของบุคคลนั้น หรือ อาจกล่าวได้ว่ามีการแทรกแซงต่อเสรีภาพในการเดินทางนั้นทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่สามารถเดินทางโดยเสรีได้ หากกรณีเป็นเพียงก่อให้เกิดความไม่สะดวกสบายขึ้นบ้าง ยังไม่อาจถือได้ว่าเป็นการจำกัดเสรีภาพ ในการเดินทาง ดังนั้น พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘

กรณีรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) เป็นบทบัญญัติที่กำหนดหน้าที่ของปวงชนชาวไทย เพื่อให้ปวงชนชาวไทยเข้ามามีส่วนร่วมหรือมีบทบาทในฐานะที่เป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยและเป็นพลเมือง หน้าที่ดังกล่าวถือเป็นหน้าที่โดยทั่วไปที่พึงต้องปฏิบัติตาม มิใช่บทบัญญัติกำหนดสิทธิของบุคคลและ ก่อให้เกิดสิทธิฟ้องร้องตามบทบัญญัติดังกล่าวได้ โดยเมื่อพิจารณาจากถ้อยคำในพระราชบัญญัติจัดตั้ง ศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่กำหนด หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการฟ้องคดีต่อศาลเท่านั้น มิได้ส่งผลกระทบต่อสิทธิการปฏิบัติหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) แต่อย่างใด และหากมีกรณีที่เข้าหลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามที่มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวกำหนดไว้แล้ว ผู้ฟ้องคดียังคงสามารถใช้สิทธิฟ้องคดี ต่อศาลปกครองได้ ดังนั้น พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐)

กรณีรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ เป็นบทบัญญัติที่กำหนดสิทธิของประชาชนหรือชุมชนไว้ สองประการ ประการแรก คือ สิทธิที่จะติดตามและเร่งรัดให้รัฐดำเนินการตามหน้าที่ ประการที่สอง คือ สิทธิในการนำคดีขึ้นสู่ศาลโดยฟ้องหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องเพื่อจัดให้ประชาชนหรือชุมชน ได้รับประโยชน์จากการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐ โดยมาตรา ๕๓ ได้กำหนดหน้าที่ให้รัฐต้องดูแลให้มีการ ปฏิบัติตามและใช้บังคับกฎหมายอย่างเคร่งครัด ทั้งนี้ สิทธิในการฟ้องหน่วยงานของรัฐนั้น ประชาชนหรือชุมชนจะใช้สิทธิได้ย่อมต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์หรือวิธีการที่กฎหมายบัญญัติตามความ ในมาตรา ๕๑ ตอนท้าย อันได้แก่ ปฏิบัติตามที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณา ของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๕ กำหนดไว้ จะเห็นได้ว่า การจะนำคดีหรือข้อพิพาท ขึ้นสู่ศาลได้นั้นย่อมต้องมีเงื่อนไข หลักเกณฑ์ และขั้นตอนที่ต้องปฏิบัติให้เรียบร้อยเสียก่อน เมื่อบทบัญญัติ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการนำคดีขึ้นสู่ศาลปกครอง อันเป็น บทบัญญัติที่มีหลักการเดียวกัน กล่าวคือ มุ่งคุ้มครองสิทธิของบุคคลให้สามารถใช้สิทธิในการฟ้องคดี ต่อศาลเพื่อบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายได้ ด้วยเหตุนี้ จึงสอดคล้องกับการใช้สิทธิของประชาชน ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ ประกอบมาตรา ๕๓ ดังนั้น พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและ วิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓

(นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายปัญญา อุดชาชน ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๑ - ๑๒/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๒/๒๕๖๒

เรื่องพิจารณาที่ ๔/๒๕๖๒

วันที่ ๒๙ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง ศาลปกครองสูงสุด ผู้ร้อง
- ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒
วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑)(๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑
และมาตรา ๕๓ หรือไม่

ความเห็น

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ บัญญัติเกี่ยวกับ
เงื่อนไขการฟ้องคดีปกครอง ประกอบด้วยสาระสำคัญ ดังนี้ ๑. เงื่อนไขเกี่ยวกับผู้มีสิทธิฟ้องคดีและ
ความสามารถของผู้ฟ้องคดี ๒. เงื่อนไขเกี่ยวกับคำขอในคำฟ้องให้ศาลมีคำสั่งเพิกถอนหรือแก้ไขความเดือดร้อน
หรือเสียหายของผู้ฟ้องคดี ๓. เงื่อนไขเกี่ยวกับต้องดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหาย
ก่อนฟ้องคดี ๔. เงื่อนไขเกี่ยวกับคำฟ้องและเอกสารที่ยื่นต่อศาล ๕. เงื่อนไขเกี่ยวกับระยะเวลาการฟ้องคดี
๖. เงื่อนไขเกี่ยวกับค่าธรรมเนียมศาล และ ๗. เงื่อนไขเกี่ยวกับข้อห้ามในการฟ้องคดีต่อศาลและเงื่อนไข
อื่น ๆ กรณีพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒
วรรคหนึ่ง เป็นบทบัญญัติที่ว่าด้วยผู้มีสิทธิฟ้องคดีปกครอง สำหรับหลักการฟ้องคดีของศาลปกครอง
ต่างประเทศ แม้มีลักษณะแตกต่างกันบ้าง เช่น ศาลปกครองแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี
โดยผู้มีสิทธิฟ้องคดีปกครองต้องเป็นบุคคลที่สิทธิของตนถูกระทบกระทบหรืออาจถูกระทบกระทบ

โดยมีอรรถสิทธิ์เคียงได้ อันเนื่องจากการกระทำของหน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ภายใต้
อำนาจการควบคุมและตรวจสอบของศาลปกครองเท่านั้น ส่วนศาลปกครองแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส
โดยผู้มีสิทธิฟ้องคดีปกครองไม่จำเป็นต้องเป็นบุคคลที่สิทธิของตนเองถูกระทบกระเทือนหรืออาจ
ถูกระทบกระเทือนโดยมีอรรถสิทธิ์เคียงได้ อันเนื่องจากการกระทำของหน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐ
ที่อยู่ภายใต้อำนาจการควบคุมและตรวจสอบของศาลปกครองเสมอไป เป็นต้น แต่หลักการสำคัญ
ของการฟ้องคดีปกครองต้องเป็นผู้มีส่วนได้เสียเกี่ยวข้องกับผลของคดีไม่ว่าทางใดทางหนึ่ง พิจารณาแล้ว
เห็นว่าผู้มีสิทธิฟ้องคดีตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒
มาตรา ๔๒ มีรากฐานมาจากอำนาจหน้าที่ของศาลปกครองตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย
พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๒๗๖ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา
๒๒๓ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๑๙๗ โดยพระราชบัญญัติ
จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า
“ผู้ใดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอรรถสิทธิ์เคียงได้
อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือ
มีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา ๙ และ
การแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้น ต้องมีคำบังคับตามที่กำหนด
ในมาตรา ๗๒ ผู้นั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง” เจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง
และวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ดังกล่าว ผู้มีสิทธิฟ้องคดีปกครอง
ต้องเป็นผู้มีส่วนได้เสียในเรื่องที่จะนำมาฟ้องคดีโดยตรงด้วยเหตุผลที่สำคัญ ๒ ประการ คือ ประการแรก
เพื่อป้องกันมิให้บุคคลที่ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องใด ๆ กับเรื่องที่จะนำมาฟ้องคดีต่อศาลปกครองซึ่งอาจจะ
มีผลทำให้คดีขึ้นสู่ศาลจำนวนมาก ซึ่งเป็นการปฏิเสธรหลักการฟ้องคดีโดยประชาชนที่ไม่มี
ส่วนเกี่ยวข้องกับคดีที่นำมาฟ้องที่เรียกว่า *actio popularis* และประการที่สองเพื่อให้ศาล
ตรวจสอบการกระทำทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ
ดังนั้น ผู้มีส่วนได้เสียในเรื่องที่จะนำคดีปกครองมาฟ้องต่อศาลปกครองต้องเป็นผู้ที่ได้รับความ
ความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอรรถสิทธิ์เคียงได้จากการกระทำ
ทางปกครองโดยตรง ส่วนจะพิจารณาว่าบุคคลใดเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายย่อมขึ้น
อยู่กับประเภทของคดีปกครองที่ถูกนำมาฟ้องต่อศาลปกครองตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง
และวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๙ เช่น กรณีขอให้ศาลปกครองพิพากษาสั่งให้
ยกเลิกเพิกถอนการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่กระทำการไม่ชอบด้วย

กฎหมาย เป็นต้น ดังตัวอย่างคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ พ.๓๕/๒๕๕๐ โดยศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า กรณีที่ผู้ฟ้องคดีในฐานะประชาชนผู้ใช้น้ำมันและก๊าซของการปิโตรเลียมแห่งประเทศไทย (ปตท.) ฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท ปตท. จำกัด (มหาชน) พ.ศ. ๒๕๔๔ และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการปิโตรเลียมแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๔๔ เนื่องจากเห็นว่า การดำเนินการจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน เป็นไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า กระบวนการเปลี่ยนสภาพของ ปตท. จะต้องจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนทุกสถานภาพและทุกอาชีพ ไม่ใช่เฉพาะแต่ประชาชนที่เป็นลูกค้าผลิตภัณฑ์ของ ปตท. เท่านั้น ดังนั้น แม้ผู้ฟ้องคดีจะไม่ได้เข้าร่วมในการแสดงความคิดเห็นดังกล่าว แต่การที่ผู้ฟ้องคดีอ้างว่าการจัดทำกรับฟังความคิดเห็นของประชาชนเป็นไปโดยไม่ถูกต้อง ไม่เปิดเผยและไม่เปิดโอกาสให้ประชาชนเข้าร่วมแสดงความคิดเห็นอย่างกว้างขวางอันไม่เป็นไปตามกฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้องกำหนด ซึ่งไม่ว่าผู้ฟ้องคดีจะแสดงความจำนงจองซื้อหุ้นด้วยหรือไม่ก็ตาม ก็อาจซื้อไม่ได้ เนื่องจากหุ้นที่นำออกจำหน่ายถูกจองซื้อจนหมดภายในเพียงหนึ่งนาที่เศษ ผู้ฟ้องคดีจึงเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ที่จะมีสิทธิฟ้องขอให้เพิกถอนพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับดังกล่าว ประเด็นที่ต้องพิจารณาต่อไปว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓ หรือไม่ เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย โดยบัญญัติรับรองเสรีภาพในการเดินทางและเลือกถิ่นที่อยู่ภายในราชอาณาจักรโดยอิสระ พร้อมทั้งกำหนดเงื่อนไขที่เป็นข้อยกเว้นซึ่งต้องเป็นไปตามกฎหมายและเพื่อความมั่นคงและปลอดภัยของประเทศชาติและประชาชน โดยวรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่” และวรรคสอง บัญญัติว่า “การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน หรือการผังเมือง หรือเพื่อรักษาสถานภาพของครอบครัว หรือเพื่อสวัสดิภาพของผู้เยาว์”

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๔ หน้าที่ของปวงชนชาวไทย ซึ่งเป็นสิ่งที่ควบคู่กับสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทยที่รับรองไว้ในหมวด ๓ โดยบทบัญญัติดังกล่าวเป็นการสะท้อนถึงความตระหนักรู้ในหน้าที่ของปวงชนที่มีต่อสังคมและประเทศชาติอันเป็นรากฐานสำคัญของจิตวิญญาณของประชาชาติ โดยมาตรา ๕๐ บัญญัติว่า “บุคคลมีหน้าที่ ดังต่อไปนี้ (๑) พิทักษ์รักษาไว้ซึ่งชาติ ศาสนา

พระมหากษัตริย์ และการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข (๒) ป้องกันประเทศ พิทักษ์รักษาเกียรติภูมิ ผลประโยชน์ของชาติ และสาธารณสมบัติของแผ่นดิน รวมทั้งให้ความร่วมมือในการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย ... (๑๐) ไม่รวมมือหรือสนับสนุนการทุจริตและประพฤติมิชอบทุกรูปแบบ”

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๕ หน้าที่ของรัฐ กำหนดให้รัฐต้องดำเนินการในเรื่องที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญให้แก่ประชาชน “ทุกคน” หรือ “ทุกชุมชน” เป็นการทั่วไปและเพื่อให้มั่นใจว่ารัฐจะทำหน้าที่ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญโดยประชาชนและชุมชนไม่ต้องร้องขอ หากรัฐไม่ดำเนินการตามหน้าที่ที่บัญญัติไว้ ประชาชนและชุมชนสามารถใช้สิทธิที่จะติดตาม เร่รัด หรือฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐได้ และกำหนดขึ้นเพื่อให้รัฐมีหน้าที่ต้องดำเนินการดูแลและจัดสวัสดิการด้านต่าง ๆ ให้กับประชาชน ซึ่งการบังคับใช้กฎหมายนี้มุ่งหมายให้เกิดการปฏิรูปให้กฎหมายมีผลบังคับใช้อย่างเคร่งครัดและเข้มงวด โดยมาตรา ๕๑ บัญญัติว่า “การใดที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้เป็นหน้าที่ของรัฐตามหมวดนี้ ถ้าการนั้นเป็นการทำให้เกิดประโยชน์แก่ประชาชนโดยตรงย่อมเป็นสิทธิของประชาชนและชุมชนที่จะติดตามและเร่รัดให้รัฐดำเนินการ รวมตลอดทั้งฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง เพื่อจัดให้ประชาชนหรือชุมชนได้รับประโยชน์นั้นตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ” และมาตรา ๕๓ บัญญัติว่า “รัฐต้องดูแลให้มีการปฏิบัติตามและบังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัด” ดังนั้น พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง จึงเป็นเพียงบทบัญญัติที่กำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการใช้สิทธิของบุคคลในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองว่า ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กำหนดไว้รวมถึงมิใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ ทั้งนี้ เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ เพื่อคุ้มครองเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ โดยมีข้อยกเว้นของการจำกัดเสรีภาพให้รวมถึงการรักษาสถานภาพของครอบครัวหรือเพื่อสวัสดิภาพของผู้เยาว์ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) เพื่อกำหนดหน้าที่ของปวงชนชาวไทยควบคู่กับสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทยที่ได้รับรองไว้ในหมวด ๓ ของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ เพื่อให้สิทธิประชาชนและชุมชนที่จะติดตามและเร่รัดให้รัฐดำเนินการหรือฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐได้ และมาตรา ๕๓ เพื่อให้เกิดการปฏิรูปให้กฎหมายมีผลการบังคับใช้อย่างจริงจังและเข้มงวด บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวใช้บังคับเป็นการทั่วไปกับบุคคลและหน่วยงานของรัฐโดยเท่าเทียมกันและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจง

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓

(นายปัญญา อุดชาชน)
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๑ - ๑๒/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๒/๒๕๖๒

เรื่องพิจารณาที่ ๔/๒๕๖๒

วันที่ ๒๙ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { ศาลปกครองสูงสุด ผู้ร้อง
- ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง
ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓
หรือไม่

ความเห็น

ศาลปกครองสูงสุดส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีรวม ๒ คำร้อง เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา
วินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ สรุบบข้อเท็จจริงตามคำร้องได้ ดังนี้

คำร้องที่ ๑ (เรื่องพิจารณาที่ ๒/๒๕๖๒) นายปรีชา เดชทองจันทร์ ผู้ฟ้องคดี ได้ยื่นฟ้อง
กรมศิลปากร ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ กรุงเทพมหานคร ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ผู้ถูกฟ้อง
คดีที่ ๓ ต่อศาลปกครองชั้นต้น ตามคดีหมายเลขดำที่ ๖๐๒/๒๕๖๑ หมายเลขแดงที่ ๖๔๕/๒๕๖๑
ขอให้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ออกประกาศขึ้นทะเบียนโบราณสถานอาคารบริเวณ
ชุมชนเลื่อนฤทธิ์ และประกาศในราชกิจจานุเบกษา มิฉะนั้นห้ามมิให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ แทรกแซง
การดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ปฏิบัติหน้าที่

ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ กรณีการปรับปรุงเปลี่ยนแปลง รื้อถอน และก่อสร้างอาคารในชุมชนเลือนฤทธิ์โดยเคร่งครัด และยกเลิกใบอนุญาตให้ใช้ทางเท้าบริเวณหน้าชุมชนเลือนฤทธิ์ด้านที่ติดถนนเยาวราชเป็นเขตก่อสร้าง และให้ถอยร่นรั้วสังกะสีให้พ้นทางเท้าสาธารณะดังกล่าวให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ จัดการจราจรในซอยเลือนฤทธิ์ ๑ ซอยเลือนฤทธิ์ ๒ และซอยเลือนฤทธิ์ ๓ ให้สามารถใช้ได้ตั้งเดิมรวมทั้งทางแยกทางเชื่อม และให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามดำเนินการทางวินัยกับพนักงานเจ้าหน้าที่ในสังกัดที่เกี่ยวข้อง ที่ละเลยการปฏิบัติหน้าที่จนเกิดเหตุตามคำฟ้อง

ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา และให้จำหน่ายคดีออกจากสารบบความ ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นต่อศาลปกครองสูงสุดและโต้แย้งว่า มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๗ มาตรา ๓๘ มาตรา ๔๑ (๓) มาตรา ๕๐ (๑) และ (๒) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓

คำร้องที่ ๒ (เรื่องพิจารณาที่ ๔/๒๕๖๒) นางสุดสุข ทองธรรมชาติ ถาวรธนสาร ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นฟ้องสำนักงานเขตสัมพันธวงศ์ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ กรุงเทพมหานคร ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ต่อศาลปกครองชั้นต้น ตามคดีหมายเลขดำที่ ๖๗๑/๒๕๖๑ หมายเลขแดงที่ ๘๕๑/๒๕๖๑ ขอให้ มีคำพิพากษาหรือคำสั่ง ตรวจสอบและดำเนินการกับบุคคลและนิติบุคคลที่บุกรุกทางสาธารณประโยชน์ ให้เป็นไปตามกฎหมายกำหนด และคืนที่สาธารณประโยชน์ให้กับประชาชนชาวไทยให้ได้ใช้เหมือนดังเดิม ที่ผ่านมาในอดีต ตรวจสอบการดำเนินการที่ผ่านมาและที่กำลังดำเนินการอยู่ของการรื้อถอนการก่อสร้างอาคารอนุรักษ์และส่วนต่อเติมของอาคารในบริเวณโบราณสถานชุมชนคุณหญิงเลือนฤทธิ์ทั้งหมดว่าเป็นไปอย่างถูกต้องตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. ๒๕๖๐ และพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ หรือไม่ หากมีสิ่งใดที่ไม่ถูกต้อง ขอให้คำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองดำเนินการแก้ไขให้ถูกต้อง เพื่อให้เกิดความมั่นใจว่าอาคารเหล่านั้นจะมีความมั่นคงปลอดภัยต่อผู้พักอาศัย ความปลอดภัยในชีวิตและสุขอนามัยต่อผู้พักอาศัยในบริเวณใกล้เคียงและผู้สัญจรผ่านไปมา ดำเนินการทางกฎหมายต่อข้าราชการ บุคคล และนิติบุคคลที่มีส่วนร่วมรับผิดชอบในการทำให้โบราณสถานเสื่อมคุณค่าตามความผิดกฎหมายดังกล่าว ให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองดำเนินการทางกฎหมายต่อบริษัท กุฎาคาร จำกัด และบริษัท SDC จำกัด ผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัติสถาปนิก พ.ศ. ๒๕๔๓ ที่บริษัท ชุมชนเลือนฤทธิ์ จำกัด ว่าจ้างมาดำเนินการออกแบบและควบคุมการก่อสร้างอาคารโบราณสถานชุมชนคุณหญิงเลือนฤทธิ์ในฐานะที่ไม่มีใบประกอบวิชาชีพสถาปัตยกรรมควบคุม

จากสภาสถาปนิก และเข้ามาทำงานจนทำให้โบราณสถานเสื่อมคุณค่า ดำเนินการทางกฎหมาย ต่อข้าราชการทุกคนที่มีส่วนละเลยในการปฏิบัติหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่เกินกว่าขอบเขตอำนาจที่กฎหมาย กำหนด และมีคำสั่งให้ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร มีคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ สั่งให้ชุมชนคุณหญิง เลื่อนฤทธิ์ (ที่ถูกคือบริษัท ชุมชนเลื่อนฤทธิ์ จำกัด) ระงับการบุกรุก ทำลาย ปิดกั้นถนนและ ทางสาธารณประโยชน์ในชุมชนคุณหญิงเลื่อนฤทธิ์ และระงับการก่อสร้างระบบบำบัดน้ำเสียขนาดใหญ่ ที่มีแผนที่จะขุดอยู่ที่ถนนสาธารณะภายในชุมชนทั้งหมด และให้คืนสภาพของถนนสาธารณประโยชน์ ให้ประชาชนคนไทยทุกคนมีสิทธิใช้งานดังเดิมต่อไปไว้เป็นการชั่วคราวจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาถึงที่สุด

ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา และให้จำหน่ายคดีออกจากสารบบความ ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นต่อศาลปกครองสูงสุด และได้แย้งว่า มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๔๑ (๓) มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) และมาตรา ๕๑

เนื่องจากคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีทั้งสองคำร้องในส่วนที่เกี่ยวข้องกับพระราชบัญญัติจัดตั้ง ศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๔๑ (๓) นั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๔๑ (๓) ดังกล่าว มีเนื้อหาที่มีหลักการเดียวกันกับบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๖๐ ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ ๓๕ - ๔๑/๒๕๕๔ ไว้ว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๗๒ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐ มาตรา ๔๐ มาตรา ๔๑ มาตรา ๔๓ มาตรา ๖๐ มาตรา ๖๒ และมาตรา ๒๒๓ ด้วยเหตุดังกล่าว พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๔๑ (๓) เช่นกัน คดีจึงมีประเด็นวินิจฉัยเพียงว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓ หรือไม่

พิจารณาแล้ว รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่” วรรคสอง บัญญัติว่า “การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน หรือการผังเมือง หรือเพื่อรักษาสถานภาพของครอบครัว หรือเพื่อสวัสดิภาพของผู้เยาว์” เป็นบทบัญญัติรับรองเสรีภาพของบุคคลที่จะอยู่ที่ใดและเดินทางไปที่ได้ก็ได้ แต่การเลือกถิ่นที่อยู่และการเดินทางอาจมีกฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะได้ เช่น พระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร พ.ศ. ๒๕๓๔ และพระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. ๒๕๒๒ เป็นต้น

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ บัญญัติว่า “บุคคลมีหน้าที่ ดังต่อไปนี้ (๑) พิตักษรักษาไว้ซึ่งชาติ ศาสนา พระมหากษัตริย์ และการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข (๒) ป้องกันประเทศ พิตักษรักษาเกียรติภูมิ ผลประโยชน์ของชาติ และสาธารณสมบัติของแผ่นดิน รวมทั้งให้ความร่วมมือในการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย ... (๑๐) ไม่ร่วมมือหรือสนับสนุนการทุจริตและประพฤติมิชอบทุกรูปแบบ” เป็นบทบัญญัติในหมวด ๔ ว่าด้วยหน้าที่ของปวงชนชาวไทย โดยกำหนดให้ปวงชนชาวไทยต้องมีหน้าที่รับผิดชอบต่อประเทศชาติและสังคมส่วนรวมเพื่อให้เกิดความร่วมมือร่วมใจในการพัฒนาประเทศ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ จึงเป็นบทบัญญัติที่กำหนดหน้าที่หลักของบุคคลในรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นสิ่งที่มาคู่กับสิทธิและเสรีภาพที่ได้รับรับรองไว้ในหมวด ๓ แต่อย่างไรก็ตาม หน้าที่ดังกล่าวมิได้ก่อให้เกิดสิทธิทุกกรณีเพราะอาจถูกจำกัดสิทธิได้ในกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยชอบ

ส่วนรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ บัญญัติว่า “การใดที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้เป็นหน้าที่ของรัฐตามหมวดนี้ ถ้าการนั้นเป็นการทำให้เกิดประโยชน์แก่ประชาชนโดยตรง ย่อมเป็นสิทธิของประชาชนและชุมชนที่จะติดตามและเร่งรัดให้รัฐดำเนินการ รวมตลอดทั้งฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องเพื่อจัดให้ประชาชนหรือชุมชนได้รับประโยชน์นั้นตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ” และมาตรา ๕๓ บัญญัติว่า “รัฐต้องดูแลให้มีการปฏิบัติตามและบังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัด” เป็นบทบัญญัติในหมวด ๕ ว่าด้วยหน้าที่ของรัฐ บัญญัติขึ้นมาเพื่อเป็นหลักประกันให้แก่ประชาชนว่ารัฐต้องดำเนินการอันเป็นหน้าที่ของรัฐตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดตามกำลังความสามารถทางการเงินการคลังของรัฐ เพื่อให้สิทธิของประชาชนในเรื่องสำคัญ ๆ เกิดเป็นรูปธรรมโดยที่ประชาชนไม่ต้องเรียกร้อง รวมทั้งในกรณีจำเป็นได้กำหนดกลไกเพื่อการทำหน้าที่ของรัฐบรรลุเป้าหมายไว้ด้วย ถ้ารัฐไม่กระทำตามที่อาจเป็นการจงใจไม่ปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ หรือถ้ากระทำหน้าที่ไม่ดี ประชาชนและชุมชนย่อมมีสิทธิติดตามและเร่งรัดให้รัฐดำเนินการและฟ้องร้องหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อจัดให้ประชาชนหรือชุมชนนั้นได้รับประโยชน์

นั้นได้ภายใต้หลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ ทั้งนี้ เพื่อบริการประชาชนและเพื่อประโยชน์ในการพัฒนาประเทศต่อไป

สำหรับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ตราขึ้นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ และรัฐธรรมนูญฉบับต่อ ๆ มา ก็มีบทบัญญัติรองรับอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีของศาลปกครองไว้ด้วย โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๑๙๗ วรรคหนึ่ง บัญญัติไว้ว่า “ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีปกครองอันเนื่องมาจากการใช้อำนาจทางปกครองตามกฎหมายหรือเนื่องมาจากการดำเนินกิจการทางปกครอง ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ” วรรคสอง บัญญัติว่า “ให้มีศาลปกครองสูงสุดและศาลปกครองชั้นต้น” วรรคสาม บัญญัติว่า “อำนาจศาลปกครองตามวรรคหนึ่ง ไม่รวมถึงการวินิจฉัยชี้ขาดขององค์กรอิสระซึ่งเป็นการใช้อำนาจโดยตรงตามรัฐธรรมนูญขององค์กรอิสระนั้น ๆ” และวรรคสี่ บัญญัติว่า “การจัดตั้งวิธีพิจารณาคดีและการดำเนินงานของศาลปกครองให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น” พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ จึงเป็นกฎหมายเกี่ยวกับการจัดตั้งศาลปกครองและกำหนดอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีปกครอง เมื่อมีการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง เหตุแห่งการฟ้องคดีจึงต้องเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง และต้องเป็นไปตามเงื่อนไขในการฟ้องคดีตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ผู้ใดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองหรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา ๙ และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้น ต้องมีค่าบังคับตามที่กำหนดในมาตรา ๗๒ ผู้นั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง” ดังนั้น หากผู้ฟ้องคดีมิใช่เป็นผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้จากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐแล้ว ก็ไม่มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ อีกทั้งเหตุแห่งการฟ้องคดีจะต้องมีค่าบังคับที่ต้องสอดคล้องกับเหตุแห่งการฟ้องคดีตามประเภทคดี อันจะเป็นผลให้สามารถแก้ไขความเดือดร้อนหรือความเสียหายได้อย่างเหมาะสม

ดังนั้น เมื่อพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ตราขึ้นตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ หลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามมาตรา ๔๒

วรรคหนึ่ง เป็นบทบัญญัติที่ใช้บังคับเป็นการทั่วไปกับบุคคลโดยเท่าเทียมกัน มิได้เป็นการเลือกปฏิบัติแต่อย่างใด จึงมิใช่บทบัญญัติที่จำกัดตัดสิทธิของผู้ฟ้องคดี ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓

จึงมีความเห็นว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ วรรคหนึ่ง ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓

(นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายวิรุฬห์ แสงเทียน ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๑-๑๒/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๒/๒๕๖๒

เรื่องพิจารณาที่ ๔/๒๕๖๒

วันที่ ๒๙ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { ศาลปกครองสูงสุด

ผู้ร้อง

ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง
ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑ และ
มาตรา ๕๓ หรือไม่

ความเห็น

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ หมวด ๓ สิทธิและเสรีภาพของปวงชน
ชาวไทย มาตรา ๓๘ บัญญัติว่า บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ การจำกัด
เสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่ง
กฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน หรือ
การผังเมือง หรือเพื่อรักษาสถานภาพของครอบครัว หรือเพื่อสวัสดิภาพของผู้เยาว์ รัฐธรรมนูญ หมวด ๔
หน้าที่ของปวงชนชาวไทย มาตรา ๕๐ บัญญัติว่า บุคคลมีหน้าที่ ดังต่อไปนี้ (๑) พิทักษ์รักษาไว้
ซึ่งชาติ ศาสนา พระมหากษัตริย์ และการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็น
ประมุข (๒) ป้องกันประเทศ พิทักษ์รักษาเกียรติภูมิ ผลประโยชน์ของชาติ และสาธารณสมบัติของ
แผ่นดิน รวมทั้งให้ความร่วมมือในการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย (๑๐) ไม่ร่วมมือหรือสนับสนุน
การทุจริตและประพฤติมิชอบทุกรูปแบบ และรัฐธรรมนูญ หมวด ๕ หน้าที่ของรัฐ มาตรา ๕๑ บัญญัติว่า
การใดที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้เป็นหน้าที่ของรัฐตามหมวดนี้ ถ้าการนั้นเป็นการทำเพื่อให้เกิดประโยชน์

แก่ประชาชนโดยตรง ย่อมเป็นสิทธิของประชาชนและชุมชนที่จะติดตามและเร่งรัดให้รัฐดำเนินการ รวมตลอดทั้งฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง เพื่อจัดให้ประชาชนหรือชุมชนได้รับประโยชน์นั้นตาม หลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ และมาตรา ๕๓ บัญญัติว่า รัฐต้องดูแลให้มีการปฏิบัติตามและ บังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัด

สำหรับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ เป็น กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและกำหนดอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีปกครอง วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับเอกชน หรือ ระหว่างหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกันเอง โดยข้อพิพาทที่เกิดขึ้นอันเนื่องจากการที่ หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจตามกฎหมาย ออกกฎ คำสั่งหรือการกระทำอื่นใด โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร หรือมีการกระทำละเมิด หรือต้องรับผิดชอบอันอื่นอันเกิดจากการใช้อำนาจตาม กฎหมาย รวมทั้งคดีที่เกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง โดยหมวด ๔ วิธีพิจารณาคดีปกครอง ส่วนที่ ๑ การฟ้องคดีปกครอง มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า ผู้ใดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรือ อาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของ หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือกรณีอื่นใดที่ อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา ๙ และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหาย หรือยุติข้อโต้แย้งนั้น ต้องมีค่าบังคับตามที่กำหนดในมาตรา ๗๒ ผู้นั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง บทบัญญัติมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการใช้สิทธิของบุคคลในการฟ้องคดีต่อ ศาลปกครอง ซึ่งกำหนดขึ้นเพื่อให้บุคคลที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหาย โดยไม่อาจหลีกเลี่ยงได้จากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ ของรัฐ เพื่อให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่ถูกล่วงละเมิดจากการกระทำทางปกครองของ หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อให้มีคำพิพากษาหรือคำสั่ง เยียวยาความเดือดร้อนหรือความเสียหายให้กับบุคคลนั้น

การที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองโต้แย้งว่าพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง บัญญัติให้ผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองจะต้องเป็นผู้ได้รับความ เดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายนั้น เมื่อผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อน จากการที่ผู้ถูกฟ้องคดีปิดกั้นถนนทางเข้าชุมชนเลื่อนฤทธิ์ ทำให้ผู้ฟ้องคดีและประชาชนทั่วไปไม่สามารถใช้ ทางสาธารณะเพื่อผ่านชุมชนเลื่อนฤทธิ์เป็นทางลัดไปยังตลาดสำเพ็งได้ ประกอบกับการที่ผู้ถูกฟ้องคดี

ยินยอมให้บริษัท ชุมชนเลื่อนฤทธิ์ จำกัด รื้อถอน ทำลายหรือปรับปรุงอาคารในชุมชนเลื่อนฤทธิ์ ซึ่งอยู่ระหว่างการพิจารณาของกรมศิลปากรเพื่อขึ้นทะเบียนเป็นโบราณสถานโดยไม่มีสถาปนิกหรือวิศวกรรับรองการดำเนินการดังกล่าวข้างต้น เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้ฟ้องคดีในฐานะประชาชนคนไทยมีหน้าที่ต้องพิทักษ์รักษาไว้ซึ่งพระมหากษัตริย์รวมทั้งทรัพย์สินส่วนพระมหากษัตริย์ และป้องกันสาธารณสมบัติของแผ่นดิน และจะต้องไม่ร่วมมือหรือสนับสนุนการทุจริตและประพฤตินิยมของเจ้าหน้าที่ของรัฐตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) นั้น เห็นว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ หมวด ๔ วิธีพิจารณาคดีปกครอง ส่วนที่ ๑ การฟ้องคดีปกครอง มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง เป็นกฎหมายที่บัญญัติหลักเกณฑ์และขอบเขตในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือเสียหายของผู้ฟ้องคดีที่เกิดจากการกระทำละเมิดของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยศาลปกครองมีอำนาจกำหนดค่าบังคับให้สอดคล้องกับเหตุแห่งการฟ้องคดีตามประเภทคดีที่กำหนดไว้ในมาตรา ๙ อันจะเป็นผลให้สามารถแก้ไขความเดือดร้อนหรือความเสียหายได้อย่างเหมาะสมตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด ซึ่งมีลักษณะเป็นกฎหมายวิธีสบัญญัติที่กำหนดเกี่ยวกับกระบวนการในการยุติข้อพิพาท หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทที่เกิดขึ้น หรือวิธีการบังคับเพื่อให้เป็นไปตามสิทธิ หน้าที่ หรือความรับผิดชอบของบุคคลตามกฎหมายสารบัญญัติ จึงไม่ใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญได้ ส่วนรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ ก็มีความมุ่งหมายเพื่อคุ้มครองเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ได้โดยอิสระ พร้อมทั้งกำหนดเงื่อนไขที่เป็นข้อยกเว้น ซึ่งการจำกัดสิทธิต้องถึงขนาดทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่สามารถเดินทางโดยเสรีภาพได้ ส่วนมาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) ก็เป็นบทบัญญัติที่มุ่งหมายกำหนดหน้าที่ของปวงชนชาวไทยในการพิทักษ์รักษาไว้ซึ่งชาติ ศาสนา พระมหากษัตริย์ และการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข หน้าที่ป้องกันประเทศ พิทักษ์รักษาเกียรติภูมิ ผลประโยชน์ของชาติ และสาธารณสมบัติของแผ่นดิน รวมทั้งให้ความร่วมมือในการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย และหน้าที่ที่ไม่ร่วมมือหรือสนับสนุนการทุจริตและประพฤตินิยมของทุกรูปแบบ อันเป็นหน้าที่หลักของบุคคลในรัฐธรรมนูญและเป็นสิ่งที่มาคู่กับสิทธิและเสรีภาพที่ได้รับรองไว้ในหมวด ๓ อย่างไรก็ตาม สิทธิและเสรีภาพดังกล่าวอาจถูกจำกัดเพื่อการปฏิบัติหน้าที่ในฐานะปวงชนชาวไทยได้ บทบัญญัติดังกล่าวจึงมีลักษณะเป็นกฎหมายที่กำหนดสิทธิ หน้าที่ หรือข้อห้ามของบุคคลเป็นการทั่วไป การที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง กำหนดวิธีการใช้สิทธิทางศาลจึงเป็นเรื่องของบุคคลใดจะใช้สิทธิทางศาลจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์เงื่อนไข และวิธีการที่กำหนดในเรื่องของเขตอำนาจของศาลนั้น ๆ มิได้เป็นบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิและ

เสรีภาพของบุคคลในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ ประกอบมาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) ดังนั้น พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ และมาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐)

สำหรับข้อโต้แย้งว่าพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓ นั้น เห็นว่าพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ได้วางหลักเกณฑ์ของผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองไว้ กล่าวคือ เพียงแต่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ย่อมเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ โดยไม่ต้องถึงขนาดให้ตนเองได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากเหตุแห่งการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำอันเป็นเหตุในการฟ้องคดีนั้นก่อน ส่วนรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ เป็นบทบัญญัติให้สิทธิประชาชนและชุมชนฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐให้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติ ซึ่งมี การกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ หมวด ๓ การพิจารณา ส่วนที่ ๒ การยื่นคำร้องและการยื่นหนังสือขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัย มาตรา ๔๕ เช่นนี้ เห็นได้ว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง มีหลักการเดียวกันในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย ดังนั้น การใช้สิทธิทางศาลปกครองตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง จึงสอดคล้องกับการใช้สิทธิของประชาชนตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ ส่วนรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๓ มีความมุ่งหมายที่จะให้เกิดการปฏิรูปให้กฎหมายมีผลบังคับใช้อย่างจริงจังและเข้มงวด จึงได้กำหนดให้เป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องดูแลหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐและประชาชน ปฏิบัติตามกฎหมายอย่างเคร่งครัดรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๓ จึงเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ใช้บังคับเป็นการทั่วไปกับบุคคลและหน่วยงานของรัฐโดยเท่าเทียมกัน และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจง ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดการบังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัดนั่นเอง ดังนั้นพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓

(นายวิรุฬห์ แสงเทียน)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายจิรนิติ หะวานนท์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๑ - ๑๒/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๒/๒๕๖๒

เรื่องพิจารณาที่ ๔/๒๕๖๒

วันที่ ๒๙ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง ศาลปกครองสูงสุด ผู้ร้อง
ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒
วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑
และมาตรา ๕๓ หรือไม่

ความเห็น

คดีนี้ ศาลรัฐธรรมนูญรวมพิจารณาเรื่องพิจารณาที่ ๒/๒๕๖๒ ศาลปกครองสูงสุดส่งคำโต้แย้ง
ของนายปรีชา เดชทองจันทร์ ผู้ฟ้องคดี กรมศิลปากรกับพวก ผู้ถูกฟ้องคดี และเรื่องพิจารณาที่
๔/๒๕๖๒ ศาลปกครองสูงสุดส่งคำโต้แย้งของนางสุดสุข ทองธรรมชาติ ถาวรธนสาร ผู้ฟ้องคดี
สำนักงานเขตสัมพันธวงศ์กับพวก ผู้ถูกฟ้องคดี ให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความชอบด้วยกฎหมาย
ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๑๒ ว่า พระราชบัญญัติจัดตั้ง
ศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้ง
ต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓ หรือไม่
โดยให้เรื่องพิจารณาที่ ๒/๒๕๖๒ เป็นสำนวนคดีหลัก

ข้อเท็จจริงฟังได้ว่า เรื่องพิจารณาที่ ๒/๒๕๖๒ นายปรีชา เดชทองจันทร์ ฟ้องกรมศิลปากร
กรุงเทพมหานครกับสำนักงานตำรวจแห่งชาติ และเรื่องพิจารณาที่ ๔/๒๕๖๒ นางสุดสุข ทองธรรมชาติ

ถาวรณสาร ฟ้องสำนักงานเขตสัมพันธวงศ์กับกรุงเทพมหานคร ผู้ฟ้องคดีทั้งสองคดีอ้างว่า ผู้ถูกฟ้องคดีเป็นหน่วยงานราชการมีหน้าที่ปกป้องดูแลสาธารณสมบัติของแผ่นดินให้เป็นไปตามกฎหมาย แต่ปล่อยปละละเลยให้มีการปิดทางสาธารณะในชุมชนเลื่อนฤทธิ์ ทำให้บุคคลทั่วไปไม่สามารถใช้ทางสาธารณะภายในชุมชนเลื่อนฤทธิ์ได้ ศาลปกครองกลางมีคำสั่งไม่รับฟ้อง เนื่องจากผู้ฟ้องคดีมิได้พักอาศัยอยู่ในชุมชนเลื่อนฤทธิ์ มิใช่เป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนเสียหายที่จะใช้สิทธินำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ผู้ฟ้องคดีทั้งสองคดียื่นอุทธรณ์คำสั่ง อ้างว่า มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓

เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ เป็นบทบัญญัติรับรองเสรีภาพของบุคคลในการเดินทางและเลือกถิ่นที่อยู่ มาตรา ๕๐ เป็นบทบัญญัติหน้าที่ของบุคคลในการ (๑) พิทักษ์รักษาไว้ซึ่งชาติ ศาสนา พระมหากษัตริย์ และการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข (๒) ป้องกันประเทศ พิทักษ์รักษาเกียรติภูมิ ผลประโยชน์ของชาติ และสาธารณสมบัติของแผ่นดิน และ (๑๐) ไม่รวมมือหรือสนับสนุนการทุจริตและประพฤติมิชอบทุกรูปแบบ มาตรา ๕๑ เป็นบทบัญญัติหน้าที่ของรัฐซึ่งให้สิทธิประชาชนที่จะติดตามเร่งรัดให้หน่วยงานของรัฐดำเนินการ ทั้งนี้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ มาตรา ๕๓ เป็นบทบัญญัติหน้าที่ของรัฐให้รัฐดูแลปฏิบัติและบังคับใช้กฎหมาย ส่วนมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ บัญญัติว่า “ผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา ๙ และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้น ต้องมีคำบังคับตามที่กำหนดในมาตรา ๗๒ ผู้นั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง” บทบัญญัติมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ดังกล่าว มิได้มีข้อจำกัดเสรีภาพในการเดินทางหรือจำกัดถิ่นที่อยู่ของบุคคลหรือจำกัดสิทธิหรือหน้าที่ใด ๆ ของบุคคล แต่เป็นการกำหนดเงื่อนไขการฟ้องคดีของบุคคล ผู้ที่จะฟ้องคดีต้องเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายและจำเป็นต้องได้รับการแก้ไขเยียวยาหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหาย หากบุคคลไม่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย ย่อมไม่มีเหตุที่จะใช้สิทธิทางศาล การจำกัดให้บุคคลใช้สิทธิทางศาลได้จะต้องเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย เป็นหลักการทางกฎหมายที่เหมาะสมเพื่อไม่ให้เกิดการใช้สิทธิทางศาลโดยไม่มีขอบเขต เกินความจำเป็นแก่การใช้สิทธิ สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ วรรคสาม ที่บัญญัติให้บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่ได้รับความคุ้มครอง

ตามรัฐธรรมนูญเท่านั้นสามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาล หากผู้ยื่นไม่ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพย่อมไม่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจึงไม่สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเพื่อใช้สิทธิทางศาลได้ การที่ผู้ฟ้องคดีจะขอใช้สิทธิปกป้องรักษาสาธารณสมบัติของแผ่นดินแม้จะเป็นเจตนาที่ดี แต่การใช้สิทธิทางศาลต้องอยู่ภายใต้กรอบของกฎหมาย หากหน่วยงานราชการใดมีหน้าที่ต้องปฏิบัติ แต่ละเลยไม่ปฏิบัติตามหน้าที่และอำนาจที่กฎหมายบัญญัติ ย่อมต้องไปดำเนินการตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติเช่นกัน ส่วนการพิจารณาว่า บุคคลใดเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง หรือไม่ นั้น ย่อมอยู่ในอำนาจการพิจารณาของศาลปกครอง

ด้วยเหตุผลดังกล่าว จึงเห็นว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓

(นายจิรนิติ หะวานนท์)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายณกต เทพพิทักษ์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๑ - ๑๒/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๒/๒๕๖๒

เรื่องพิจารณาที่ ๔/๒๕๖๒

วันที่ ๒๙ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { ศาลปกครองสูงสุด ผู้ร้อง
- ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒
วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑ และ
มาตรา ๕๓ หรือไม่

ความเห็น

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๓๘
เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย ที่มีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครอง
เสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ว่าบุคคลจะเดินทางหรือเลือกถิ่นที่อยู่ได้โดยอิสระ การจำกัด
เสรีภาพดังกล่าวสามารถกระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อความมั่นคง
ของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน หรือการผังเมือง หรือเพื่อรักษาสถานภาพ
ของครอบครัว หรือเพื่อสวัสดิภาพของผู้เยาว์ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๔
ว่าด้วยหน้าที่ของปวงชนชาวไทย โดย (๑) บัญญัติให้บุคคลมีหน้าที่พิทักษ์รักษาไว้ซึ่งชาติ ศาสนา
พระมหากษัตริย์ และการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข (๒) ให้มี
หน้าที่ป้องกันประเทศ พิทักษ์รักษาเกียรติภูมิ ผลประโยชน์ของชาติ และสาธารณสมบัติของแผ่นดิน
รวมทั้งให้ความร่วมมือในการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย และ (๑๐) ให้มีหน้าที่ป้องกันการทุจริต
โดยไม่ร่วมมือหรือสนับสนุนการทุจริตและประพฤติมิชอบทุกรูปแบบ ซึ่งมาตรการและกลไกที่จำเป็น
ในการดำเนินการเพื่อป้องกันและปราบปรามการทุจริตทั้งภาครัฐและภาคเอกชนปรากฏอยู่

ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๓๓ วรรคหนึ่ง ส่วนรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๕ ว่าด้วยหน้าที่ของรัฐ โดยมาตรา ๕๑ ได้บัญญัติให้การใดที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้เป็นหน้าที่ของรัฐ ตามหมวด ๕ นี้ ถ้าการนั้นเป็นการทำเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ประชาชนโดยตรง ย่อมเป็นสิทธิของประชาชนและชุมชนที่จะติดตามและเร่งรัดให้รัฐดำเนินการ รวมตลอดทั้งฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง เพื่อจัดให้ประชาชนหรือชุมชนได้รับประโยชน์นั้นตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ สำหรับเงื่อนไขการฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐนั้น ได้มีการบัญญัติหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๕ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๓ ได้บัญญัติเพื่อให้รัฐต้องดูแลให้มีการปฏิบัติตามและบังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัด มาตรา ๕๓ นี้จึงเป็นหลักการทั่วไป ซึ่งรัฐต้องดำเนินการบังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัดแก่บุคคลทุกคนโดยเสมอภาคและเท่าเทียมกัน อันเป็นการสร้างความเข้มงวดกวดขันให้เกิดขึ้นแก่ทั้งสองฝ่าย คือฝ่ายรัฐและประชาชน ในขณะเดียวกันก็ให้อำนาจประชาชนในอันที่จะติดตามการปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วย

สำหรับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ เป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการจัดตั้งศาลปกครองและกำหนดอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีปกครอง วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับเอกชน หรือระหว่างหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกันเอง โดยข้อพิพาทที่เกิดขึ้นนั้นเกิดจากการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจตามกฎหมาย ออกกฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใด โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร หรือมีการกระทำละเมิด หรือต้องรับผิดชอบอย่างอื่นอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย คดีที่เกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง คดีที่มีกฎหมายกำหนดให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฟ้องคดีต่อศาลเพื่อบังคับให้บุคคลต้องกระทำหรือละเว้นกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด รวมทั้งคดีพิพาทเกี่ยวกับเรื่องที่มีกฎหมายกำหนดให้อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครอง ตามหลักการว่าด้วยการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย โดยศาลปกครองเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง กรณีเมื่อมีการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง เหตุแห่งการฟ้องคดีจะต้องเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง และการฟ้องคดีจะต้องเป็นไปตามเงื่อนไขในการฟ้องคดีตามที่กฎหมายกำหนด ศาลปกครองจึงจะมีคำสั่งรับคำฟ้องไว้พิจารณา สำหรับเงื่อนไขในการฟ้องคดีตามที่กฎหมายกำหนดนั้น พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ผู้ใดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย

หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองหรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา ๙ และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้น ต้องมีคำบังคับตามที่กำหนดในมาตรา ๗๒ ผู้นั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง” มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่งจึงเป็นหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง โดยผู้ฟ้องคดีจะต้องเป็นผู้มีส่วนได้เสียหรือผู้เสียหาย และคำฟ้องต้องมีคำบังคับตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๗๒ ซึ่งคำบังคับตามมาตรา ๗๒ จะกำหนดให้สอดคล้องกับประเภทของคดีตามมาตรา ๙ เช่น สั่งให้เพิกถอนกฎหรือคำสั่ง หรือห้ามการกระทำทั้งหมดหรือบางส่วน หรือสั่งให้ปฏิบัติหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลกำหนด หรือสั่งให้ใช้เงิน เป็นต้น มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง เป็นคนละกรณีกันกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ จึงมิใช่บทบัญญัติที่จำกัดเสรีภาพของบุคคลในการเดินทางหรือการเลือกถิ่นที่อยู่ เป็นคนละกรณีกันกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) ที่เป็นเรื่องการกำหนดหน้าที่ของปวงชนชาวไทยให้ต้องรับผิดชอบและยึดถือปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญนี้ เป็นคนละกรณีกันกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ ที่กำหนดให้การใดที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้เป็นหน้าที่ของรัฐตามหมวด ๕ นี้ ถ้าการนั้นเป็นการทำเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ประชาชนโดยตรง ย่อมเป็นสิทธิของประชาชนและชุมชนที่จะติดตามและเร่งรัดให้รัฐดำเนินการ รวมตลอดทั้งฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๕ และเป็นคนละกรณีกันกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๓ ที่บัญญัติเพื่อให้รัฐต้องดูแลให้มีการปฏิบัติตามและบังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัด ดังนั้น พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง จึงไม่มีกรณีที่จะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓ อย่างไรก็ตามหน้าที่ของปวงชนชาวไทยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ เป็นหน้าที่โดยทั่ว ๆ ไป กรณีตามข้อโต้แย้งเป็นทรัพย์สินส่วนพระมหากษัตริย์ ถ้าเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินและกรณีอื่น ๆ ตาม (๑) (๒) และ (๑๐) ก็เป็นหน้าที่ของผู้โต้แย้งที่จะดำเนินการได้ตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น ๆ

อาศัยเหตุผลดังกล่าว จึงเห็นว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓

(นายณทล เทพพิทักษ์)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๓/๒๕๖๓



ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์
ศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๓/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๗/๒๕๖๒

วันที่ ๒ เดือน กันยายน พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง ศาลปกครองนครราชสีมา ผู้ร้อง
- ผู้ถูกร้อง

เรื่อง พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑)
ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ หรือไม่

ศาลปกครองนครราชสีมาส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดี (นายไชยมงคล รักษ์มณี) ในคดีหมายเลขดำที่ ๔๖๓/๒๕๖๑ เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ ข้อเท็จจริงตามหนังสือส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีและเอกสารประกอบ สรุปได้ดังนี้

นายไชยมงคล รักษ์มณี ผู้ฟ้องคดี ยื่นฟ้องนายอำเภอเกษตรสมบูรณ์ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ว่าราชการจังหวัดชัยภูมิ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ต่อศาลปกครองนครราชสีมาว่า เมื่อวันที่ ๒๐ มิถุนายน ๒๕๖๑ ผู้ฟ้องคดีได้รับเลือกให้ดำรงตำแหน่งผู้ใหญ่บ้าน หมู่ที่ ๑ ตำบลบ้านบัว อำเภอเกษตรสมบูรณ์ จังหวัดชัยภูมิ ต่อมาผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งอำเภอเกษตรสมบูรณ์ ที่ ๕๓๖/๒๕๖๑ ลงวันที่ ๒๗ สิงหาคม ๒๕๖๑ ให้ผู้ฟ้องคดีพ้นจากตำแหน่งผู้ใหญ่บ้าน เนื่องจากปรากฏข้อเท็จจริง

ตามคำพิพากษาถึงที่สุดของศาลจังหวัดชัยภูมิว่าผู้ฟ้องคดีไม่ยื่นบัญชีรายรับและรายจ่ายในการเลือกตั้งตามที่กฎหมายบัญญัติจึงมีความผิดตามพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๕ เป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีขาดคุณสมบัติและมีลักษณะต้องห้ามดำรงตำแหน่งผู้ใหญ่บ้าน ตามพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีคำวินิจฉัยยกอุทธรณ์ ต่อมาผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งอำเภอเกษตรสมบูรณ์ ที่ ๖๐๐/๒๕๖๑ ลงวันที่ ๑๙ ตุลาคม ๒๕๖๑ เพิกถอนหนังสือสำคัญแสดงหลักฐานการแต่งตั้งผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ใหญ่บ้าน และให้พ้นจากตำแหน่งผู้ใหญ่บ้าน ย้อนหลังไปถึงวันที่เข้ารับตำแหน่ง ผู้ฟ้องคดีเห็นว่า เมื่อผู้ฟ้องคดีต้องคำพิพากษาถึงที่สุดนับถึงวันสมัครรับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านเป็นระยะเวลาเกินห้าปีแล้ว ผู้ฟ้องคดียอมเชื่อโดยสุจริตว่าตนมีสิทธิสมัครรับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านได้ การกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงยื่นฟ้องผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองต่อศาลปกครองนครราชสีมาขอให้เพิกถอนคำสั่งและคำวินิจฉัยอุทธรณ์ดังกล่าว รวมทั้งคืนสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายให้แก่ผู้ฟ้องคดี พร้อมยื่นคำโต้แย้งว่าพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) เฉพาะความผิดว่าด้วยกฎหมายเลือกตั้ง ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ เนื่องจากความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งในกรณีพิพาทนี้เป็นความผิดเล็กน้อย มิใช่การประพฤติชั่วร้ายแรงและไม่ได้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อรัฐหรือกระทบกระเทือนต่อประโยชน์สาธารณะ การที่มาตรา ๑๒ (๑๑) บัญญัติเป็นลักษณะต้องห้ามโดยไม่ได้กำหนดระยะเวลาจำกัดสิทธิไว้ ย่อมมีลักษณะเป็นการตัดสิทธิการมีส่วนร่วมในการปกครองส่วนท้องถิ่นตลอดชีพ อันกระทบสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ฟ้องคดีอย่างรุนแรงเกินเหตุ ทั้งที่ผู้ฟ้องคดียังสามารถบริหารราชการในฐานะผู้นำหมู่บ้านได้และมีความสัมพันธ์ที่ดีกับชุมชน ทั้งยังเป็นที่ยอมรับและได้รับความร่วมมือจากประชาชนทั่วไป ผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลปกครองนครราชสีมาส่งคำโต้แย้งให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ ว่าพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

ศาลปกครองนครราชสีมาเห็นว่า ผู้ฟ้องคดีโต้แย้งว่าพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ในส่วนที่กำหนดให้ผู้ซึ่งเคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งเป็นผู้มีลักษณะต้องห้ามที่จะรับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้าน

ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลปกครองนครราชสีมา จะใช้บังคับแก่คดี และยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับกรณีดังกล่าว จึงส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาเบื้องต้นมีว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับหนังสือส่งคำโต้แย้งนี้ไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง หรือไม่ เห็นว่า ศาลปกครองนครราชสีมา ส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีเพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ซึ่งบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวเป็นบทบัญญัติที่ศาลปกครองนครราชสีมาจะใช้บังคับแก่คดี เมื่อผู้ฟ้องคดีโต้แย้งพร้อมด้วยเหตุผลว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินี้มาก่อน กรณีเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง จึงมีคำสั่งรับไว้พิจารณาวินิจฉัย และเพื่อประโยชน์แห่งการพิจารณา ให้อธิบดีกรมการปกครองจัดส่งข้อมูลและความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ

อธิบดีกรมการปกครองชี้แจงว่า การกำหนดลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือก และดำรงตำแหน่งผู้ใหญ่บ้านตามพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) มีเจตนารมณ์เพื่อให้ได้บุคคลที่มีความรู้ความสามารถ สมรรถนะ ศักยภาพ ความดีงาม คุณลักษณะ ประวัติส่วนบุคคลที่ใสสะอาด และเหมาะสมในการเข้าสู่ตำแหน่งเป็นสำคัญ โดยเป็นมาตรการทางกฎหมายเพื่อตรวจสอบ สกัดกั้น ป้องกัน ยับยั้ง และขจัดบุคคลที่มีประวัติเสื่อมเสีย กล่าวคือ ต้องไม่ใช่ผู้เคยมีพฤติกรรมหรือการกระทำอันกระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน โดยเฉพาะกรณีการฝ่าฝืนกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง รวมถึงการละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ ในฐานะผู้สมัครรับเลือกตั้ง เพื่อหลีกเลี่ยงการตรวจสอบความถูกต้องชอบธรรม โดยกฎหมายเลือกตั้งทุกฉบับที่ใช้ในการเลือกตั้งไม่ว่าจะเป็นระดับชาติหรือระดับท้องถิ่นตราขึ้นเพื่อให้มีการตรวจสอบความถูกต้องชอบธรรมในการเข้าสู่ตำแหน่งของบุคคล เพื่อให้การเลือกตั้งเป็นไปด้วยความเรียบร้อย โปร่งใส สุจริต เทียบธรรม บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวจำเป็นต้องกำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ใหญ่บ้าน โดยไม่ระบุว่าเป็นการกระทำผิดตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งฉบับใด และเหตุที่ไม่กำหนดระยะเวลาของลักษณะต้องห้ามของผู้ได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้าน เนื่องจากการไม่ปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วย

การเลือกตั้ง ย่อมแสดงให้เห็นว่าคุณคนนั้นไม่นำพาต่อการปฏิบัติและรักษาไว้ซึ่งรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่บัญญัติเกี่ยวกับการเลือกตั้ง ทำให้กระบวนการเลือกตั้งเสียหายอย่างร้ายแรง เป็นความเสียหายของประเทศชาติและประชาชนส่วนรวม แม้ลักษณะการกระทำความผิดจะมีได้เป็นคดีอาญาที่สร้างความเสียหายต่อผู้อื่นโดยตรง แต่เป็นความเสียหายต่อระบบการเมืองการปกครอง หากเปิดโอกาสให้บุคคลเหล่านี้เป็นผู้ได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้าน ประชาชนย่อมมีความรู้สึกไม่สบายใจหรือรู้สึกต่อต้าน ไม่ยอมรับตัวบุคคลที่จะเป็นผู้ปกครองท้องถิ่น อาจทำให้เกิดวิกฤตศรัทธาในหมู่บ้านจนเป็นอุปสรรคต่อการปกครอง ประกอบกับตำแหน่งผู้ใหญ่บ้านเป็นผู้นำชุมชนที่สัมผัสใกล้ชิดกับประชาชนในระดับล่างสุดและเป็นสถาบันที่อยู่คู่สังคมไทยมาอย่างช้านานตั้งแต่สมัยกรุงศรีอยุธยา สถานะของผู้ใหญ่บ้านจึงมีผลต่อความสำนึกหรือความรู้สึกเชื่อถือของประชาชนที่มีต่อรัฐตั้งแต่ระดับฐานรากอย่างมีนัยสำคัญ เป็นผู้ที่ได้รับฉันทามติเสียงข้างมากของประชาชนในหมู่บ้านให้ทำหน้าที่แทนบุคคลส่วนใหญ่ของหมู่บ้าน ชุมชนผู้ใหญ่บ้านจึงต้องวางตนเป็นแบบอย่างที่ดีในฐานะเป็นบุคคลสาธารณะ นอกจากนี้ กฎหมายกำหนดให้ผู้ใหญ่บ้านเป็นบุคคลที่ปฏิบัติงานในสังกัดกรมการปกครองอยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับดูแลของนายอำเภอ และเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐตามกฎหมายหลายฉบับที่กำหนดอำนาจหน้าที่ที่เกี่ยวข้องไว้ รวมถึงเป็นเจ้าของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ประกอบกับในปัจจุบันพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๔ วรรคหนึ่ง (๑) บัญญัติให้ผู้ใหญ่บ้านดำรงตำแหน่งได้จนถึงอายุหกสิบปี จึงมีลักษณะพิเศษที่แตกต่างจากข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐประเภทอื่น การที่พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ไม่กำหนดระยะเวลาของลักษณะต้องห้ามรับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านถือเป็นมาตรการที่เหมาะสมและจำเป็น เพื่อให้เกิดผลได้จริงในทางปฏิบัติ และบรรลุนิติธรรมหรือความมุ่งหมายของกฎหมายสำเร็จลุล่วง โดยพิจารณาดุลยภาพระหว่างประโยชน์มหาชนกับความเสียหายของเอกชนที่ถูกจำกัดสิทธิและเสรีภาพ บทบัญญัติดังกล่าวคุ้มครองประโยชน์มหาชนในการคัดกรองบุคคลที่ได้รับการไว้วางใจให้ดำรงตำแหน่งผู้ใหญ่บ้าน บทบัญญัติดังกล่าวจึงสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดี คำชี้แจงของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง และเอกสารประกอบแล้วเห็นว่า คดีเป็นปัญหาข้อกฎหมายและมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะพิจารณาวินิจฉัยได้

จึงกำหนดประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ที่บัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้าน ต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง ชัดหรือแย้ง ต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ สิทธิและเสรีภาพ ของปวงชนชาวไทย รับรองหลักการในการตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ต้องเป็นไปตามหลักความได้สัดส่วนเท่าที่จำเป็น และสมดุลระหว่างประโยชน์สาธารณะกับสิทธิเสรีภาพของบุคคล โดยวรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไข ที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรี ความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย” และวรรคสอง บัญญัติว่า “กฎหมายตามวรรคหนึ่ง ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมาย ให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง”

สำหรับพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ ที่บัญญัติว่า “ผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามดังต่อไปนี้ ...” เป็นบทบัญญัติที่มีการแก้ไขเพิ่มเติม รวม ๒ ครั้ง คือ พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ (ฉบับที่ ๙) พ.ศ. ๒๕๓๕ และพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ (ฉบับที่ ๑๐) พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งมาตรา ๑๒ (๑๑) แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ (ฉบับที่ ๙) พ.ศ. ๒๕๓๕ มีเหตุผล ในการประกาศใช้ว่า “เนื่องจากพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ ที่ใช้บังคับในปัจจุบัน กำหนดคุณสมบัติเกี่ยวกับอายุของกำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ไว้ว่า ต้องมีอายุตั้งแต่ ยี่สิบห้าปีบริบูรณ์ แต่ไม่เกินหกสิบปีบริบูรณ์ ซึ่งมีระยะเวลาในการดำรงตำแหน่งนานที่สุด ถึงสามสิบห้าปี ประกอบกับการกำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้าม ยังไม่เหมาะสมและสอดคล้องกับสภาพการณ์ปัจจุบัน สมควรกำหนดระยะเวลาการอยู่ในตำแหน่งของผู้ใหญ่บ้านเป็นวาระ คราวละห้าปี และกำหนดคุณสมบัติ และลักษณะต้องห้ามเพิ่มขึ้นอีก จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้” โดย (๑๑) บัญญัติไว้ว่า “ไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยป่าไม้ กฎหมายว่าด้วยป่าสงวนแห่งชาติ

กฎหมายว่าด้วยการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า กฎหมายว่าด้วยอุทยานแห่งชาติ กฎหมายว่าด้วยศุลกากร กฎหมายว่าด้วยอาวุธปืน เครื่องกระสุนปืน วัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิง และสิ่งเทียมอาวุธปืน ในฐานความผิดเกี่ยวกับอาวุธปืน เครื่องกระสุนปืน หรือวัตถุระเบิดที่นายทะเบียนไม่อาจออกใบอนุญาตให้ได้ กฎหมายว่าด้วยที่ดิน ในฐานความผิดเกี่ยวกับที่สาธารณประโยชน์ กฎหมายว่าด้วยยาเสพติด กฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง และกฎหมายว่าด้วยการพนัน ในฐานความผิดเป็นเจ้ามือหรือเจ้าสำนัก”

มีประเด็นที่ต้องวินิจฉัยก่อนว่า พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ที่บัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้าน ต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง หรือไม่ เห็นว่า การเลือกผู้ใหญ่บ้านมีความสำคัญ เนื่องจากกระบวนการในระบอบประชาธิปไตยในการปกครองระดับท้องที่ ประชาชนผู้อาศัยอยู่ในท้องที่หมู่บ้าน ย่อมมีสิทธิในการเลือกผู้นำชุมชนของตน ในขณะเดียวกันประชาชนดังกล่าวย่อมมีสิทธิที่จะสมัครรับเลือก เพื่อเป็นผู้ใหญ่บ้าน เพื่อเข้ามาทำหน้าที่เป็นผู้แทนของประชาชนในชุมชนตามกำลังและความสามารถ เพื่อทำประโยชน์แก่ส่วนรวม การเลือกบุคคลมาดำรงตำแหน่งผู้ใหญ่บ้านมีความสำคัญไม่ยิ่งหย่อนไปกว่า การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร แม้สิทธิในการสมัครรับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้าน เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่บุคคลพึงมีในฐานะที่เป็นพลเมืองในสังคมประชาธิปไตย แต่สิทธิเช่นนี้ อาจถูกจำกัดได้ตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ กฎหมาย หรือหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้อง ในกรณีคดีนี้ การสมัครรับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านจะต้องพิจารณาคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามตามพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ ประกอบด้วย การที่มาตรา ๑๒ (๑๑) กำหนดคุณสมบัติ และลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านว่าต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายหลายฉบับ เพื่อให้ความสำคัญแก่กระบวนการขั้นพื้นฐานของการปกครอง ในระบอบประชาธิปไตย และเพื่อป้องกันมิให้บุคคลที่เคยกระทำความผิดตามกฎหมายที่ระบุไว้ เข้าสู่ตำแหน่งผู้ใหญ่บ้านที่เป็นตัวแทนของประชาชนและเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐตามกฎหมายใช้อำนาจในทางมิชอบอันอาจส่งผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะอันเป็นประโยชน์ของส่วนรวม อย่างไรก็ดี การที่พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) กำหนดคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านในส่วนที่ว่า “ต้องไม่

ผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง” โดยมีได้ระบุไว้ชัดเจนว่าเป็นการกระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งในฐานะใด ย่อมหมายความว่ากระทำความผิดในทุกฐานความผิด รวมทั้งบทบัญญัติดังกล่าวไม่ได้กำหนดกรอบระยะเวลาในกรณีที่มีผู้นั้นถูกต้องห้ามรับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านไว้ด้วย ย่อมทำให้บุคคลที่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งจะต้องห้ามรับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านตลอดชีวิต ซึ่งบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่กำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของบุคคลในการใช้สิทธิสมัครรับเลือกเพื่อดำรงตำแหน่งใด ๆ เป็นบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งต้องอยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง กล่าวคือ การจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพกฎหมายนั้นต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ แต่ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ รวมทั้งต้องระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย เมื่อพิจารณาเทียบเคียงกับบทบัญญัติแห่งกฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ดำรงตำแหน่งผู้ใหญ่บ้านกับผู้ดำรงตำแหน่งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นตามพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ (๑๐) ผู้ดำรงตำแหน่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๒ (๑๒) และผู้ดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๑๔ (๑๒) แล้วเห็นได้ว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวไม่ได้กำหนดให้ผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งเป็นลักษณะต้องห้ามเช่นเดียวกันกับกรณีของผู้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้าน โดยบัญญัติเป็นลักษณะต้องห้ามของการกระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งเฉพาะฐานความผิดกระทำการอันเป็นการทุจริตในการเลือกตั้งเท่านั้นตามพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ (๑๑) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๒ (๑๓) และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๑๔ (๑๓) ส่วนการกำหนดโทษสำหรับผู้ฝ่าฝืนหรือกระทำความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งในฐานะความผิดอื่น บัญญัติกำหนดโทษ

และระยะเวลาการลงโทษตามความร้ายแรงของการกระทำผิดไว้แต่ละกรณี เช่น การกระทำผิดเกี่ยวกับการยื่นบัญชีรายรับรายจ่ายต่อคณะกรรมการการเลือกตั้ง พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๑๕๕ วรรคหนึ่ง และพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๑๒๘ วรรคหนึ่ง กำหนดโทษสำหรับผู้ฝ่าฝืนให้ระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และให้ศาลสั่งให้เพิกถอนสิทธิเลือกตั้งมีกำหนดห้าปี แต่พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) บัญญัติในส่วนการกระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งโดยไม่ระบุนฐานความผิดและไม่กำหนดระยะเวลาของการลงโทษ ทำให้ผู้กระทำผิดตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งในทุกกรณีถูกจำกัดสิทธิได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านตลอดชีวิต เมื่อพิจารณากฎหมายที่เกี่ยวข้องดังกล่าวประกอบกันแล้ว การที่พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ในส่วนที่กำหนดให้การกระทำผิดกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งเป็นคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านโดยไม่จำแนกประเภทการกระทำและความหนักเบาแห่งสภาพบังคับตามลักษณะและพฤติการณ์แห่งการกระทำนั้น เป็นการเพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุซึ่งไม่ได้สัดส่วนกัน บทบัญญัติมาตรา ๑๒ (๑๑) ที่บัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง

อนึ่ง แม้ศาลพิจารณารณัพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ในส่วนที่บัญญัติคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งก็ตาม แต่มาตรา ๑๒ (๑๑) บัญญัติการกระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายอื่นอีกหลายฉบับอันมีลักษณะทำนองเดียวกันกับการกระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งที่ศาลวินิจฉัยแล้ว สมควรให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติมาตรา ๑๒ (๑๑) ทั้งอนุมาตราให้มีความเหมาะสมกับการกระทำและความหนักเบาแห่งสภาพบังคับ ตลอดจนสอดคล้องกับสภาพการณ์ปัจจุบัน

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น ศาลรัฐธรรมนูญโดยเสียงข้างมาก (๖ : ๒) จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ที่บัญญัติคุณสมบัติ และไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่า กระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง

นายวรวิทย์ กังศศิเทียม
ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายปัญญา อุดชาชน
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายวิรุฬห์ แสงเทียน
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายจิรนิติ หะวานนท์
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายนภดล เทพพิทักษ์
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายวรวิทย์ กังคศิเทียม ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๓/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๗/๒๕๖๒

วันที่ ๒ เดือน กันยายน พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง ศาลปกครองนครราชสีมา ผู้ร้อง
- ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ที่บัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ หรือไม่

บทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้อง มีดังนี้

๑. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐

มาตรา ๕ รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ หรือการกระทำใด ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ บทบัญญัติหรือการกระทำนั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้ เมื่อไม่มีบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้บังคับแก่กรณีใด ให้กระทำการนั้นหรือวินิจฉัยกรณีนั้นไปตามประเพณีการปกครองประเทศไทยในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

มาตรา ๒๕ สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย นอกจากที่บัญญัติคุ้มครองไว้เป็นการเฉพาะในรัฐธรรมนูญแล้ว การใดที่มีได้ห้ามหรือจำกัดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือในกฎหมายอื่น บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะทำการนั้นได้และได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ ตราบเท่าที่การใช้สิทธิหรือเสรีภาพ เช่นว่านั้นไม่กระทบกระเทือนหรือเป็นอันตรายต่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และไม่ละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่น

๓. ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการเบิกจ่ายเงินตอบแทนตำแหน่ง และเงินอื่น ๆ ให้แก่กำนัน ผู้ใหญ่บ้าน แพทย์ประจำตำบล สารวัตรกำนัน ผู้ช่วยผู้ใหญ่บ้านฝ่ายปกครองและผู้ช่วยผู้ใหญ่บ้านฝ่ายรักษาความสงบ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๒

ข้อ ๓ ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นข้อ ๗/๑ ของระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการเบิกจ่ายเงินตอบแทนตำแหน่ง และเงินอื่น ๆ ให้แก่กำนัน ผู้ใหญ่บ้าน แพทย์ประจำตำบล สารวัตรกำนัน ผู้ช่วยผู้ใหญ่บ้านฝ่ายปกครอง และผู้ช่วยผู้ใหญ่บ้านฝ่ายรักษาความสงบ พ.ศ. ๒๕๕๖

“ข้อ ๗/๑ กรณีบุคคลที่ดำรงตำแหน่งตามข้อ ๗ ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามที่ระบุไว้ในกฎหมายว่าด้วยการปกครองท้องถิ่นที่ตั้งแต่ก่อนหรือขณะดำรงตำแหน่ง ให้เพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งโดยให้มีผลย้อนหลังไปถึงวันที่ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามหรือวันที่มีคำสั่งแต่งตั้ง แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามอันเกิดจากการไม่สุจริตให้เรียกคืนเงินตอบแทนตำแหน่ง และเงินอื่น ๆ ที่ผู้นั้นได้รับมาในระหว่างการดำรงตำแหน่งโดยไม่ชอบดังกล่าว ทั้งนี้ ไม่กระทบกระเทือนถึงการใดที่ผู้นั้นได้ปฏิบัติไปตามอำนาจหน้าที่

การอันไม่สุจริต ตามวรรคหนึ่ง ได้แก่

(๑) ผู้นั้นได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือข่มขู่ หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สิน หรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มีชอบด้วยกฎหมาย

(๒) ผู้นั้นได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ หรือ

(๓) ผู้นั้นได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะที่ได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

การเรียกคืนเงินตอบแทนตำแหน่งและเงินอื่นตามข้อนี้ ให้นำมาใช้บังคับแก่การที่บุคคลดังกล่าวได้รับเลือกมาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายว่าด้วยการปกครองท้องถิ่นด้วย”

ความเห็น

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาเบื้องต้นมีว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคำร้องไว้วินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า ตามคำร้องเป็นกรณีที่ศาลปกครองนครราชสีมาส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีเพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ ว่าพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องถิ่น พระพุทธศักราช ๒๕๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ซึ่งบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าว เป็นบทบัญญัติที่ศาลปกครองนครราชสีมาจะใช้บังคับแก่คดี เมื่อผู้ฟ้องคดีโต้แย้งพร้อมด้วยเหตุผลว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และยังไม่มี

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินี้มาก่อน กรณีจึงเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๑ วรรคสาม และมาตรา ๕๐ จึงเห็นควรรับไว้พิจารณาวินิจฉัย

จากคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดี คำชี้แจงของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง และเอกสารประกอบแล้ว คดีเป็นปัญหาข้อกฎหมายและมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะพิจารณาวินิจฉัยได้

คดีจึงมีประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ที่บัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ หรือไม่

พิเคราะห์แล้ว หลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายเป็นข้อจำกัดอำนาจรัฐในการตรา กฎหมายที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคล โดยกฎหมายนั้นจะต้องตราขึ้นตามวิธีการและ ขั้นตอนที่กำหนดในรัฐธรรมนูญ และองค์กรณีบัญญัติจะตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้ ต่อเมื่อมีบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญกำหนดให้องค์กรณีบัญญัติมีอำนาจตรากฎหมายจำกัดสิทธิและ เสรีภาพของบุคคล นอกจากนี้ เนื้อหาของกฎหมายดังกล่าวต้องสอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ที่ว่าด้วยหลักการประกันสิทธิและเสรีภาพของบุคคล กล่าวคือกฎหมายดังกล่าวข้างต้นต้องไม่มีเนื้อหา ขัดต่อหลักนิติธรรมและหลักประชาธิปไตยและต้องเป็นกฎหมายที่ตราขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อรักษา ประโยชน์ส่วนรวม ดังนั้นรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ จึงบัญญัติเงื่อนไขในการตรากฎหมายที่มีผลเป็น การจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญ มิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพ ของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุและจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุเหตุผล ความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย และกฎหมายดังกล่าวต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง บทบัญญัติดังกล่าว เป็นหลักการรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้ว่าในการตรากฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิและ เสรีภาพของบุคคลนั้น องค์กรนิติบัญญัติหรือองค์กรที่ใช้อำนาจรัฐจะต้องคำนึงหลักการพื้นฐานสำคัญ ประการหนึ่ง คือ หลักความได้สัดส่วนพอเหมาะพอควรแก่กรณี อันเป็นหลักการสำคัญที่มีขึ้นเพื่อควบคุม ตรวจสอบ หรือจำกัดการใช้อำนาจรัฐ เพื่อมิให้ตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับแก่ประชาชนตามอำเภอใจ โดยในการตรากฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนตามหลักการดังกล่าวนี้จะต้องมีความ เหมาะสม มีความจำเป็น และได้สัดส่วนหรือมีความสมดุลระหว่างประโยชน์สาธารณะหรือประโยชน์ ส่วนรวมที่จะได้รับกับสิทธิเสรีภาพที่ประชาชนจะต้องสูญเสียไปอันเนื่องมาจากกฎหมายนั้น

สำหรับความมุ่งหมายในการปกครองระดับหมู่บ้าน ก็เพื่อให้ผู้ใหญ่บ้านซึ่งราษฎรเลือกสรรขึ้น โดยความยินยอมช่วยกันดำเนินกิจการในหมู่บ้านให้เรียบร้อย เป็นหูเป็นตาแก่ทางราชการ ที่จะช่วย สอดส่องดูแลทุกข์สุขของราษฎรทั่วไป ตลอดจนช่วยเก็บภาษีอากร เพื่อใช้ในกิจการบริหารงานของ แผ่นดิน ภายหลังปรากฏว่าโครงการทดลองตั้งกำนัน ผู้ใหญ่บ้านประสบผลสำเร็จด้วยดี จึงได้วางรูปแบบ การปกครองระดับหมู่บ้าน ตำบล เรียกว่า “การปกครองท้องที่” อย่างเป็นทางการขึ้นเป็นส่วนหนึ่งของการ ปกครองประเทศ พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวรัชกาลที่ ๕ จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้า ให้ตราพระราชบัญญัติการปกครองท้องที่ ร.ศ. ๑๑๖ ขึ้นใช้บังคับทั่วประเทศ โดยประกาศใช้บังคับ เมื่อวันที่ ๒๒ พฤษภาคม ร.ศ. ๑๑๖ (พ.ศ. ๒๔๔๐) ข้อความและหลักเกณฑ์ส่วนใหญ่ของ พระราชบัญญัตินี้ เป็นกฎหมายฉบับแรกที่ได้กำหนดการจัดระเบียบตำบลและหมู่บ้าน รวมทั้งกำหนด หน้าที่ไว้อย่างละเอียดโดยใช้เป็นหลักในการปกครองท้องที่ของประเทศไทย ต่อมาในรัชสมัย พระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัวรัชกาลที่ ๖ จึงได้ทรงประกาศยกเลิกพระราชบัญญัติดังกล่าว และประกาศใช้พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ และถือเป็นหลัก ในการจัดระเบียบการปกครองตำบลหมู่บ้านสืบมา

พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๐ บัญญัติ ให้ผู้ใหญ่บ้านมีอำนาจหน้าที่ปกครองบรรดาราษฎรที่อยู่ในเขตหมู่บ้าน มาตรา ๑๕ บัญญัติให้ผู้ใหญ่บ้าน มีอำนาจร่วมกับกำนันท้องที่ ร่วมกันพิจารณาคัดเลือกราษฎร เป็นผู้ช่วยผู้ใหญ่บ้านฝ่ายปกครองและ ผู้ช่วยผู้ใหญ่บ้านฝ่ายรักษาความสงบ มาตรา ๒๗ บัญญัติให้ผู้ใหญ่บ้านทำหน้าที่ช่วยเหลือนายอำเภอ ในการปฏิบัติหน้าที่และเป็นหัวหน้าราษฎรในหมู่บ้านของตน อำนวยความเป็นธรรมและดูแลรักษา ความสงบเรียบร้อยและความปลอดภัยให้แก่ราษฎรในหมู่บ้าน สร้างความสามัคคีและความสามัคคี ให้เกิดขึ้นในหมู่บ้าน รวมทั้งส่งเสริมวัฒนธรรมและประเพณีในท้องที่ ประสานหรืออำนวยความสะดวก แก่ราษฎรในหมู่บ้านในการติดต่อหรือรับบริการกับส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือองค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่น ควบคุมดูแลราษฎรในหมู่บ้านให้ปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมายหรือระเบียบแบบแผนของ ทางราชการ ปฏิบัติตามภารกิจหรืองานอื่นตามที่กระทรวง ทบวง กรม หน่วยงานอื่นของรัฐ ผู้ว่าราชการจังหวัด หรือนายอำเภอมอบหมาย นอกจากนี้ มาตรา ๒๘ บัญญัติให้ผู้ใหญ่บ้านมีหน้าที่ และอำนาจในการที่เกี่ยวข้องด้วยความอาญา เมื่อทราบข่าวว่ามีการกระทำความผิดกฎหมายเกิดขึ้นหรือสงสัยว่า ได้เกิดขึ้นในหมู่บ้านของตน หรือในหมู่บ้านที่ใกล้เคียง ให้แจ้งความต่อกำนัน หรือผู้ใหญ่บ้านหมู่บ้านแห่งนั้น ให้ทราบ รวมทั้งจับตัวผู้ผิดไว้และรับนำส่งต่อกำนันหรือกรมการอำเภอต่อไป เป็นต้น จึงเห็นได้ว่า กฎหมายกำหนดให้ผู้ใหญ่บ้านเป็นผู้ที่ปฏิบัติงานในสังกัดกรมการปกครองอยู่ในบังคับบัญชาของนายอำเภอ และเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐตามกฎหมายที่กำหนดอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องไว้หลายฉบับรวมถึงเป็นเจ้าของหน้าที่

ฝ่ายปกครองหรือตำรวจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา อีกทั้ง พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ ที่ใช้บังคับปัจจุบัน กำหนดคุณสมบัติเกี่ยวกับอายุผู้ใหญ่บ้านไว้ว่า ต้องมีอายุตั้งแต่ยี่สิบห้าปี ตามพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๒) ประกอบมาตรา ๑๔ วรรคหนึ่ง (๑) ผู้ใหญ่บ้านที่ได้รับเลือกตั้งแต่อายุน้อย ๆ จึงมีระยะเวลาดำรงตำแหน่งได้ยาวนานหลายสิบปี การดำรงตำแหน่งผู้ใหญ่บ้านจึงแตกต่างจากผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองอื่น ๆ เช่น สมาชิกสภาท้องถิ่น หรือผู้บริหารท้องถิ่น สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา ที่มีวาระการดำรงตำแหน่งคราวละ ๔ หรือ ๕ ปี เท่านั้น ดังนั้น จึงไม่อาจนำคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ใหญ่บ้านไปเปรียบเทียบกับคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองอื่น ๆ ได้ การที่ผู้ใหญ่บ้านมีภารกิจในการเป็นผู้ช่วยนายอำเภอซึ่งเป็นการปกครองส่วนภูมิภาค จึงย่อมแตกต่างกับการปกครองส่วนท้องถิ่น เจตนารมณ์ของกฎหมายเลือกตั้งแต่ละฉบับย่อมมีความแตกต่างกัน ไม่อาจนำมาเปรียบเทียบเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ ได้

โดยเหตุที่ตำแหน่งผู้ใหญ่บ้านเป็นผู้นำชุมชนที่ใกล้ชิดกับประชาชนในระดับล่างสุดและเป็นสถาบันที่อยู่คู่สังคมไทยมาอย่างช้านานตั้งแต่สมัยกรุงศรีอยุธยา ผู้ใหญ่บ้านยังถือเป็นผู้แทนของประชาชนและเป็นผู้นำชุมชนมีหน้าที่ดูแลทุกข์สุขของประชาชนหรือลูกบ้านในด้านต่าง ๆ ตั้งแต่เกิดจนถึงตาย สถานะของผู้ใหญ่บ้านจึงมีอิทธิพลต่อความรู้สึกนึกคิดของลูกบ้าน และเป็นผู้มีหน้าที่เกี่ยวข้องและส่งผลกระทบต่อประชาชนในระดับพื้นที่ที่จะต้องมีการเลือกตั้งตามระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข การเข้าสู่ตำแหน่งทางการเมืองอื่น ๆ ที่จะไปเป็นผู้บริหารปกครองประเทศชาติ หากผู้ใหญ่บ้านซึ่งเปรียบเสมือนต้นทางมิได้วางตัวเป็นกลาง ชักชวน ชี้นำ โดยกระทำการสนับสนุนให้เห็นเป็นใจให้บุคคลอื่นกระทำการความผิดเกี่ยวกับกฎหมายเลือกตั้งไม่ว่ากรณีใด หรือรู้ว่ามิบุคคลกระทำการแล้วไม่ดำเนินการเพื่อระงับการกระทำนั้น ก็จะทำให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม รวมทั้งกรณีที่มีผู้สมัครรับเลือกตั้งมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามกฎหมาย แต่ผู้สมัครรับเลือกตั้งละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย เป็นการหลีกเลี่ยงการตรวจสอบความถูกต้องชอบธรรม ซึ่งเป็นกระบวนการเข้าสู่ตำแหน่งทางการเมืองและการบริหารในระดับต่าง ๆ ผู้ใหญ่บ้านเป็นกลไกสำคัญในการขับเคลื่อนการปกครองในระบอบประชาธิปไตย ผู้ใหญ่บ้านจึงต้องวางตัวเป็นกลางอย่างแท้จริงจากภารกิจหน้าที่และอำนาจของผู้ใหญ่บ้านดังกล่าวทำให้บุคคลผู้ที่จะดำรงตำแหน่งเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องได้รับการยอมรับและเชื่อถือจากราษฎรในหมู่บ้าน มีความประพฤติและมีความเหมาะสม จึงจำเป็นต้องกำหนดคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านให้เหมาะสมกับตำแหน่ง โดยคำนึงถึงบทบาทอำนาจหน้าที่ของผู้ใหญ่บ้าน ตลอดจนระยะเวลาการดำรงตำแหน่งตามมาตรา ๑๔

วรรคหนึ่ง (๑) ที่บัญญัติให้ผู้ใหญ่บ้านดำรงตำแหน่งได้จนถึงอายุหกสิบปี โดยจะต้องไม่ใช่ผู้เคยมีพฤติการณ์หรือกระทำการอันกระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน

กรณีที่พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ที่บัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องไม่ใช่ผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง โดยไม่ได้ระบุว่าเป็นกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งระดับใด ความผิดฐานใด และไม่ได้กำหนดระยะเวลาการต้องห้ามที่จะมีสิทธิได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านไว้ แม้จะแตกต่างจากการกำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ดำรงตำแหน่งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภา ตามพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ (๑๐) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๒ (๑๒) และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๑๔ (๑๒) ที่ไม่ได้บัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามกรณีดังกล่าวไว้ก็ตาม แต่จะบัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามไว้เพียงว่า “เคยต้องคำพิพากษาอันถึงที่สุดว่ากระทำการอันเป็นการทุจริตในการเลือกตั้ง” เท่านั้น โดยกฎหมายแต่ละฉบับดังกล่าวมีการระบุการกระทำที่เป็นความผิดตามกฎหมายเลือกตั้งในกรณีต่าง ๆ ไว้ และกำหนดโทษผู้ฝ่าฝืนทั้งทางอาญาและหรือเพิกถอนสิทธิการเลือกตั้งรวมทั้งกำหนดกรอบระยะเวลาการลงโทษตามความร้ายแรงแต่ละกรณีไว้อย่างพอสมควรแก่เหตุ เช่น กรณีความผิดเกี่ยวกับการยื่นบัญชีรายรับรายจ่ายในการเลือกตั้งได้ระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และให้ศาลสั่งให้เพิกถอนสิทธิเลือกตั้งมีกำหนดห้าปี ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๑๕๕ วรรคหนึ่ง หรือกรณีความผิดของการปิดประกาศหรือติดแผ่นป้ายเกี่ยวกับการเลือกตั้งไม่เป็นไปตามคณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนด ระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๑๖๒ ส่วนพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ที่บัญญัติให้ต้องไม่ใช่ผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งในทุกฐานความผิด แม้จะมีใช้การกระทำผิดฐานทุจริตในการเลือกตั้ง เช่น การจำหน่ายสุราในเขตเลือกตั้ง การยื่นบัญชีรายรับรายจ่ายในการเลือกตั้งไม่ถูกต้องครบถ้วนตามความเป็นจริง หรือการไม่ยื่นบัญชีรายรับรายจ่ายในการเลือกตั้งภายในระยะเวลาที่กำหนด การหาเสียงเลือกตั้งนอกเวลาที่กำหนด การถ่ายภาพบัตรเลือกตั้งที่ลงคะแนนแล้ว การปิดประกาศหรือติดแผ่นป้ายไม่ถูกต้องตามที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนด เป็นต้น ก็ตาม แต่เมื่อคำนึงถึง

บทบาทอำนาจหน้าที่ของผู้ใหญ่บ้านตลอดจนระยะเวลาการดำรงตำแหน่งที่มีความแตกต่างจากผู้ดำรงตำแหน่งอื่นแล้ว มีความจำเป็นในการบัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านไว้ จึงเป็นไปตามหลักการของการกำหนดคุณสมบัติของเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ดำรงตำแหน่งใด ย่อมเป็นไปตามเจตนารมณ์ที่สอดคล้องกับบริบทเฉพาะของตำแหน่งนั้น ๆ เนื่องจากในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ใหญ่บ้าน นอกจากจะต้องกระทำตนให้เป็นอย่างดีที่ดีแก่ราษฎรแล้ว ยังมีหน้าที่ให้ข้อเสนอแนะ อบรม หรือชี้แจงให้ราษฎรมีความรู้ความเข้าใจในข้อราชการ กฎหมาย หรือระเบียบแบบแผนของทางราชการ ทั้งต้องยึดถือและปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องอีกหลายฉบับ จึงต้องกำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ใหญ่บ้านดังกล่าว แม้จะเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพอยู่บ้าง แต่ก็เพียงพอเท่าที่จำเป็นและพอสมควรแก่กรณีเป็นมาตรการที่เหมาะสมเพื่อให้เจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายของกฎหมายบรรลุผล มิได้ละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ อีกทั้งมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งเป็นการเจาะจง ดังนั้น พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ที่บัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

(นายวรวิทย์ กังศศิเทียม)

ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายทวิเกียรติ มีนะกนิษฐ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๓/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๗/๒๕๖๒

วันที่ ๒ เดือน กันยายน พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง ศาลปกครองนครราชสีมา ผู้ร้อง
- ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ที่บัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ หรือไม่

ความเห็น

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย โดยมาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง เป็นบทบัญญัติว่าด้วยการกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคล ๔ ประการ ดังนี้

- (๑) ต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม
- (๒) ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ
- (๓) จะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้
- (๔) ต้องระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย

ในส่วนรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคสอง เป็นบทบัญญัติเพื่อป้องกันมิให้มีการตรากฎหมายขึ้นมาเพื่อจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลหนึ่งบุคคลใดเป็นการเฉพาะหรือเกินสมควรแก่เหตุ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเพื่อมิให้เกิดการเลือกปฏิบัติ อันเป็นหลักสากลที่ใช้กันอยู่ทั่วไปในนานาชาติ

สำหรับพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ นั้น เป็นบทบัญญัติที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมรวม ๒ ครั้ง โดยพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ (ฉบับที่ ๙) พ.ศ. ๒๕๓๕ และพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ (ฉบับที่ ๑๐) พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งมาตรา ๑๒ (๑๑) แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ (ฉบับที่ ๙) พ.ศ. ๒๕๓๕ มีหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติระบุเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ เนื่องจากพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ ที่ใช้บังคับปัจจุบัน กำหนดคุณสมบัติเกี่ยวกับอายุกำหนด ผู้ใหญ่บ้าน ไว้ว่า ต้องมีอายุตั้งแต่ยี่สิบห้าปีบริบูรณ์ แต่ไม่เกินหกสิบปีบริบูรณ์ ซึ่งมีระยะเวลาในการดำรงตำแหน่งนานที่สุดถึงสามสิบห้าปี ประกอบกับการกำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามยังไม่เหมาะสม และไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์ปัจจุบัน สมควรกำหนดระยะเวลาการอยู่ในตำแหน่งของผู้ใหญ่บ้าน เป็นวาระคราวละห้าปีและกำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามเพิ่มขึ้นอีก

โดยที่พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ สามารถแยกออกเป็น ๒ ส่วน ได้แก่ ส่วนที่เป็นคุณสมบัติ และส่วนที่เป็นลักษณะต้องห้าม กล่าวคือ

(๑) ส่วนที่เป็นคุณสมบัติ (มาตรา ๑๒ (๑) ถึง (๔) และ (๑๔)) ได้แก่

- ๑) มีสัญชาติไทยโดยการเกิด (มาตรา ๑๒ (๑))
- ๒) อายุไม่ต่ำกว่ายี่สิบห้าปีบริบูรณ์ในวันรับเลือก (มาตรา ๑๒ (๒))
- ๓) มีภูมิลำเนาหรือถิ่นที่อยู่เป็นประจำและมีชื่อในทะเบียนบ้านตามกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนราษฎรในหมู่บ้านนั้นติดต่อกันมาแล้วไม่น้อยกว่าสองปีจนถึงวันเลือกและเป็นผู้ที่ประกอบอาชีพเป็นหลักฐาน (มาตรา ๑๒ (๓))
- ๔) เป็นผู้เลื่อมใสในการปกครองตามรัฐธรรมนูญด้วยความบริสุทธิ์ใจ (มาตรา ๑๒ (๔))
- ๕) มีพื้นความรู้ไม่ต่ำกว่าการศึกษาภาคบังคับ หรือที่กระทรวงศึกษาธิการเทียบไม่ต่ำกว่าการศึกษาภาคบังคับ เว้นแต่ในท้องที่ใดไม่อาจเลือกผู้มีพื้นความรู้ดังกล่าวได้ ผู้ว่าราชการจังหวัดโดยอนุมัติรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย อาจประกาศในราชกิจจานุเบกษายกเว้นหรือผ่อนผันได้ (มาตรา ๑๒ (๑๔))

(๒) ส่วนที่เป็นลักษณะต้องห้าม (มาตรา ๑๒ (๕) ถึง (๑๓) และ (๑๕)) ได้แก่

- ๑) ไม่เป็นภิกษุ สามเณร นักพรต หรือนักบวช (มาตรา ๑๒ (๕))
- ๒) ไม่เป็นผู้มีร่างกายทุพพลภาพจนไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ วิกลจริต จิตฟั่นเฟือน ไม่สมประกอบ ติดยาเสพติดให้โทษ หรือเป็นโรคตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยประกาศกำหนดในราชกิจจานุเบกษา (มาตรา ๑๒ (๖))

๓) ไม่เป็นสมาชิกรัฐสภา สมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ข้าราชการการเมือง ข้าราชการประจำ พนักงาน เจ้าหน้าที่ หรือลูกจ้างของหน่วยงานของรัฐ หรือของรัฐวิสาหกิจ หรือขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือลูกจ้างของส่วนราชการ หรือลูกจ้างของเอกชนซึ่งมีหน้าที่ทำงานประจำ (มาตรา ๑๒ (๗))

๔) ไม่เป็นผู้มีอิทธิพลหรือเสียชื่อในทางพาลหรือทางทุจริต หรือเสื่อมเสียในทางศีลธรรม (มาตรา ๑๒ (๘))

๕) ไม่เป็นผู้เคยถูกให้ออก ปลดออก หรือไล่ออกจากราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เพราะทุจริตต่อหน้าที่ และยังไม่พ้นกำหนดเวลาสิบปีนับแต่วันถูกให้ออก ปลดออก หรือไล่ออก (มาตรา ๑๒ (๙))

๖) ไม่เป็นผู้เคยต้องรับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุด เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ และยังไม่พ้นกำหนดเวลาสิบปีนับแต่วันพ้นโทษ (มาตรา ๑๒ (๑๐))

๗) ไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยป่าไม้ กฎหมายว่าด้วยป่าสงวนแห่งชาติ กฎหมายว่าด้วยการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า กฎหมายว่าด้วยอุทยานแห่งชาติ กฎหมายว่าด้วยศุลกากร กฎหมายว่าด้วยอาวุธปืน เครื่องกระสุนปืน วัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิง และสิ่งเทียมอาวุธปืน ในฐานความผิดเกี่ยวกับอาวุธปืน เครื่องกระสุนปืน หรือวัตถุระเบิดที่นายทะเบียนไม่อาจออกใบอนุญาตให้ได้ กฎหมายว่าด้วยที่ดิน ในฐานความผิดเกี่ยวกับที่สาธารณประโยชน์ กฎหมายว่าด้วยยาเสพติด กฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง และกฎหมายว่าด้วยการพนัน ในฐานความผิดเป็นเจ้าของหรือเจ้าสำนัก (มาตรา ๑๒ (๑๑))

๘) ไม่เป็นผู้เคยถูกให้ออกจากตำแหน่งตามมาตรา ๑๔ (๖) หรือ (๗) และยังไม่พ้นกำหนดเวลาสิบปีนับแต่วันถูกให้ออก (มาตรา ๑๒ (๑๒))

๙) ไม่เป็นผู้เคยถูกลงโทษให้ออก ปลดออก หรือไล่ออกจากตำแหน่งกำนัน ผู้ใหญ่บ้าน แพทย์ประจำตำบล หรือผู้ช่วยผู้ใหญ่บ้าน ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน และยังไม่พ้นกำหนดเวลาสิบปีนับแต่วันถูกให้ออก ปลดออก หรือไล่ออก (มาตรา ๑๒ (๑๓))

๑๐) ไม่เป็นผู้อยู่ในระหว่างเสียสิทธิในกรณีที่ไม่ไปใช้สิทธิเลือกตั้งหรือถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้ง (มาตรา ๑๒ (๑๕))

ประเด็นที่พิจารณาคือ

๑. กรณีฐานความผิดมาตรา ๑๒ (๑๑) มีทั้งที่ (๑) ระบุฐานความผิดและ (๒) ไม่ระบุฐานความผิด

(๑) กฎหมายที่มีการระบุฐานความผิด ความผิดในกฎหมาย โดยมีรายละเอียด ดังนี้

(๑.๑) กฎหมายว่าด้วยอาวุธปืน เครื่องกระสุนปืน วัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิง และสิ่งเทียมอาวุธปืน ได้แก่ พระราชบัญญัติอาวุธปืน เครื่องกระสุนปืน วัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิง และสิ่งเทียมอาวุธปืน พ.ศ.๒๔๙๐ ในฐานความผิดเกี่ยวกับอาวุธ เครื่องกระสุนปืน หรือวัตถุระเบิดที่นายทะเบียนไม่อาจออกใบอนุญาตได้

(๑.๒) กฎหมายว่าด้วยที่ดิน ได้แก่ ประมวลกฎหมายที่ดิน ในฐานความผิดเกี่ยวกับที่สาธารณประโยชน์

(๑.๓) กฎหมายว่าด้วยการพนัน ได้แก่ พระราชบัญญัติการพนัน พุทธศักราช ๒๔๗๘ ในฐานความผิดเป็นเจ้าของหรือเจ้าสำนัก

(๒) กฎหมายที่ไม่มีมีการระบุฐานความผิด ได้แก่ การกระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยป่าไม้ กฎหมายว่าด้วยป่าสงวนแห่งชาติ กฎหมายว่าด้วยการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า กฎหมายว่าด้วยอุทยานแห่งชาติ กฎหมายว่าด้วยศุลกากร กฎหมายว่าด้วยยาเสพติด กฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง

เมื่อไม่ระบุฐานความผิดจึงหมายความว่าความรวมถึงความผิดที่มีเพียงโทษปรับเท่านั้นเข้าไปด้วย เช่น กฎหมายว่าด้วยป่าไม้ มาตรา ๓๖ ประกอบมาตรา ๗๑ โทษปรับไม่เกิน ห้าพันบาท กฎหมายว่าด้วยป่าสงวนแห่งชาติ มาตรา ๒๔ ประกอบมาตรา ๓๒ โทษปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองสัตว์ป่า มาตรา ๙๘ โทษปรับไม่เกินสองหมื่นบาท กฎหมายว่าด้วยอุทยานแห่งชาติ มาตรา ๕๑ มีโทษปรับไม่เกินสองหมื่นบาทหรือกฎหมายว่าด้วยศุลกากร มาตรา ๒๑๑ โทษปรับไม่เกินห้าหมื่นบาท เป็นต้น กล่าวคือ โทษที่ได้รับอาจเป็นเพียงโทษปรับไม่มีโทษจำคุกเลย ก็ต้องห้ามรับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านไปตลอดชีวิต

๒. ข้อที่เกี่ยวกับลักษณะต้องห้าม

ตามมาตรา ๑๒ นั้น ไม่ว่าจะ เป็น (๙) ถูกไล่ออก ปลดออกจากราชการฯ ก็ดี (๑๐) เคยต้องรับโทษจำคุกโดยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดก็ดี (๑๒) ถูกนายอำเภอหรือผู้ว่าสั่งให้พ้นจากตำแหน่งฯ หรือ (๑๓) ถูกไล่ออกจากตำแหน่งฯ ตามกฎหมายก็ดี ยังไม่กำหนดเวลาให้มีผลที่ ๑๐ ปี แต่ตามมาตรา ๑๒ (๑๑) นี้ กำหนดเพียงว่าไม่เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายต่าง ๆ ที่มีได้ระบุฐานความผิดให้ชัดเจน ผู้กระทำความผิดจึงอาจต้องคำพิพากษาถึงที่สุดเพียงแต่

โทษปรับไม่เกิน ๑,๐๐๐ บาท (กฎหมายเกี่ยวกับป่าสงวนมาตรา ๒๔ ประกอบมาตรา ๓๒) เท่านั้นก็ได้ กล่าวคือ ขนาดรับโทษจำคุกยังมีกำหนดเวลา ๑๐ ปี ตาม (๑๐) แต่หากต้องคำพิพากษาถึงที่สุด แม้เป็นโทษปรับตาม (๑๑) กลับมีผลทำให้ต้องถูกห้ามมิให้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านตลอดชีวิต

ดังนั้น เมื่อชั่งน้ำหนักระหว่างหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญให้การรับรอง และคุ้มครองไว้กับประโยชน์ส่วนรวมของรัฐตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายนี้แล้วเห็นว่า พระราชบัญญัติ ลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) เป็นบทบัญญัติที่เพิ่มภาระและ จำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ไม่ได้สัดส่วนหรือไม่มีความสมดุลระหว่างประโยชน์ สาธารณะหรือประโยชน์ส่วนรวมที่จะได้รับเมื่อเปรียบเทียบกับสิทธิและเสรีภาพที่ประชาชนจะต้องสูญเสีย ไปอันเนื่องมาจากกฎหมายนั้น รวมทั้งขัดต่อหลักนิติธรรม โดยที่พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๐) ได้กำหนดลักษณะต้องห้ามที่ชัดแจ้งและครอบคลุม มาตรา ๑๒ (๑๑) ไปด้วย ซึ่งก็น่าจะเพียงพอแล้วสำหรับผู้ที่ได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้าน

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงมีความเห็นว่า พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ซึ่งมีการกระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งรวมอยู่ด้วย ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง และมาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง เมื่อบทบัญญัติ แห่งกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญดังวินิจฉัยแล้ว บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕

(นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๓/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๗/๒๕๖๒

วันที่ ๒ เดือน กันยายน พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง ศาลปกครองนครราชสีมา ผู้ร้อง
- ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๕๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ที่บัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องไม่ใช่ผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ หรือไม่

ความเห็น

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย โดยวรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุดังกล่าวมีความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย” และวรรคสอง บัญญัติว่า “กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง” บทบัญญัติดังกล่าวถือเป็นบทบัญญัติที่เป็นหลักการรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้ว่า ในการตรากฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิของบุคคลนั้น องค์การที่ใช้อำนาจรัฐจะต้องคำนึงถึงหลักการพื้นฐานที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๖ ที่ได้กล่าวมาข้างต้น และยังคงต้องคำนึงถึงหลักความได้สัดส่วนพอสมควรแก่กรณี อันเป็นหลักการพื้นฐานในการควบคุม ตรวจสอบ หรือจำกัดการใช้อำนาจของรัฐ

เพื่อมิให้ตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับแก่ประชาชนตามอำเภอใจ โดยหากจะตรากฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนก็ย่อมต้องคำนึงถึงความเหมาะสม มีความจำเป็น และได้สัดส่วนที่มีความสมดุลระหว่างประโยชน์สาธารณะหรือประโยชน์ส่วนรวมที่จะได้รับกับสิทธิและเสรีภาพที่ประชาชนจะต้องสูญเสียไปอันเนื่องมาจากกฎหมายนั้น

พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ เป็นบทบัญญัติว่าด้วยคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้าน โดยบัญญัติว่า “ผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามดังต่อไปนี้ ... (๑๑) ไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยป่าไม้ กฎหมายว่าด้วยป่าสงวนแห่งชาติ กฎหมายว่าด้วยการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า กฎหมายว่าด้วยอุทยานแห่งชาติ กฎหมายว่าด้วยศุลกากร กฎหมายว่าด้วยอาวุธปืน เครื่องกระสุนปืน วัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิง และสิ่งเทียมอาวุธปืน ในฐานความผิดเกี่ยวกับอาวุธปืน เครื่องกระสุนปืน หรือวัตถุระเบิดที่นายทะเบียนไม่อาจออกใบอนุญาตให้ได้ กฎหมายว่าด้วยที่ดิน ในฐานความผิดเกี่ยวกับที่สาธารณประโยชน์ กฎหมายว่าด้วยยาเสพติด กฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง และกฎหมายว่าด้วยการพนัน ในฐานความผิดเป็นเจ้ามือหรือเจ้าสำนัก” จะเห็นได้ว่า บทบัญญัตินี้ดังกล่าวถือเป็นบทบัญญัติที่กำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกให้มาดำรงตำแหน่งผู้ใหญ่บ้านที่มีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะอื่น ๆ หลายประการ รวมถึงการควบคุมคุณสมบัติเฉพาะตัวของผู้ที่ได้รับเลือกให้ดำรงตำแหน่งผู้ใหญ่บ้าน เพื่อให้ได้ผู้ที่มีคุณสมบัติเหมาะสม ปราศจากเหตุหมิ่นมอง ในการที่จะปฏิบัติหน้าที่และเพื่อเป็นหลักประกันว่าผู้ที่ได้รับเลือกนั้นจะปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต มีพฤติกรรมและมีคุณสมบัติเป็นที่ยอมรับนับถือของสาธารณชนเพื่อประโยชน์ในการปกครองราษฎรภายในท้องที่

เมื่อพิจารณาจากคำร้อง เอกสารประกอบคำร้อง ปรากฏว่า เมื่อวันที่ ๒๐ มิถุนายน ๒๕๖๑ ผู้ฟ้องคดีได้รับเลือกให้ดำรงตำแหน่งผู้ใหญ่บ้าน หมู่ที่ ๑ ตำบลบ้านบัว อำเภอเกษตรสมบูรณ์ จังหวัดชัยภูมิ ต่อมาได้มีคำสั่งอำเภอเกษตรสมบูรณ์ ที่ ๕๓๖/๒๕๖๑ ลงวันที่ ๒๗ สิงหาคม ๒๕๖๑ ให้ผู้ฟ้องคดีพ้นจากตำแหน่งผู้ใหญ่บ้าน เนื่องจากปรากฏข้อเท็จจริงตามคำพิพากษาถึงที่สุดของศาลจังหวัดชัยภูมิว่าผู้ฟ้องคดีมีความผิดตามพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๕ เพราะไม่ยื่นบัญชีรายรับและรายจ่ายในการเลือกตั้งตามที่กฎหมายกำหนดอันเป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ขาดคุณสมบัติและมีลักษณะต้องห้ามดำรงตำแหน่งผู้ใหญ่บ้าน ตามพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ทั้งยังมีคำสั่งอำเภอเกษตรสมบูรณ์ ที่ ๖๐๐/๒๕๖๑ ลงวันที่ ๑๙ ตุลาคม ๒๕๖๑ เพิกถอนหนังสือสำคัญ

แสดงหลักฐานการแต่งตั้งผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ใหญ่บ้าน และให้ผู้ฟ้องคดีพ้นจากตำแหน่งผู้ใหญ่บ้านย้อนหลังไปถึงวันที่เข้ารับตำแหน่ง ผู้ฟ้องคดีจึงได้โต้แย้งว่า การที่พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) กำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะรับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านว่า เป็นบุคคลผู้ซึ่งไม่เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

พิจารณาแล้วเห็นว่า บุคคลซึ่งมีสถานะเป็นพลเมืองของประเทศไทยย่อมต้องมีสิทธิ เสรีภาพ หรือหน้าที่ในการมีส่วนร่วมทางการเมืองในทางใดทางหนึ่งเสมอ เนื่องด้วยประชาชนแต่ละคนคือปัจเจกบุคคลซึ่งมีเจตจำนงเสรีเป็นของตนเอง พลเมืองจึงควรที่จะได้เข้ามามีส่วนร่วมทางการเมืองเพื่อมีส่วนในการกำหนดชะตาชีวิตของตนเองหรือของชุมชนผ่านกระบวนการในระบอบประชาธิปไตย ในการปกครองระดับท้องที่ ประชาชนผู้อาศัยอยู่ในท้องที่หมู่บ้านย่อมมีสิทธิในการเลือกผู้นำชุมชนของตน และในขณะเดียวกันประชาชนก็มีสิทธิที่จะสมัครรับเลือกเพื่อเป็นผู้ใหญ่บ้าน เข้ามาทำหน้าที่เป็นผู้แทนของคนในชุมชนตามกำลังและความสามารถเพื่อประโยชน์ของส่วนรวม แม้สิทธิในการสมัครรับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่บุคคลพึงมีในฐานะที่เป็นพลเมืองในสังคมประชาธิปไตย แต่สิทธิเช่นนี้อาจถูกจำกัดได้ตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในกฎหมายหรือกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้อง ในกรณีการสมัครรับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านจะต้องพิจารณาคคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามตามพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ ประกอบด้วย ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ (ฉบับที่ ๙) พ.ศ. ๒๕๓๕ และพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ (ฉบับที่ ๑๐) พ.ศ. ๒๕๔๒ โดยได้กำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านเพิ่มขึ้นจากบทบัญญัติเดิมหลายอนุมาตราด้วยกัน ทั้งนี้ เพื่อให้เหมาะสมและสอดคล้องกับสภาพการณ์ปัจจุบัน บทบัญญัติมาตรา ๑๒ (๑๑) แห่งพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ ที่กำหนดว่า ผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องไม่เป็นผู้ที่เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งนั้น ย่อมหมายความว่ารวมถึงกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งทุกฉบับที่มีผลใช้บังคับ ทั้งในการเลือกตั้งระดับชาติและการเลือกตั้งระดับท้องถิ่น บทบัญญัตินี้จึงให้ความสำคัญกับการเลือกตั้งในฐานะที่เป็นกระบวนการขั้นพื้นฐานของการปกครองในระบอบประชาธิปไตย และป้องกันมิให้บุคคลที่เคยมีความประพฤติทุจริตเข้าสู่ตำแหน่ง ใช้อำนาจในทางมิชอบอันอาจส่งผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะของคนในชุมชน และเมื่อบทบัญญัติดังกล่าวมิได้กำหนดระยะเวลาในการจำกัดสิทธิไว้ ย่อมถือเสมือนว่าเป็นการจำกัดสิทธิของบุคคลนั้นตลอดชีวิต ซึ่งการตรากฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติที่มีผลเป็นการจำกัด

สิทธิของบุคคลจะต้องคำนึงถึงหลักความได้สัดส่วนพอสมควรแก่กรณีอันเป็นหลักการสำคัญที่รัฐธรรมนูญรับรองและคุ้มครองไว้เพื่อให้ฝ่ายนิติบัญญัติใช้อำนาจภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้ กล่าวคือ ต้องคำนึงถึงความสมดุลระหว่างประโยชน์สาธารณะหรือประโยชน์ส่วนรวมที่จะได้รับกับสิทธิและเสรีภาพที่ประชาชนจะต้องสูญเสียไปให้มีความสมดุลกัน ประกอบกับต้องเป็นมาตรการที่เหมาะสมและมีความจำเป็นหรือก่อให้เกิดความเสียหายแก่สิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนให้น้อยที่สุด

การเลือกบุคคลที่จะเข้ารับตำแหน่งผู้ใหญ่บ้านนั้นมีลักษณะเฉพาะเกี่ยวกับการเลือกตั้งผู้แทนอื่น จำต้องรักษาหลักการประชาธิปไตยและปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมายโดยเคร่งครัดเพื่อให้เกิดความสุจริตและเที่ยงธรรม การกระทำความผิดที่บัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งนั้นถูกบัญญัติไว้ในกฎหมายหลายฉบับและมีอยู่หลายฐานความผิดด้วยกัน แต่ละฐานความผิดย่อมมีบทกำหนดโทษของผู้ฝ่าฝืนแตกต่างกันไปตามความร้ายแรงแก่กรณี ประกอบไปด้วยโทษทางอาญาและหรือเพิกถอนสิทธิการเลือกตั้ง เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับกฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งอื่นพบว่ามีข้อกำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของบุคคลที่ต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งไว้แตกต่างจากพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ โดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๖๑ ที่ใช้บังคับกับการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร มาตรา ๔๒ (๑๓) ที่กำหนดว่า บุคคลผู้เคยต้องคำพิพากษาอันถึงที่สุดว่ากระทำการอันเป็นการทุจริตในการเลือกตั้งเป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ ที่ใช้บังคับกับการเลือกตั้งสมาชิกสภาหรือผู้บริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มาตรา ๕๐ (๑๑) กำหนดว่า บุคคลผู้เคยต้องคำพิพากษาอันถึงที่สุดว่ากระทำการอันเป็นการทุจริตในการเลือกตั้งเป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง จะเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติทั้งสองฉบับดังกล่าวมีการกำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของบุคคลที่จะใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งไว้ โดยกำหนดขอบเขตของความผิดที่ต้องห้ามไว้อย่างชัดเจนเฉพาะความผิดที่เกี่ยวกับการทุจริตในการเลือกตั้งเท่านั้น มิได้รวมถึงความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งกรณีอื่น เช่น การจำหน่ายสุราในเขตเลือกตั้ง การยื่นบัญชีรายรับรายจ่ายในการเลือกตั้งไม่ถูกต้องครบถ้วนตามความเป็นจริง หรือไม่ยื่นภายในระยะเวลาที่กำหนด การหาเสียงเลือกตั้งนอกเวลาที่กำหนด การถ่ายภาพบัตรเลือกตั้งที่ลงคะแนนแล้ว การปิดประกาศหรือติดแผ่นป้ายไม่ถูกต้องตามที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนด เป็นต้น การที่พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) บัญญัติตัดสิทธิบุคคลซึ่งเคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง แม้มิใช่การกระทำผิดฐานทุจริตในการเลือกตั้ง

ย่อมเป็นการจำกัดสิทธิของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ เนื่องจากในบางกรณีอาจเป็นเพียงการกระทำ ความผิดซึ่งมิได้ถึงขั้นก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์สาธารณะอย่างร้ายแรง แต่กลับจำเป็นต้องเสียสิทธิ การมีส่วนร่วมในการปกครองระดับท้องถิ่นไปโดยตลอด บทบัญญัติดังกล่าวจึงเป็นมาตรการทางกฎหมาย ที่ไม่ได้สัดส่วนและเหมาะสมกับความร้ายแรงของการกระทำผิด

การกำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามแก่บุคคลที่จะใช้สิทธิสมัครรับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านว่าจะต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายเลือกตั้งแต่ไม่กำหนดระยะเวลาว่าจะสิ้นสุดลงเมื่อใด เห็นว่า เมื่อเปรียบเทียบระหว่างประโยชน์ที่ส่วนรวมจะได้รับ กล่าวคือ การได้บุคคลที่มีความประพฤติเหมาะสมเข้ามาดำรงตำแหน่งเพื่อเป็นตัวแทนของประชาชนในท้องถิ่นกับการจำกัดสิทธิในการสมัครรับเลือกเพื่อเข้ามาดำรงตำแหน่งผู้นำของราษฎรในพื้นที่ไปตลอดชีวิต ถือว่าเป็นการจำกัดสิทธิของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ รวมทั้งผลในทางกฎหมายที่เกิดขึ้นยังเป็นภาระต่อผู้กระทำความผิดเกินสมควรแก่เหตุทำให้ต้องสูญเสียสิทธิในการสมัครเข้ารับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านไปตลอดชีวิต ดังนั้น พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ที่บัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งโดยที่มีได้กำหนดระยะเวลา สิ้นสุดไว้ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ที่บัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง

(นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายปัญญา อุดชาชน ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๓/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๗/๒๕๖๒

วันที่ ๒ เดือน กันยายน พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { ศาลปกครองนครราชสีมา ผู้ร้อง
- ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ที่บัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ หรือไม่

ความเห็น

รูปแบบการปกครองระดับตำบลและหมู่บ้านมีพัฒนาการความเป็นมาอันยาวนานตามประวัติศาสตร์ไทย ตั้งแต่กรุงสุโขทัย กรุงศรีอยุธยาและกรุงรัตนโกสินทร์ โดยถือว่าตำบลและหมู่บ้านเป็นหน่วยการปกครองท้องที่ที่เล็กและใกล้ชิดกับประชาชนมากที่สุด ซึ่งมีกำนัน เป็นผู้ปกครองตำบล และผู้ใหญ่บ้านเป็นผู้ปกครองหมู่บ้าน สำหรับพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ฉบับแรกของไทยที่ได้จัดรูปแบบการปกครองท้องที่ระดับตำบลและหมู่บ้าน คือ พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ ร.ศ. ๑๑๖ (พ.ศ. ๒๔๔๐) ประกาศใช้บังคับเมื่อวันที่ ๒๒ พฤษภาคม ร.ศ. ๑๑๖ (พ.ศ. ๒๔๔๐) ในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ ๕ ต่อมาในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ ๖ ทรงประกาศยกเลิกพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ดังกล่าวและประกาศใช้พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ โดยมีเจตนารมณ์เพื่อให้กำนันและผู้ใหญ่บ้านเป็นตัวแทนของประชาชนในท้องที่ปฏิบัติงานเป็นตัวเชื่อมระหว่างรัฐบาลกับประชาชนในระดับตำบลและหมู่บ้านที่อยู่ห่างไกลเกินกว่ารัฐบาลจะดูแลได้ทั่วถึงดังสมเด็จพระยาดำรงราชานุภาพ เสนาบดีกระทรวงมหาดไทยทรงชี้แนะว่า “...ความมุ่งหมาย

ในการปกครองชั้นตำบลนี้ จะให้กำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ซึ่งราษฎรเลือกสรรขึ้นโดยความนิยม เอาเป็นธุระ
ปรึกษาหารือช่วยกันรักษาบรรดาการในตำบลให้เรียบร้อยตลอดตำบลนั้น และเป็นหูเป็นตาของรัฐบาล
ที่จะสอดส่องดูแลกิจสุขทุกข์ของไพร่ฟ้าข้าแผ่นดินให้รู้เห็นได้ทั่วไป ตลอดจนช่วยนำเก็บภาษีอากร
ผลประโยชน์แผ่นดิน ซึ่งสมควรจะได้จากราษฎรโดยชอบธรรม ดังหน้าที่มีอยู่ในตำแหน่งกำนัน
นายตำบล ทุกวันนี้”

พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ ดังกล่าว ได้มีการแก้ไข
เพิ่มเติมจนถึงปัจจุบัน รวมทั้งสิ้น ๑๕ ครั้ง คือ

๑. พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗
๒. พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๔๘๖
๓. พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๔๘๙
๔. พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๑๐
๕. ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๑๑๒ ลงวันที่ ๓ เมษายน พ.ศ. ๒๕๑๕
๖. ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๓๖๔ ลงวันที่ ๑๓ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๑๕
๗. พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๑๖
๘. พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๒๕
๙. พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ (ฉบับที่ ๗) พ.ศ. ๒๕๒๗
๑๐. พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ (ฉบับที่ ๘) พ.ศ. ๒๕๓๒
๑๑. พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ (ฉบับที่ ๙) พ.ศ. ๒๕๓๕
๑๒. พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ (ฉบับที่ ๑๐) พ.ศ. ๒๕๔๒
๑๓. พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ (ฉบับที่ ๑๑) พ.ศ. ๒๕๕๑
๑๔. พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ (ฉบับที่ ๑๒) พ.ศ. ๒๕๕๒
๑๕. ประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๑๐๒/๒๕๕๗ ลงวันที่ ๒๑ กรกฎาคม พ.ศ. ๒๕๕๗

ทั้งนี้ การแก้ไขเพิ่มเติมแต่ละครั้งมีสาระสำคัญแตกต่างกัน เช่น พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่
แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๑๐ บัญญัติให้มีผู้ช่วยผู้ใหญ่บ้าน ๒ ตำแหน่ง คือ ฝ่ายปกครอง
และฝ่ายรักษาความสงบ พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๖)
พ.ศ. ๒๕๒๕ บัญญัติให้สตรีมีสิทธิสมัครรับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านได้ และประกาศกรุงเทพมหานคร เรื่อง
การยกเลิกตำแหน่งกำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ผู้ช่วยผู้ใหญ่บ้าน แพทย์ประจำตำบล และสารวัตรกำนัน

ในเขตกรุงเทพมหานคร ลงวันที่ ๒๗ กันยายน ๒๕๔๗ ให้ยกเลิกตำแหน่งกำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ผู้ช่วยผู้ใหญ่บ้าน แพทย์ประจำตำบลและสารวัตรกำนันในเขตกรุงเทพมหานคร เป็นต้น

พิจารณาแล้วเห็นว่าการที่กฎหมายบัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามที่มีมาตรการทางกฎหมายที่แตกต่างกันโดยมีทั้งกำหนดระยะเวลาและไม่มีกำหนดระยะเวลาต้องพิจารณาจากการบังคับใช้กับสถานะบุคคลว่าเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ข้าราชการหรือผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือพิจารณาจากลักษณะหรือประเภทของการกระทำความผิด เช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๓๕ วรรคสี่ บัญญัติว่า “ผู้ใดถูกเพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งไม่ว่าในกรณีใด ผู้นั้นไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งหรือสมัครรับเลือกเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา สมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นตลอดไปและไม่มีสิทธิดำรงตำแหน่งทางการเมืองใด ๆ” เป็นต้น สำหรับพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) บัญญัติเกี่ยวกับผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามโดยไม่ใช่ผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดถ้ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายต่าง ๆ จำนวน ๑๐ ฉบับ โดยมีกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งรวมอยู่ด้วย พิศุทธิ์ด้วยองค์ประกอบ ๒ ประการ คือ สถานะของผู้ใหญ่บ้านตามกฎหมายและเจตนารมณ์ของกฎหมาย ดังนี้

(๑) สถานะของผู้ใหญ่บ้านตามกฎหมาย ผู้ใหญ่บ้านมีสถานะเป็นตัวแทนของรัฐและตัวแทนของประชาชนด้วยเหตุผล คือ

๑.๑ ผู้ใหญ่บ้านเป็นหัวหน้าราษฎรในหมู่บ้านซึ่งเป็นการบริหารราชการส่วนภูมิภาคตามพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๒๗ และมาจากการเลือกของประชาชนในหมู่บ้านและได้รับเงินเดือนอยู่ในหมวดว่าด้วยค่าตอบแทน

๑.๒ หน้าที่และอำนาจ ทำหน้าที่ช่วยเหลือนายอำเภอในการปฏิบัติหน้าที่ เป็นเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองเช่นเดียวกับข้าราชการฝ่ายปกครอง เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ดูแลสาธารณสุขและสาธารณสุขประโยชน์ รวมถึงปฏิบัติตามภารกิจหรืองานอื่นตามกฎหมายที่กระทรวง ทบวง กรม หน่วยงานอื่นของรัฐ ผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอมอบหมาย นอกจากนั้น มีหน้าที่และอำนาจเกี่ยวกับความอาญาตามพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๒๘ ดังนี้

ข้อ ๑ เมื่อทราบข่าวว่ามีการกระทำความผิดกฎหมายเกิดขึ้นหรือสงสัยว่าได้เกิดขึ้นในหมู่บ้านของตน ต้องแจ้งความต่อกำนันนายตำบลให้ทราบ

ข้อ ๒ เมื่อทราบข่าวว่ามีการกระทำความผิดกฎหมายเกิดขึ้นหรือสงสัยว่าได้เกิดขึ้นในหมู่บ้านที่ใกล้เคียง ต้องแจ้งความต่อผู้ใหญ่บ้านหมู่บ้านนั้นให้ทราบ

ข้อ ๓ เมื่อตรวจพบของกลางที่ผู้กระทำความผิดกฎหมายมีอยู่ก็ดี หรือสิ่งของที่สงสัยว่าได้มา โดยกระทำความผิดกฎหมาย หรือเป็นสิ่งของสำหรับใช้ในการกระทำความผิดกฎหมายก็ดี ให้จับสิ่งของนั้นไว้และ ให้นำส่งต่อกำนันนายตำบล

ข้อ ๔ เมื่อปรากฏว่าผู้ใดกำลังกระทำความผิดกฎหมายก็ดี หรือมีเหตุควรสงสัยว่า เป็นผู้ที่ได้กระทำความผิดกฎหมายก็ดี ให้จับตัวผู้นั้นไว้และให้นำส่งต่อกำนันนายตำบล

ข้อ ๕ ถ้ามีหมายหรือมีคำสั่งตามหน้าที่ราชการ ให้จับผู้ใดในหมู่บ้านนั้น เป็นหน้าที่ ของผู้ใหญ่บ้านที่จะจับผู้นั้น และรีบส่งต่อกำนัน หรือกรรมการอำเภอตามสมควร

ข้อ ๖ เมื่อเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ออกหมายสั่งให้ค้นหรือให้ยึด ผู้ใหญ่บ้านต้องจัดการ ให้เป็นไปตามหมาย

๑.๓ วาระการดำรงตำแหน่ง การดำรงตำแหน่งของผู้ใหญ่บ้านตั้งแต่พระราชบัญญัติ ลักษณะปกครองท้องที่ ร.ศ. ๑๑๖ (พ.ศ. ๒๔๔๐) จนถึงปัจจุบันมี ๔ ลักษณะ คือ

๑.๓.๑ ระยะเวลา กล่าวคือ ช่วงระหว่างปี พ.ศ. ๒๔๔๐ - ๒๕๑๕ ผู้ใหญ่บ้าน ดำรงตำแหน่งตลอดชีวิต

๑.๓.๒ ระยะเวลาที่สอง กล่าวคือ ช่วงระหว่างปี พ.ศ. ๒๕๑๕ - ๒๕๓๕ ผู้ใหญ่บ้าน ดำรงตำแหน่งถึงอายุ ๖๐ ปี

๑.๓.๓ ระยะเวลาที่สาม กล่าวคือ ช่วงระหว่างปี พ.ศ. ๒๕๓๕ - ๒๕๕๑ ผู้ใหญ่บ้าน ดำรงตำแหน่งวาระ ๕ ปี

๑.๓.๔ ระยะเวลาปัจจุบัน กล่าวคือ ช่วงระหว่างปี พ.ศ. ๒๕๕๑ - ปัจจุบัน ผู้ใหญ่บ้านดำรงตำแหน่งถึงอายุ ๖๐ ปี ทั้งนี้ เหตุผลที่กฎหมายบัญญัติให้ผู้ใหญ่บ้านดำรงตำแหน่ง ถึงอายุ ๖๐ ปี เนื่องจากเพื่อให้เกิดความต่อเนื่องในการปฏิบัติงานและผู้ใหญ่บ้านเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ เป็นเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองและพนักงานเจ้าหน้าที่ มีชิ้นการเมืองท้องถิ่นแต่อย่างใด

(๒) เจตนารมณ์ของกฎหมาย ตามรายงานการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ครั้งที่ ๒๗ สมัยสามัญทั่วไป วันพุธที่ ๓ มีนาคม พ.ศ. ๒๕๔๒ โดยประธานคณะกรรมการได้มีการอธิบาย พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๕๕๗ เกี่ยวกับเนื้อหาของมาตราดังกล่าวว่า “..จุดมุ่งหมายก็คือว่า กำนัน ผู้ใหญ่บ้านนั้นอาจจะมีสถานะที่แตกต่างจากนักการเมืองโดยทั่วไป นักการเมืองเขาอาจจะมีกฎหมายอื่นกำหนด หรืออาจจะมัจรรยาบรรณของความเป็นนักการเมือง กำหนด แต่ความเป็นกำนัน ผู้ใหญ่บ้านนั้น เขามีความเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ที่จะต้องดูแลความสงบ

เรียบริ้อยและพนักงานเจ้าหน้าที่ที่เวลานั้น ก็ดำเนินการดูแลอยู่ในพื้นที่ของเขา เพราะฉะนั้น ผมเข้าใจว่าการที่กฎหมายเขียนไว้อย่างนี้และใช้ติดต่อกันมาเป็นเวลายาวนานโดยไม่เป็นอุปสรรคอะไร..”

(๓) ด้วยเหตุผลเกี่ยวกับสถานะของผู้ใหญ่บ้านและเจตนาของกฎหมายดังกล่าว ที่ผู้ใหญ่บ้านเป็นหัวหน้าราษฎรในหมู่บ้าน ซึ่งเป็นการบริหารราชการส่วนภูมิภาค ทำหน้าที่ช่วยเหลือ นายอำเภอในการปฏิบัติหน้าที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ เป็นเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองและเป็นพนักงาน เจ้าหน้าที่ ตลอดจนผู้ใหญ่บ้านดำรงตำแหน่งถึงอายุ ๖๐ ปีในปัจจุบัน ผู้ใหญ่บ้านจึงมีสถานะเป็น ตัวแทนของรัฐที่ปฏิบัติหน้าที่ยาวนาน

ดังนั้น ถึงแม้ว่าการกำหนดลักษณะต้องห้ามของผู้ใหญ่บ้านตามพระราชบัญญัติลักษณะ ปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) จะเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ อยู่บ้างซึ่งเป็นกฎหมายหลายฉบับที่ผู้ใหญ่บ้านเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ รวมถึงหน้าที่และอำนาจเกี่ยวกับ ความอาญาตามพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๒๘ ประกอบกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๙๘ (๑๐) ที่บัญญัติ ลักษณะต้องห้ามของบุคคลมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ได้บัญญัติ เพิ่มขึ้นใหม่โดยนำพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ที่บัญญัติลักษณะต้องห้ามผู้ใหญ่บ้านกระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายบางประการ จะเป็นผู้ใหญ่บ้าน ไม่ได้เลยตลอดชีวิตมาใช้เป็นเหตุผลเทียบเคียงรัฐธรรมนูญ ฯ มาตรา ๙๘ (๑๐) ดังกล่าว เพื่อป้องกันมิให้บุคคลที่ขาดความน่าเชื่อถือในความสุจริต หรือผู้ที่เคยทำความผิดอันเป็นปฏิปักษ์ ประโยชน์สาธารณะได้เข้ามาดำรงตำแหน่งในทางการเมืองด้วย ดังปรากฏตามเอกสารความมุ่งหมาย และคำอธิบายประกอบรายมาตราของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร จึงเป็นการป้องกันมิให้บุคคลที่เคยกระทำความผิดอันเป็น ความผิดต่อประโยชน์สาธารณะหรือเป็นความผิดต่อหน้าที่และอำนาจของผู้ใหญ่บ้านเพื่อไม่ให้เข้ามา ดำรงตำแหน่งผู้ใหญ่บ้านตามเจตนาของกฎหมาย ไม่เป็นการขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระ หรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพเกินสมควรแก่เหตุ ไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และระบุเหตุผล ความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพเนื่องจากเป็นบุคคลในพื้นที่ที่มีความใกล้ชิดกับราษฎรในการ ปฏิบัติงานตามกฎหมายและแนวนโยบายของรัฐและเป็นผู้ช่วยเหลือนายอำเภอ ซึ่งเป็นส่วนหนึ่ง ของราชการบริหารส่วนภูมิภาค โดยมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใด กรณีหนึ่งหรือบุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่าพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่
พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

(นายปัญญา อุดชาชน)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๓ /๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๗/๒๕๖๒

วันที่ ๒ เดือน กันยายน พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง ศาลปกครองนครราชสีมา ผู้ร้อง
- ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ที่บัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ หรือไม่

ความเห็น

ข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า ผู้ฟ้องคดีพ้นจากตำแหน่งผู้ใหญ่บ้าน หมู่ที่ ๑ ตำบลบ้านบัว อำเภอเกษตรสมบูรณ์ จังหวัดชัยภูมิ ตามคำสั่งอำเภอเกษตรสมบูรณ์ ที่ ๕๓๖/๒๕๖๑ ลงวันที่ ๒๗ สิงหาคม ๒๕๖๑ เนื่องจากศาลจังหวัดชัยภูมิได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดในคดีหมายเลขดำที่ ๑๖๕๖/๒๕๕๓ คดีหมายเลขแดงที่ ๑๖๔/๒๕๕๓ ให้ผู้ฟ้องคดีมีความผิดตามพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๕ เพราะเหตุไม่ได้ยื่นบัญชีรายรับและรายจ่ายในการเลือกตั้งตามที่กฎหมายกำหนดอันเป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ขาดคุณสมบัติในการดำรงตำแหน่งผู้ใหญ่บ้านตามมาตรา ๑๒ (๑๑) แห่งพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ ที่บัญญัติไว้ว่า “ผู้ที่ได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามดังต่อไปนี้ ... (๑๑) ไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยป่าไม้ กฎหมายว่าด้วยป่าสงวนแห่งชาติ กฎหมายว่าด้วยการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า กฎหมายว่าด้วยอุทยานแห่งชาติ กฎหมายว่าด้วยศุลกากร กฎหมายว่าด้วยอาวุธปืน เครื่องกระสุนปืน วัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิง และสิ่งเทียมอาวุธปืน ในฐานความผิดเกี่ยวกับอาวุธปืน เครื่องกระสุนปืน หรือวัตถุระเบิดที่นายทะเบียนไม่อาจออกใบอนุญาตให้ได้ กฎหมายว่าด้วย

ที่ดิน ในฐานะความผิดเกี่ยวกับที่สาธารณประโยชน์ กฎหมายว่าด้วยยาเสพติด กฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง และกฎหมายว่าด้วยการพนัน ในฐานะความผิดเป็นเจ้าของหรือเจ้าสำนัก ...” เมื่อผู้ฟ้องคดีต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ามีความผิดตามพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๕ ซึ่งเป็นการกระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง ผู้ฟ้องคดีจึงเป็นผู้ขาดคุณสมบัติและมีลักษณะต้องห้ามที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านตลอดไป ตามพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องถิ่น พระพุทธศักราช ๒๕๕๗

ผู้ฟ้องคดีโต้แย้งว่า ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งในกรณีคดีนี้เป็นความผิดเล็กน้อย ซึ่งมีใช้การประพฤติชั่วร้ายแรงและมีได้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อรัฐหรือกระทบกระเทือนต่อประโยชน์สาธารณะ แต่การที่มาตรา ๑๒ (๑๑) ดังกล่าว บัญญัติเป็นลักษณะต้องห้ามโดยไม่ได้กำหนดระยะเวลาการจำกัดสิทธิไว้ ย่อมมีลักษณะเป็นการตัดสิทธิการมีส่วนร่วมในการปกครองส่วนท้องถิ่นโดยเด็ดขาดไปตลอดชีพอันกระทบสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ฟ้องคดีอย่างรุนแรงเกินเหตุ ทั้งที่ผู้ฟ้องคดียังสามารถบริหารราชการในฐานะผู้นำหมู่บ้านได้และมีความสัมพันธ์ที่ดีกับชุมชน อีกทั้งยังเป็นที่ยอมรับและได้รับความร่วมมือจากประชาชนทั่วไป บทบัญญัติมาตรา ๑๒ (๑๑) จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

พิจารณาแล้ว การไม่ยื่นบัญชีรายรับและรายจ่ายในการเลือกตั้งพร้อมทั้งหลักฐานที่เกี่ยวข้องให้ถูกต้องครบถ้วนตามความจริงต่อผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำจังหวัดภายใน ๙๐ วัน นับจากวันเลือกตั้ง ตามมาตรา ๕๕ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๕ นั้น มีความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และให้ศาลสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งมีกำหนดห้าปี ตามมาตรา ๑๑๗ แห่งพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๕ หรือความผิดตามมาตรา ๖๒ และระวางโทษตามมาตรา ๑๒๘ แห่งพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ ที่มีผลใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันก็มีระวางโทษและถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งเช่นเดียวกัน ทั้ง ๆ ที่ความผิดตามกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันมีบทบัญญัติที่เป็นความผิดไว้หลายฐานความผิด และระวางโทษไว้แตกต่างกันตั้งแต่ระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือนไปจนถึงจำคุกตั้งแต่สามปีถึงยี่สิบปี และให้เพิกถอนสิทธิเลือกตั้งตั้งแต่ห้าปีจนถึงยี่สิบปี โดยระวางโทษสูงสุดคือ จำคุกตั้งแต่สามปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงสองแสนบาท และให้ศาลสั่งเพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง อาทิเช่น มาตรา ๑๑๙ แห่งพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ ที่บัญญัติว่า “กรรมการการเลือกตั้ง เลขาธิการคณะกรรมการการเลือกตั้ง ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำจังหวัด ผู้ตรวจการเลือกตั้ง กรรมการการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ผู้อำนวยการการเลือกตั้ง

ประจําองค์รปกครองส่วนท้องถิ่น หรือผู้ซึ่งได้รับแต่งตั้งหรือมอบหมายให้ดำเนินการเกี่ยวกับการเลือกตั้ง ตามพระราชบัญญัตินี้ จงใจไม่ปฏิบัติตามหน้าที่หรือกระทำการอันมิชอบด้วยหน้าที่เพื่อเป็นคุณหรือเป็นโทษ แก่ผู้สมัคร หรือกระทำการหรือละเว้นกระทำการโดยทุจริตหรือประพฤตินมิชอบในการปฏิบัติหน้าที่ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงสองแสนบาท และให้ศาลสั่ง เพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง” และมาตรา ๑๒๔ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “ผู้ใดเล่นหรือจัดให้มีการเล่น การพนันชั้นต่อใด ๆ เกี่ยวกับผลของการเลือกตั้ง ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงห้าปี หรือปรับตั้งแต่ สองหมื่นบาทถึงหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และให้ศาลสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของผู้เล่นมีกำหนด สิบปี และเพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งของผู้จัดให้มีการเล่น” เป็นต้น อันเป็นการตัดสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง ตลอดชีวิต เช่นเดียวกับความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิก สภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๖๑ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๑ ก็มีบทบัญญัติความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งไว้หลายฐานความผิดและระวางโทษหนักเบาไว้ แตกต่างกันด้วย ในส่วนที่เกี่ยวกับการกำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็น สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา สมาชิกสภาท้องถิ่น หรือผู้บริหารท้องถิ่น ที่เคยกระทำความผิด ตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งและเป็นการตัดสิทธิผู้สมัครรับเลือกตั้งตลอดชีวิต มีเพียงลักษณะความผิด เดียวเท่านั้น คือ กระทำการอันเป็นการทุจริตในการเลือกตั้ง ซึ่งมีบทบัญญัติระบุลักษณะความผิดไว้ ชัดเจนว่า การกระทำใดที่ถือว่าการกระทำอันเป็นการทุจริตในการเลือกตั้ง ดังเช่น พระราชบัญญัติ การเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๑๔๑ บัญญัติว่า “ผู้ซึ่งรับโทษตาม มาตรา ๑๕๘ หรือมาตรา ๑๖๖ ให้ถือว่ากระทำการอันเป็นการทุจริตในการเลือกตั้ง” แต่เมื่อพิจารณา ถึงระวางโทษที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๕๘ และมาตรา ๑๖๖ แล้ว นอกจากระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปี ถึงสิบปี หรือปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับแล้ว ยังให้ศาลสั่งเพิกถอนสิทธิ เลือกตั้งของผู้นั้นมีกำหนดยี่สิบปีเท่านั้น โดยไม่ปรากฏว่าให้เพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งได้แต่อย่างใด เช่นเดียวกับพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๑๑๖ บัญญัติว่า “ผู้ซึ่งกระทำความผิดตามมาตรา ๑๒๖ วรรคหนึ่ง ให้ถือว่ากระทำการอันเป็นการทุจริต ในการเลือกตั้ง แต่ไม่รวมถึงกรณีที่ได้รับยกเว้นโทษตามมาตรา ๑๒๖ วรรคสาม” โดยมาตรา ๑๒๖ วรรคหนึ่ง ระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี หรือปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงสองแสนบาท หรือทั้งจำ ทั้งปรับ และให้ศาลสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของผู้นั้นมีกำหนดยี่สิบปี โดยไม่ปรากฏว่าให้เพิกถอนสิทธิ สมัครรับเลือกตั้งได้แต่อย่างใด ในขณะที่พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหาร ท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๕ ไม่ปรากฏว่ามีบทบัญญัติเกี่ยวกับการทุจริตในการเลือกตั้ง

แม้ผู้ใหญ่บ้านจะมีอำนาจหน้าที่ปกครองบรรดาราษฎรที่อยู่ในเขตหมู่บ้านตามมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ และจะพ้นจากตำแหน่งเมื่อมีอายุครบหกสิบปีตามมาตรา ๑๔ (๑) โดยมีอำนาจหน้าที่ตามมาตรา ๒๗ ที่บัญญัติว่า “ผู้ใหญ่บ้านทำหน้าที่ช่วยเหลือนายอำเภอในการปฏิบัติหน้าที่และเป็นหัวหน้าราษฎรในหมู่บ้านของตน และมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้ด้วย (๑) อำนวยความเป็นธรรมและดูแลรักษาความสงบเรียบร้อยและความปลอดภัยให้แก่ราษฎรในหมู่บ้าน ... (๒) ควบคุมดูแลราษฎรในหมู่บ้านให้ปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมายหรือระเบียบแบบแผนของทางราชการ โดยกระทำให้เป็นตัวอย่างแก่ราษฎรตามที่ทางราชการได้แนะนำ (๓) อบรมหรือชี้แจงให้ราษฎรมีความรู้ความเข้าใจในข้อราชการ กฎหมาย หรือระเบียบแบบแผนของทางราชการ ในการนี้ สามารถเรียกราษฎรมาประชุมได้ตามสมควร ...” อีกทั้งมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับความอาญาตามมาตรา ๒๘ จึงมีฐานะเป็นเจ้าพนักงานตามพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ และเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาด้วย การปฏิบัติหน้าที่ของผู้ใหญ่บ้านในฐานะเป็นหัวหน้าราษฎรในหมู่บ้านจึงนับเป็นผู้ที่มีความใกล้ชิดกับราษฎร มีผลกระทบต่อการดำรงชีวิตและการประกอบอาชีพของราษฎรโดยตรง จึงต้องปฏิบัติตนให้เป็นแบบอย่างที่ดีแก่ราษฎรในหมู่บ้าน หากผู้ใหญ่บ้านกระทำการอันเป็นความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งซึ่งถือเป็นกฎหมายสำคัญของประเทศ เป็นการกระทำที่บิดเบือนต่อเจตนารมณ์และความต้องการที่แท้จริงของประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้ง ทำให้กระบวนการเลือกตั้งเสียหายอย่างร้ายแรง เป็นความเสียหายต่อประเทศชาติและประชาชนเป็นส่วนรวม แม้ลักษณะการกระทำความผิดจะมีได้เป็นอาชญากรรมหรือคดีอาญาที่สร้างความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือชื่อเสียงของผู้อื่นโดยตรง แต่เป็นความเสียหายของระบบการเมืองการปกครอง ความเสียหายจึงนับว่ามีความรุนแรงตามที่อธิบดีกรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย ชี้แจงถึงเจตนารมณ์ในการมีบทบัญญัติดังกล่าวก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา และสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น จะถูกตัดสิทธิในการสมัครรับเลือกตั้งตลอดชีวิตต่อเมื่อต้องคำพิพากษาอันถึงที่สุดว่ากระทำการอันเป็นการทุจริตในการเลือกตั้งเท่านั้น แม้แต่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ หากเป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาอันถึงที่สุดว่ากระทำการอันเป็นการทุจริตในการเลือกตั้ง จึงจะถูกตัดสิทธิในการเป็นผู้ซึ่งได้รับการสรรหาตลอดชีวิตเช่นเดียวกัน ที่พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) บัญญัติคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง ไม่ว่าจะเป็นการกระทำ

ความผิดฐานใดและระวางโทษหนักเบาอย่างน้อยเพียงใดก็จะถูกตัดสิทธิสมัครรับเลือกตั้งตลอดชีวิตนั้น ย่อมเป็นบทบัญญัติที่ขัดต่อหลักนิติธรรม หลักความได้สัดส่วน และเป็นการจำกัดสิทธิของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง

โดยที่พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ยังได้กำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านว่าต้องไม่ใช่ผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดตามกฎหมายอื่น ๆ ไว้ด้วย แม้บางฉบับกำหนดเฉพาะฐานความผิดไว้ก็ตาม ล้วนแต่เป็นไปในทำนองเดียวกันกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งที่ตัดสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นผู้ใหญ่บ้านตลอดชีวิต สมควรที่กระทรวงมหาดไทยจะได้ยกเลิกบทบัญญัติมาตรา ๑๒ (๑๑) ทั้งหมด หรือแก้ไขให้มีระยะเวลาต้องห้ามในการสมัครรับเลือกตั้งให้เหมาะสมต่อไป

จึงมีความเห็นว่า พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ที่บัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้าน ต้องไม่ใช่ผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง นับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัย (วันที่ ๒ กันยายน ๒๕๖๓) ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗๖ วรรคสาม

(นายอุดม ลิทธิวิรัชธรรม)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายวิรุฬห์ แสงเทียน ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๓/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๗/๒๕๖๒

วันที่ ๒ เดือน กันยายน พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { ศาลปกครองนครราชสีมา ผู้ร้อง
- ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ที่บัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ หรือไม่

ความเห็น

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๖ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย รับรองหลักการในการตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามหลักความได้สัดส่วนเท่าที่จำเป็น และสมดุลระหว่างประโยชน์สาธารณะกับสิทธิเสรีภาพของบุคคล โดยวรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุและจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย” และวรรคสอง บัญญัติว่า “กฎหมายตามวรรคหนึ่ง ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง”

พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) บัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านว่าต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษา

ถึงที่สุดว่ากระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง แม้มาตรา ๑๕ บัญญัติให้ผู้ใหญ่บ้านมีอำนาจร่วมกับกำนันท้องที่ ร่วมกันพิจารณาคัดเลือกราษฎร เป็นผู้ช่วยผู้ใหญ่บ้านฝ่ายปกครองและผู้ช่วยผู้ใหญ่บ้านฝ่ายรักษาความสงบ มาตรา ๒๗ บัญญัติให้ผู้ใหญ่บ้านทำหน้าที่ช่วยเหลือนายอำเภอในการปฏิบัติหน้าที่และเป็นหัวหน้าราษฎรในหมู่บ้านของตน อำนวยความเป็นธรรมและดูแลรักษาความสงบเรียบร้อยและความปลอดภัยให้แก่ราษฎรในหมู่บ้าน สร้างความสามัคคีและความสามัคคีให้เกิดขึ้นในหมู่บ้าน รวมทั้งส่งเสริมวัฒนธรรมประเพณีในท้องที่ ประสานหรืออำนวยการความสะดวกแก่ราษฎรในหมู่บ้านในการติดต่อหรือรับบริการกับส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ควบคุมดูแลราษฎรในหมู่บ้านให้ปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมายหรือระเบียบแบบแผนของทางราชการ ปฏิบัติตามภารกิจหรืองานอื่นตามที่กระทรวง ทบวง กรม หน่วยงานอื่นของรัฐ ผู้ว่าราชการจังหวัด หรือนายอำเภอมอบหมาย มาตรา ๒๘ บัญญัติให้ผู้ใหญ่บ้านมีหน้าที่และอำนาจในการที่เกี่ยวข้องกับความอาญา เมื่อทราบข่าวว่ามีการกระทำผิดกฎหมายเกิดขึ้นหรือสงสัยว่าได้เกิดขึ้นในหมู่บ้านของตน หรือในหมู่บ้านที่ใกล้เคียง ให้แจ้งความต่อกำนัน หรือผู้ใหญ่บ้านแห่งนั้นให้ทราบ รวมทั้งจับตัวผู้นั้นไว้และรับนำส่งต่อกำนันหรือกรรมการอำเภอต่อไป และระยะเวลาการดำรงตำแหน่งตามมาตรา ๑๔ วรรคหนึ่ง (๑) ที่บัญญัติให้ผู้ใหญ่บ้านดำรงตำแหน่งได้จนถึงอายุหกสิบปี จากภารกิจหน้าที่และอำนาจของผู้ใหญ่บ้านดังกล่าวทำให้บุคคลผู้ที่จะดำรงตำแหน่งเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องได้รับการยอมรับและเชื่อถือจากราษฎรในหมู่บ้าน มีความประพฤติและมีความเหมาะสมก็ตาม แต่คุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านที่ต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งนี้ไม่ได้ระบุว่าเป็นกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งระดับใด ความผิดฐานใด ทั้งไม่ได้กำหนดระยะเวลาการต้องห้ามที่จะมีสิทธิได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านไว้ ซึ่งแตกต่างจากการกำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ดำรงตำแหน่งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภา ตามพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ (๑๐) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๒ (๑๒) และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๑๔ (๑๒) ซึ่งไม่ได้บัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะดำรงตำแหน่งเช่นเดียวกันกับกรณีผู้ใหญ่บ้าน แต่จะบัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งไว้เพียงว่า “เคยต้องคำพิพากษาอันถึงที่สุดว่าได้กระทำการอันเป็นการทุจริตในการเลือกตั้ง” เท่านั้น โดยกฎหมายแต่ละฉบับดังกล่าวมีการระบุการกระทำที่เป็นความผิดตามกฎหมายเลือกตั้งในกรณีต่าง ๆ ไว้ และกำหนดโทษผู้ฝ่าฝืนทั้งทางอาญาและ

หรือเพิกถอนสิทธิการเลือกตั้ง รวมทั้งกำหนดกรอบระยะเวลาการลงโทษตามความร้ายแรงแต่ละกรณีไว้ อย่างพอสมควรแก่เหตุ เช่น กรณีความผิดเกี่ยวกับการยื่นบัญชีรายรับรายจ่ายในการเลือกตั้งในทำนอง เดียวกับความผิดของผู้ฟ้องคดี ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้ง สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๑๕๕ วรรคหนึ่ง ได้กำหนดโทษจำคุกไว้ไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และให้ศาลเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งมีกำหนดห้าปี หรือกรณี ความผิดของการปิดประกาศหรือติดแผ่นป้ายเกี่ยวกับการเลือกตั้งไม่เป็นไปตามคณะกรรมการการเลือกตั้ง กำหนดระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๑๖๒ ส่วนพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) นั้น บัญญัติให้ต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งใน ทุกฐานความผิด แม้จะมีใช้การกระทำผิดฐานทุจริตในการเลือกตั้ง อาทิเช่น การยื่นบัญชีรายรับรายจ่ายใน การเลือกตั้งไม่ถูกต้องครบถ้วนตามความเป็นจริง หรือการไม่ยื่นบัญชีรายรับรายจ่ายในการเลือกตั้งภายใน ระยะเวลาที่กำหนดการหาเสียงเลือกตั้งนอกเวลาที่กำหนด เป็นต้น แต่กลับถูกจำกัดสิทธิในการสมัครรับ เลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านตลอดชีวิต ทั้งเมื่อพิจารณาภารกิจหน้าที่และอำนาจของผู้ใหญ่บ้านแล้วจะเห็นได้ว่า ผู้ใหญ่บ้านมีหน้าที่และอำนาจการปกครองเฉพาะในท้องที่หมู่บ้านของตนเท่านั้น ซึ่งมีพื้นที่รับผิดชอบน้อยกว่าผู้บริหารท้องถิ่น สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภาเป็นอย่างมาก การที่พระราชบัญญัติ ลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) บัญญัติคุณสมบัติและไม่มี ลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านไว้อย่างเคร่งครัดเช่นนี้ย่อมเป็นผลร้ายมากกว่า ทั้งการไม่กำหนดระยะเวลาของลักษณะต้องห้ามย่อมทำให้บุคคลดังกล่าวเป็นผู้ขาดคุณสมบัติและต้องห้ามใช้ สิทธิสมัครรับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านตลอดชีวิต แม้ความมุ่งหมายของบทบัญญัติดังกล่าวมีขึ้นเพื่อเป็น มาตรการในการคัดกรองบุคคลให้ได้คนดี คนเก่ง คนมีประวัติที่ใสสะอาด และเป็นผู้เลื่อมในการปกครอง ระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข เป็นที่ยอมรับและเชื่อถือของสาธารณชนและ มีความเหมาะสมในการเข้าสู่ตำแหน่งผู้ใหญ่บ้านได้ก็ตาม แต่มาตรการดังกล่าวต้องเป็นมาตรการที่มี ผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิของบุคคลให้น้อยที่สุด การขาดความสมดุลระหว่างประโยชน์ที่มหาชนหรือ ส่วนรวมที่จะได้รับจากการใช้บังคับบทบัญญัติดังกล่าวกับสิทธิของบุคคลที่ต้องสูญเสียไปจากการถูก ต้องห้ามรับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านตลอดชีวิต จึงเป็นการจำกัดสิทธิของบุคคลเกินความจำเป็นตามที่ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง รับรองไว้ บทบัญญัติดังกล่าวจึงจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคล เกินสมควรแก่เหตุ ทั้งไม่เหมาะสมและสอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน ดังนั้น พระราชบัญญัติ

ลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ที่บัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็น ผู้ใหญ่บ้านต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง

(นายวิรุฬห์ แสงเทียน)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายจิริณี ทะวานนท์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๓/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๗/๒๕๖๒

วันที่ ๒ เดือน กันยายน พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง ศาลปกครองนครราชสีมา ผู้ร้อง
ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ที่บัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ หรือไม่

ความเห็น

คดีนี้ เดิมนายไชยมงคล รักษ์มณี เป็นผู้ใหญ่บ้านหมู่ ๑ ตำบลบ้านบัว อำเภอเกษตรสมบูรณ์ จังหวัดชัยภูมิ ต่อมานายอำเภอเกษตรสมบูรณ์มีคำสั่งให้พ้นจากตำแหน่งผู้ใหญ่บ้าน เนื่องจากมีคำพิพากษาถึงที่สุดของศาลจังหวัดชัยภูมิว่า นายไชยมงคลมีความผิดตามพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๕ เพราะเหตุไม่ได้ยื่นบัญชีรายรับและรายจ่ายในการเลือกตั้งตามที่กฎหมายกำหนด เป็นเหตุให้ขาดคุณสมบัติในการดำรงตำแหน่งผู้ใหญ่บ้านตาม มาตรา ๑๒ (๑๑) แห่งพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ นายไชยมงคล ยื่นฟ้องนายอำเภอเกษตรสมบูรณ์และผู้ว่าราชการจังหวัดชัยภูมิต่อศาลปกครองนครราชสีมา ขอให้เพิกถอนคำสั่งโดยโต้แย้งว่าบทบัญญัติมาตรา ๑๒ (๑๑) แห่งพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ ชัดหรือแย้งต่อมาตรา ๒๖ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐

บทบัญญัติมาตรา ๑๒ (๑๑) แห่งพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ บัญญัติคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามสำหรับผู้ที่ได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านว่า ไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยป่าไม้ กฎหมายว่าด้วยป่าสงวนแห่งชาติ กฎหมายว่าด้วยการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า กฎหมายว่าด้วยอุทยานแห่งชาติ กฎหมายว่าด้วยศุลกากร กฎหมายว่าด้วยอาวุธปืน เครื่องกระสุนปืน วัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิง และสิ่งเทียมอาวุธปืน ในฐานความผิดเกี่ยวกับอาวุธปืน เครื่องกระสุนปืน หรือวัตถุระเบิดที่นายทะเบียนไม่อาจออกใบอนุญาตให้ได้ กฎหมายว่าด้วยที่ดิน ในฐานความผิดเกี่ยวกับที่สาธารณประโยชน์ กฎหมายว่าด้วยยาเสพติด กฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง และกฎหมายว่าด้วยการพนัน ในฐานความผิดเป็นเจ้ามือหรือเจ้าสำนัก

บทบัญญัติกำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามดังกล่าวเฉพาะความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง ตามประเด็นที่มีการโต้แย้งมาในคดีนี้ คือ พระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๕ ซึ่งพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) บัญญัติคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามในความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งโดยมิได้กำหนดระยะเวลาการห้ามไว้ จึงเป็นการต้องห้ามในทุกการกระทำผิดตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งตลอดชีวิต มีประเด็นที่ต้องวินิจฉัยว่า คุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามอันเกิดจากการทำความผิดกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งดังกล่าว เป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ หรือไม่

เห็นว่า กฎหมายที่กำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของบุคคลในการใช้สิทธิสมัครรับเลือกเพื่อดำรงตำแหน่งใด ๆ เป็นการตัดสิทธิของบุคคล ฉะนั้น โดยสภาพย่อมเป็นกฎหมายที่จำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคล ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ซึ่งฝ่ายนิติบัญญัติมีอำนาจตรากฎหมายจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลได้ การดำรงตำแหน่งผู้ใหญ่บ้านเป็นการปกครองของราชการส่วนภูมิภาคในระดับท้องที่ที่ใกล้ชิดกับประชาชนมากที่สุด เป็นพื้นฐานของการปกครองในระบบประชาธิปไตย การเลือกบุคคลมาดำรงตำแหน่งผู้ใหญ่บ้านมีความสำคัญไม่ยิ่งหย่อนไปกว่าการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร บุคคลที่จะดำรงตำแหน่งผู้ใหญ่บ้าน จำเป็นต้องมีคุณสมบัติให้เหมาะสมแก่การใช้อำนาจหน้าที่ แต่ต้องไม่เป็นการเพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ

คุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามตามกฎหมายว่าด้วยเลือกตั้งนอกระบบจากการเลือกตั้งผู้ใหญ่บ้านแล้ว ยังมีบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๖๑ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๑ ซึ่งเป็นการเลือกตั้งระดับประเทศ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญทั้งสองฉบับบัญญัติคุณสมบัติและลักษณะต้องห้าม

ในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำผิดกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งไว้เหมือนกัน เฉพาะความผิดฐานทุจริต การเลือกตั้งตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๒ (๑๓) และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการได้มาซึ่งสมาชิก วุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๑๔ (๑๓) บัญญัติว่า “เคยต้องคำพิพากษาอันถึงที่สุดว่ากระทำการ อันเป็นการทุจริตในการเลือกตั้ง” โดยไม่มีกำหนดระยะเวลาการต้องห้าม เนื่องจากการทำผิดฐานทุจริต การเลือกตั้งเป็นการกระทำอันเป็นปฏิปักษ์ต่อการปกครองในระบอบประชาธิปไตยถือเป็นความผิดร้ายแรง ส่วนความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งในฐานความผิดอื่น ๆ เช่น การไม่จัดทำบัญชีรายรับรายจ่าย อาจเกิดจากความผิดพลาด ไม่ร้ายแรงถึงขนาดที่จะต้องห้ามตลอดชีวิต พระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๑๕๕ เพียงให้จำคุก ไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และให้ศาลสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของผู้นั้น มีกำหนดห้าปี

สำหรับพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๕ และ ฉบับปัจจุบัน พ.ศ. ๒๕๖๒ ซึ่งเป็นกฎหมายที่นำมาอ้างตัดสิทธิการเลือกผู้ใหญ่บ้านคดีนี้ บัญญัติความผิด ไว้หลายกรณีหลายฐานความผิด มีทั้งโทษปรับ จำคุก และเพิกถอนสิทธิเลือกตั้ง โดยบัญญัติโทษหนักเบา ต่างกันตามความรุนแรงของการทำผิด การเคยต้องคำพิพากษาอันถึงที่สุดว่ากระทำการอันเป็นการทุจริต ในการเลือกตั้ง พระราชบัญญัติทั้งสองฉบับบัญญัติเป็นคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัคร รับเลือกตั้งโดยไม่มีกำหนดระยะเวลาการต้องห้าม ส่วนการไม่ยื่นบัญชีรายรับและรายจ่ายในการเลือกตั้ง เป็นความผิดซึ่งมีโทษตามพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๕ มาตรา ๑๑๗ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และให้ศาลสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งมีกำหนดห้าปี พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือ ผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ ให้ระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงห้าปี และปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึง หนึ่งแสนบาท ทั้งยังให้ศาลเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งเป็นเวลาสิบปีด้วย

ทั้งนี้ เมื่อพิจารณากฎหมายที่เกี่ยวข้องดังกล่าวประกอบกันแล้ว จึงเห็นว่าพระราชบัญญัติ ลักษณะปกครองท้องถิ่น พระพุทธศักราช ๒๕๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ในส่วนที่กำหนดให้การกระทำผิด กฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งเป็นคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามการที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้าน โดยไม่จำแนกประเภทการกระทำและความหนักเบาแห่งสภาพบังคับตามลักษณะและพฤติการณ์ แห่งการกระทำนั้น เป็นการเพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ชัดหรือแย้ง ต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง

อย่างไรก็ดี ยังคงมีความจำเป็นต้องมีบทบัญญัติคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือก
เป็นผู้ใหญ่บ้าน เพียงแต่ต้องจำแนกประเภทการกระทำและความหนักเบาแห่งสภาพบังคับให้เหมาะสม
แก่ลักษณะและพฤติการณ์แห่งการกระทำ สมควรให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุง
บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าว โดยกำหนดค่าบังคับให้คำวินิจฉัยของศาลมีผลเมื่อพ้นสามร้อยหกสิบวัน
นับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัย

(นายจิริณี หะวานนท์)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายณภดล เทพพิทักษ์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๓/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๗/๒๕๖๒

วันที่ ๒ เดือน กันยายน พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง ศาลปกครองนครราชสีมา ผู้ร้อง
- ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ที่บัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ หรือไม่

ความเห็น

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๖ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย ทั้งนี้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้มีการบัญญัติไว้เป็นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช ๒๔๗๕ และบัญญัติเรื่อยมาในรัฐธรรมนูญทุกฉบับ รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้มีการปรับปรุงหลักการจากรัฐธรรมนูญฉบับก่อน ๆ โดยเป็นการรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนชาวไทยให้ครอบคลุมกว้างขึ้นกว่าเดิมจากที่เคยกำหนดให้สิทธิและเสรีภาพที่ได้รับการคุ้มครองจะมีเฉพาะที่กฎหมายบัญญัติไว้เท่านั้น รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้เปิดกว้างสอดคล้องกับหลักสากล เพื่อให้ประชาชนมีสิทธิและเสรีภาพอย่างเท่าเทียมกันในระบอบประชาธิปไตย ให้สามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้ทันทีไม่ต้องรอให้มีการบัญญัติกฎหมายอนุวัติการมาใช้บังคับก่อน ถ้าไม่ได้มีการกำหนดห้ามหรือจำกัดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่นแล้ว บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะทำเช่นนั้นได้และได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งมาตรา ๒๖ ได้รวบรวมหลักสำคัญ ๆ ที่เคยมีอยู่ในรัฐธรรมนูญฉบับก่อน ๆ มาไว้ในที่เดียวกัน แต่บัญญัติให้ชัดเจนถึงความมุ่งหมายของรัฐธรรมนูญมากยิ่งขึ้น นอกจากนั้นยังเป็นการรองรับบทบัญญัติของมาตรา ๒๕

ที่บัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทยไว้อย่างไม่จำกัด การจำกัดสิทธิและเสรีภาพจะมี เฉพาะที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือในกฎหมาย มาตรา ๒๖ จึงได้บัญญัติถึงเงื่อนไขที่จะตรากฎหมาย จำกัดสิทธิหรือเสรีภาพไว้ให้ชัดเจน กล่าวคือ ถ้าเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญจะ กำหนดได้แต่เฉพาะตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ แต่ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ โดยเฉพาะ มาตรานี้ได้กำหนดเงื่อนไขไว้ ๔ ประการ คือ (๑) ต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม (๒) ไม่เพิ่ม ภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ (๓) จะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ของบุคคลมิได้ (๔) ต้องระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย

พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ บัญญัติว่า “ผู้ที่จะได้ รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามดังต่อไปนี้ ... (๑๑) ไม่เป็นผู้เคย ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับ ... กฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง...” ซึ่งมาตรา ๑๒ เป็นบทบัญญัติ ที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมรวม ๒ ครั้ง โดยพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ (ฉบับที่ ๙) พ.ศ. ๒๕๓๕ และพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ (ฉบับที่ ๑๐) พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งมาตรา ๑๒ (๑๑) แก้ไขเพิ่มเติม โดยพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ (ฉบับที่ ๙) พ.ศ. ๒๕๓๕ ตามคำแนะนำและยินยอมของ สภานิติบัญญัติแห่งชาติ ทำหน้าที่รัฐสภา มาตรา ๑๒ (๑๑) นี้จึงเป็นบทบัญญัติว่าด้วยลักษณะต้องห้าม ของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านว่าต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับ กฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง หรือกฎหมายที่มุ่งคุ้มครองสาธารณประโยชน์อื่น ๆ อีกหลายกรณี อันเป็น บทบัญญัติที่มุ่งหมายให้บุคคลที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องเป็นบุคคลที่มีคุณสมบัติเหมาะสม และไม่มีลักษณะต้องห้ามเพื่อมาทำหน้าที่ปกครองประชาชนและรักษาความสงบเรียบร้อยในเขตหมู่บ้าน รวมทั้งเป็นผู้ที่ต้องปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดและเป็นการกลั่นกรองคุณสมบัติเบื้องต้น เพื่อเป็น หลักประกันว่าบุคคลนั้น ๆ จะปฏิบัติหน้าที่อย่างซื่อสัตย์สุจริต มีความประพฤติและคุณสมบัติเป็นที่ ยอมรับและเชื่อถือของสาธารณชน แต่เนื่องจากการกำหนดคุณสมบัติผู้มีสิทธิรับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านตาม พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ที่ได้กำหนด คุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ใหญ่บ้านว่าต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่า กระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งรวมอยู่ในอนุมาตราดังกล่าวด้วย ย่อมเป็นการจำกัดสิทธิ ผู้ที่เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งทำให้ผู้เคยกระทำความผิดเกี่ยวกับ กฎหมายเลือกตั้งไม่สามารถจะสมัครรับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านตลอดไป เมื่อพิจารณาเทียบกับ พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ ซึ่งเป็นกฎหมาย เกี่ยวกับการเลือกตั้งนายกองค์การบริหารส่วนตำบล นายกเทศมนตรี นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด

ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร นายกเมืองพัทยา รวมถึงสมาชิกสภาท้องถิ่นนั้น บทบัญญัติในมาตรา ๕๐ ได้มีการแยกเป็นอนุมาตราโดย (๑๑) ได้กำหนดกรณีต้องคำพิพากษาอันถึงที่สุดว่ากระทำการอันเป็นการทุจริตในการเลือกตั้งเท่านั้นที่จะเป็นผู้ต้องห้ามรับสมัครเลือกตั้ง และเมื่อนำมาพิจารณาเทียบกับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๖๑ ที่บัญญัติคุณสมบัติของผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร มาตรา ๔๒ ได้มีการแยกเป็นอนุมาตราต่างหากไว้เช่นกัน กฎหมายทั้งสองฉบับได้กล่าวในทำนองเดียวกัน ซึ่งกรณีการทุจริตการเลือกตั้งถือเป็นเรื่องร้ายแรงจึงต้องจำกัดสิทธิไว้เป็นคุณสมบัติ และเมื่อศึกษากฎหมายเลือกตั้งฉบับอื่นประกอบ จะเห็นได้ว่าแต่ละฉบับจะมีการระบุการกระทำที่เป็นความผิดของกฎหมายเลือกตั้งในกรณีต่าง ๆ ไว้ โดยกำหนดโทษผู้ฝ่าฝืนทั้งทางอาญาและหรือมีการเพิกถอนสิทธิการเลือกตั้ง โดยกำหนดกรอบระยะเวลาการลงโทษตามความร้ายแรงแต่ละกรณีไว้อย่างพอสมควรแก่เหตุ เช่น กรณีความผิดเกี่ยวกับการยื่นบัญชีรายรับรายจ่ายในการเลือกตั้งได้ระวางโทษจำคุกไว้ไม่เกินสองปีหรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับและให้ศาลสั่งให้เพิกถอนสิทธิการเลือกตั้งมีกำหนดห้าปี

ส่วนตำแหน่งผู้ใหญ่บ้านแม้จะมีใช้ตำแหน่งทางการเมืองก็ตามแต่วิธีการเข้าสู่ตำแหน่งของผู้ใหญ่บ้านไม่มีความแตกต่างกับการเลือกตั้งทางการเมืองมากนัก และหากพิจารณาพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๕) ซึ่งบัญญัติเกี่ยวกับคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามว่าต้องไม่เป็นผู้อยู่ในระหว่างเสียสิทธิในกรณีที่ไม่ไปใช้สิทธิเลือกตั้ง บทลงโทษนี้เพียงจำกัดสิทธิไม่ให้สมัครรับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านช่วงขณะหนึ่งเท่านั้นจนกว่าผู้นั้นจะไปใช้สิทธิเลือกตั้งในครั้งต่อไปสิทธิก็จะกลับคืนมา จะเห็นได้ว่าอนุมาตรานี้ก็ยังมีกรอบระยะเวลาการจำกัดสิทธิไว้แม้จะเป็นเรื่องของการไม่ปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งเช่นกัน ในขณะที่ตำแหน่งนายกรัฐมนตรีซึ่งเป็นผู้นำของประเทศที่ต้องเป็นบุคคลที่มีความรู้ ความสามารถ เป็นที่ยอมรับเชื่อถือ และเป็นบุคคลตัวอย่างของประชาชนทั้งประเทศ ก็ไม่มีบัญญัติคำว่า “กฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง” ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๙๘ (๑๐) ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่กำหนดคุณสมบัติบุคคลที่มีลักษณะต้องห้ามมิให้สมัครเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร รวมถึงการเป็นรัฐมนตรีและนายกรัฐมนตรีแต่อย่างใด เมื่อพิจารณากรณีตามคำร้องในการเลือกผู้ใหญ่บ้านซึ่งเป็นระดับหมู่บ้านกลับกำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้จะดำรงตำแหน่งผู้ใหญ่บ้านสูงกว่าผู้ที่ดำรงตำแหน่งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร รัฐมนตรีและนายกรัฐมนตรี ซึ่งเป็นตำแหน่งสำคัญระดับประเทศ ดังนั้น บทลงโทษการจำกัดสิทธิในการรับเลือก ตามมาตรา ๑๒ (๑๑) ก็ควรที่จะต้องสอดคล้องกับกฎหมายเลือกตั้งฉบับอื่น ๆ และต้องพิจารณาถึงระดับความร้ายแรงของความผิด การบัญญัติคำว่า “กฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง” ไว้ในมาตรา ๑๒ (๑๑) จึงเป็นการกำหนดเงื่อนไขที่มีลักษณะเป็น

การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุและเป็นมาตรการของกฎหมายที่มีได้สัดส่วนและเหมาะสมกับความร้ายแรงของการกระทำผิดรวมทั้งผลที่เกิดขึ้นตกเป็นภาระต่อผู้กระทำผิดมากกว่าโทษที่จะได้รับ ดังนั้น พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ที่บัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง จิ้งขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง

อาศัยเหตุผลดังกล่าว จึงเห็นว่า พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ที่บัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง

(นายนภดล เทพพิทักษ์)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ



สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

ศูนย์ราชการเฉลิมพระเกียรติ ๘๐ พรรษา ๕ ธันวาคม ๒๕๕๐ (อาคารราชบุรีดิเรกฤทธิ์)

๑๒๐ หมู่ ๓ ถนนแจ้งวัฒนะ แขวงทุ่งสองห้อง เขตหลักสี่ กรุงเทพมหานคร ๑๐๒๑๐

โทรศัพท์ ๐ ๒๑๔๑ ๗๗๗๗ โทรสาร ๐ ๒๑๔๓ ๙๕๒๒

<http://www.constitutionalcourt.or.th>

E-mail: office@constitutionalcourt.or.th