

ความเห็นในการวินิจฉัยคดีส่วนตน
ของ นายจรูญ อินทจาร ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๙/๒๕๕๗

เรื่องพิจารณาที่ ๓๔/๒๕๕๗

วันที่ ๗ พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๕๗

ประเด็นวินิจฉัย

ประเด็นที่หนึ่ง เมื่อผู้ถูกร้องพ้นจากตำแหน่งเนื่องจากการยุบสภาผู้แทนราษฎรตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๐ วรรคหนึ่ง (๒) แล้ว ความเป็นรัฐมนตรีของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลง หรือไม่

ประเด็นที่สอง การกระทำของผู้ถูกร้องต้องด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๘ ประกอบมาตรา ๒๖๖ (๒) หรือ (๓) อันจะเป็นการทำให้ความเป็นรัฐมนตรีของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงเฉพาะตัว ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง (๓) หรือไม่

ประเด็นที่สาม เมื่อความเป็นรัฐมนตรีของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง (๓) แล้ว จะเป็นเหตุให้ความเป็นรัฐมนตรีของรัฐมนตรีทั้งคณะสิ้นสุดลงด้วย หรือไม่

บทบัญญัติรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง มีดังนี้

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐

มาตรา ๙๑ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา มีสิทธิเข้าชื่อร้องต่อประธานแห่งสภาที่ตนเป็นสมาชิกว่าสมาชิกภาพของสมาชิกคนใดคนหนึ่งแห่งสภานั้นสิ้นสุดลงตามมาตรา ๑๐๖ (๓) (๔) (๕) (๖) (๗) (๘) (๑๐) หรือ (๑๑) หรือมาตรา ๑๑๙ (๓) (๔) (๕) (๗) หรือ (๘) แล้วแต่กรณี และให้ประธานแห่งสภาที่ได้รับคำร้องส่งคำร้องนั้นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกผู้นั้นสิ้นสุดลงหรือไม่

เมื่อศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยแล้ว ให้ศาลรัฐธรรมนูญแจ้งคำวินิจฉัยนั้นไปยังประธานแห่งสภาที่ได้รับคำร้องตามวรรคหนึ่ง

ในกรณีที่คณะกรรมการการเลือกตั้งเห็นว่าสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาคนใดคนหนึ่งมีเหตุสิ้นสุดลงตามวรรคหนึ่ง ให้ส่งเรื่องไปยังประธานแห่งสภาที่ผู้นั้นเป็นสมาชิก และให้ประธานแห่งสภานั้นส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยตามวรรคหนึ่งและวรรคสอง

มาตรา ๑๘๐ รัฐมนตรีทั้งคณะพ้นจากตำแหน่ง เมื่อ

(๑) ความเป็นรัฐมนตรีของนายกรัฐมนตรีสิ้นสุดลงตามมาตรา ๑๘๒

(๒) อายุสภาผู้แทนราษฎรสิ้นสุดลงหรือมีการยุบสภาผู้แทนราษฎร

(๓) คณะรัฐมนตรีลาออก

ในกรณีที่ความเป็นรัฐมนตรีของนายกรัฐมนตรีสิ้นสุดลงตามมาตรา ๑๘๒ (๑) (๒) (๓) (๔) (๕) (๗) หรือ (๘) ให้ดำเนินการตามมาตรา ๑๗๒ และมาตรา ๑๗๓ โดยอนุโลม

มาตรา ๑๘๑ คณะรัฐมนตรีที่พ้นจากตำแหน่ง ต้องอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่าคณะรัฐมนตรีที่ตั้งขึ้นใหม่จะเข้ารับหน้าที่ แต่ในกรณีพ้นจากตำแหน่งตามมาตรา ๑๘๐ (๒) คณะรัฐมนตรีและรัฐมนตรีจะปฏิบัติหน้าที่ได้เท่าที่จำเป็น ภายใต้เงื่อนไขที่กำหนด ดังต่อไปนี้

(๑) ไม่กระทำการอันเป็นการใช้อำนาจแต่งตั้งหรือโยกย้ายข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำ หรือพนักงานของหน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือกิจการที่รัฐถือหุ้นใหญ่ หรือให้บุคคลดังกล่าวพ้นจากการปฏิบัติหน้าที่หรือพ้นจากตำแหน่ง หรือให้ผู้อื่นมาปฏิบัติหน้าที่แทน เว้นแต่จะได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการการเลือกตั้งก่อน

(๒) ไม่กระทำการอันมีผลเป็นการอนุมัติให้ใช้จ่ายงบประมาณสำรองจ่ายเพื่อกรณีฉุกเฉินหรือจำเป็น เว้นแต่จะได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการการเลือกตั้งก่อน

(๓) ไม่กระทำการอันมีผลเป็นการอนุมัติงานหรือโครงการ หรือมีผลเป็นการสร้างความผูกพันต่อคณะรัฐมนตรีชุดต่อไป

(๔) ไม่ใช้ทรัพยากรของรัฐหรือบุคลากรของรัฐเพื่อกระทำการใดซึ่งจะมีผลต่อการเลือกตั้ง และไม่กระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนข้อห้ามตามระเบียบที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนด

มาตรา ๑๘๒ ความเป็นรัฐมนตรีสิ้นสุดลงเฉพาะตัว เมื่อ

(๑) ตาย

(๒) ลาออก

(๓) ต้องคำพิพากษาให้จำคุก แม้คดีนั้นจะยังไม่ถึงที่สุดหรือมีการรอการลงโทษ เว้นแต่เป็นกรณีที่เกิดคดียังไม่ถึงที่สุดหรือมีการรอการลงโทษในความผิดอันได้กระทำโดยประมาท ความผิดลหุโทษ หรือความผิดฐานหมิ่นประมาท

(๔) สภาผู้แทนราษฎรมีมติไม่ไว้วางใจตามมาตรา ๑๕๘ หรือมาตรา ๑๕๙

(๕) ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๗๔

(๖) มีพระบรมราชโองการให้พ้นจากความเป็นรัฐมนตรีตามมาตรา ๑๘๓

(๗) กระทำการอันต้องห้ามตามมาตรา ๒๖๗ มาตรา ๒๖๘ หรือมาตรา ๒๖๙

(๘) วุฒิสภามีมติตามมาตรา ๒๗๔ ให้ถอดถอนออกจากตำแหน่ง

นอกจากเหตุที่ทำให้ความเป็นรัฐมนตรีสิ้นสุดลงเฉพาะตัวตามวรรคหนึ่งแล้ว ความเป็นรัฐมนตรีของนายกรัฐมนตรีสิ้นสุดลงเมื่อครบกำหนดเวลาตามมาตรา ๑๗๑ วรรคสี่ ด้วย

ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๙๑ และมาตรา ๙๒ มาใช้บังคับกับการสิ้นสุดของความเป็นรัฐมนตรีตาม (๒) (๓) (๕) หรือ (๗) หรือวรรคสอง โดยให้คณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นผู้ส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้ด้วย

มาตรา ๒๖๖ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภามิใช่สถานะหรือตำแหน่งการเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาเข้าไปก้าวก่ายหรือแทรกแซงเพื่อประโยชน์ของตนเองของผู้อื่น หรือของพรรคการเมือง ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม ในเรื่องดังต่อไปนี้

(๑) การปฏิบัติราชการหรือการดำเนินงานในหน้าที่ประจำของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ กิจกรรมที่รัฐถือหุ้นใหญ่ หรือราชการส่วนท้องถิ่น

(๒) การบรรจุ แต่งตั้ง โยกย้าย โอน เลื่อนตำแหน่ง และเลื่อนเงินเดือนของข้าราชการ ซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำและมีใช้ข้าราชการการเมือง พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ กิจกรรมที่รัฐถือหุ้นใหญ่ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือ

(๓) การให้ข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำและมีใช้ข้าราชการการเมือง พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ กิจกรรมที่รัฐถือหุ้นใหญ่ หรือราชการส่วนท้องถิ่น พ้นจากตำแหน่ง

มาตรา ๒๖๘ นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีจะกระทำการใดที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๖๖ มิได้เว้นแต่เป็นการกระทำตามอำนาจหน้าที่ในการบริหารราชการตามนโยบายที่ได้แถลงต่อรัฐสภาหรือตามที่กฎหมายบัญญัติ

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ และที่แก้ไขเพิ่มเติม

มาตรา ๑๑ นายกรัฐมนตรีในฐานะหัวหน้ารัฐบาลมีอำนาจหน้าที่ ดังนี้

... (๓) บังคับบัญชาข้าราชการฝ่ายบริหารทุกตำแหน่งซึ่งสังกัดกระทรวง ทบวง กรม และส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นที่มีฐานะเป็นกรม

(๔) สั่งให้ข้าราชการซึ่งสังกัดกระทรวง ทบวง กรมหนึ่งมาปฏิบัติราชการสำนักนายกรัฐมนตรี โดยจะให้ขาดจากอัตราเงินเดือนทางสังกัดเดิมหรือไม่ก็ได้ ในกรณีที่ให้ขาดจากอัตราเงินเดือนทางสังกัดเดิม ให้ได้รับเงินเดือนในสำนักนายกรัฐมนตรีในระดับ และขั้นที่ไม่สูงกว่าเดิม ...

มาตรา ๒๐ ภายใต้บังคับบทบัญญัติมาตรา ๑๑ ในกระทรวงหนึ่ง ให้มีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคนหนึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการ และรับผิดชอบในการกำหนดนโยบาย เป้าหมาย และผลสัมฤทธิ์ของงานในกระทรวงให้สอดคล้องกับนโยบายที่คณะรัฐมนตรีแถลงไว้ต่อรัฐสภาหรือที่คณะรัฐมนตรีกำหนดหรืออนุมัติ โดยจะให้มีรัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงเป็นผู้ช่วยสั่งและปฏิบัติราชการก็ได้

ในกรณีที่รัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวง การสั่งหรือการปฏิบัติราชการของรัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงให้เป็นไปตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมอบหมาย

ในกรณีที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเป็นผู้บังคับบัญชาส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นและมีฐานะเป็นกรม แต่มิได้สังกัดกระทรวง รัฐมนตรีว่าการกระทรวงจะมอบหมายให้รัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงปฏิบัติราชการแทนก็ได้

พระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. ๒๕๔๕

มาตรา ๗ สำนักนายกรัฐมนตรี มีส่วนราชการ ดังต่อไปนี้ ...

ส่วนราชการที่อยู่ในบังคับบัญชาขึ้นตรงต่อนายกรัฐมนตรี

(๔) สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี ...

(๘) สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ ...

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑

มาตรา ๕๗ การบรรจุบุคคลเข้ารับราชการเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ และการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งตามมาตรา ๕๓ มาตรา ๕๕ มาตรา ๕๖ มาตรา ๖๓ มาตรา ๖๔ มาตรา ๖๕ และมาตรา ๖๖ ให้ผู้มีอำนาจดังต่อไปนี้ เป็นผู้สั่งบรรจุและแต่งตั้ง

(๑) การบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งประเภทบริหารระดับสูงตำแหน่งหัวหน้าส่วนราชการระดับกระทรวง หัวหน้าส่วนราชการระดับกรมที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือรับผิดชอบการปฏิบัติราชการขึ้นตรงต่อนายกรัฐมนตรีหรือต่อรัฐมนตรี แล้วแต่กรณี ให้รัฐมนตรีเจ้าสังกัดนำเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติ เมื่อได้รับอนุมัติจากคณะรัฐมนตรีแล้ว ให้รัฐมนตรีเจ้าสังกัดเป็นผู้สั่งบรรจุ และให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง

... ในการเสนอเพื่อแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญให้ดำรงตำแหน่ง ให้รายงานความสมควรพร้อมทั้งเหตุผล ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ ก.พ. กำหนดไปด้วย

ความเห็น

ประเด็นที่หนึ่ง เมื่อผู้ถูกร้องพ้นจากตำแหน่งเนื่องจากการยุบสภาผู้แทนราษฎรตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๐ วรรคหนึ่ง (๒) แล้ว ความเป็นรัฐมนตรีของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลง หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๐ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “รัฐมนตรีทั้งคณะพ้นจากตำแหน่ง เมื่อ (๑) ความเป็นรัฐมนตรีของนายกรัฐมนตรีสิ้นสุดลงตามมาตรา ๑๘๒ (๒) อายุสภาผู้แทนราษฎรสิ้นสุดลงหรือมีการยุบสภาผู้แทนราษฎร (๓) คณะรัฐมนตรีลาออก มาตรา ๑๘๑ บัญญัติว่า “คณะรัฐมนตรีที่พ้นจากตำแหน่ง ต้องอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่าคณะรัฐมนตรีที่ตั้งขึ้นใหม่จะเข้ารับหน้าที่ ...” มาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ความเป็นรัฐมนตรีสิ้นสุดลง เฉพาะตัว เมื่อ (๑) ตาย (๒) ลาออก (๓) ต้องคำพิพากษาให้จำคุก แม้อันนั้นจะยังไม่ถึงที่สุดหรือมีการรอกการลงโทษ เว้นแต่เป็นกรณีที่คดียังไม่ถึงที่สุดหรือมีการรอกการลงโทษในความผิดอันได้กระทำโดยประมาท ความผิดลหุโทษหรือความผิดฐานหมิ่นประมาท (๔) สภาผู้แทนราษฎรมิมติไม่ไว้วางใจ ตามมาตรา ๑๕๕ หรือมาตรา ๑๕๙ (๕) ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๗๔ (๖) มีพระบรมราชโองการให้พ้นจากความเป็นรัฐมนตรี ตามมาตรา ๑๘๓ (๗) กระทำการอันต้องห้าม ตามมาตรา ๒๖๗ มาตรา ๒๖๘ หรือมาตรา ๒๖๙ (๘) วุฒิสภามีมติตามมาตรา ๒๗๔ ให้ถอดถอนออกจากตำแหน่ง”

เมื่อพิจารณาตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแล้ว เห็นได้ว่า กรณีที่รัฐมนตรีทั้งคณะพ้นจากตำแหน่งแยกต่างหากจากกรณีที่เป็นรัฐมนตรีของนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีแต่ละคนสิ้นสุดลงเป็นการเฉพาะตัว กล่าวคือ ในกรณีที่ความเป็นรัฐมนตรีสิ้นสุดลงเฉพาะตัว นั้น รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ตามมาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง (๑) ถึง (๘) และวรรคสอง ทั้งนี้ โดยไม่มีบทบัญญัติให้ผู้ที่ความเป็นรัฐมนตรีสิ้นสุดลงแล้วยังคงอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ ต่างจากกรณีที่รัฐมนตรีทั้งคณะพ้นจากตำแหน่ง ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๐ วรรคหนึ่ง ซึ่งยังต้องอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไป ตามมาตรา ๑๘๑ จนกว่าคณะรัฐมนตรีที่ตั้งขึ้นใหม่จะเข้ารับหน้าที่ ทั้งนี้ โดยไม่รวมถึงนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีที่ความเป็นรัฐมนตรีได้สิ้นสุดลงไปแล้วตามมาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง (๗) ประกอบมาตรา ๒๖๘ และมาตรา ๒๖๖ นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีคนนั้นย่อมไม่อยู่ในฐานะที่จะอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญมาตรา ๑๘๑ ได้อีกต่อไป ดังนั้น การพ้นจากตำแหน่งของคณะรัฐมนตรีตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๐ วรรคหนึ่ง จึงเป็นกรณียกเว้นการที่ความเป็นรัฐมนตรีสิ้นสุดลงเฉพาะตัวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง กล่าวคือ เฉพาะการพ้นจากตำแหน่งของคณะรัฐมนตรีตามมาตรา ๑๘๐ วรรคหนึ่ง นั้น ยังมิได้ทำให้ความเป็นรัฐมนตรีของนายกรัฐมนตรีและคณะรัฐมนตรีสิ้นสุดลงตามมาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง เนื่องจากมาตรา ๑๘๑ บัญญัติให้ยังต้องอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่าคณะรัฐมนตรีที่ตั้งขึ้นใหม่จะเข้ารับหน้าที่

เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าได้มีพระราชกฤษฎีกายุบสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๕๖ มีผลให้มีการยุบสภาผู้แทนราษฎรเมื่อวันที่ ๙ ธันวาคม ๒๕๕๖ และรัฐมนตรีทั้งคณะต้องพ้นจากตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๐ วรรคหนึ่ง (๒) โดยไม่มีเหตุที่ทำให้ความเป็นรัฐมนตรีสิ้นสุดลงตามมาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง แต่อย่างไรก็ดี การพ้นจากตำแหน่งดังกล่าวจึงอยู่ในบังคับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๑ ซึ่งบัญญัติให้ต้องอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่าคณะรัฐมนตรีที่ตั้งขึ้นใหม่จะเข้ารับหน้าที่

มีปัญหาที่ต้องพิจารณาต่อไปว่า ความเป็นรัฐมนตรีของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงแล้ว หรือไม่ เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๐ วรรคหนึ่ง ซึ่งกำหนดเหตุที่ทำให้รัฐมนตรีทั้งคณะพ้นจากตำแหน่งเป็นสามกรณี คือ (๑) ความเป็นรัฐมนตรีของนายกรัฐมนตรีสิ้นสุดลงตามมาตรา ๑๘๒ (๒) อายุสภาผู้แทนราษฎรสิ้นสุดลงหรือมีการยุบสภาผู้แทนราษฎร และ (๓) คณะรัฐมนตรีลาออก แล้วเห็นว่า มีการแบ่งแยกเหตุที่ทำให้รัฐมนตรีทั้งคณะพ้นจากตำแหน่งไว้อย่างชัดเจน

โดยกรณี (๒) เมื่อรัฐมนตรีทั้งคณะพ้นจากตำแหน่ง รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๑ บัญญัติให้คณะรัฐมนตรีที่พ้นจากตำแหน่งรวมทั้งนายกรัฐมนตรีต้องอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่าคณะรัฐมนตรีที่ตั้งขึ้นใหม่จะเข้ารับหน้าที่ แต่กรณีรัฐมนตรีทั้งคณะพ้นจากตำแหน่ง ตามมาตรา ๑๘๐ วรรคหนึ่ง (๑) นั้น ความเป็นรัฐมนตรีของนายกรัฐมนตรีสิ้นสุดลงตามมาตรา ๑๘๒ คณะรัฐมนตรีที่ต้องอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไป ตามมาตรา ๑๘๑ จนกว่าคณะรัฐมนตรีที่ตั้งขึ้นใหม่จะเข้ารับหน้าที่นั้น ไม่รวมถึงนายกรัฐมนตรีด้วย เพราะรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๐ วรรคสอง บัญญัติว่า ในกรณีที่ความเป็นรัฐมนตรีของนายกรัฐมนตรีสิ้นสุดลงตามมาตรา ๑๘๒ (๑) (๒) (๓) (๔) (๕) (๗) หรือ (๘) ให้ดำเนินการตามมาตรา ๑๗๒ และมาตรา ๑๗๓ โดยอนุโลม ด้วยการดำเนินการเพื่อให้มีการแต่งตั้งนายกรัฐมนตรีขึ้นใหม่ ซึ่งหมายความว่า เมื่อความเป็นรัฐมนตรีของนายกรัฐมนตรีสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๒ นายกรัฐมนตรีจะยังคงอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปไม่ได้ เนื่องจากเหตุที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้ความเป็นรัฐมนตรีสิ้นสุดลง ตามมาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง นอกจากกรณีตายและลาออกแล้ว ล้วนเป็นกรณีที่บุคคลผู้ดำรงตำแหน่งนั้นขาดคุณสมบัติ มีลักษณะต้องห้าม หรือกระทำการอันต้องห้าม ซึ่งถือเป็นกรณีร้ายแรงจนถึงขนาดเป็นผลให้ความเป็นรัฐมนตรีสิ้นสุดลง ซึ่งเป็นเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญที่มุ่งจะคุ้มครองประโยชน์สาธารณะหรือประโยชน์มหาชน มิให้บุคคลที่ขาดคุณสมบัติ มีลักษณะต้องห้ามหรือกระทำการอันต้องห้าม มาปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีอื่นเป็นตำแหน่งสำคัญโดยเฉพาะตำแหน่งนายกรัฐมนตรี ซึ่งเป็นตำแหน่งสูงสุดในฝ่ายบริหารต่อไปอีก

ดังนั้น เมื่อผู้ร้องยื่นคำร้องเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยความเป็นรัฐมนตรีของนายกรัฐมนตรีสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง (๗) ประกอบมาตรา ๒๖๘ และมาตรา ๒๖๖ ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีอำนาจและชอบที่จะรับคำร้องนี้ไว้พิจารณาวินิจฉัย

ประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัยในประเด็นที่สอง มีว่า การกระทำของผู้ถูกร้องต้องด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๘ ประกอบมาตรา ๒๖๖ (๒) หรือ (๓) อันจะเป็นการทำให้ความเป็นรัฐมนตรีของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงเฉพาะตัว ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง (๗) หรือไม่

ตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ในคดีหมายเลขดำที่ อ. ๙๙๒/๒๕๕๖ คดีหมายเลขแดงที่ อ.๓๓/๒๕๕๗ ฟังเป็นที่ยุติว่า การโอนย้ายนายถวิล เปลี่ยนศรี มิได้เป็นไปตามที่ผู้ถูกร้องกล่าวอ้างโดยศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า ผู้ถูกร้องในฐานะหัวหน้ารัฐบาลและในฐานะผู้บังคับบัญชาสูงสุดของข้าราชการ

ประจำของราชการส่วนกลางและราชการส่วนภูมิภาคย่อมมีอำนาจดุลพินิจในการบริหารงานบุคคล หมุนเวียนสับเปลี่ยนบทบาทหรือการทำหน้าที่ของข้าราชการเพื่อให้การบริหารราชการแผ่นดินเป็นไปตามแนวนโยบายที่ผู้ถูกร้องได้แถลงไว้ต่อรัฐสภาได้ แต่ในการใช้อำนาจดุลพินิจดังกล่าวของผู้ถูกร้องนั้น นอกจากจะต้องคำนึงถึงวัตถุประสงค์ของกฎหมายและอยู่ในขอบเขตของกฎหมายแล้ว ยังจะต้องมีเหตุผลรองรับที่มีอยู่จริงและอธิบายได้ ซึ่งไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าผู้ถูกร้องได้อ้างเหตุผลในการโอนนายถวิล เปลี่ยนศรี ว่านายถวิล เปลี่ยนศรี ได้ปฏิบัติหน้าที่โดยไม่มีประสิทธิภาพมีข้อบกพร่องหรือไม่สนองนโยบายของรัฐบาลซึ่งจะถือได้ว่ามีเหตุผลอันสมควรที่ผู้บังคับบัญชาสามารถสั่งโอนได้ตามความเหมาะสม จึงถือได้ว่าเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ อันเป็นเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายประการหนึ่งตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ดังนั้น การโอนนายถวิล เปลี่ยนศรี จากตำแหน่งเลขาธิการสภาความมั่นคงแห่งชาติมาแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่ปรึกษานายกรัฐมนตรีฝ่ายข้าราชการประจำ ตามประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี ลงวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๕๔ จึงเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ข้อเท็จจริงปรากฏต่อมาว่า เมื่อได้มีการย้ายนายถวิล เปลี่ยนศรี ไปดำรงตำแหน่งที่ปรึกษานายกรัฐมนตรีฝ่ายข้าราชการประจำ (นักบริหารระดับสูง) ตำแหน่งที่ ๖ สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี ก็มีผลทำให้ตำแหน่งเลขาธิการสภาความมั่นคงว่างลงและได้มีการโอนย้ายพลตำรวจเอก วิเชียร พจน์โพธิ์ศรี จากข้าราชการตำรวจมาเป็นข้าราชการพลเรือนและให้ดำรงตำแหน่งเลขาธิการสภาความมั่นคงแทนนายถวิล เปลี่ยนศรี เมื่อได้มีการโอนย้ายพลตำรวจเอก วิเชียร พจน์โพธิ์ศรี แล้ว ก็ทำให้ตำแหน่งผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติว่างลง ต่อมาได้มีการแต่งตั้งให้พลตำรวจเอก เปรี้ยวพันธ์ ดามาพงศ์ เป็นผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติแทน ซึ่งผู้ร้องร้องว่าการย้ายนายถวิล เปลี่ยนศรี ไปและย้ายพลตำรวจเอก วิเชียร พจน์โพธิ์ศรี ก็เพื่อให้ตำแหน่งผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติว่างลง อันจะทำให้สามารถแต่งตั้งพลตำรวจเอก เปรี้ยวพันธ์ ดามาพงศ์ ซึ่งมีความสัมพันธ์กับผู้ถูกร้องโดยเป็นพี่ชายของอดีตภรรยา พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ซึ่งเป็นพี่ชายผู้ถูกร้อง สอดคล้องกับคำให้การของนายถวิล เปลี่ยนศรี ซึ่งได้เบิกความไว้ต่อศาลรัฐธรรมนูญในทำนองเดียวกัน

กระบวนการในการโยกย้ายดังกล่าวนี้ ผู้ถูกร้องได้เข้าไปก้าวกาย แทรกแซง อย่างไรหรือไม่ ผู้ถูกร้องได้ให้การในประเด็นการโยกย้ายนายถวิล เปลี่ยนศรี ตามบันทึกถ้อยคำยืนยัน ข้อเท็จจริงหรือความเห็นลงวันที่ ๒๙ เมษายน ๒๕๕๗ ได้ความว่า แม้ผู้ถูกร้องจะเป็นผู้ลงนามในคำสั่ง

สำนักนายกรัฐมนตรี ที่ ๑๕๒/๒๕๕๔ ลงวันที่ ๗ กันยายน ๒๕๕๔ ให้โอนย้ายนายถวิล เปลี่ยนศรี ไปปฏิบัติราชการสำนักนายกรัฐมนตรี และประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี ลงวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๕๔ ให้นายถวิล เปลี่ยนศรี พ้นจากตำแหน่งเลขาธิการสภาความมั่นคงแห่งชาติ ผู้ถูกร้องอ้างว่าการโอนย้ายดังกล่าว มิได้เป็นผู้ริเริ่มดำเนินการ แต่เป็นการริเริ่มและดำเนินการของผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุ และแต่งตั้งตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ คือ รัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี (นางสาวกฤษณา สีหลักษณ์) และรองนายกรัฐมนตรี (พลตำรวจเอก โกวิท วัฒนะ)

ข้อเท็จจริงปรากฏตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คือ เมื่อวันที่ ๔ กันยายน ๒๕๕๔ เลขาธิการนายกรัฐมนตรีได้มีบันทึกข้อความลับมาก ที่ นร ๐๔๐๑.๒/๒๔๑๘ ลงวันที่ ๔ กันยายน ๒๕๕๔ เรื่องการโอนข้าราชการมาแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่ปรึกษานายกรัฐมนตรีฝ่ายข้าราชการประจำ (นักบริหารระดับสูง) ถึงรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี (นางสาวกฤษณา สีหลักษณ์) แจ้งว่า สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรีมีอัตราตำแหน่งที่ปรึกษานายกรัฐมนตรีฝ่ายข้าราชการประจำ (นักบริหารระดับสูง) ตำแหน่งเลขที่ ๖ ว่างอยู่ และมีความประสงค์จะขอรับโอนผู้ฟ้องคดีมาดำรงตำแหน่งดังกล่าว เห็นควรให้ความเห็นชอบและยินยอมการรับโอนผู้ฟ้องคดีและดำเนินการขอทบทวนขอรับความเห็นชอบและยินยอมจากรองนายกรัฐมนตรี (พลตำรวจเอก โกวิท วัฒนะ) ในฐานะรัฐมนตรีเจ้าสังกัด

เลขาธิการนายกรัฐมนตรีได้มีบันทึกข้อความลับมาก ที่ นร ๐๔๐๑.๒/๘๓๐๓ ลงวันที่ ๔ กันยายน ๒๕๕๔ ถึงรองนายกรัฐมนตรี (พลตำรวจเอก โกวิท วัฒนะ) แจ้งว่าสำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรีมีความประสงค์จะขอรับโอนนายถวิล เปลี่ยนศรี มาแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่ปรึกษานายกรัฐมนตรีฝ่ายข้าราชการประจำ (นักบริหารระดับสูง) ตำแหน่งที่ ๖ สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี สำนักนายกรัฐมนตรี และรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรีในฐานะรัฐมนตรีเจ้าสังกัดของสำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรีได้ให้ความเห็นชอบและยินยอมการรับโอนดังกล่าว จึงเสนอรองนายกรัฐมนตรี (พลตำรวจเอก โกวิท วัฒนะ) ให้ความเห็นชอบและยินยอมการโอนผู้ฟ้องคดีมาแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว

จากบันทึกข้อความสำนักงานเลขาธิการนายกรัฐมนตรีถึงรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี ที่ นร ๐๔๐๑.๒/๒๔๑๘ ลงวันที่ ๔ กันยายน ๒๕๕๔ ได้มีข้อความระบุว่า ขอให้รัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี ทบทวนขอรับความเห็นชอบและยินยอมจากรองนายกรัฐมนตรี (พลตำรวจเอก โกวิท วัฒนะ) นอกจากนี้ ตามบันทึกข้อความที่เลขาธิการนายกรัฐมนตรีลับมาก ที่ นร ๐๔๐๑.๒/๘๓๐๓

ลงวันที่ ๔ กันยายน ๒๕๕๔ ถึงรองนายกรัฐมนตรี (พลตำรวจเอก โกวิท วัฒนะ) อ้างว่า สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรีมีความประสงค์จะขอรับโอนนายถวิล เปลี่ยนศรี มาแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่ปรึกษานายกรัฐมนตรีฝ่ายข้าราชการประจำ (นักบริหารระดับสูง) ตำแหน่งที่ ๖ สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี สำนักนายกรัฐมนตรี และรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรีในฐานะรัฐมนตรีเจ้าสังกัดของสำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรีได้ให้ความเห็นชอบและยินยอมการรับโอนแล้ว แต่ข้อเท็จจริงปรากฏว่า รัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรีได้ให้ความเห็นชอบในวันที่ ๕ กันยายน ๒๕๕๔

จากข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่า การย้ายนายถวิล เปลี่ยนศรี มิได้เป็นการริเริ่มจากรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี (นางสาวกฤษณา สีหลักษณ์) และรองนายกรัฐมนตรี (พลตำรวจเอก โกวิท วัฒนะ) การใช้คำว่าให้ทราบทาม ขอรับความเห็นชอบจากรองนายกรัฐมนตรี (พลตำรวจเอก โกวิท วัฒนะ) แสดงว่า รองนายกรัฐมนตรี (พลตำรวจเอก โกวิท วัฒนะ) ไม่รู้และไม่ทราบมาก่อน จึงต้องมีการทราบทาม นอกจากนี้ ในบันทึกข้อความถึงรองนายกรัฐมนตรี ที่สำนักนายกรัฐมนตรี และรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรีในฐานะรัฐมนตรีเจ้าสังกัดของสำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรีได้ให้ความเห็นชอบและยินยอมการรับโอนแล้ว ก็ขัดกับความเป็นจริงเพราะรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรีได้ให้ความเห็นชอบในวันที่ ๕ กันยายน ๒๕๕๔ ข้อเท็จจริงดังกล่าวจึงขัดกับคำให้การของผู้ถูกร้อง แต่พฤติการณ์อันปรากฏจากบันทึกข้อความสำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรีทั้งสองฉบับ ซึ่งเลขาธิการนายกรัฐมนตรีคือบุคคลที่ทำหน้าที่เป็นเลขานุการของนายกรัฐมนตรีนั่นเอง และโดยลำพังหากนายกรัฐมนตรีไม่มีการสั่งการให้สำนักงานเลขาธิการสำนักนายกรัฐมนตรีทำบันทึกข้อความลักษณะเช่นนี้ ลำพังเลขาธิการนายกรัฐมนตรีก็ไม่อาจทำบันทึกข้อความเช่นนี้ได้ พฤติการณ์จึงเป็นที่บ่งชี้ว่า การริเริ่มโยกย้ายนายถวิล เปลี่ยนศรี มาจากการริเริ่มของผู้ถูกร้องเอง

ผู้ถูกร้องได้ให้การไว้ในข้อ ๔ ตามบันทึกถ้อยคำยืนยันข้อเท็จจริงหรือความเห็น ลงวันที่ ๒๙ เมษายน ๒๕๕๗ ที่ว่า ขั้นตอนการแต่งตั้งโอนย้ายตำแหน่งของนายถวิล เปลี่ยนศรี นั้น เป็นขั้นตอนการประชุมให้ความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี แม้ผู้ถูกร้องจะมีฐานะเป็นหัวหน้ารัฐบาล และเป็นประธานการประชุมคณะรัฐมนตรี แต่ก็เป็นการปฏิบัติหน้าที่ตามปกติในการประชุมคณะรัฐมนตรี มิได้ใช้สถานะหรือตำแหน่งของการเป็นนายกรัฐมนตรีในการสั่งอนุมัติโดยลำพัง ส่วนการลงนามในคำสั่งหลังจากที่คณะรัฐมนตรีมีมติ และได้มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งแล้วนั้น ก็เป็นการดำเนินการ

ตามอำนาจหน้าที่ปกติตามแบบพิธีการเท่านั้น มิใช่การใช้สถานะหรือตำแหน่งอันมีลักษณะเป็นส่วนตัวเข้าไปดำเนินการในการแต่งตั้งโอนย้ายแต่อย่างใด

เมื่อพิจารณาบันทึกข้อความของสำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรีแจ้งถึงรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี และรองนายกรัฐมนตรี เป็นหนังสือลงวันที่ ๔ กันยายน ๒๕๕๔ ซึ่งเป็นวันอาทิตย์เป็นวันหยุดราชการ และได้มีการเห็นชอบของรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี และรองนายกรัฐมนตรี ในวันที่ ๕ กันยายน ๒๕๕๔ อันเป็นวันจันทร์วันถัดไป ส่วนผู้ถูกร้องก็ได้ลงนามเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาในวันที่ ๖ กันยายน ๒๕๕๔ อันเป็นการผิดปกติวิสัยของการปฏิบัติราชการซึ่งเป็นการเร่งด่วนอย่างผิดปกติและโดยวิสัยการโยกย้ายข้าราชการชั้นผู้ใหญ่ก็น่าจะมีการทาบทามให้ทราบก่อนล่วงหน้าหรือเป็นไปตามความประสงค์ของข้าราชการผู้นั้น ยกเว้นในกรณีที่มีความประหลาดประหลั่งที่จำเป็นต้องย้ายให้พ้นจากหน้าที่เดิม แต่กรณีนายถวิล เปลี่ยนศรี ก็ไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่ามีความบกพร่องแต่อย่างใด จึงมิได้เป็นการปฏิบัติหน้าที่ตามปกติของการประชุมคณะรัฐมนตรี ตามที่ผู้ถูกร้องได้ให้การไว้

การย้ายพลตำรวจเอก วิเชียร พงษ์โพธิ์ศรี จากสำนักงานตำรวจแห่งชาติมาแทนตำแหน่งของนายถวิล เปลี่ยนศรี เป็นไปด้วยความเต็มใจ สมัคใจ หรือไม่

ข้อเท็จจริงในชั้นไต่สวนรับฟังได้ว่า พลตำรวจเอก วิเชียร พงษ์โพธิ์ศรี ในฐานะพยานได้รับพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้ดำรงตำแหน่งผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติเมื่อวันที่ ๖ กันยายน ๒๕๕๓ โดยมีผลตั้งแต่วันที่ ๒ กันยายน ๒๕๕๓ และมีกำหนดเกษียณอายุราชการในวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๕๖ ในขณะที่พลตำรวจเอก เพ็ริยพันธ์ ดามาพงศ์ มีกำหนดเกษียณอายุราชการในวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๕๕ ข้อเท็จจริงในขณะที่เป็นเหตุแห่งคำร้องนี้ พลตำรวจเอก วิเชียร พงษ์โพธิ์ศรี ยังมีอายุราชการคงเหลืออีกกว่าสองปี หากมีความต้องการให้พลตำรวจเอก เพ็ริยพันธ์ ดามาพงศ์ ซึ่งมีกำหนดเกษียณอายุราชการก่อนพลตำรวจเอก วิเชียร พงษ์โพธิ์ศรี ขึ้นดำรงตำแหน่งผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติแทนได้ ก็จะต้องมีการโอนให้พลตำรวจเอก วิเชียร พงษ์โพธิ์ศรี ไปดำรงตำแหน่งในส่วนราชการอื่นแทน แต่เนื่องจากพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗ มาตรา ๖๒ บัญญัติว่า “การโอนข้าราชการตำรวจไปรับราชการในส่วนราชการหรือหน่วยงานอื่นจะกระทำได้เมื่อเจ้าตัวสมัคใจ และส่วนราชการหรือหน่วยงานต้องการจะรับโอนผู้นั้น โดยให้ส่วนราชการหรือหน่วยงานที่ขอรับโอนทำความตกลงกับสำนักงานตำรวจแห่งชาติ” ซึ่งถึงแม้พยานจะรับสมอ้างว่าการโอนย้ายไปดำรงตำแหน่งเลขาธิการสภาความมั่นคงแห่งชาติเป็นความสมัคใจของพยานเองตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ

พ.ศ. ๒๕๔๗ มาตรา ๖๒ ก็ตาม แต่พยานก็ให้การด้วยว่า พยานตั้งใจจะปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่ง ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ นั้น จนครบเกษียณอายุราชการ แต่จะไม่ยึดติดกับตำแหน่งหน้าที่ราชการ และจะปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยคำนึงถึงประโยชน์ส่วนรวมต่อประเทศชาติ ประชาชน และองค์กร โดยพร้อมที่จะปฏิบัติหน้าที่ตามนโยบายรัฐบาลภายใต้กรอบกฎหมายและความถูกต้อง ซึ่งหากผู้บังคับบัญชา ต้องการให้ปฏิบัติหน้าที่ราชการในตำแหน่งใดที่คิดว่าจะเกิดผลดี ก็พร้อมที่จะปฏิบัติตาม แสดงให้เห็นว่า การตัดสินใจของพยานนั้นขึ้นอยู่กับความประสงค์ของผู้บังคับบัญชาซึ่งก็คือผู้ถูกร้องด้วย

นอกจากนี้ ยังมีประเด็นในช่วงก่อนที่จะมีการโอนย้ายจากผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติไปเป็น เลขาธิการสภาความมั่นคงแห่งชาติ ได้มีข่าวปรากฏในสื่อต่าง ๆ เช่น หนังสือพิมพ์ โทรทัศน์ เผยแพร่ ในลักษณะที่ว่า พยานไม่ประสงค์จะโอนย้ายจากตำแหน่งผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติไปดำรงตำแหน่ง เลขาธิการสภาความมั่นคงแห่งชาติ โดยแสดงอาการเสียใจที่ถูกโยกย้ายตำแหน่ง ซึ่งบางสื่อระบุว่าน้ำตาคลอ ในเรื่องนี้ เป็นที่เข้าใจได้ว่าย่อมมีผลกระทบต่อจิตใจและความรู้สึก พยานต้องใช้เวลาานานหรือไม่ที่จำใจ ยอมรับสภาพนี้ได้ นั้น พยานขอกราบเรียนว่า ความรู้สึกที่ปรากฏออกไปดังกล่าวเกิดจากความเสียใจ ในฐานะผู้นำองค์กรที่ไม่สามารถกำกับดูแลการทำงานของบุคลากรในองค์กร จากเหตุการณ์ฝ่าฝืน กฎหมายในเรื่องบ่อนการพนันและมีการดำเนินคดีการทำงานของตำรวจรวมทั้งมีการพูดถึงเรื่อง ความรับผิดชอบในฐานะหัวหน้าส่วนราชการของหน่วยงาน แม้ว่าพยานจะได้พยายามกำชับ กำกับดูแล และตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ใต้บังคับบัญชาอย่างเข้มงวด แต่ก็ยังไม่อาจแก้ไขสถานการณ์ในเรื่อง ดังกล่าวข้างต้น จนทำให้มีผลถึงความเชื่อถือ ความศรัทธาที่ประชาชนมีต่อองค์กรตำรวจ และทำให้ ภาพลักษณ์ขององค์กรตกต่ำในยุคที่พยานรับผิดชอบเป็นผู้บริหารสูงสุดของหน่วยงาน ซึ่งการที่บางสื่อ เข้าใจว่าเกิดจากการไม่ประสงค์โอนย้ายจากตำแหน่งผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติเป็นความเข้าใจที่ผิด เพราะไม่เคยยึดติดกับตำแหน่งหน้าที่และเตรียมพร้อมสำหรับการไปทำหน้าที่อื่นหากเห็นว่าไม่สามารถ ปฏิบัติหน้าที่ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติได้ดี ดังที่ได้ประกาศไว้ตั้งแต่วันที่เข้ารับตำแหน่งเมื่อ ๗ กันยายน ๒๕๕๓ และนอกจากนี้ พลตำรวจเอก วิเชียร พจน์โพธิ์ศรี ยังได้ให้ข้อเท็จจริงต่อไปว่า ข้อเท็จจริง ดังกล่าวข้างต้นนั้น เป็นเหตุการณ์ในห้วงประมาณเดือนสิงหาคมถึงกันยายน ๒๕๕๔ พยานจึงได้เริ่ม ปรึกษาหารือกับผู้ใหญ่ที่เคารพนับถือ ตลอดจนเพื่อนฝูงสนิทเพื่อขอคำแนะนำโดยพยานพร้อมจะโอนย้าย ไปปฏิบัติหน้าที่อื่นที่มีศักดิ์ศรี มีความรับผิดชอบ มีลักษณะงานเกี่ยวเนื่องกันกับประสบการณ์และความรู้ ความสามารถในอดีตของพยาน ซึ่งพยานเห็นเองว่า มีบางตำแหน่งที่ประสบการณ์ในการทำงานของ

พยานน่าจะสามารถที่จะปฏิบัติงานตอบสนองนโยบายของรัฐบาลในเวลานั้นได้ ประกอบกับในช่วงนั้น เป็นช่วงใกล้สิ้นปีงบประมาณจะมีข้าราชการระดับปลัดกระทรวงว่างหลายตำแหน่ง รวมทั้งมีข่าวเกี่ยวกับการโยกย้ายสับเปลี่ยนหมุนเวียนข้าราชการระดับนี้ในบางตำแหน่ง จึงมีความเป็นไปได้ที่พยานสามารถโอนย้ายไปปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งหน้าที่ราชการอย่างอื่นภายใต้หลักความสมัครใจ ตามมาตรา ๖๒ แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗ โดยมีผู้ที่พยานปรึกษาขอรับคำแนะนำหลายท่าน หนึ่งในนั้นคือ พลตำรวจเอก โกวิท วัฒนะ ซึ่งขณะนั้นดำรงตำแหน่งรองนายกรัฐมนตรีรับผิดชอบงานด้านความมั่นคงเนื่องจากเป็นอดีตผู้บังคับบัญชาของพยานและเคยทำงานร่วมกัน

ข้อเท็จจริงจากการไต่สวนที่พลตำรวจเอก วิเชียร พจน์โพธิ์ศรี ได้ตอบข้อซักถามว่าผู้ใด เป็นผู้ตำหนิ พลตำรวจเอก วิเชียร พจน์โพธิ์ศรี ตอบข้อซักถามว่า ร้อยตำรวจเอก เฉลิม อยู่บำรุง เป็นผู้ตำหนิโดยผ่านทางสื่อมวลชน นอกจากนั้น พลตำรวจเอก วิเชียร พจน์โพธิ์ศรี ตอบข้อซักถาม ตอนหนึ่งว่า ต้องกราบเรียนด้วยความสัตย์จริง เมื่อผู้บังคับบัญชาที่ดูแลตำรวจเห็นว่าไม่เหมาะสม พลตำรวจเอก วิเชียร พจน์โพธิ์ศรี ก็ยินดีที่จะไป เป็นความสมัครใจที่จะย้ายไป ส่วนที่ไหนนั้นก็เป็นเรื่องที่ผู้บังคับบัญชาจะพิจารณา ถ้าจะกราบเรียนว่าทำไมถึงเลือกมาที่ สภาความมั่นคงแห่งชาติ ก็เป็นเรื่องของผู้บังคับบัญชา แต่ถามว่าพยานเลือกสำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ เพราะเห็นว่าเป็นตำแหน่งที่มีเกียรติ มีศักดิ์ศรี ถึงแม้ว่ากำลังพลน้อยกว่า แต่ลักษณะงานจะคล้ายกับตำรวจ คือว่า ตำรวจคุมเรื่องนโยบายความมั่นคงภายใน ตำรวจเป็นฝ่ายปฏิบัติ แต่สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ ดูเรื่องนโยบาย เรื่องที่สนใจที่ทำอยู่ก็เรื่องที่ผมทำมาตลอดก็คือความมั่นคงของสถาบันตำรวจ

จากข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ที่กล่าวมาข้างต้น พิจารณาแล้วเห็นว่า การย้ายพลตำรวจเอก วิเชียร พจน์โพธิ์ศรี ไปอยู่ในตำแหน่งเลขานุการสภาความมั่นคงแห่งชาติ แม้จะอ้างว่าเป็นไปด้วยความสมัครใจ แต่ก็มีพฤติการณ์แสดงให้เห็นว่าค่ากล่าวอ้างนั้นไม่มีน้ำหนักให้รับฟังได้ เนื่องจากภายหลังจากที่ถูกตำหนิแล้ว เมื่อผู้บังคับบัญชาที่ดูแลตำรวจเห็นว่าไม่เหมาะสม พลตำรวจเอก วิเชียร พจน์โพธิ์ศรี ก็ยินดีที่จะไป ย่อมแสดงให้เห็นว่า การตัดสินใจของพยานเองนั้นก็ขึ้นอยู่กับความประสงค์ของผู้บังคับบัญชาซึ่งก็คือผู้ถูกร้อง และกรณีที่ไม่ถึงเลือกมาที่สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ ก็เป็นเรื่องของผู้บังคับบัญชา แต่ถามว่า ตัวผมเลือกสำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ เพราะเห็นว่าเป็นตำแหน่งที่มีเกียรติ มีศักดิ์ศรี ถึงแม้ว่า กำลังพลน้อยกว่า แต่ลักษณะงานจะคล้ายกับตำรวจ คือว่า ตำรวจคุมเรื่องนโยบายความมั่นคงภายใน ตำรวจเป็นฝ่ายปฏิบัติ แต่สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ ดูเรื่องนโยบาย เรื่องที่สนใจที่ทำอยู่ก็เรื่องที่

ผมทำมาตลอดก็คือความมั่นคงของสถาบันตำรวจ ข้ออ้างดังกล่าวที่ว่าสมัครใจไปอยู่ที่สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ ก็ไม่เป็นความจริง เนื่องจากนายถวิล เปลี่ยนศรี ได้เบิกความในวันไต่สวนพยานบุคคล วันที่ ๖ พฤษภาคม ๒๕๕๗ ตอนหนึ่งว่า “ผมได้พบกับท่านพลตำรวจเอก วิเชียร พจน์โพธิ์ศรี น่าจะเป็นช่วงของปลายเดือนสิงหาคม ๒๕๕๔ ช่วงนั้นท่านนายกรัฐมนตรียได้เรียกประชุมหัวหน้าส่วนราชการ ซึ่งผมเป็นหัวหน้าส่วนราชการอยู่ในขณะนั้นได้พบกับท่านพลตำรวจเอก วิเชียร พจน์โพธิ์ศรี ซึ่งขณะนั้นมีข่าวว่าท่านถูกกดดันที่สำนักงานตำรวจแห่งชาติ ซึ่งท่านได้ออกมาร้องต่อสื่อมวลชน สื่อมวลชนถึงขนาดลงข่าวว่าท่านให้สัมภาษณ์ด้วยน้ำเสียงที่สิ้นเครื่อง และมีน้ำตาคลอเบา ว่าท่านถูกบีบบังคับในทางสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ท่านยังพูดถึงองค์กรของท่านว่า ถ้าจะให้ท่านพ้นตำแหน่งไปก็ขออย่าได้ทำร้ายในส่วนที่องค์กรซึ่งหมายถึงสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ในโอกาสที่ท่านได้พบผมอย่างที่ผมได้เรียนไปแล้วว่า ในวันที่นายกรัฐมนตรียได้เรียกประชุมหัวหน้าส่วนราชการพร้อมกันที่ตึกสันติไมตรี ผมจำวันเวลาที่แน่นอนไม่ได้ แต่จำได้ว่าอยู่ในช่วงเดือนสิงหาคมถึงต้นเดือนกันยายน เข้าใจว่าท่านนายกรัฐมนตรียยังคงเข้ามาหลังจากแถลงนโยบายต่อรัฐสภาแล้ว เมื่อวันที่ ๒๔ สิงหาคม ๒๕๕๔ เข้าใจว่าจะเป็นช่วงต่อจากนั้นก็พบกับท่านพลตำรวจเอก วิเชียร พจน์โพธิ์ศรี พูดกับพยานว่าท่านไม่มาที่ตำแหน่งที่พยาน ขอให้ผมสบายใจได้ ท่านใช้คำทุกครั้งี่พูดกันคือใช้คำว่า “พีหวิน” ครับ พีหวินสบายใจได้พยานไม่ได้ไปที่สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ พยานจะอยู่ต่อสูั้ที่สำนักงานตำรวจแห่งชาติ ผมก็เรียนท่านกลับไปครับว่า ดีแล้วครับท่าน เพราะท่านไม่ได้มีความผิดอะไรและที่ท่านมีกฎหมายคุ้มครองท่าน ท่านก็สามารถสู้ได้เต็มที่อันนี้ก็เป็นข้อมูลที่ผมก็ยังไม่เคยเปิดเผยที่ใดมาก่อน” ประกอบกับข้อเท็จจริงว่า พลตำรวจเอก โกวิท วัฒนะ ถามความสมัครใจพลตำรวจเอก วิเชียร พจน์โพธิ์ศรี ก็ตกลงโดย พลตำรวจเอก โกวิท วัฒนะ ได้มีหนังสือถึงพลตำรวจเอก วิเชียร พจน์โพธิ์ศรี เมื่อวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๕๔ ซึ่งเป็นเวลาหลังจากที่เกิดกรณีที่จะมีข่าวย้ายพลตำรวจเอก วิเชียร พจน์โพธิ์ศรี เพียง ๑ เดือนออกจากสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ตั้งแต่ปลายเดือนสิงหาคม หากประสงค์จะย้ายไปตำแหน่งเลขาธิการสภาความมั่นคงแห่งชาติ ซึ่งว่างลงตั้งแต่ที่คณะรัฐมนตรีมีมติให้ย้ายนายถวิล เปลี่ยนศรี ไปดำรงตำแหน่งที่ปรึกษานายกรัฐมนตรี ก็ไม่มีเหตุที่จะทิ้งช่วงเวลาให้เนิ่นนาน ที่มีการถามความสมัครใจในการย้าย ในวันที่ ๒๙ และตอบความสมัครใจในวันที่ ๓๐ กันยายน ประกอบกับหลังจากพลตำรวจเอก วิเชียร พจน์โพธิ์ศรี ได้ย้ายไปดำรงตำแหน่งเลขาธิการสภาความมั่นคงแห่งชาติ ประมาณ ๑ ปี ก็ได้มีการโอนย้ายให้ไปดำรงตำแหน่งปลัดกระทรวงคมนาคมซึ่งเป็นคนละสายงานและต่างสังกัดกัน และไม่ใช้ตำแหน่ง

ที่เกี่ยวกับความมั่นคงแต่เป็นตำแหน่งที่มีผู้ได้บังคับบัญชามาก มีงบประมาณสูง และการโอนย้ายไปเป็น ปลัดกระทรวงคมนาคมซึ่งอยู่คนละสังกัด ลำพังรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมก็ไม่สามารถทาบทาม และดำเนินการได้โดยลำพัง จะต้องได้รับความเห็นชอบจากนายกรัฐมนตรีผู้ถูกร้องจึงจะสามารถ ดำเนินการได้

หลังจาก ย้ายพลตำรวจเอก วิเชียร พงษ์โพธิ์ศรี ไปดำรงตำแหน่งเลขาธิการสภาความมั่นคง มีผลให้ตำแหน่งผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติว่างลง ผู้ถูกร้องในฐานะประธานคณะกรรมการนโยบาย ตำรวจแห่งชาติ (ก.ต.ช.) เป็นผู้เสนอพลตำรวจเอก เปรี้ยวพันธ์ ดามาพงศ์ ซึ่งมีความสัมพันธ์เป็นพี่ชาย ภรรยาของพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ที่เป็นพี่ชายของผู้ถูกร้อง พฤติกรรมในการโอนย้าย นายถวิล เป्लीยนศรี ไปดำรงตำแหน่งที่ปรึกษานายกรัฐมนตรีโดยไม่มีเหตุผลรองรับอาจเป็นการกระทำโดยมิชอบ ด้วยกฎหมายตามคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดของผู้ถูกร้องก็มีเจตนามุ่งหวังเพื่อให้มีตำแหน่งรองรับ สำหรับการย้ายพลตำรวจเอก วิเชียร พงษ์โพธิ์ศรี ให้พ้นจากตำแหน่งผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ แม้พลตำรวจเอก วิเชียร พงษ์โพธิ์ศรี จะยืนยันว่าเป็นการย้ายด้วยความเต็มใจ ซึ่งขัดกับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น อันบ่งชี้ว่า การที่พลตำรวจเอก วิเชียร พงษ์โพธิ์ศรี ยอมย้ายออกจากตำแหน่งนั้น มีลักษณะ จำใจต้องย้ายด้วยเหตุปัจจัยหลายอย่างประกอบกัน โดยมีเป้าหมายก็คือ เพื่อให้ตำแหน่งผู้บัญชาการ ตำรวจแห่งชาติว่างลง การดำเนินการให้มีการโอนย้ายนายถวิล เป्लीยนศรี จากเลขาธิการสภาความมั่นคง แห่งชาติ ไปดำรงตำแหน่งที่ปรึกษานายกรัฐมนตรี และการโอนย้าย พลตำรวจเอก วิเชียร พงษ์โพธิ์ศรี เป็นเลขาธิการสภาความมั่นคง และการแต่งตั้งพลตำรวจเอก เปรี้ยวพันธ์ ดามาพงศ์ เป็นผู้บัญชาการ ตำรวจแห่งชาติ ซึ่งทุกตำแหน่งที่มีการโอนย้ายต้องมีกระบวนการดำเนินการหลายขั้นตอน และการโอนย้าย ในแต่ละตำแหน่งนั้น ผู้ถูกร้องซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุดเข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องทุกขั้นตอนและเป็น การดำเนินการอย่างเร่งรีบ สามารถดำเนินการได้ในระยะเวลาอันสั้นซึ่งไม่ใช่วิสัยในการโอนย้ายข้าราชการ ตามปกติ หากผู้ถูกร้องไม่ได้เข้าไปมีส่วนหรือมีบทบาทสั่งการย่อมไม่สามารถดำเนินการได้ จึงมีเหตุให้ เชื่อได้ว่า การกระทำทั้งหมดของผู้ถูกร้องมิได้เป็นไปเพื่อประโยชน์ของประเทศชาติและของประชาชน แต่อย่างใด แต่เป็นการกระทำที่มีเจตนาอำพรางหรือแอบแฝงเพื่อประโยชน์ของตนหรือพวกพ้อง อันเป็น การกระทำที่ขาดจริยธรรม คุณธรรมและความถูกต้องชอบธรรมในการใช้อำนาจหน้าที่ภายใต้วัตถุประสงค์ ของพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ ที่กำหนดหลักเกณฑ์ในการใช้อำนาจหน้าที่ ของผู้บริหารงานบุคคลภาครัฐไว้ซึ่งมีเจตนารมณ์ที่ชัดเจนว่า “บริหารบุคคลโดยระบบคุณธรรม ราชการ

ต้องปฏิบัติต่อข้าราชการด้วยระบบบริหารทรัพยากรบุคคลที่คำนึงถึงความรู้ความสามารถ ความเสมอภาค ความเป็นธรรม ไม่เลือกปฏิบัติ ปราศจากอคติและมีความเป็นกลางทางการเมือง”

เมื่อพิจารณาพยานหลักฐาน พฤติการณ์ทั้งปวงแห่งคดีประกอบกันแล้วเห็นว่า การดำเนินการโยกย้าย และให้นายถวิล เปลี่ยนศรี พ้นจากตำแหน่ง เป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการเดียวกันและมีความเชื่อมโยงกันกับการบรรจุแต่งตั้งพลตำรวจเอก เปรียวพันธ์ ดามาพงศ์ ขึ้นดำรงตำแหน่งผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ อันแสดงให้เห็นถึงการมีผลประโยชน์ทับซ้อน และมีวาระซ่อนเร้น โดยที่ผู้ถูกร้องได้เข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้อง ถือได้ว่าเป็นการเข้าไปแทรกแซงและก้าวก่ายการแต่งตั้ง โยกย้าย หรือการให้พ้นจากตำแหน่งของ ข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำและมีใช้ข้าราชการการเมือง และเป็นไปเพื่อประโยชน์ของผู้อื่นคือพลตำรวจเอก เปรียวพันธ์ ดามาพงศ์ ซึ่งมีความสัมพันธ์เป็นพี่ชายภรรยาของพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ที่เป็นพี่ชายของผู้ถูกร้องอันเป็นการกระทำที่ต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ (๒) และ (๓) และถือเป็นการกระทำตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๘ อันมีผลทำให้ความเป็นรัฐมนตรีของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลง เป็นการเฉพาะตัวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง (๗)

ข้ออ้างที่ผู้ถูกร้องได้อ้างในคำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาว่า เป็นการกระทำตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ นั้น เห็นว่า มิได้เป็นไปตามที่ผู้ถูกร้องกล่าวอ้าง โดยศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยไว้แล้วว่า ผู้ถูกร้องในฐานะ หัวหน้ารัฐบาลและในฐานะผู้บังคับบัญชาสูงสุดของข้าราชการประจำของราชการส่วนกลางและราชการ ส่วนภูมิภาค ย่อมมีอำนาจดุลพินิจในการบริหารงานบุคคลหมุนเวียนสับเปลี่ยนบทบาทหรือการทำหน้าที่ ของข้าราชการเพื่อให้การบริหารราชการแผ่นดินเป็นไปตามแนวนโยบายที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ (ผู้ถูกร้อง ในคดีนี้) ได้แถลงไว้ต่อรัฐสภาได้ แต่ในการใช้อำนาจดุลพินิจดังกล่าวของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ นั้น นอกจาก จะต้องคำนึงถึงวัตถุประสงค์ของกฎหมายและอยู่ภายในขอบเขตของกฎหมายแล้ว ยังจะต้องมีเหตุผลรองรับที่มีอยู่จริงและอธิบายได้ ซึ่งไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้อ้างเหตุผลในการโอน ผู้ฟ้องคดี (นายถวิล เปลี่ยนศรี) ว่าผู้ฟ้องคดีได้ปฏิบัติหน้าที่โดยไม่มีประสิทธิภาพ มีข้อบกพร่องหรือไม่สนองนโยบายของรัฐบาลซึ่งจะถือได้ว่ามีเหตุผลอันสมควรที่ผู้บังคับบัญชาสามารถสั่งโอนได้ตามความ เหมาะสม จึงถือได้ว่าเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบอันเป็นเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายประการหนึ่ง ตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ดังนั้น การโอนผู้ฟ้องคดีจากตำแหน่งเลขาธิการสภาความมั่นคงแห่งชาติมาแต่งตั้งให้ดำรง

ตำแหน่งที่ปรึกษานายกรัฐมนตรีฝ่ายข้าราชการประจำตามประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี ลงวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๕๔ จึงเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ส่วนข้อโต้แย้งของผู้ร้องที่ว่า ผู้ร้องมิได้เข้าไปก้าวกายหรือแทรกแซงการบรรจุ การแต่งตั้ง โยกย้าย หรือโอน หรือให้ข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำและมีใช้ข้าราชการการเมือง พ้นจากตำแหน่ง หากแต่เป็นการใช้อำนาจหน้าที่ในตำแหน่งของผู้ร้องและคณะรัฐมนตรีเองนั้น เห็นว่า แม้เพียงแต่การเข้าไปก้าวกายหรือแทรกแซงผู้อื่น ยังต้องห้ามมิให้กระทำ ดังนั้น การเข้าไปกระทำการ อันมิชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวเสียเอง เพื่อประโยชน์ของตนเอง ของผู้อื่น หรือของพรรคการเมือง จึงยังต้องถูกห้ามไปด้วย ความสำคัญของข้อห้ามอยู่ที่เป็นการใช้สถานะหรือตำแหน่งทางการเมืองเข้าไป แทรกแซงหรือกระทำการบรรจุ แต่งตั้ง โยกย้าย โอน หรือให้ข้าราชการประจำพ้นจากตำแหน่ง “เพื่อประโยชน์ของตนเอง ของผู้อื่น หรือของพรรคการเมือง ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม” หรือไม่ หากเป็นการกระทำเพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและประชาชน มิได้มีผลประโยชน์ทับซ้อน หรือวาระซ่อนเร้น เพื่อประโยชน์ส่วนบุคคลของตนเอง ของผู้อื่น หรือของพรรคการเมืองใด แอบแฝงอยู่ การกระทำนั้นก็เข้าข้อยกเว้นให้กระทำได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๘ ตอนท้าย เพราะถือว่าเป็นการกระทำตามอำนาจหน้าที่โดยชอบด้วยกฎหมาย แต่ถ้ามิได้กระทำไปโดยสุจริต เพราะมีผลประโยชน์ทับซ้อน หรือมีวาระซ่อนเร้นแอบแฝงอยู่ เพื่อประโยชน์ส่วนบุคคลของผู้ใดหรือพรรคการเมืองใดก็ตาม ย่อมมิใช่เป็นการกระทำตามอำนาจหน้าที่โดยชอบด้วยกฎหมาย ไม่ได้รับยกเว้นให้กระทำการได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๘ ตอนท้าย

ด้วยเหตุผลดังที่ได้กล่าวมาข้างต้น จึงเห็นว่า ผู้ร้องใช้สถานะหรือตำแหน่งการเป็น นายกรัฐมนตรีเข้าไปก้าวกายหรือแทรกแซงเพื่อประโยชน์ของตนเอง ของผู้อื่น หรือของพรรคการเมือง ในเรื่องการบรรจุ แต่งตั้ง โยกย้าย โอน เลื่อนตำแหน่ง เลื่อนเงินเดือนหรือการพ้นจากตำแหน่งของ ข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำและมีใช้ข้าราชการการเมือง จึงต้องด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ (๒) และ (๓) และถือเป็นการกระทำตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๘ อันมีผลทำให้ความเป็น รัฐมนตรีของผู้ร้องสิ้นสุดลงเป็นการเฉพาะตัวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง (๗)

มีปัญหาต้องพิจารณาต่อไปว่าหากความเป็นรัฐมนตรีของผู้ร้องสิ้นสุดลงเป็นการเฉพาะตัว ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง (๗) แล้ว ผู้ร้องยังคงอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไป ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๑ ได้หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๑ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “คณะรัฐมนตรีที่พ้นจากตำแหน่ง ต้องอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่าคณะรัฐมนตรีที่ตั้งขึ้นใหม่จะเข้ารับหน้าที่ ...” ส่วนมาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ความเป็นรัฐมนตรีสิ้นสุดลงเฉพาะตัว เมื่อ ... (๗) กระทำการอันต้องห้ามตามมาตรา ๒๖๗ มาตรา ๒๖๘ หรือมาตรา ๒๖๙” จากข้อความที่ปรากฏในบทบัญญัติทั้งสองมาตราแสดงให้เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๑ ได้บัญญัติให้เฉพาะกรณีที่คณะรัฐมนตรีที่พ้นจากตำแหน่ง ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๐ วรรคหนึ่ง เท่านั้น ที่ต้องอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่าคณะรัฐมนตรีที่ตั้งขึ้นใหม่จะเข้ารับหน้าที่ แต่มิได้หมายความว่ารวมถึงกรณีที่ความเป็นรัฐมนตรีสิ้นสุดลงเป็นการเฉพาะตัว ตามมาตรา ๑๘๒ ด้วย ดังนั้น การกระทำผู้ถูกร้องจึงต้องด้วยมาตรา ๒๖๖ วรรคหนึ่ง (๒) และ (๓) และถือเป็นการกระทำตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๘ อันเป็นเหตุให้ความเป็นรัฐมนตรีของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงเฉพาะตัว ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง (๗) แล้ว ผู้ถูกร้องจึงไม่อาจจะอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๑ ได้อีกต่อไป

ประเด็นที่สาม เมื่อความเป็นรัฐมนตรีของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลง ตามรัฐธรรมนูญมาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง (๗) แล้ว จะเป็นเหตุให้ความเป็นรัฐมนตรีของรัฐมนตรีทั้งคณะสิ้นสุดลงด้วย หรือไม่

ในคดีนี้เมื่อความเป็นรัฐมนตรีของผู้ถูกร้องในคดีนี้สิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง (๗) แต่ในการประชุมคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ ๖ กันยายน ๒๕๕๕ ที่อนุมัติให้นายถวิล เปลี่ยนศรี พ้นจากตำแหน่งเลขาธิการสภาความมั่นคงแห่งชาติ สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ และแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่ปรึกษานายกรัฐมนตรีฝ่ายข้าราชการประจำ รัฐมนตรีที่เข้าประชุมและมีมติในการประชุมดังกล่าว ต้องรับผิดชอบร่วมกันกับผู้ถูกร้องที่ได้กระทำการอันต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๘ ประกอบมาตรา ๒๖๖ ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๗๑ วรรคหนึ่ง ความเป็นรัฐมนตรีของผู้นั้นจึงสิ้นสุดลงเป็นการเฉพาะตัว ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง (๗) และไม่อาจจะอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไป เป็นเหตุให้รัฐมนตรีทั้งคณะพ้นจากตำแหน่ง ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๐ วรรคหนึ่ง (๑) แต่ด้วยความเป็นรัฐมนตรีของนายกรัฐมนตรี สิ้นสุดลงเฉพาะตัว ย่อมทำให้รัฐมนตรีในคณะรัฐมนตรีที่เหลือที่ไม่ขาดคุณสมบัติ หรือมีลักษณะต้องห้ามของความเป็นรัฐมนตรี อยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่าคณะรัฐมนตรีที่ตั้งขึ้นใหม่จะเข้ารับหน้าที่ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๑ ได้

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า การกระทำของผู้ถูกร้องที่ใช้สถานะหรือตำแหน่งการเป็นนายกรัฐมนตรีเข้าไปก้าวก่ายหรือแทรกแซงเพื่อประโยชน์ของตนเองและของผู้อื่น ในเรื่องการบรรจุแต่งตั้ง โยกย้าย โอน หรือการพ้นจากตำแหน่งของข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำและมีใช้ข้าราชการการเมือง จึงต้องด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ (๒) และ (๓) และถือเป็นการกระทำตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๘ อันมีผลทำให้ความเป็นรัฐมนตรีของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงเป็นการเฉพาะตัวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง (๗) และรัฐมนตรีที่ได้ร่วมมีมติในการประชุมคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๖ กันยายน ๒๕๕๔ จึงมีส่วนร่วมในการก้าวก่ายและแทรกแซงข้าราชการประจำอันเป็นการกระทำที่ต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๘ ประกอบมาตรา ๒๖๖ (๒) และ (๓) เป็นเหตุให้ความเป็นรัฐมนตรีของรัฐมนตรีเหล่านั้นต้องสิ้นสุดเป็นการเฉพาะตัวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง (๗) ไปด้วย

นายจรรยา อินทจาร

ประธานศาลรัฐธรรมนูญ