ความเห็นส่วนตน

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 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ 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 เร่งรัด หรือฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐได้ และรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๓ มีความมุ่งหมายกำหนดให้รัฐมีหน้าที่ดำเนินการให้มีการปฏิบัติตามกฎหมาย และบังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัด

สำหรับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ศาลรัฐธรรมนูญเคยได้วางหลักในคำวินิจฉัยที่ ๓๕ – ๔๑/๒๕๕๔ ว่าเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการจัดตั้งศาลปกครองและกำหนดอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีปกครอง วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับเอกชน หรือระหว่างหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกันเอง โดยข้อพิพาทที่เกิดขึ้นนั้นเกิดจากการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจตามกฎหมาย ออกกฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใดโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร หรือมีการกระทำละเมิด หรือต้องรับผิดอย่างอื่นอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย รวมทั้งคดีที่เกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ตามหลักการว่าด้วยการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย อันเป็นส่วนหนึ่งของหลักนิติธรรม โดยศาลปกครองเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองโดยศาลปกครองนั้น เมื่อมีการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง เหตุแห่งการฟ้องคดีจะต้องเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจ

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

เมื่อพิจารณาเงื่อนไขในการฟ้องคดีตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “ผู้ใดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา ๙ และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้น ต้องมีคำบังคับตามที่กำหนดในมาตรา ๗๒ ผู้นั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง” แล้ว เห็นว่า การกำหนดให้ผู้ที่จะมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองต้องเป็นผู้เสียหายหรือผู้มีส่วนได้เสีย ซึ่งหมายความว่าต้องเป็นผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้จากการกระทำหรืองดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ เป็นหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดขึ้นเพื่อให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่ถูกล่วงละเมิดจากการกระทำทางปกครองของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อฟ้องคดีต่อศาลปกครองให้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งเยียวยาความเดือดร้อนหรือความเสียหายให้กับบุคคลนั้นได้ แต่ถ้าผู้ฟ้องคดีมิใช่ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้จากการกระทำหรืองดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐแล้วก็ไม่มีความจำเป็นหรือเหตุผลอันใดที่จะให้สิทธิผู้นั้นฟ้องคดีต่อศาลปกครอง เพราะกรณีนี้ไม่มีความเดือดร้อนหรือความเสียหายใด ๆ ที่ศาลปกครองจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเยียวยาความเดือดร้อนหรือความเสียหายให้กับบุคคลนั้นได้

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

ต่อศาลปกครองได้ เพื่อให้ศาลปกครองมีคำพิพากษาหรือคำสั่งแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายนั้นได้อย่างแท้จริง ดังนั้น ในกรณีที่บุคคลนั้นมิใช่ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายก็ย่อมไม่มีสิทธิที่จะฟ้องคดี เพราะไม่มีกรณีใด ๆ ที่ศาลปกครองจะกำหนดคำบังคับตามมาตรา 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 ซึ่งบัญญัติขึ้นในรัฐธรรมนูญฉบับนี้เพื่อเป็นหลักประกันให้แก่ประชาชนว่ารัฐต้องดำเนินการอันเป็นหน้าที่ของรัฐตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดตามกำลังความสามารถทางการเงินการคลังของรัฐ 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