

**เรื่อง** ประธานสภานิติบัญญัติแห่งชาติส่งความเห็นของสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔๘ วรรคหนึ่ง (๑) ประกอบมาตรา ๒๖๓ ว่าร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. .... มาตรา ๑๘๕ มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่

### **๑. ความเป็นมาและข้อเท็จจริงโดยสรุป**

ประธานสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ผู้ร้อง ส่งความเห็นของสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติ รวม ๓๒ คน เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔๘ วรรคหนึ่ง (๑) ประกอบมาตรา ๒๖๓ วรรคห้า มาตรา ๘๑ มาตรา ๑๔๕ และมาตรา ๒๖๓ โดยเห็นว่า ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. .... มาตรา ๑๘๕ ที่บัญญัติให้ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ใช้บังคับ ยังคงอยู่ในตำแหน่งต่อไป จนกว่าจะครบวาระตามที่กำหนดในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ และที่แก้ไขเพิ่มเติม หรือพ้นจากตำแหน่งตามมาตรา ๑๙ เว้นแต่กรณีตามมาตรา ๑๙ (๓) ในส่วนที่เกี่ยวกับการขาดคุณสมบัติตามมาตรา ๙ และลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๑ (๑) และ (๑๘) มิให้นำมาใช้บังคับนั้น มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๖ (๓) ประกอบกับมาตรา ๒๐๒ (๑) และ (๔) และมาตรา ๒๗๓ เนื่องจากยกเว้นมิให้นำบทบัญญัติเกี่ยวกับลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๑ (๑) และ (๑๘) มาใช้กับกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติชุดปัจจุบัน อีกทั้งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๓ วรรคหนึ่ง มิได้กำหนดบทยกเว้นว่าไม่ต้องนำบทบัญญัติที่เกี่ยวกับลักษณะต้องห้ามของผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระมาใช้บังคับกับกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติชุดปัจจุบันซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ และคำว่า “เพียงใด” นั้น น่าจะมีความหมายเพียงว่าสภานิติบัญญัติแห่งชาติมีอำนาจกำหนด “ระยะเวลา” ที่จะให้ผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระชุดปัจจุบันยังคงอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไป โดยมีได้หมายความว่าถึงการยกเว้นลักษณะต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญให้แก่บุคคลกลุ่มดังกล่าวด้วย แม้ศาลรัฐธรรมนูญจะได้มีคำวินิจฉัยที่ ๑/๒๕๖๐ แล้วก็ตามแต่ยังมีได้วินิจฉัยในประเด็นว่าการตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๓ วรรคหนึ่ง จะสามารถยกเว้นไม่นำบทบัญญัติที่เกี่ยวกับลักษณะต้องห้ามของผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๖ (๓) ประกอบมาตรา ๒๐๒ มาใช้บังคับกับผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระชุดปัจจุบันได้หรือไม่

### **๒. ประเด็นเบื้องต้น**

ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔๘ วรรคหนึ่ง (๑) ประกอบมาตรา ๒๖๓ วรรคห้า มาตรา ๘๑ มาตรา ๑๔๕ และมาตรา ๒๖๓ หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า ตามคำร้องสภานิติบัญญัติแห่งชาติได้พิจารณาและเห็นชอบร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. .... และส่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและคณะกรรมการ

ร่างรัฐธรรมนูญพิจารณาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๗ วรรคห้า บัญญัติไว้แล้ว สภานิติบัญญัติแห่งชาติ จึงดำเนินการต่อไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๑ ประกอบมาตรา ๑๔๕ ข้อเท็จจริงปรากฏว่าสมาชิก สภานิติบัญญัติแห่งชาติจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภานิติบัญญัติ แห่งชาติเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. .... มาตรา ๑๘๕ มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ จึงเสนอความเห็นต่อผู้ร้องและผู้ร้องได้ส่งความเห็นดังกล่าว มายังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔๘ วรรคหนึ่ง (๑) ว่า ร่างพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. .... มาตรา ๑๘๕ มีข้อความขัดหรือแย้ง ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ กรณีจึงเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔๘ วรรคหนึ่ง (๑) ประกอบมาตรา ๒๖๗ วรรคห้า มาตรา ๘๑ มาตรา ๑๔๕ และมาตรา ๒๖๓ ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีคำสั่งรับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัย

### ๓. ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาวินิจฉัยมีว่า ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. .... มาตรา ๑๘๕ ในส่วนที่เกี่ยวกับลักษณะต้องห้ามตาม มาตรา ๑๑ (๑) และ (๑๘) มิให้นำมาใช้บังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า บทเฉพาะกาลที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญเป็นบทบัญญัติที่ยกเว้นเนื้อหา ในรัฐธรรมนูญ ซึ่งจำเป็นต้องมีขึ้นเพื่อแก้ไขปัญหาในช่วงเปลี่ยนผ่านระหว่างการบังคับใช้รัฐธรรมนูญฉบับก่อน กับฉบับปัจจุบัน เพื่อให้การบังคับใช้รัฐธรรมนูญเป็นไปอย่างราบรื่นและเหมาะสมกับสภาพบ้านเมืองในระยะ เริ่มแรก รวมทั้งเพื่อให้องค์กรต่าง ๆ สามารถปฏิบัติหน้าที่ตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติต่อไปได้อย่างต่อเนื่อง โดยมีให้เกิดช่องว่างอันจะส่งผลให้การปฏิบัติหน้าที่ต้องหยุดชะงัก จนกว่ากลไกที่กำหนดขึ้นใหม่หรือใช้บังคับนั้น มีความพร้อมหรือสามารถดำเนินการได้ แล้วแต่กรณี

หลักการนี้ได้มีการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๓ วรรคหนึ่ง โดยมีความมุ่งหมายเพื่อรับรอง สถานะของผู้ดำรงตำแหน่งซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญให้ยังคงอยู่ในตำแหน่ง เพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้อย่างต่อเนื่องในช่วงเปลี่ยนผ่านของการบังคับใช้รัฐธรรมนูญฉบับก่อนกับรัฐธรรมนูญ ฉบับปัจจุบัน การดำรงตำแหน่งต่อไปเพียงโดยอ้อมเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ที่เกี่ยวข้องขององค์กรนั้น ๆ ซึ่งได้จัดทำขึ้นตามมาตรา ๒๖๗ โดยบทเฉพาะกาลของรัฐธรรมนูญไม่ได้บัญญัติ เรื่องระยะเวลาในการปฏิบัติหน้าที่ต่อไป หรือการพ้นจากตำแหน่ง รวมถึงเหตุยกเว้นคุณสมบัติและลักษณะ ต้องห้ามไว้เป็นการเฉพาะแต่อย่างใด โดยที่รัฐธรรมนูญได้เปลี่ยนแปลงองค์กรอิสระแต่ละองค์กร ทั้งโครงสร้าง คุณสมบัติ ลักษณะต้องห้าม และวาระการดำรงตำแหน่งของผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวไว้แตกต่างไปจากรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ การที่สภานิติบัญญัติแห่งชาติจะกำหนดรูปแบบใด จะต้องคำนึงถึง เหตุผล ความจำเป็น และความเหมาะสม ทั้งในเรื่ององค์ประกอบ หน้าที่และอำนาจของแต่ละองค์กร และเป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ

การที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้การดำรงตำแหน่งต่อไปเพียงใดให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีความเกี่ยวเนื่องกับรัฐธรรมนูญโดยมีไว้เพื่อกำหนดรายละเอียดที่มีได้บัญญัติไว้ ในรัฐธรรมนูญ จึงเห็นได้ว่าในช่วงเวลาเปลี่ยนผ่านหรือช่วงเวลาตามบทเฉพาะกาลของรัฐธรรมนูญได้ยกเว้น การบังคับใช้คุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามที่กำหนดขึ้นใหม่กับผู้ดำรงตำแหน่งที่ต้องปฏิบัติหน้าที่ต่อไปนั้นไว้ ในเบื้องต้นแล้ว รวมทั้งยังยอมรับในหลักการของความแตกต่างระหว่างหน้าที่และอำนาจขององค์กรอิสระ

ของแต่ละองค์กร บทเฉพาะกาลของร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญจึงอาจกำหนดให้ผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระนั้นดำรงตำแหน่งต่อไปจนครบวาระเดิมที่มีอยู่ โดยมีการยกเว้นหลักเกณฑ์เกี่ยวกับคุณสมบัติหรือลักษณะต้องห้ามที่กำหนดขึ้นใหม่บางประการ หรือบัญญัติให้เฉพาะผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระที่มีคุณสมบัติครบถ้วนคงอยู่ในตำแหน่งต่อไป หรือบัญญัติให้ผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระที่อยู่ในปัจจุบันพ้นจากตำแหน่งทั้งคณะ ขึ้นอยู่กับเหตุผล ความจำเป็น และความเหมาะสมของแต่ละองค์กร เพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่ของแต่ละองค์กรสามารถดำเนินการต่อไปได้อย่างมีประสิทธิภาพและเพื่อประโยชน์สูงสุดของประเทศชาติเป็นสำคัญ โดยศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ ๑/๒๕๖๐ วินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. .... มาตรา ๕๖ ที่กำหนดยกเว้นคุณสมบัติบางประการตามรัฐธรรมนูญให้นำมาใช้บังคับกับผู้ตรวจการแผ่นดินซึ่งอยู่ในตำแหน่งก่อนวันประกาศใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่คำวินิจฉัยดังกล่าวมิได้วินิจฉัยครอบคลุมถึงลักษณะต้องห้าม ซึ่งเมื่อพิจารณาความหมายของคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามและการนำมาใช้แล้ว คำว่า “คุณสมบัติ” หมายความว่า สิ่งที่คุณต้องมีประจำตัวซึ่งต้องมีก่อนที่จะได้มาซึ่งสิทธิหรือตำแหน่ง ส่วนคำว่า “ลักษณะต้องห้าม” หมายความว่า สิ่งที่คุณมีอยู่จะทำให้บุคคลใช้สิทธิ หรือเข้าสู่ตำแหน่ง และดำรงตำแหน่งนั้น ไม่ได้ตลอดเวลาที่ลักษณะดังกล่าวมีอยู่ เป็นลักษณะที่ได้กำหนดขึ้นโดยมีจุดประสงค์เพื่อเป็นการห้ามมิให้ผู้มีลักษณะบางประการที่ได้กำหนดไว้หรือมีพฤติกรรมที่ไม่สมควรเป็นผู้มีสิทธิหรือดำรงตำแหน่งนั้น ๆ เห็นได้ว่าแม้คุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามจะมีความหมายแตกต่างกัน แต่ทั้งคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามต่างก็เป็นเครื่องมือหรือมาตรการในการคัดเลือกและควบคุมพฤติกรรมบุคคลที่จะเข้าดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญและเป็นสิ่งถูกกำหนดไว้เพื่อผลอย่างเดียวกัน จึงถือได้ว่าทั้งคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามเป็นสิ่งที่มีความสัมพันธ์สอดคล้องเชื่อมโยงกันอย่างใกล้ชิด

สำหรับร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. .... เป็นร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญจัดทำขึ้นและสภานิติบัญญัติแห่งชาติพิจารณาให้ความเห็นชอบตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๗ และมาตรา ๒๗๓ วรรคหนึ่ง โดยร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. .... มาตรา ๑๘๕ เป็นร่างบทเฉพาะกาลที่ว่าด้วยการดำรงตำแหน่งต่อไปในช่วงเปลี่ยนผ่านระหว่างการบังคับใช้กฎหมายเดิมที่สิ้นผลกับกฎหมายใหม่ที่ใช้บังคับ เมื่อร่างมาตรา ๑๘๕ ได้บัญญัติมิให้นำลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๑ (๑) ต้องไม่เป็นหรือเคยเป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญหรือผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระใด และ (๑๘) ต้องไม่เป็นหรือเคยเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา ข้าราชการการเมือง หรือสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นในระยะสิบปีก่อนเข้ารับการคัดเลือกหรือสรรหา มาใช้บังคับ อันเป็นการกำหนดให้ยกเว้นลักษณะต้องห้ามบางประการตามรัฐธรรมนูญ โดยที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๓ วรรคหนึ่ง ประกอบมาตรา ๒๖๗ บัญญัติให้ผู้ดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ยังคงอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไป และไม่มีบทบัญญัติห้ามมิให้ดำรงตำแหน่งไว้ ทั้งศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ ๑/๒๕๖๐ วินิจฉัยว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๓ วรรคหนึ่ง บัญญัติให้สภานิติบัญญัติแห่งชาติเป็นผู้กำหนดการดำรงตำแหน่งต่อไปเพียงใดของผู้ดำรงตำแหน่งตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ถือได้ว่ารัฐธรรมนูญได้มอบอำนาจให้สภานิติบัญญัติแห่งชาติเป็นผู้พิจารณากำหนดการดำรงตำแหน่งต่อไปของผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว โดยที่รัฐธรรมนูญไม่ได้บัญญัติเรื่องระยะเวลาในการปฏิบัติหน้าที่ต่อไป หรือการพ้นจากตำแหน่ง รวมถึงเหตุยกเว้นคุณสมบัติของบุคคลดังกล่าวไว้โดยเฉพาะ ดังนั้น การที่สภานิติบัญญัติแห่งชาติซึ่งเป็นองค์กร

ผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๓ เป็นผู้พิจารณาและเห็นชอบร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. .... มาตรา ๑๘๕ โดยกำหนดการดำรงตำแหน่งต่อไปของผู้ดำรงตำแหน่งในช่วงเปลี่ยนผ่านเพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่ของผู้ดำรงตำแหน่งเป็นไปอย่างต่อเนื่องตามบทเฉพาะกาลของรัฐธรรมนูญดังกล่าว จึงเป็นกรณีที่ได้พิจารณาตามหลักนิติธรรมและคำนึงถึงเหตุผล ความจำเป็น และความเหมาะสม ทั้งในเรื่ององค์ประกอบ หน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและเป็นการสอดคล้องกับหลักนิติธรรมและเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญอันมิได้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด

#### **๔. ผลคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ**

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. .... มาตรา ๑๘๕ ในส่วนที่เกี่ยวกับลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๑ (๑) และ (๑๘) มิให้นำมาใช้บังคับ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

องค์คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ นายบุรีรักษ์ มาประณีต นายเจริญ ภัคดีธนากุล นายชัช ชลวร นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์ นายบุญส่ง กุลบุปผา นายปัญญา อุดชาชน นายวรวิทย์ กังศศิเทียม และนายอุดมศักดิ์ นิติมนตรี

หมายเหตุ ประกาศราชกิจจานุเบกษา ฉบับกฤษฎีกา เล่ม ๑๓๕ ตอนที่ ๒๓ ก วันที่ ๕ เมษายน ๒๕๖๑

เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบสำนวน

นางสาวสุพัตรา สติธัยจันทรากุล

นางศรัณยา วีระกรพานิช ผอ.กค.๖

นางสาวร่มปรางค์ สวมประจำ ผอ.สค.๓

นายชวลิต ศรีโฉมงาม ผู้เชี่ยวชาญฯ

ย่อโดย นางสาวสุพัตรา สติธัยจันทรากุล

นักวิชาการคดีรัฐธรรมนูญชำนาญการ