

## คำวินิจฉัยของ ศาสตราจารย์ ดร.เสาวนีย์ อัสวโรจน์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๑ - ๒๔/๒๕๕๗

วันที่ ๘ มกราคม ๒๕๕๗

เรื่อง ศาลปกครองส่งคำโต้แย้งของคู่ความรวมยี่สิบสี่คำร้องเพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา  
วินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ กรณีพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและ  
วิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๓ มาตรา ๕ และมาตรา ๔๒ ขัดหรือแย้งต่อ  
รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๖ หรือไม่

ศาลปกครองชั้นต้น คือ ศาลปกครองกลาง ศาลปกครองนครราชสีมาและศาลปกครองสงขลา  
ส่งคำโต้แย้งของคณะกรรมการการเลือกตั้ง รวม ๒๔ คำร้อง เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย  
ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

## ๑. สรุปข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบ

ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบสรุปได้ ดังนี้

คำร้องที่ ๑	นายสิทธิรัตน์ รัตนวิจารณ์ คณะกรรมการการเลือกตั้ง	ผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดี
-------------	---	-----------------------------

(ซึ่งเป็นการฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลาง ตามคดีหมายเลขดำที่ ๗๑๒/๒๕๕๕)

คำร้องที่ ๒	นางพรรณประภา อินทวิทย์นันท์ คณะกรรมการการเลือกตั้ง	ผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดี
-------------	---	-----------------------------

(ซึ่งเป็นการฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลาง ตามคดีหมายเลขดำที่ ๓๐๗/๒๕๕๕)

คำร้องที่ ๓	นายโสรัจจ์ ดาศรี คณะกรรมการการเลือกตั้ง ที่ ๑ คณะกรรมการกองทุนเพื่อการ พัฒนาพรรคการเมือง ที่ ๒ เลขาธิการคณะกรรมการการเลือกตั้ง ที่ ๓	ผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดี
-------------	--	-----------------------------

(ซึ่งเป็นการฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลาง ตามคดีหมายเลขดำที่ ๘๖๔/๒๕๕๕)

คำร้องที่ ๔	นางสาวปาริชาติ ชาลีเครือ คณะกรรมการการเลือกตั้ง	ผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดี
-------------	--	-----------------------------

(ซึ่งเป็นการฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลาง ตามคดีหมายเลขดำที่ ๖๘๕/๒๕๕๕)

คำร้องที่ ๕	นายถวิล ไพรสมนต์ คณะกรรมการการเลือกตั้ง	ผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดี
(ซึ่งเป็นการฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลาง ตามคดีหมายเลขดำที่ ๓๒๐/๒๕๕๕)		
คำร้องที่ ๖	นายศรัณย์ ศรัณย์เกตุ คณะกรรมการการเลือกตั้ง	ผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดี
(ซึ่งเป็นการฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลาง ตามคดีหมายเลขดำที่ ๑๒๖๑/๒๕๕๕)		
คำร้องที่ ๗	นายตุลภาค ประเสริฐศิลป์ คณะกรรมการการเลือกตั้ง	ผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดี
(ซึ่งเป็นการฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลาง ตามคดีหมายเลขดำที่ ๓๒๕๖/๒๕๕๕)		
คำร้องที่ ๘	นายนิรันดร์ วีระขำรงค์ คณะกรรมการการเลือกตั้ง ที่ ๑ นายทะเบียนพรรคการเมือง ที่ ๒ คณะกรรมการกองทุนเพื่อการ พัฒนาพรรคการเมือง ที่ ๓	ผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดี
(ซึ่งเป็นการฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลาง ตามคดีหมายเลขดำที่ ๕๒๕/๒๕๕๕)		
คำร้องที่ ๙	รองศาสตราจารย์ชูชาติ อารีจิตรานุสรณ์ กับพวกรวม ๕ คน คณะกรรมการการเลือกตั้ง กับพวกรวม ๓ คน	ผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดี
(ซึ่งเป็นการร้องเรียนต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์และต่อมาได้โอนคดีมายังศาลปกครองกลาง ตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกา ตามคดีหมายเลขดำที่ ๑๖๖๕/๒๕๕๕)		
คำร้องที่ ๑๐	นายโกวิท สุรัสวดี คณะกรรมการการเลือกตั้ง ที่ ๑ คณะกรรมการการเลือกตั้ง ประจำเขตเลือกตั้งที่ ๓๐ กรุงเทพมหานคร ที่ ๒	ผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดี
(ซึ่งเป็นการฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลาง ตามคดีหมายเลขดำที่ ๑๖๐๕/๒๕๕๕)		

- คำร้องที่ ๑๑ นายวัชรินทร์ เกตะวันดี ที่ ๑  
นายวิม บุตรชัยงาม ที่ ๒  
นายชัยกฤต กิตติอุดมพิทยา ที่ ๓  
นายลอยลม จันทาสี ที่ ๔  
พันตำรวจโท ทรงเดช ผาจันทร์ ที่ ๕  
นายประสิทธิ์ นนทการ ที่ ๖ ผู้ฟ้องคดี  
คณะกรรมการการเลือกตั้ง ที่ ๑  
คณะกรรมการการเลือกตั้ง  
ประจำจังหวัดเลย ที่ ๒  
คณะกรรมการสภาการศึกษา  
วิชาการทหาร  
กรมยุทธศึกษาทหาร  
กองบัญชาการทหารสูงสุด ที่ ๓ ผู้ถูกฟ้องคดี  
(ซึ่งเป็นการฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลาง ตามคดีหมายเลขดำที่ ๒๗๒๔/๒๕๕๔)
- คำร้องที่ ๑๒ นายณรงค์กร ชวาลสันตติ ผู้ฟ้องคดี  
คณะกรรมการการเลือกตั้ง ผู้ถูกฟ้องคดี  
(ซึ่งเป็นการฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลาง ตามคดีหมายเลขดำที่ ๑๖๒๘/๒๕๕๕)
- คำร้องที่ ๑๓ นายมานิช เต่งมณีวิวัฒน์ ผู้ฟ้องคดี  
คณะกรรมการการเลือกตั้ง ที่ ๑  
ประธานกรรมการการเลือกตั้ง  
(นายธีรศักดิ์ วรรณสุต) ที่ ๒ ผู้ถูกฟ้องคดี  
(ซึ่งเป็นการฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลาง ตามคดีหมายเลขดำที่ ๑๕๕๑/๒๕๕๔)
- คำร้องที่ ๑๔ แพทย์หญิงวารุณี ภูริสัมบรรณ ผู้ฟ้องคดี  
คณะกรรมการการเลือกตั้ง ที่ ๑  
สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง  
ที่ ๒ ผู้ถูกฟ้องคดี  
(ซึ่งเป็นการฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลาง ตามคดีหมายเลขดำที่ ๒๐๖/๒๕๕๕)

คำร้องที่ ๑๕	นายวิวัฒน์ชัย โหตระไวศยะ คณะกรรมการการเลือกตั้ง	ผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดี
(ซึ่งเป็นการฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลาง ตามคดีหมายเลขดำที่ ๘๓๗/๒๕๕๕)		
คำร้องที่ ๑๖	นายสมเกียรติ กิตติธรวุฒิ คณะกรรมการการเลือกตั้ง	ผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดี
(ซึ่งเป็นการฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลาง ตามคดีหมายเลขดำที่ ๑๓๒๕/๒๕๕๕)		
คำร้องที่ ๑๗	นายพรพรมธรรม นุสติ คณะกรรมการการเลือกตั้ง	ผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดี
(ซึ่งเป็นการฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลาง ตามคดีหมายเลขดำที่ ๑๖๓๕/๒๕๕๕)		
คำร้องที่ ๑๘	นางกานดา รัตนวิจารณ์ คณะกรรมการการเลือกตั้ง	ผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดี
(ซึ่งเป็นการฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลาง ตามคดีหมายเลขดำที่ ๖๘๒/๒๕๕๕)		
คำร้องที่ ๑๙	นายชาญ นามพิชญ์ คณะกรรมการการเลือกตั้ง	ผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดี
(ซึ่งเป็นการฟ้องคดีต่อศาลปกครองนครราชสีมา ตามคดีหมายเลขดำที่ ๔๔๔/๒๕๕๕)		
คำร้องที่ ๒๐	นายนิวัฒน์ ชุ่นสั้น คณะกรรมการการเลือกตั้ง ที่ ๑ ผู้อำนวยการการเลือกตั้ง ประจำจังหวัดตรัง ที่ ๒	ผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดี
(ซึ่งเป็นการฟ้องคดีต่อศาลปกครองสงขลา ตามคดีหมายเลขดำที่ ๑๘๐/๒๕๕๔)		
คำร้องที่ ๒๑	แพทย์หญิงวารุณี ภูริสัมบรรณ คณะกรรมการการเลือกตั้ง	ผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดี
(ซึ่งเป็นการฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลาง ตามคดีหมายเลขดำที่ ๑๕๕๘/๒๕๕๔)		
คำร้องที่ ๒๒	นายจรัสพงษ์ เถาหประดิษฐ์สกุล คณะกรรมการการเลือกตั้ง ที่ ๑ ผู้อำนวยการการเลือกตั้ง ประจำเทศบาลตำบลบางเมือง ที่ ๒	ผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดี
(ซึ่งเป็นการฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลาง ตามคดีหมายเลขดำที่ ๕๖๕/๒๕๕๖)		

คำร้องที่ ๒๓	นายเชาวพันธ์ เทียวสอาด คณะกรรมการการเลือกตั้ง ที่ ๑ กับพวกรวม ๑๑ ราย	ผู้ฟ้องคดี  ผู้ถูกฟ้องคดี
(ซึ่งเป็นการฟ้องคดีต่อศาลปกครองนครราชสีมา ตามคดีหมายเลขดำที่ ๑๘๓/๒๕๕๖)		
คำร้องที่ ๒๔	นายไพศาล ลับบัวงาม คณะกรรมการการเลือกตั้ง	ผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดี
(ซึ่งเป็นการฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลาง ตามคดีหมายเลขดำที่ ๑๒๒๕/๒๕๕๖)		

ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบทั้งที่ยื่นคำร้องมีข้อเท็จจริงบางประเด็นเป็นอย่างเดียวกัน กล่าวคือ ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นฟ้องคณะกรรมการการเลือกตั้งต่อศาลปกครองชั้นต้น คือ ศาลปกครองกลาง ศาลปกครองนครราชสีมาและศาลปกครองสงขลาว่า ตนเป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือเป็นพรรคการเมือง ซึ่งได้รับผลกระทบจากการกระทำของคณะกรรมการการเลือกตั้งที่ไม่ชอบ เนื่องจากตนได้ร้องเรียนว่ามีการเลือกตั้งที่ไม่สุจริตอันทำให้ตนไม่ได้รับการเลือกตั้งและขอให้ยกเลิกผลการเลือกตั้ง แต่คณะกรรมการการเลือกตั้งวินิจฉัยรับรองว่าการเลือกตั้งถูกต้องและยกคำร้องของตน โดยไม่ถูกต้อง เช่น คำสั่งให้ยกคำร้องมิได้ทำเป็นหนังสือซึ่งไม่ชอบด้วยกฎหมาย และตนไม่ได้รับความเป็นธรรมในการสืบสวนสอบสวนข้อเท็จจริงและการวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาต่างๆ ส่วนผู้ถูกฟ้องคดี คือ คณะกรรมการการเลือกตั้งได้โต้แย้งในคำให้การว่า ผู้ถูกฟ้องคดีไม่ใช่หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับดูแลของรัฐบาล ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๖ และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๓ มาตรา ๕ และมาตรา ๔๒ เป็นบทบัญญัติที่กำหนดขอบเขตอำนาจหน้าที่ของศาลปกครองเกินกว่ารัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๖ บัญญัติไว้ และคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีไม่ใช่คำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๕ จึงเห็นว่าพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๓ มาตรา ๕ และมาตรา ๔๒ เป็นบทบัญญัติที่มีผลใช้บังคับเกินกว่าที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๖ บัญญัติไว้ จึงทำให้บทบัญญัติดังกล่าวใช้บังคับไม่ได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖

ศาลปกครองกลาง ศาลปกครองนครราชสีมาและศาลปกครองสงขลาได้พิจารณาแล้ว จึงให้การพิจารณาคดีไว้ชั่วคราวและส่งความเห็นของคณะกรรมการการเลือกตั้ง ผู้ถูกฟ้องคดีตามทางการ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง

## ๒. การดำเนินการของศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า เนื่องจากคำร้องทั้งยี่สิบสี่คำร้อง มีประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัยบางประเด็นเป็นอย่างเดียวกัน และศาลปกครองชั้นต้นได้ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยกรณีดังกล่าวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ จึงให้รวมพิจารณาเข้าด้วยกัน และเห็นว่า ข้อเท็จจริงเพียงพอที่จะพิจารณาวินิจฉัยได้แล้ว โดยมีประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัยเบื้องต้นว่า จะรับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ได้หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่งบัญญัติว่า “ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นขัดด้วยบทบัญญัติมาตรา ๖ และยังไม่มีการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลรอการพิจารณาพิพากษาคดีไว้ชั่วคราวและส่งความเห็นเช่นนั้นตามทางการเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย”

พิจารณาแล้วเห็นว่า ในคำร้องทั้งยี่สิบสี่คำร้องได้ระบุว่ามาตรา ๓ มาตรา ๕ และมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๖ ซึ่งบทบัญญัตินี้ดังกล่าวเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดี และยังไม่มีการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัติเหล่านี้ กรณีจึงเป็นไปตามหลักเกณฑ์ของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่งแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีอำนาจรับคำร้องดังกล่าวไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญได้

## ๓. ประเด็นการพิจารณาวินิจฉัยและคำวินิจฉัย

ประเด็นที่ต้องมีการพิจารณาวินิจฉัยมีว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๓ มาตรา ๕ และมาตรา ๔๒ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๖ หรือไม่ ซึ่งมีหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

มาตรา ๒๗๖ บัญญัติว่า “ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่เป็นข้อพิพาทระหว่างหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับดูแลของรัฐบาลกับเอกชน หรือระหว่างหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับดูแลของรัฐบาลด้วยกัน ซึ่งเป็นข้อพิพาทอันเนื่องมาจากการกระทำหรือการละเว้นการกระทำที่หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นต้องปฏิบัติตามกฎหมาย หรือเนื่องจากการกระทำหรือการละเว้นการกระทำที่หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นต้องรับผิดชอบในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

ให้มีศาลปกครองสูงสุดและศาลปกครองชั้นต้น และจะมีศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ด้วยก็ได้”

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒

มาตรา ๓ บัญญัติว่า “ในพระราชบัญญัตินี้

“หน่วยงานทางปกครอง” หมายความว่า กระทรวง ทบวง กรม ส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่น และมีฐานะเป็นกรม ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจที่ตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติ หรือพระราชกฤษฎีกา หรือหน่วยงานอื่นของรัฐ และให้หมายความรวมถึงหน่วยงานที่ได้รับมอบหมาย ให้ใช้อำนาจทางปกครองหรือให้ดำเนินกิจการทางปกครอง

“เจ้าหน้าที่ของรัฐ” หมายความว่า

(๑) ข้าราชการ พนักงาน ลูกจ้าง คณะบุคคล หรือผู้ที่ปฏิบัติงานในหน่วยงานทางปกครอง

(๒) คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท คณะกรรมการหรือบุคคลซึ่งมีกฎหมายให้อำนาจในการ ออกกฎ คำสั่ง หรือมติใดๆ ที่มีผลกระทบต่อบุคคล และ

(๓) บุคคลที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับดูแลของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ ของรัฐตาม (๑) หรือ (๒)”

มาตรา ๕ บัญญัติว่า “ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีหรือมีคำสั่งในเรื่องดังต่อไปนี้

(๑) คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วย กฎหมาย...”

มาตรา ๕๒ บัญญัติว่า “ผู้ใดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทาง ปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ...ผู้นั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง...”

พิจารณาแล้วเห็นได้ว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๖ เป็นบทบัญญัติที่กำหนดอำนาจพิจารณา พิพากษาคดี และระดับชั้นของศาลปกครอง ส่วนบทบัญญัติของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและ วิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๓ มาตรา ๕ และมาตรา ๕๒ เป็นบทบัญญัติที่กำหนด รายละเอียดที่เกี่ยวข้องกับศาลปกครอง กล่าวคือ มาตรา ๓ เป็นบทบัญญัติที่ว่าด้วยคำนิยามหรือ วิเคราะห์ศัพท์ของคำว่า หน่วยงานทางปกครอง และเจ้าหน้าที่ของรัฐ มาตรา ๕ เป็นบทบัญญัติที่ว่าด้วย เขตอำนาจของศาลปกครองว่าศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีหรือมีคำสั่งในเรื่องใดบ้าง และ มาตรา ๕๒ เป็นบทบัญญัติที่ว่าด้วยผู้ที่มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

ผู้ถูกฟ้องคดี (ผู้ร้อง) ได้โต้แย้งว่า การที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณา คดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๓ มาตรา ๕ และมาตรา ๕๒ โดยเฉพาะมาตรา ๓ บัญญัติคำว่า

หน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยไม่ได้ระบุว่าต้องเป็นหน่วยงานของรัฐที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับดูแลของรัฐบาล เนื่องจากมิได้มีข้อความว่า “ที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับดูแลของรัฐบาล” อันเป็นข้อความที่มีอยู่ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๖ ซึ่งเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของศาลปกครอง ที่ให้ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่เป็นข้อพิพาทระหว่างหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับดูแลของรัฐบาลกับเอกชน หรือระหว่างหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับดูแลของรัฐบาลด้วยกัน จึงทำให้บทบัญญัติของมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ ที่ควรมีขาดหายไปอันเป็นการบัญญัติที่แตกต่างออกไปจากรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๖ และทำให้ความหมายของคำว่าหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา ๓ มาตรา ๕ และมาตรา ๔๒ มีความหมายรวมถึงหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ไม่ได้อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับดูแลของรัฐบาลด้วย ซึ่งทำให้มีความหมายเกินกว่าที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๖ กำหนดไว้ จึงทำให้บทบัญญัติมาตรา ๓ มาตรา ๕ และมาตรา ๔๒ ดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๖

ด้วยเหตุดังกล่าว ในกรณีนี้จึงมีปัญหาว่าการที่บทบัญญัติมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ บัญญัติไว้เช่นนั้นจะตีความเช่นเดียวกับที่ผู้ร้องโต้แย้งและเป็นผลให้บทบัญญัติมาตราต่างๆ ดังกล่าว ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๖ ตามคำโต้แย้งหรือไม่

อย่างไรก็ตามก่อนที่จะวินิจฉัยว่าบทบัญญัติมาตรา ๓ มาตรา ๕ และมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ ขัดแย้งหรือสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๖ นั้นควรพิจารณาหลักการของการมีศาลปกครองและอำนาจหน้าที่ของศาลปกครองว่า เป็นอย่างไรและรัฐธรรมนูญตลอดจนพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ มีความสอดคล้องกับหลักการดังกล่าวหรือไม่

หลักการของการมีศาลปกครองนั้นก็เพื่อให้เป็นองค์กรที่พิจารณาพิพากษาคดีที่มีข้อพิพาททางกฎหมายปกครองระหว่างหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกัน หรือระหว่างหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับเอกชน โดยข้อพิพาทนั้นเกิดจากการปฏิบัติหน้าที่หรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งใช้อำนาจทางปกครอง

สำหรับหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ภายใต้เขตอำนาจของศาลปกครองดังกล่าวแล้วนั้น ต้องเป็นหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะอันมีลักษณะเป็นราชการบริหาร



โดยในส่วนองค์กรนั้นมีลักษณะเป็นหน่วยงานของรัฐที่เป็นส่วนราชการ หรือรัฐวิสาหกิจที่ตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา หน่วยงานอื่นของรัฐซึ่งไม่ได้เป็นส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจ เช่น องค์กรมหาชน และเป็นหน่วยงานที่อาจเป็นของเอกชนที่ได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจทางปกครองหรือให้ดำเนินกิจการทางปกครอง เช่น สภานายความ และมีลักษณะของการใช้อำนาจซึ่งอาจเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายหรือได้รับมอบอำนาจจากรัฐ และสำหรับเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นหมายถึงผู้ที่ปฏิบัติงานในหน่วยงานทางปกครองโดยมีอำนาจตามกฎหมายหรืออาจใช้อำนาจตามที่ได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจทางปกครองหรือดำเนินกิจการทางปกครองจากรัฐ

ดังนั้น ลักษณะของหน่วยงานทางปกครองและเจ้าหน้าที่ทางปกครองหรือรัฐที่จะอยู่ภายใต้เขตอำนาจของศาลปกครองจึงต้องเป็นองค์กรหรือเจ้าหน้าที่ที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือในการกำกับดูแลของรัฐบาลทั้งสิ้น ซึ่งในส่วนของรัฐธรรมนูญ ก็มีบทบัญญัติมาตรา ๒๗๖ ที่วางหลักเกณฑ์ถึงอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีของศาลปกครองที่มีเขตอำนาจในข้อพิพาทที่ฝ่ายหนึ่งเป็นหน่วยงานต่างๆ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือในการกำกับดูแลของรัฐบาลนั้น ก็เป็นไปตามหลักการดังกล่าวแล้ว แต่ในส่วนพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ นั้นจะเป็นไปตามหลักการดังกล่าวหรือไม่ต้องพิจารณาบทบัญญัติต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง คือ มาตรา ๓ มาตรา ๕ และมาตรา ๔๒ และเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติของมาตรา ๓ มาตรา ๕ และมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ โดยเฉพาะในมาตรา ๓ แม้ไม่มีข้อความชัดเจนว่า หน่วยงานทางปกครองและเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องอยู่ในบังคับบัญชาหรือในการกำกับดูแลของรัฐบาล แต่เมื่อพิจารณาจากเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ ซึ่งระบุว่า เพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญที่ได้บัญญัติให้จัดตั้งศาลปกครองขึ้น เพื่อให้มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่มีข้อพิพาททางกฎหมายปกครองระหว่างเอกชนกับหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือระหว่างหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกัน เกี่ยวกับการกระทำหรือละเว้นการกระทำที่หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องรับผิดชอบในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายแล้ว บทบัญญัติของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ ก็ต้องมีหลักการเช่นเดียวกันคือ หน่วยงานและเจ้าหน้าที่ที่จะอยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองก็ต้องอยู่ในการกำกับดูแลของรัฐบาล

พิจาระห์แล้ว รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๖ ดังกล่าวเป็นบทบัญญัติให้อำนาจก่อตั้งศาลปกครอง และการดำเนินคดีปกครองอย่างกว้างๆ และมีลักษณะที่สอดคล้องกับหลักการของการมีศาลปกครอง ส่วนพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองฯ มาตรา ๓ ที่บัญญัติให้ความหมายของกลุ่มความฝ่ายรัฐในคดีปกครองหรือหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองเพียงแต่กำหนดรายละเอียด คือ ใ้บัญญัติถึงกระทรวง ทบวง กรม ส่วนราชการที่มีฐานะเป็นกรมแต่เรียกชื่ออย่างอื่น ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจที่ตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา หรือหน่วยงานอื่นของรัฐและให้หมายความรวมถึงหน่วยงานที่ได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจทางปกครองหรือให้ดำเนินกิจการทางปกครอง และการที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๖ กำหนดไว้อย่างกว้างๆ อันทำให้แตกต่างจากบทบัญญัติมาตรา ๓ มาตรา ๕ และมาตรา ๔๒ นั้นก็เพราะรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดที่กำหนดอำนาจหน้าที่ของศาลปกครองให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติเช่นเดียวกับเรื่องอื่นๆ ที่รัฐธรรมนูญวางกรอบกว้างๆ สำหรับการแบ่งสรรการใช้อำนาจของรัฐและวิธีการใช้อำนาจของรัฐ ส่วนรายละเอียดนั้นจะมีอยู่ในกฎหมายลำดับรอง เพื่อไม่ให้รัฐธรรมนูญมีบทบัญญัติที่มากเกินไปจนความจำเป็น เนื่องจากหลักการของรัฐธรรมนูญ คือต้องรับรองการใช้อำนาจรัฐและการตรากฎหมาย และจะต้องมีกฎหมายที่รองรับซึ่งอาจมีการขยายความหรือเพิ่มเติมรายละเอียดได้ แต่จะตัดทอนไม่ได้

อย่างไรก็ตามการที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ กล่าวคือ การที่มาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองฯ มิได้บัญญัติชัดเจนว่าหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่นั้นต้องอยู่ในความดูแลหรือการกำกับของรัฐบาล เนื่องจากมิได้มีข้อความว่า “ที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับดูแลของรัฐบาล” สำหรับหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ แต่ก็มิได้วางหลักเกณฑ์หรือบัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่า หน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่เหล่านั้นไม่ต้องอยู่ในกำกับหรือการดูแลของรัฐบาล จึงมิได้หมายความว่า ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาคดีที่ไม่มีลักษณะเป็นเรื่องทางปกครองและมีเขตอำนาจเหนือหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ไม่อยู่ในกำกับหรือดูแลของรัฐบาล นอกจากนั้นจากเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ ที่ต้องการให้มีศาลปกครองและกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับศาลปกครองก็ต้องมีความหมายว่า หน่วยงานและเจ้าหน้าที่ที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองนั้นก็ต้องอยู่ในกำกับและการดูแลของรัฐบาลดังได้กล่าวมาแล้ว ดังนั้นบทบัญญัติของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๓ มาตรา ๕ และมาตรา ๔๒ โดยเฉพาะมาตรา ๓ นั้นจึงมีหลักการที่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๖ และหลักการของการมีศาลปกครองแล้ว

ด้วยเหตุผลต่างๆ ดังกล่าว แม้บทบัญญัติมาตรา ๓ มาตรา ๕ และมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองฯ โดยเฉพาะคำนิยามในมาตรา ๓ มิได้ระบุว่าหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองต้องอยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับดูแลของรัฐบาลก็ตาม แต่ตามสภาพหรือลักษณะของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ทางปกครองที่จะอยู่ในเขตอำนาจการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลปกครองก็ต้องเป็นหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งอยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับดูแลของรัฐบาล

จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๓ มาตรา ๕ และมาตรา ๔๒ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๖

ศาสตราจารย์ ดร.เสาวนีย์ อัสวโรจน์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ