

ความเห็นส่วนตัว  
ของ นายอุดมศักดิ์ นิตินันท์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๑/๒๕๖๒

เรื่องพิจารณาที่ ๑๕/๒๕๖๒

วันที่ ๑๘ กันยายน พุทธศักราช ๒๕๖๒

ประเด็นวินิจฉัย

ความเป็นรัฐมนตรีของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงเฉพาะตัวเพราะเหตุเป็นเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๗๐ วรรคหนึ่ง (๔) ประกอบมาตรา ๑๖๐ (๖) และมาตรา ๘๘ (๑๕) หรือไม่

ความเห็น

สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรพรรคพลังประชาชนได้เสนอชื่อ พลเอก ประยุทธ์ จันทร์โอชา ต่อที่ประชุมร่วมกันของรัฐสภาในการพิจารณาให้ความเห็นชอบให้ได้รับแต่งตั้งเป็นนายกรัฐมนตรี เมื่อวันที่ ๕ มิถุนายน ๒๕๖๒ อันเป็นไปตามขั้นตอนในมาตรา ๒๗๒ ของรัฐธรรมนูญ ผลการลงมติปรากฏว่า พลเอก ประยุทธ์ จันทร์โอชา ได้รับคะแนนเสียงเห็นชอบ ๕๐๐ เสียง ในขณะที่ผู้ได้รับการเสนอชื่ออีกคนหนึ่งคือ นายธนาธร จึงรุ่งเรืองกิจ ได้ ๒๔๔ เสียง ถือว่า พลเอก ประยุทธ์ จันทร์โอชา ได้คะแนนเสียงข้างมากเกินกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภาคือ ๗๔๘ คน ประธานสภาผู้แทนราษฎรจึงได้นำความกราบบังคมทูลเพื่อมีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งให้ พลเอก ประยุทธ์ จันทร์โอชา เป็นนายกรัฐมนตรี ซึ่งต่อมาได้มีพระบรมราชโองการดังกล่าว เมื่อวันที่ ๘ มิถุนายน พ.ศ. ๒๕๖๒ โดยมีประธานสภาผู้แทนราษฎรเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการตามมาตรา ๑๕๘ วรรคสามของรัฐธรรมนูญ

พลเอก ประยุทธ์ จันทร์โอชา มีตำแหน่งเป็นหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติมาตั้งแต่วันที่ ๒๒ พฤษภาคม ๒๕๕๗ และเมื่อประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับชั่วคราว พ.ศ. ๒๕๕๗ ก็ได้รับการรับรองให้มีอำนาจหน้าที่ต่อไป (มาตรา ๔๒) จนกระทั่งเมื่อประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันใน พ.ศ. ๒๕๖๐ รัฐธรรมนูญก็ยังคงรับรองให้ พลเอก ประยุทธ์ จันทร์โอชา ดำรงตำแหน่งนั้น และมีอำนาจหน้าที่ตามเดิมต่อไป (มาตรา ๒๖๕) จนกระทั่งพ้นจากตำแหน่งนายกรัฐมนตรี

และหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติในวันที่ ๑๖ กรกฎาคม พ.ศ. ๒๕๖๒ อันเป็นวันเดียวกับที่ คณะรัฐมนตรีคณะใหม่ที่ตั้งขึ้นภายหลังการเลือกตั้งทั่วไปครั้งแรกเข้าถวายสัตย์ปฏิญาณเพื่อเข้ารับหน้าที่ ตามมาตรา ๒๖๔ และมาตรา ๒๖๕ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

ตำแหน่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ เกิดขึ้นเป็นครั้งแรกในคราวที่คณะรักษาความสงบแห่งชาติเข้ายึดอำนาจการปกครองประเทศเมื่อวันที่ ๒๒ พฤษภาคม ๒๕๕๗ เวลา ๑๖.๓๐ นาฬิกา ต่อมาอีก ๒ วันได้มีประกาศพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง พลเอก ประยุทธ์ จันทร์โอชา เป็นหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติมีอำนาจหน้าที่บริหารราชการแผ่นดินตาม คำกราบบังคมทูลของ พลเอก ประยุทธ์ จันทร์โอชา ในฐานะผู้บัญชาการทหารบกโดยมิได้อาศัยอำนาจ ตามความในกฎหมายใดนอกจากกล่าวถึงการเข้าควบคุมอำนาจการปกครองประเทศ โดยได้ประกาศ ณ วันที่ ๒๔ พฤษภาคม พ.ศ. ๒๕๕๗ พลเอก ประยุทธ์ จันทร์โอชา ผู้บัญชาการทหารบกเป็นผู้รับสนองพระบรมราชโองการ ตำแหน่งนี้จึงมิใช่ตำแหน่งที่ได้รับแต่งตั้งหรือเลือกตั้งตามกฎหมาย ในความหมายของการแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ตามระบบปกติ ครั้นเมื่อประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ เมื่อวันที่ ๒๒ กรกฎาคม ๒๕๕๗ แล้ว มาตรา ๔๒ ของรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวได้บัญญัติรับรองอีกครั้งหนึ่งให้คณะรักษาความสงบ แห่งชาติตามประกาศฉบับดังกล่าวยังคงเป็นคณะรักษาความสงบแห่งชาติต่อไปและมีอำนาจหน้าที่ ปฏิบัติการตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ จนแม้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปัจจุบันเมื่อวันที่ ๖ เมษายน ๒๕๖๐ พลเอก ประยุทธ์ จันทร์โอชา ยังคงดำรงตำแหน่งหัวหน้า คณะรักษาความสงบแห่งชาติแต่ผู้เดียวตลอดมาและไม่เคยมีการเปลี่ยนแปลงซึ่งมาตรา ๒๖๕ ของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันบัญญัติรับรองไว้ ให้คณะรักษาความสงบแห่งชาติที่ดำรงตำแหน่ง อยู่ในวันก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ ยังคงอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่า คณะรัฐมนตรีที่ตั้งขึ้นใหม่ภายหลังการเลือกตั้งทั่วไปครั้งแรกตามรัฐธรรมนูญนี้จะเข้ารับหน้าที่

อนึ่ง ศาลรัฐธรรมนูญเคยมีคำวินิจฉัยที่ ๕/๒๕๔๓ โดยวินิจฉัยว่า คำว่า “เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ” ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๑๐๕ (๑๑) หมายความว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐที่เรียกชื่ออย่างอื่น ซึ่งมีสถานะ ตำแหน่ง หรือลักษณะงานทำนองเดียวกับพนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือของราชการส่วนท้องถิ่น โดยมีลักษณะ ดังต่อไปนี้

๑. ได้รับแต่งตั้งหรือเลือกตั้งตามกฎหมาย
๒. มีอำนาจหน้าที่ดำเนินการหรือหน้าที่ปฏิบัติกรให้เป็นไปตามกฎหมายและปฏิบัติงานประจำ
๓. อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับดูแลของรัฐ
๔. มีเงินเดือน ค่าจ้าง หรือค่าตอบแทน ตามกฎหมาย

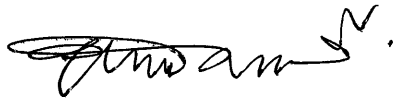
คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญข้างต้น ย่อมมีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์การอิสระ และหน่วยงานของรัฐตามมาตรา ๒๑๑ วรรคสี่ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ ที่ให้ความหมายของคำว่า “เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ” ซึ่งเป็นถ้อยคำเดียวกันกับที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๘๘ (๑๕) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ ว่า จะต้องมิใช่สถานะ ตำแหน่งหน้าที่ หรือลักษณะงานทำนองเดียวกันกับพนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ซึ่งจะต้องมีลักษณะครบถ้วนทั้งสี่ประการดังกล่าวข้างต้นด้วย เมื่อพิจารณาถึงสถานะของพลเอก ประยุทธ์ จันทร์โอชา ในฐานะหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติแล้ว แม้ว่าจะมีอำนาจหน้าที่ดำเนินการหรือหน้าที่ปฏิบัติกรให้เป็นไปตามกฎหมายและปฏิบัติงานประจำ โดยมีเงินเดือน ค่าจ้าง หรือค่าตอบแทนตามกฎหมายก็ตาม แต่ตำแหน่งดังกล่าวได้รับแต่งตั้งโดยมีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้ พลเอก ประยุทธ์ จันทร์โอชา เป็นหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ บริหารราชการแผ่นดินตามประกาศแต่งตั้งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ลงวันที่ ๒๔ พฤษภาคม ๒๕๕๗ ซึ่งมีใช่เป็นการได้รับแต่งตั้งหรือเลือกตั้งตามกฎหมาย หากแต่เป็นการได้รับแต่งตั้งที่เป็นผลสืบเนื่องมาจากการเข้ามาควบคุมอำนาจการปกครองประเทศโดยคณะรักษาความสงบแห่งชาติ เมื่อวันที่ ๒๒ พฤษภาคม ๒๕๕๗ ตามประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๑/๒๕๕๗ เรื่อง การควบคุมอำนาจการปกครองประเทศ ประกอบกับตำแหน่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติมิได้อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับดูแลของรัฐ หากแต่เป็นตำแหน่งที่ใช้อำนาจรัฐธำธิปไตย ซึ่งเป็นอำนาจสูงสุดในการปกครองประเทศ เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยความมั่นคงของชาติ และความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินของประชาชนโดยรวม รวมถึงการบริหารราชการแผ่นดิน ซึ่งเป็นความจำเป็นในช่วงที่จะต้องเปลี่ยนผ่านจากสถานการณ์ความรุนแรงที่เกิดขึ้นภายในประเทศไปสู่สถานการณ์ปกติ อันเป็นการเข้ามาควบคุมอำนาจการปกครองประเทศในช่วงระยะเวลาหนึ่งจนกว่าจะมีการเลือกตั้งทั่วไป โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ บทเฉพาะกาล มาตรา ๒๖๕ ก็ยังคงให้การรับรองอำนาจนี้อยู่ โดยบัญญัติให้คณะรักษาความสงบแห่งชาติยังคงอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่าคณะรัฐมนตรีที่ตั้งขึ้นใหม่ภายหลังการเลือกตั้งทั่วไปครั้งแรกตามรัฐธรรมนูญจะเข้ารับ

หน้าที่ แสดงให้เห็นได้ว่าตำแหน่งหัวหน้าคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติมิได้มีสถานะ ตำแหน่งหน้าที่ หรือลักษณะงานทำนองเดียวกันกับพนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือ รัฐวิสาหกิจ และมีได้มีลักษณะครบถ้วนทั้งสี่ประการตามแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวข้างต้น

หัวหน้าคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติเป็นตำแหน่งพิเศษเฉพาะกิจและเฉพาะกาลที่มีผู้ดำรงตำแหน่งเพียงคนเดียวในประเทศไทย และเป็นตำแหน่งเฉพาะตัว ไม่อาจเปลี่ยนแปลงหรือแต่งตั้งผู้ใดแทนได้แม้จะมีการเปลี่ยนแปลงผู้ดำรงตำแหน่งสมาชิกอื่นในคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติได้ก็ตาม เพราะสืบเนื่องมาจากการดำรงตำแหน่งนี้ในช่วงเวลาที่มีการยึดอำนาจนับแต่วันที่ยึดอำนาจเมื่อวันที่ ๒๒ พฤษภาคม พ.ศ. ๒๕๕๗ จนถึงวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ ซึ่งคือวันที่ ๒๒ กรกฎาคม พ.ศ. ๒๕๕๗ โดยในระหว่างเวลาดังกล่าวมีฐานะเป็นรัฐาธิปัตย์ เนื่องจากเป็นผู้มีอำนาจสูงสุดในการปกครองประเทศ โดยไม่มีรัฐธรรมนูญ ไม่มีรัฐสภาและคณะรัฐมนตรีหรือข้อจำกัดอำนาจตามกฎหมายใด ทั้งยังสามารถออกประกาศหรือคำสั่งที่มีฐานะเป็นกฎหมายได้ และยังเป็นผู้นำความกราบบังคมทูลขอพระราชทานรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ ตามที่ปรากฏในคำปรารภของรัฐธรรมนูญฉบับนั้น โดยหัวหน้าคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาตินั้นเองเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการในรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าว อีกทั้งเมื่อมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน เมื่อวันที่ ๖ เมษายน พ.ศ. ๒๕๖๐ แล้ว รัฐธรรมนูญทั้งสองฉบับก็บัญญัติรับรองดังที่รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน มาตรา ๒๖๕ วรรคหนึ่งบัญญัติให้คณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติที่ดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ ยังคงอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่าคณะรัฐมนตรีที่ตั้งขึ้นใหม่ภายหลังการเลือกตั้งทั่วไปครั้งแรกตามรัฐธรรมนูญนี้จะเข้ารับหน้าที่

ดังนั้นคำว่า “เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ” ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๘ (๑๕) ย่อมมีความหมายโดยนัยที่เทียบเคียงหรือเทียบเท่าได้กับบุคคลซึ่งมีที่มา สถานะ อำนาจหน้าที่อย่างพนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจตามที่ระบุไว้ในตอนต้นของมาตรา ๘๘ (๑๕) นั้นเอง ซึ่งตามความเป็นจริงก็ยังมีเจ้าหน้าที่อื่นที่เทียบเคียงหรือเทียบเท่าได้เช่นนั้นในการทำนองเดียวกันในระบบกฎหมายและระบบบริหารราชการแผ่นดินปกติโดยมิได้เป็นพนักงานหรือลูกจ้าง เช่น ผู้บริหารสูงสุดรัฐวิสาหกิจซึ่งมาจากการสรรหา และมีการเข้าออกจากตำแหน่งแตกต่างจากพนักงานหรือลูกจ้างของรัฐวิสาหกิจ เช่น ผู้ว่าการการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย กรรมการผู้จัดการใหญ่

บริษัท ปตท. จำกัด (มหาชน) กรรมการผู้อำนวยการใหญ่ บริษัท การบินไทย จำกัด (มหาชน) ทั้งกฎหมายของรัฐวิสาหกิจเหล่านั้นก็ถือว่าผู้บริหารสูงสุดดังกล่าวไม่ได้มีฐานะเป็นพนักงานหรือลูกจ้างของรัฐวิสาหกิจ แต่ก็ควรจัดบุคคลเหล่านี้เข้าไว้ในประเภทเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ อันเป็นลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๕๘ (๑๕) ได้ แม้แต่ผู้บริหารสูงสุดองค์กรมหาชน บุคลากรเรียกชื่อต่าง ๆ กันในสถาบันอุดมศึกษาหรือมหาวิทยาลัยของรัฐที่ออกนอกระบบราชการก็มีลักษณะทำนองเดียวกันเมื่อคำว่าพนักงานหรือลูกจ้างที่บัญญัติไว้ใน (๑๕) ตอนต้นอาจแคบจนครอบคลุมไม่ถึงบุคคลเหล่านี้ เพราะกฎหมายแต่ละฉบับจะเรียกชื่อหรือกำหนดสถานะไว้ต่างกันจึงจำเป็นต้องบัญญัติคำว่า “เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ” สรุปรวบยอดเป็นคำกลาง ๆ ทั่วไปต่อท้ายไว้อีกคำหนึ่ง แต่ตำแหน่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติไม่อาจเทียบเคียงหรือเทียบเท่าได้กับพนักงาน ลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจหรือเจ้าหน้าที่อื่นดังกล่าวไม่ว่าโดยที่มา การเข้าสู่ตำแหน่ง สถานภาพ อำนาจหน้าที่ การกำกับหรือควบคุมบังคับบัญชา และการสิ้นสุดการดำรงตำแหน่งก็ตาม จึงไม่ถือว่าเป็นเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐตามความหมายและความมุ่งหมายของมาตรา ๕๘ (๑๕)



(นายอุดมศักดิ์ นิตติมตรี)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ