

ความเห็นในการวินิจฉัยคดีส่วนตน

ของ นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

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

ความเห็น

ประเด็นที่หนึ่ง เมื่อผู้ถูกร้องพ้นจากตำแหน่งเนื่องจากการยุบสภาผู้แทนราษฎรตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๐ วรรคหนึ่ง (๒) แล้ว ความเป็นรัฐมนตรีของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลง หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๐ วรรคหนึ่ง (๒) บัญญัติให้รัฐมนตรีทั้งคณะพ้นจากตำแหน่งเมื่ออายุ สภาผู้แทนราษฎรสิ้นสุดลงหรือมีการยุบสภาผู้แทนราษฎร ซึ่งข้อเท็จจริงตามคำร้องเป็นกรณีรัฐมนตรี พ้นจากตำแหน่งทั้งคณะเพราะเหตุมีการยุบสภาผู้แทนราษฎร การที่รัฐมนตรีพ้นจากตำแหน่งทั้งคณะ ย่อมมีผลให้นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีทุกคนที่ประกอบกันเป็นคณะรัฐมนตรีต้องพ้นจากตำแหน่งทั้งหมด อย่างไรก็ตาม รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๑ บัญญัติให้คณะรัฐมนตรีที่พ้นจากตำแหน่งต้องอยู่ในตำแหน่ง เพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่าคณะรัฐมนตรีที่ตั้งขึ้นใหม่จะเข้ารับหน้าที่ แต่ในกรณีพ้นจากตำแหน่ง ตามมาตรา ๑๘๐ วรรคหนึ่ง (๒) คณะรัฐมนตรีและรัฐมนตรีจะปฏิบัติหน้าที่ได้เท่าที่จำเป็น

ภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดตามมาตรา ๑๘๑ (๑) ถึง (๔) ดังนี้ ความเป็นรัฐมนตรีของผู้ถูกร้องจึงยังไม่ได้สิ้นสุดลงเพราะเหตุจากการยุบสภาผู้แทนราษฎร

ประเด็นที่สอง การกระทำของผู้ถูกร้องต้องด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๘ ประกอบมาตรา ๒๖๖ (๒) หรือ (๓) อันจะเป็นการทำให้ความเป็นรัฐมนตรีของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงเฉพาะตัวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง (๗) หรือไม่ ซึ่งมีปัญหาที่ต้องพิจารณา ดังนี้

(๑) ปัญหาข้อเท็จจริง ผู้ถูกร้องได้กระทำการอะไร อย่างไร

(๒) ปัญหาข้อกฎหมาย การกระทำของผู้ถูกร้องตามข้อเท็จจริง ต้องด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๘ ประกอบมาตรา ๒๖๖ (๒) หรือ (๓) หรือไม่

(๓) มีปัญหาว่า หากความเป็นรัฐมนตรีของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงเฉพาะตัวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง (๗) แล้ว ผู้ถูกร้องยังคงอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๑ หรือไม่

(๑) ปัญหาข้อเท็จจริง ผู้ถูกร้องได้กระทำการอะไร อย่างไร นั้น

เห็นว่า ผู้ถูกร้องได้มีคำสั่งสำนักนายกรัฐมนตรี ที่ ๑๕๒/๒๕๕๔ ลงวันที่ ๗ กันยายน ๒๕๕๔ ให้นายถวิล เปลี่ยนศรี ไปปฏิบัติราชการที่สำนักนายกรัฐมนตรี และมีประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี ลงวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๕๔ ให้นายถวิล เปลี่ยนศรี พ้นจากตำแหน่งเลขาธิการสภาความมั่นคงแห่งชาติ (นักบริหารระดับสูง) สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ และแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่ปรึกษานายกรัฐมนตรีฝ่ายข้าราชการประจำ (นักบริหารระดับสูง) สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี สำนักนายกรัฐมนตรี ตั้งแต่วันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๕๔ และมีประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี ลงวันที่ ๑๔ ตุลาคม ๒๕๕๔ ให้พลตำรวจเอก วิเชียร พจน์โพธิ์ศรี พ้นจากตำแหน่งผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ และแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเลขาธิการสภาความมั่นคงแห่งชาติ กรณีดังกล่าวเป็นเหตุให้นายถวิล เปลี่ยนศรี ยื่นคำร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม โดยคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมได้มอบหมายให้คณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ คณะที่ ๒ พิจารณา และในที่สุดคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมได้มีคำวินิจฉัยให้ยกคำร้องทุกข์ เป็นเหตุให้ต่อมา นายถวิล เปลี่ยนศรี ได้ฟ้องคดีต่อศาลปกครอง และวันที่ ๗ มีนาคม ๒๕๕๗ ศาลปกครองชั้นต้นได้อ่านคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดในคดีหมายเลขดำที่ อ. ๙๙๒/๒๕๕๖

หมายเลขแดงที่ อ. ๓๓/๒๕๕๗ สรุปว่า การแต่งตั้งโยกย้ายดังกล่าวไม่ปรากฏการให้เหตุผลประกอบการใช้ดุลพินิจในการออกคำสั่งให้นายถวิล เปลี่ยนศรี ไปปฏิบัติราชการสำนักนายกรัฐมนตรี โดยแสดงแต่เพียงว่า เพื่อประโยชน์ในการบริหารราชการแผ่นดินเท่านั้น คำสั่งดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งที่มีชอบด้วยกฎหมาย เพราะเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ ศาลปกครองสูงสุดจึงพิพากษาเพิกถอนประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี ลงวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๕๔ ที่ให้นายถวิล เปลี่ยนศรี พ้นจากตำแหน่งเลขาธิการสภาความมั่นคงแห่งชาติ (นักบริหารระดับสูง) สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ โดยให้มีผลย้อนหลังไปถึงวันที่คำสั่งและประกาศฉบับดังกล่าวมีผลบังคับ กับเพิกถอนคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมที่ยกคำร้องทุกข์ของนายถวิล เปลี่ยนศรี โดยเมื่อคำสั่งพิพากษาศาลเพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลังดังกล่าว ย่อมมีผลทางกฎหมายว่านายถวิล เปลี่ยนศรี มิได้พ้นจากตำแหน่งเลขาธิการสภาความมั่นคงแห่งชาติ ผู้เกี่ยวข้องก็ต้องดำเนินการให้นายถวิล เปลี่ยนศรี สามารถปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งเลขาธิการสภาความมั่นคงแห่งชาติ สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ ภายในสี่สิบห้าวันนับตั้งแต่วันอ่านคำพิพากษา

(๒) ปัญหาข้อกฎหมาย การกระทำของผู้ถูกร้องตามข้อเท็จจริง ต้องด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๘ ประกอบมาตรา ๒๖๖ (๒) หรือ (๓) หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๘ ประกอบมาตรา ๒๖๖ (๒) และ (๓) บัญญัติห้ามมิให้นายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีเข้าไปก้าวกายหรือแทรกแซงเพื่อประโยชน์ตนเองหรือผู้อื่น ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในเรื่องการแต่งตั้งโยกย้ายหรือการให้พ้นจากตำแหน่งของข้าราชการ ซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำ ซึ่งการที่มาตรา ๒๖๖ ใช้คำว่าก้าวกายหรือแทรกแซงเนื่องจากมาตราดังกล่าวมุ่งบัญญัติห้ามสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาซึ่งมิได้มีอำนาจในเรื่องต่าง ๆ ตามที่กำหนดในมาตรา ๒๖๖ เป็นสำคัญ ดังนั้น การที่มาตรา ๒๖๘ บัญญัติห้ามนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีก้าวกายหรือแทรกแซงในเรื่องการแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการตามมาตรา ๒๖๖ (๒) และ (๓) ซึ่งโดยปกติแล้วเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีในฐานะที่เป็นผู้บังคับบัญชาโดยตรงของข้าราชการผู้ได้รับการแต่งตั้งโยกย้าย จึงต้องตีความคำว่า “ก้าวกายหรือแทรกแซง” ที่นำมาใช้เป็นข้อห้ามนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีให้รวมถึงกรณีที่นายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีใช้ดุลพินิจดำเนินการเรื่องดังกล่าวโดยมิชอบ อันมีผลเท่ากับไม่มีอำนาจในการดำเนินการนั้นด้วย ซึ่งในการใช้อำนาจแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการนั้น แม้ผู้ที่มีอำนาจจะมีดุลพินิจในการใช้อำนาจ แต่การใช้อำนาจดุลพินิจนั้น

ก็ต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์ของการบริหารงานเพื่อประโยชน์แก่ราชการอันเป็นส่วนรวม ดังนั้น หากการใช้อำนาจดุลพินิจในการแต่งตั้งโยกย้ายเป็นไปเพื่อประโยชน์ของตนเอง ญาติพี่น้อง หรือผู้อื่นเสียแล้ว ก็เป็นการแต่งตั้งโยกย้ายด้วยเจตนาไม่สุจริต กรณีย่อมถือได้ว่าผู้นั้นกระทำโดยไม่มีอำนาจอยู่เอง อันจะถือได้ว่าเป็นการก้าวท้าวหรือแทรกแซงตามมาตรา ๒๖๘ ประกอบมาตรา ๒๖๖ แล้ว

ยิ่งกว่านั้น กรณีตามปัญหานี้มีข้อเท็จจริงตามคำสั่งสำนักนายกรัฐมนตรี ที่ ๑๔๑/๒๕๕๔ ลงวันที่ ๒๕ สิงหาคม ๒๕๕๔ ว่า นายกรัฐมนตรีได้มอบหมายและมอบอำนาจให้รองนายกรัฐมนตรี (ร้อยตำรวจเอก เฉลิม อยู่บำรุง) กำกับการบริหารราชการและสั่งและปฏิบัติราชการแทนนายกรัฐมนตรี ในงานของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ มอบหมายและมอบอำนาจให้รองนายกรัฐมนตรี (พลตำรวจเอก โกวิท วัฒนะ) กำกับการบริหารราชการและสั่งและปฏิบัติราชการแทนนายกรัฐมนตรี ในงานของสำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ และมอบหมายและมอบอำนาจให้รัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี (นางสาวกฤษณา สีหลักษณ์) สั่งและปฏิบัติราชการแทนนายกรัฐมนตรี ในงานของสำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี ซึ่งปกติของหลักการมอบอำนาจนั้น เมื่อผู้มอบอำนาจได้มอบอำนาจไปให้ผู้รับมอบอำนาจแล้วย่อมถือว่าผู้มอบอำนาจได้โอนอำนาจนั้นไปให้ผู้รับมอบอำนาจจนกว่าผู้มอบอำนาจจะยกเลิกการมอบอำนาจนั้น สำหรับการมอบหมายและมอบอำนาจทั้งสามกรณีข้างต้นนี้ นายกรัฐมนตรี ยังคงสงวนอำนาจของนายกรัฐมนตรีในเรื่องของการลงนามรับสนองพระบรมราชโองการโปรดเกล้า ฯ และลงนามในประกาศสำนักนายกรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้องกับการมีพระบรมราชโองการโปรดเกล้า ฯ ในเรื่องการแต่งตั้งข้าราชการตำแหน่งหัวหน้าส่วนราชการระดับกระทรวงและกรมที่มอบหมายไว้ โดยกรณีการโอนย้ายนายถวิล เปลี่ยนศรี จากเลขาธิการสภาความมั่นคงแห่งชาติมาเป็นที่ปรึกษานายกรัฐมนตรี ฝ่ายข้าราชการประจำ ตามปกติตำแหน่งทั้งสองนั้นขึ้นตรงต่อนายกรัฐมนตรี กล่าวคือ นายกรัฐมนตรี เป็นผู้บังคับบัญชาโดยตรง แต่ปรากฏข้อเท็จจริงว่านายกรัฐมนตรีได้มอบหมายและมอบอำนาจการกำกับการบริหารราชการและสั่งและปฏิบัติราชการแทนในงานของสำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติให้กับรองนายกรัฐมนตรี (พลตำรวจเอก โกวิท วัฒนะ) และมอบหมายและมอบอำนาจการสั่งและปฏิบัติราชการแทนในงานของสำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรีให้กับรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี (นางสาวกฤษณา สีหลักษณ์) แล้ว และมีได้ปรากฏการยกเลิกการมอบอำนาจแก่รัฐมนตรีทั้งสอง ในขณะที่มีการโอนย้ายนายถวิล เปลี่ยนศรี จึงถือว่าในขณะนั้นผู้ถูกร้องไม่มีอำนาจในการกำกับ

การบริหารราชการและสั่งและปฏิบัติราชการในสำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติและสำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรีโดยตรงแต่อย่างใด แม้ว่าผู้ถูกร้องจะเป็นผู้ลงนามในคำสั่งและประกาศสำนักนายกรัฐมนตรีดังกล่าว แต่ก็เป็นกรลงนามหลังจากมีกระบวนการโอนย้ายโดยผู้รับมอบหมายและรับมอบอำนาจแล้ว

อีกทั้งข้อเท็จจริงปรากฏว่า มีปัจจัยในการผลักดันให้มีการโอนย้ายนายถวิล เปลี่ยนศรี จากตำแหน่งเลขาธิการสภาความมั่นคงแห่งชาติไปดำรงตำแหน่งที่ปรึกษานายกรัฐมนตรีฝ่ายข้าราชการประจำ และให้พลตำรวจเอก วิเชียร พงษ์โพธิ์ศรี มาดำรงตำแหน่งเลขาธิการสภาความมั่นคงแห่งชาติ แทน ก็เพื่อให้ตำแหน่งผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติที่พลตำรวจเอก วิเชียร พงษ์โพธิ์ศรี ดำรงอยู่ในขณะนั้นว่างลง แล้วแต่งตั้งพลตำรวจเอก เปรี้ยวพันธ์ ดามาพงศ์ ซึ่งมีความสัมพันธ์เป็นญาติใกล้ชิดกับผู้ถูกร้องให้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวแทน และต่อมาอีกไม่นาน ก็ได้มีการโอนย้ายพลตำรวจเอก วิเชียร พงษ์โพธิ์ศรี ไปดำรงตำแหน่งปลัดกระทรวงคมนาคม ยิ่งทำให้เห็นว่าผู้ถูกร้องได้ดำเนินการเป็นการก้าวก่ายแทรกแซงการแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการต่างกระทรวงอย่างชัดเจน เพราะไม่เคยปรากฏว่ามีข้าราชการตำรวจคนใดโอนไปเป็นปลัดกระทรวงใด ๆ แสดงให้เห็นว่าผู้ถูกร้องได้มีพฤติการณ์เป็นการก้าวก่ายแทรกแซงอยู่เบื้องหลังการดำเนินการของผู้รับมอบอำนาจทั้งสามคน โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้พลตำรวจเอก เปรี้ยวพันธ์ ดามาพงศ์ ซึ่งมีความสัมพันธ์เป็นญาติใกล้ชิดกับผู้ถูกร้องเข้าดำรงตำแหน่งผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ เพราะหากรอให้พลตำรวจเอก วิเชียร พงษ์โพธิ์ศรี คงดำรงตำแหน่งจนครบอายุราชการ พลตำรวจเอก เปรี้ยวพันธ์ ดามาพงศ์ ก็จะเกษียณอายุราชการไปก่อน ประกอบกับการแต่งตั้งพลตำรวจเอก เปรี้ยวพันธ์ ดามาพงศ์ ให้ดำรงตำแหน่งผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ก็มีนัยสำคัญเกี่ยวกับการช่วยเหลือพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร พี่ชายของผู้ถูกร้องไม่ให้ออกถูกดำเนินการตามหมายจับในคดีที่ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดไปแล้วด้วย เพราะการจะดำเนินการตามหมายจับหรือไม่ นั้น อยู่ในอำนาจหน้าที่ของผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ การกระทำของผู้ถูกร้องเป็นการกระทำโดยไม่คำนึงถึงคุณธรรมในการบริหารราชการแผ่นดิน และมุ่งประโยชน์แก่ความสัมพันธ์ญาติพี่น้องอันถือได้ว่าเป็นประโยชน์ส่วนตน และเป็นการกระทำที่ไม่เหมาะสมซึ่งกฎหมายหลายฉบับได้นำลักษณะความสัมพันธ์ฉันทญาติพี่น้องมาเป็นข้อห้ามหรือข้อคัดค้านแก่ผู้ที่จะใช้อำนาจรัฐ เช่น ข้อคัดค้านผู้พิพากษาในการพิจารณาคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๑ (๒) ที่ว่า “ถ้าเป็นญาติเกี่ยวข้องกับคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

คือว่าเป็นบุพการี หรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น” เหตุคัดค้านตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในการพิจารณาคดีตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาและการทำคำวินิจฉัย พ.ศ. ๒๕๕๐ ข้อ ๑๐ (๒) ที่ว่า “เป็นหรือเคยเป็นสามีหรือภรรยา หรือญาติของคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง คือเป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงสามชั้น หรือเป็นญาติทางการสมรส นับได้เพียงสองชั้น” ทั้งนี้ หากมีการยอมให้มีการกระทำได้เช่นผู้ถูกร้องในการโอนย้ายข้าราชการโดยไม่มีเหตุผลอย่างแท้จริง เพื่อประโยชน์ของญาติพี่น้อง อันถือได้ว่าเป็นการกระทำเพื่อประโยชน์ของผู้ถูกร้องเอง ก็จะทำให้เกิดมาตรฐานในการโอนย้ายข้าราชการซึ่งเป็นญาติพี่น้องที่อาจไม่มีคุณสมบัติเหมาะสมกับตำแหน่งในกรณีอื่น ๆ ได้ตามอำเภอใจโดยไม่คำนึงถึงคุณธรรมต่อไปอย่างไม่มีที่สิ้นสุด

นอกจากนี้ การกระทำของผู้ถูกร้องก็ยังไม่มียุทธศาสตร์เป็นข้อยกเว้นตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๘ กล่าวคือ เป็นการกระทำตามอำนาจหน้าที่ในการบริหารราชการตามนโยบายที่ได้แถลงต่อรัฐสภา ทั้งนี้ สืบเนื่องจากการแถลงนโยบายของคณะรัฐมนตรีต่อรัฐสภาประการหนึ่งในด้านความมั่นคงที่อ้างว่าเป็นนโยบายเร่งด่วนต้องเร่งดำเนินการภายในปีแรกของการเข้ารับบริหารราชการแผ่นดิน แต่เมื่อพิจารณาข้อกล่าวอ้างที่ว่า นายถวิล เปลี่ยนศรี เป็นบุคลากรที่มีความรู้ ความสามารถ ความเชี่ยวชาญ และประสบการณ์ยาวนานในการปฏิบัติราชการเกี่ยวกับความมั่นคง จึงให้ไปปฏิบัติราชการสำนักนายกรัฐมนตรี นั้น ขัดต่อพฤติการณ์ที่เกิดขึ้น เนื่องจากเมื่อพิจารณาในส่วนของตำแหน่งเลขาธิการสภาความมั่นคงแห่งชาติแล้ว จะเห็นได้ว่าตำแหน่งเลขาธิการสภาความมั่นคงแห่งชาติ มีบทบาทหน้าที่และความรับผิดชอบมากกว่าตำแหน่งที่ปรึกษานายกรัฐมนตรี และตำแหน่งเลขาธิการสภาความมั่นคงแห่งชาตินอกจากต้องกำกับดูแลและบริหารราชการภายในหน่วยงานที่รับผิดชอบแล้ว ยังสามารถให้คำปรึกษาและเสนอแนะความเห็นแก่นายกรัฐมนตรีได้โดยไม่ต้องแต่งตั้งให้ไปดำรงตำแหน่งที่ปรึกษานายกรัฐมนตรีแต่อย่างใด

ดังนั้น เมื่อผู้ถูกร้องเข้าไปก้าวก่ายแทรกแซงการโอนย้ายนายถวิล เปลี่ยนศรี โดยไม่มีเหตุผล และมีได้มีข้อเท็จจริงประกอบว่าเป็นการกระทำตามอำนาจหน้าที่ในการบริหารราชการตามที่ได้แถลงนโยบายต่อรัฐสภาหรือตามที่กฎหมายบัญญัติแต่อย่างใด การกระทำของผู้ถูกร้องจึงมีลักษณะเป็นการกระทำเพื่อประโยชน์ของตนเอง ญาติพี่น้อง หรือบุคคลอื่น จึงถือเป็นการกระทำ

อันต้องด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๘ ประกอบมาตรา ๒๖๖ (๒) และ (๓) และมีผลให้ความเป็นรัฐมนตรีของผู้ถูกร้องต้องสิ้นสุดลงเป็นการเฉพาะตัวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง (๗) ประกอบมาตรา ๒๖๘ และมาตรา ๒๖๖ (๒) และ (๓) และเนื่องจากรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง (๗) บัญญัติให้ความเป็นรัฐมนตรีของนายกรัฐมนตรีสิ้นสุดลงเฉพาะตัวเมื่อกระทำการอันต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๘ ประกอบมาตรา ๒๖๖ ซึ่งเมื่อความผิดยังไม่ปรากฏ การกระทำอันต้องห้ามนั้นจึงยังคงถือว่าชอบด้วยกฎหมายตลอดมา แต่ต่อมาเมื่อความผิดปรากฏโดยศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยแล้ว จึงมีผลทำให้ความเป็นนายกรัฐมนตรีของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงเฉพาะตัวไปตั้งแต่วันที่ผู้ถูกร้องเข้าก้าวก่ายหรือแทรกแซงการโอนย้ายนายถวิล เปลี่ยนศรี ข้าราชการซึ่งดำรงตำแหน่งเลขาธิการสภาความมั่นคงแห่งชาติ ซึ่งเป็นข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำและมีใช้ข้าราชการการเมือง

(๓) มีปัญหาว่า หากความเป็นรัฐมนตรีของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงเฉพาะตัวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง (๗) แล้ว ผู้ถูกร้องยังคงอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๑ หรือไม่

เหตุที่ทำให้รัฐมนตรี “พ้นจากตำแหน่ง” กับ ความเป็นรัฐมนตรี “สิ้นสุดลง” มีความหมายที่ต่างกันอยู่ กล่าวคือ “การพ้นจากตำแหน่ง” ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๐ นั้น รัฐมนตรีทั้งคณะยังคงอยู่ปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ ส่วน “ความเป็นรัฐมนตรีสิ้นสุดลงเฉพาะตัว” ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๒ คือ (๑) ตาย (๒) ลาออก (๓) กระทำการอันต้องห้ามตามมาตรา ๒๖๗ มาตรา ๒๖๘ หรือมาตรา ๒๖๙ ... นั้น มีผลทำให้รัฐมนตรีคนนั้นไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ใด ๆ ต่อไปได้ ส่วนกรณีตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๐ วรรคหนึ่ง ซึ่งบัญญัติเหตุที่ทำให้รัฐมนตรีพ้นจากตำแหน่งทั้งคณะไว้ ๓ ประการ คือ เมื่อ (๑) ความเป็นรัฐมนตรีของนายกรัฐมนตรีสิ้นสุดลงตามมาตรา ๑๘๒ (๒) อายุสภาผู้แทนราษฎรสิ้นสุดลงหรือมีการยุบสภาผู้แทนราษฎร (๓) คณะรัฐมนตรีลาออก โดยวรรคสอง บัญญัติให้ในกรณีที่ความเป็นรัฐมนตรีของนายกรัฐมนตรีสิ้นสุดลงตามมาตรา ๑๘๒ (๑) (๒) (๓) (๔) (๕) (๗) หรือ (๘) ให้ดำเนินการตามมาตรา ๑๗๒ และมาตรา ๑๗๓ โดยอนุโลม เห็นได้ว่า ถ้าเหตุที่ทำให้รัฐมนตรีพ้นจากตำแหน่งทั้งคณะมาจากการที่ความเป็นรัฐมนตรีของนายกรัฐมนตรีสิ้นสุดลงตามมาตรา

๑๘๒ (๑) (๒) (๓) (๔) (๕) (๖) หรือ (๘) แล้ว ก็ให้ดำเนินการเพื่อให้ได้นายรัฐมนตรีขึ้นใหม่ตามมาตรา ๑๗๒ และมาตรา ๑๗๓ โดยอนุโลม ในขณะเดียวกัน มาตรา ๑๘๑ ก็ได้บัญญัติให้คณะรัฐมนตรีที่พ้นจากตำแหน่ง (ซึ่งหมายถึงคณะรัฐมนตรีที่พ้นจากตำแหน่งตามมาตรา ๑๘๐ นั้นเอง เพราะเป็นบทบัญญัติที่บัญญัติต่อเนื่องมาจากมาตรา ๑๘๐) ต้องอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่าคณะรัฐมนตรีที่ตั้งขึ้นใหม่จะเข้ารับหน้าที่ ซึ่งเมื่อพิจารณามาตรา ๑๘๐ วรรคหนึ่ง (๒) และวรรคสอง ประกอบมาตรา ๑๘๑ แล้ว เห็นได้ว่า ถ้าเป็นกรณีที่คณะรัฐมนตรีพ้นจากตำแหน่งเพราะความเป็นนายรัฐมนตรีสิ้นสุดลงตามมาตรา ๑๘๒ (๑) (๒) (๓) (๔) (๕) (๖) หรือ (๘) แล้ว แม้มาตรา ๑๘๑ จะให้คณะรัฐมนตรีที่พ้นจากตำแหน่งต้องอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่าคณะรัฐมนตรีที่ตั้งขึ้นใหม่จะเข้ารับหน้าที่ก็ตาม แต่นายกรัฐมนตรีก็ไม่สามารถอยู่ปฏิบัติหน้าที่ได้เนื่องจากตนได้สิ้นสุดความเป็นรัฐมนตรีเป็นการเฉพาะตัวแล้ว และมาตรา ๑๘๐ วรรคสอง ก็ได้บัญญัติไว้ชัดเจนแล้วว่า จะต้องมี การดำเนินการเพื่อให้มีนายกรัฐมนตรีขึ้นใหม่ อันเป็นการดำเนินการเพื่อให้ได้นายกรัฐมนตรีเข้ามาปฏิบัติหน้าที่ในคณะรัฐมนตรีที่ได้พ้นจากตำแหน่งไปแล้วตามมาตรา ๑๘๐ (๒) แต่ต้องอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่าคณะรัฐมนตรีที่ตั้งขึ้นใหม่จะเข้ารับหน้าที่ ซึ่งสอดคล้องกับคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๒ - ๑๓/๒๕๕๑ ลงวันที่ ๙ กันยายน ๒๕๕๑ สรุปว่า นายสมักร สุนทรเวช นายกรัฐมนตรี ผู้ถูกร้อง กระทำการอันต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๗ มีผลให้ความเป็นนายกรัฐมนตรีของนายสมักร สุนทรเวช สิ้นสุดลงเฉพาะตัวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง (๖) และเมื่อความเป็นรัฐมนตรีของนายกรัฐมนตรีสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๒ จึงเป็นเหตุให้คณะรัฐมนตรีทั้งคณะพ้นจากตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๐ วรรคหนึ่ง (๑) แต่ด้วยความเป็นรัฐมนตรีของนายกรัฐมนตรีเป็นการสิ้นสุดลงเฉพาะตัว ทำให้นายกรัฐมนตรีในคณะรัฐมนตรีที่เหลือ จึงอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่าคณะรัฐมนตรีที่ตั้งขึ้นใหม่จะเข้ารับหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๑

ดังนั้น หากความเป็นรัฐมนตรีของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงเฉพาะตัวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง (๖) แล้ว ผู้ถูกร้องจึงไม่อาจอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา

๑๘๑ อันจะทำให้ต้องมีการดำเนินการเพื่อให้มีนายกรัฐมนตรีขึ้นใหม่ตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๗๒ และมาตรา ๑๗๓ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๐ วรรคสอง ต่อไป

ประเด็นที่สาม เมื่อความเป็นรัฐมนตรีของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง (๗) แล้ว จะเป็นเหตุให้ความเป็นรัฐมนตรีของรัฐมนตรีทั้งคณะสิ้นสุดลงด้วย หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง (๗) บัญญัติให้ความเป็นรัฐมนตรีสิ้นสุดลงเฉพาะตัว เมื่อกระทำการอันต้องห้ามตามมาตรา ๒๖๘ และรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๐ วรรคหนึ่ง (๑) บัญญัติให้รัฐมนตรีทั้งคณะพ้นจากตำแหน่งเมื่อความเป็นรัฐมนตรีของนายกรัฐมนตรีสิ้นสุดลงตามมาตรา ๑๘๒ แต่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๑ บัญญัติให้คณะรัฐมนตรีที่พ้นจากตำแหน่ง ต้องอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่าคณะรัฐมนตรีที่ตั้งขึ้นใหม่จะเข้ารับหน้าที่ ดังนั้น เมื่อความเป็นรัฐมนตรีของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงเฉพาะตัวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง (๗) แล้ว รัฐมนตรีในคณะรัฐมนตรีซึ่งไม่ขาดคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของความเป็นรัฐมนตรีจึงยังคงอยู่ปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่าคณะรัฐมนตรีที่ตั้งขึ้นใหม่จะเข้ารับหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๑ ได้

อย่างไรก็ตาม การโอนย้ายนายถวิล เปลี่ยนศรี ซึ่งเป็นข้าราชการระดับสูงต้องมีการเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อมีมติด้วย และรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๗๑ วรรคหนึ่ง บัญญัติให้นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีประกอบกันเป็นคณะรัฐมนตรี มีหน้าที่บริหารราชการแผ่นดินตามหลักความรับผิดชอบร่วมกัน ดังนั้น เมื่อการโอนย้ายนายถวิล เปลี่ยนศรี ซึ่งเป็นข้าราชการระดับสูงจะต้องผ่านการประชุมเพื่อมีมติของคณะรัฐมนตรีในการประชุมคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๖ กันยายน ๒๕๕๔ คณะรัฐมนตรีจึงต้องมีความรับผิดชอบร่วมกันต่อการโอนย้ายซึ่งมีการก้าวกายหรือแทรกแซงดังกล่าว อันมีลักษณะเป็นการกระทำเฉพาะตัวของรัฐมนตรีทุกคนที่เข้าร่วมประชุมและมีมติในการโอนย้ายนั้น ซึ่งมีผลทำให้รัฐมนตรีเหล่านั้นจะต้องสิ้นสุดความเป็นรัฐมนตรีเฉพาะตัวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง (๗) ประกอบมาตรา ๒๖๘ และมาตรา ๒๖๖ (๒) และ (๓) และไม่อาจอยู่ปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๑ เช่นเดียวกับนายกรัฐมนตรี

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงมีความเห็นว่า เมื่อความผิดปรากฏ ความเป็นรัฐมนตรีของนายกรัฐมนตรี ผู้ถูกร้อง และรัฐมนตรีที่ได้ร่วมการประชุมคณะรัฐมนตรีและมีมติในการโอนย้าย

นายถวิล เปลี่ยนศรี สิ้นสุดลงเฉพาะตัวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๒ วรรคหนึ่ง (๗) ประกอบมาตรา ๒๖๘ และมาตรา ๒๖๖ (๒) และ (๓)

นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ