

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์ 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 ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓ หรือไม่

ความเห็น

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย โดยวรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่” เพื่อเป็นการรับรองเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ โดยบุคคลย่อมสามารถเดินทางไป ณ ที่ใดหรือด้วยวิธีการใดก็ได้โดยอิสระและสามารถเลือกถิ่นที่อยู่อาศัยได้โดยอิสระตามความต้องการของแต่ละบุคคล อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติดังกล่าวได้วางเงื่อนไขของการจำกัดเสรีภาพดังกล่าวไว้ โดยวรรคสอง บัญญัติว่า “การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน หรือการผังเมือง หรือเพื่อรักษาสุขภาพของครอบครัว หรือเพื่อสวัสดิภาพของผู้เยาว์” ด้วยเหตุนี้ การจำกัดเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ของบุคคลจึงกระทำไม่ได้ เว้นแต่จะเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ คือ จะต้องอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์หรือเงื่อนไขอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่มาตรา ๓๘ วรรคสอง ได้กำหนดไว้ และกฎหมายดังกล่าวต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป

ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๔ ว่าด้วยหน้าที่ของปวงชนชาวไทย ซึ่งเป็นสิ่งที่ควบคู่กับสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทยที่รับรองไว้ในหมวด ๓ โดยกำหนดให้ปวงชนชาวไทย มีหน้าที่ต้องรับผิดชอบต่อประเทศชาติและสังคมโดยรวม เพื่อให้ปวงชนชาวไทยเข้ามามีส่วนร่วม หรือมีบทบาทในฐานะที่เป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยและเป็นพลเมือง ซึ่งเป็นฝ่ายที่ต้องเป็นผู้กระทำ การทางการเมือง ไม่ใช่ผู้รับการกระทำทางการเมือง จึงเป็นสิ่งที่ปวงชนชาวไทยจะละเลยไม่ได้ ต้องมี สำนึกต่อภาระหน้าที่ของพลเมืองและมีการปกครองตนเองพร้อมกันไปด้วย โดยมาตรา ๕๐ บัญญัติว่า “บุคคลมีหน้าที่ ดังต่อไปนี้ (๑) พิทักษ์รักษาไว้ซึ่งชาติ ศาสนา พระมหากษัตริย์ และการปกครอง ระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข (๒) ป้องกันประเทศ พิทักษ์รักษาเกียรติภูมิ ผลประโยชน์ของชาติ และสาธารณสมบัติของแผ่นดิน รวมทั้งให้ความร่วมมือในการป้องกันและบรรเทา สาธารณภัย ... (๑๐) ไม่ร่วมมือหรือสนับสนุนการทุจริตและประพฤติมิชอบทุกรูปแบบ”

ส่วนรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๕ ว่าด้วยหน้าที่ของรัฐ กำหนดหน้าที่ที่รัฐพึงต้องปฏิบัติ เพื่อเป็นหลักประกันแก่ประชาชนว่ารัฐจะดำเนินการตามหน้าที่ เพื่อให้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่บัญญัติไว้ในหมวด ๓ แห่งรัฐธรรมนูญนั้นเกิดเป็นรูปธรรม บทบัญญัติในหมวดหน้าที่ของรัฐมีสภาพบังคับให้รัฐต้องปฏิบัติตาม หากรัฐละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ หรือปฏิบัติหน้าที่ไม่ครบถ้วนสมบูรณ์ ประชาชนหรือชุมชนย่อมมีสิทธิติดตามหรือเร่งรัดให้รัฐดำเนินการ หรือก่อให้เกิดสิทธิในการฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐให้ปฏิบัติหน้าที่ของตนให้ครบสมบูรณ์ได้ โดยมาตรา ๕๑ บัญญัติว่า “การใดที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้เป็นหน้าที่ของรัฐตามหมวดนี้ ถ้าการนั้นเป็นการทำเพื่อให้เกิด ประโยชน์แก่ประชาชนโดยตรง ย่อมเป็นสิทธิของประชาชนและชุมชนที่จะติดตามและเร่งรัดให้รัฐ ดำเนินการ รวมตลอดทั้งฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง เพื่อจัดให้ประชาชนหรือชุมชนได้รับ ประโยชน์นั้นตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ” โดยจะเห็นได้ว่าในตอนท้ายของบทบัญญัติ ดังกล่าว ได้กำหนดให้สิทธิประชาชนหรือชุมชนสามารถติดตาม เร่งรัด หรือฟ้องร้องรัฐให้ดำเนินการได้ อย่างไรก็ตาม การใช้สิทธิดังกล่าวย่อมเป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ และมาตรา ๕๓ บัญญัติว่า “รัฐต้องดูแลให้มีการปฏิบัติตามและบังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัด” รัฐจึงมีหน้าที่ต้องดูแล ให้มีการปฏิบัติตามและบังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัด ไม่ว่าจะเป็กฎหมายที่บังคับใช้กับประชาชน หรือกฎหมายที่กำหนดให้รัฐต้องดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดอันจะก่อให้เกิดประโยชน์สาธารณะ

สำหรับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ เป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการจัดตั้งศาลปกครองและอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีปกครอง วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับเอกชน หรือระหว่างหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ด้วยกัน ซึ่งข้อพิพาทดังกล่าวอาจจะเกิดขึ้นจากการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจตามกฎหมาย ในการออกกฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใดที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือละเลยต่อหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร หรือการละเมิดต่อกฎหมายหรือต้องรับผิดชอบอื่นอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือข้อพิพาทที่เกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง รวมถึงข้อพิพาทในเรื่องอื่นที่กฎหมายกำหนดให้อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง และเมื่อมีการนำข้อพิพาทดังกล่าวขึ้นสู่ศาลปกครอง จำต้องมีเหตุอันเป็นเงื่อนไขในการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ซึ่งเหตุดังกล่าวบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง โดยบัญญัติว่า “ผู้ใดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา ๙ และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้น ต้องมีคำบังคับตามที่กำหนดในมาตรา ๗๒ ผู้นั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง” เห็นได้ว่า ผู้ที่จะมีสิทธิในการนำข้อพิพาททางปกครองฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้นั้น ต้องเป็นผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนเสียหายหรืออาจจะได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเป็นการกำหนดเงื่อนไขในการนำข้อพิพาททางปกครองขึ้นสู่ศาล ทั้งนี้ เพื่อให้ศาลปกครองมีคำพิพากษาหรือคำสั่งแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายแก่ผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการใช้อำนาจตามกฎหมายของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งหากมิได้กำหนดเงื่อนไขในการนำข้อพิพาทขึ้นสู่ศาลปกครอง อาจจะส่งผลกระทบต่อการบริหารราชการแผ่นดินของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ

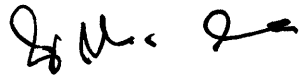
การที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองโต้แย้งว่า ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการที่ถูกฟ้องคดีปิดกั้นถนนทางเข้าชุมชนเลื่อนฤทธิ์จนทำให้ผู้ฟ้องคดีและประชาชนทั่วไปไม่สามารถใช้ทางสาธารณะเพื่อผ่านชุมชนเลื่อนฤทธิ์เป็นทางลัดไปยังตลาดสำเพ็งได้ ประกอบกับการที่ถูกฟ้องคดียินยอมให้บริษัท ชุมชนเลื่อนฤทธิ์ จำกัด รื้อถอน ทำลาย ปรับปรุงอาคารในชุมชนเลื่อนฤทธิ์ ซึ่งอยู่ในระหว่างที่กรมศิลปากรพิจารณาเพื่อขึ้นทะเบียนอาคารชุมชนดังกล่าวเป็นโบราณสถานนั้น เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้ฟ้องคดีในฐานะประชาชนคนไทยซึ่งมีหน้าที่พิทักษ์รักษาไว้ซึ่งพระมหากษัตริย์ รวมทั้ง

ทรัพย์สินส่วนพระมหากษัตริย์ และป้องกันสาธารณสมบัติของแผ่นดิน อีกทั้งต้องไม่ร่วมมือหรือสนับสนุน การทุจริตและประพฤติมิชอบของเจ้าหน้าที่รัฐตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) ผู้ฟ้องคดี จึงได้นำเรื่องดังกล่าวมายื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ต่อมาศาลปกครองได้มีคำสั่งไม่รับคำฟ้องของผู้ฟ้องคดี โดยให้เหตุผลว่า ผู้ฟ้องคดีมิได้เป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีตามนัย ของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ผู้ฟ้องคดีจึงเห็นว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓ นั้น เห็นว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง เป็นบทบัญญัติที่กำหนดหลักเกณฑ์ในการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ซึ่งมีลักษณะ เป็นกฎหมายวิธีสบัญญัติที่เป็นการกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทที่เกิดขึ้น ตามกฎหมายสารบัญญัติ การนำคดีขึ้นสู่ศาลนั้นจะต้องฟังได้ว่าบุคคลนั้นต้องเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีเสียก่อน ซึ่งโดยหลักแล้วบุคคลนั้นจะต้องเป็นผู้ทรงสิทธิและสิทธิของตนถูกโต้แย้งทำให้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรือมีความจำเป็นต้องใช้สิทธิทางศาลตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ จึงเป็นบทบัญญัติที่มุ่งรับรองและ ค้ำครองสิทธิของผู้ที่ถูกล่วงละเมิดเพื่อให้ได้รับการเยียวยาแก้ไขความเดือดร้อนเสียหายที่เกิดขึ้นจากการใช้อำนาจตามกฎหมายหรือการดำเนินกิจการทางปกครองของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ดังนั้น จึงไม่ใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลแต่อย่างใด ส่วนรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มีเจตนารมณ์เพื่อเป็นการรับรองเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ โดยบุคคล ย่อมสามารถเดินทางไป ณ ที่ใดหรือด้วยวิธีการใดก็ได้โดยอิสระและสามารถเลือกถิ่นที่อยู่อาศัยได้โดยอิสระ ตามความต้องการของแต่ละบุคคล การจำกัดเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ของบุคคล จะกระทำไม่ได้ เว้นแต่จะเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ คือ จะต้องอาศัยอำนาจ ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์หรือเงื่อนไขอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่มาตรา ๓๘ วรรคสอง ได้กำหนดไว้ และกฎหมายดังกล่าวต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีหนึ่ง หรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ทั้งนี้ การจำกัดเสรีภาพ ในการเดินทางนั้นจะต้องกระทบหรือมีการล่วงล้ำต่อเสรีภาพในการเดินทางของบุคคลนั้น หรือ อาจกล่าวได้ว่าการแทรกแซงต่อเสรีภาพในการเดินทางนั้นทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่สามารถเดินทางโดยเสรีได้ หากกรณีเป็นเพียงก่อให้เกิดความไม่สะดวกสบายขึ้นบ้าง ยังไม่อาจถือได้ว่าเป็นการจำกัดเสรีภาพ ในการเดินทาง ดังนั้น พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘

กรณีรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) เป็นบทบัญญัติที่กำหนดหน้าที่ของปวงชนชาวไทย เพื่อให้ปวงชนชาวไทยเข้ามามีส่วนร่วมหรือมีบทบาทในฐานะที่เป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยและเป็นพลเมือง หน้าที่ดังกล่าวถือเป็นหน้าที่โดยทั่วไปที่พึงต้องปฏิบัติตาม มิใช่บทบัญญัติกำหนดสิทธิของบุคคลและ ก่อให้เกิดสิทธิฟ้องร้องตามบทบัญญัติดังกล่าวได้ โดยเมื่อพิจารณาจากถ้อยคำในพระราชบัญญัติจัดตั้ง ศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่กำหนด หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการฟ้องคดีต่อศาลเท่านั้น มิได้ส่งผลกระทบต่อสิทธิการปฏิบัติหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) แต่อย่างใด และหากมีกรณีที่เข้าหลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามที่มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวกำหนดไว้แล้ว ผู้ฟ้องคดียังคงสามารถใช้สิทธิฟ้องคดี ต่อศาลปกครองได้ ดังนั้น พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐)

กรณีรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ เป็นบทบัญญัติที่กำหนดสิทธิของประชาชนหรือชุมชนไว้ สองประการ ประการแรก คือ สิทธิที่จะติดตามและเร่งรัดให้รัฐดำเนินการตามหน้าที่ ประการที่สอง คือ สิทธิในการนำคดีขึ้นสู่ศาลโดยฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องเพื่อจัดให้ประชาชนหรือชุมชน ได้รับประโยชน์จากการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐ โดยมาตรา ๕๓ ได้กำหนดหน้าที่ให้รัฐต้องดูแลให้มีการ ปฏิบัติตามและใช้บังคับกฎหมายอย่างเคร่งครัด ทั้งนี้ สิทธิในการฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐนั้น ประชาชนหรือชุมชนจะใช้สิทธิได้ย่อมต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์หรือวิธีการที่กฎหมายบัญญัติตามความ ในมาตรา ๕๑ ตอนท้าย อันได้แก่ ปฏิบัติตามที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณา ของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๕ กำหนดไว้ จะเห็นได้ว่า การจะนำคดีหรือข้อพิพาท ขึ้นสู่ศาลได้นั้นย่อมต้องมีเงื่อนไข หลักเกณฑ์ และขั้นตอนที่ต้องปฏิบัติให้เรียบร้อยเสียก่อน เมื่อบทบัญญัติ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการนำคดีขึ้นสู่ศาลปกครอง อันเป็น บทบัญญัติที่มีหลักการเดียวกัน กล่าวคือ มุ่งคุ้มครองสิทธิของบุคคลให้สามารถใช้สิทธิในการฟ้องคดี ต่อศาลเพื่อบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายได้ ด้วยเหตุนี้ จึงสอดคล้องกับการใช้สิทธิของประชาชน ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ ประกอบมาตรา ๕๓ ดังนั้น พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและ วิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๕๐ (๑) (๒) และ (๑๐) มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓



(นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ