

**ความเห็นส่วนตัว**  
**ของ นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ**

คำวินิจฉัยที่ ๑/๒๕๖๑

เรื่องพิจารณาที่ ๔/๒๕๖๑

วันที่ ๕ มีนาคม พุทธศักราช ๒๕๖๑

**ประเด็นวินิจฉัย**

ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. .... มาตรา ๑๘๕ ในส่วนที่เกี่ยวกับลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๑ (๑) และ (๑๘) มีให้นำมาใช้บังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่

**ความเห็น**

รัฐธรรมนูญ บทเฉพาะกาล มาตรา ๒๖๗ วรรคหนึ่ง บัญญัติให้คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ จัดทำร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ จำนวน ๑๐ ฉบับ ซึ่งรวมถึงพระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตให้แล้วเสร็จ และเสนอต่อสภานิติบัญญัติ แห่งชาติเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบ และวรรคสองบัญญัติว่า การดำเนินการตามวรรคหนึ่ง คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญจะจัดทำร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวขึ้นใหม่ หรือแก้ไขเพิ่มเติมก็ได้ ทั้งนี้ เพื่อให้สอดคล้องกับบทบัญญัติ และเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ และต้อง มุ่งหมายให้มีการจัดการทุจริตและประพฤติมิชอบทุกรูปแบบ และต้องทำให้แล้วเสร็จภายใน สองร้อยสี่สิบวันนับแต่วันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ และวรรคห้าบัญญัติว่า เมื่อสภานิติบัญญัติแห่งชาติ พิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญแล้วเสร็จให้ส่งร่างพระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญนั้นให้ศาลรัฐธรรมนูญหรือองค์กรอิสระที่เกี่ยวข้องและคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ เพื่อพิจารณา ถ้าศาลรัฐธรรมนูญหรือองค์กรอิสระที่เกี่ยวข้องหรือคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ เห็นว่าร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวไม่ตรงตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ให้แจ้ง ให้ประธานสภานิติบัญญัติแห่งชาติทราบภายในสิบวันนับแต่วันที่ได้รับร่างพระราชบัญญัติประกอบ

รัฐธรรมนูญนั้น และให้สภานิติบัญญัติแห่งชาติตั้งคณะกรรมการวิสามัญขึ้นคณะหนึ่งมีจำนวน สิบเอ็ดคน ประกอบด้วยประธานศาลรัฐธรรมนูญหรือประธานองค์กรอิสระที่เกี่ยวข้อง และสมาชิก สภานิติบัญญัติแห่งชาติ และกรรมการร่างรัฐธรรมนูญซึ่งคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญมอบหมาย ฝ่ายละห้าคน เพื่อพิจารณาแล้วเสนอต่อสภานิติบัญญัติแห่งชาติภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับแต่งตั้ง เพื่อให้ความเห็นชอบ ถ้าสภานิติบัญญัติแห่งชาติมีมติไม่เห็นชอบด้วยคะแนนเสียงเกินสองในสาม ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ให้ร่างพระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญนั้นเป็นอันตกไป ในกรณีที่สภานิติบัญญัติแห่งชาติมีมติไม่ถึงสองในสามดังกล่าว ให้ถือว่า สภานิติบัญญัติแห่งชาติให้ความเห็นชอบตามร่างที่คณะกรรมการวิสามัญเสนอ และให้ดำเนินการ ต่อไปตามมาตรา ๘๑

ทั้งนี้ รัฐธรรมนูญมีเจตนารมณ์ดังที่ปรากฏในคำปรารภตอนหนึ่งว่า ให้มีคณะกรรมการ ร่างรัฐธรรมนูญมีหน้าที่ร่างรัฐธรรมนูญเพื่อใช้เป็นหลักในการปกครอง และเป็นแนวทางในการจัดทำ กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญและกฎหมายอื่น โดยได้กำหนดกลไกเพื่อจัดระเบียบและสร้างความ เข้มแข็งแก่การปกครองประเทศขึ้นใหม่ด้วยการจัดโครงสร้างของหน้าที่และอำนาจขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญ และสัมพันธ์ภาพระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติกับฝ่ายบริหารให้เหมาะสม การให้สถาบันศาล และองค์กรอิสระอื่นซึ่งมีหน้าที่ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ สุจริต เทียงธรรมและมีส่วนในการป้องกันหรือแก้ไขวิกฤติของประเทศตามความจำเป็นและความเหมาะสม โดยหมวด ๑๒ ว่าด้วยองค์กรอิสระ ส่วนที่ ๑ บททั่วไป และส่วนที่ ๔ คณะกรรมการป้องกัน และปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ อันเป็นบทถาวรนั้นได้บัญญัติกำหนดการได้มา คุณสมบัติ ลักษณะต้องห้าม วาระการดำรงตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่ง หน้าที่และอำนาจ และในบทเฉพาะกาล มาตรา ๒๗๓ วรรคหนึ่ง ได้บัญญัติให้ผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวัน ก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ยังคงอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไป และเมื่อพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องที่จัดทำขึ้นตามมาตรา ๒๖๗ ใช้บังคับแล้ว การดำรงตำแหน่งต่อไป เพียงใดให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว ในระหว่างเวลาที่ยังไม่มี พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่จัดทำขึ้นตามมาตรา ๒๖๗ การพ้นจากตำแหน่งของผู้ดำรงตำแหน่ง ในองค์กรอิสระ ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ และพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ซึ่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกัน

และปราบปรามการทุจริต พ.ศ. .... บทเฉพาะกาล มาตรา ๑๘๕ กำหนดให้ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ใช้บังคับ ยังคงอยู่ในตำแหน่งต่อไปจนกว่าจะครบวาระตามที่กำหนดในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ และที่แก้ไขเพิ่มเติม หรือพ้นจากตำแหน่งตามมาตรา ๑๕ เว้นแต่กรณีตามมาตรา ๑๕ (๓) ในส่วนที่เกี่ยวกับการขาดคุณสมบัติตามมาตรา ๕ และลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๑ (๑) และ (๑๘) มิให้นำมาใช้บังคับ

เมื่อพิจารณาคำร้อง เอกสารประกอบคำร้อง ความเห็นเป็นหนังสือของผู้เกี่ยวข้องทุกฝ่าย และข้อมูลเอกสารของคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องกับเจตนารมณ์ของบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแล้ว ข้อเท็จจริงปรากฏว่า คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญได้จัดทำและเสนอร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. .... ต่อสภานิติบัญญัติแห่งชาติ เพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบ โดยมีเหตุผลและความจำเป็นเนื่องจากรัฐธรรมนูญได้เปลี่ยนแปลงคุณสมบัติและลักษณะต้องห้าม วาระการดำรงตำแหน่ง และหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ประกอบกับรัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้มีมาตรการหรือแนวทางที่จะทำให้การปฏิบัติหน้าที่ที่มีประสิทธิภาพ เกิดความรวดเร็ว สุจริต และเที่ยงธรรม จึงเป็นการสมควรบัญญัติกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตขึ้นใหม่ให้สอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ต่อมาสภานิติบัญญัติแห่งชาติได้ลงมติให้ความเห็นชอบในคราวประชุม สภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ ๓๔/๒๕๖๐ เป็นพิเศษ วันจันทร์ที่ ๒๕ ธันวาคม ๒๕๖๐ และประธานสภานิติบัญญัติแห่งชาติได้ส่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. .... ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติซึ่งเป็นองค์กรอิสระที่เกี่ยวข้องและคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญเพื่อให้พิจารณาว่าร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. .... ดังกล่าว ตรงตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญหรือไม่ภายในสิบวันนับแต่วันที่ได้รับร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้นตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๗ วรรคห้า ซึ่งภายในระยะเวลาดังกล่าว ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้มีหนังสือแจ้งความเห็น ว่า ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. .... ดังกล่าวไม่ปรากฏว่ามีร่างมาตราใดที่มี

ข้อความขัดแย้งหรือไม่ตรงตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ และประธานกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ ได้มีหนังสือแจ้งความเห็น ว่า ไม่มีความเห็นเพิ่มเติม แต่ยังมีข้อกังวลว่าร่างมาตรา ๑๘๕ อาจมีปัญหา ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เนื่องจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑/๒๕๖๐ นั้น ไม่ครอบคลุม ถึงการยกเว้นลักษณะต้องห้ามในบทหลักตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้

พิจารณาแล้วเห็นว่า บทเฉพาะกาลที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญเป็นบทบัญญัติที่ยกเว้นเนื้อหา ในรัฐธรรมนูญ ซึ่งจำเป็นต้องมีขึ้นเพื่อแก้ไขปัญหาในช่วงเปลี่ยนผ่านระหว่างการบังคับใช้รัฐธรรมนูญ ฉบับก่อนกับฉบับปัจจุบัน เพื่อให้การบังคับใช้รัฐธรรมนูญเป็นไปอย่างราบรื่นและเหมาะสมกับสภาพ บ้านเมืองในระยะเริ่มแรก รวมทั้งเพื่อให้องค์กรตามรัฐธรรมนูญสามารถปฏิบัติหน้าที่ตามที่รัฐธรรมนูญ บัญญัติต่อไปได้อย่างต่อเนื่อง โดยมีให้เกิดช่องว่างอันจะส่งผลต่อการปฏิบัติหน้าที่ที่ต้องหยุดชะงัก จนกว่ากลไกที่กำหนดขึ้นใหม่หรือใช้บังคับนั้นมีความพร้อมหรือสามารถดำเนินการได้ แล้วแต่กรณี การจัดทำบทเฉพาะกาลของรัฐธรรมนูญเป็นแบบแผนปฏิบัติทางกฎหมายที่ปรากฏนับแต่รัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช ๒๔๗๕ เรื่อยมา โดยบทเฉพาะกาลของรัฐธรรมนูญทำหน้าที่ เป็นเครื่องมือสำหรับทำให้เป้าหมายทางการเมือง คือผลลัพธ์อันพึงปรารถนาของสังคมที่มุ่งหมายให้เกิดขึ้น จากรัฐธรรมนูญฉบับนั้นบรรลุถึงได้จริง รวมทั้งสร้างความคงเส้นคงวาในทางตรรกะของกฎหมาย เพื่อรักษาความกลมกลืนภายในระเบียบทางกฎหมายโดยรวมไว้ โดยหลีกเลี่ยงการเกิดปัญหาความขัด หรือแย้งกันระหว่างกฎหมายเก่ากับกฎหมายใหม่ การจัดทำบทเฉพาะกาลของรัฐธรรมนูญจึงมีความจำเป็น โดยเฉพาะในบริบทของการจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ขึ้นมา ซึ่งประกอบด้วยบทบัญญัติจำนวนมาก ที่มีผลเป็นการจัดตั้งองค์กรหรือกลไกเชิงสถาบันต่าง ๆ ขึ้นมาใหม่ ในขณะที่บทบัญญัติบางเรื่อง อาจมีผลเป็นการลบล้างองค์กรหรือระบบเดิมออกไป ดังนั้น บทเฉพาะกาลในรัฐธรรมนูญจึงทำหน้าที่ เป็นตัวกำหนดการวางระบบและกลไกต่าง ๆ ให้สอดคล้องกับเนื้อหาของรัฐธรรมนูญฉบับนั้น ๆ รวมทั้งรักษาความต่อเนื่องของกระบวนการทำงานขององค์กรตามรัฐธรรมนูญในช่วงระหว่างการเปลี่ยนผ่าน ของระบบการเมือง

สำหรับแบบแผนปฏิบัติในการจัดทำบทเฉพาะกาลของรัฐธรรมนูญโดยยกเว้นการบังคับใช้ บทบัญญัติที่เกี่ยวกับเงื่อนไขการดำรงตำแหน่งของบุคคล และการยกเว้นการนำบทบัญญัติเกี่ยวกับ คุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรต่าง ๆ มาใช้บังคับภายในระยะเวลา ของการบังคับใช้บทเฉพาะกาลนั้น ปรากฏชัดเจนในบทเฉพาะกาลของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

พุทธศักราช ๒๕๔๐ ซึ่งมีการกำหนดบทเฉพาะกาลขึ้น ๒๓ มาตรา เพื่อวางขั้นตอนและวิธีการในการดำเนินการตามเนื้อหาของรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ และมีกรอบระยะเวลา ๕ ปี ในการดำเนินการตามเนื้อหาที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ในการปฏิรูปการเมือง ตัวอย่างบทเฉพาะกาลที่ยกเว้นมิให้นำบทบัญญัติเกี่ยวกับเงื่อนไขการดำรงตำแหน่งขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ ๒๕๔๐ ซึ่งเป็นรัฐธรรมนูญฉบับใหม่มาใช้บังคับ อาทิ บทเฉพาะกาล มาตรา ๓๒๒ ซึ่งกำหนดวาระในการดำรงตำแหน่งขององค์กรต่าง ๆ ในช่วงเปลี่ยนผ่าน มาตรา ๓๑๕ วรรคสี่ ซึ่งได้บัญญัติยกเว้นการนำบทบัญญัติเกี่ยวกับคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามมาใช้กับสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา และมาตรา ๓๑๗ วรรคสี่ ซึ่งได้บัญญัติยกเว้นการนำบทบัญญัติเกี่ยวกับคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามมาใช้กับคณะรัฐมนตรีที่ดำรงตำแหน่งอยู่ในวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับใหม่

การจัดทำบทเฉพาะกาลของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ ปรากฏแบบแผนปฏิบัติในลักษณะเดียวกัน ทั้งนี้ ลักษณะของบทเฉพาะกาลของรัฐธรรมนูญในส่วนที่เป็นการยกเว้นการบังคับใช้บทบัญญัติที่เกี่ยวกับเงื่อนไขการดำรงตำแหน่งของบุคคล และการยกเว้นการนำบทบัญญัติเกี่ยวกับคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรต่าง ๆ มาใช้บังคับภายในระยะเวลาของการบังคับใช้บทเฉพาะกาลนั้น ปรากฏใน ๒ ลักษณะ คือ (๑) การกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับคุณสมบัติและลักษณะต้องห้าม รวมทั้งการยกเว้นการนำบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องกับการดำรงตำแหน่งขององค์กรต่าง ๆ มาใช้บังคับไว้อย่างชัดเจนในแต่ละมาตราของบทเฉพาะกาลของรัฐธรรมนูญ ได้แก่ กรณีสถานิติบัญญัติแห่งชาติ คณะรัฐมนตรี และ (๒) การกำหนดให้ผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรต่าง ๆ ซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ยังคงอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไป ได้แก่ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระและผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน โดยระบุเงื่อนไขไว้ว่าการพ้นจากตำแหน่งขององค์กรเหล่านั้นให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายที่เกี่ยวข้อง และเมื่อพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องที่จัดทำขึ้นตามมาตรา ๒๖๗ ใช้บังคับแล้ว การดำรงตำแหน่งต่อไปเพียงใดให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๗๓ วรรคหนึ่ง

การกำหนดบทเฉพาะกาลในลักษณะที่แตกต่างกันระหว่างกรณีสถานิติบัญญัติแห่งชาติและคณะรัฐมนตรี ซึ่งระบุถึงรายละเอียดข้อกำหนดเกี่ยวกับคุณสมบัติและลักษณะต้องห้าม รวมถึง

การยกเว้นการนำบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมาใช้บังคับในช่วงเปลี่ยนผ่านระหว่างการบังคับใช้กฎหมายเดิมที่สิ้นผลกับกฎหมายใหม่ที่ใช้บังคับไว้อย่างชัดเจน กับกรณีของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ และผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน ซึ่งบทเฉพาะกาลมิได้กำหนดรายละเอียดเงื่อนไขเกี่ยวกับการดำรงตำแหน่งต่อไป หรือการพ้นจากตำแหน่ง รวมถึงเหตุยกเว้นคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามไว้เป็นการเฉพาะ โดยให้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้น มีความมุ่งหมายเพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ องค์กรอิสระ และผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินสามารถปฏิบัติหน้าที่ไปพลางก่อนได้ และโดยเหตุที่ศาลรัฐธรรมนูญและองค์กรอิสระแต่ละองค์กรต่างถูกเปลี่ยนแปลงทั้งโครงสร้างและคุณสมบัติในลักษณะที่แตกต่างกัน อีกทั้งบางองค์กรอิสระก็มีพันธกรณีเกี่ยวกับการปฏิบัติตามความตกลงระหว่างประเทศที่ประเทศไทยเป็นภาคี

บทเฉพาะกาลของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๗ ได้รับรองอำนาจของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ซึ่งเป็นองค์กรที่มีหน้าที่ตรากฎหมาย ให้สามารถทำหน้าที่ในฐานะองค์กรผู้ตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญได้ตามกฎเกณฑ์และเงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญกำหนด กล่าวคือ กระบวนการจัดทำพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญประกอบด้วยขั้นตอนการยกร่างกฎหมายที่ดำเนินการโดยคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญซึ่งอาศัยความรู้ความเชี่ยวชาญทางกฎหมายเป็นฐาน และขั้นตอนที่ดำเนินการโดยสภานิติบัญญัติแห่งชาติในฐานะองค์กรที่ทำหน้าที่ตัดสินใจทางการเมืองโดยผ่านการประชุมอภิปราย ให้ข้อเสนอแนะ และพิจารณาลงมติให้ความเห็นชอบในขั้นสุดท้าย ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่ผ่านการอนุมัติของสภานิติบัญญัติแห่งชาติจึงสะท้อนถึงความเป็นเหตุเป็นผลของการตรากฎหมายนั้นทั้งในมิติทางกฎหมายและมิติทางการเมือง เมื่อการปฏิบัติหน้าที่ของสภานิติบัญญัติแห่งชาติในกระบวนการดังกล่าวเป็นการตราบรรทัดฐานทางกฎหมายที่เป็นรัฐธรรมนูญในเชิงเนื้อหาขึ้น พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่ผ่านการพิจารณาให้ความเห็นชอบโดยสภานิติบัญญัติแห่งชาติย่อมมีสถานะเป็นบรรทัดฐานทางรัฐธรรมนูญซึ่งมีคุณลักษณะเฉพาะที่ต่างจากบรรทัดฐานทางกฎหมายทั่วไป โดยบทเฉพาะกาลของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญเป็นบรรทัดฐานทางรัฐธรรมนูญที่บัญญัติขึ้นโดยเชื่อมโยงกับเจตนารมณ์ของบทเฉพาะกาลในรัฐธรรมนูญ ซึ่งมุ่งหมายให้สภานิติบัญญัติแห่งชาติเป็นองค์กรพิจารณากำหนดรายละเอียดเงื่อนไขเกี่ยวกับการดำรงตำแหน่งต่อไป หรือการพ้นจากตำแหน่ง รวมถึงเหตุยกเว้นคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามโดยพิจารณาเป็นรายองค์กร โดยสภานิติบัญญัติแห่งชาติมีอำนาจหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญในการพิจารณาความเหมาะสมของการกำหนดบทเฉพาะกาลในเรื่องดังกล่าว

ไว้ในร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญแต่ละกรณี โดยสอดคล้องกับบริบทความจำเป็นของกฎหมาย และบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ รวมถึงเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ เป็นส่วนสำคัญประกอบด้วย

โดยในส่วนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาตินั้น ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ... มาตรา ๑๘๕ ซึ่งเป็นบทเฉพาะกาล ว่าด้วยการดำรงตำแหน่งของประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ใช้บังคับ ได้กำหนดการดำรงอยู่ในตำแหน่งในช่วงเปลี่ยนผ่านระหว่างการใช้กฎหมายเดิมที่สิ้นสุดกับกฎหมายใหม่ที่ใช้บังคับ โดยมีสาระสำคัญเป็นสองส่วน คือ

(๑) ระยะเวลาของการดำรงตำแหน่งต่อไป ร่างบทบัญญัตินี้กำหนดให้กรรมการซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ใช้บังคับ ยังคงอยู่ในตำแหน่งต่อไป จนกว่าจะครบวาระตามที่กำหนดในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ และที่แก้ไขเพิ่มเติม

(๒) การพ้นจากตำแหน่ง ร่างบทบัญญัตินี้กำหนดให้กรรมการซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ใช้บังคับ พ้นจากตำแหน่งด้วยเหตุตามมาตรา ๑๕ แต่มิให้นำกรณีตามมาตรา ๑๕ (๓) ในส่วนที่เกี่ยวกับการขาดคุณสมบัติตามมาตรา ๕ และลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๑ (๑) และ (๑๘) มาใช้บังคับ

เมื่อพิจารณาร่างมาตรา ๑๘๕ ในส่วนที่ยกเว้นมิให้นำลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๑ (๑) กรณีเป็นหรือเคยเป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ หรือผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระใด และลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๑ (๑๘) กรณีเป็นหรือเคยเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา ข้าราชการการเมือง สมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นในระยะสิบปีก่อนเข้ารับการสรรหามาเป็นเหตุให้กรรมการซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ใช้บังคับพ้นจากตำแหน่งแล้ว เห็นว่า คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีหน้าที่และอำนาจในการตรวจสอบการใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่ของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ ตลอดจนเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งเกี่ยวข้องกับความมั่นคงของประเทศและต้องดำเนินการอย่างต่อเนื่อง ดังนั้น เพื่อให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ สามารถปฏิบัติหน้าที่และใช้อำนาจโดยสุจริต เทียงธรรม กล้าหาญ และปราศจาก

อคติในการใช้ดุลพินิจ ดังที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๕ รัฐธรรมนูญจึงได้กำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามไว้หลายประการ โดยในส่วนของลักษณะต้องห้ามนั้นบัญญัติไว้ในมาตรา ๒๑๖ (๓) ประกอบมาตรา ๒๐๒ ซึ่งใช้กับองค์กรอิสระทุกองค์กร โดยอาจจำแนกได้เป็น (๑) ลักษณะต้องห้ามที่เป็นเรื่องส่วนตัว กล่าวคือ มีสถานภาพหรือมีเหตุฉ้อโกงในการที่จะปฏิบัติหน้าที่ ทำให้เสื่อมเสียแก่สถาบัน และ (๒) ลักษณะต้องห้ามที่เกี่ยวข้องกับหน้าที่การงาน กล่าวคือ มีหน้าที่ขัดแย้งกับการดำรงตำแหน่ง เช่น ขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจ หลักความเป็นอิสระ หรือหลักการขัดกันแห่งผลประโยชน์ อันทำให้ไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่เพื่อประโยชน์ส่วนรวมได้อย่างแท้จริง ซึ่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. .... ได้นำลักษณะต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญมากำหนดไว้ในร่างมาตรา ๑๑

ลักษณะต้องห้ามของกรรมการตามร่างมาตรา ๑๑ (๑) และ (๑๘) เป็นการกำหนดให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๖ (๓) ประกอบมาตรา ๒๐๒ (๑) และ (๔) ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๔๖ วรรคสอง มาตรา ๒๔๗ วรรคสาม ประกอบมาตรา ๒๐๕ และมาตรา ๒๐๕ (๔) และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๑๐ และมาตรา ๑๑ แล้วปรากฏว่า มีการกำหนดลักษณะต้องห้ามเพิ่มขึ้นจากเดิม โดยให้รวมถึงบุคคลที่ “เคยเป็น” ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ หรือผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ และบุคคลที่ “เคยเป็น” สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา ข้าราชการการเมือง หรือสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นในระยะสิบปีก่อนเข้ารับการสรรหาด้วย ซึ่งลักษณะต้องห้ามที่บัญญัติเพิ่มเติมนี้เดิมเป็นคุณสมบัติเฉพาะอย่างหนึ่งของกรรมการ ดังปรากฏในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๔๖ วรรคสอง ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๕ (๓) โดยเคยเป็นรัฐมนตรีซึ่งเป็นข้าราชการการเมือง ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการการเมือง พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๔ (๓) หรือเคยเป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ กรรมการการเลือกตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดิน กรรมการตรวจเงินแผ่นดิน หรือกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ดังนี้ การจะนำเหตุดังกล่าวมาพิจารณาเพื่อให้กรรมการซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันที่รัฐธรรมนูญ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฉบับใหม่ใช้บังคับพ้นจากตำแหน่งนั้น เห็นว่า เมื่อบุคคลหนึ่งบุคคลใดมีคุณสมบัติครบถ้วนและไม่มีลักษณะต้องห้าม



ทำให้ได้รับการสรรหาและได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งโดยชอบแล้ว หากมีเหตุใดที่ทำให้พ้นจากตำแหน่ง เหตุนั้นควรเป็นเหตุที่เกิดขึ้นในขณะที่ดำรงตำแหน่ง เพื่อเป็นหลักประกันแก่ฐานะของบุคคลนั้น ในการปฏิบัติหน้าที่ หากมีเหตุการณในอดีตซึ่งมีอาจหลีกเลี่ยงหรือแก้ไขได้ย้อนกลับมาเป็นผลร้าย ทำให้บุคคลนั้นต้องพ้นจากตำแหน่งไป และเมื่อพิจารณาถึงความเหมาะสมและความจำเป็นเพื่อให้ บรรลุวัตถุประสงค์ในการที่จะให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติปฏิบัติหน้าที่ ได้อย่างมีความเป็นอิสระ สุจริต เทียงธรรม กล้าหาญ และปราศจากอคติทั้งปวงแล้ว ร่างพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. .... มาตรา ๕๖ ก็ได้กำหนด เรื่องการคัดค้านกรรมการซึ่งมีเหตุอันจะทำให้การพิจารณาหรือวินิจฉัยคดีเป็นไปโดยไม่สุจริต เทียงธรรม หรือมีอคติไว้ รวมถึงมีมาตรฐานทางจริยธรรมของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และผู้ดำรงตำแหน่ง ในองค์กรอิสระ รวมทั้งผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน และหัวหน้าหน่วยงานราชการของศาลรัฐธรรมนูญ และองค์กรอิสระ พ.ศ. ๒๕๖๑ บังคับใช้ ดังนั้น การที่ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการ ป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. .... มาตรา ๑๘๕ อันเป็นบทเฉพาะกาล ได้กำหนดยกเว้น เรื่องการพ้นจากตำแหน่งโดยมิให้นำลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๑ (๑) และมาตรา ๑๑ (๑๘) มาใช้ บังคับแก่ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและกรรมการป้องกันและปราบปราม การทุจริตแห่งชาติซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ใช้บังคับนั้น จึงเป็นบทบัญญัติที่มีความเหมาะสมเพียงพอและได้สัดส่วนต่อการรักษาความต่อเนื่องของรัฐธรรมนูญ โดยคำนึงถึงหลักความมั่นคงในการดำรงตำแหน่ง หรือหลักความมั่นคงแห่งนิติฐานะ อันเป็นไปตาม เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญและบทบัญญัติมาตรา ๒๗๑ วรรคหนึ่ง ประกอบมาตรา ๒๖๗ แล้ว

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการ ป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. .... มาตรา ๑๘๕ ในส่วนที่เกี่ยวกับลักษณะต้องห้าม ตามมาตรา ๑๑ (๑) และ (๑๘) มิให้นำมาใช้บังคับ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์

(นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ