

คำวินิจฉัยของ ศาสตราจารย์โกเมน ภัทรภิรมย์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๔๔/๒๕๔๒

วันที่ ๓ สิงหาคม ๒๕๔๒

เรื่อง ศาลแขวงนครสวรรค์ส่งความเห็นของคู่ความซึ่งโต้แย้งว่าพระราชบัญญัติสุขาภิบาล พ.ศ. ๒๕๕๕
ขัดต่อรัฐธรรมนูญ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย

ศาลแขวงนครสวรรค์ได้ส่งความเห็นของ นายสมเกียรติ คงทิม ผู้คัดค้านในคดีแพ่งหมายเลขดำ
ที่ ๑๓/๒๕๔๒ ระหว่าง นางบังอร สกลวิทยานนท์ ประธานกรรมการสุขาภิบาล ผู้ร้อง นายสมเกียรติ
คงทิม ผู้คัดค้าน ซึ่งผู้คัดค้านโต้แย้งว่าพระราชบัญญัติสุขาภิบาล พ.ศ. ๒๕๕๕ ขัดต่อรัฐธรรมนูญ
เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย

ข้อเท็จจริงตามสำนวนคดีดังกล่าวปรากฏว่า นางบังอร สกลวิทยานนท์ ประธานกรรมการ
สุขาภิบาลตำบลช่องแค อำเภอดาคิลี จังหวัดนครสวรรค์ ได้ยื่นคำร้องต่อศาลแขวงนครสวรรค์
เมื่อวันที่ ๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๒ เพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งให้ นายสมเกียรติ คงทิม พ้นจากตำแหน่ง
กรรมการสุขาภิบาลตำบลช่องแค อำเภอดาคิลี จังหวัดนครสวรรค์ โดยกล่าวในคำร้องว่า นายสมเกียรติ
คงทิม ได้รับเลือกตั้งเป็นกรรมการสุขาภิบาลตำบลช่องแค เมื่อวันที่ ๑๕ กรกฎาคม ๒๕๔๑ ต่อมา
วันที่ ๕ มกราคม ๒๕๔๒ นายสมเกียรติ คงทิม ได้บรรพชาอุปสมบทเป็นภิกษุที่วัดพุซังล้าง
ตำบลห้วยหอม อำเภอดาคิลี จังหวัดนครสวรรค์ จึงเป็นเหตุให้พ้นจากตำแหน่งกรรมการสุขาภิบาล
ตำบลช่องแค ตามพระราชบัญญัติสุขาภิบาล พ.ศ. ๒๕๕๕ มาตรา ๑๐ (๔) แต่ นายสมเกียรติ คงทิม
ยังคงปฏิบัติหน้าที่กรรมการสุขาภิบาลตำบลช่องแคตลอดมา โดยไม่มีอำนาจทำให้เกิดความเสียหาย
นางบังอร ฯ ในฐานะประธานกรรมการสุขาภิบาลตำบลช่องแค จึงยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้
ผู้คัดค้านพ้นจากตำแหน่ง ตามที่มาตรา ๑๐ วรรคสอง ของพระราชบัญญัติสุขาภิบาล พ.ศ. ๒๕๕๕
บัญญัติไว้ ศาลนัดได้สวนคำร้องในวันนัดได้สวน นายสมเกียรติ คงทิม ผู้คัดค้าน ได้ยื่นคำคัดค้านต่อศาลว่า
การที่ตนอุปสมบทก็เพื่อแก้บนให้บิดาซึ่งถูกคนร้ายลอบใช้อาวุธปืนยิงบาดเจ็บสาหัสได้รอดชีวิต และได้
อุปสมบทเป็นระยะเวลาสั้นๆ เพียง ๗ วัน การที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าการอุปสมบทของตนทำให้ต้องพ้นจาก
ตำแหน่งกรรมการสุขาภิบาลตำบลช่องแค ตามพระราชบัญญัติสุขาภิบาล พ.ศ. ๒๕๕๕ มาตรา ๑๐ (๔)
เป็นการกล่าวอ้างที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะการพ้นจากตำแหน่งตามบทบัญญัติดังกล่าวต้องเป็น
การลาอุปสมบทเป็นเวลานานจนไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ ทำให้กิจการของสุขาภิบาลเกิดความเสียหาย

การอุปสมบทของคนเป็นการอุปสมบทเพื่อแก้บนในระยะเวลาสั้นๆ และหลังจากลาสิกขาแล้วก็ได้เข้าร่วมประชุมกับกรรมการสุขาภิบาลโดยไม่มีผู้คัดค้าน ผู้คัดค้านเห็นว่าพระราชบัญญัติสุขาภิบาล พ.ศ. ๒๔๕๕ มาตรา ๑๐ (๔) ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๓๘ ขอให้ศาลส่งความเห็นดังกล่าวมาเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย นางบังอร ฯ ผู้ร้องยื่นคำแถลงต่อศาลว่า บทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๓๘ เป็นการให้สิทธิเสรีภาพบุคคลในการนับถือศาสนา และปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อของตนได้ การที่มาตรา ๑๐ (๔) ของพระราชบัญญัติสุขาภิบาล พ.ศ. ๒๔๕๕ ระบุลักษณะต้องห้ามในการเป็นกรรมการสุขาภิบาล คือ เป็นภิกษุ สามเณร นักพรต หรือนักบวช มิได้เป็นการห้ามบุคคลนับถือศาสนาแต่อย่างใด แต่เป็นการกำหนดคุณสมบัติของกรรมการสุขาภิบาลเท่านั้น ทั้งกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งทุกอย่าง เช่น การเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร การเลือกตั้งสมาชิกสภาจังหวัด การเลือกตั้งสมาชิกสภาเทศบาล ฯลฯ ก็กำหนดว่า หากสมาชิกคนใด เป็นภิกษุ สามเณร นักพรต หรือนักบวช ให้ขาดคุณสมบัติในการเป็นสมาชิกดังกล่าว การอุปสมบทของผู้ร้องเป็นการที่ผู้ร้องทราบอยู่แล้วว่าทำให้ตนเองขาดคุณสมบัติในการเป็นกรรมการสุขาภิบาล ทั้งผู้ที่นับถือศาสนาพุทธก็สามารถเลือกเวลาที่เหมาะสมในการอุปสมบทหรือประกอบพิธีกรรมตามความเชื่อได้ ดังนั้น มาตรา ๑๐ (๔) ของพระราชบัญญัติสุขาภิบาล พ.ศ. ๒๔๕๕ จึงไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๓๘

ศาลรัฐธรรมนูญได้พิจารณาแล้วเห็นว่า เป็นกรณีตามมาตรา ๒๖๔ ของรัฐธรรมนูญจึงรับไว้พิจารณา

เมื่อศาลรัฐธรรมนูญได้รับเรื่องไว้พิจารณาแล้ว นางบังอร ฯ ผู้ร้องได้ยื่นคำแถลง ลงวันที่ ๑๗ พฤษภาคม ๒๕๕๒ ต่อศาลรัฐธรรมนูญว่า พระราชบัญญัติสุขาภิบาล พ.ศ. ๒๔๕๕ ยังคงมีผลบังคับใช้ เพราะมีบทเฉพาะกาลกำหนดเงื่อนไขเวลาของการเปลี่ยนแปลงในส่วนที่บทบัญญัติไม่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ ในบางประเด็น และเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญต้องการให้ศาสนากับการเมืองแยกออกจากกันโดยเด็ดขาด อันจะเห็นได้จากพระราชบัญญัติต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการเมืองการปกครอง เช่น พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๕๖ พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. ๒๕๓๗ เป็นต้น จะกำหนดไว้โดยเฉพาะว่าสมาชิกคนใด เป็นพระภิกษุ สามเณร นักพรต นักบวช จะต้องขาดคุณสมบัติการเป็นสมาชิกโดยทันที

ระหว่างการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญได้มีพระราชบัญญัติเปลี่ยนแปลงฐานะของสุขาภิบาล เป็นเทศบาล พ.ศ. ๒๕๕๒ ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ ๒๔ กุมภาพันธ์ พ.ศ. ๒๕๕๒ ซึ่งมาตรา ๒ ของพระราชบัญญัตินี้ บัญญัติว่าพระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดเก้าสิบวัน

นับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป พระราชบัญญัตินี้จึงมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๒๕ พฤษภาคม ๒๕๕๒ เป็นต้นไป และในมาตรา ๓ ของพระราชบัญญัตินี้ให้ยกเลิกพระราชบัญญัติสุขาภิบาล พ.ศ. ๒๔๕๕ พระราชบัญญัติสุขาภิบาล (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๑๑ และพระราชบัญญัติสุขาภิบาล (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๒๘ โดยมาตรา ๔ ให้บรรดาสุขาภิบาลตามกฎหมายว่าด้วยสุขาภิบาลที่ถูกยกเลิกนั้นมีฐานะเป็นเทศบาลตำบล และมาตรา ๕ ให้กรรมการสุขาภิบาลซึ่งได้รับเลือกตั้งและดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับเป็นสมาชิกสภาเทศบาลตำบลที่เปลี่ยนแปลงฐานะจากสุขาภิบาลนั้นจนกว่าจะครบวาระที่เหลืออยู่เดิมของกรรมการสุขาภิบาลนั้น จึงมีประเด็นที่ต้องพิจารณาในเบื้องต้นว่า ศาลรัฐธรรมนูญจะยังพิจารณาวินิจฉัยเรื่องนี้ต่อไปหรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า แม้พระราชบัญญัติสุขาภิบาล พ.ศ. ๒๔๕๕ จะถูกยกเลิกไปแล้วแต่สถานะการเป็นกรรมการสุขาภิบาลได้มีบทบัญญัติของพระราชบัญญัติเปลี่ยนแปลงฐานะของสุขาภิบาลเป็นเทศบาล พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๕ ให้กรรมการสุขาภิบาลเป็นสมาชิกสภาเทศบาลต่อไปจนกว่าจะครบวาระที่เหลืออยู่เดิมของกรรมการสุขาภิบาลนั้น ซึ่งเห็นได้ว่า บทบัญญัติของพระราชบัญญัติสุขาภิบาล พ.ศ. ๒๔๕๕ ที่ถูกยกเลิกไปนั้น บางส่วนยังมีผลบังคับอยู่โดยพระราชบัญญัติเปลี่ยนแปลงฐานะของสุขาภิบาลเป็นเทศบาล พ.ศ. ๒๕๕๒ บัญญัติรับรองไว้โดยเฉพาะ คือ สถานะการเป็นกรรมการสุขาภิบาลที่เปลี่ยนไปเป็นสมาชิกสภาเทศบาลและวาระการดำรงตำแหน่งสมาชิกสภาเทศบาลที่ถือเอาระยะเวลาที่เหลืออยู่ของการเป็นกรรมการสุขาภิบาลมาใช้ ส่วนการพ้นจากตำแหน่งของกรรมการสุขาภิบาลตามกฎหมายที่ยกเลิกไปนั้นได้อาศัยตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาเทศบาล พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งพระราชบัญญัติฉบับนี้ยังใช้บังคับอยู่ จึงเห็นว่าศาลรัฐธรรมนูญยังมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยกรณีนี้ต่อไป

สำหรับประเด็นปัญหาว่า พระราชบัญญัติสุขาภิบาล พ.ศ. ๒๔๕๕ มาตรา ๑๐ (๔) ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๓๘ หรือไม่นั้น พิจารณาแล้วรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ บัญญัติว่า

“บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในการถือศาสนา นิกายของศาสนา หรือลัทธินิยมในทางศาสนา และย่อมมีเสรีภาพในการปฏิบัติตามศาสนบัญญัติหรือปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อถือของตน เมื่อไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่ของพลเมืองและไม่เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

ในการใช้เสรีภาพดังกล่าวตามวรรคหนึ่ง บุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองมิให้รัฐกระทำการใดๆ อันเป็นการรอนสิทธิหรือเสียประโยชน์อันควรมีควรได้เพราะเหตุที่ถือศาสนา นิกายของศาสนา ลัทธินิยมในทางศาสนา หรือปฏิบัติตามศาสนบัญญัติหรือปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อถือ แตกต่างจากบุคคลอื่น”



รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ เป็นบทบัญญัติรับรองเสรีภาพของบุคคลในการถือศาสนาและการปฏิบัติตามศาสนบัญญัติโดยไม่มีบทบัญญัติให้ออกกฎหมายจำกัดเสรีภาพนี้ได้ แต่การที่มาตรา ๑๐ (๔) ของพระราชบัญญัติสุขภาพ พ.ศ. ๒๕๕๕ ซึ่งบัญญัติให้ใช้บทบัญญัติของพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาเทศบาล พุทธศักราช ๒๕๕๒ แต่การพ้นจากตำแหน่งของกรรมการสุขภาพและพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาเทศบาล พุทธศักราช ๒๕๕๒ มาตรา ๒๑ (๘) ประกอบกับ มาตรา ๑๘ (๓) บัญญัติให้ผู้เป็นภิกษุ สามเณร นักพรต หรือนักบวช เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิเลือกตั้งและสิทธิสมัครรับเลือกตั้งจึงเป็นเหตุให้บุคคลดังกล่าวพ้นจากตำแหน่งกรรมการสุขภาพ ก็มิได้เป็นการจำกัดเสรีภาพในการถือศาสนาหรือการปฏิบัติตามศาสนบัญญัติแต่อย่างใด บุคคลนั้นยังคงถือศาสนาและปฏิบัติตามศาสนบัญญัติตามความเชื่อถือของตนได้ แต่เมื่อบุคคลนั้นดำรงตำแหน่งเป็นกรรมการสุขภาพ ก็ย่อมอยู่ในข้อจำกัดตามกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับสมรรถภาพและวินัยเพราะผู้ที่เป็นภิกษุ สามเณร นักพรต หรือนักบวช ต้องปฏิบัติศาสนกิจและพิธีกรรมตามลัทธิศาสนาหรือตามความเชื่อถือของตนซึ่งแตกต่างไปจากผู้เป็นฆราวาส ย่อมไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ของกรรมการสุขภาพได้ ซึ่งเป็นข้อจำกัดอย่างเดียวกันกับของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภา ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๘ (๕) และมาตรา ๑๓๓ (๕) และข้อจำกัดของผู้ที่เป็นทหาร ตำรวจ ข้าราชการ เจ้าหน้าที่ของรัฐ พนักงานส่วนท้องถิ่น และพนักงานหรือลูกจ้างขององค์การของรัฐตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๔

ดังนั้น พระราชบัญญัติสุขภาพ พ.ศ. ๒๕๕๕ มาตรา ๑๐ (๔) จึงไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘

ส่วนรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ บัญญัติว่า

“การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม”



LIRT

เมื่อได้วินิจฉัยแล้วว่า พระราชบัญญัติสุขภาพ พ.ศ. ๒๕๕๕ มาตรา ๑๐ (๔) มิได้เป็นการจำกัดเสรีภาพในการถือศาสนา กรณีก็ไม่ต้องด้วยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ เพราะสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในการเป็นกรรมการสุขภาพไม่มีบทบัญญัติใดในรัฐธรรมนูญรับรองไว้จึงไม่อยู่ในข้อห้ามของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ ยิ่งกว่านั้นตามบทเฉพาะกาลของรัฐธรรมนูญในมาตรา ๓๓๕ (๑) มิให้นำบทบัญญัติมาตรา ๒๕ วรรคสองและวรรคสามมาใช้บังคับกับกฎหมายที่มีผลใช้บังคับอยู่ในวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้จนกว่าจะมีการตรากฎหมายดังกล่าวขึ้นใหม่หรือมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายดังกล่าว ดังนั้น พระราชบัญญัติสุขภาพ พ.ศ. ๒๕๕๕ ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีผลใช้บังคับอยู่ในวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญ ไม่ว่าจะมิบบทบัญญัติจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลหรือไม่ก็ไม่ได้อยู่ภายใต้บังคับของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕

ดังนั้น พระราชบัญญัติสุขภาพ พ.ศ. ๒๕๕๕ มาตรา ๑๐ (๔) จึงไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕

โดยเหตุผลดังได้พิจารณาข้างต้นจึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติสุขภาพ พ.ศ. ๒๕๕๕ มาตรา ๑๐ (๔) ไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ และมาตรา ๒๕

ศาสตราจารย์โกเมน ภัทรภิรมย์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ