

ความเห็นในการวินิจฉัยคดีส่วนตน

ของ นายสมชาย พงษ์ธา ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๒/๒๕๕๑

เรื่องพิจารณาที่ ๒/๒๕๕๑

วันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ พุทธศักราช ๒๕๕๑

เรื่อง ประธานสภานิติบัญญัติแห่งชาติขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. .... ตามรัฐธรรมนูญมาตรา ๑๔๑

ประธานสภานิติบัญญัติแห่งชาติ มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ สว (สนช) ๐๐๐๗/๔๐๘ ลงวันที่ ๒๔ มกราคม ๒๕๕๑ ส่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. .... เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๑๔๑

ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งให้รับเรื่องไว้พิจารณาวินิจฉัยตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาและการทำคำวินิจฉัย พ.ศ. ๒๕๕๐ ข้อ ๑๗ (๕) ประกอบข้อ ๒๗ เมื่อวันที่ ๒๕ มกราคม ๒๕๕๑ โดยมีหนังสือแจ้งให้ประธานรัฐสภา นายกรัฐมนตรี และประธานผู้ตรวจการแผ่นดินชี้แจงหรือทำความเข้าใจเป็นหนังสือยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญ

ประธานสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ทำหน้าที่ประธานวุฒิสภา มีหนังสือแจ้งว่า ไม่มีความประสงค์เสนอความเห็นหรือชี้แจงเพิ่มเติมประการใด

เลขาธิการคณะรัฐมนตรี ได้ส่งบันทึกคำชี้แจงของนายกรัฐมนตรี สรุปได้ว่า ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. .... ไม่มีข้อความใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และตราขึ้นโดยถูกต้องตามรัฐธรรมนูญแล้ว

ประธานผู้ตรวจการแผ่นดินมีหนังสือชี้แจงว่า ประธานผู้ตรวจการแผ่นดินซึ่งเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. ๒๕๔๒ ได้พิจารณาปรับปรุงพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวเพื่อให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ โดยเสนอร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. .... เพื่อให้สอดคล้อง



LIRT

และเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๒ วรรคสี่และวรรคหก โดยนำรัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. ๒๕๔๒ ที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญและไม่มีปัญหาในการปฏิบัติเป็นหลักในการพิจารณาปรับปรุง ทั้งนี้ ได้มีการแก้ไขข้อร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๒ และมาตรา ๓๐๒ ในส่วนเนื้อหาให้มีการปรับปรุงถ้อยคำเล็กน้อยและบัญญัติอำนาจขึ้นใหม่ เช่น ในหมวด ๓ การตรวจสอบองค์การตามรัฐธรรมนูญและองค์การในกระบวนการยุติธรรม เพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๔ (๑) และ (๔) หมวด ๔ จริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๕ และมาตรา ๒๘๐ หมวด ๕ การติดตาม ประเมินผล และจัดทำข้อเสนอแนะในการปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ เพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๔ (๓) และมาตรา ๒๕๑ การเสนอร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวได้ดำเนินการตามกระบวนการและขั้นตอนครบถ้วน จึงมีความเห็นว่า ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวไม่มีข้อความใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญและตราขึ้น โดยถูกต้องตามรัฐธรรมนูญ

พิจารณาแล้ว รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๓๘ บัญญัติให้มีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ๕ ฉบับ รวมถึงพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน และมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการเสนอและการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญไว้เป็นการเฉพาะในหมวด ๖ รัฐสภา ส่วนที่ ๗ การตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ และมีบทบัญญัติว่าด้วยการควบคุมการตรากฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญไว้ในส่วนที่ ๘ ของหมวดดังกล่าว ประเด็นในการพิจารณาวินิจฉัยถึงความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. .... จึงมีข้อพิจารณาวินิจฉัยทั้งในส่วนที่เกี่ยวกับกระบวนการตราและข้อความแห่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวด้วย

ประเด็นเกี่ยวกับกระบวนการตราร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. .... นั้น บทเฉพาะกาลของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๐๒ บัญญัติว่า “ให้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังต่อไปนี้ มีผลใช้บังคับต่อไปภายใต้อำนาจที่กำหนดไว้ในมาตรานี้

(๑) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. ๒๕๔๒ โดยให้ประธานผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้



(๒) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ โดยให้ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้

(๓) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๔๒ โดยให้ประธานกรรมการตรวจเงินแผ่นดินเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้

(๔) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๔๒ โดยให้ประธานศาลฎีกาเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้

ให้ถือว่าการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญโดยพระราชบัญญัติที่ได้ประกาศใช้บังคับในระหว่างวันที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๔๘ มีผลใช้บังคับ เป็นการแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญนี้

ให้ผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญตามวรรคหนึ่ง ดำเนินการปรับปรุงพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญเพื่อให้เป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนี้ภายในหนึ่งปีนับแต่วันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ ในกรณีที่ยังไม่มีผู้ดำรงตำแหน่งที่เป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว ระยะเวลาหนึ่งปีให้เริ่มนับตั้งแต่วันที่ที่มีการแต่งตั้งผู้ดำรงตำแหน่งนั้น

ให้สภาผู้แทนราษฎรพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญตามมาตรานี้ให้แล้วเสร็จภายในหนึ่งร้อยยี่สิบวันนับแต่วันที่ได้รับร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว และให้วุฒิสภาพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ได้รับร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้น

การลงมติให้แก้ไขเพิ่มเติมหรือไม่ให้ความเห็นชอบร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญตามวรรคหนึ่ง ต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกของแต่ละสภา

ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งจัดทำร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการออกเสียงลงประชามติเพื่อให้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ โดยให้นำความในวรรคสาม วรรคสี่และวรรคห้า มาใช้บังคับโดยอนุโลม"

และมาตรา ๒๕๓ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า "ให้สภานิติบัญญัติแห่งชาติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๔๘ ทำหน้าที่รัฐสภา สภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภาตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้จนกว่าจะมีการประชุมรัฐสภาเป็นครั้งแรกตามมาตรา ๑๒๗"



ข้อเท็จจริงได้ความว่า เมื่อพลเอก ชีรเดช มีเพียร ประธานผู้ตรวจการแผ่นดิน ซึ่งเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. ๒๕๔๒ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๒ (๑) ได้ดำเนินการปรับปรุงร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว แล้วได้ส่งให้สภานิติบัญญัติแห่งชาติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๔๕ ซึ่งทำหน้าที่รัฐสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๓ เพื่อพิจารณา ซึ่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔๐ บัญญัติว่า “การพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญของสภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภาให้กระทำเป็นสามวาระ ดังต่อไปนี้

(๑) การออกเสียงลงคะแนนในวาระที่หนึ่งขึ้นรับหลักการ และในวาระที่สองขึ้นพิจารณาเรียงตามลำดับมาตรา ให้ถือเสียงข้างมากของแต่ละสภา

(๒) การออกเสียงลงคะแนนในวาระที่สาม ต้องมีคะแนนเสียงเห็นชอบด้วยในการที่จะให้ออกใช้เป็นพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา

ให้นำบทบัญญัติในหมวด ๖ ส่วนที่ ๗ การตราพระราชบัญญัติ มาใช้บังคับกับการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญด้วยโดยอนุโลม”

แต่ปรากฏตามบัญชีจำนวนสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติที่ลงชื่อมาประชุมตามสิ่งที่ส่งมาด้วยท้ายหนังสือสำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา ที่ สว ๐๐๐๓/๖๖๔ ลงวันที่ ๑๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๑ ว่า ในการประชุมร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. .... ในวาระที่หนึ่งขึ้นรับหลักการ เมื่อวันที่ ๑๔ พฤศจิกายน ๒๕๕๐ เวลา ๑๑.๔๐ นาฬิกานั้น มีจำนวนสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติลงชื่อมาประชุม ๒๑๒ คน จากจำนวนสมาชิกที่มีอยู่จริง ๒๔๒ คน แต่เวลาลงมติในวาระที่หนึ่งขึ้นรับหลักการในวันเดียวกัน ปรากฏว่ามีจำนวนสมาชิกที่เข้าร่วมประชุม ๘๖ คน ลงมติเห็นด้วย ๘๖ คน ไม่เห็นด้วย ๐ งออกเสียง ๐ และไม่ลงคะแนน ๐ เท่ากับว่าขณะที่ที่ประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ซึ่งทำหน้าที่รัฐสภาลงมติในวาระที่หนึ่งขึ้นรับหลักการในการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว มีจำนวนสมาชิกอยู่ในห้องประชุมทั้งหมด ๘๖ คน จากจำนวนสมาชิกที่มีอยู่จริง ๒๔๒ คน

ปัญหาชั้นนี้มีว่า การออกเสียงลงคะแนนในวาระที่หนึ่งขึ้นรับหลักการดังกล่าวชอบด้วยบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔๐ (๑) หรือไม่



พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔๐ (๑) บัญญัติให้การออกเสียงลงคะแนนในวาระที่หนึ่งขึ้นรับหลักการในการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญของสภานิติบัญญัติแห่งชาติซึ่งทำหน้าที่สภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาให้ถือเสียงข้างมากของแต่ละสภา และมาตรา ๑๒๖ แห่งรัฐธรรมนูญ บัญญัติให้การประชุมสภาผู้แทนราษฎรและการประชุมวุฒิสภาจะต้องมีสมาชิกร่วมประชุมไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา จึงจะเป็นองค์ประชุมและข้อบังคับการประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕ ข้อ ๑๘ กำหนดให้สมาชิกผู้มาประชุมลงชื่อในสมุดที่จัดไว้ก่อนเข้าประชุมทุกครั้ง และเมื่อมีสัญญาณให้เข้าประชุมให้สมาชิกเข้านั่งในที่ที่จัดไว้ เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญประกอบกับข้อบังคับการประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติดังกล่าว ย่อมมีความหมายชัดเจนว่า ในการประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาตินอกจากจะต้องมีองค์ประชุมครบตามจำนวนที่รัฐธรรมนูญกำหนดในเวลาเปิดประชุมแล้วยังจะต้องมีสมาชิกอยู่ในที่ประชุมในเวลาที่มีการลงมติในวาระที่หนึ่งขึ้นรับหลักการไม่น้อยกว่าองค์ประชุมด้วย เมื่อการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. .... ในวาระที่หนึ่งขึ้นรับหลักการ มีจำนวนสมาชิกที่เข้าร่วมประชุม ๘๖ คน แม้สมาชิกทุกคนจะลงมติเห็นด้วยกับร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวอันเป็นเสียงข้างมากของจำนวนสมาชิกที่มีอยู่ในที่ประชุมในขณะนั้น ก็ตาม แต่เมื่อจำนวนสมาชิกที่อยู่ในที่ประชุมมีไม่ถึงกึ่งหนึ่งของสมาชิกเท่าที่มีอยู่ของสภานิติบัญญัติแห่งชาติซึ่งต้องมีจำนวนไม่น้อยกว่า ๑๒๑ คน อันจะเป็นองค์ประชุมเช่นนี้ การออกเสียงลงคะแนนในวาระที่หนึ่งขึ้นรับหลักการในการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. .... จึงไม่เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๒๖ และมาตรา ๑๔๐ (๑) ประกอบกับข้อบังคับการประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕ ข้อ ๑๘ ย่อมส่งผลให้กระบวนการตราร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวในวาระที่หนึ่งขึ้นรับหลักการไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญและไม่สามารถนำไปสู่วาระที่สองและวาระที่สามต่อไปได้ จึงถือว่าร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. .... คร่าขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญและเป็นอันตกไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔๑ วรรคสอง เมื่อเป็นดังนี้ ปัญหาเกี่ยวกับข้อความแห่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. .... ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัย



ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย  
ผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. .... คราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย  
พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๑๒๖ และมาตรา ๑๔๐ (๑)

นายสมชาย พงษ์ธา  
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ