

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๖/๒๕๖๘

เรื่องพิจารณาที่ ๓๒/๒๕๖๗

วันที่ ๙ เดือน เมษายน พุทธศักราช ๒๕๖๘

ระหว่าง ศาลจังหวัดวิเชียรบุรี ผู้ร้อง
- ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ (๒๕) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง หรือไม่

ความเห็น

ข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า ผู้ร้องส่งความเห็นให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง กรณีพนักงานอัยการจังหวัดวิเชียรบุรีเป็นโจทก์ฟ้องนายหนูเต็ม แสงวัน เป็นจำเลยในคดีอาญา หมายเลขดำที่ อ ๑๒๐/๒๕๖๗ ว่า จำเลยลงสมัครรับเลือกตั้งโดยรู้อยู่แล้วว่าตนเป็นผู้ขาดคุณสมบัติ หรือมีลักษณะต้องห้ามในการสมัครรับเลือกตั้งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลท่าโรง อำเภอวิเชียรบุรี จังหวัดเพชรบูรณ์ เนื่องจากผู้ว่าราชการจังหวัดเพชรบูรณ์มีคำสั่งจังหวัดเพชรบูรณ์ ที่ ๔๘๔/๒๕๖๒ ลงวันที่ ๔ มีนาคม ๒๕๖๒ ให้จำเลยพ้นจากตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลท่าโรง และยังไม่พ้นห้าปีนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่งจนถึงวันเลือกตั้ง (วันที่ ๒๘ พฤศจิกายน ๒๕๖๔) เนื่องจากขณะจำเลยดำรงตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลท่าโรง ได้ทอดทิ้งหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามหน้าที่และอำนาจ หรือปฏิบัติไม่ชอบด้วยหน้าที่และอำนาจ หรือประพฤติน่าตำหนิต่อความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน หรือมีความประพฤติในทางที่จะนำมาซึ่งความเสื่อมเสียแก่ศักดิ์ตำแหน่ง หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือแก่ราชการ การกระทำของจำเลยเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ และมาตรา ๑๒๐ และประมวลกฎหมายอาญา

มาตรา ๑๓๗ ระหว่างการพิจารณาคดีของผู้ร้อง จำเลยให้การและโต้แย้งว่า พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ (๒๕) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง มาตรา ๕ มาตรา ๒๖ ประกอบมาตรา ๒๑๒ เนื่องจากกำหนดลักษณะต้องห้ามกรณีบุคคลเคยถูกสั่งให้พ้นจากตำแหน่งใด ๆ ในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นการพ้นจากตำแหน่งโดยคำสั่งทางปกครองโดยอำนาจกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มิใช่อำนาจตุลาการ จำเลยจึงฟ้องต่อศาลปกครองนครสวรรค์เป็นคดีหมายเลขดำที่ อร ๒๗๘/๒๕๖๓ ซึ่งศาลปกครองนครสวรรค์พิพากษายกฟ้อง จำเลยอุทธรณ์และยื่นคำร้องขอทุเลาการบังคับต่อศาลปกครองสูงสุด และคดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองสูงสุด การที่ต้องรอจนกว่าจะพ้นห้าปีนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่งจนถึงวันเลือกตั้ง จึงจะสามารถสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นได้ไม่ว่าคดีนั้นจะถึงที่สุดแล้วหรือไม่ แตกต่างจากการกำหนดระยะเวลาเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งและสิทธิสมัครรับเลือกตั้งของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่นที่มีได้บัญญัติลักษณะต้องห้ามของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเพิ่มเติม และเมื่อพ้นจากการถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งสามารถสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาได้ทันที พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ (๒๕) จึงเป็นบทบัญญัติที่กำหนดลักษณะต้องห้ามที่เข้มงวดมากเกินไปจนความจำเป็น ไม่เป็นไปตามหลักแห่งเหตุผลและความเป็นธรรม ไม่เป็นไปตามหลักนิติธรรม หลักความได้สัดส่วนและหลักความพอสมควรแก่เหตุ ไม่สอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

ศาลรัฐธรรมนูญไม่รับวินิจฉัยกรณีรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง ซึ่งเป็นบททั่วไปและมาตรา ๕ เป็นบททั่วไปที่วางหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญไว้ โดยมีได้มีข้อความที่เป็นการคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพไว้เป็นการเฉพาะ

พิจารณาแล้ว เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๒ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “สมาชิกสภาท้องถิ่นต้องมาจากการเลือกตั้ง” วรรคสอง บัญญัติว่า “ผู้บริหารท้องถิ่นให้มาจากการเลือกตั้งหรือมาจากความเห็นชอบของสภาท้องถิ่นหรือในกรณีองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบพิเศษ จะให้มาโดยวิธีอื่นก็ได้ แต่ต้องคำนึงถึงการมีส่วนร่วมของประชาชนด้วย ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ” และวรรคสาม บัญญัติว่า “คุณสมบัติของผู้มีสิทธิเลือกตั้งและผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง และหลักเกณฑ์และวิธีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งต้องคำนึงถึงเจตนารมณ์ในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตตามแนวทางที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญด้วย” โดยพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ บัญญัติว่า “บุคคล

ผู้มีลักษณะดังต่อไปนี้บุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง ... (๒๕) เคยถูกสั่งให้พ้นจากตำแหน่งใด ๆ ในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพราะทอดทิ้งหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามหน้าที่และอำนาจ หรือปฏิบัติการไม่ชอบด้วยหน้าที่และอำนาจ หรือประพฤตินฝ่าฝืนต่อความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน หรือมีความประพฤติในทางที่จะนำมาซึ่งความเสื่อมเสียแก่ศักดิ์ตำแหน่ง หรือแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือแก่ราชการ และยังไม่พ้นห้าปีนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่งจนถึงวันเลือกตั้ง ...” นั้นเป็นบทบัญญัติกำหนดลักษณะต้องห้ามของบุคคลผู้เคยถูกสั่งให้พ้นจากตำแหน่งใด ๆ ในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพราะเหตุต่าง ๆ ตามมาตรา ๕๐ (๒๕) ดังกล่าว แม้กรณีของจำเลยในคดีดังกล่าว จะเป็นเพียงในส่วนละเลยไม่ปฏิบัติตามหน้าที่และอำนาจ หรือปฏิบัติการไม่ชอบด้วยหน้าที่และอำนาจก็ตาม สมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริตและปฏิบัติงานเพื่อประโยชน์ส่วนรวมเป็นสำคัญตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติดังกล่าว จึงจำเป็นต้องถูกกำกับและควบคุมด้วยมาตรฐานความประพฤติที่สูงกว่าบุคคลธรรมดาทั่วไป และก่อนมีพระราชบัญญัติฉบับนี้ก็มีพระราชบัญญัติอื่น ๆ ในเรื่องนี้ไว้มาก่อนแล้ว โดยพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๑๑ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “สมาชิกภาพของสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดสิ้นสุดลง เมื่อ ... (๗) สภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดมีมติให้พ้นจากตำแหน่ง โดยเห็นว่ามี ความประพฤติในทางที่จะนำมาซึ่งความเสื่อมเสียหรือก่อความไม่สงบเรียบร้อยแก่องค์การบริหารส่วนจังหวัดหรือกระทำการอันเสื่อมเสียประโยชน์ของสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัด ...” และมาตรา ๗๗ วรรคสาม บัญญัติว่า “เมื่อความปรากฏโดยมีหลักฐานตามสมควรต่อผู้ว่าราชการจังหวัดว่า นายกององค์การบริหารส่วนจังหวัด รองนายกององค์การบริหารส่วนจังหวัด ประธานสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัด หรือรองประธานสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดผู้ใด จงใจทอดทิ้งหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่อันจะเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง หรือปฏิบัติการไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ หรือประพฤตินฝ่าฝืนต่อความสงบเรียบร้อย หรือฝ่าฝืนคำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัดที่สั่งการตามวรรคสอง ...” พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. ๒๕๓๗ มาตรา ๑๒ บัญญัติว่า “นอกจากการพ้นจากตำแหน่งตามวาระ สมาชิกสภาตำบลซึ่งได้รับเลือกตั้งพ้นจากตำแหน่งด้วยเหตุใดเหตุหนึ่ง ดังต่อไปนี้ ... (๕) สภาตำบลมีมติให้พ้นจากตำแหน่งโดยเห็นว่ามี ความประพฤติในทางที่จะนำมาซึ่งความเสื่อมเสียประโยชน์ของตำบล ... (๗) ผู้ว่าราชการจังหวัดสั่งให้พ้นจากตำแหน่งเมื่อได้สอบสวนแล้วปรากฏว่าบกพร่องในทางความประพฤติ ...” และมาตรา ๙๐/๑ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “เมื่อความปรากฏโดยมีหลักฐานตามสมควรต่อนายอำเภอว่า นายกององค์การบริหารส่วนตำบล รองนายกององค์การบริหารส่วนตำบล ประธานสภาองค์การบริหารส่วนตำบล หรือรองประธานสภาองค์การบริหาร

ส่วนตำบลผู้ใด จงใจทอดทิ้งหรือละเลยไม่ปฏิบัติการตามอำนาจหน้าที่อันจะเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง หรือปฏิบัติการไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ หรือประพฤตินฝ่าฝืนต่อความสงบเรียบร้อย หรือฝ่าฝืนคำสั่งของนายอำเภอที่สั่งการตามมาตรา ๙๐ วรรคสาม ...” พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ มาตรา ๑๙ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “สมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาลสิ้นสุดลงเมื่อ ... (๗) สภาเทศบาลมีมติให้พ้นจากตำแหน่ง โดยเห็นว่าจะมีความประพฤติในทางที่จะนำมาซึ่งความเสื่อมเสียหรือก่อความไม่สงบเรียบร้อยแก่เทศบาลหรือกระทำการอันเสื่อมเสียประโยชน์ของสภาเทศบาล ...” มาตรา ๒๐ ทวิ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “นอกจากการพ้นจากตำแหน่งตามมาตรา ๒๐ วรรคสอง ประธานสภาเทศบาลและรองประธานสภาเทศบาลพ้นจากตำแหน่งเมื่อ ... (๔) สภาเทศบาลมีมติให้พ้นจากตำแหน่ง โดยเห็นว่าจะมีความประพฤติในทางที่จะนำมาซึ่งความเสื่อมเสียแก่ศักดิ์ตำแหน่งหรือสภาเทศบาล ปฏิบัติการฝ่าฝืนต่อความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน หรือละเลยไม่ปฏิบัติการหรือปฏิบัติการไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ ...” และมาตรา ๗๓ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “เมื่อความปรากฏโดยมีหลักฐานตามสมควรต่อผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอซึ่งได้รับมอบหมายตามมาตรา ๗๑ วรรคสอง ว่านายกเทศมนตรี รองนายกเทศมนตรี ประธานสภาเทศบาล หรือรองประธานสภาเทศบาลผู้ใด จงใจทอดทิ้งหรือละเลยไม่ปฏิบัติการตามอำนาจหน้าที่อันจะเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง หรือปฏิบัติการไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ หรือประพฤตินฝ่าฝืนต่อความสงบเรียบร้อย หรือฝ่าฝืนคำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอที่สั่งการตามมาตรา ๗๒ ...” ซึ่งการป้องกันไม่ให้บุคคลซึ่งมีลักษณะต้องห้ามดังกล่าวกลับเข้ามารับตำแหน่งอีกครั้งในช่วงระยะเวลาหนึ่งนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่งจนถึงวันเลือกตั้ง มีผลเพียงเป็นการจำกัดสิทธิชั่วคราว มิให้บุคคลดังกล่าวเข้ามามีโอกาสใช้อำนาจทางกฎหมายที่อาจทำให้ราชการเสียหาย หรือมีมลทินมัวหมองเพียงระยะเวลาหนึ่งเท่านั้น มิใช่ตลอดไป แตกต่างจากการกระทำการทุจริตและประพฤตินมิชอบซึ่งเป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดผลเสียหายอย่างร้ายแรงต่อสังคมโดยรวม จึงไม่สมควรให้กลับเข้ามาดำรงตำแหน่งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นอีกโดยมิได้กำหนดระยะเวลาไว้ การที่พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ (๒๕) มิได้บัญญัติไว้ให้คดีต้องถึงที่สุดดังเช่นที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๕๐ (๑๘) เพราะเมื่อผู้บริหารท้องถิ่นถูกร้องเรียนว่า กระทำการฝ่าฝืนต่อความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน หรือละเลยไม่ปฏิบัติการหรือปฏิบัติการไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ ระหว่างกระบวนการสอบสวน ผู้บริหารท้องถิ่นได้พ้นจากตำแหน่งไปด้วยเหตุลาออก หรือครบวาระ หรือเหตุอื่น ๆ แล้วกลับได้รับเลือกตั้งให้เป็นผู้บริหารท้องถิ่นอีก เป็นปัญหาความไม่ชัดเจนในการบังคับใช้กฎหมาย จึงมีบทบัญญัติเช่นนี้ เว้นแต่บุคคลนั้นจะได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อให้มีคำพิพากษาหรือคำสั่ง

เพิกถอนคำสั่งให้พ้นจากตำแหน่งด้วยเหตุดังกล่าว หากศาลปกครองมีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนพิพากษา โดยมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งที่ให้บุคคลนั้นพ้นจากตำแหน่ง ย่อมถือเสมือนว่าไม่เคยมีคำสั่งให้พ้นจากตำแหน่ง และยังมีได้เป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งตามพระราชบัญญัติดังกล่าว ก็สามารถใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นได้ หรือศาลปกครองบรรเทาทุกข์ชั่วคราวโดยมีคำสั่งให้ชะลอหรือระงับการเลือกตั้งไว้ก่อน จนกว่าจะมีคำพิพากษาหรือมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น อันมีผลให้ผู้ฟ้องคดีได้กลับไปดำรงตำแหน่งผู้บริหารท้องถิ่นนับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเป็นอย่างอื่น ดังนั้น พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ (๒๕) จึงเป็นไปตามหลักความได้สัดส่วนที่เหมาะสม มิได้เป็นบทบัญญัติที่เข้มงวดมากเกินไปจนความจำเป็น ไม่ขัดต่อเหตุผลและความเป็นธรรมตามหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคล และได้ระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วยแล้ว ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง

จึงมีความเห็นว่า พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ (๒๕) ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง



(นายอุดม ลิทธิวิรัชธรรม)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ