

ความเห็นส่วนตัว  
ของ นายวิรุฬห์ แสงเทียน ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๘/๒๕๖๘

เรื่องพิจารณาที่ ๓๕/๒๕๖๗

วันที่ ๕ เดือน มิถุนายน พุทธศักราช ๒๕๖๘

ระหว่าง ศาลปกครองกลาง

ผู้ร้อง

ผู้ถูกร้อง

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีในคดีหมายเลขดำ ที่ บ. ๓๐๙/๒๕๖๖ ของ ศาลปกครองกลางแล้ว เห็นว่า กรณีผู้ฟ้องคดีโต้แย้งว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๙๑ (๒) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง มาตรา ๖๓ และมาตรา ๒๓๔ วรรคสอง หรือไม่ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๙๘ วรรคหนึ่ง วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง มาตรา ๖๓ และมาตรา ๒๓๔ วรรคสอง หรือไม่ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๙๘ วรรคสอง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง หรือไม่ นั้น รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ เป็นบททั่วไป ที่วางหลักการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระ และหน่วยงานของรัฐ มิได้มีข้อความที่เป็นการคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพไว้เป็นการเฉพาะ และมาตรา ๖๓ เป็นบทบัญญัติกำหนดหน้าที่ของรัฐในการสนับสนุนให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการขจัด การทุจริตและประพฤติมิชอบในทุกรูปแบบ และมาตรา ๒๓๔ วรรคสอง เป็นบทบัญญัติกำหนดหน้าที่และ อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พร้อมทั้งกำหนดแนวทางที่จะทำให้ การปฏิบัติหน้าที่เป็นไปอย่างรวดเร็ว สุจริต และเที่ยงธรรม มิได้เป็นบทบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพ ของบุคคลในเรื่องใดเรื่องหนึ่งโดยเฉพาะ มิได้ให้สิทธิแก่บุคคลที่จะโต้แย้งหรือกล่าวอ้างว่าบทบัญญัติแห่ง กฎหมายใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาตรานี้ได้ ศาลรัฐธรรมนูญไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในส่วนนี้ ส่วนที่อ้างว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๙๘

วรรคสอง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง นั้น ศาลรัฐธรรมนูญเคยมีคำวินิจฉัยที่ ๑๐/๒๕๖๖ และคำวินิจฉัยที่ ๒๑/๒๕๕๖ แล้วว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๙๒ วรรคสอง ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๐ ซึ่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๙๒ วรรคสอง มีหลักการเดียวกับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๙๘ วรรคสอง และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๐ เป็นบทบัญญัติที่มีหลักการเดียวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๗ เช่นนี้ จึงเป็นกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยเกี่ยวกับบทบัญญัติดังกล่าวแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยส่วนนี้เช่นกัน จึงมีคำสั่งรับไว้พิจารณาวินิจฉัยเฉพาะประเด็นที่ขอให้วินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๙๑ (๒) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่งหรือไม่ เท่านั้น ซึ่งเมื่อพิจารณาคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีในส่วนที่ศาลรัฐธรรมนูญรับไว้พิจารณาวินิจฉัย ความเห็นและข้อมูลของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องและเอกสารประกอบแล้ว เห็นว่า คดีเป็นปัญหาข้อกฎหมาย และมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะพิจารณาวินิจฉัยได้ จึงยุติการไต่สวนตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๕๘ วรรคหนึ่ง

### **ประเด็นวินิจฉัย**

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๙๑ (๒) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง หรือไม่

### **ความเห็น**

พิจารณาแล้ว รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย โดยมาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย มีสิทธิและเสรีภาพและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน”

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๙๑ (๒) เป็นบทบัญญัติในหมวด ๔ การดำเนินการกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยมาตรา ๙๑ บัญญัติว่า “เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนแล้วมีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการ

ยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน ให้ดำเนินการดังต่อไปนี้ (๑) ... (๒) ถ้ามีมูลความผิดทางวินัย ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงาน สำนวนการไต่สวน เอกสารหลักฐาน และคำวินิจฉัยไปยังผู้บังคับบัญชา หรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนภายในสามสิบวันเพื่อให้ดำเนินการทางวินัยต่อไป”

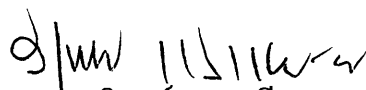
เห็นว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มีเหตุผลในการประกาศใช้เนื่องจากรัฐธรรมนูญได้บัญญัติหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ในการจัดให้มีมาตรการหรือแนวทางที่จะทำให้การปฏิบัติหน้าที่ที่มีประสิทธิภาพ ประสิทธิผล เกิดความรวดเร็ว สุจริต และเที่ยงธรรม รวมทั้งได้เปลี่ยนแปลงคุณสมบัติและลักษณะต้องห้าม ตลอดจนวาระการดำรงตำแหน่งไว้ อีกทั้งได้บัญญัติให้รัฐมีหน้าที่ส่งเสริมสนับสนุน และให้ความรู้แก่ประชาชนถึงอันตรายที่เกิดจากการทุจริตและประพฤติมิชอบทั้งในภาครัฐและภาคเอกชน และจัดให้มีมาตรการและกลไกที่มีประสิทธิภาพในการป้องกันและขจัดการทุจริตและประพฤติมิชอบดังกล่าวอย่างเข้มงวดตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๓ จึงเป็นการสมควรบัญญัติกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตขึ้นใหม่ให้สอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ โดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๙๑ เป็นบทบัญญัติที่มีเจตนารมณ์เพื่อรองรับหลักการของรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐทั้งทางวินัยและทางอาญา และเพื่อแก้ไขปัญหาที่เกี่ยวข้องกับหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการชี้มูลความผิดทางวินัย กรณีที่มีการโต้แย้งว่าคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจชี้มูลความผิดทางวินัยเฉพาะฐานทุจริตต่อหน้าที่เท่านั้น

ข้อโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีที่ว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๙๑ (๒) เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีลักษณะผูกมัดการใช้ดุลพินิจออกคำสั่งลงโทษทางวินัยของผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนต้องลงโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูล เป็นบทบัญญัติที่ขาดรายละเอียด ไม่ชัดเจน และคลุมเครือ ทำให้การลงโทษทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกคณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลความผิดทางวินัยแต่ละหน่วยงานมีความแตกต่างกันและไม่เที่ยงธรรม ทั้งที่ถูกชี้มูลความผิดทางวินัยตามหลักฐานในสำนวนคดีเดียวกัน โดยคณะอนุกรรมการไต่สวนชุดเดียวกัน กล่าวคือ บางรายถูกลงโทษไล่ออกจากราชการ ในขณะที่บางรายถูกลงโทษปลดออกจากราชการ หรือไม่ถูกลงโทษทางวินัย เพราะพ้นจากราชการหรือเกษียณอายุราชการไปเกินสามปี และความไม่ชัดเจนของบทบัญญัติดังกล่าวนี้เปิดโอกาสให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอน ช่วยเหลือเอื้อประโยชน์ให้แก่พวกพ้องได้ การชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีผลกระทบต่อสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคล ขัดต่อหลักความเสมอภาคและหลักนิติธรรม ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง นั้น เห็นว่า

คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นองค์กรอิสระ มีหน้าที่และอำนาจในการตรวจสอบการกระทำการทุจริตใน  
ภาครัฐของเจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อให้การป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐมีประสิทธิภาพและ  
สัมฤทธิ์ผลตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย ตลอดจนเพื่อให้มาตรการในการตรวจสอบการกระทำการทุจริต  
ในภาครัฐของเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นมาตรฐานเดียวกัน อันเป็นการแก้ไขปัญหาความบกพร่องที่เกิดขึ้นจาก  
การบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐที่ผ่านมา ซึ่งมีกระบวนการ  
ขั้นตอนที่ซ้ำซ้อน ล่าช้า เปิดโอกาสให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งเป็นผู้ดำเนินการทางวินัยเอื้อประโยชน์ให้แก่พวกพ้อง  
ส่งผลให้การป้องกันและปราบปรามการทุจริตซึ่งเป็นปัญหาสำคัญของประเทศไม่ประสบผลสำเร็จตามความ  
มุ่งหมายของรัฐธรรมนูญ และการดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบ  
รัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๙๑ เป็นบทบัญญัติที่  
กำหนดกระบวนการหรือขั้นตอนภายหลังจากที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สวนแล้วมีมติวินิจฉัยว่า  
เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือ  
ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน เพื่อดำเนินการทางอาญาหรือ  
ดำเนินการทางวินัย ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่บัญญัติเรื่องนั้นไว้เป็นการเฉพาะ โดยแยกการ  
ดำเนินการกรณีการกระทำความผิดที่มีมูลความผิดทางอาญากับมูลความผิดทางวินัยออกจากกัน  
หากคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือ  
กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่  
เกี่ยวข้องกัน มีมูลความผิดทางอาญา ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงาน สำนวนการไต่สวน เอกสาร  
หลักฐาน สำเนาอิเล็กทรอนิกส์ และคำวินิจฉัยไปยังอัยการสูงสุดภายในสามสิบวัน เพื่อให้อัยการสูงสุด  
ยื่นฟ้องคดีตามมาตรา ๙๑ (๑) สำหรับกรณีมีมูลความผิดทางวินัย ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงาน  
สำนวนการไต่สวน เอกสารหลักฐาน และคำวินิจฉัยไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอน  
ภายในสามสิบวัน เพื่อดำเนินการทางวินัยต่อไปตามมาตรา ๙๑ (๒) ซึ่งการที่เจ้าหน้าที่หรือองค์กรฝ่าย  
ปกครองใช้ดุลพินิจในการดำเนินการทางวินัยนั้น เป็นอำนาจที่เจ้าหน้าที่หรือองค์กรฝ่ายปกครองสามารถ  
เลือกตัดสินใจ หรือเลือกสิ่งการอย่างใด ๆ ได้ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ แต่การกระทำความผิดทางวินัย  
ไม่มีการบัญญัติหรือให้คำจำกัดความว่าการกระทำความผิดลักษณะใดสมควรต้องรับโทษทางวินัยและควรได้รับ  
โทษเช่นไร เป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจและหน่วยงานทางปกครองพิจารณาวินิจฉัยและประเมิน  
ข้อเท็จจริง พฤติการณ์ การกระทำที่ประกอบกันเป็นความผิด หรือความร้ายแรงของแต่ละกรณีว่า  
สมควรดำเนินการทางวินัยหรือไม่ การใช้อำนาจดุลพินิจกับอำนาจในการลงโทษทางวินัยเป็นเรื่องที่ควบคู่  
กันเสมอ อย่างไรก็ตาม มิได้หมายความว่าบทบัญญัติดังกล่าวจะเปิดโอกาสให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจ  
แต่งตั้งถอดถอนใช้ดุลพินิจพิจารณากำหนดโทษผู้ถูกกล่าวหาตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช.

มีคำวินิจฉัยชี้มูลโดยอำเภอใจหรือเอื้อประโยชน์ให้แก่บุคคลใด แต่เป็นบทบัญญัติที่กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกคณะกรรมการ ป.ป.ช. วินิจฉัยชี้มูลความผิดทางวินัยที่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนต้องดำเนินการให้เป็นตามที่กฎหมายบัญญัติ โดยไม่อาจเลือกปฏิบัติหรือเอื้อประโยชน์แก่บุคคลใดได้ ส่วนกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ออกจากราชการและมีกรณีถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดวินัยก่อนออกจากราชการนั้น จะมีกระบวนการและขั้นตอนการดำเนินการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ และกฎหมายที่เกี่ยวข้อง อาทิ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๑๐๐ มาตรา ๑๐๐/๑ เป็นต้น แม้การใช้บังคับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๙๑ (๒) ประกอบมาตรา ๙๘ วรรคหนึ่ง จะมีลักษณะผูกมัดดุลพินิจการออกคำสั่งลงโทษทางวินัยของผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนต้องลงโทษตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลก็ตาม แต่คำสั่งลงโทษทางวินัยดังกล่าวนั้นยังไม่ถึงที่สุด ผู้ถูกกล่าวหาจะมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ถูกลงโทษโดยไม่ต้องอุทธรณ์ หรือจะดำเนินการอุทธรณ์ดุลพินิจในการกำหนดโทษของผู้บังคับบัญชาได้ตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษนั้นก่อนก็ได้ตามมาตรา ๑๐๑ ดังนั้น พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๙๑ (๒) เป็นเพียงบทบัญญัติที่กำหนดกระบวนการหรือขั้นตอนการดำเนินการภายหลังจากที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติชี้มูลเท่านั้น และมีได้เป็นบทบัญญัติทำให้การลงโทษทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกชี้มูลความผิดทางวินัยจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. แตกต่างกัน อีกทั้งบทบัญญัตินี้ดังกล่าวใช้บังคับแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกคณะกรรมการ ป.ป.ช. วินิจฉัยชี้มูลความผิดทางวินัยโดยเสมอกันและเท่าเทียมกัน ไม่ได้ยกเว้นให้ใช้บังคับกับบุคคลใดบุคคลหนึ่ง หรือทำให้บุคคลไม่ได้รับความเสมอกันในกฎหมายหรือไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ไม่ขัดต่อหลักความเสมอภาค ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๙๑ (๒) ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง

  
(นายวิรุฬห์ แสงเทียน)  
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ