

ด่วนที่สุด

ที่ (รธน) ๐๒๖๑ /๒๕๖๓



คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ
ถนนอุทองโน เขตดุสิต
กรุงเทพฯ ๑๐๓๐๐

๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๓

เรื่อง ความเห็นกรณีประธานสภานิติบัญญัติแห่งชาติขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า มาตรา ๑๘๕ แห่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่

กราบเรียน ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

อ้างถึง หนังสือเรียกเอกสาร หลักฐาน หรือบุคคลของศาลรัฐธรรมนูญ ที่ (๓๗) ๐๐๓/๒๕๖๓ ลงวันที่ ๒๖ มกราคม ๒๕๖๓

สิ่งที่ส่งมาด้วย สำเนาหนังสือคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ ด่วนที่สุด ที่ (รธน) ๐๐๒/๒๕๖๓ ลงวันที่ ๕ มกราคม ๒๕๖๓

ตามหนังสือที่อ้างถึง ศาลรัฐธรรมนูญได้ขอให้ประธานกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ จัดทำความเห็นเป็นหนังสือกรณีประธานสภานิติบัญญัติแห่งชาติขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่ามาตรา ๑๘๕ แห่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ทั้งนี้ ภายในวันที่ ๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๓ ความละเอียดทราบแล้ว นั้น

คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญขอเรียนชี้แจงความเห็นเพื่อประกอบการพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ดังนี้

๓. คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญเห็นว่า มาตรา ๑๘๕ แห่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. เป็น "บทเฉพาะกาล" ที่ว่าด้วยการดำรงตำแหน่งต่อไปของประธานกรรมการและกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ซึ่งแม้มาตรา ๒๓๓ ของรัฐธรรมนูญจะบัญญัติว่า "ให้ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ และผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน ซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ยังคงอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไป และเมื่อพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องที่จัดทำขึ้นตามมาตรา ๒๖๗ ใช้บังคับแล้ว การดำรงตำแหน่งต่อไปเพียงใดให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว..." ก็มีได้หมายความว่าร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. จะสามารถกำหนดให้ประธานกรรมการและกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติดำรงตำแหน่งต่อไปเพียงใดก็ได้โดยไม่มีข้อจำกัดเพราะไม่สอดคล้องกับหลักนิติธรรม

หากการกำหนดให้ประธานกรรมการและกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ดำรงตำแหน่งต่อไปนั้นต้องไม่ขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติหลักของรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายที่มีลำดับศักดิ์สูงสุดและมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปมาตั้งแต่วันที่ ๖ เมษายน ๒๕๖๐ ในส่วนที่เกี่ยวกับ คุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของประธานกรรมการและกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติด้วย มิฉะนั้นการบัญญัติกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวจะมีผลเป็นการยกเว้น การบังคับใช้รัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุดซึ่งทำให้บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้ ตามมาตรา ๕ วรรคหนึ่งของรัฐธรรมนูญ ซึ่งกรณีเช่นนี้แตกต่างโดยสิ้นเชิงจากการที่บทบัญญัติ ของรัฐธรรมนูญเองบัญญัติยกเว้นมิให้นำบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญบางมาตรามาใช้บังคับ ในวาระเริ่มแรก เพราะนั่นเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุดบัญญัติยกเว้นการใช้บังคับ ไว้ในตัวเอง อีกทั้งการยกเว้นดังกล่าวก็เป็นการยกเว้นมิให้ใช้บังคับแก่ผู้ดำรงตำแหน่งที่กำหนดไว้ โดยเฉพาะเจาะจงในรัฐธรรมนูญ ซึ่งหาได้รวมถึงผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระแต่ประการใดไม่

๒. สำหรับมาตรา ๑๘๕ แห่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการ ป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ที่ประธานสภานิติบัญญัติแห่งชาติขอให้ ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่นั้น คณะกรรมการ ร่างรัฐธรรมนูญเห็นว่า บทบัญญัติดังกล่าวบัญญัติให้ประธานกรรมการและกรรมการป้องกันและ ปราบปรามการทุจริตแห่งชาติซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันที่ร่างพระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญนี้ใช้บังคับ ยังคงดำรงตำแหน่งต่อไปโดยมิให้นำลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๑ (๑) และ (๑๘) มาใช้บังคับ ซึ่งแม้การยกเว้นดังกล่าวดูประหนึ่งจะเป็นการยกเว้นบทบัญญัติ แห่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. นั้นเอง แต่โดยที่ลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๑ (๑) และ (๑๘) นั้นเป็นลักษณะต้องห้ามทั่วไป ของผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระทุกองค์กรซึ่งนำมาจากบทบัญญัติมาตรา ๒๑๖ (๓) ประกอบกับ มาตรา ๒๐๒ (๑) และ (๔) ของรัฐธรรมนูญ คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญจึงเห็นว่าเมื่อบทหลัก ของรัฐธรรมนูญวาง "ลักษณะต้องห้าม" อันเป็นลักษณะไม่พึงประสงค์อย่างยิ่งของผู้ดำรงตำแหน่ง ในองค์กรอิสระทุกองค์กรไว้ชัดเจนแล้ว การที่บทบัญญัติแห่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายใดไปยกเว้นลักษณะต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุด จึงเป็นบทบัญญัติ ที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และโดยนัยดังกล่าว ถึงจะตีความว่าบทบัญญัติเช่นว่านั้นเป็นกรณี ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. กำหนด บทยกเว้นบทบัญญัติของตนเอง โดยไม่กระทบต่อบทบัญญัติแห่งมาตรา ๒๑๖ (๓) และมาตรา ๒๐๒ (๑) และ (๔) ของรัฐธรรมนูญ ก็เท่ากับตีความว่ามาตรา ๑๘๕ แห่งร่างพระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ไม่มีผลบังคับ เพราะประธาน กรรมการและกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติยังคงต้องพ้นจากตำแหน่งตาม บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังกล่าว นอกจากนี้ การตีความเช่นนั้นอาจส่งผลให้เกิดปัญหาข้อกฎหมาย ที่จะต้องพิจารณาวินิจฉัยต่อไปอีกด้วยว่า ในกรณีที่ประธานกรรมการหรือกรรมการป้องกันและ ปราบปรามการทุจริตแห่งชาติซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันที่ร่างพระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญนี้ใช้บังคับผู้ใดต้องพ้นจากตำแหน่งไปก่อนวันที่ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ดังกล่าวมีผลใช้บังคับไม่ว่าด้วยเหตุใด และต้องมีการสรรหาและแต่งตั้งประธานกรรมการหรือ กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติแทนตำแหน่งที่ว่าง ข้อยกเว้นดังกล่าวจะมีผลใช้

บังคับแก่ประธานกรรมการหรือกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติซึ่งได้รับการสรรหาและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งแทนตำแหน่งที่ว่างหรือไม่ เพราะเหตุใด

๓. มีข้อพิจารณาด้วยว่าการยกเว้นมิให้นำลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๓ เฉพาะ (๑) และ (๑๘) มาใช้บังคับ โดยไม่รวมถึงลักษณะต้องห้ามประการอื่นด้วยนั้น เป็นการตรากฎหมายโดยมุ่งหมายให้ใช้บังคับเฉพาะแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือบุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะหรือไม่ ซึ่งหากเป็นเช่นนั้นก็จะไม่สอดคล้องกับหลักการตรากฎหมายที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๖ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญที่บัญญัติว่า “กฎหมายคามรเทศหนึ่ง ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง” อันเป็นสาระสำคัญของหลักนิติธรรม

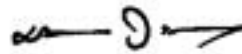
๔. นอกจากนี้ หากพิจารณาเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญดังปรากฏในคำปรารภของรัฐธรรมนูญเองที่มุ่งหมายให้มีการปฏิรูปองค์กรอิสระซึ่งมีหน้าที่ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐให้สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ สุจริต และเที่ยงธรรม เพื่อมิให้ผู้บริหารที่ปราศจากคุณธรรมจริยธรรม และธรรมาภิบาลเข้ามามีอำนาจในการปกครองบ้านเมืองหรือใช้อำนาจตามอำเภอใจ และได้กำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามเฉพาะของผู้ได้รับการสรรหาเป็นประธานกรรมการและกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติตามมาตรา ๒๓๒ ไว้สูงกว่าคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของประธานกรรมการและกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับก่อน ยิ่งแสดงให้เห็นถึงเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญที่ต้องการให้มีการ “ปฏิรูป” องค์กรอิสระให้มีความเป็นอิสระอย่างแท้จริงและเป็นที่ยึดถือศรัทธาของประชาชนโดยเร็ว ดังนั้น การที่มาตรา ๑๘๕ แห่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. บัญญัติให้ยกเว้นลักษณะต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ จึงทำให้การปฏิรูปองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญให้มีความเป็นอิสระอย่างแท้จริงเช่นว่านั้นไม่สามารถดำเนินการได้โดยเร็วสมตามความมุ่งหมายของรัฐธรรมนูญซึ่งได้รับความเห็นชอบในการออกเสียงประชามติของประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้ง และอีกประการหนึ่งนั้น การยกเว้นดังกล่าวส่งผลในทางกลับกันอันเป็นผลที่ไม่พึงประสงค์อีกด้วย โดยข้อยกเว้นดังกล่าวนี้ทำให้ประธานกรรมการหรือกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันที่ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ใช้บังคับสามารถได้รับแต่งตั้งเป็นข้าราชการการเมืองในเวลาเดียวกันได้ด้วย ซึ่งกรณีเช่นนี้อาจมีปัญหาคงความชอบด้วยรัฐธรรมนูญที่มุ่งหมายให้องค์กรอิสระ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีความเป็นอิสระและเป็นกลาง สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างกล้าหาญ สุจริต และเที่ยงธรรมได้อย่างแท้จริง

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญจึงมีความห่วงกังวลอย่างมาก ว่าบทบัญญัติดังกล่าวอาจมีปัญหาคงความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ แม้ศาลรัฐธรรมนูญจะเคยมีคำวินิจฉัยที่ ๑/๒๕๖๐ ว่าการยกเว้นคุณสมบัติของผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระบางประการสามารถกระทำได้ แต่ก็ไม่ครอบคลุมถึงการยกเว้น “ลักษณะต้องห้าม” ในบทหลักคามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ อันเป็นเรื่องที่มีสภาพร้ายแรงยิ่งกว่าการขาดคุณสมบัติ แต่การที่จะวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ เป็นหน้าที่และอำนาจโดยตรงของศาลรัฐธรรมนูญ คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญจึงมีหนังสือ ส่วนที่ ๓๓ ที่ (รธน) ๐๐๒/๒๕๖๑ ลงวันที่ ๕ มกราคม ๒๕๖๑ (สิ่งที่ส่งมาด้วย) แจ้งความห่วงกังวลดังกล่าวไปยังประธานสภานิติบัญญัติแห่งชาติทราบ เพื่อให้เป็นดุลพินิจของสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติ

ที่จะพิจารณาดำเนินการตามควรแก่กรณีต่อไป ทั้งนี้ ผู้แทนคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญซึ่งได้รับแต่งตั้งเป็นกรรมาธิการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวได้ชี้แจงและแถลงเหตุผลเกี่ยวกับข้อห่วงกังวลดังกล่าวไว้ชัดเจนแล้วในการพิจารณาของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ทั้งในชั้นกรรมาธิการและในชั้นการพิจารณาในวาระที่สองและวาระที่สาม

จึงกราบเรียนมาเพื่อโปรดพิจารณาดำเนินการต่อไป

ขอแสดงความนับถืออย่างยิ่ง



(นายมีชัย ฤชุพันธุ์)

ประธานกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ

กลุ่มงานประธานรัฐสภา

โทร. ๐๒ ๒๔๔ ๑๔๙๗

โทรสาร ๐๒ ๒๔๔ ๑๔๙๗

ด่วนที่สุด
ที่ (รธน) ๐๐๒ / ๒๕๖๑



คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ
ณ อยู่ทองใน เขตดุสิต
กรุงเทพฯ ๑๐๓๐๐

๕ มกราคม ๒๕๖๑

เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.

กราบเรียน ประธานสภานิติบัญญัติแห่งชาติ

อย่างถึง หนังสือสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ด่วนที่สุด ที่ สว(สนช) ๐๐๐๗/๒ ลงวันที่ ๓ มกราคม ๒๕๖๑

ตามหนังสือที่อ้างถึง สภานิติบัญญัติแห่งชาติได้ส่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ที่สภานิติบัญญัติแห่งชาติลงมติให้ความเห็นชอบแล้วมาเพื่อคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญพิจารณาว่า ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวตรงตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญหรือไม่ ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา ๒๖๗ วรรคห้า ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ความละเอียดทราบแล้ว นั้น

คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญประชุมปรึกษาหารือกันเมื่อวันที่ ๔ มกราคม ๒๕๖๑ แล้วเห็นว่าผู้แทนคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญซึ่งได้รับแต่งตั้งเป็นกรรมาธิการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวได้ชี้แจงแถลงเหตุผลและข้อห่วงกังวลของคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของมาตรา ๑๘๕ แห่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ไว้ชัดเจนแล้วในระหว่างการศึกษาของกรรมาธิการวิสามัญฯ รวมทั้งในขั้นการศึกษาของสภานิติบัญญัติแห่งชาติในวาระที่สองและวาระที่สาม แต่สภานิติบัญญัติแห่งชาติมีมติโดยเสียงข้างมากกว่าบทบัญญัติดังกล่าวไม่มีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญโดยอ้างถึงคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑/๒๕๖๐ ดังนั้น คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญจึงไม่มีความเห็นเพิ่มเติม

อย่างไรก็ดี คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญยังคงมีความห่วงกังวลอย่างมากว่าบทบัญญัติดังกล่าวอาจมีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญเนื่องจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑/๒๕๖๐ นั้นไม่ครอบคลุมถึงการยกเว้นลักษณะต้องห้ามในบทหลักตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ แต่การที่จะวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ เป็นหน้าที่และอำนาจโดยตรงของศาลรัฐธรรมนูญ คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญจึงไม่ได้แย้ง โดยให้เป็นดุลพินิจของสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติที่จะพิจารณาดำเนินการตามควรแก่กรณีต่อไป

จึงกราบเรียนมาเพื่อโปรดพิจารณาดำเนินการต่อไป

ขอแสดงความนับถืออย่างยิ่ง

(นายมีชัย ฤชุพันธุ์)
ประธานกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ

กลุ่มงานประสานรัฐสภา
โทร. ๐๒ ๒๕๔ ๑๔๑๑๗
โทรสาร ๐๒ ๒๕๔๔ ๑๔๑๑๗