

ความเห็นในการวินิจฉัยคดีส่วนตน  
ของ นายวสันต์ สร้อยพิสุทธิ์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๘/๒๕๕๒

เรื่องพิจารณาที่ ๔/๒๕๕๒

วันที่ ๓๐ มีนาคม พุทธศักราช ๒๕๕๒

เรื่อง ประธานสภาผู้แทนราษฎรขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของ  
ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. .... ตามรัฐธรรมนูญ  
แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๑๔๑

## ประเด็นวินิจฉัย

ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. .... ชอบด้วย  
รัฐธรรมนูญหรือไม่

## ความเห็น

พิจารณาแล้ว เห็นว่า สมควรแยกพิจารณาเป็น ๒ ส่วน ส่วนที่ ๑ คือการตรวจสอบ  
กระบวนการตราว่าชอบหรือไม่ ส่วนที่ ๒ คือการตรวจสอบเนื้อหาว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ  
หรือไม่

ในส่วนที่ ๑ ร่างพระราชบัญญัตินี้ถูกเสนอโดยสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวนไม่น้อยกว่า  
หนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภาผู้แทนราษฎร และผู้ตรวจการแผ่นดิน จึงเป็น  
การเสนอโดยผู้มีอำนาจตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๓๕ (๒) และมาตรา ๑๓๕ (๓) ประกอบมาตรา ๓๐๒  
การพิจารณาร่างพระราชบัญญัตินี้ของสภาผู้แทนราษฎร องค์กรประชุมและการออกเสียงลงคะแนน  
ให้ความเห็นชอบเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔๐ ต่อมาสภาผู้แทนราษฎรได้เสนอ  
ร่างพระราชบัญญัตินี้ต่อวุฒิสภา ซึ่งวุฒิสภาได้พิจารณาให้ความเห็นชอบแล้วโดยองค์กรประชุมและ  
การออกเสียงเป็นไปโดยถูกต้องเช่นเดียวกัน กระบวนการตราร่างพระราชบัญญัตินี้จึงชอบด้วย  
รัฐธรรมนูญ



LIRT

ในส่วนที่ ๒ เนื้อหาของร่างพระราชบัญญัตินี้มีทั้งหมด ๕๑ มาตรา เห็นควรยกเรื่องที่น่าจะเป็นหัวข้อสำคัญขึ้นกล่าว ดังนี้

(๑) มาตรา ๘ (๑) ของร่างพระราชบัญญัตินี้ กำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินต้องมีสัญชาติไทย โดยการเกิด จึงมีปัญหาว่าจะขัดต่อหลักความเสมอภาค ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ หรือไม่ ในปัญหาข้อนี้เห็นว่า ตามรัฐธรรมนูญมีบทบัญญัติที่กล่าวถึงตำแหน่งหน้าที่ต่าง ๆ ที่มีความสำคัญไว้เป็นอันมาก แต่มีบางตำแหน่งเท่านั้นที่รัฐธรรมนูญกำหนดคุณสมบัติไว้ว่า “ต้องมีสัญชาติไทยโดยการเกิด” ได้แก่ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ตามมาตรา ๑๐๑ (๑) สมาชิกวุฒิสภา ตามมาตรา ๑๑๕ (๑) รัฐมนตรี ตามมาตรา ๑๗๔ (๑) ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญประเภทผู้ทรงคุณวุฒิ ตามมาตรา ๒๐๕ (๑) ประกอบมาตรา ๒๐๔ (๓) และ (๔) ส่วนตำแหน่งอื่น ๆ มิได้กำหนดไว้เช่นนี้ แสดงให้เห็นเจตนารมณ์ว่า รัฐธรรมนูญต้องการให้ผู้ดำรงตำแหน่ง ซึ่งมีความสำคัญเป็นพิเศษที่ต้องมีสัญชาติไทย โดยการเกิด โดยผู้ดำรงตำแหน่งอื่นนอกจากนี้ไม่ได้มีข้อกำหนดในคุณสมบัติข้อนี้ด้วยแสดงว่า รัฐธรรมนูญให้ออกสแก่ฝ่ายนิติบัญญัติที่จะกำหนดคุณสมบัติของผู้ดำรงตำแหน่งอื่น ๆ ตามที่เห็นสมควร ซึ่งมีตำแหน่งหลายประเภทที่กำหนดโดยพระราชบัญญัติให้ผู้ดำรงตำแหน่งต้องมีสัญชาติไทยโดยการเกิด เช่น ข้าราชการตุลาการ ข้าราชการอัยการ กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติและกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน เป็นต้น แม้จะเป็นการกำหนดคุณสมบัติของบุคคลจนดูเหมือนเป็นการเลือกปฏิบัติแต่ก็มีใช้การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ เพราะต้องคำนึงถึงความสำคัญของตำแหน่งประกอบ ความผูกพันของบุคคลอันพึงมีต่อชาติกำเนิดของตนเอง มาตรา ๘ (๑) แห่งร่างพระราชบัญญัตินี้ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

(๒) มาตรา ๑๐ วรรคสอง ของร่างพระราชบัญญัตินี้ กำหนดให้ประธานผู้ตรวจการแผ่นดิน หรือผู้ตรวจการแผ่นดินซึ่งพ้นจากตำแหน่งตามวาระปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่าจะมีการแต่งตั้งประธานผู้ตรวจการแผ่นดินหรือผู้ตรวจการแผ่นดินขึ้นใหม่ จึงมีปัญหาว่าบทบัญญัตินี้จะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๒ วรรคห้า ที่กำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีวาระการดำรงตำแหน่งหกปี นับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง หรือไม่ ในปัญหาข้อนี้ เห็นว่า รัฐธรรมนูญและกฎหมายอื่นต่างก็มีบทบัญญัติในทำนองนี้โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อมิให้เกิดช่องว่างขาดผู้ปฏิบัติหน้าที่ในระหว่างที่ผู้ดำรงตำแหน่งชุดแรกหมดวาระและยังไม่มีแต่งตั้งผู้ดำรงตำแหน่งในชุดหลัง เช่น ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ



กรรมการการเลือกตั้งตามรัฐธรรมนูญ กรรมการบริหารศาลยุติธรรม ตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการศาลยุติธรรม พ.ศ. ๒๕๔๓ คณะกรรมการแบบผังภูมิ ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแบบผังภูมิของวงจรรวม พ.ศ. ๒๕๔๓ เป็นต้น แม้รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๒ จะมีได้บัญญัติไว้ในกรณีดังกล่าว แต่ก็เห็นได้ว่าอาจปล่อยให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินก็ได้ หากจะมีข้อกำหนดขจัดช่องว่างดังกล่าวโดยประการอื่น มาตรา ๑๐ วรรคสอง แห่งร่างพระราชบัญญัตินี้จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๒ วรรคห้า

(๓) มาตรา ๑๑ วรรคหนึ่ง ของร่างพระราชบัญญัตินี้ บัญญัติว่า “ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินพ้นจากตำแหน่งซึ่งมิใช่เป็นการพ้นจากตำแหน่งตามวาระ ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินที่เหลืออยู่ปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้” จึงมีปัญหาว่าจะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๒ วรรคหนึ่ง ที่กำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีจำนวนสามคนหรือไม่ ในปัญหาข้อนี้ เห็นว่า อำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญมิใช่เรื่องที่จะต้องกระทำหรือพิจารณาร่วมกันในรูปแบบขององค์คณะของผู้พิพากษาหรือตุลาการในศาลต่าง ๆ และมีไว้ในรูปของคณะกรรมการในองค์กรอื่น ผู้ตรวจการแผ่นดินจึงอาจแยกกันปฏิบัติหน้าที่โดยแบ่งงานกันทำได้ ดังนั้น เมื่อผู้ตรวจการแผ่นดินต้องพ้นจากตำแหน่งด้วยเหตุเฉพาะตัวตามมาตรา ๕ แห่งร่างพระราชบัญญัตินี้ผู้ตรวจการแผ่นดินที่เหลือจึงชอบที่จะปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ มาตรา ๑๑ วรรคหนึ่ง แห่งร่างพระราชบัญญัตินี้ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๒ วรรคหนึ่ง

(๔) มาตรา ๑๒ วรรคหนึ่ง แห่งร่างพระราชบัญญัตินี้ กำหนดให้ประธานผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดินแต่ละคนปฏิบัติหน้าที่โดยอิสระและแบ่งงานกันทำได้ เว้นแต่ที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปรึกษาหารือและประชุมร่วมกัน จึงมีปัญหาว่าการแบ่งงานกันเพื่อปฏิบัติหน้าที่โดยอิสระจะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๒ วรรคหนึ่งและวรรคสองหรือไม่ ในปัญหาข้อนี้ได้กล่าวไว้แล้วใน (๓) ว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินสามคนมิได้มีลักษณะเป็นองค์คณะของศาลหรือกรรมการแบ่งหน้าที่กันเพื่อปฏิบัติโดยอิสระย่อมเป็นสิ่งที่สามารถกระทำได้ เว้นแต่ในกิจการที่กฎหมายกำหนดให้ต้องประชุมปรึกษาหารือร่วมกัน ซึ่งการประชุมเพื่อเลือกกันเองเป็นประธานผู้ตรวจการแผ่นดินตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๒ วรรคสอง ก็เป็นกรณีหนึ่ง ดังนั้น มาตรา ๑๒ วรรคหนึ่ง แห่งร่างพระราชบัญญัตินี้จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๒ วรรคหนึ่งและวรรคสอง

(๕) สำหรับมาตราอื่น ๆ ของร่างพระราชบัญญัตินี้ นอกเหนือจากที่กล่าวมาข้างต้น ไม่มีบทมาตราใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญไม่ว่ามาตราใด และไม่มีผลสำคัญถึงขนาดที่จะต้องยกขึ้นเป็นประเด็นวินิจฉัย

อาศัยเหตุผลดังกล่าว จึงมีความเห็นว่า ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. .... ทั้งฉบับ ชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐

นายสันต์ สร้อยพิสุทธิ์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ