

ความเห็นส่วนตัว  
ของ นายวรวิทย์ กังคศิเทียม ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๗/๒๕๖๔

เรื่องพิจารณาที่ ต. ๔๔/๒๕๖๓

วันที่ ๑๒ เดือน พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๖๔

ระหว่าง { ผู้ตรวจการแผ่นดิน ผู้ร้อง  
คณะกรรมการสรรหากรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

มติของคณะกรรมการสรรหากรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติที่ตัดสินผู้ร้องเรียนทั้งสองในการเข้ารับการสรรหาเป็นกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ เนื่องจากเป็นผู้มีลักษณะต้องห้ามตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๑๐ (๑๘) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ หรือไม่ และมีเหตุเพิกถอนมติดังกล่าวกับคืนสิทธิแก่ผู้ร้องเรียนทั้งสอง หรือไม่

ความเห็น

พิเคราะห์แล้วรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทยเป็นบทบัญญัติรับรองหลักความเสมอภาคและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้ อย่างชัดเจนว่าบุคคลย่อมเสมอภาคกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้ มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้ เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม การพิจารณาหลักความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นหลักการที่บัญญัติให้องค์กรต่าง ๆ ของรัฐมีหน้าที่ต้องปฏิบัติต่อบุคคลที่มีสาระสำคัญเหมือนกันให้เท่าเทียมกันหรืออย่างเดียวกัน และปฏิบัติต่อบุคคลที่มีสาระสำคัญไม่เหมือนกัน

ให้แตกต่างกันออกไปตามลักษณะเฉพาะของเรื่องนั้น ทั้งนี้ การปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญเหมือนกัน ให้แตกต่างกันก็ดี หรือปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญแตกต่างกันให้เหมือนกันก็ดี ย่อมเป็นการกระทำที่ขัดต่อหลักความเสมอภาค

สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ กับสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภามาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มีความแตกต่างกันทั้งการเข้าสู่ตำแหน่ง คุณสมบัติ ลักษณะต้องห้าม สิทธิประโยชน์ และการปฏิบัติหน้าที่ ดังนี้

สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติเข้าสู่ตำแหน่งตามมาตรา ๖ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ ที่บัญญัติให้มีสภานิติบัญญัติแห่งชาติประกอบด้วยสมาชิกจำนวนไม่เกินสองร้อยห้าสิบคนซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งจากผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดและมีอายุไม่ต่ำกว่าสี่สิบปี ตามที่คณะรักษาความสงบแห่งชาติถวายคำแนะนำ

สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเข้าสู่ตำแหน่งตามมาตรา ๘๓ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ ที่บัญญัติให้มาจากการเลือกตั้งแบบแบ่งเขตเลือกตั้งจำนวนสามร้อยห้าสิบคน และมาจากบัญชีรายชื่อของพรรคการเมืองจำนวนหนึ่งร้อยห้าสิบคน

สมาชิกวุฒิสภาเข้าสู่ตำแหน่งตามมาตรา ๑๐๗ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาจากการเลือกกันเองของบุคคลซึ่งมีความรู้ ความเชี่ยวชาญ ประสบการณ์ อาชีพ ลักษณะหรือประโยชน์ร่วมกัน หรือทำงาน หรือเคยทำงานด้านต่าง ๆ ที่หลากหลายของสังคม จำนวนสองร้อยคน

ในส่วนของลักษณะต้องห้ามของสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ มิได้บัญญัติห้ามมิให้แต่งตั้งข้าราชการ จึงสามารถแต่งตั้งจากข้าราชการได้

สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๙๘ (๑๒) บัญญัติลักษณะต้องห้ามไว้ว่า เป็นข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำ นอกจากข้าราชการการเมือง (๑๔) เป็นสมาชิกวุฒิสภาหรือเคยเป็นสมาชิกวุฒิสภาและสมาชิกภาพสิ้นสุดลงยังไม่เกินสองปี

สมาชิกวุฒิสภามาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๑๐๘ ข. บัญญัติลักษณะต้องห้าม ... (๒) เป็นข้าราชการ (๓) เป็นหรือเคยเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร เว้นแต่ได้พ้นจากการเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรมาแล้วไม่น้อยกว่าห้าปีนับถึงวันสมัครรับเลือก ...



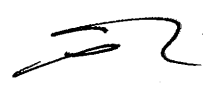
ในการปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ มาตรา ๖ วรรคสอง บัญญัติให้สภานิติบัญญัติแห่งชาติทำหน้าที่สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา และรัฐสภา

สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภา ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ ต่างฝ่ายต่างปฏิบัติหน้าที่ของตนเองตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้

โดยเหตุที่เมื่อมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ ย่อมส่งผลให้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ สิ้นสุดลง องค์กรและสถาบันการเมืองต่าง ๆ ที่มีอยู่ในรัฐธรรมนูญฉบับเดิมต้องสิ้นสุดลงไปพร้อมกับรัฐธรรมนูญด้วย ดังนั้นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ จึงต้องมีบทเฉพาะกาลเพื่อเป็นบทยกเว้นเนื้อหาในรัฐธรรมนูญ เพื่อแก้ไขปัญหาในช่วงเวลาเปลี่ยนผ่านระหว่างการใช้บังคับรัฐธรรมนูญฉบับก่อนกับฉบับปัจจุบัน เพื่อให้องค์กรสามารถปฏิบัติหน้าที่ตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติต่อไปได้ไม่ต้องหยุดชะงัก (คำวินิจฉัยที่ ๑/๒๕๖๐) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ มาตรา ๖ บัญญัติให้มีสภานิติบัญญัติแห่งชาติประกอบด้วยสมาชิกจำนวนไม่เกินสองร้อยห้าสิบคน ทำหน้าที่สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา และรัฐสภา ต่อมาเมื่อมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๖๓ วรรคหนึ่ง ซึ่งเป็นบทเฉพาะกาลบัญญัติให้ในระหว่างที่ยังไม่มีสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญนี้ ให้สภานิติบัญญัติแห่งชาติที่ตั้งขึ้นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ ยังคงทำหน้าที่รัฐสภาสภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภาต่อไป และให้สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ ทำหน้าที่เป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภา ตามลำดับตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ และให้สภานิติบัญญัติแห่งชาติและสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติสิ้นสุดลงในวันก่อนวันเรียกประชุมรัฐสภาครั้งแรกภายหลังการเลือกตั้งทั่วไปที่จัดขึ้นตามรัฐธรรมนูญนี้ การที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ บัญญัติให้มีสภานิติบัญญัติแห่งชาติทำหน้าที่สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา และรัฐสภา การปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวเป็นเพียงชั่วคราวระยะเวลาหนึ่งเท่านั้น เมื่อมีรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ ใช้บังคับ มาตรา ๒๖๓ จึงบัญญัติให้สภานิติบัญญัติแห่งชาติยังคงทำหน้าที่ดังกล่าว โดยให้สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติขณะนั้นทำหน้าที่เป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภาจนถึงก่อนวันเรียกประชุมรัฐสภาครั้งแรกภายหลังการเลือกตั้งทั่วไป เพื่อให้ภารกิจด้านนิติบัญญัติดำเนินไปอย่างต่อเนื่องไม่หยุดชะงักลง จนกว่ากลไกที่กำหนดขึ้นใหม่ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มีความพร้อมหรือดำเนินการได้ ถ้อยคำของมาตรา ๒๖๓ วรรคหนึ่ง ที่ว่า "... ทำหน้าที่เป็น



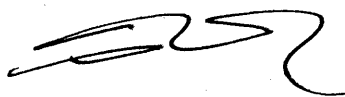
สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภา...” ย่อมหมายความว่า ให้สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ “ทำหน้าที่เป็น” สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ อันเป็นบทยกเว้นเนื้อหาในรัฐธรรมนูญที่จำเป็นต้องมีขึ้นเพื่อแก้ไขปัญหาในช่วงเปลี่ยนผ่าน ระหว่างการบังคับใช้รัฐธรรมนูญฉบับก่อนกับฉบับปัจจุบันเพื่อรองรับให้สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ทำหน้าที่เป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาไปพลางก่อนโดยมอบหมายหน้าที่ของ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาให้ทำหน้าที่ไปก่อน ในระหว่างที่ยังไม่เรียกประชุมรัฐสภาครั้งแรก ภายหลังการเลือกตั้งทั่วไปที่จัดขึ้นตามรัฐธรรมนูญ เพื่อให้การทำหน้าที่ด้านนิติบัญญัติและหน้าที่อื่น ซึ่งเป็นหน้าที่และอำนาจของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ เป็นไปอย่างต่อเนื่องไม่สะดุดหยุดลง มิได้หมายความว่า สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติ “เป็น” สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาแต่อย่างใด หากสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติจะไปดำรงตำแหน่งอื่นได้หรือไม่เพียงใด รัฐธรรมนูญจะบัญญัติ เงื่อนไขไว้ชัดเจนดังเช่นกรณีการสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ซึ่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๓ วรรคเจ็ด บัญญัติไว้ว่า “เมื่อมีการเลือกตั้งทั่วไปครั้งแรกภายหลังจากวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติจะสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรมิได้ เว้นแต่จะได้พ้นจาก ตำแหน่งสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติภายในเก้าสิบวันนับแต่วันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้” เป็นต้น โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ กำหนดให้องค์ประกอบของคณะกรรมการ สรรหากรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติซึ่งเป็นองค์กรอิสระแตกต่างจากคณะกรรมการสรรหาองค์กรอิสระอื่น กล่าวคือมาตรา ๒๑๗ บัญญัติให้การสรรหาผู้สมควรได้รับการแต่งตั้งเป็นผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ นอกจากคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ให้เป็นหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการสรรหา ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๐๓ ซึ่งองค์ประกอบของคณะกรรมการสรรหากรรมการสิทธิมนุษยชน แห่งชาติกำหนดไว้ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๑๑ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “เมื่อมีกรณีที่จะต้องสรรหาผู้สมควรได้รับการแต่งตั้ง เป็นกรรมการ ให้เป็นหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการสรรหา ซึ่งประกอบด้วย (๑) ประธานศาลฎีกา เป็นประธานกรรมการ (๒) ประธานสภาผู้แทนราษฎร และผู้นำฝ่ายค้านในสภาผู้แทนราษฎร เป็นกรรมการ (๓) ประธานศาลปกครองสูงสุด เป็นกรรมการ (๔) ผู้แทนองค์กรเอกชนด้านสิทธิมนุษยชน องค์กรละหนึ่งคน ซึ่งเลือกกันเองให้เหลือสามคน เป็นกรรมการ (๕) ผู้แทนสภาทนายความหนึ่งคน ผู้แทนสภาวิชาชีพทางการแพทย์และสาธารณสุขเลือกกันเองให้เหลือหนึ่งคน และผู้แทนสภาวิชาชีพ สื่อมวลชนเลือกกันเองให้เหลือหนึ่งคน เป็นกรรมการ (๖) อาจารย์ประจำหรือผู้เคยเป็นอาจารย์ประจำ



ในสถาบันอุดมศึกษาซึ่งสอนหรือทำงานวิจัยหรือทำงานด้านสิทธิมนุษยชนมาแล้วเป็นเวลาไม่น้อยกว่าสิบปี ซึ่งกรรมการตาม (๑) (๒) (๓) (๔) และ (๕) มีมติเลือกด้วยคะแนนเสียงสองในสามหนึ่งคน เป็นกรรมการ” เพื่อให้สามารถสรรหาบุคคลที่มีความเป็นกลางทางการเมือง มีความรู้ ความเข้าใจ เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน กฎหมายภายในประเทศและกฎหมายระหว่าง ประเทศเพื่อให้สอดคล้องกับกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง และหลักการ ปารีสว่าด้วยสถานะของสถาบันแห่งชาติเพื่อการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ด้วยเหตุดังกล่าว ทำให้องค์ประกอบของคณะกรรมการสรรหากรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติมีลักษณะเฉพาะแตกต่างจาก องค์ประกอบของคณะกรรมการสรรหาองค์กรอิสระอื่น

อย่างไรก็ตาม แม้องค์ประกอบของคณะกรรมการสรรหากรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ มีลักษณะเฉพาะแตกต่างจากองค์ประกอบของคณะกรรมการสรรหาองค์กรอิสระอื่น ๆ แต่การวินิจฉัย ลักษณะต้องห้ามของกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๑๐ (๑๘) และพระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๑๑ (๑๘) โดยใช้ ถ้อยคำที่เหมือนกัน สมควรมีผลการวินิจฉัยที่สอดคล้องกันไปในแนวทางเดียวกัน โดยเหตุที่ผู้ถูกร้อง ใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๖๐ ตัดสิทธิผู้ร้องเรียนทั้งสอง โดยมีมติว่าผู้ร้องเรียนทั้งสองเป็นผู้มีลักษณะต้องห้ามในการเข้ารับ การสรรหาเป็นกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ มติดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งทางปกครองโดยไม่ชอบด้วย กฎหมาย และผู้ถูกร้องตัดสิทธิผู้ร้องเรียนทั้งสองด้วยหลักเกณฑ์เดียวกัน จึงมิได้เป็นการเลือกปฏิบัติ มติดังกล่าวจึงมิได้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๗

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า มติของคณะกรรมการสรรหากรรมการสิทธิมนุษยชน แห่งชาติที่ตัดสิทธิผู้ร้องเรียนทั้งสองในการเข้ารับการสรรหาเป็นกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ เนื่องจากเป็นผู้มีลักษณะต้องห้ามตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการ สิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๑๐ (๑๘) ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗



(นายวรวิทย์ กังศศิเทียม)

ประธานศาลรัฐธรรมนูญ