

## คำวินิจฉัยของ นายชัยอนันต์ สมุทวณิช ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๓๗/๒๕๕๒

วันที่ ๑๓ กรกฎาคม ๒๕๕๒

เรื่อง ประธานวุฒิสภาส่งความเห็นของสมาชิกวุฒิสภาซึ่งเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. .... มีข้อความที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ ฯ

ตามที่ประธานวุฒิสภาส่งความเห็นของสมาชิกวุฒิสภาซึ่งเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. .... มีข้อความที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ ฯ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามมาตรา ๒๖๒ (๒) ของรัฐธรรมนูญ

ข้อเท็จจริงมีว่า สภาผู้แทนราษฎรได้เห็นชอบด้วยกับร่าง ฯ ของคณะกรรมการร่วมกันในคราวประชุมสภาผู้แทนราษฎร ครั้งที่ ๒๗ (สมัยสามัญทั่วไป) วันพุธที่ ๓ มีนาคม ๒๕๕๒ และวุฒิสภาได้เห็นชอบด้วยกับร่าง ฯ ของคณะกรรมการร่วมกันในคราวประชุมวุฒิสภา ครั้งที่ ๑๔ (สมัยสามัญทั่วไป) วันศุกร์ที่ ๕ มีนาคม ๒๕๕๒ แล้ว ในวันเดียวกันนี้ นายวิชัย โสสุวรรณจินดา และสมาชิกวุฒิสภารวม ๒๑ คน จึงมีหนังสือถึงประธานวุฒิสภาขอให้ส่งความเห็นของสมาชิกวุฒิสภาดังกล่าวต่อศาลรัฐธรรมนูญ โดยอาศัยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๒ (๒) สรุปว่าการที่ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. .... มาตรา ๓๕ วรรคสอง บัญญัติยกเว้นให้สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไม่อยู่ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน กฎหมายว่าด้วยการประกันสังคม และกฎหมายว่าด้วยเงินทดแทนนั้น กฎหมายดังกล่าวเป็นกฎหมายที่รัฐใช้บังคับกับประชาชน เป็นมาตรฐานขั้นต่ำสำหรับคุ้มครองพนักงานและลูกจ้างโดยทั่วไป จึงเป็นการทำลายหลักประกันของพนักงานและลูกจ้างของสำนักงาน และการยกเว้นให้สำนักงานไม่อยู่ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ ก็เป็นการขัดแย้งกับเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ ดังนั้น ความในมาตรา ๓๕ วรรคสอง ของร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. .... จึงมีข้อความขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ มาตรา ๔๕ และมาตรา ๘๖ ประธานวุฒิสภาจึงได้ส่งความเห็นของสมาชิกวุฒิสภาดังกล่าวมายังศาลรัฐธรรมนูญตามบทบัญญัติ มาตรา ๒๖๒ ของรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาเห็นควรเปิดโอกาสให้ผู้เกี่ยวข้องได้แสดงความเห็นเป็นหนังสือ

คณะรัฐมนตรีมีความเห็นสรุปว่า ตามมาตรา ๓๕ วรรคสอง ของร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. .... สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีได้มีฐานะเป็นส่วนราชการหรือมิได้มีฐานะเป็นหน่วยงานเอกชน แต่เป็นหน่วยงานของรัฐ ภายใต้การกำกับดูแลของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีอำนาจหน้าที่พิเศษตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ การกำกับดูแลกิจการของสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา อันหมายถึง การกำหนดตำแหน่ง อัตราเงินเดือนและค่าตอบแทน การคัดเลือก การบรรจุ การแต่งตั้ง การจัดสวัสดิการและการสงเคราะห์อื่นของพนักงานหรือลูกจ้างของสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา อยู่ในอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาที่มีอำนาจออกกระเบียบหรือประกาศเพื่อดำเนินการเรื่องดังกล่าวได้ ซึ่งเชื่อว่าจะไม่ต่ำกว่ามาตรฐานของข้าราชการและลูกจ้างของส่วนราชการ และเมื่อเป็นหน่วยงานของรัฐจึงไม่อาจเปรียบเทียบกับหน่วยงานของเอกชนหรือรัฐวิสาหกิจได้ การไม่นำกฎหมายเกี่ยวกับแรงงานมาใช้บังคับไม่ใช่เป็นการเลือกปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ นอกจากนั้นก็ไม่มีข้อความที่เป็นการจำกัดเสรีภาพในการรวมกันเป็นสมาคม สหภาพ สหพันธ์ สหกรณ์ ฯลฯ อันจะเป็นการขัดกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๕ ส่วนกรณีที่ผู้ร้องอ้างว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๖ นั้น เห็นว่าเป็นคนละกรณีกันเพราะมาตรา ๘๖ มิใช่เรื่องสิทธิเสรีภาพแต่เป็นบทบัญญัติว่าด้วยแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ ซึ่งเป็นแนวทางในการตรากฎหมายและกำหนดนโยบายในการบริหารราชการแผ่นดินเท่านั้น ทั้งร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ก็ได้อำนาจหลักประกันไว้ในมาตรา ๔๑ และมาตรา ๔๔ แล้ว ดังนั้น มาตรา ๓๕ วรรคสอง ของร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. .... จึงไม่มีข้อความขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ มาตรา ๔๕ และมาตรา ๘๖

ผู้ร้อง (นายวิชัย โกลสุวรรณจินดา) แสดงความเห็นเพิ่มเติมเป็นหนังสือสรุปได้ว่าร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. .... มาตรา ๓๕ วรรคสอง กำหนดให้สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไม่อยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน กฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ กฎหมายว่าด้วยการประกันสังคม และกฎหมายว่าด้วยเงินทดแทน โดยไม่ได้ระบุว่าอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายว่าด้วยพนักงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์หรือไม่ เพียงแต่กำหนดในมาตรา ๔๑ ว่าผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีอำนาจออกกระเบียบหรือประกาศ เพื่อดำเนินการเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล ในการกำหนดตำแหน่ง อัตราเงินเดือน การคัดเลือก การบรรจุ การแต่งตั้ง และการอุทธรณ์ การลงโทษ สำหรับเลขาธิการ รองเลขาธิการ และพนักงานของสำนักงาน รวมทั้งวิธีการและเงื่อนไขในการจ้างลูกจ้างของสำนักงาน และกำหนดในมาตรา ๔๔ ให้เลขาธิการ มีหน้าที่ควบคุมดูแลงานทั่วไปของสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน และมีอำนาจวางระเบียบเกี่ยวกับ

การปฏิบัติงานของพนักงานหรือลูกจ้างของสำนักงาน ซึ่งเห็นได้ว่า การวางระเบียบและประกาศดังกล่าว ไม่จำเป็นต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ของทางราชการ หรือปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ของรัฐวิสาหกิจ รวมทั้ง ไม่มีตัวแทนฝ่ายพนักงานและลูกจ้างเข้าไปมีส่วนร่วมในการกำหนด จึงเป็นเรื่องที่ขัดต่อสิทธิพื้นฐาน ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ มาตรา ๔๕ และมาตรา ๘๖ การกำหนดให้หน่วยงานตามรัฐธรรมนูญเอง อยู่นอกบังคับของกฎหมายแรงงาน อันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของการทำงาน จึงเท่ากับเป็นการไม่ยอมรับ ในสิทธิต่างๆ ที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ และเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม ประกอบกับประเทศไทยเป็นสมาชิกผู้ก่อตั้งองค์การแรงงานระหว่างประเทศ ต้องเคารพในอนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่าง ประเทศ โดยเฉพาะอนุสัญญา ฉบับที่ ๘๗ ว่าด้วยเสรีภาพในการสมาคม ซึ่งสอดคล้องกับมาตรา ๔๕ ของรัฐธรรมนูญ ดังนั้น มาตรา ๓๕ วรรคสอง ของร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว จึงขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ มาตรา ๔๕ และมาตรา ๘๖

ประเด็นที่จะต้องพิจารณาวินิจฉัยมีว่าการที่มาตรา ๓๕ วรรคสอง บัญญัติยกเว้นให้สำนักงาน ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไม่อยู่ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน กฎหมายว่าด้วย แรงงานสัมพันธ์ กฎหมายว่าด้วยการประกันสังคม และกฎหมายว่าด้วยเงินทดแทน นั้น ขัดต่อ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ มาตรา ๔๕ และมาตรา ๘๖ หรือไม่

มาตรา ๓๐ บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่ง รัฐธรรมนูญจะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพ ได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม

มาตรา ๔๕ บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการรวมกันเป็นสมาคม สหภาพ สหพันธ์ สหกรณ์ กลุ่มเกษตรกร องค์การเอกชน หรือหมู่คณะอื่น

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่ง กฎหมายเฉพาะเพื่อคุ้มครองประโยชน์ส่วนรวมของประชาชน เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรม อันดีของประชาชน หรือเพื่อป้องกันมิให้มีการผูกขาดตัดตอนในทางเศรษฐกิจ

มาตรา ๘๖ รัฐต้องส่งเสริมให้ประชากรวัยทำงานมีงานทำ คุ้มครองแรงงาน โดยเฉพาะ แรงงานเด็กและแรงงานหญิง จัดระบบแรงงานสัมพันธ์ การประกันสังคม รวมทั้งค่าตอบแทนแรงงาน ให้เป็นธรรม

ในปัจจุบันได้มีหน่วยงานที่มีลักษณะพิเศษแตกต่างไปจากส่วนราชการ คือ เป็นหน่วยงานของรัฐภายใต้การกำกับดูแลของฝ่ายบริหาร ฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายตุลาการ หรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญ วัตถุประสงค์ในการจัดตั้งหน่วยงานของรัฐนี้ ก็เพื่อเหตุผลด้านการบริหารจัดการให้มีความเป็นอิสระ ในการบริหารจัดการ แต่ไม่ว่าหน่วยงานของรัฐจะมีอิสระในการบริหารจัดการอย่างไร แต่ก็มีได้ หมายความว่าหน่วยงานของรัฐจะอ้างเหตุอยู่นอกบังคับของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับแรงงานอันเป็น มาตรฐานขั้นต่ำของการทำงาน กฎหมายจัดตั้งหน่วยงานของรัฐ โดยเฉพาะองค์กรตามรัฐธรรมนูญ จะไปมีข้อยกเว้นเช่นนั้นมิได้ เว้นเสียแต่จะมีการระบุไว้อย่างชัดเจนในการจัดตั้งนั้นเองว่าการไม่อยู่ภายใต้ บังคับแห่งกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน กฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ กฎหมายว่าด้วยการ ประกันสังคม และกฎหมายว่าด้วยเงินทดแทนนั้น พนักงานและลูกจ้างต้องได้รับประโยชน์ตอบแทน ไม่น้อยกว่าที่กำหนดไว้ตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับแรงงานหลักๆ ๔ ฉบับดังกล่าว ดังเช่นมีการ กำหนดไว้ในมาตรา ๘ ของพระราชบัญญัติสถาบันส่งเสริมการสอนวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี พ.ศ. ๒๕๔๑ มาตรา ๕ ของพระราชบัญญัติสถาบันพระปกเกล้า พ.ศ. ๒๕๔๑ และในมาตรา ๕ ของพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง พ.ศ. ๒๕๔๑

สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ การที่มาตรา ๓๕ วรรคสอง แห่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. .... บัญญัติไว้แต่เพียงว่า “กิจการของสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไม่อยู่ภายใต้บังคับแห่ง กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน กฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ กฎหมายว่าด้วยการประกันสังคม และกฎหมายว่าด้วยเงินทดแทน” โดยมีได้ระบุเงื่อนไขเพื่อเป็นหลักประกันไว้ด้วยว่าทั้งนี้พนักงาน และลูกจ้าง ต้องได้รับประโยชน์ตอบแทนไม่น้อยกว่าที่กำหนดไว้ตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับแรงงานหลัก ๔ ฉบับนั้น ความในมาตรา ๓๕ วรรคสอง ดังกล่าว ย่อมขัดต่อสิทธิเสรีภาพพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ มาตรา ๔๕ และมาตรา ๘๖

ตามบันทึกคำชี้แจงเรื่อง “ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน ของรัฐสภา พ.ศ. .... มีข้อความที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญที่เลขาธิการคณะรัฐมนตรีส่งมาพร้อมกับหนังสือ คำว่าที่สุด ที่ นร. ๐๒๐๔/๖๕๖๐ ลงวันที่ ๑๘ พฤษภาคม ๒๕๕๒ อธิบายว่า “...มาตรา ๔๑ ได้กำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีอำนาจออกกระเบียบ หรือประกาศเพื่อดำเนินการในเรื่อง

ดังกล่าวได้อยู่แล้ว ทั้งนี้ ย่อมเป็นไปตามมาตรฐานที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภากำหนด ซึ่งเชื่อว่า จะไม่ต่ำกว่ามาตรฐานของข้าราชการและลูกจ้างของส่วนราชการ”

การอ้างว่า เชื่อว่ามาตรฐานที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจะกำหนดให้พนักงานและลูกจ้าง ได้รับประโยชน์ตอบแทนไม่ต่ำกว่ามาตรฐานของข้าราชการและลูกจ้างของส่วนราชการนั้น ไม่อาจถือได้ว่าเป็นหลักประกันอันใด เพราะเป็นเพียงความเชื่อ ไม่ได้มีการระบุไว้ในกฎหมายอย่างชัดเจน

ข้ออ้างที่ว่า สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเป็นหน่วยงานของรัฐที่มีลักษณะพิเศษ ไม่ใช่หน่วยงานของเอกชนหรือรัฐวิสาหกิจ จึงไม่อาจนำไปเปรียบเทียบกับหน่วยงานของเอกชนหรือรัฐวิสาหกิจได้นั้น ก็เป็นข้ออ้างที่ฟังไม่ขึ้น เพราะมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญ เป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐาน ไม่ว่าหน่วยงานใดจะมีลักษณะพิเศษอย่างใดก็จะต้องยึดหลักการของรัฐธรรมนูญเป็นสำคัญ

การที่ประเทศไทยเป็นสมาชิกองค์การแรงงานระหว่างประเทศมาตั้งแต่แรกก่อตั้ง รัฐธรรมนูญไทย จึงมีบทบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองแรงงาน ซึ่งสอดคล้องกับการพิทักษ์สิทธิเสรีภาพตามอนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศ โดยเฉพาะอนุสัญญา ฉบับที่ ๘๗ ว่าด้วยสิทธิเสรีภาพในการสมาคม

มาตรา ๘๖ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แม้จะอยู่ในหมวด ๕ ว่าด้วยแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐก็ตาม แต่จะต้องถือว่าแนวนโยบายนั้น ขึ้นต่อหลักสากลที่นานาอารยประเทศยอมรับนับถือ และเป็นไปตามการประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐาน จะถือว่ามิใช่เรื่องของสิทธิเสรีภาพ หรือเป็นเพียงแนวทางสำหรับการตรากฎหมาย และกำหนดนโยบายในการบริหารราชการแผ่นดินเท่านั้นมิได้ เพราะตามระบอบประชาธิปไตยโดยมีรัฐธรรมนูญเป็นกติกาหลักนั้น บทบัญญัติในทุกหมวดย่อมมีความสัมพันธ์เกี่ยวเนื่องกัน จะแยกออกต่างหากจากกันมิได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งหมวดที่ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย กับหมวดที่ว่าด้วยแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ ความเป็นประชาธิปไตยและการยึดมั่นในหลักรัฐธรรมนูญของฝ่ายบริหาร ฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายตุลาการ และองค์กรตามรัฐธรรมนูญจะมีมากน้อยเพียงใด จึงขึ้นอยู่กับการที่มีแนวนโยบายที่สอดคล้องกับหลักการปกครองระบอบประชาธิปไตย และถือปฏิบัติพิทักษ์รักษาปกป้องดูแลให้มีการใช้สิทธิให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญด้วย

ด้วยเหตุผลที่กล่าวมานี้ จึงวินิจฉัยว่า ข้อความในมาตรา ๓๕ วรรคสอง ของร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. .... ขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๓๐ มาตรา ๔๕ และมาตรา ๘๖ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เพราะไม่มีการระบุหลักประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานไว้ในมาตรานั้นอย่างชัดเจนว่าพนักงานและลูกจ้างของสำนักงานผู้ตรวจการ

แผ่นดินของรัฐสภา ต้องได้รับประโยชน์ตอบแทนไม่น้อยกว่าที่กำหนดไว้ตามกฎหมายแรงงานทั้ง ๕ ฉบับ และข้อความที่ขัดหรือแย้งเป็นสาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว

นายชัยอนันต์ สมุทวณิช

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ