

ความเห็นในการวินิจฉัยคดีส่วนตัว
ของ นายบุญส่ง กุลบุปผา ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๖/๒๕๕๓

เรื่องพิจารณาที่ ๕/๒๕๕๑

วันที่ ๒๑ เมษายน พุทธศักราช ๒๕๕๓

ประเด็นวินิจฉัย

ประเด็นที่หนึ่ง พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๓ ตราขึ้นโดยชอบรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๕ วรรคสอง หรือไม่

ประเด็นที่สอง พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๓ มาตรา ๘ (๑) ประกอบมาตรา ๔๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๐ หรือไม่

ความเห็น

ประเด็นที่หนึ่ง พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๓ ตราขึ้นโดยชอบรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๕ วรรคสอง หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๕ วรรคสอง มีหลักเกณฑ์กำหนดให้กฎหมายที่รัฐธรรมนูญให้อำนาจในการตราขึ้นใช้บังคับและมีผลเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะต้องตราขึ้นเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้ กฎหมายนั้นต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบอบบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในตรากฎหมายนั้นด้วย บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังกล่าว โดยเฉพาะหลักเกณฑ์ที่ต้องระบอบบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมาย นั้น เป็นกระบวนการในการตรากฎหมายซึ่งเป็นกระบวนการทางนิติบัญญัติและศาลรัฐธรรมนูญได้เคยมีคำวินิจฉัยวางหลักไว้ว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

โดยการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายตามหลักการตรวจสอบก่อนประกาศใช้เป็นกฎหมายในมาตรา ๑๔๑ และมาตรา ๑๕๔ ซึ่งเป็นการตรวจสอบว่าร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญและร่างพระราชบัญญัติที่รัฐสภาให้ความเห็นชอบแล้วว่าจะตราขึ้น โดยถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือไม่ และมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ และตามหลักการตรวจสอบภายหลังประกาศใช้เป็นกฎหมายตามมาตรา ๒๑๑ มาตรา ๒๑๒ มาตรา ๒๔๕ และมาตรา ๒๕๓ ที่บัญญัติให้ศาลที่พิจารณาคดี บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพ ผู้ตรวจการแผ่นดิน และคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยได้ว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ประกาศใช้แล้วมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ โดยไม่อาจหยิบยกประเด็นความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกระบวนการตรากฎหมายฉบับนั้นให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยได้อีก สำหรับประเด็นโต้แย้งที่ว่าพระราชบัญญัติฉบับนี้ตราขึ้น โดยระบุเพียงเลขมาตราของรัฐธรรมนูญที่มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลแต่มิได้ระบุข้อความแห่งบทบัญญัตินั้นด้วยเป็นการบัญญัติกฎหมายที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนั้น เห็นว่าเป็นการโต้แย้งเกี่ยวกับกระบวนการตรากฎหมาย ซึ่งบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมิได้ให้อำนาจคู่ความในคดีที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาล ตามมาตรา ๒๑๑ ยกประเด็นดังกล่าวขึ้นโต้แย้งเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยได้ จึงเห็นว่า ศาลรัฐธรรมนูญไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยว่าพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๓ ตราขึ้นโดยชอบธรรมด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๕ วรรคสองหรือไม่

ประเด็นที่สอง พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๓ มาตรา ๘ (๑) ประกอบมาตรา ๔๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๐ หรือไม่

พิจารณาแล้ว เห็นว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๐ เป็นบทบัญญัติที่รับรองความเสมอภาคในการให้ความคุ้มครองตามกฎหมายแก่บุคคลอย่างเท่าเทียมกัน การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ จะกระทำมิได้ เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๓ ซึ่งมีเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติ

ดังกล่าว คือ “โดยที่มาตรา ๔๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ได้บัญญัติให้คลื่นความถี่ที่ใช้ในการส่งวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และวิทยุโทรคมนาคม เป็นทรัพยากรสื่อสารของชาติเพื่อประโยชน์สาธารณะ และให้มีองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ ทำหน้าที่จัดสรรคลื่นความถี่และกำกับ ดูแลการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม เพื่อให้เป็นประโยชน์สูงสุดของประชาชนในระดับชาติและระดับท้องถิ่น ทั้งในด้านการศึกษา วัฒนธรรม ความมั่นคงของรัฐ และประโยชน์สาธารณะอื่น ๆ รวมทั้งการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติสมควรตรากฎหมายจัดตั้งองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระเพื่อทำหน้าที่ดังกล่าวตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ รวมทั้งกำหนดขอบเขตของการปฏิบัติหน้าที่ ทั้งในด้านการจัดสรรคลื่นความถี่และวิธีการในการกำกับดูแลการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้” แล้ว เห็นว่า เป็นกฎหมายที่จัดตั้งองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระเพื่อทำหน้าที่จัดสรรคลื่นความถี่ที่ใช้ในการส่งวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และวิทยุโทรคมนาคม อันเป็นทรัพยากรสื่อสารของชาติเพื่อประโยชน์สาธารณะ รวมทั้งกำกับดูแลการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม เพื่อให้เป็นประโยชน์สูงสุดของประชาชนในระดับชาติ และระดับท้องถิ่น โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุด ในด้านการศึกษา วัฒนธรรม ความมั่นคงของรัฐ ประโยชน์สาธารณะอื่น ๆ และการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม โดยกฎหมายดังกล่าวกำหนดให้มีคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์แห่งชาติ เรียกโดยย่อว่า “กสช.” ทำหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการในด้านกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ รวมทั้งการใช้คลื่นความถี่เพื่อกิจการวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ เป็นต้น และคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรียกโดยย่อว่า “กทช.” ทำหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการในด้านกิจการโทรคมนาคม และคลื่นความถี่แห่งชาติ เป็นต้น นอกจากนี้ กรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์แห่งชาติและกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ ยังเป็นคณะกรรมการร่วมเพื่อทำหน้าที่บริหารคลื่นความถี่แห่งชาติ ซึ่งมีหน้าที่ที่สำคัญ คือ การกำหนดการจัดสรรคลื่นความถี่ระหว่างคลื่นความถี่ที่ใช้ในกิจการวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ และกิจการวิทยุโทรคมนาคม การประสานงานเกี่ยวกับการบริหารคลื่นความถี่ทั้งในประเทศและระหว่างประเทศ การดำเนินการในฐานะหน่วยงานด้านอำนาจการของรัฐบาล ในกิจการสื่อสารระหว่างประเทศ กับองค์การระหว่างประเทศ รัฐบาลและหน่วยงานต่างประเทศ ด้านการบริหารคลื่นความถี่ กิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม เป็นต้น

หน้าที่ที่สำคัญอีกประการหนึ่งของ กสช. และ กทช. ก็คือ ในกรณีที่จะต้องมีการเจรจา หรือทำความตกลงระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทย กับรัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศในเรื่องที่เกี่ยวกับการบริหารคลื่นความถี่ กิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน กิจการโทรคมนาคม หรือการอื่นที่เกี่ยวข้อง กสช. และ กทช. มีหน้าที่ต้องให้ข้อมูล หรือร่วมดำเนินการภายใต้นโยบายของรัฐบาล จึงเห็นได้ว่า ทั้ง กสช. และ กทช. มีอำนาจหน้าที่ที่สำคัญที่เกี่ยวข้องกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ประโยชน์สาธารณะต่าง ๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐ ดังนั้น พระราชบัญญัติองค์การจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๓ จึงกำหนดให้กรรมการ กสช. และ กทช. เป็นผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต และเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติกำหนดให้เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ต้องห้ามมิให้ดำเนินกิจการที่เป็น การขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคล และประโยชน์ส่วนรวมตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

สำหรับพระราชบัญญัติองค์การจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๓ มาตรา ๔๘ ที่กำหนดให้กรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๘ โดยเฉพาะมาตรา ๘ (๑) ที่กำหนดให้กรรมการต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามดังต่อไปนี้ (๑) มีสัญชาติไทยโดยการเกิด นั้น เห็นว่า คำว่า สัญชาติ หมายถึง ความสัมพันธ์ในทางกฎหมายระหว่างปัจเจกชนคนหนึ่งกับรัฐ ๆ หนึ่งในลักษณะที่ปัจเจกชนตกอยู่ภายใต้อำนาจอธิปไตยในทางบุคคลของรัฐนั้น สัญชาติจึงเป็นนิติสัมพันธ์ระหว่างรัฐและเอกชนและมีสถานะเป็นเงื่อนไขในการมีสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายภายในของรัฐ สำหรับกฎหมายว่าด้วยสัญชาติของไยนั้น กำหนดให้บุคคลได้สัญชาติไทยโดยการเกิด ทั้งโดยอาศัยหลักสืบสายโลหิตจากบิดาหรือมารดาผู้มีสัญชาติไทยและหลักดินแดน ซึ่งเมื่อพิจารณาประกอบกับหลักเกณฑ์การกำหนดคุณสมบัติของบุคคลที่จะเข้าดำรงตำแหน่งสำคัญอื่น ๆ แล้วเห็นว่าระบบกฎหมายไทย ทั้งในระดับรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญและระดับพระราชบัญญัติล้วนให้ความสำคัญกับคุณสมบัติของบุคคลที่จะเข้าดำรงตำแหน่งหรือเข้าสู่ตำแหน่งในการบริหารราชการแผ่นดิน การนิติบัญญัติ การพิพากษาอารรถคดี การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐหรือภารกิจสำคัญอื่น ๆ ที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะจึงบัญญัติให้ผู้ที่เข้าดำรงตำแหน่งสำคัญเหล่านั้น ต้องมีคุณสมบัติที่สำคัญเป็น

ลำดับแรก คือ มีสัญชาติไทยโดยการเกิด ทั้งนี้ เพราะการได้สัญชาติไทยโดยการเกิดไม่ว่าจะโดยหลักสืบสายโลหิตจากบิดาหรือมารดาผู้มีสัญชาติไทย หรือโดยหลักดินแดนย่อมมีความผูกพันใกล้ชิดกับประเทศไทยมากกว่าบุคคลที่ได้สัญชาติไทยมาโดยการแปลงสัญชาติ ดังนั้น การกำหนดคุณสมบัติให้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดจึงเป็นการป้องกันมิให้บุคคลที่ได้สัญชาติไทยมาโดยการแปลงสัญชาติซึ่งมิได้มีความผูกพันใกล้ชิดกับประเทศไทยเข้ามามีบทบาทในการทำหน้าที่สำคัญ ๆ ดังกล่าวได้ และโดยที่พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๓ มาตรา ๔๘ ประกอบมาตรา ๘ (๑) กำหนดให้กรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติต้องมีสัญชาติไทยโดยการเกิด ก็ด้วยเหตุผลในลักษณะเดียวกัน เนื่องจากอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติมีบทบาทสำคัญในการจัดสรรคลื่นความถี่ที่ใช้ในการส่งวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และโทรคมนาคมอันเป็นทรัพยากรสื่อสารของชาติ และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมโดยต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของประชาชนในระดับชาติและระดับท้องถิ่น ทั้งในด้านการศึกษา วัฒนธรรม ความมั่นคงของรัฐ ประโยชน์สาธารณะอื่นและการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรมรวมทั้งต้องจัดให้ภาคประชาชนมีส่วนร่วมในการดำเนินการสื่อมวลชนสาธารณะ โดยการกำกับการประกอบกิจการดังกล่าวต้องมีมาตรการเพื่อป้องกันมิให้มีการควมรวม การครอบงำหรือการครอบงำระหว่างสื่อมวลชนด้วยกันเองหรือโดยบุคคลอื่นใด ซึ่งจะมีผลเป็นการขัดขวางเสรีภาพในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารหรือปิดกั้นการได้รับข้อมูลข่าวสารที่หลากหลายของประชาชนตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๔๗ ดังนั้น พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๓ มาตรา ๔๘ ประกอบมาตรา ๘ (๑) จึงเป็นบทบัญญัติที่ให้ความคุ้มครองบุคคลที่มีสัญชาติไทยโดยการเกิดโดยเสมอกันและอย่างเท่าเทียมกัน การห้ามมิให้บุคคลที่มิได้มีสัญชาติไทยโดยการเกิดเป็นผู้มีคุณสมบัติที่จะเป็น กทช. ก็ด้วยเหตุผลเพื่อประโยชน์มหาชน และการตรากฎหมายของรัฐสภาก็มิได้ล่วงละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพและความเสมอภาคตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า

ประเด็นที่หนึ่ง ศาลรัฐธรรมนูญไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยว่าพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๓ ตราขึ้นโดยชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๕ วรรคสอง หรือไม่

ประเด็นที่สอง พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการวิทยุกระจายเสียง
วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๕๓ มาตรา ๘ (๑) ประกอบมาตรา ๔๘
ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๐

นายบุญส่ง กุลบุปผา
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ