

ความเห็นในการวินิจฉัยคดีส่วนตัว
ของ นายชัช ชลวร ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑/๒๕๖๐

เรื่องพิจารณาที่ ๕/๒๕๖๐

วันที่ ๕ กันยายน พุทธศักราช ๒๕๖๐

ประเด็นวินิจฉัย

ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. มาตรา ๕๖ มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่

ความเห็น

เห็นว่า ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. เป็นร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่ตราขึ้นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๖๗ วรรคหนึ่ง (๗) โดยความในวรรคห้าบัญญัติให้คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญเป็นผู้จัดทำร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญและให้สภานิติบัญญัติแห่งชาติเป็นผู้พิจารณาให้ความเห็นชอบ และโดยที่มาตรา ๒๗๓ วรรคหนึ่ง บัญญัติให้ผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระซึ่งรวมถึงผู้ตรวจการแผ่นดิน ที่ดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ ยังคงอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไป โดยการดำรงตำแหน่งต่อไปเพียงใดให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่จัดทำขึ้น ตามมาตรา ๒๖๗ ดังนั้น การกำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้จะอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปเพียงใดนั้นจึงเป็นเรื่องของผู้มีหน้าที่และอำนาจ ซึ่งหมายถึงคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญและสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ซึ่งรัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้ทั้งสอง ต้องร่วมกันพิจารณาเพื่อให้เป็นไปตามความมุ่งหมายของรัฐธรรมนูญนี้ด้วย โดยความในมาตรา ๒๖๗ วรรคห้า บัญญัติให้สภานิติบัญญัติแห่งชาติส่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่พิจารณาเสร็จแล้ว ให้ศาลรัฐธรรมนูญหรือองค์กรอิสระที่เกี่ยวข้องและคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณา หากมีความเห็นที่ไม่ตรงตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ให้แจ้งประธานสภานิติบัญญัติแห่งชาติทราบ และให้สภานิติบัญญัติแห่งชาติตั้งคณะกรรมการวิสามัญคณะหนึ่งจำนวนสิบเอ็ดคน ประกอบด้วย

ประธานศาลรัฐธรรมนูญหรือประธานองค์กรอิสระที่เกี่ยวข้อง และสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติและกรรมการร่างรัฐธรรมนูญที่ได้รับมอบหมาย ฝ่ายละห้าคน พิจารณาเสร็จแล้วส่งสภานิติบัญญัติแห่งชาติเพื่อให้ความเห็นชอบ โดยกำหนดมติที่ไม่เห็นชอบไว้ว่าต้องมีคะแนนเสียงเกินสองในสามของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ กล่าวได้ว่า การจัดทำร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญให้เป็นไปตามมาตรา ๒๗๓ วรรคหนึ่ง จึงเป็นหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญและสภานิติบัญญัติแห่งชาติ

โดยหลักการของการกำหนดให้ผู้ดำรงตำแหน่งขององค์กรที่จัดตั้งขึ้นตามรัฐธรรมนูญซึ่งสิ้นสุดลงแต่ยังคงดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ จะยังคงอยู่เพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปหรือไม่นั้น จะกำหนดไว้ในบทเฉพาะกาลของรัฐธรรมนูญที่ประกาศใช้บังคับ ซึ่งที่ผ่านมามีการดำรงตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปของผู้ดำรงตำแหน่งซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ รัฐธรรมนูญบางฉบับได้กำหนดไว้อย่างชัดเจน โดยกำหนดไว้หลายรูปแบบ ดังเช่นในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ตามมาตรา ๒๙๙ วรรคหนึ่ง บัญญัติให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญ เป็นผู้ตรวจการแผ่นดินตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ และให้คงดำรงตำแหน่งต่อไปจนกว่าจะสิ้นสุดวาระ โดยให้เริ่มนับวาระตั้งแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง อันเป็นรูปแบบของการรับรองสถานะการดำรงตำแหน่งของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ให้เป็นผู้ตรวจการแผ่นดินตามรัฐธรรมนูญที่ประกาศใช้บังคับ โดยให้ปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่าสิ้นสุดวาระ หรือกรณีตามมาตรา ๒๙๙ วรรคสาม ที่บัญญัติให้กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ คงดำรงตำแหน่งต่อไปจนกว่าจะมีการแต่งตั้งคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ แต่ถ้าบุคคลดังกล่าวได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งยังไม่เกินหนึ่งปีนับถึงวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ มิให้นำบทบัญญัติเกี่ยวกับการห้ามดำรงตำแหน่งติดต่อกันเกินหนึ่งวาระมาใช้บังคับกับบุคคลนั้น ในการแต่งตั้งขึ้นใหม่เป็นครั้งแรก อันเป็นรูปแบบของการไม่รับรองสถานะของกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติตามรัฐธรรมนูญที่สิ้นสุดลง โดยให้พ้นจากตำแหน่ง แต่กำหนดระยะเวลาให้ดำรงตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่จนกว่าจะมีการแต่งตั้งบุคคลตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ และให้กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติที่ดำรงตำแหน่งยังไม่เกินหนึ่งปีนับถึงวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญมีสิทธิสมัครเข้ารับการสรรหาได้ในครั้งแรก แต่ต้องมีคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้

สำหรับการดำรงตำแหน่งของผู้ตรวจการแผ่นดินซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ ในบทเฉพาะกาลของรัฐธรรมนูญได้บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๗๓ วรรคหนึ่ง โดยกำหนดให้การดำรงตำแหน่งต่อไปเพียงใดเป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ซึ่งผู้มีหน้าที่และอำนาจในการจัดทำร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญย่อมต้องคำนึงถึงเหตุผลความจำเป็นในด้านความแตกต่าง เรื่องหน้าที่และอำนาจขององค์กรอิสระแต่ละองค์กร ตลอดจนในด้านหลักการของความต่อเนื่อง ในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระนั้น ๆ โดยเฉพาะในช่วงระยะเปลี่ยนผ่านระหว่าง กฎหมายเดิมที่สิ้นผลและกฎหมายใหม่ที่ใช้บังคับเพื่อให้องค์กรนั้นสามารถปฏิบัติหน้าที่ตามที่รัฐธรรมนูญ บัญญัติให้ดำเนินต่อไปได้ โดยมีให้เกิดช่องว่างอันส่งผลต่อการปฏิบัติหน้าที่ที่ต้องหยุดชะงัก รวมทั้งในด้าน ความมั่นคงแห่งสถานะของผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระด้วยการที่ต้องมีหลักประกันความเป็นอิสระ ในการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ถูกแทรกแซงจากอำนาจรัฐอื่นด้วย

เมื่อพิจารณาบทเฉพาะกาลตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๓ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติให้ผู้ตรวจการแผ่นดิน ซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญมีความต่อเนื่องสองช่วงเวลา กล่าวคือ ช่วงที่ยัง ไม่มีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่จัดทำขึ้นตามมาตรา ๒๖๗ ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินดังกล่าว ปฏิบัติหน้าที่ต่อไปและการพ้นจากตำแหน่งให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๕๒ ส่วนในช่วงเมื่อมี พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญตามมาตรา ๒๖๗ วรรคหนึ่ง (๗) ใช้บังคับแล้ว การดำรงตำแหน่ง ต่อไปเพียงใดให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว โดยรัฐธรรมนูญไม่ได้กำหนด เรื่องระยะเวลาในการปฏิบัติหน้าที่ต่อไป หรือเรื่องการพ้นจากตำแหน่ง รวมถึงเหตุยกเว้นหรือเหตุต้องห้ามใด ๆ ไว้แต่อย่างใด

สำหรับร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. มาตรา ๕๖ เป็นร่างบทบัญญัติเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ต่อไปของประธานผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดิน ซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ใช้บังคับ โดยมีสาระสำคัญ เกี่ยวกับระยะเวลาในการปฏิบัติหน้าที่ต่อไปและการพ้นจากตำแหน่ง กล่าวคือ ให้ผู้ตรวจการแผ่นดิน ดังกล่าวดำรงตำแหน่งต่อไปจนกว่าจะครบวาระตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๕๒ หรือการพ้นจากตำแหน่งตามมาตรา ๑๘ เว้นแต่กรณีตาม (๓)

ในส่วนที่เกี่ยวกับการขาดคุณสมบัติตามมาตรา ๘ มิให้นำมาใช้บังคับ จึงมีข้อที่ต้องพิจารณาก่อนว่า การกำหนดระยะเวลาในการปฏิบัติหน้าที่ต่อไปตามร่างมาตรา ๕๖ โดยให้ผู้ตรวจการแผ่นดินดังกล่าว ดำรงตำแหน่งต่อไปจนกว่าจะครบวาระตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย ผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๕๒ สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ และการกำหนดให้พ้นจากตำแหน่ง โดยยกเว้นมิให้นำเรื่องคุณสมบัติบางประการมาใช้กับผู้ตรวจการแผ่นดินดังกล่าวสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ เมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๓ วรรคหนึ่ง ประกอบมาตรา ๒๖๗ แล้วเห็นได้ว่า ความมุ่งหมาย ของรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับการให้ผู้ตรวจการแผ่นดินซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ อยู่ต่อไปจนกว่าจะมีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินที่จัดทำขึ้นโดยคณะกรรมการ ร่างรัฐธรรมนูญและสภานิติบัญญัติแห่งชาติ และให้ผู้มีหน้าที่และอำนาจพิจารณาร่วมกันตามมาตรา ๒๖๗ วรรคห้า โดยที่รัฐธรรมนูญไม่ได้กำหนดเรื่องระยะเวลาในการปฏิบัติหน้าที่ต่อไปหรือเรื่องการพ้นจากตำแหน่ง รวมถึงเหตุยกเว้นหรือเหตุต้องห้าม ถ้อยคำของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๓ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “ให้ดำรงตำแหน่งต่อไปเพียงใด” ย่อมจะหมายความได้ว่าการดำรงตำแหน่งของผู้ตรวจการแผ่นดิน ซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ จะสามารถอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไป จนครบวาระตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๕๒ หรืออาจจะ กำหนดเป็นอย่างอื่นก็ได้ แต่ผู้มีหน้าที่และอำนาจในการจัดทำร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา ๒๖๗ จะต้องคำนึงถึงเหตุผลและความจำเป็นตามหลักการต่าง ๆ ดังที่กล่าวไว้ข้างต้น และที่สำคัญต้องสอดคล้องต่อเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ เมื่อร่างมาตรา ๕๖ ได้กำหนดการดำรงตำแหน่งต่อไป โดยกำหนดระยะเวลาให้อยู่ปฏิบัติหน้าที่จนกว่าจะครบวาระ หรือพ้นจากตำแหน่งตามมาตรา ๑๘ ด้วยเหตุอันยกเว้นตาม (๓) ซึ่งเป็นเรื่องของการขาดคุณสมบัติตามมาตรา ๘ ก็เป็นเพียงการกำหนดรูปแบบ ที่แตกต่างจากองค์กรอิสระอื่น แต่ก็เป็นไปตามเหตุผลและความจำเป็นตามหลักการที่กล่าวไว้ข้างต้นแล้ว

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย ผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. มาตรา ๕๖ ไม่มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

นายชัช ชลวร

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ