

ความเห็นในการวินิจฉัยคดีส่วนตัว

ของ นายปัญญา อุดชาชน ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑/๒๕๖๐

เรื่องพิจารณาที่ ๕/๒๕๖๐

วันที่ ๕ กันยายน พุทธศักราช ๒๕๖๐

ประเด็นวินิจฉัย

ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. มาตรา ๕๖ มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่

ความเห็น

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ บทเฉพาะกาล มาตรา ๒๗๓ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ให้ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ และผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน ซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ยังคงอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไป และเมื่อพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องที่จัดทำขึ้นตามมาตรา ๒๖๗ ใช้บังคับแล้ว การดำรงตำแหน่งต่อไปเพียงใดให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว ในระหว่างเวลาที่ยังไม่มีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่จัดทำขึ้นตามมาตรา ๒๖๗ การพ้นจากตำแหน่งของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ และผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายที่เกี่ยวข้อง” เป็นบทเฉพาะกาลที่บัญญัติให้ผู้ดำรงตำแหน่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ กรรมการการเลือกตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดิน กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ กรรมการตรวจเงินแผ่นดิน กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ และผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน ซึ่งผู้ดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ ยังคงอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไป และเมื่อพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องที่จัดทำขึ้นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๖๗ ใช้บังคับแล้ว การดำรงตำแหน่งต่อไปเพียงใดให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว ดังนั้น การที่จะอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปหรือไม่ เพียงใด จึงขึ้นอยู่กับสภานิติบัญญัติแห่งชาติ

ซึ่งทำหน้าที่รัฐสภา สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ บทเฉพาะกาล มาตรา ๒๖๓ วรรคหนึ่ง ซึ่งเป็นผู้พิจารณาให้ความเห็นชอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องตามที่คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญเป็นผู้เสนอ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ บทเฉพาะกาล มาตรา ๒๖๗

เห็นว่า มีประเด็นการพิจารณาทั้งด้านรูปแบบและด้านเนื้อหา กรณีแรกด้านรูปแบบกล่าวคือ การพิจารณาให้ความเห็นชอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญเพื่อให้ผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ อยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปหรือไม่ เพียงใด เป็นหน้าที่และอำนาจของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๗๓ วรรคหนึ่ง เช่น อาจบัญญัติให้ผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวทุกคนพ้นจากตำแหน่งนับแต่วันที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องนั้นใช้บังคับ หรืออาจบัญญัติให้ผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวซึ่งเป็นผู้มีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ตามรัฐธรรมนูญยังคงอยู่ในตำแหน่งต่อไปจนกว่าจะครบวาระตามรัฐธรรมนูญ หรืออาจบัญญัติให้ผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวทุกคนยังคงอยู่ในตำแหน่งต่อไปจนกว่าจะครบวาระตามรัฐธรรมนูญ เป็นต้น ดังนั้น ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. ที่สภานิติบัญญัติแห่งชาติพิจารณาให้ความเห็นชอบแล้ว ในคราวประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ ๔๖/๒๕๖๐ เป็นพิเศษ วันพฤหัสบดีที่ ๒๗ กรกฎาคม ๒๕๖๐ โดยร่างมาตรา ๕๖ ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวบัญญัติว่า “ให้ประธานผู้ตรวจการแผ่นดิน และผู้ตรวจการแผ่นดินซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ใช้บังคับ ยังคงอยู่ในตำแหน่งต่อไปจนกว่าจะครบวาระตามที่กำหนดในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๕๒ หรือพ้นจากตำแหน่งตามมาตรา ๑๘ เว้นแต่กรณีตาม (๓) ในส่วนที่เกี่ยวกับการขาดคุณสมบัติตามมาตรา ๘ มิให้นำมาใช้บังคับ” จึงเป็นร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่สภานิติบัญญัติแห่งชาติได้ให้ความเห็นชอบแล้วตามกระบวนการนิติบัญญัติ (The Legislative Process) และถือเป็นหน้าที่และอำนาจของสภานิติบัญญัติแห่งชาติที่ทำหน้าที่รัฐสภา สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ บทเฉพาะกาล มาตรา ๒๖๓ วรรคหนึ่ง

กรณีที่สองด้านเนื้อหา กล่าวคือ การพิจารณาเกี่ยวกับระยะเวลาดำรงตำแหน่งและคุณสมบัติของผู้ดำรงตำแหน่งผู้ตรวจการแผ่นดิน มีประเด็นพิจารณาประกอบด้วย ความเป็นสถาบันที่เป็นอิสระ

และหน้าที่และอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดิน ดังนี้ ความเป็นสถาบันที่เป็นอิสระโดยมีความเป็นมา คือ ผู้ตรวจการแผ่นดินมีกำเนิดเริ่มต้นในปี ค.ศ. ๑๘๐๙ ที่ประเทศสวีเดน โดยผู้ตรวจการแผ่นดิน ได้รับการแต่งตั้งจากรัฐสภาทำหน้าที่เป็นผู้แทนของฝ่ายรัฐสภา กำกับดูแลการปฏิบัติงานของฝ่ายบริหาร และข้าราชการประจำ สอบสวน ไกล่เกลี่ย รวบรวมข้อเท็จจริงเสนอต่อรัฐสภา ผู้ตรวจการแผ่นดิน จึงมีชื่อเรียกเป็นทางการว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินเพื่อความยุติธรรม (Ombudsman for Justice หรือ JO) ผู้ตรวจการแผ่นดินของประเทศสวีเดนถือได้ว่าเป็นแบบอย่างประเทศต่าง ๆ นำไปใช้ เช่น ประเทศฟินแลนด์ ในปี ค.ศ. ๑๙๑๙ ประเทศเดนมาร์ก ในปี ค.ศ. ๑๙๕๔ ประเทศเยอรมัน ในปี ค.ศ. ๑๙๕๗ ประเทศนิวซีแลนด์ ในปี ค.ศ. ๑๙๖๒ ประเทศนอร์เวย์ ในปี ค.ศ. ๑๙๖๓ ประเทศสหราชอาณาจักร ในปี ค.ศ. ๑๙๖๗ และมลรัฐ Hawaii ประเทศสหรัฐอเมริกา ในปี ๑๙๖๗ เป็นต้น สำหรับประเทศไทย แนวความคิดในการให้มีผู้ตรวจการแผ่นดินมีปรากฏในบทความของ นายกมล สนธิเกษตริน เรื่อง ออมบุดสแมน ในประเทศไทย วารสารบทบัณฑิตย ปี พ.ศ. ๒๕๐๙ และศาสตราจารย์ ดร. ชัยอนันต์ สมุทวณิช บทความผู้ตรวจการรัฐสภา รายงานเสนอต่อคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาและปรับปรุงสำนักงานเลขาธิการรัฐสภา ปี พ.ศ. ๒๕๑๗ ซึ่งเป็นผลมาจากการพบปะแลกเปลี่ยนความคิดเห็นกับ Ombudsman ของมลรัฐ Hawaii ประเทศสหรัฐอเมริกา ต่อมาได้มีความพยายามให้มีการบัญญัติสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินไว้ในรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๑๗ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๔ แต่ไม่สำเร็จเนื่องจากเห็นว่าผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นหน่วยงานของฝ่ายนิติบัญญัติที่ทำงานซ้ำซ้อนกับ หน่วยงานของฝ่ายบริหาร จนในที่สุด รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ได้บัญญัติ ให้มีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาขึ้นเป็นครั้งแรกในหมวด ๖ รัฐสภา ส่วนที่ ๗ ผู้ตรวจการแผ่นดิน ของรัฐสภาตามมาตรา ๑๙๖ มาตรา ๑๙๗ และมาตรา ๑๙๘ และมีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. ๒๕๔๒ ขึ้น ต่อมารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ได้เปลี่ยนแปลงชื่อจากผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เป็นผู้ตรวจการแผ่นดิน และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ ได้บัญญัติผู้ตรวจการแผ่นดินไว้ในหมวด ๑๒ องค์การอิสระ ส่วนที่ ๓ ตามมาตรา ๒๒๘ มาตรา ๒๒๙ มาตรา ๒๓๐ และมาตรา ๒๓๑

สำหรับหน้าที่และอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดิน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ บัญญัติให้มีหน้าที่และอำนาจในการพิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียน รายงานผล

การตรวจสอบและการปฏิบัติหน้าที่และอาจเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองกรณีการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายและการกระทำ แล้วแต่กรณี ต่อมารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ บัญญัติให้มีหน้าที่และอำนาจเพิ่มขึ้นจากเดิม ได้แก่ การหยิบยกเรื่องพิจารณาได้เอง โดยไม่ต้องมีการร้องเรียน (Own Motion) การติดตามประเมินผล ข้อเสนอแนะในการปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ และการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ การดำเนินการจัดทำจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และเจ้าหน้าที่ของรัฐ การตรวจสอบการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมแต่ไม่รวมถึงการพิจารณารรรถคดีของศาล ตลอดจนการเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองที่มีการแยกแยะให้ชัดเจนยิ่งขึ้นจากเดิม ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ปัจจุบันรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ บัญญัติให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีหน้าที่และอำนาจที่สำคัญเกี่ยวกับการเสนอแนะต่อหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องเพื่อให้มีการปรับปรุงกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ ระเบียบหรือคำสั่ง หรือขั้นตอนปฏิบัติใด ๆ บรรดาที่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือความไม่เป็นธรรมแก่ประชาชน หรือเป็นภาระแก่ประชาชน โดยไม่จำเป็นหรือเกินสมควรแก่เหตุ การแสวงหาข้อเท็จจริงเมื่อเห็นว่าผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือความไม่เป็นธรรม การเสนอต่อคณะรัฐมนตรีให้ทราบถึงการที่หน่วยงานของรัฐยังมีได้ปฏิบัติให้ถูกต้องครบถ้วนตามหมวด ๕ หน้าที่ของรัฐ และการเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองเกี่ยวกับการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายและการกระทำ แล้วแต่กรณี

ด้วยเหตุผลด้านรูปแบบที่ถือว่าเป็นหน้าที่และอำนาจของสภานิติบัญญัติแห่งชาติที่ทำหน้าที่รัฐสภา สภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภามาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ บทเฉพาะกาล มาตรา ๒๖๓ วรรคหนึ่ง เกี่ยวกับการตราและให้ความเห็นชอบกฎหมายในฐานะสถาบันทางนิติบัญญัติ และด้านเนื้อหาซึ่งประกอบด้วย ความเป็นสถาบันที่มีอิสระและหน้าที่และอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินที่เป็นหลักในการพิจารณาเกี่ยวกับระยะเวลาและคุณสมบัติของผู้ดำรงตำแหน่งผู้ตรวจการแผ่นดิน รวมถึงความสอดคล้องกับหลักนิติธรรม (The Rule of Law) ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๓ วรรคสอง ที่บัญญัติว่า “รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระ และหน่วยงานของรัฐ ต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรม เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม”

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้นจึงวินิจฉัยว่า ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. มาตรา ๕๖ ที่บัญญัติว่า “ให้ประธานผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดินซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ใช้บังคับ ยังคงอยู่ในตำแหน่งต่อไปจนกว่าจะครบวาระตามที่กำหนดในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๕๒ หรือพ้นจากตำแหน่งตามมาตรา ๑๘ เว้นแต่กรณีตาม (๓) ในส่วนที่เกี่ยวกับการขาดคุณสมบัติตามมาตรา ๘ มิให้นำมาใช้บังคับ” ไม่มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

นายปัญญา อุดชาชน

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ