

บันทึก

เรื่อง การแสดงออกซึ่งการเดียดฉันท์ทางเชื้อชาติและการไม่ผ่อนปรนทางชาติและศาสนา

ตามที่กระทรวงต่างประเทศขอให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาถึงการปฏิบัติตามมติของสหประชาชาติเกี่ยวกับการแสดงออกซึ่งการเดียดฉันท์ทางเชื้อชาติและการไม่ผ่อนปรนทางเชื้อชาติและศาสนา นั้น สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้พิจารณาแล้ว ขอเรียนชี้แจงดังนี้

๑. ในส่วนที่เกี่ยวกับมติขอให้รัฐบาลดำเนินการยกเลิกกฎหมายที่มีผลให้เกิดการแบ่งแยกผิว เชื้อชาติและศาสนา ตรากฎหมายที่ห้ามมิให้มีการแบ่งแยกผิว เชื้อชาติ ศาสนา ในเมื่อจำเป็นหรือกฎหมายที่มีผลจัดการแบ่งแยกดังกล่าวนี้ให้หมดไป รวมทั้งมาตรการนี้เหมาะสมประการอื่นด้วยนั้น

ในเบื้องต้นพึงเป็นที่เข้าใจว่า การปกครองของประเทศไทยนับแต่โบราณกาลมาเป็นการปกครองที่ไม่ถือว่าคนต่างผิวต่างชาติต่างศาสนาเป็นศัตรู ประเทศไทยได้ให้ความไมตรีแก่คนทุกชาติทุกศาสนาเสมอหน้ากันทั่วทุกคน

เมื่อประเทศไทยได้เปลี่ยนแปลงระบบการปกครองจากสมบูรณาญาสิทธิราชมาเป็นการปกครองระบอบประชาธิปไตยภายใต้รัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญของประเทศไทยทุกฉบับยังได้บัญญัติถึงหลักความเสมอภาคและเสรีภาพในทางศาสนาตามข้อความดังนี้

“ภายใต้บังคับแก่บทบัญญัติในรัฐธรรมนูญนี้ บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย ฐานันดรศักดิ์โดยกำเนิดก็ดี โดยแต่งตั้งก็ดี หรือโดยประการอื่นใดก็ดี ไม่กระทำให้เกิดเอกสิทธิอย่างใดเลย”

“บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในการถือศาสนา นิิกายของศาสนา นิิกายของศาสนา หรือลัทธินิยมในทางศาสนา และย่อมมีเสรีภาพในการปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อถือของตน เมื่อไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่ของพลเมืองและไม่เป็นการขัดขวางต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

ในการใช้เสรีภาพดังกล่าวในวรรคก่อน บุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองมิให้รัฐกระทำการใด ๆ อันเป็นการรอนสิทธิหรือเสียประโยชน์อันควรมิควรได้เพราะเหตุที่ถือศาสนา นิิกายของศาสนา หรือลัทธินิยมในทางศาสนา หรือปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อถือแตกต่างจากบุคคลอื่น

อนึ่ง ถึงแม้ว่าธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักรฉบับปัจจุบันจะไม่มีข้อความดังกล่าวข้างต้น เพราะเป็นรัฐธรรมนูญชั่วคราวก็ตาม แต่อาศัยความในมาตรา ๒๐ ที่บัญญัติว่า

“ในเมื่อไม่มีบทบัญญัติแห่งธรรมนูญนี้บังคับแก่กรณีใด ให้วินิจฉัยกรณีนั้นไปตามประเพณีการปกครองประเทศไทยในระบอบประชาธิปไตย

ในกรณีมีปัญหาเกี่ยวกับการวินิจฉัยกรณีใดตามความในวรรคก่อนเกิดขึ้นในวงงานของสภา หรือเกิดขึ้นโดยคณะรัฐมนตรีขอให้สภาวินิจฉัย ให้สภาวินิจฉัยชี้ขาด”

ก็ย่อมเป็นที่เข้าใจได้ว่า รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้ยอมรับประเพณีการปกครองที่ทำให้หลักประกันความเสมอภาคและเสรีภาพในการนับถือศาสนาแก่ประชาชนเช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญฉบับอื่นๆ

บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังกล่าวข้างต้น มีผลป้องกันมิให้ฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารตรากฎหมายที่มีผลเป็นการแบ่งแยกผิว เชื้อชาติ และศาสนา และในปัจจุบันถ้าหากมีการละเมิดฝ่าฝืนตรากฎหมายขัดต่อรัฐธรรมนูญขึ้น กฎหมายนั้นก็จะมิผลใช้บังคับไม่ได้ เพราะเป็นกฎหมายที่ขัดต่อนัยมาตรา ๒๐ ของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน คือขัดต่อประเพณีการปกครองของประเทศไทยในระบอบประชาธิปไตย

๒. นอกจากประเทศไทยจะดำเนินนโยบายการปกครองและมีระบบกฎหมายดังกล่าวมาข้างต้น ในทางปฏิบัติอาจกล่าวได้ว่า

ก. ในส่วนที่เกี่ยวกับกีดกันเดียดฉันท์ทางผิว เชื้อชาติ และศาสนา ประเทศไทยไม่เคยตรากฎหมายที่มีลักษณะดังกล่าวนี้เลย ดังจะเห็นได้ว่า ในกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง กฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน กฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการ กฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการอัยการ ไม่มีบทบัญญัติตัดสิทธิบุคคลมิให้ใช้สิทธิทางการเมืองหรือรับราชการเป็นข้าราชการ ผู้พิพากษา ทหาร ตำรวจ อัยการ โดยอาศัยความแตกต่างในทางผิว เชื้อชาติ และศาสนา เป็นสาระสำคัญเลย

ข. ในส่วนที่เกี่ยวกับความไม่ผ่อนปรนในชาติ (national intolerance) สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอเสนอเป็นข้อสังเกตว่า ถ้าหากความหมายของคำว่า “national intolerance” หมายถึงความไม่ผ่อนปรนเกี่ยวกับสัญชาติแล้ว การปฏิบัติตามมติของสหประชาชาติตั้งที่กระทรวงการต่างประเทศขอรับรองมาอาจจะมีผลกระทบกระเทือนถึงความมั่นคงของประเทศ ความสงบเรียบร้อยภายในประเทศ และความมั่นคงทางเศรษฐกิจเพราะมีผลให้ต้องยกเลิกกฎหมายเกี่ยวกับการสงวนอาชีพให้คนสัญชาติไทย แก่ไขกฎหมายระเบียบข้าราชการพลเรือน กฎหมายระเบียบข้าราชการตุลาการ ฯลฯ ทั้งนี้เพื่อไม่ให้เป็นการกีดกันคนต่างด้าวในอันที่จะประกอบอาชีพได้เหมือนคนไทย ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เข้าใจว่ามติดังกล่าวคงจะไม่หมายความว่าห้าม

แต่ถ้าหากคำว่า “national intolerance” มีความหมายเดียวกับความไม่ผ่อนปรนในชาติ กรณีก็จะไปตาม ก. คือ ประเทศไทยไม่มีกฎหมายที่ไม่ผ่อนปรนในชาติ

สรุปแล้ว สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีความเห็นว่ ประเทศไทยไม่มีกฎหมายที่แสดงออกซึ่งความเดียดฉันท์ทางเชื้อชาติ ความไม่ผ่อนปรนทางเชื้อชาติและศาสนา อันจะทำให้รัฐบาลไทยต้องดำเนินการยกเลิก และในขณะเดียวกันก็ไม่จำเป็นต้องดำเนินการตรา

กฎหมายห้ามมิให้มีการกระทำความดังกล่าว หรือขจัดการกระทำความดังกล่าว เพราะรัฐธรรมนูญของประเทศไทยได้ให้ความคุ้มครองอยู่แล้ว

(ลงชื่อ) หยุต แสงอุทัย  
(นายหยุต แสงอุทัย)  
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา  
สิงหาคม ๒๕๐๖