

ปัญหาการเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญของนิติบุคคลต่างประเทศ
ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย*

The Problem Concerning Subject of Constitutional Rights of Foreign
Juristic Person under the Constitution of the Kingdom of Thailand

Received: 20 มิถุนายน 2562

Revised: 21 สิงหาคม 2562

Accepted: 23 สิงหาคม 2562

กนกวรรณ เหล่าโพน**

Kanokwan Laophon**

บทคัดย่อ

บทความนี้มุ่งศึกษาปัญหาการเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญของนิติบุคคลต่างประเทศตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย โดยเริ่มศึกษาจากแนวคิดพื้นฐานว่าด้วยสภาพบุคคลของนิติบุคคล จากนั้นจึงศึกษาข้อถกเถียงการเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญของคนต่างด้าว โดยศึกษาจากข้อความคิดว่าด้วยสิทธิทางรัฐธรรมนูญ ประกอบกับข้อถกเถียงในชั้นยกร่างรัฐธรรมนูญ ข้อถกเถียงในทางตำรา และคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อนำไปสู่การศึกษาการเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญของนิติบุคคลต่างประเทศต่อไป ซึ่งจากการศึกษาพบว่า

* ส่วนหนึ่งจากวิทยานิพนธ์ เรื่อง สิทธิทางรัฐธรรมนูญของนิติบุคคลต่างประเทศตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

** นักศึกษาปริญญาโท หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายมหาชน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

** Student, LL.M. Program, Faculty of Law, Thammasat University, E-mail: k.laophonlawyer@gmail.com

นิติบุคคลต่างประเทศที่ถือเป็นบุคคลที่ไม่มีความสัมพันธ์อันแท้จริงกับรัฐเหมือนกับคนต่างด้าว นั้น สามารถเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญบางประเภทได้เช่นกัน โดยสิทธิดังกล่าวจะต้องเป็นสิทธิที่ทุกคนสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิได้ และเป็นสิทธิในลักษณะเดียวกับที่นิติบุคคลในประเทศได้รับโดยไม่อาจมีสิทธิมากกว่าได้ ซึ่งนอกจากนิติบุคคลต่างประเทศจะเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญบางประเภทได้แล้ว ยังเป็นผู้ทรงสิทธิตามกฎหมายอื่น และได้รับสิทธิประโยชน์จากสนธิสัญญาระหว่างประเทศอีกด้วย แต่สิทธินั้นจะได้รับโดยจำกัด ซึ่งเป็นไปตามขอบวัตถุประสงค์หรืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย หรือตามข้อบังคับหรือตราสารจัดตั้ง และตามสภาพแห่งสิทธินั้นจะเปิดช่องให้นิติบุคคลสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิได้

คำสำคัญ : สิทธิทางรัฐธรรมนูญ, สิทธิขั้นพื้นฐาน, ผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญ, นิติบุคคล, นิติบุคคลต่างประเทศ

Abstract

This paper analyzes the legal issues pertaining to the subject of constitutional rights from the perspective of a foreign juristic person under the Constitution of the Kingdom of Thailand. This paper begins by elucidating the fundamental concept of the legal personality of a juristic person, based on the concept of constitutional rights, discussions during the constitutional drafting process, academic debates and the Constitutional Court's rulings if then analyzes a foreign juristic person's qualifications regarding the subject of constitutional rights. The study reveals that a foreign juristic person—who is deemed a person not having a genuine link with the state, similar to an alien—can still qualify for certain constitutional rights. Such rights are those to which every person is subject; and such entitlements would not surpass those vested in domestic juristic persons. In addition to being entitled to constitutional rights, a foreign juristic person is also the subject of rights under other laws, and of certain privileges under international agreements, subject to reservation in connection with the rights to which only ordinary persons are subject and the scope of purposes, powers and duties under the laws, articles of association or memorandum of association.

Keywords: constitutional rights, fundamental rights, subject to constitutional rights, juristic person, foreign juristic person

บทนำ

กระแสการปกครองในระบอบประชาธิปไตยถือเป็นกระแสหลักของการปกครองในปัจจุบัน รัฐที่ก่อร่างสร้างรัฐธรรมนูญให้เป็นไปตามวิถีทางประชาธิปไตย ย่อมมีพันธกิจสำคัญในการประกันสิทธิของบุคคลภายในรัฐ ซึ่งในปัจจุบันย่อมไม่อาจปฏิเสธได้ว่านอกจากปัจเจกชนคนธรรมดาที่มีความเคลื่อนไหวภายในรัฐแล้ว บุคคลเหล่านั้นยังได้รวมตัวกันขึ้น ตามเจตจำนงอันเสรีของตนเพื่อทำกิจกรรมบางอย่างร่วมกันในนามของตนเอง ซึ่งก่อให้เกิดสภาพบุคคลที่มีลักษณะแตกต่างหากจากปัจเจกชนขึ้นในนามของ “นิติบุคคล” แต่ก่อนที่นิติบุคคลจะมีสภาพบุคคลดังกล่าวได้ มีนักนิติศาสตร์หลายฝ่ายอธิบายการเกิดขึ้นของนิติบุคคล เพื่อแสดงถึงลักษณะของบุคคลที่เป็นประธานของสิทธิและหน้าที่ โดยเริ่มขึ้นในประเทศอังกฤษ จากนั้นก็แพร่หลายไปในยุโรปในศตวรรษที่ 15-16 โดยเห็นว่าคณะบุคคลที่เข้ากันเป็นห้างหุ้นส่วนหรือสมาคมย่อมมีสภาพบุคคลโดยกฎหมายสมมติให้มีขึ้นเรียกว่า Artificial person จากนั้นทฤษฎีดังกล่าวก็ถูกพัฒนาเป็นระบบชัดเจนขึ้นในศตวรรษที่ 19 เรียกว่าทฤษฎีจินตภาพ (Fiction theory)¹ ซึ่งต่อมาก็ได้มีการศึกษาสภาพความเป็นนิติบุคคลขึ้นอีกหลายทฤษฎี ไม่ว่าจะเป็นทฤษฎีผู้รับประโยชน์ (Symbolist theory) ทฤษฎีความมีอยู่จริงของนิติบุคคล (Real corporation theory) ทฤษฎีการทำให้เป็นบุคคลเพื่อวัตถุประสงค์ (Purpose theory) เป็นต้น อย่างไรก็ตาม มีสองทฤษฎีสำคัญที่มีอิทธิพลต่อระบบกฎหมายเป็นอย่างมาก นั่นคือ

ทฤษฎีแรก ทฤษฎีจินตภาพ (Fiction Theory) เห็นว่าสภาพบุคคลที่เกิดขึ้นตามธรรมชาติมีเพียงบุคคลธรรมดา² และมีเพียงบุคคลธรรมดาเท่านั้นที่ผู้ทรงสิทธิได้ เนื่องจากความสามารถในการทรงสิทธิคือ การแสดงออกของการตัดสินใจกำหนดวิถีชีวิตและเป็นการแสดงออกซึ่งเสรีภาพของปัจเจกชน มีเพียงสิ่งที่สามารถเข้าใจและรับรู้หน้าที่ดังกล่าวที่จะสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิได้ ส่วนหน่วยอื่น ๆ หากจะมีความสามารถในการเป็น

¹ กิตติศักดิ์ ปรกติ, คำอธิบายกฎหมายลักษณะบุคคล : บุคคลธรรมดาและนิติบุคคล, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, พิมพ์ครั้งที่ 9, 2561), หน้า 250.

² เรื่องเดียวกัน, น.251.

ผู้ทรงสิทธิ ก็จะต้องสมมติให้หน่วยนั้นมีสภาพบุคคลโดยใช้อำนาจทางกฎหมาย และบุคคลนั้นจะมีขึ้นเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ทางกฎหมายเท่านั้น อีกทั้งกฎหมายยังกำหนดขอบเขตอำนาจที่บุคคลดังกล่าวสามารถทำได้ และเนื่องจากนิติบุคคลเป็นสิ่งสมมติ ไม่มีชีวิตจิตใจ ไม่มีเจตจำนงที่แท้จริง (Real will) จึงจำเป็นต้องมีบุคคลธรรมดาเป็นผู้แสดงเจตจำนงแทนนิติบุคคลผ่าน “ผู้แทนนิติบุคคล” โดยนิติบุคคลจะมีสิทธิและหน้าที่ได้ในฐานะเป็นบุคคลสมมติ ซึ่งเกิดขึ้นโดยผลของกฎหมาย³

ทฤษฎีที่สอง ทฤษฎีความมีอยู่จริงของนิติบุคคล (Real corporation theory) เห็นว่า นิติบุคคลเป็นบุคคลที่เกิดจากการที่คนหลายคนมา “เข้ากัน” และเกิดเป็นองค์กรที่มีจุดมุ่งหมายและมีชีวิตจิตใจเป็นของตนเอง มีสถานะเป็นหน่วยทางสังคมอย่างแท้จริงไม่ต่างจากบุคคลธรรมดา⁴ มีเอกภาพแห่งชีวิตเหนือปัจเจกบุคคลที่มา รวมกัน สามารถแสดงเจตนาที่แท้จริงได้โดยผ่านบุคคลธรรมดา ดังนั้นจึงไม่ต้องสมมติความเป็นนิติบุคคลของหน่วยที่เกิดจากการรวมตัวกันของปัจเจกชนขึ้นอีก นิติบุคคลจึงไม่ใช่สิ่งที่กฎหมายสมมติขึ้น กฎหมายไม่ได้สร้างนิติบุคคล แต่กฎหมายยอมรับว่านิติบุคคลดำรงอยู่จริงและรับรองความเป็นนิติบุคคลนั้น ตลอดจนดำเนินการควบคุมให้การกระทำของนิติบุคคลอยู่ในกรอบกฎหมายเท่านั้น⁵ และไม่ว่าจะยึดถือทฤษฎีใด ทั้งสองทฤษฎีล้วนเห็นตรงกันว่า นิติบุคคลถือเป็นหน่วยแห่งความรับผิดชอบในทางกฎหมาย สามารถเป็นผู้ทรงสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมาย กล่าวคือ ทฤษฎีจินตภาพ เห็นว่ามีเพียงมนุษย์เท่านั้นที่มีสิทธิและหน้าที่เพราะมนุษย์มีเจตจำนงที่จะได้มาซึ่งสิทธิและหน้าที่อย่างใดก็ได้ นิติบุคคลถือเป็นข้อยกเว้นของหลักดังกล่าว ซึ่งเกิดจากการสมมติของกฎหมายที่ตระหนักถึงการสร้างความสามารถในการถือครองทรัพย์สินของนิติบุคคล และจะมีการแสดงเจตนาได้ก็แต่โดยบุคคลธรรมดาผู้มีสิทธิและหน้าที่⁶ ส่วนทฤษฎีความมีอยู่จริงของนิติบุคคล เห็นว่าข้อความคิดว่าด้วยประธานแห่งสิทธิไม่ได้จำกัดอยู่แค่ มนุษย์เท่านั้น และไม่ได้มีเฉพาะผู้ที่ถูกสร้างให้มีเจตจำนงเท่านั้นที่จะเป็นประธานแห่งสิทธิได้ ดังนั้นนิติบุคคลจึงเป็นผู้ทรงสิทธิได้⁷

³ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน, (กรุงเทพฯ: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, พิมพ์ครั้งที่ 2, 2557), หน้า 50-51.

⁴ กิตติศักดิ์ ปรกิต, เรื่องเดิม, หน้า 251.

⁵ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, เรื่องเดิม, หน้า 51.

⁶ Elvia Arcelia Quintana Adriano, “The Natural Person, Legal Entity or Juridical Person and Juridical Personality,” Penn State Journal of Law & International Affairs, Vol.4, Issue 7, (December 2015): pp. 379.

⁷ Ibid., pp. 371-372.

อย่างไรก็ดี เกิดปัญหาที่ต้องพิจารณาต่อว่ารัฐมีหน้าที่ในการรับรองสิทธิของนิติบุคคลไว้ในรัฐธรรมนูญหรือไม่ หรืออีกนัยหนึ่งนิติบุคคลเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญได้หรือไม่ ยิ่งกว่านั้นปัญหาจะยุ่งยากขึ้นไปอีกเมื่อนิติบุคคลที่อยู่ภายใต้อำนาจรัฐมีองค์ประกอบต่างประเทศเข้ามาเกี่ยวข้อง เพราะเป็นที่แน่นอนว่ารัฐธรรมนูญของแต่ละรัฐได้มีขึ้นเพื่อกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐและคนสัญชาติของตน ดังนั้นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยย่อมรับรองสิทธิทางรัฐธรรมนูญของบุคคลผู้มีสัญชาติไทย แต่อย่างไรก็ดี เกิดปัญหาที่ต้องพิจารณาต่อว่านิติบุคคลที่มีลักษณะต่างด้าวหรือนิติบุคคลต่างประเทศจะมีสิทธิทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยหรือไม่ หรือหากเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญแล้วจะมีสิทธิเท่าเทียมกับนิติบุคคลในประเทศไทยหรือไม่ ดังที่จะได้ศึกษาในลำดับถัดไป

1. นิติบุคคลต่างประเทศในฐานะผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

1.1 ข้อความทั่วไป

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้บัญญัติหลักเกณฑ์ว่าด้วยสิทธิทางรัฐธรรมนูญไว้สองส่วน ส่วนแรก คือ สิทธิทางรัฐธรรมนูญที่ได้รับการบัญญัติไว้ใน หมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ซึ่งเป็นสิทธิทางรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะทั้งในทางเนื้อหาและในทางรูปแบบ กล่าวคือ ในทางเนื้อหาเป็นแดนแห่งการป้องกันที่สามารถใช้ยันต่อรัฐและสามารถเรียกร้องให้รัฐบังคับการให้เป็นไปตามสิทธิได้ และในทางรูปแบบก็ถูกบัญญัติไว้อย่างชัดเจนในหมวดว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพ ส่วนที่สอง สิทธิทางรัฐธรรมนูญที่ได้รับการบัญญัติไว้นอกหมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ซึ่งแม้ในทางรูปแบบจะไม่อยู่ในหมวดว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพ แต่หากพิจารณาในทางเนื้อหาแล้วจะพบว่ามีสถานะเป็นสิทธิทางรัฐธรรมนูญเช่นกัน

แต่อย่างไรก็ดี รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยมิปรากฏบทบัญญัติที่ระบุให้นิติบุคคลเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญไว้โดยชัดแจ้ง ซึ่งในหลายประเทศก็ไม่ได้ระบุไว้เช่นเดียวกัน จะมีก็แต่รัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีที่ได้บัญญัติให้นิติบุคคลในประเทศสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญได้เท่าที่ สภานิติบัญญัตินั้นจะอำนวย⁸ จึงเกิดปัญหาวานิติบุคคลจะเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยหรือไม่

ต่อประเด็นปัญหานี้ เมื่อพิจารณาทฤษฎีสภาพบุคคลของนิติบุคคลแล้ว จะพบว่านิติบุคคล

⁸ รัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี, มาตรา 19 วรรคสาม.

สามารถเป็นผู้ทรงสิทธิได้อย่างบุคคลธรรมดา แต่เป็นไปโดยจำกัดเท่าที่สภาพแห่งสิทธินั้นเปิดช่องให้นิติบุคคลสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิได้ ดังนั้น การไม่มีบทบัญญัติรับรองสิทธิของนิติบุคคลไว้โดยชัดแจ้งจึงไม่เป็นปัญหาแต่อย่างใด เพราะในบทบัญญัติอาจหมายถึงบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ ทั้งนี้ต้องพิจารณาลักษณะของสิทธิแต่ละชนิดว่าเป็นสิทธิที่จะมีแต่บุคคลธรรมดาเป็นผู้ทรงสิทธิ หรือเป็นสิทธิที่ทุกคนสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิได้

ยิ่งกว่านั้น เมื่อพิจารณาเป้าประสงค์สำคัญของสิทธิทางรัฐธรรมนูญ จะพบว่าสิทธิทางรัฐธรรมนูญมีขึ้นเพื่อปกป้องคุ้มครองเอกชนจากการล่วงละเมิดโดยอำนาจรัฐ และโดยธรรมชาติของนิติบุคคลที่ไม่อาจดำเนินงานได้ด้วยตนเอง แต่ต้องอาศัยบุคคลธรรมดาในฐานะผู้แทนแสดงเจตนาแทนตน ย่อมทำให้นิติบุคคลอาจถูกกระทบกระทั่งจากการกระทำ หรือการงดเว้นการกระทำของรัฐได้เช่นกัน ดังนั้น นิติบุคคลจึงต้องเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญเพื่อยืนยันต่อรัฐมิให้ละเมิดสิทธิของตน เพราะในอีกแง่หนึ่งการคุ้มครองนิติบุคคลก็เป็น การคุ้มครองบุคคลธรรมดาที่อยู่เบื้องหลังนิติบุคคล โดยสิทธิของนิติบุคคลจะอิงอยู่กับสิทธิของบุคคลธรรมดา เมื่อบุคคลธรรมดามีสิทธิอย่างไรนิติบุคคลก็จะมีด้วย แต่อย่างไรก็ดี นิติบุคคลก็ไม่อาจมีสิทธิเหมือนอย่างบุคคลธรรมดาทุกประการ เนื่องจากสภาพบุคคลของนิติบุคคลมีลักษณะเฉพาะ ไม่มีชีวิตจิตใจเหมือนอย่างบุคคลธรรมดา ดังนั้น สิทธิใดก็ตามที่โดยสภาพกำหนดเฉพาะแต่บุคคลธรรมดาเท่านั้นที่สามารถเป็นผู้ทรงสิทธิได้ เช่น สิทธิในชีวิต ร่างกาย สิทธิในครอบครัว สิทธิในเสรีภาพในการนับถือศาสนา สิทธิในเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบปราศจากอาวุธ นิติบุคคลย่อมไม่อาจเป็นผู้ทรงสิทธิได้

และเนื่องจากนิติบุคคลมีขึ้นโดยอำนาจของกฎหมาย และดำรงอยู่เพื่อตอบสนององวัตถุประสงค์อันเป็นมูลเหตุแห่งการจัดตั้งนิติบุคคล ดังนั้น นิติบุคคลจึงมีสิทธิและหน้าที่โดยจำกัดตามขอบแห่งวัตถุประสงค์หรืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย หรือตามข้อบังคับหรือตราสารจัดตั้งอีกด้วย⁹

1.2 ข้อพิจารณาการเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญของนิติบุคคลในประเทศและนิติบุคคลต่างประเทศ

เนื่องจากรัฐธรรมนูญของแต่ละรัฐต่างกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับคนชาติของตน จึงทำให้มีสิทธิทางรัฐธรรมนูญจำนวนหนึ่งที่ยึดโยงอยู่กับสัญชาติของบุคคล และมีเพียงพลเมืองของรัฐเท่านั้นที่อาจเป็นผู้ทรงสิทธิได้ ส่วนนิติบุคคลโดยธรรมชาติแล้วไม่อาจมีสัญชาติได้อย่างบุคคลธรรมดา อีกทั้งยังอาจมีองค์ประกอบเกี่ยวพันกับต่างประเทศที่ซับซ้อนกว่า เช่น มีสมาชิกเป็นคนต่างด้าว มีการจัดตั้งขึ้นที่ต่างประเทศแต่เข้ามาดำเนินธุรกิจในประเทศไทย เป็นต้น จึงทำให้ต้องนำทฤษฎีความสัมพันธ์อันแท้จริง (Genuine link) มาใช้ เพื่อแบ่งแยก

⁹ กิตติศักดิ์ ปรกติ, เรื่องเดิม, หน้า 270.

นิติบุคคลที่มีความสัมพันธ์อันแท้จริงกับรัฐ และนิติบุคคลที่ไม่มีความสัมพันธ์อันแท้จริงกับรัฐออกจากกัน ซึ่งปัจจุบันนิยมใช้อยู่ 2 ทฤษฎี นั่นคือ ทฤษฎีถิ่นที่มีการก่อตั้งสภาพนิติบุคคล (Incorporation Theory) ซึ่งเปรียบได้กับหลักสถานที่เกิดที่เป็นจุดเกาะเกี่ยวของปัจเจกบุคคล กล่าวคือ นิติบุคคลจดทะเบียนจัดตั้งตามกฎหมายของประเทศใดย่อมมีความสัมพันธ์อันแท้จริงกับประเทศนั้น ซึ่งทฤษฎีนี้ใช้ในกลุ่มประเทศคอมมอนลอว์ และประเทศสมาชิกอื่นที่ไม่ใช่ระบบคอมมอนลอว์ เช่น เนเธอร์แลนด์ และอิตาลี ส่วนทฤษฎีที่สอง คือ ทฤษฎีสำนักรงานแห่งใหญ่ที่แท้จริง (Real Seat Theory) ซึ่งเปรียบได้กับหลักภูมิลำเนาที่เป็นจุดเกาะเกี่ยวของปัจเจกบุคคล กล่าวคือ นิติบุคคลมีสำนักรงานแห่งใหญ่อยู่ที่ใดย่อมมีความสัมพันธ์อันแท้จริงกับรัฐนั้น ซึ่งทฤษฎีนี้ใช้ในกลุ่มประเทศซีวิลลอว์¹⁰ ส่วนบรรดาองค์การระหว่างประเทศไม่ว่าจะเป็นสหภาพยุโรป ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ และคณะกรรมการการกฎหมายระหว่างประเทศ ต่างใช้ทั้งสองทฤษฎี เนื่องจากองค์กรเหล่านั้นเกิดจากการรวมกลุ่มของหลายประเทศที่ยึดถือทฤษฎีต่างกัันนั่นเอง

ส่วนประเทศไทยมิได้แสดงว่ายึดถือหลักใดโดยชัดแจ้ง ซึ่งในทางดำราก็ยังคงถกเถียงกันอยู่ ส่วนในคำพิพากษาศาลฎีกาเมื่อกล่าวถึงสัญชาตินิติบุคคลที่มีองค์ประกอบระหว่างประเทศ มักเป็นการรับรองสภาพบุคคลของนิติบุคคลที่จดทะเบียน ณ ต่างประเทศในฐานะโจทก์หรือจำเลย โดยนิติบุคคลจดทะเบียนจัดตั้งที่ประเทศใดย่อมมีสัญชาตินั้น¹¹ อันเป็นการพิจารณาจากทฤษฎีการก่อตั้งสภาพนิติบุคคลเป็นสำคัญ ซึ่งเป็นเพียงการพิจารณาอำนาจฟ้องและความสามารถในการเป็นบุคคลในคดีเท่านั้น โดยมีได้พิจารณาไปถึงการเป็นบุคคลที่มีความสัมพันธ์อันแท้จริงกับรัฐแต่อย่างใด

ทั้งนี้ ต่อประเด็นปัญหาที่ว่ารัฐจะถือเอานิติบุคคลประเภทใดเป็นบุคคลที่มีความสัมพันธ์อันแท้จริงกับรัฐ **ผู้เขียนเห็นว่าควรนำทฤษฎีสำนักรงานแห่งใหญ่ที่แท้จริงมาใช้พิจารณา** เนื่องจากเมื่อพิจารณาในแง่ประวัติศาสตร์สังคม ประเทศไทยเป็นศูนย์กลางสำคัญในภูมิภาคที่เปิดรับการลงทุนจากต่างชาติให้เข้ามาลงทุนแสวงหาทรัพยากรภายในประเทศ อีกทั้งยังมีนโยบายสนับสนุนการลงทุนเรื่อยมา จึงทำให้มีนิติบุคคลจากหลายประเทศเข้ามาเปิดสาขา (Branch) บริษัทลูกหรือบริษัทสาขา (Subsidiary) บริษัทในเครือ (Affiliate) หรือร่วมลงทุนกับนิติบุคคลในประเทศเป็นจำนวนมาก โดยที่บรรดาบริษัทดังกล่าวล้วนได้รับนโยบายจากบริษัทแม่ที่มีสำนักรงานแห่งใหญ่อยู่ที่

¹⁰ A. Roussos, “Realising the Free Movement of Companies,” *European Business Law Review*, (January/February, 2001): p.8, quoted in Ulvi ALTINIŞIK, “Free Movement of Companies within the EU,” *Ankara Bar Review*1, (2012): p.105.

¹¹ ตัวอย่าง เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1318/2513; คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3401/2529; คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2466/2532; คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2471/2559; คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2765/2559

ต่างประเทศทั้งสิ้น ดังนั้นนิติบุคคลที่มีความสัมพันธ์ที่แท้จริงกับประเทศไทย และเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญ เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดาที่เป็นพลเมืองของรัฐได้ คือ นิติบุคคลที่มีสำนักงานแห่งใหญ่ในประเทศไทย หรือเรียกว่า “นิติบุคคลในประเทศ” ส่วนนิติบุคคลที่ไม่มีความสัมพันธ์ที่แท้จริงกับประเทศไทย และเป็นนิติบุคคลที่มีลักษณะต่างต่าง คือ นิติบุคคลที่ไม่มีสำนักงานแห่งใหญ่ในประเทศไทย หรือเรียกว่า “นิติบุคคลต่างประเทศ”

1.2.1 สิทธิทางรัฐธรรมนูญที่นิติบุคคลในประเทศอาจเป็นผู้ทรงสิทธิได้

ในทางตำราล้วนเห็นไปทางเดียวกันว่านิติบุคคลในประเทศเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญได้ ภายในขอบวัตถุประสงค์หรืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย หรือตามข้อบังคับหรือตราสารจัดตั้ง และโดยสภาพแห่งสิทธิตลอดจนเหตุผลของเรื่องนั้นในระบบกฎหมายไม่มีวัตถุประสงค์ที่จะจำกัดสิทธินั้นไว้ให้เฉพาะแต่บุคคลธรรมดา ดังนั้นนิติบุคคลในประเทศจึงอาจเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญได้¹² เช่น สิทธิในการใช้สิทธิทางศาล สิทธิเสนอเรื่องราวร้องทุกข์ตลอดจนการฟ้องหน่วยงานราชการและหน่วยงานของรัฐ สิทธิได้รับความคุ้มครองทางกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน สิทธิในเกียรติยศชื่อเสียง สิทธิในเสรีภาพในเคหสถาน สิทธิในเสรีภาพในการเลือกถิ่นที่อยู่ภายในราชอาณาจักร สิทธิในเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยชอบ สิทธิในเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพิมพ์ การโฆษณา และการสื่อสารความหมายโดยวิธีอื่น ๆ สิทธิในเสรีภาพในทางวิชาการ สิทธิในเสรีภาพในการรวมกันเป็นสมาคมหรือหมู่คณะอื่น สิทธิในทางทรัพย์สิน สิทธิในเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพ เป็นต้น¹³

ส่วนศาลรัฐธรรมนูญก็ได้วินิจฉัยให้นิติบุคคลเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ผ่านคำร้องโต้แย้งสิทธิของคู่ความในศาลหรือศาลเห็นเองว่าบทบัญญัติที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น¹⁴ ศาลที่พิจารณาคดีก็จะส่งเรื่องต่อไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะบังคับแก่คดีเป็นบทบัญญัติที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของคู่ความตามรัฐธรรมนูญ และด้วยเหตุดังกล่าวจึงเป็นบทบัญญัติที่ขัด

¹² วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, “สิทธิมนุษยชนกับสิทธิและเสรีภาพทางรัฐธรรมนูญ,” (เอกสารวิชาการส่วนบุคคล วิทยาลัยศาลรัฐธรรมนูญ), หน้า 17.; วรเจตน์ ภาคีรัตน์, “ผลผูกพันของสิทธิรัฐธรรมนูญ,” วารสารนิติศาสตร์, ฉบับที่ 4, ปีที่ 42, (2556): 995.; บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, พิมพ์ครั้งที่ 5, 2558), หน้า 73-74.

¹³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 78.

¹⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560, มาตรา 212.

ต่อรัฐธรรมนูญในลำดับต่อไป¹⁵ อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนขอตั้งเป็นข้อสังเกตว่า แม้ศาลรัฐธรรมนูญจะวินิจฉัยว่า บทบัญญัติที่จะบังคับแก่คดีไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ เราก็ไม่อาจอนุมานได้ว่าคู่ความที่ยื่นคำร้องมิได้เป็นผู้ทรงสิทธิดังกล่าว เพราะอาจเป็นกรณีที่คู่ความเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญนั้นอยู่ แต่บทบัญญัติดังกล่าวอยู่ในกรอบรัฐธรรมนูญ จึงมิได้เป็นบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญเท่านั้น

อย่างไรก็ดี แม้นิติบุคคลจำนวนหนึ่งจะใช้ช่องทางข้างต้นยื่นคำร้องต่อศาลที่พิจารณา คดีเพื่อส่งเรื่องไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยก็ตาม ศาลรัฐธรรมนูญก็ได้พิจารณาเป็นเบื้องต้นว่านิติบุคคลผู้ยื่นคำร้องเป็นนิติบุคคลประเภทใด แต่วินิจฉัยเพียงว่ากฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่เท่านั้น โดยสามารถแบ่งกลุ่มตัวอย่างคำวินิจฉัยที่รับรองสิทธิทางรัฐธรรมนูญของนิติบุคคลได้เป็นสองประเภท กล่าวคือ ประเภทแรก สิทธิทางรัฐธรรมนูญที่ได้รับการบัญญัติไว้ใน หมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย เช่น สิทธิในความเสมอภาค¹⁶ สิทธิในทรัพย์สิน¹⁷ สิทธิในเสรีภาพในการสื่อสารและสิทธิในเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น¹⁸ สิทธิในกระบวนการยุติธรรม¹⁹ ประเภทที่สอง สิทธิทางรัฐธรรมนูญที่ได้รับการบัญญัติไว้ในนอกหมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย เช่น สิทธิในการร้องทุกข์ต่อหน่วยงานราชการ²⁰ เป็นต้น

1.2.2 สิทธิทางรัฐธรรมนูญที่นิติบุคคลต่างประเทศอาจเป็นผู้ทรงสิทธิได้

ข้อถกเถียงที่ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยจะรับรองสิทธิทางรัฐธรรมนูญของนิติบุคคลต่างประเทศหรือไม่นั้น ยังมีไม่มากนัก ส่วนข้อถกเถียงที่ว่าคนต่างด้าวจะเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญหรือไม่ ได้ปรากฏทั้งในชั้นการยกร่างรัฐธรรมนูญ และความเห็นในทางตำรา ซึ่งเราจะอาศัยข้อถกเถียงดังกล่าวมา ศึกษาการเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญของนิติบุคคลต่างประเทศต่อไป เนื่องจากคนต่างด้าวและนิติบุคคลต่างประเทศล้วนเป็นบุคคลที่ไม่มีความสัมพันธ์อันแท้จริงกับรัฐเช่นเดียวกัน จากนั้นจึงพิจารณาว่าโดยสภาพแห่ง

¹⁵ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, “การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน : วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย,” วารสารนิติศาสตร์, ฉบับที่ 3, ปีที่ 39, (2553): หน้า 504-505.

¹⁶ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 5/2542, คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 9/2542, คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 50/2544, คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 40/2545, คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 22/2546, คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 35/2546, คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 87/2547, คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 33/2548, คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 34/2548

¹⁷ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 6-7/2552

¹⁸ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 4-5/2552

¹⁹ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 23/2554

²⁰ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 23/2554

สิทธินั้นได้เปิดช่องให้นิติบุคคลสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิได้หรือไม่ เพราะสิทธิได้ก็ตามที่โดยสภาพแล้วไม่ได้กำหนดให้เฉพาะแต่บุคคลธรรมดาเท่านั้นที่สามารถเป็นผู้ทรงสิทธิได้ นิติบุคคลก็ย่อมเป็นผู้ทรงสิทธิได้เช่นเดียวกัน

(1) ความเห็นในชั้นยกร่างรัฐธรรมนูญ

เนื่องจากประเทศไทยได้ประกาศใช้รัฐธรรมนูญมาแล้วกว่ายี่สิบฉบับ จึงปรากฏข้อถกเถียงเรื่องการเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญของคนต่างด้าวอยู่บ่อยครั้งในชั้นการยกร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งแรกปรากฏในการยกร่างรัฐธรรมนูญเมื่อปี พ.ศ. 2491 โดยผู้ร่างเห็นว่ารัฐธรรมนูญได้รับรองและคุ้มครองสิทธิทางรัฐธรรมนูญของคนไทยเท่านั้น ส่วนคนต่างด้าวที่เข้ามาในประเทศไทยจะมีสิทธิตามสนธิสัญญา และจะได้รับสิทธิภายใต้บทบังคับแห่งกฎหมายเท่านั้น²¹ ส่วนการยกร่างรัฐธรรมนูญในช่วงระยะเวลาใกล้เคียงกับปัจจุบัน นั่นคือการยกร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้มีความพยายามจากคณะอนุกรรมการในการจัดทำหมวดสิทธิทางรัฐธรรมนูญเพื่อแบ่งแยกสิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมืองออกจากกัน และเปลี่ยนชื่อหมวดเป็น “สิทธิและเสรีภาพของบุคคล” เพื่อแก้ปัญหาการตีความชื่อหมวดของบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิทางรัฐธรรมนูญแต่สุดท้ายก็ไม่เป็นผลสำเร็จ โดยผู้ร่างเห็นว่าคนต่างด้าวจะมีสิทธิเพียงใดให้เป็นอำนาจของรัฐสภาในอนาคตแต่อย่างไรก็ดี ผู้ร่างก็ได้ปฏิเสธโดยสิ้นเชิงว่าคนต่างด้าวไม่อาจเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญ แต่มีสิทธิบางชนิดที่คนต่างด้าวอาจเป็นผู้ทรงสิทธิได้ เช่น สิทธิในเนื้อตัวร่างกาย เป็นต้น²² ส่วนการยกร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้มีการยกร่างถึงสองครั้ง โดยครั้งแรกมีความพยายามในการแบ่งแยกสิทธิทางรัฐธรรมนูญออกเป็นสิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมือง และเปลี่ยนชื่อหมวดเป็น “สิทธิและเสรีภาพของบุคคล” อีกครั้ง²³ โดยมีรายละเอียดแตกต่างจากการยกร่างฯ ฉบับพุทธศักราช 2540 แต่ร่างดังกล่าวก็ตกไป และบังคับใช้ร่างที่บัญญัติหลักเกณฑ์สิทธิทางรัฐธรรมนูญไว้ในหมวดที่ 3 สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย โดยมีได้มีการแบ่งแยกสิทธิทางรัฐธรรมนูญเช่นเดิม

²¹ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, “รายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 8”, ณ พระที่นั่งอภิเษกสถิต, 28 กรกฎาคม 2491.

²² สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร แผนกรายงานการประชุม, “รายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 14” (พิจารณาร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช...), ณ ตึกรัฐสภา, 8 กรกฎาคม 2540.

²³ คณะกรรมาธิการยกร่างรัฐธรรมนูญ, “ร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับเสนอสภาพิรูปรูปแห่งชาติ พุทธศักราช 2558,” http://library2.parliament.go.th/giventake/content_cons57/cdc2557-doc005-01.pdf, (last visited 20 March 2019).

(2) ความเห็นในทางตำรา

ในทางตำราได้มีการกล่าวถึงสิทธิทางรัฐธรรมนูญของคนต่างด้าวไว้เป็นสองฝ่าย ฝ่ายแรก เห็นว่าการบัญญัติกฎหมายเกณฑ์สิทธิทางรัฐธรรมนูญไว้ในหมวดว่าด้วยสิทธิเสรีภาพของชนชาวไทย คนต่างด้าวย่อมไม่มีสิทธิทางรัฐธรรมนูญ เนื่องจากรัฐธรรมนูญมีขึ้นเพื่อกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับสมาชิกของรัฐหรือคนสัญชาติรัฐเท่านั้น หากรัฐธรรมนูญจะให้สิทธิแก่คนต่างด้าวก็ต้องบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญโดยเฉพาะ ถ้าไม่ได้บัญญัติไว้ย่อมเป็นไปตามสนธิสัญญาหรือกฎหมายอื่น²⁴ ส่วนฝ่ายที่สอง เห็นว่าปัญหาเกิดขึ้นจากการบัญญัติหลักเกณฑ์สิทธิทางรัฐธรรมนูญได้แบ่งแยกสิทธิออกเป็นสิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมือง เพราะเมื่อพิจารณาจากเนื้อหาของสิทธิที่ถูกบัญญัติไว้ในหมวดดังกล่าวแล้ว จะพบว่าสิทธิบางชนิดมีลักษณะเป็นสิทธิมนุษยชนซึ่งคนต่างด้าวสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิได้²⁵

ส่วนนิติบุคคลต่างประเทศมีอาจมีสิทธิทางรัฐธรรมนูญได้เท่าเทียมกับนิติบุคคลในประเทศ เพราะโดยหลักแล้วไม่มีความจำเป็นที่รัฐธรรมนูญจะต้องบัญญัติสิทธิของนิติบุคคลต่างประเทศในระดับเดียวกันกับนิติบุคคลในประเทศแต่อย่างใด²⁶

(3) คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญไม่เคยวินิจฉัยไว้โดยตรงว่านิติบุคคลต่างประเทศอาจเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญได้หรือไม่ มีเพียงคำร้องที่ยื่นโดยคนต่างด้าวเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า**บทบัญญัติ**ที่ศาลจะบังคับใช้แก่คนนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ แต่ในท้ายที่สุดศาลได้จำหน่ายคดีดังกล่าวออกจากระบบความ²⁷ เนื่องจากจำเลยได้ถูกส่งตัวไปพิจารณาคดีที่ต่างประเทศ การพิจารณาคำร้องจึงไม่เป็นประโยชน์ต่อจำเลยแล้ว จึงเป็นที่น่าเสียดายที่ไม่มีแนวคำวินิจฉัยที่รับรองสิทธิของคนต่างด้าวไว้โดยตรง

²⁴ หยุด แสงอุทัย, คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2511) เรียงตามมาตรา และคำอธิบายรัฐธรรมนูญทั่วไปโดยย่อ, (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์ บารุงสาส์น, 2511), หน้า 103.; วิษณุ เครืองาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์แสงสิทธิการพิมพ์, 2530), หน้า 655.

²⁵ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, เรื่องเดิม, หน้า 992.

²⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 995.

²⁷ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 3/2544

1.3 ผลการศึกษา

แม้ในขั้นการยกร่างรัฐธรรมนูญที่ผ่านมาจะปรากฏเจตนารมณ์ของผู้ร่างว่ามุ่งคุ้มครองบุคคลผู้มีสัญชาติไทยเป็นสำคัญก็ตาม แต่ในการยกร่างรัฐธรรมนูญฉบับหลัง ตัวผู้ร่างก็ได้ปฏิเสธโดยสิ้นเชิงว่าคนต่างด้าวไม่อาจเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญ หากแต่มีสิทธิบางชนิดที่คนต่างด้าวอาจเป็นผู้ทรงสิทธิได้ ส่วนในทางวิชาการก็มีส่วนหนึ่งเห็นว่า เมื่อพิจารณาเนื้อหาของสิทธิในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยแล้วจะพบว่าสิทธิบางชนิดมีลักษณะเป็นสิทธิมนุษยชนซึ่งคนต่างด้าวสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิได้ ฉะนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่านิติบุคคลต่างประเทศที่ถือว่าเป็นบุคคลที่ไม่มีความสัมพันธ์อย่างแท้จริงกับรัฐเหมือนกับคนต่างด้าว ก็สามารถเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้เช่นกัน เท่าที่สภาพแห่งสิทธินั้นจะอำนวยให้นิติบุคคลเป็นผู้ทรงสิทธิได้

อย่างไรก็ดี เนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้บัญญัติหลักเกณฑ์ว่าด้วยสิทธิทางรัฐธรรมนูญเป็นสองส่วน นั่นคือ ส่วนแรก สิทธิทางรัฐธรรมนูญที่ได้รับการบัญญัติไว้ใน หมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย และส่วนที่สอง สิทธิทางรัฐธรรมนูญที่ได้รับการบัญญัติไว้ในนอกหมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ฉะนั้น จึงมีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่านิติบุคคลต่างประเทศอาจเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญในส่วนใดได้บ้าง ซึ่งเมื่อพิจารณาจากหมวดหมู่ที่สิทธิทางรัฐธรรมนูญสังกัดแล้ว ผู้เขียนเห็นว่าอย่างน้อยที่สุดนิติบุคคลต่างประเทศสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญที่ได้รับการบัญญัติไว้ในนอกหมวดที่ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพ ส่วนสิทธิทางรัฐธรรมนูญที่อยู่ในหมวดดังกล่าว แม้จะมีชื่อหมวดว่าเป็นสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย แต่หากพิจารณาเนื้อหาของสิทธิแล้วพบว่า เป็นสิทธิมนุษยชนที่ทุกคนสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิได้ นิติบุคคลต่างประเทศก็สามารถเป็นผู้ทรงสิทธิได้เช่นกัน โดยที่ชื่อหมวดไม่ใช่ข้อจำกัดของการเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด

ก. พิจารณา สิทธิทางรัฐธรรมนูญที่ได้รับการบัญญัติไว้ใน หมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย²⁸

ผู้เขียนเห็นว่า นิติบุคคลต่างประเทศย่อมมีสิทธิในการฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่ศาลจะใช้บทบัญญัติที่อาจขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญได้ ซึ่งเป็นหลักการตามมาตรา 212 รัฐธรรมนูญแห่ง

²⁸ ข้อสังเกต รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้ใช้ถ้อยคำกำกับชื่อหมวดว่าด้วยสิทธิทางรัฐธรรมนูญไว้หลากหลาย โดยฉบับที่ผ่านมาใช้คำว่า “สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย” ส่วนรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน (2560) ใช้คำว่า “สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย”

ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ฉบับปัจจุบัน²⁹ และกรณีที่บุคคลถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพจากการกระทำของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานที่ใช้อำนาจรัฐ ซึ่งเป็นหลักการตามมาตรา 213 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ฉบับปัจจุบัน³⁰ อันเป็นการขยายหลักการเดิมที่อยู่ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งแต่เดิมเป็นเพียงการตรวจสอบความชอบของบทบัญญัติกฎหมายเท่านั้น แต่ปัจจุบันขยายเป็นการตรวจสอบความชอบด้วยการกระทำของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานที่ใช้อำนาจรัฐ³¹ ซึ่งเป็นการให้สิทธิบุคคลในการนำการกระทำของรัฐที่มีปัญหาการละเมิดสิทธิและเสรีภาพมาฟ้องร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อวินิจฉัยว่าการกระทำดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ซึ่งเหตุที่นิติบุคคลต่างประเทศต้องมีสิทธิในการฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญนั้น ผู้เขียนเห็นว่า เมื่อนิติบุคคลต่างประเทศอาจเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญได้ เช่น สิทธิทางศาล และสิทธิในกระบวนการยุติธรรมบางประการ ซึ่งผู้เขียนจะกล่าวในลำดับต่อไปนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่าเมื่อการดำเนินการทางกฎหมายที่ผ่านมาไม่ได้รับการเยียวยาหรือคุ้มครองสิทธิดังกล่าวแล้ว นิติบุคคลต่างประเทศย่อมสามารถฟ้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อคุ้มครองสิทธิดังกล่าวของตนได้

²⁹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560, มาตรา 212. ในกรณีที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเอง หรือคู่ความโต้แย้งพร้อมด้วยเหตุผลว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยมาตรา 5 และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลส่งความเห็นเช่นนั้นต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อวินิจฉัย ในระหว่างนั้น ให้ศาลดำเนินการพิจารณาต่อไปได้แต่ให้การพิพากษาคดีไว้ชั่วคราว จนกว่าจะมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าคำโต้แย้งของคู่ความตามวรรคหนึ่ง ไม่เป็นสาระอันควรได้รับ การวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ จะไม่รับเรื่องดังกล่าวไว้พิจารณาก็ได้

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ใช้ได้โดยคดีทั้งปวง แต่ไม่กระทบต่อคำพิพากษาของศาล อันถึงที่สุดแล้ว เว้นแต่คดีอาญาให้ถือว่าผู้ซึ่งเคยถูกศาลพิพากษาว่ากระทำความผิดตามบทบัญญัติ แห่งกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าไม่ชอบด้วยมาตรา ๕ นั้น เป็นผู้ไม่เคยกระทำความผิดดังกล่าว หรือถ้าผู้นั้นยังรับโทษอยู่ก็ให้ปล่อยตัวไป แต่ทั้งนี้ไม่ก่อให้เกิดสิทธิที่จะเรียกร้องค่าชดเชยหรือค่าเสียหายใด ๆ

³⁰ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560, มาตรา 213.

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

³¹ อย่างไรก็ดี กลไกการร้องทุกข์ดังกล่าวยังมีปัญหอยู่มาก แม้จะได้บัญญัติไว้แตกต่างจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 แล้วก็ตาม ผู้สนใจสามารถศึกษาเพิ่มเติมได้จาก สุรศักดิ์ บุญญานุกลกิจ, รายงานฉบับสมบูรณ์ สิทธิของบุคคลในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 213 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560, (2562).

เช่นกัน เพราะคุณค่าของสิทธิและเสรีภาพที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ตลอดจนการคุ้มครองและหลักประกันทั้งหลายจะปราศจากความหมายและไม่มีค่าบังคับเลย หากไม่ให้สิทธิแก่บุคคลในการโต้แย้งการกระทำของรัฐเพื่อให้องค์กรตุลาการที่มีความเป็นกลางเข้ามาตรวจสอบการกระทำของรัฐต่อไป³²

ข. พิจารณา สิทธิทางรัฐธรรมนูญที่ได้รับการบัญญัติไว้ในหมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย

ผู้เขียนเห็นว่า สิทธิทางรัฐธรรมนูญบางประเภทในหมวดที่ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพเมื่อพิจารณาในทางเนื้อหาแล้ว มีลักษณะเป็นสิทธิมนุษยชนที่ทุกคนสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิ และยังเป็นสิทธิที่โดยสภาพแล้วเปิดช่องให้นิติบุคคลสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิได้ ดังนั้นนิติบุคคลต่างประเทศย่อมเป็นผู้ทรงสิทธิดังกล่าวได้ เช่น สิทธิทางศาล สิทธิในการร้องทุกข์ต่อหน่วยงานราชการ ซึ่งถือเป็นหลักประกันว่านิติบุคคลต่างประเทศจะได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายไทยด้วยความบริสุทธิ์ยุติธรรม และมีสิทธิในการเรียกร้องความยุติธรรมอย่างเท่าเทียมกัน เพราะสิทธิดังกล่าวมีขึ้นเพื่อบังคับใช้สิทธิขั้นพื้นฐานทุกประเภท เนื่องจากบุคคลไม่สามารถบังคับให้เป็นไปตามสิทธิได้ด้วยตนเอง จึงต้องอาศัยอำนาจศาลเพื่อบังคับให้เป็นไปตามสิทธิของตนต่อไป

นอกจากสิทธิดังกล่าวแล้ว นิติบุคคลต่างประเทศควรที่จะเป็นผู้ทรงสิทธิที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรม เนื่องจากเป็นสิทธิมนุษยชนที่ทุกคนควรได้รับการคุ้มครอง เช่น สิทธิในกระบวนการยุติธรรมที่จะไม่ถูกดำเนินคดีสองครั้งในความผิดเดียวกัน (Double Jeopardy) เพราะเมื่อศาลได้พิพากษาคดีแล้วย่อมเป็นที่ยุติ และไม่อาจรื้อฟื้นฟ้องร้องได้อีก อีกทั้งหากต้องรับโทษทางอาญาจะต้องเป็นโทษที่กฎหมายที่ใช้อยู่ขณะกระทำนั้นบัญญัติไว้เป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และต้องไม่เป็นโทษที่หนักกว่าโทษที่กฎหมายบัญญัติไว้ขณะที่กระทำความผิด เป็นต้น เนื่องจากกระบวนการยุติธรรมมิได้มีความมุ่งหมายเพื่อหาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษเพียงอย่างเดียวเท่านั้น แต่ต้องใช้วิธีการที่คุ้มครองผู้ต้องหาหรือจำเลยจากการใช้อำนาจเกินควรอีกด้วย

ยิ่งกว่านั้น นิติบุคคลต่างประเทศที่อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายไทยยังอาจเป็นผู้ทรงสิทธิในความเสมอภาค เพื่อเรียกร้องให้รัฐปฏิบัติอย่างเท่าเทียมต่อหน้ากฎหมาย ไม่มีการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม โดยที่สิทธิที่นิติบุคคลต่างประเทศจะได้รับต้องเป็นสิทธิที่มีลักษณะเดียวกับที่นิติบุคคลในประเทศได้รับเท่านั้น ไม่อาจได้รับสิทธิมากกว่าได้

³² บรรเจิด สิงคะเนติ, รายงานการวิจัย การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 28 ในกรณีศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, (กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2551), หน้า 23-24.

ดังนั้น นิติบุคคลต่างประเทศจึงอาจเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้ เช่น สิทธิในการฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญ สิทธิทางศาล สิทธิในการร้องทุกข์ต่อหน่วยงานราชการ สิทธิที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรม และสิทธิในความเสมอภาค เป็นต้น

ทั้งนี้ นอกจากนิติบุคคลต่างประเทศจะเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญแล้ว นิติบุคคลต่างประเทศยังได้รับสิทธิประโยชน์ตามสนธิสัญญา และเป็นผู้ทรงสิทธิตามกฎหมายอื่นอีกด้วย กล่าวคือ

เมื่อพิจารณาประวัติศาสตร์และพัฒนาการของนิติบุคคลต่างประเทศในยุคแรก หลังจากที่สยามได้ทำสนธิสัญญาทางไมตรีและพาณิชย์กับนานาชาติแล้วจะพบว่า แม้ในขณะนั้นสยามยังไม่มีรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว หรือกฎหมายว่าด้วยนิติบุคคลก็ตาม แต่นิติบุคคลต่างประเทศยังสามารถดำเนินธุรกิจตลอดจนได้รับสิทธิต่าง ๆ ในประเทศไทยได้ก็แต่ด้วยสนธิสัญญาทั้งสิ้น และในปัจจุบันแม้สนธิสัญญาดังกล่าวจะถูกลบเลิกไปแล้วก็ตาม แต่นิติบุคคลต่างประเทศบางประเภทยังได้รับสิทธิประโยชน์ตามสนธิสัญญาอื่นอยู่ เช่น ข้อตกลงภายใต้การค้าบริการของอาเซียน (AFAS) ข้อตกลงว่าด้วยการลงทุนอาเซียน (ACIA) ข้อตกลงหุ้นส่วนเศรษฐกิจไทย - ญี่ปุ่น (JTEPA) ความตกลงการค้าเสรีไทย - ออสเตรเลีย (TAFTA) และสนธิสัญญาทางไมตรีและความสัมพันธ์ทางเศรษฐกิจระหว่างราชอาณาจักรไทยกับสหรัฐอเมริกา เป็นต้น ซึ่งอาจได้รับสิทธิประโยชน์ เช่น สิทธิในการถือครองทรัพย์สิน สิทธิในการประกอบอาชีพ เป็นต้น

และภายใต้กฎหมายไทย นิติบุคคลต่างประเทศยังเป็นผู้ทรงสิทธิตามกฎหมายเท่าที่กฎหมายบัญญัติไว้ และอาจถูกจำกัดสิทธิตามสมควรจากกฎหมายได้ เช่น พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติเรือไทย พ.ศ. 2481³³ พระราชบัญญัติการทำเรือแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2494³⁴ พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจการกระจายเสียงวิทยุและโทรทัศน์ พ.ศ. 2511³⁵ พระราชบัญญัติการขนส่งทางบก พ.ศ. 2522³⁶ พระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2544³⁷ และประมวลกฎหมายที่ดิน³⁸ เป็นต้น ยิ่งกว่านั้น ในขณะที่ยุติยานิพนธ์อยู่นี้ ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 โดยจะมีการยกเลิกนิยามคำว่า “คนต่างด้าว” ที่หมายความรวมถึงนิติบุคคลต่างประเทศ

³³ พระราชบัญญัติเรือไทย พ.ศ. 2481, มาตรา 7.

³⁴ พระราชบัญญัติการทำเรือแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2494, มาตรา 9.

³⁵ พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจการกระจายเสียงวิทยุและโทรทัศน์ พ.ศ. 2511, มาตรา 8, 12 – 15.

³⁶ พระราชบัญญัติการขนส่งทางบก พ.ศ. 2522, มาตรา 24.

³⁷ พระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2544, มาตรา 8.

³⁸ ประมวลกฎหมายที่ดิน, มาตรา 87 – 88.

เพื่อเป็นการเปิดกว้างให้คนต่างด้าวมีสิทธิเท่าเทียมกับคนสัญชาติไทยในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร ดังนั้นในเวลาอันใกล้นี้หากมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายตามหลักการข้างต้น นิติบุคคลต่างประเทศย่อมเป็นผู้ทรงสิทธิที่จะรับทราบและเข้าถึงข้อมูลข่าวสารตามกฎหมายดังกล่าวได้³⁹ มิใช่เฉพาะตามที่กำหนดโดยกฎกระทรวงตามที่เคยเป็นมาเท่านั้น

2. นิติบุคคลต่างประเทศในฐานะผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญต่างประเทศ

ส่วนรัฐธรรมนูญต่างประเทศผู้เขียนได้ดำเนินการศึกษาเปรียบเทียบ โดยแบ่งกลุ่มศึกษาออกเป็นสามกลุ่ม ดังนี้ (1) ประเทศที่บัญญัติการเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญของ **นิติบุคคล** ไว้ในรัฐธรรมนูญโดยตรง : ศึกษาประเทศเยอรมนี (2) ประเทศที่บัญญัติการเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญของ **คนต่างด้าว** ไว้ในรัฐธรรมนูญโดยตรง : ศึกษาประเทศสเปน และ (3) ประเทศที่ **ไม่ได้** บัญญัติการเป็นผู้ทรงสิทธิของนิติบุคคลหรือคนต่างด้าวไว้ในรัฐธรรมนูญโดยตรง แต่อาศัยคำวินิจฉัยของศาลเพื่อรับรองและคุ้มครองสิทธิทางรัฐธรรมนูญของบุคคลดังกล่าว : ศึกษาประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งทั้งสามประเทศต่างมีแนวปฏิบัติต่อนิติบุคคลต่างประเทศที่ใกล้เคียงกัน กล่าวคือ

2.1 ประเทศที่บัญญัติการเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญของนิติบุคคลไว้ในรัฐธรรมนูญโดยตรง: ศึกษาประเทศเยอรมนี

เนื่องจากโครงสร้างรัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมนีได้แบ่งแยกสิทธิทางรัฐธรรมนูญหรือสิทธิขั้นพื้นฐานออกเป็นสองส่วน นั่นคือ ส่วนแรก สิทธิขั้นพื้นฐาน (Grundrechte) ซึ่งถูกบัญญัติไว้ใน หมวดที่ 1 สิทธิขั้นพื้นฐาน มาตรา 1 ถึง มาตรา 19 ส่วนที่สอง สิทธิเสมือนสิทธิขั้นพื้นฐาน (Grundrechtsgleiche Rechte) ซึ่งถูกบัญญัติไว้ที่มาตรา 20 วรรคสี่ มาตรา 33 มาตรา 38 มาตรา 101 มาตรา 103 และมาตรา 104 ประกอบกับรัฐธรรมนูญได้กำหนดหลักเกณฑ์การรับรองสิทธิของนิติบุคคลไว้โดยตรง ตามมาตรา 19 วรรคสาม ที่ว่า “ให้นำสิทธิขั้นพื้นฐานมาปรับใช้กับนิติบุคคลในประเทศ⁴⁰ได้ เท่าที่สภาพแห่งสิทธินั้นจะอำนวย”

³⁹ การรับฟังความคิดเห็นกฎหมายไทย. “ร่าง พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ (ฉบับที่...) พ.ศ....,” www.lawamendment.go.th/index.php/laws-department/item/1185-2018-01-19-07-05-50, (last visited 25 March 2019).

⁴⁰ นิติบุคคลในประเทศ (Domestic Artificial Persons, Inländische Organisationen) คือ นิติบุคคลที่มีสำนักทำางานแห่งใหญ่ในเขตแดนปัจจุบันของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (Remmert, in: Maunz/Dürig, *Grundgesetz-*

จึงทำให้ประเทศเยอรมนีไม่มีปัญหาการตีความว่านิติบุคคลจะสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิหรือไม่ และหากเป็นผู้ทรงสิทธิแล้วจะต้องเป็นนิติบุคคลประเภทใด เพราะนิติบุคคลในประเทศสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญได้ทั้งสิ้น เว้นแต่โดยสภาพแห่งสิทธิและโดยเหตุผลของเรื่องได้กำหนดให้เฉพาะบุคคลธรรมดาเท่านั้นที่อาจเป็นผู้ทรงสิทธิได้

ส่วนนิติบุคคลต่างประเทศจะมีสิทธิเพียงใดนั้น หากพิจารณาตามตัวอักษรของมาตรา 19 วรรคสาม อาจตีความได้ว่ามีเพียงนิติบุคคลในประเทศเท่านั้นที่อาจเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญ ส่วนนิติบุคคลต่างประเทศไม่อาจเป็นผู้ถือสิทธิทางรัฐธรรมนูญได้ แต่อย่างไรก็ดี หากพิจารณาเจตนารมณ์ของมาตราดังกล่าว การตีความเช่นนั้นย่อมไม่ถูกต้อง เนื่องจากเบื้องหลังนิติบุคคลย่อมมีปัจเจกชนเข้ามาเกี่ยวข้อง ดังนั้นนิติบุคคลต่างประเทศจึงสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญได้ แต่ต้องมีข้อจำกัดสองประการ กล่าวคือ ต้องเป็นสิทธิมนุษยชนที่ทุกคนสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิได้ และไม่อาจได้รับความคุ้มครองยิ่งกว่านิติบุคคลในประเทศ⁴¹

โดยความเห็นส่วนมากรวมทั้งคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ต่างเห็นว่า แม้มาตรา 19 วรรคสาม จะไม่ห้ามนิติบุคคลต่างประเทศเป็นผู้ทรงสิทธิขั้นพื้นฐาน แต่เมื่อพิจารณามาตรา 19 วรรคหนึ่ง⁴² แล้ว อาจอนุมานได้ว่านิติบุคคลต่างประเทศไม่อาจเป็นผู้ทรงสิทธิขั้นพื้นฐานได้ ซึ่งคำว่า “สิทธิพื้นฐาน” ดังกล่าวจะหมายถึงสิทธิตามหมวดที่ 1 ว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐาน ซึ่งประกอบไปด้วยมาตรา 1 ถึงมาตรา 19 เท่านั้น ส่วนสิทธิเสมือนสิทธิขั้นพื้นฐานที่ไม่ได้อยู่ในหมวดดังกล่าว นั่นคือ มาตรา 20 วรรคสี่ มาตรา 33 มาตรา 38 มาตรา 101 มาตรา 103 และมาตรา 104 นิติบุคคลต่างประเทศย่อมสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิได้

แต่อย่างไรก็ดี ด้วยข้อจำกัดที่ว่านิติบุคคลต่างประเทศไม่อาจเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญที่โดยสภาพแล้วมีเพียงบุคคลธรรมดาเท่านั้นที่อาจเป็นผู้ทรงสิทธิได้ และสิทธิดังกล่าวต้องเป็นสิทธิมนุษยชน จึงทำให้ในท้ายที่สุดนิติบุคคลต่างประเทศจึงสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญได้ตามมาตรา 101 วรรคหนึ่ง และมาตรา 103 ซึ่งเป็นสิทธิในกระบวนการยุติธรรมเท่านั้น เนื่องจากทุกคนควรมีสิทธิในการเรียกร้องความยุติธรรม

Kommentar 81. EL September 2017, Rn.83.) และปัจจุบันยังตีความรวมถึงนิติบุคคลที่มีสำนักงานแห่งใหญ่ในประเทศสมาชิกสหภาพยุโรปอีกด้วย (BVerfGE 129, 78.)

⁴¹ บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ, คำอธิบาย วิชากฎหมายรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ : รัฐธรรมนูญเยอรมัน, (โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2535), หน้า 55.

⁴² รัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี, มาตรา 19 วรรคหนึ่ง.

ภายใต้รัฐธรรมนูญ สิทธิขั้นพื้นฐานอาจถูกจำกัดได้ตามกฎหมาย โดยกฎหมายดังกล่าวต้องใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่ใช่บังคับเฉพาะแก่กรณีใดกรณีหนึ่ง และต้องระบุสิทธิขั้นพื้นฐานและบทบัญญัติที่ถูกจำกัดด้วย

อย่างเท่าเทียมกัน ส่วนสิทธิเสมือนสิทธิขั้นพื้นฐานประเภทอื่น ไม่ว่าจะเป็นมาตรา 20 วรรคสี่ มาตรา 33 มาตรา 38 มาตรา 104 ไม่อาจนำมาใช้กับนิติบุคคลต่างประเทศได้ กล่าวคือ นิติบุคคลไม่อาจถูกว่าจ้างรับราชการ ไม่อาจลงคะแนนเสียงเลือกตั้ง หรือไม่อาจถูกละเมิดเสรีภาพในการจํากัดคุมขังได้ เป็นต้น

อย่างไรก็ดี มีความเห็นอีกส่วนหนึ่งที่เห็นว่านิติบุคคลต่างประเทศควรมีสิทธิทางรัฐธรรมนูญมากกว่าข้างต้น แต่ก็ปรากฏว่ามีข้อคัดค้านเป็นอย่างมาก เพราะต่างเห็นว่ารัฐควรเข้ามากำหนดกฎเกณฑ์กับนิติบุคคลต่างประเทศได้ เพราะมิเช่นนั้นนิติบุคคลในประเทศอาจเสียเปรียบมากซึ่งไม่ใช่วัตถุประสงค์ของรัฐธรรมนูญ ดังนั้น นิติบุคคลต่างประเทศจะมีสิทธิขั้นพื้นฐานได้เพียงใดนั้น ต่างเห็นว่า (1) ต้องเป็นสิทธิมนุษยชน (2) เป็นสิทธิที่ใช้กับนิติบุคคลภายในประเทศได้ และ (3) สิทธิที่นิติบุคคลต่างประเทศได้รับไม่ก่อให้เกิดความแตกต่างกับนิติบุคคลในประเทศในสาระสำคัญ⁴³

ด้วยเหตุข้างต้น จึงมีผู้หยิบยกสิทธิในการเสนอเรื่องร้องเรียนต่อรัฐและสิทธิทางศาล ที่อยู่ในหมวดที่ 1 สิทธิขั้นพื้นฐานขึ้นมาพิจารณา ซึ่งหากไม่คำนึงถึงคำว่า “ในประเทศ” ตามมาตรา 19 วรรคสามแล้ว นอกจากนิติบุคคลต่างประเทศจะเป็นผู้ทรงสิทธิทางศาลตามมาตรา 101 วรรคหนึ่ง และมาตรา 103 ยังสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิในการเสนอเรื่องร้องเรียนต่อรัฐตามมาตรา 17 และสิทธิทางศาลตามมาตรา 19 วรรคสี่ได้อีกด้วย⁴⁴ ยิ่งกว่านั้น นอกจากสิทธิดังกล่าวแล้ว นิติบุคคลต่างประเทศที่อยู่ใต้บังคับของกฎหมายเยอรมันก็สามารถเรียกร้องให้มีการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมต่อนักกฎหมายผ่านมาตรา 3 วรรคหนึ่งว่าด้วยสิทธิในความเสมอภาคได้⁴⁵ เนื่องจากรัฐธรรมนูญใช้คำว่า “บุคคลทุกคน” ซึ่งแสดงให้เห็นว่าเป็นสิทธิมนุษยชนที่ทุกคนสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิได้ โดยถือเป็นหน้าที่ของรัฐที่ต้องปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญเหมือนกันอย่างเท่าเทียม และปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญต่างกัน แตกต่างออกไปตามสภาพของสิ่งนั้น

กล่าวโดยสรุป นิติบุคคลต่างประเทศสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญได้ เช่น สิทธิทางศาล สิทธิในกระบวนการยุติธรรม สิทธิในการเสนอเรื่องร้องเรียนต่อเจ้าหน้าที่ และสิทธิในความเสมอภาค เป็นต้น

2.2 ประเทศที่บัญญัติการเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญของคนต่างด้าวไว้ในรัฐธรรมนูญโดยตรง : ศึกษาประเทศสเปน

แม้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปนจะไม่ได้บัญญัติสิทธิของนิติบุคคลไว้เป็นการเฉพาะอย่างรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี แต่ได้บัญญัติสิทธิของคนต่างด้าวไว้ในลักษณะที่ 1 คนสเปนและคน

⁴³ บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ, เรื่องเดิม, หน้า 55.

⁴⁴ F. Brosius-Gersdorf, in: H. Dreier (Hrsg.), *Grundgesetz-Kommentar*, Bd. I, Aufl. 2013, Art. 19 Rn. 88ff.

⁴⁵ บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ, เรื่องเดิม, หน้า 130.

ต่างด้าว มาตรา 13 วรรคหนึ่ง ที่ว่า “คนต่างด้าวในสเปนต้องได้รับการประกันเสรีภาพตามกฎหมายบ้านเมืองตามบรรพที่ 1 สิทธิขั้นพื้นฐานและหน้าที่ - เพิ่มเติมโดยผู้เขียน) ภายใต้หลักเกณฑ์ตามสนธิสัญญาและกฎหมาย” โดยคำว่า “คนต่างด้าว” ในบทบัญญัตินี้ นอกจากจะหมายถึงบุคคลธรรมดาที่ไม่มีสัญชาติสเปนแล้วยังหมายรวมถึงนิติบุคคลต่างประเทศอีกด้วย เนื่องจากเป็นบุคคลที่ไม่มีความสัมพันธ์อันแท้จริงกับประเทศสเปนเช่นเดียวกัน ดังนั้น เราจึงอาศัยการใช้การตีความบทบัญญัตินี้ดังกล่าวเพื่อพิจารณาสิทธิทางรัฐธรรมนูญของนิติบุคคลต่างประเทศต่อไป เท่าที่สิทธินี้จะอำนวยให้นิติบุคคลสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิได้

ซึ่งทั้งในทางตำราและคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญต่างเห็นว่า นิติบุคคลต่างประเทศย่อมสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญตามบรรพที่ 1 สิทธิขั้นพื้นฐานและหน้าที่ได้ กล่าวคือ

(1) คำว่า “เสรีภาพตามกฎหมายบ้านเมือง” ในมาตรา 13 วรรคหนึ่ง ไม่ควรตีความอย่างเคร่งครัด กล่าวคือ คนต่างด้าวไม่ได้มีเพียงเสรีภาพเท่านั้น แต่ยังเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญตามบรรพที่ 1 สิทธิขั้นพื้นฐานและหน้าที่ด้วย และหากพิจารณาการเลือกใช้ถ้อยคำและตำแหน่งของบทบัญญัติที่อยู่ในหมวดที่ 1 คนสเปนและคนต่างด้าวซึ่งอยู่ภายใต้บรรพที่ 1 จะพบว่ารัฐธรรมนูญได้กล่าวถึงคนต่างด้าวในสเปนกับคนที่มีสัญชาติสเปนไว้ต่างกัน

(2) คำว่า “ภายใต้หลักเกณฑ์ตามที่กำหนดไว้ในสนธิสัญญาและกฎหมาย” ในมาตรา 13 วรรคหนึ่ง ไม่ได้หมายความว่าคนต่างด้าวจะได้รับการคุ้มครองตามสนธิสัญญาและกฎหมายเท่านั้น แต่หมายถึงคนต่างด้าวจะมีเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญบรรพที่ 1 ภายใต้ขอบเขตของสนธิสัญญานานาชาติและกฎหมายภายในของสเปน ดังนั้น สิทธิและเสรีภาพที่ปรากฏในบรรพที่ 1 สิทธิขั้นพื้นฐานและหน้าที่อาจนำมาใช้กับคนต่างด้าวได้ เว้นแต่มาตรา 23⁴⁶ ที่สงวนไว้ให้พลเมืองสเปนเท่านั้น⁴⁷ จึงกล่าวได้ว่าเราจึงไม่ต้องสนใจถ้อยคำที่ปรากฏในบทบัญญัติตามบรรพที่ 1 ไม่ว่าจะเป็น “พลเมืองชาวสเปน” หรือ “บุคคลทุกคน” เพราะหากสิทธินั้นยึดโยงกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่ไม่เกี่ยวกับความเป็นพลเมืองแล้ว ย่อมไม่อาจปฏิบัติต่อคนต่างด้าวให้แตกต่างจากคนสเปนได้ เช่น สิทธิในชีวิตและร่างกาย ส่วนในกรณีอื่น ๆ ทางภาวะวิสัยอาจปฏิบัติต่อคนต่างด้าวแตกต่างจากคนสเปนได้โดยกฎหมาย แต่การปฏิบัติดังกล่าวจะต้องไม่กระทบต่อแก่นของสิทธิ⁴⁸

⁴⁶ สิทธิเลือกตั้ง สิทธิการมีส่วนร่วมทางการเมือง

⁴⁷ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปนที่ 107/1984 ลงวันที่ 21 ธันวาคม ค.ศ. 1984 (STC 107/1984)

⁴⁸ Victor Ferreres Comella, *The Constitution of Spain : a contextual analysis*, (Portland : Hart Publishing, 2013), p. 251-252.

ทั้งนี้ ศาลรัฐธรรมนูญยังได้วินิจฉัยรับรองสิทธิที่คนต่างด้าวจะได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญได้ เช่น สิทธิในชีวิตร่างกาย สิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว สิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองจากกระบวนการยุติธรรม สิทธิที่จะได้รับการช่วยเหลือทางกฎหมาย สิทธิในเสรีภาพและความปลอดภัย และสิทธิที่จะไม่ถูกเลือกปฏิบัติเนื่องจากชาติกำเนิด เชื้อชาติ เพศ ศาสนา หรือเงื่อนไขหรือสถานการณ์ส่วนบุคคลหรือสังคมอื่นใด เป็นต้น⁴⁹

ดังนั้น เมื่อคนต่างด้าวได้รับการคุ้มครองและรับรองสิทธิทางรัฐธรรมนูญแล้ว นิติบุคคลต่างประเทศในฐานะที่เป็นบุคคลที่ไม่มีความสัมพันธ์อันแท้จริงกับรัฐ ย่อมได้รับการคุ้มครองจากรัฐธรรมนูญเช่นกัน แต่อย่างไรก็ดี นิติบุคคลต่างประเทศจะเป็นผู้ทรงสิทธิดังกล่าวได้โดยจำกัด เท่าที่โดยสภาพแห่งสิทธิไม่ได้กำหนดให้เฉพาะคนธรรมดาเท่านั้นที่เป็นผู้ทรงสิทธิได้ เช่น สิทธิในกระบวนการยุติธรรม สิทธิที่จะได้รับการช่วยเหลือทางกฎหมาย และสิทธิที่จะไม่ถูกเลือกปฏิบัติ เป็นต้น

2.3 ประเทศที่ไม่ได้บัญญัติการเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญของนิติบุคคลหรือคนต่างด้าวไว้ในรัฐธรรมนูญโดยตรง แต่อาศัยคำวินิจฉัยของศาลเพื่อรับรองและคุ้มครองสิทธิทางรัฐธรรมนูญของบุคคลดังกล่าว : ศึกษาประเทศสหรัฐอเมริกา

รัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกามีลักษณะพิเศษตรงที่แบ่งโครงสร้างรัฐธรรมนูญออกเป็นสองส่วนอย่างชัดเจน ส่วนแรก เป็นบทบัญญัติว่าด้วยโครงสร้างการปกครอง ส่วนที่สอง เป็นบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิทางรัฐธรรมนูญที่เกิดจากการแก้ไขรัฐธรรมนูญหลายต่อหลายครั้ง โดยมีได้รวมเป็นหมวดหมู่ในฉบับเดียวกันอย่างรัฐธรรมนูญประเทศอื่น ดังนั้นเมื่อมีการอ้างถึงสิทธิตามรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา จึงมีการอ้างเป็นรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมเป็นฉบับ ๆ ไป

ทั้งนี้ แม้รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกามีได้บัญญัติการเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญของนิติบุคคลหรือคนต่างด้าวไว้ในรัฐธรรมนูญโดยตรง แต่ศาลสูงก็ได้ทำหน้าที่ตีความและสร้างบรรทัดฐานทางกฎหมายดังกล่าว โดยเมื่อปี ค.ศ. 1886 ศาลได้วางหลัก⁵⁰ให้นิติบุคคลถือเป็นบุคคลที่ต้องได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันอย่างเสมอภาคภายใต้กฎหมาย (The Equal Protection Clause) ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 14 และในภายหลังก็ได้มีการยืนยันหลักการดังกล่าวอีกหลายคดี ซึ่งการที่ศาลสูงยืนยัน

⁴⁹ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปนที่ 236/2007 ลงวันที่ 7 พฤศจิกายน ค.ศ. 2007 (STC 236/2007)

⁵⁰ Santa Clara v. Southern Pacific Railroad Co. (1886)

คำวินิจฉัยว่านิติบุคคลเป็นบุคคลตามบทบัญญัตินี้ ถือเป็นการปูทางไปสู่การรับรองสิทธิทางรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมฉบับอื่น ๆ ต่อไป⁵¹

ต่อมาในปี ค.ศ. 1888 ศาลยังได้วางไว้ว่า⁵² คำว่า “บุคคล” ตามรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 14 ที่ว่าด้วยความเสมอภาคไม่ได้หมายถึงพลเมืองเท่านั้น แต่ยังหมายถึงคนต่างด้าวและนิติบุคคลต่างประเทศด้วย โดยนิติบุคคลต่างประเทศจะได้รับสิทธิที่มีลักษณะเดียวกับที่นิติบุคคลในประเทศได้รับเท่านั้น ไม่อาจได้รับสิทธิมากกว่าได้⁵³

ซึ่งจากการศึกษาคำพิพากษาศาลสูงที่รับรองสิทธิของนิติบุคคล ประกอบกับการรับรองสิทธิของคนต่างด้าว/นิติบุคคลต่างประเทศจะพบว่า นิติบุคคลต่างประเทศอาจเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญได้ เช่น รัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 5 ว่าด้วยสิทธิในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่จะไม่ถูกทรมานหรือข่มขู่เป็นครั้งที่สอง รัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 6 ว่าด้วยสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยคณะลูกขุน รัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 14 ว่าด้วยความเสมอภาค เป็นต้น

กล่าวโดยสรุป ประเทศเยอรมนี สเปน และสหรัฐอเมริกา ต่างให้การคุ้มครองและรับรองสิทธิทางรัฐธรรมนูญของนิติบุคคลต่างประเทศ แต่ในขณะเดียวกัน ก็ไม่ได้คุ้มครองและรับรองในระดับเดียวกับนิติบุคคลในประเทศ เพราะขัดต่อวัตถุประสงค์ของรัฐธรรมนูญที่มุ่งคุ้มครองบุคคลที่มีความสัมพันธ์อันแท้จริงกับรัฐเป็นสำคัญ ดังนั้น นิติบุคคลต่างประเทศจึงเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นสิทธิมนุษยชน และเป็นสิทธิที่มีได้สร้างความแตกต่างระหว่างนิติบุคคลในประเทศและนิติบุคคลต่างประเทศเป็นสำคัญ เช่น สิทธิทางศาล สิทธิในกระบวนการยุติธรรมและสิทธิที่เกี่ยวข้องกับสิทธิดังกล่าว สิทธิในความเสมอภาคที่จะไม่ถูกเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม เป็นต้น

⁵¹ Susanna Kim Ripken, “Corporate Amendment Rights After Citizens United: an Analysis of the Popular Movement to end the Constitutional Personhood of Corporations,” University of Pennsylvania Journal of Business Law, Vol.14 (2011): pp. 222-223.

⁵² Pembina Mining Company v. Pennsylvania (1888)

⁵³ Hartwin Bungert, “Equal Protection for Foreign and Alien Corporation: Towards Intermediate Scrutiny for a Quasi-suspect Classification,” Missouri Law Review, Vol.59 (1994): pp. 601-602.

5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ

เนื่องจากปัญหาการเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญของนิติบุคคลต่างประเทศ เป็นปัญหาสืบเนื่องมาจากปัญหาการเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญของคนต่างด้าว เพราะนิติบุคคลต่างประเทศและคนต่างด้าวต่างเป็นบุคคลที่ไม่มีความสัมพันธ์อันแท้จริงกับรัฐ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้กำหนดชื่อหมวดที่บัญญัติหลักเกณฑ์ว่าด้วยสิทธิทางรัฐธรรมนูญที่หมายถึงผู้ที่มีสัญชาติไทยเท่านั้น ทั้งที่หากพิจารณาเนื้อหาของ สิทธิตามรัฐธรรมนูญแล้วจะพบว่าสิทธิบางชนิดมีลักษณะเป็นสิทธิมนุษยชน ซึ่งเป็นสิทธิที่ถือว่าติดตัวมนุษย์ทุกคนมาแต่กำเนิด ไม่อาจถูกพรากไปได้ และเป็นสิทธิที่ให้แก่นมนุษย์โดยไม่มีข้อจำกัดทางลักษณะของบุคคล ดังนั้นมนุษย์ทุกคนจึงเป็นผู้ทรงสิทธิดังกล่าว ซึ่งการบัญญัติสิทธิประเภทนี้จึงไม่ใช่กรณีของรัฐ “ให้สิทธิ” แก่บุคคล แต่เป็น “การรับรองสิทธิ” ให้แก่บุคคล ดังนั้นคนต่างด้าวจึงสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิได้

เมื่อปรากฏว่าคนต่างด้าวอาจเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นสิทธิมนุษยชนได้ นิติบุคคลต่างประเทศย่อมสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นสิทธิมนุษยชนที่ได้เช่นกัน แต่อย่างไรก็ดี เนื่องจากนิติบุคคลมีลักษณะพิเศษ และมีสภาพบุคคลแยกต่างหากจากบุคคลธรรมดา ซึ่งโดยสภาพมีอาจมีชีวิตจิตใจความเป็นมนุษย์ได้อย่างบุคคลธรรมดา ดังนั้น สิทธิมนุษยชนที่นิติบุคคลต่างประเทศอาจเป็นผู้ทรงสิทธิได้ จะต้องเป็นสิทธิที่เปิดช่องให้นิติบุคคลสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิได้ เช่น สิทธิในการฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญ สิทธิในการร้องทุกข์ต่อหน่วยงานราชการ สิทธิที่เกี่ยวข้องกับสิทธิทางศาลและกระบวนการยุติธรรม สิทธิในความเสมอภาค เป็นต้น ซึ่งสิทธิเหล่านี้จะเป็นสิ่งรับรองนิติบุคคลต่างประเทศว่าจะได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายในประเทศไทยด้วยความยุติธรรม อีกทั้งยังส่งผลให้ศาลและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องมีโอกาสได้ทบทวนการใช้กฎหมาย ซึ่งเป็นกลไกการคุ้มครองสิทธิทางรัฐธรรมนูญอย่างเป็นระบบ และยังส่งผลให้เกิดความเจริญงอกงามทางด้านสิทธิทางรัฐธรรมนูญได้อีกด้วย อย่างไรก็ตาม นอกจากที่นิติบุคคลต่างประเทศจะเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญข้างต้นแล้ว นิติบุคคลต่างประเทศยังเป็นผู้ทรงสิทธิตามกฎหมายอื่น และได้รับสิทธิประโยชน์จากสนธิสัญญาระหว่างประเทศอีกด้วย

ดังนั้น เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาการเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญของคนต่างด้าวไปพร้อม ๆ กับ นิติบุคคลต่างประเทศ ผู้เขียนจึงเห็นว่าในทางที่น้อยที่สุดและเกิดประโยชน์ที่สุดควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ดังนี้

(1) เปลี่ยนชื่อหมวดที่กำหนดหลักเกณฑ์ว่าด้วยสิทธิทางรัฐธรรมนูญให้มีความยืดหยุ่น โดยมีได้หมายถึงชนชาวไทยเท่านั้น และ (2) แบ่งแยกสิทธิทางรัฐธรรมนูญออกเป็นสิทธิพลเมืองและสิทธิมนุษยชน โดยเปิดโอกาสให้มีการอภิปรายชี้แจงจากคณะกรรมการผู้ร่างและสภาผู้แทนราษฎร ตลอดจนเปิดให้ประชาชนทั่วไป

สามารถตัดสินใจผ่านการลงประชามติว่าสมควรจะให้คนต่างด้าวเป็นผู้ทรงสิทธิทางรัฐธรรมนูญหรือไม่ อย่างไร ซึ่งถือเป็นพิธีกรรมสำคัญของกระบวนการประชาธิปไตย

ซึ่งการเปลี่ยนชื่อหมวดที่กำหนดหลักเกณฑ์ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพมีให้หมายถึงชนชาวไทยเท่านั้น จะเป็นการป้องกันการตีความมิให้แคบจนเกินไป ทั้งที่โดยเนื้อหาของสิทธิบางประเภทถือเป็นสิทธิมนุษยชนที่ทุกคนสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิได้ แต่การเปลี่ยนชื่อหมวดก็ไม่เพียงพอที่จะใช้ในการตีความว่าคนต่างด้าวและนิติบุคคลต่างประเทศจะสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิได้บ้าง ดังนั้น จึงสมควรที่จะต้องมีการแบ่งแยกสิทธิออกเป็นสิทธิที่เฉพาะ แต่พลเมืองของรัฐสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิได้ และสิทธิที่ทุกคนสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิได้ซึ่งเป็นสิทธิที่คนต่างด้าวและนิติบุคคลต่างประเทศสามารถเป็นผู้ทรงสิทธิได้นั่นเอง

ส่วนการกำหนดนิยามคำว่า “นิติบุคคลในประเทศ” และ “นิติบุคคลต่างประเทศ” จะต้องมีการหารือเป็นอย่างมาก และไม่อาจเป็นที่ยุติได้โดยเร็ว ผู้เขียนจึงเห็นว่าควรมีการแบ่งแยกสิทธิทางรัฐธรรมนูญเป็นสิทธิพลเมืองและสิทธิมนุษยชนไปก่อน ขณะเดียวกันก็ปล่อยให้มีการถกเถียงเรื่องการกำหนดนิยามต่อไป

บรรณานุกรม

หนังสือ

กิตติศักดิ์ ปรกติ, คำอธิบายกฎหมายลักษณะบุคคล : บุคคลธรรมดาและนิติบุคคล, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, พิมพ์ครั้งที่ 9, 2561).

_____. หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, พิมพ์ครั้งที่ 5, 2558).

บรรเจิด สิงคะเนติ, รายงานการวิจัย การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 28 ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว, (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2551).

บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ, คำอธิบาย วิชากฎหมายรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ : รัฐธรรมนูญเยอรมัน, (โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2535).

วรเจตน์ ภาคีรัตน์, คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน, (กรุงเทพฯ: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, พิมพ์ครั้งที่ 2, 2557).

วรพจน์ วิศวพิชญ์, สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, พิมพ์ครั้งที่ 2, 2543).

วิชณุ เครืองาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์แสงสิทธิการพิมพ์, 2530.

หยุด แสงอุทัย, คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2511) เรียงตามมาตรา และคำอธิบายรัฐธรรมนูญทั่วไปโดยย่อ, (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์ บำรุงสาส์น, 2511).

F. Brosius-Gersdorf, in: H. Dreier (Hrsg), Grundgesetz-Kommentar, Bd. I, Aufl. 2013, Art. 19 Rn. 88ff.

Comella, Victor Ferreres, The Constitution of Spain : a contextual analysis, (Portland : Hart Publishing, 2013).

Remmert, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz-Kommentar 81. EL September 2017, Rn.83.

บทความวารสาร

วรเจตน์ ภาคีรัตน์, “การร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายเยอรมัน : วิเคราะห์เปรียบเทียบการฟ้องคดีโดยประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย,” วารสารนิติศาสตร์, ฉบับที่ 3, ปีที่ 39, (2553): 469.

_____. “ผลผูกพันของสิทธิทางรัฐธรรมนูญ.” วารสารนิติศาสตร์. ฉบับที่ 4. ปีที่ 42. (2556): 968.

A. Roussos, “Realising the Free Movement of Companies,” European Business Law Review. (January/February, 2001): 7.

Elvia Arcelia Quintana Adriano. “The Natural Person, Legal Entity or Juridical Person and Juridical Personality.” Penn State Journal of Law & International Affairs. Vol.4, Issue 7. (December 2015): 363.

Hartwin Bungert, “Equal Protection for Foreign and Alien Corporation: Towards Intermediate Scrutiny for a Quasi-suspect Classification,” Missouri Law Review, Vol.59 (1994): 569.

Susanna Kim Ripken, “Corporate First Amendment Rights after Citizens United: an Analysis of the Popular Movement to end the Constitutional Personhood of Corporations,” University of Pennsylvania Journal of Business Law, Vol.14 (2011): 209.

อื่น ๆ

สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, “รายงานการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ครั้งที่ 8,” ณ พระที่นั่งอภิเชกดุสิตม 28 กรกฎาคม 2491.

สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, “รายงานการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ครั้งที่ 14,” (พิจารณาร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช...). ตีกรัฐสภา, 8 กรกฎาคม 2540.

คณะกรรมการการยกร่างรัฐธรรมนูญ, “ร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับเสนอสภาพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ พุทธศักราช 2558,” http://library2.parliament.go.th/giventake/content_cons57/cdc2557-doc005-01.pdf (last visited 20 March 2019).

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, “สิทธิมนุษยชนกับสิทธิและเสรีภาพทางรัฐธรรมนูญ,” (เอกสารวิชาการส่วนบุคคล วิทยาลัย
ศาลรัฐธรรมนูญ).

การรับฟังความคิดเห็นกฎหมายไทย. “ร่าง พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ (ฉบับที่...) พ.ศ....,”
www.lawamendment.go.th/index.php/laws-department/item/1185-2018-01-19-07-05-50,
(last visited 25 March 2019).

คำพิพากษา

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1318/2513

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3401/2529

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2466/2532

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2471/2559

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2765/2559

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 5/2542

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 9/2542

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 3/2544

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 50/2544

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 40/2545

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 22/2546

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 35/2546

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 87/2547

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 33/2548

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 34/2548

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 4-5/2552

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 6-7/2552

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 23/2554

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปนที่ 107/1984 (STC 107/1984)

คำพิพากษาศาลสูงแห่งสหรัฐอเมริกา คดี Santa Clara v. Southern Pacific Railroad Co. (1886)

คำพิพากษาศาลสูงแห่งสหรัฐอเมริกา คดี Pembina Mining Company v. Pennsylvania (1888)

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี BVerfGE 129, 78.

กฎหมาย

รัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560