

## คำวินิจฉัยของ นายศักดิ์ เตชะชาญ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๒๕ - ๓๐/๒๕๕๗

วันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๗

เรื่อง ประธานวุฒิสภาและประธานสภาผู้แทนราษฎรส่งความเห็นสมาชิกของแต่ละสภา ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. ๒๕๕๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๕๒ พ.ศ. ๒๕๕๖ เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่งหรือไม่

ประธานวุฒิสภาส่งความเห็นของสมาชิกวุฒิสภา จำนวน ๕๐ คน และประธานสภาผู้แทนราษฎรส่งความเห็นของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร จำนวน ๑๐๗ คน ซึ่งเป็นจำนวนสมาชิกไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภาและสภาผู้แทนราษฎร ตามลำดับ ที่สมาชิกแต่ละสภาต่างเข้าชื่อเสนอความเห็นต่อประธานสภาที่ตนเป็นสมาชิกว่า การตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. ๒๕๕๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๕๒ พ.ศ. ๒๕๕๖ ทั้งสองฉบับไม่เป็นไปเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง

ข้อเท็จจริงตามความเห็นของสมาชิกทั้งสองสภา สรุปได้ในทำนองเดียวกันว่า การที่รัฐบาลโดยคณะรัฐมนตรีได้ดำเนินการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับ โดยอ้างเหตุผลในการตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. ๒๕๕๖ ว่า เกิดมีภัยคุกคามจากการก่อการร้าย ซึ่งเกิดขึ้นในประเทศใกล้เคียงและมีแนวโน้มว่าจะเกิดขึ้นภายในประเทศอันจะมีผลกระทบต่อความมั่นคงของประเทศอย่างร้ายแรง ทั้งคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติได้มีมติที่ ๑๓๗๓ (๒๐๐๑) ขอให้ทุกประเทศร่วมมือดำเนินการป้องกันและปราบปรามการกระทำที่เป็นการก่อการร้ายหรือเป็นสมาชิกขององค์กรก่อการร้าย และการตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๕๒ พ.ศ. ๒๕๕๖ ก็เพื่อจำกัดการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย ซึ่งเป็นการให้ความร่วมมือปฏิบัติตามมติคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติ นั้น

หลักการและเหตุผลในการตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาฯ ดังกล่าว ยังห่างไกลต่อสถานการณ์ที่ว่าไม่มีความปลอดภัยของประเทศ ไม่มีความปลอดภัยสาธารณะ ไม่จำเป็น และฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจหลีกเลี่ยงได้ แม้การป้องกันและปราบปรามการก่อการร้าย จะเป็นเรื่องเร่งด่วนที่สำคัญ แต่ก็มีใช่เป็นกรณีฉุกเฉิน ทั้งปัญหาเรื่องผู้ก่อการร้าย รัฐบาลยังมีกฎหมาย ฉบับอื่นและประมวลกฎหมายอาญาที่กำหนดฐานความผิดและระวางโทษไว้หนักพอเพียงถึงขนาดที่ย่อม ส่งผลในทำนองเดียวกันกับผลที่คาดว่าจะเกิดจากการตราพระราชกำหนดอยู่แล้ว ซึ่งพระราชกำหนด แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาฯ ก็มีได้กำหนดให้มีมาตรการใดที่เป็นมาตรการป้องกันที่สูงกว่า ที่มีอยู่แล้วในประมวลกฎหมายอาญาเดิมแต่อย่างใด การกำหนดความผิดฐานจะก่อการร้าย เตรียมการ หรือสมคบ หรือปกปิดการจะก่อการร้าย สนับสนุนการก่อการร้ายหรือฐานเป็นสมาชิกคณะบุคคล ผู้ก่อการร้าย ก็ขาดความชัดเจนแน่นอน จึงไม่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ในการรักษาความปลอดภัยได้ ทั้งอาจก่อให้เกิดความขัดแย้งกับคนในชาติหรือระหว่างชาติได้

ส่วนการตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒ พ.ศ. ๒๕๔๖ ที่ให้เพิ่มความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา เป็นความผิดมูลฐานที่ (๘) ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินฯ ก็เกินความกว้าง และขาดความชัดเจนเช่นเดียวกัน อาจเกิดปัญหาเกี่ยวกับการลิดรอนสิทธิเสรีภาพของประชาชนโดย ไม่สมควร การตราพระราชกำหนดที่กำหนดความผิดอันมีโทษทางอาญาถึงประหารชีวิต และการจำกัด สิทธิเสรีภาพทางทรัพย์สินและความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคลถึงขนาดให้รัฐมีอำนาจแทรกแซงได้เต็มที่นั้น กระทบถึงโครงสร้างแห่งการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนโดยรวม และย่อมเกี่ยวพันกับความปลอดภัย ของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะ ซึ่งการจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนจะกระทำได้ก็ต่อเมื่อ ได้รับความยินยอมและเห็นชอบจากผู้แทนของประชาชนที่มีความชอบธรรมสูงสุดในการแสดงออกซึ่ง อำนาจนิติบัญญัติคือรัฐสภา การสร้างฐานความผิดอาญาขึ้นมาใหม่และเพิ่มให้เป็นความผิดมูลฐานใน พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินฯ จึงเป็นวิธีการที่ไม่อาจทำให้วัตถุประสงค์ที่เป็น เจเนอรัลแห่งการตราพระราชกำหนดตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง บรรลุผลได้ การตรา พระราชกำหนดทั้งสองฉบับดังกล่าว จึงขัดรัฐธรรมนูญ ไม่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง ประธานวุฒิสภาและประธานสภาผู้แทนราษฎร จึงส่งความเห็นดังกล่าวเพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญ พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๕

ศาลรัฐธรรมนูญรับไว้ดำเนินการตามข้อกำหนดฯ และรับไว้พิจารณาวินิจฉัย แจ้งประธานวุฒิสภา และประธานสภาผู้แทนราษฎร ทราบ ตำแหน่งความเห็นดังกล่าวให้คณะรัฐมนตรีเพื่อชี้แจง

คณะรัฐมนตรีและผู้แทนฯ ชี้แจง สรุปว่า การก่อการร้ายเป็นภัยร้ายแรงมีผลกระทบต่อทุกประเทศ โดยไม่อาจคาดการณ์ได้ว่าจะมีการกระทำการก่อการร้ายขึ้นเมื่อใดและในประเทศใด ประเทศไทยจึงมีพันธกรณีที่ต้องปฏิบัติตามข้อมติของคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติ และได้มอบหมายให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาปรับปรุงกฎหมายและระเบียบเพื่อให้เป็นไปตามข้อมติดังกล่าวตั้งแต่วันที่ ๒ ตุลาคม ๒๕๔๔ โดยยกร่างเป็นร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ซึ่งรัฐมนตรีเห็นชอบร่างพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับ เมื่อวันที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๕๔๔ แต่เนื่องจากเป็นเรื่องใหม่ และมีผู้เข้าใจผิดหลายประการจึงต้องทำความเข้าใจกับทุกฝ่าย ทำให้ไม่สามารถนำเสนอร่างพระราชบัญญัติทั้งสองต่อสภาผู้แทนราษฎรได้ทันในปี ๒๕๔๕ เมื่อเหตุการณ์ได้ล่วงเลยไประยะหนึ่ง คณะรัฐมนตรีได้เร่งรัดตามที่นายกรัฐมนตรีเสนอถึงเหตุจำเป็นในการตรากฎหมายทั้งสองฉบับเมื่อวันที่ ๒๖ พฤษภาคม ๒๕๔๖ ซึ่งต่อมาก็ได้มีการปรับปรุงร่างพระราชบัญญัติบางประการ โดยเฉพาะข้อยกเว้นการกระทำความผิดฐานก่อการร้ายตามร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญานั้น ให้เพิ่มข้อความขยายให้ชัดเจนว่าการใช้เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญโดยการเดินขบวน ชุมนุม ประท้วง โต้แย้งหรือเคลื่อนไหวเพื่อเรียกร้องให้รัฐช่วยเหลือหรือให้ได้รับความเป็นธรรม ไม่เป็นความผิดฐานก่อการร้าย จนกระทั่งมีประชุมคณะรัฐมนตรีในวันที่ ๕ สิงหาคม ๒๕๔๖ รองนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศ ได้ชี้แจงถึงความจำเป็นที่ต้องมีกฎหมายทั้งสองฉบับและการปรับปรุงแก้ไขร่างกฎหมาย เป็นไปเพื่อปฏิบัติตามกฎบัตรสหประชาชาติ และเพื่อประโยชน์ที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศไทย ความปลอดภัยสาธารณะของประชาชนชาวไทยโดยตรง ทั้งยังจำเป็นต้องดำเนินการโดยรีบด่วน เพราะการก่อการร้ายกำลังขยายไปทั่ว ทั้งอาจเกิดขึ้นในประเทศกลุ่มอาเซียนและยังมีข่าวสมาชิกขององค์กรก่อการร้ายเดินทางเข้าออกหรือนำเงินมาฝากในประเทศไทย และมีการจ่ายเงิน หรือโอนเงินแก่สมาชิกขององค์กรดังกล่าวในต่างประเทศอย่างผิดปกติ ประกอบกับรัฐบาลไทยกำลังจะเป็นเจ้าภาพจัดการประชุมผู้นำเศรษฐกิจเอเปก แต่ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายต่อต้านการก่อการร้ายโดยเฉพาะ ทั้งคณะกรรมการต่อต้านการก่อการร้ายซึ่งคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติจัดตั้งขึ้น เพื่อติดตามการดำเนินการตามข้อมติ ๑๓๗๓ (๒๐๐๑) ก็ได้เร่งรัดสอบถามมาหลายครั้งจึงเป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจหลีกเลี่ยงได้ สมควรตราเป็นพระราชกำหนดและการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง

ตามคำร้องหรือความเห็นที่ส่งมาให้วินิจฉัย ประกอบคำชี้แจงของคณะรัฐมนตรีและผู้แทนฯ ประเด็นที่จะต้องพิจารณาวินิจฉัยมีว่า พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒ พ.ศ. ๒๕๔๖ เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง หรือไม่

รัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้เป็นอำนาจของคณะรัฐมนตรีที่จะถวายคำแนะนำให้พระมหากษัตริย์ทรงตราพระราชกำหนดเพื่อใช้บังคับดังเช่นพระราชบัญญัติได้ภายใต้เงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญกำหนด ซึ่งอยู่ในหมวด ๗ ที่ว่าด้วยคณะรัฐมนตรี และในส่วนนี้มีบัญญัติไว้ในมาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๒๐

มาตรา ๒๑๘ บัญญัติว่า “ในกรณีเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือป้องกันภัยพิบัติสาธารณะ พระมหากษัตริย์จะทรงตราพระราชกำหนดให้ใช้บังคับดังเช่นพระราชบัญญัติก็ได้

การตราพระราชกำหนดตามวรรคหนึ่ง ให้กระทำได้เฉพาะเมื่อคณะรัฐมนตรีเห็นว่าเป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจจะหลีกเลี่ยงได้

...ฯลฯ...”

มาตรา ๒๑๙ บัญญัติว่า “ก่อนที่สภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสภาจะได้อนุมัติพระราชกำหนดใด ตามมาตรา ๒๑๘ วรรคสาม สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา มีสิทธิเข้าชื่อเสนอความเห็นต่อประธานแห่งสภาที่ตนเป็นสมาชิกว่าพระราชกำหนดนั้นไม่เป็นไปตามมาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง และให้ประธานแห่งสภาที่ได้รับความเห็นดังกล่าว ส่งความเห็นนั้นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย เมื่อศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยแล้วให้ศาลรัฐธรรมนูญแจ้งคำวินิจฉัยนั้นไปยังประธานแห่งสภาที่ส่งความเห็นนั้นมา

...ฯลฯ...”

มาตรา ๒๒๐ บัญญัติว่า “ในระหว่างสมัยประชุม ถ้ามีความจำเป็นต้องมีกฎหมายเกี่ยวกับภาษีอากรหรือเงินตราซึ่งจะต้องได้รับการพิจารณาโดยด่วนและลับเพื่อรักษาประโยชน์ของแผ่นดิน พระมหากษัตริย์จะทรงตราพระราชกำหนดให้ใช้บังคับดังเช่นพระราชบัญญัติก็ได้

...ฯลฯ...”

ดังนั้น จึงเห็นว่า การตราพระราชกำหนดดังกล่าว รัฐธรรมนูญมิได้มีเจตนารมณ์ที่จะให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจตรวจสอบการตราพระราชกำหนดอย่างกว้างขวางเช่นเดียวกับรัฐสภา โดยไม่อาจตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญตามมาตรา ๒๑๘ วรรคสอง ที่ให้กระทำเฉพาะเมื่อคณะรัฐมนตรี

เห็นว่า เป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจจะหลีกเลี่ยงได้ด้วย ซึ่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๕ วรรคหนึ่ง ก็ให้สิทธิสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาเข้าชื่อเสนอความเห็นต่อประธานแห่งสภา ที่ตนเป็นสมาชิกว่า พระราชกำหนดไม่เป็นไปตามมาตรา ๒๑๕ วรรคหนึ่ง เท่านั้น และการวินิจฉัยของ ศาลรัฐธรรมนูญก็มีได้เป็นการยืนยันความถูกต้องเหมาะสมในการดำเนินการทางนโยบายของคณะรัฐมนตรี แต่อย่างไร ตามนัยแห่งคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑/๒๕๕๑ ลงวันที่ ๒๓ พฤษภาคม ๒๕๕๑ และที่ ๑๔/๒๕๕๖ และวันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๕๖ ตามลำดับ และข้อเท็จจริงตามคำชี้แจงของ คณะรัฐมนตรีและผู้แทนฯ ก็ปรากฏว่า มีการก่อการร้ายเกิดขึ้นในภูมิภาคและประเทศต่าง ๆ ของโลก อย่างต่อเนื่องมานานโดยมีการจัดทำสนธิสัญญาระหว่างประเทศเกี่ยวกับการก่อการร้ายสากลขึ้นรวม ๑๒ ฉบับ ซึ่งประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีแล้ว ๔ ฉบับ การก่อการร้ายกระทำขึ้นในรูปองค์กรก่อการร้าย ที่มีความซับซ้อนเชื่อมโยงกันหลาย ๆ กลุ่มหรือหลายประเทศเพียงเพื่อเรียกร้องให้รัฐบาลหรือองค์การ ระหว่างประเทศจำต้องยอมกระทำตามที่เรียกร้อง หรือเพื่อเป็นการสร้างความไม่สงบสุขหรือความหวาดกลัว ขึ้นในประเทศนั้น ๆ การก่อการร้ายจึงเป็นภัยร้ายแรงมีผลกระทบต่อทุกประเทศ โดยไม่อาจคาดการณ์ได้ว่าจะมีการกระทำการก่อการร้ายขึ้นเมื่อใดและในประเทศใด ซึ่งสหประชาชาติโดยคณะมนตรีความมั่นคง ก็ได้มีข้อมติเพื่อกำหนดมาตรการรับรองการดำเนินการป้องกันและปราบปรามการก่อการร้ายหลายข้อมติ อันเป็นการใช้อำนาจตามหมวด ๗ ของกฎบัตรสหประชาชาติ ซึ่งมีผลให้ประเทศสมาชิก รวมทั้ง ประเทศไทยมีพันธกรณีที่ต้องปฏิบัติตามข้อมติที่ ๑๓๗๓ (๒๐๐๑) ดังนั้น เมื่อพิจารณาข้อเท็จจริงแล้ว ประเทศไทยมีเหตุการณ์ทั้งในอดีตและปัจจุบันที่แสดงถึงแนวโน้มและความเป็นไปได้ที่อาจจะเกิดการกระทำการก่อการร้ายซึ่งส่งผลกระทบต่อความมั่นคงของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะขึ้นได้ ประกอบกับ วาระสำคัญที่ประเทศไทยต้องเป็นเจ้าภาพในการจัดประชุมผู้นำเศรษฐกิจเอเปกในเดือนตุลาคม ซึ่ง คณะรัฐมนตรีมีหน้าที่ต้องดำเนินการทุกวิถีทางเพื่อป้องกันมิให้มีการกระทำการก่อการร้ายขึ้นในประเทศไทยได้ เป็นความจำเป็นโดยสมควรเพื่อให้เกิดความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะ การตรา พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายทั้งสองฉบับก็เพื่อให้มีบทบัญญัติที่ครอบคลุมไปถึงการกระทำ อันเป็นการก่อการร้ายที่มีลักษณะเฉพาะโดยใช้ความรุนแรงในการกระทำให้เกิดความเสียหายต่อประเทศชาติ ซึ่งประมวลกฎหมายอาญาที่มีอยู่เดิมยังไม่ครอบคลุมถึงลักษณะความผิดดังกล่าว ทั้งได้กำหนดฐาน ความผิดการก่อการร้ายไว้ชัดเจนตั้งแต่ขั้นเตรียมการหรือสมคบกัน การเป็นผู้สนับสนุนและการเข้าเป็น สมาชิกของคณะบุคคลที่มีการกระทำการก่อการร้าย ไม่ว่าจะเป็นการกระทำในหรือนอกราชอาณาจักร อันจะทำให้การปราบปรามการก่อการร้ายได้ผลและเป็นที่ยอมรับของนานาประเทศ ส่วนพระราชกำหนด แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินฯ ก็เป็นกฎหมายที่กำหนดวิธีการและ

มาตรการในการป้องกันมิให้เกิดการก่อการร้ายด้วยการตัดแหล่งทุนทางการเงินอันเป็นปัจจัยสนับสนุนที่สำคัญของการก่อการร้าย ดังนั้น มาตรการตามกฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าว ต้องสามารถตราขึ้นมาใช้บังคับให้ได้ทันกับสภาพเหตุการณ์ที่คาดการณ์ว่าอาจจะเกิดขึ้นในช่วงเวลาใดเวลาหนึ่ง มิฉะนั้นจะไม่อาจรักษาความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะได้ การตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมทั้งสองฉบับ จึงเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง

จึงวินิจฉัยว่า พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. ๒๕๕๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๕๒ พ.ศ. ๒๕๕๖ เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง

นายศักดิ์ เตชะชาญ  
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ