

คำวินิจฉัยของ นายสุธี สุทธิสมบุรณ์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๓๒/๒๕๔๘

วันที่ ๓ มีนาคม ๒๕๔๘

เรื่อง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ กรณีพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ มาตรา ๓ เฉพาะพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต ตอนที่ ๑๒ ว่าด้วยกิจการที่ได้รับอนุญาตหรือสัมปทานจากรัฐ ประเภทที่ ๑๒.๐๑ กิจการ ไตรคมนาคม มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ วรรคหนึ่ง มาตรา ๔๐ วรรคสอง ประกอบมาตรา ๓๓๕ (๒) และมาตรา ๕๐ หรือไม่

นายพลทรัพย์ ปิยะอนันต์ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ผู้ร้อง มีหนังสือ ลงวันที่ ๒๔ กันยายน ๒๕๔๖ โดยอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ วรรคหนึ่ง มาตรา ๔๐ วรรคสอง ประกอบมาตรา ๓๓๕ (๒) และมาตรา ๕๐

ข้อเท็จจริงตามคำร้อง โดยสรุป

ผู้ร้องได้รับหนังสือร้องเรียนจากนายเจิมศักดิ์ ปิ่นทอง สมาชิกวุฒิสภา และคณะ และนางสาวสายรุ้ง ทองปลอน ตัวแทนเครือข่ายองค์กรภาคประชาชน และคณะ เกี่ยวกับพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ ซึ่งกำหนดพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตขึ้นใหม่ โดยขยายฐานพิกัดไปยังกิจการไตรคมนาคม ในฐานะที่เป็นกิจการที่ได้รับอนุญาตหรือสัมปทานจากรัฐ ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ มาตรา ๕๐ มาตรา ๕๓ มาตรา ๘๗ และมาตรา ๓๓๕ (๒) จึงขอให้ผู้ร้องเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อ ศาลรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘

ผู้ร้องพิจารณาแล้วเห็นว่ามีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ดังนี้

(๑) การตราพระราชกำหนดให้มีการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตในกิจการโทรคมนาคมเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในการใช้สอยทรัพยากรสื่อสารตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคหนึ่ง เนื่องจากคลื่นความถี่เป็นสาธารณะสมบัติประเภทมิใช่สำหรับประชาชนใช้ร่วมกัน และเป็นสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองไว้โดยชัดแจ้ง มิใช่ทรัพยากรที่สงวนไว้เพื่อประโยชน์ของทางราชการโดยเฉพาะดังเช่นในอดีต ดังนั้น การใช้สอยทรัพยากรสื่อสารของประชาชน จึงควรเป็นไปโดยเสรีเท่าที่ไม่ขัดหรือกระทบต่อเสรีภาพของบุคคลอื่น และไม่ถูกกีดกันหรือหวงห้ามใด ๆ จากรัฐ นอกจากนั้น การจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคม ในฐานะที่เป็นกิจการที่ได้รับอนุญาตหรือสัมปทานจากรัฐ และให้อำนาจรัฐในการจัดเก็บภาษีในอัตราไม่เกินร้อยละ ๕๐ ของมูลค่า และอนุญาตให้นำส่วนที่จ่ายเป็นภาษีสรรพสามิตโทรคมนาคมไปหักลดส่วนแบ่งรายได้ที่ต้องจ่ายให้หน่วยงานของรัฐตามสัญญาร่วมการงาน ทำให้การเก็บภาษีสรรพสามิตในกิจการโทรคมนาคมมีลักษณะเป็นการเรียกเก็บค่าอากรตอบแทนที่รัฐให้บริการหรือสิทธิพิเศษอย่างหนึ่งอย่างใดจากผู้ได้รับบริการหรือสิทธิพิเศษนั้น จึงอาจขัดต่อมาตรา ๕๐ วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญ เพราะรัฐสามารถใช้กลไกทางภาษีสรรพสามิตกิจการโทรคมนาคมเพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพในการใช้สอยทรัพยากรสื่อสารของประชาชนได้

(๒) การตราพระราชกำหนดให้มีการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตในกิจการโทรคมนาคมเป็นการแทรกแซงอำนาจของคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กทช.) ในการกำกับดูแลการประกอบกิจการโทรคมนาคมตามมาตรา ๕๐ วรรคสอง ประกอบมาตรา ๓๓๕ (๒) ของรัฐธรรมนูญ เพราะเป็นหน้าที่ของ กทช. ตามพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๕๓ และพระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๕๔ ซึ่ง กทช. เป็นองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการกำกับดูแล การประกอบกิจการโทรคมนาคม โดยกำหนดลักษณะและประเภทของกิจการโทรคมนาคม อนุญาตและกำกับดูแลการประกอบกิจการโทรคมนาคม กำหนดอัตราค่าธรรมเนียมของผู้ให้บริการ รวมไปถึงอัตราค่าบริการของผู้ใช้บริการ ฯ การตราพระราชกำหนดเปลี่ยนแปลงกฎหมายว่าด้วยพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต โดยกำหนดให้กิจการโทรคมนาคมเป็นวัตถุประสงค์การจัดเก็บและให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังใช้ดุลพินิจปรับเปลี่ยนพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตได้ และอนุญาต

ให้นำส่วนที่จ่ายเป็นภาษีสรรพสามิตโทรคมนาคมไปหักลดส่วนแบ่งรายได้ที่ต้องจ่ายให้หน่วยงานของรัฐ ตามสัญญาร่วมการทำงานตามมติคณะรัฐมนตรี วันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ ทำให้การเก็บภาษีสรรพสามิต กิจการโทรคมนาคมมีลักษณะเป็นอยู่เกี่ยวกับการเรียกเก็บค่าอากรตอบแทน การที่รัฐให้บริการ หรือสิทธิพิเศษมีผลเป็นการเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขที่เป็นสาระสำคัญของสัญญาสัมปทานต้องห้าม ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๓๕ (๒) และการจ่ายภาษีสรรพสามิตมีผลกระทบต่อต้นทุนและกระทบต่อการกำหนดอัตราค่าธรรมเนียม ค่าตอบแทน หรือค่าบริการการใช้กิจการโทรคมนาคม จึงอาจเป็นการ แทรกแซงการกำกับดูแลกิจการโทรคมนาคมอันเป็นอำนาจหน้าที่ของ กทช. ซึ่งอาจขัดรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ วรรคสอง

(๓) การตราพระราชกำหนดให้มีการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตในกิจการโทรคมนาคม โดยกระทรวงการคลัง ขัดต่อหลักเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพ และการแข่งขัน โดยเสรีอย่างเป็นธรรมตามมาตรา ๕๐ ของรัฐธรรมนูญ เนื่องจากการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม ตามรัฐธรรมนูญ น่าจะไม่ได้หมายความว่า รัฐจะต้องปฏิบัติต่อทุกคนอย่างเท่าเทียมกัน หรือเรียกเก็บภาษีสรรพสามิตจากผู้ประกอบการทุกคนในอัตราเท่าเทียมกัน แต่ควรจะต้องคำนึงถึง การมีโอกาสในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพ ตลอดจนความสามารถที่จะแข่งขัน ซึ่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๔ กำหนดให้ กทช. มีอำนาจกำหนด มาตรการใด ๆ เพื่อสนับสนุนและส่งเสริมให้ผู้รับใบอนุญาตรายใหม่มีโอกาสให้บริการโทรคมนาคม ในท้องที่ใด แข่งขันกับผู้รับใบอนุญาตรายอื่นได้อย่างมีประสิทธิภาพ เสมอภาค และเป็นธรรม การกำหนดให้ผู้ประกอบการรายใหม่เสียภาษีสรรพสามิตในอัตราเดียวกับผู้ประกอบการรายเดิม ทั้งที่ผู้ประกอบการรายเดิมได้สิทธิพิเศษจากสัญญาร่วมการทำงาน รวมทั้งมีฐานลูกค้าและพัฒนา เครื่องหมายการค้า และบริการของตน จึงทำให้ต้นทุนการให้บริการต่อหน่วยของผู้ประกอบการรายใหม่ ซึ่งมีฐานลูกค้าเล็กกว่าในระยะเริ่มต้นนั้นสูงกว่าต้นทุนของผู้ประกอบการรายเดิม การตราพระราชกำหนด ดังกล่าวจึงอาจจะขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐

ศาลรัฐธรรมนูญมีมติ เมื่อวันที่ ๒ ตุลาคม ๒๕๔๖ ให้รับคำร้องไว้ดำเนินการตามข้อกำหนด ศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๔๖ ข้อ ๑๒ วรรคหนึ่ง และมีมติ เมื่อวันที่ ๒๔ มิถุนายน ๒๕๔๗ ให้รับไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ และแจ้งให้

ผู้ร้องทราบ และให้ผู้ที่เกี่ยวข้อง คือ นายกรัฐมนตรี นายเจิมศักดิ์ ปิ่นทอง และคณะ และนางสาวสายรุ้ง ทองพลอน และคณะ ชี้แจงในประเด็นที่เกี่ยวกับคำร้อง

ศาลรัฐธรรมนูญได้มีมติ เมื่อวันที่ ๑๗ สิงหาคม ๒๕๕๗ ให้รับคำชี้แจงเป็นหนังสือของ นางสาวสายรุ้ง ทองพลอน และคณะ ลงวันที่ ๑๓ กรกฎาคม ๒๕๕๗ และคำชี้แจงเป็นหนังสือของ นายเจิมศักดิ์ ปิ่นทอง และคณะ ลงวันที่ ๓ สิงหาคม ๒๕๕๗ และหนังสือชี้แจงของนายกรัฐมนตรี ลงวันที่ ๑๓ สิงหาคม ๒๕๕๗ รวมไว้ในสำนวนเพื่อประกอบการพิจารณา

เนื่องจากความเห็นของนางสาวสายรุ้ง ทองพลอน และคณะ และความเห็นของ นายเจิมศักดิ์ ปิ่นทอง และคณะ เป็นความเห็นที่อธิบายเหตุผลพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติ พิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราชกำหนดแก้ไข เพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วย รัฐธรรมนูญ เช่นเดียวกับความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ดังนั้น เพื่อให้ความเห็นเกี่ยวกับ พระราชกำหนดทั้งสองฉบับมีทั้งที่เห็นคัดค้านและสนับสนุน จึงควรพิจารณาคำชี้แจงของ นายกรัฐมนตรีเกี่ยวกับประเด็นตามคำร้อง ซึ่งมีความเห็นต่างไปจากความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดิน ของรัฐสภา

คำชี้แจงของนายกรัฐมนตรี สรุปได้ ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง การตราพระราชกำหนดให้มีการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตในกิจการ โทรคมนาคม ไม่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในการใช้สอยทรัพยากรสื่อสาร ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคหนึ่ง เนื่องจากการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตในกิจการโทรคมนาคมนั้น มีหลักการเพื่อสร้างความเป็นธรรมในการดำเนินการทางภาษีเพื่อหารายได้เข้ารัฐ ความจำเป็นในการ จัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคมนั้น เนื่องจากการเปลี่ยนแปลงสถานะของ องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย และการสื่อสารแห่งประเทศไทย จากรัฐวิสาหกิจตามกฎหมายมาเป็น บริษัทจำกัด อันจะมีผลทำให้รายได้ส่วนหนึ่งของค่าสัมปทานที่ทั้งสองหน่วยงานดังกล่าวได้รับตามสัญญา ตกเป็นรายได้ของเอกชน ซึ่งเป็นผู้ถือหุ้นของบริษัท การจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากผู้ประกอบกิจการ โทรคมนาคม จึงเป็นการยืนยันหลักการของรัฐบาลว่าคลื่นความถี่เป็นทรัพยากรของชาติ และผู้ที่ได้รับ ประโยชน์จากการใช้คลื่นความถี่ดังกล่าวต้องเสียค่าตอบแทนในรูปภาษีให้รัฐ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ ไม่มีผลเป็นการลบล้างหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๕ หากตีความว่า การเก็บภาษีอากรเป็นการ

จำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนแล้ว รัฐก็ไม่สามารถเก็บภาษีในกรณีใดได้เลย และการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตในกิจการโทรคมนาคมไม่เป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพในการใช้สอยทรัพยากรของประชาชน ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ เนื่องจากไม่มีผลกระทบต่อการใช้สอยทรัพยากรสื่อสารของประชาชน ซึ่งประชาชนเคยได้รับสิทธิและเสรีภาพอย่างไรก็คงได้รับสิทธิและเสรีภาพเช่นเดิมไม่เปลี่ยนแปลง

ประเด็นที่สอง การตราพระราชกำหนดให้มีการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตในกิจการโทรคมนาคม ไม่เป็นการแทรกแซงอำนาจของคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กทช.) ในการกำกับดูแลการประกอบกิจการโทรคมนาคมตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ วรรคสอง ประกอบมาตรา ๓๓๕ (๒) เนื่องจากการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตมิได้ทำให้อำนาจหน้าที่ของ กทช. ตามพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๓ และพระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๔ ลดลงหรือเปลี่ยนแปลงไป เนื่องจากการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตตามพระราชกำหนดเป็นการเรียกเก็บตามสัดส่วนของรายได้ ซึ่งมีได้เป็นเงินใจหรือองค์ประกอบที่สำคัญในการกำหนดโครงสร้างค่าธรรมเนียม ค่าตอบแทน หรือค่าบริการให้เป็นธรรมต่อผู้ใช้บริการและผู้ให้บริการ หาก กทช. เห็นว่า ภาษีที่เรียกเก็บดังกล่าว มีอัตราที่ไม่เหมาะสมหรือไม่เป็นธรรมต่อผู้ประกอบกิจการ หรือผู้ใช้บริการที่อาจเสนอความเห็นต่อรัฐบาล เพื่อแก้ไขปรับปรุงอัตราดังกล่าวได้ตามมาตรา ๕๑ (๒๐) แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๓ การจัดเก็บภาษีสรรพสามิตในกิจการโทรคมนาคมตามพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๓ มาตรา ๕๑ และพระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๔ มาตรา ๑๕ อำนาจของ กทช. เป็นการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมใบอนุญาต ค่าตอบแทน และกำกับดูแลการใช้คลื่นความถี่ รวมทั้งการกำกับดูแลการประกอบกิจการโทรคมนาคม แต่การเก็บภาษีสรรพสามิตเป็นการเก็บภาษีจากผู้มีรายได้ในกิจการโทรคมนาคม ดังนั้น การจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจึงเป็นการใช้อำนาจคนละส่วนและไม่ซ้ำซ้อนกับการใช้อำนาจของ กทช. ซึ่งมีวัตถุประสงค์ของการบังคับใช้กฎหมายต่างกัน จึงไม่เป็นการแทรกแซงอำนาจของ กทช. ในการกำกับดูแลกิจการโทรคมนาคม แต่อย่างใด

ประเด็นที่สาม การตราพระราชกำหนดให้มีการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตในกิจการโทรคมนาคม โดยกระทรวงการคลัง ไม่ขัดต่อหลักเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพ และการแข่งขัน

โดยเสรีอย่างเป็นธรรมตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ เนื่องจากการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคมนั้น ตามกฎหมายภาษีอากรต้องถือว่าผู้ประกอบการทุกรายอยู่ในสถานะเดียวกัน เนื่องจากรยังไม่มีกรออกใบอนุญาตประกอบกิจการโทรคมนาคมให้แก่ผู้ประกอบการรายใหม่ การแข่งขันทางการค้าระหว่างผู้ประกอบการรายเก่าและรายใหม่จึงยังไม่เกิดขึ้น พระราชกำหนดทั้งสองฉบับได้กำหนดให้ผู้ประกอบการทั้งรายเก่าและรายใหม่เสียภาษีในอัตราเดียวกัน ส่วนข้อยกเว้นให้ผู้ประกอบการรายเก่าสามารถหักค่าภาษีสรรพสามิตที่จ่ายให้กระทรวงการคลังออกจากส่วนแบ่งรายได้ที่ต้องจ่ายให้ตามสัมปทานก็เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ใช้บริการมิให้ต้องจ่ายค่าบริการที่แพงขึ้น พระราชกำหนดทั้งสองฉบับจึงไม่ขัดต่อหลักเสรีภาพในการแข่งขันโดยเสรี อย่างเป็นธรรม สำหรับประเด็นต้นทุนการให้บริการต่อหน่วยของผู้ประกอบการรายใหม่ ซึ่งมีฐานลูกค้าเล็กกว่าในระยะเริ่มต้นนั้นสูงกว่าต้นทุนของผู้ประกอบการที่ดำเนินกิจการมาแต่เดิมนั้น โดยที่ผู้ประกอบการรายใหม่มีข้อได้เปรียบไม่ต้องจ่ายส่วนแบ่งรายได้ให้แก่ ทศท. หรือ กสท. และอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของ กทช. เพียงหน่วยเดียว ในขณะที่ผู้ประกอบการรายเก่านอกจากจะต้องอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของ กทช. แล้ว ยังต้องอยู่ภายใต้บังคับของสัญญาความร่วมมืองานจนกว่าจะหมดอายุสัญญาอีกด้วย นอกจากนั้นเป็นอำนาจและหน้าที่ของ กทช. ที่จะต้องหามาตรการใด ๆ มาใช้บังคับ เพื่อให้การแข่งขันของผู้รับใบอนุญาตสามารถแข่งขันกันได้อย่างมีประสิทธิภาพ เสมอภาค และเป็นธรรม

เนื่องจากคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กทช.) เป็นองค์กรของรัฐ ที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๓ ภายใต้บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ และได้เริ่มปฏิบัติงานตามกฎหมายตั้งแต่วันที่ ๑ พฤศจิกายน ๒๕๔๓ และคำร้องของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่ของ กทช. ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีมติ เมื่อวันที่ ๒ พฤศจิกายน ๒๕๔๓ ขอรทราบความเห็นของ กทช. ในประเด็นพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ หรือไม่

กทช. มีหนังสือ ลงวันที่ ๑๕ ธันวาคม ๒๕๔๗ ซึ่งแจ้งต่อศาลรัฐธรรมนูญ สรุปได้ว่า กทช. มีหน้าที่หลักในการบริหารความถี่วิทยุ อนุญาตและกำกับดูแลการใช้ความถี่วิทยุเพื่อกิจการ



โทรคมนาคม ตลอดจนกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการอนุญาต เงื่อนไข ค่าตอบแทน หรือ ค่าธรรมเนียม การอนุญาตและการกำกับดูแลการใช้ความถี่วิทยุเพื่อกิจการโทรคมนาคม และการประกอบกิจการโทรคมนาคมตามพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๕๓ และพระราชบัญญัติ การประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๕๔ การตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับดังกล่าว กทช. มีความเห็นว่า เป็นการดำเนินการตามนโยบายบริหารการคลัง ซึ่งเป็นอำนาจของฝ่ายบริหารภายใต้เงื่อนไข และหลักเกณฑ์ของกฎหมาย การกำหนดให้กิจการที่ได้รับอนุญาตหรือสัมปทานจากรัฐในกิจการ โทรคมนาคม ต้องเสียภาษีสรรพสามิตเป็นหลักการตามกฎหมายเฉพาะด้านของฝ่ายบริหาร กทช. ไม่มีเขตอำนาจในการกำหนดนโยบายการคลังสาธารณะเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ในการบริหารราชการแผ่นดิน

ประเด็นตามคำร้องของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา กรณีพระราชกำหนดที่เพิ่มพิกัด ภาษีสรรพสามิตโดยขยายพิกัดไปยังกิจการโทรคมนาคม มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ รวมทั้งความเห็นของ กทช. ซึ่งเป็นองค์การตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ มีข้อมูลประกอบคำร้อง เพียงพอในการพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ข้อพิจารณาเบื้องต้น คำร้องของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ หรือไม่

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๑๕๘ บัญญัติไว้ ดังนี้

มาตรา ๑๕๘ “ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของบุคคลใดตามมาตรา ๑๕๗ (๑) มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลปกครอง เพื่อพิจารณาวินิจฉัย ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลปกครอง แล้วแต่กรณี

ให้ศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครอง แล้วแต่กรณี พิจารณาวินิจฉัยเรื่อง que ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอตามวรรคหนึ่งโดยไม่ชักช้า”

พิจารณาแล้วเห็นว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้รับหนังสือร้องเรียนจาก นายเจิมศักดิ์ ปิ่นทอง และคณะ สมาชิกวุฒิสภา และนางสาวสายรุ้ง ทองปลอน และคณะ ว่า พระราชกำหนด

แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ ซึ่งกำหนดพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตขึ้นใหม่โดยขยายฐานพิกัดไปยังกิจการโทรคมนาคม ในอัตราร้อยละ ๕๐ ตามมูลค่าบริการ ในฐานะที่เป็นกิจการที่ได้รับอนุญาตหรือสัมปทานจากรัฐ ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ มาตรา ๕๐ และมาตรา ๓๓๕ (๒) และผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ได้พิจารณารายละเอียดหนังสือร้องเรียนแล้ว เห็นว่า บทบัญญัติของพระราชกำหนดทั้งสองฉบับมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ จึงได้เสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย โดยที่พระราชกำหนดมีผลบังคับใช้เช่นเดียวกับพระราชบัญญัติ และการกำหนดพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตโดยขยายฐานพิกัดไปยังกิจการโทรคมนาคม บัญญัติไว้ในพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ มาตรา ๓ เฉพาะพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต ตอนที่ ๑๒ ว่าด้วยกิจการที่ได้รับอนุญาตหรือสัมปทานจากรัฐ ประเภทที่ ๑๒.๐๑ กิจการโทรคมนาคม มีเนื้อหาชัดเจนที่หมายถึง การเก็บภาษีสรรพสามิตในกิจการโทรคมนาคม จึงเป็นบทบัญญัติของกฎหมายตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ กรณีจึงต้องด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๘ ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีอำนาจรับคำร้องของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไว้พิจารณา

ประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัยตามคำร้องของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา คือ พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ มาตรา ๓ เฉพาะพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต ตอนที่ ๑๒ ว่าด้วยกิจการที่ได้รับอนุญาตหรือสัมปทานจากรัฐ ประเภทที่ ๑๒.๐๑ กิจการโทรคมนาคม มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ วรรคหนึ่ง มาตรา ๔๐ วรรคสอง ประกอบมาตรา ๓๓๕ (๒) และมาตรา ๕๐ หรือไม่

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๔๐ มาตรา ๕๐ และมาตรา ๓๓๕ (๒) บัญญัติไว้ดังนี้

มาตรา ๔๐ “คลื่นความถี่ที่ใช้ในการส่งวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และวิทยุโทรคมนาคม เป็นทรัพยากรสื่อสารของชาติเพื่อประโยชน์สาธารณะ

ให้มืองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระทำหน้าที่จัดสรรคลื่นความถี่ตามวรรคหนึ่ง และกำกับดูแลการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ



การดำเนินการตามวรรคสองต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของประชาชนในระดับชาติและระดับท้องถิ่น ทั้งในด้านการศึกษา วัฒนธรรม ความมั่นคงของรัฐ และประโยชน์สาธารณะอื่น รวมทั้งการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม”

มาตรา ๕๐ “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพและการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเศรษฐกิจของประเทศ การคุ้มครองประชาชนในด้านสาธารณสุข โภค การรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การจัดระเบียบการประกอบอาชีพ การคุ้มครองผู้บริโภค การผังเมือง การรักษาทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม สวัสดิภาพของประชาชน หรือเพื่อป้องกันการผูกขาด หรือจำกัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน”

มาตรา ๓๓๕ “ในวาระเริ่มแรก มิให้นำบทบัญญัติดังต่อไปนี้ มาใช้บังคับกับกรณีต่าง ๆ ภายใต้ง่อนไขดังต่อไปนี้

(๑) -----

(๒) มิให้นำบทบัญญัติมาตรา ๔๐ มาใช้บังคับ จนกว่าจะมีการตรากฎหมายอนุวัติการให้ เป็นไปตามบทบัญญัติดังกล่าว ซึ่งต้องไม่เกินสามปีนับแต่วันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ ทั้งนี้ กฎหมายที่จะตราขึ้นจะต้องไม่กระทบกระเทือนถึงการอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญา ซึ่งมีผลสมบูรณ์อยู่ใน ขณะที่กฎหมายดังกล่าวมีผลใช้บังคับ จนกว่าการอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญานั้น จะสิ้นสุด

-----”

พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ มาตรา ๓ บัญญัติไว้ ดังนี้

มาตรา ๓ “ให้ยกเลิกความในตอนที่ ๕ สถานบริการ ของพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต ท้ายพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติ พิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๓๔ และให้ใช้พิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต ท้ายพระราชบัญญัติกำหนดนี้แทน

ตอนที่ ๑๒ กิจการที่ได้รับอนุญาตหรือสัมปทานจากรัฐ

## ลักษณะบริการ

“กิจการที่ได้รับอนุญาตหรือสัมปทานจากรัฐ” หมายความว่า การประกอบกิจการใด ๆ ในลักษณะที่เป็นการให้บริการแก่ประชาชนทั่วไป โดยได้รับอนุญาตหรือสัมปทานจากรัฐให้ดำเนินการได้ ประเภทที่ ๑๒.๐๑ กิจการโทรคมนาคม อัตราภาษีตามมูลค่า ร้อยละ ๕๐

ฯลฯ

พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๓ มาตรา ๔๖ และมาตรา ๕๑ บัญญัติไว้ ดังนี้

มาตรา ๔๖ “ให้มีคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติเรียกโดยย่อว่า “กทช.” ประกอบด้วยประธานกรรมการคนหนึ่งและกรรมการอื่นอีกหกคน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภา

ให้เลขาธิการ กทช. เป็นเลขานุการ กทช.”

มาตรา ๕๑ “ให้ กทช. มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(๑) กำหนดนโยบายจัดทำแผนแม่บทกิจการโทรคมนาคมและแผนความถี่วิทยุให้สอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ แผนแม่บทการบริหารคลื่นความถี่ และตารางกำหนดคลื่นความถี่แห่งชาติ

(๒) กำหนดลักษณะและประเภทของกิจการโทรคมนาคม

(๓) พิจารณาอนุญาตและกำกับดูแลการใช้คลื่นความถี่เพื่อกิจการโทรคมนาคม

(๔) พิจารณาอนุญาตและกำกับดูแลการประกอบกิจการโทรคมนาคม

(๕) กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการอนุญาต เงื่อนไข ค่าตอบแทนหรือค่าธรรมเนียมการอนุญาตตาม (๓) และ (๔) รวมทั้งการกำกับดูแลการประกอบกิจการโทรคมนาคม

ฯลฯ

(๘) กำหนดโครงสร้างอัตราค่าธรรมเนียมและค่าบริการในกิจการโทรคมนาคม รวมทั้งอัตราค่าเชื่อมต่อโครงข่ายโทรคมนาคมให้เป็นธรรมต่อผู้ใช้บริการและผู้ให้บริการ โทรคมนาคมหรือระหว่างผู้ให้บริการกิจการโทรคมนาคม

ฯลฯ

(๑๓) กำหนดมาตรการเพื่อป้องกันมิให้มีการกระทำอันเป็นการผูกขาดหรือก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขันในกิจการโทรคมนาคม

(๑๔) กำหนดมาตรการให้มีการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรมระหว่างผู้ประกอบการในกิจการโทรคมนาคมและกิจการที่เกี่ยวข้อง และการกระจายบริการด้านโทรคมนาคมให้ทั่วถึงและเท่าเทียมกันทั่วประเทศ

ฯลฯ

(๒๐) เสนอความเห็นหรือให้คำแนะนำต่อคณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับกิจการโทรคมนาคม ทั้งภายในประเทศและระหว่างประเทศ รวมทั้งการให้มีกฎหมาย หรือแก้ไขปรับปรุงหรือยกเลิกกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับกิจการโทรคมนาคม

ฯลฯ”

พระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๔ มาตรา ๑๕ และมาตรา ๑๕ บัญญัติไว้ ดังนี้

มาตรา ๑๕ “ในการประกอบกิจการโทรคมนาคม ผู้รับใบอนุญาตต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในกฎหมายว่าด้วยองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม และตามเงื่อนไขที่คณะกรรมการกำหนด

ในการกำหนดเงื่อนไขในการอนุญาต ให้คณะกรรมการกำหนดสิทธิหน้าที่และความรับผิดชอบ โดยเฉพาะของผู้รับใบอนุญาตให้ชัดเจน รวมทั้งกำหนดแผนการให้บริการกิจการโทรคมนาคมของผู้รับใบอนุญาต โดยอย่างน้อยต้องกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาในการเริ่มให้บริการรายละเอียดของลักษณะหรือประเภทการให้บริการ อัตราค่าบริการ การให้บริการแจ้งข้อมูลผู้ใช้เลขหมายโทรคมนาคม และการอื่นที่จำเป็นในการให้บริการเพื่อประโยชน์สาธารณะ

ในกรณีที่มีเหตุผลสำคัญเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ หรือกฎหมายหรือพหุติการณ์เปลี่ยนแปลงไป ให้คณะกรรมการมีอำนาจแก้ไขเพิ่มเติมเงื่อนไขในการอนุญาตได้ตามความจำเป็น”

มาตรา ๑๕ “ให้คณะกรรมการมีอำนาจกำหนดมาตรการใด ๆ เพื่อสนับสนุนและส่งเสริมให้ผู้รับใบอนุญาตรายใหม่มีโอกาสให้บริการ โทรคมนาคมในท้องที่ใดแข่งขันกับผู้รับใบอนุญาตรายอื่นได้อย่างมีประสิทธิภาพ เสมอภาค และเป็นธรรมได้”

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคหนึ่ง กำหนดให้คลื่นความถี่ที่ใช้ในการส่งวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และวิทยุโทรคมนาคม เป็นทรัพยากรสื่อสารของชาติ เพื่อประโยชน์สาธารณะ และวรรคสอง กำหนดให้มืองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระทำหน้าที่จัดสรรคลื่นความถี่ตามวรรคหนึ่ง และกำกับดูแลการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ ต่อมารัฐสภาได้ตราพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๕๓ และพระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๕๔ ขึ้นใช้บังคับ โดยมีคณะกรรมการสองชุด ได้แก่ คณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์แห่งชาติ เรียกโดยย่อว่า “กสช.” ประกอบด้วยประธานกรรมการคนหนึ่งและกรรมการอื่นอีกหกคน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภา มีหน้าที่พิจารณาอนุญาตและกำกับดูแลการใช้ คลื่นความถี่ และการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ กำหนดโครงสร้างอัตราค่าธรรมเนียมและอัตราค่าบริการในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ รวมทั้งอัตราค่าธรรมเนียมต่อโครงข่ายในการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ และคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรียกโดยย่อว่า “กทช.” ประกอบด้วยประธานกรรมการคนหนึ่ง และกรรมการอื่นอีกหกคน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภา มีหน้าที่หลักพิจารณาอนุญาตและกำกับดูแลการใช้คลื่นความถี่ และการประกอบกิจการโทรคมนาคม กำหนดโครงสร้างอัตราค่าธรรมเนียมและค่าบริการในกิจการโทรคมนาคม รวมทั้งอัตราค่าธรรมเนียมต่อโครงข่ายโทรคมนาคม กสช. และ กทช. จึงเป็นกลไกสำคัญที่จะทำให้คลื่นความถี่ที่ใช้ในการส่งวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และวิทยุโทรคมนาคม ซึ่งเป็นทรัพยากรสื่อสารของชาติเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ และการจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับดูแลการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม เพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดแก่ประชาชนในระดับชาติและระดับท้องถิ่น ทั้งในด้านการศึกษา วัฒนธรรม ความมั่นคงของรัฐ และประโยชน์สาธารณะอื่น ๆ รวมทั้งการแข่งขันอย่างเสรีและเป็นธรรมตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของพระราชกำหนดทั้งสองฉบับในส่วนที่ขยายพิศัยการสรรพสามิต กิจการที่ได้รับอนุญาต

หรือสัมปทานจากรัฐ รวมถึงกิจการโทรคมนาคมด้วยนั้น บทบัญญัติดังกล่าวมีผลทำให้ประชาชนเสียสิทธิและเสรีภาพในการใช้สอยทรัพยากรสื่อสารของชาติ เพื่อประโยชน์สาธารณะ หรือไม่ เห็นว่าการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคมเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับนโยบาย การคลังสาธารณะของแต่ละประเทศตามความจำเป็นและเงื่อนไขของกิจการต่าง ๆ ที่รัฐบาลเห็นสมควรจัดเก็บภาษีในรูปภาษีสรรพสามิต กรณีของประเทศไทย กิจการโทรคมนาคมในความรับผิดชอบของรัฐวิสาหกิจประสบปัญหาเงินลงทุนเพื่อขยายกิจการให้ทันความต้องการของประชาชนและการพัฒนาเศรษฐกิจ ประกอบกับเทคโนโลยีด้านโทรคมนาคมที่พัฒนารวดเร็วมาก รัฐบาลที่ผ่านมาจึงให้ออกชนมีส่วนร่วมพัฒนากิจการโทรคมนาคม โดยเฉพาะโทรศัพท์พื้นฐานและโทรศัพท์เคลื่อนที่ ด้วยการให้สัมปทานบริษัทเอกชน ภายหลังรัฐบาลได้เปลี่ยนแปลงสถานะของรัฐวิสาหกิจที่รับผิดชอบ ด้านกิจการโทรคมนาคม คือ องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย (ทศท.) และการสื่อสารแห่งประเทศไทย (กสท.) จากรัฐวิสาหกิจเป็นบริษัทจำกัด มีผลให้รายได้ส่วนหนึ่งของค่าสัมปทานที่รัฐวิสาหกิจทั้งสองแห่งได้รับตามสัญญาสัมปทานตกเป็นรายได้ของบริษัทเอกชน ซึ่งเป็นผู้ถือหุ้นของบริษัท ความจำเป็นที่ต้องเปลี่ยนแปลงรายได้จากค่าสัมปทานในกิจการโทรคมนาคมให้กลายเป็นรายได้ของรัฐในรูปภาษีสรรพสามิต จึงมีเหตุผลที่ควรได้รับการสนับสนุน ทั้งนี้การจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคม เป็นการยืนยันหลักการที่ว่า คลื่นความถี่เป็นทรัพยากรของชาติและผู้ที่ได้รับประโยชน์จากการใช้คลื่นความถี่ดังกล่าวต้องเสียค่าตอบแทนในรูปภาษีให้รัฐ และการจัดเก็บภาษีอากรมิใช่การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน นอกจากนี้ บุคคลที่เป็นชนชาวไทยทุกคนมีหน้าที่เสียภาษีอากรตามที่กฎหมายบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๕ การตราพระราชกำหนดเพื่อจัดเก็บภาษีสรรพสามิต ในกิจการที่ได้รับอนุญาตหรือสัมปทานจากรัฐ คือ กิจการโทรคมนาคม จึงเป็นเรื่องเกี่ยวกับนโยบายการบริหารการคลังสาธารณะในส่วนของรายได้ เพื่อรักษาความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศ และไม่มีผลกระทบต่อการใช้สอยทรัพยากรสื่อสารของประชาชนและทำให้ประชาชนเสียสิทธิและเสรีภาพในการใช้คลื่นความถี่เพื่อส่งวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และวิทยุโทรคมนาคม ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ วรรคหนึ่ง แต่อย่างไรก็ดี สำหรับประเด็นที่ผู้ร้องเห็นว่าการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตในกิจการโทรคมนาคมเป็นการแทรกแซงอำนาจของ กทช. ในการกำกับ

ดูแลการประกอบกิจการโทรคมนาคมตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคสอง และมาตรา ๓๓๕ (๒) การตราพระราชกำหนดสองฉบับเพื่อจัดเก็บภาษีสรรพสามิตในกิจการโทรคมนาคม ไม่ทำให้อำนาจหน้าที่ของ กทช. ลดลงหรือเปลี่ยนแปลงแต่ประการใด เนื่องจากการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตในกิจการโทรคมนาคมเป็นการเรียกเก็บตามสัดส่วนของรายได้ แต่ กทช. ซึ่งเป็นองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคสอง ยังคงมีอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ทุกประการ โดยเฉพาะการกำหนดโครงสร้างอัตราค่าธรรมเนียมและค่าบริการในกิจการโทรคมนาคม รวมทั้งอัตราค่าเชื่อมต่อโครงข่ายโทรคมนาคม ให้เป็นธรรมต่อผู้ใช้บริการและผู้ให้บริการโทรคมนาคมหรือระหว่างผู้ให้บริการกิจการโทรคมนาคม นอกจากนี้ การจัดเก็บภาษีสรรพสามิตในกิจการโทรคมนาคมไม่มีผลทำให้การอนุญาตสัมปทานหรือสัญญา ซึ่งมีผลสมบูรณ์อยู่แล้วมีผลกระทบกระเทือนแต่ประการใด คู่สัญญายังคงต้องจ่ายค่าสัมปทานตามสัญญา โดยจ่ายในรูปภาษีสรรพสามิตให้กระทรวงการคลังแทนการจ่ายค่าสัมปทานให้ ทศท. และ กสท. ซึ่งแปรรูปเป็นบริษัทเอกชน การจัดเก็บภาษีสรรพสามิตในกิจการโทรคมนาคมเป็นการใช้อำนาจคนละส่วนและไม่ซ้ำซ้อนกับการใช้อำนาจของ กทช. ส่วนประเด็นการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตในกิจการโทรคมนาคม ขัดต่อหลักเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพ และการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรมตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ หรือไม่ นั้น รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคหนึ่ง รับรองเสรีภาพของบุคคลในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพ และการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม แต่การจำกัดเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคหนึ่ง สามารถกระทำได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคสอง โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศ การจัดระเบียบการประกอบอาชีพ การคุ้มครองผู้บริโภค และเห็นว่า พระราชกำหนดจัดเก็บภาษีสรรพสามิตในกิจการโทรคมนาคมเป็นไปตามข้อยกเว้นของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคสอง นอกจากนี้ การแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม หมายถึง รัฐต้องไม่ดำเนินการเพื่อจำกัดเสรีภาพของบุคคลในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพ และการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม การตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับเพื่อจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคมไม่เป็นเหตุให้บุคคลถูกจำกัดเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพในกิจการโทรคมนาคม ผู้ประกอบการรายใหม่



มิได้เสียเปรียบผู้ประกอบการรายเก่า ซึ่งผู้ประกอบการทุกรายอยู่ในสถานะเดียวกัน เสียภาษีอัตราเดียวกัน เมื่อมีการอนุญาตผู้ประกอบการรายใหม่ ผู้ประกอบการรายใหม่ไม่ต้องจ่ายส่วนแบ่งรายได้ให้กับ ทศท. หรือ กสท. แต่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของ กทช. เพียงหน่วยงานเดียว การจัดเก็บภาษีสรรพสามิต ในกิจการโทรคมนาคม จึงมิได้ขัดต่อเสรีภาพในการประกอบกิจการ หรือประกอบอาชีพ และการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรมตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติ พิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ มาตรา ๓ เฉพาะพิกัดอัตรา ภาษีสรรพสามิต ตอนที่ ๑๒ ว่าด้วยกิจการที่ได้รับอนุญาตหรือสัมปทานจากรัฐ ประเภทที่ ๑๒.๐๑ กิจการโทรคมนาคม ไม่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เพราะไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ วรรคหนึ่ง มาตรา ๔๐ วรรคสอง ประกอบมาตรา ๓๓๕ (๒) และมาตรา ๕๐

นายสุธี สุทธิสมบูรณ์  
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ