

ความเห็นในการวินิจฉัยคดีส่วนตน  
ของ นายบุญส่ง กุลบุปผา ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๒/๒๕๕๒

เรื่องพิจารณาที่ ๘/๒๕๕๕

วันที่ ๑๕ สิงหาคม พุทธศักราช ๒๕๕๒

ประเด็นวินิจฉัย

ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๔๕ ลงวันที่ ๑๗ มกราคม ๒๕๑๕ ข้อ ๓ แก้ไขเพิ่มเติม โดยประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๒๕๒ ลงวันที่ ๑๖ พฤศจิกายน ๒๕๑๕ ข้อ ๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐ มาตรา ๓๔ และมาตรา ๔๓ หรือไม่

ความเห็น

พิจารณาแล้วเห็นว่า คำร้องนี้ได้ยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญในขณะที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มีผลใช้บังคับ ต่อมารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ได้สิ้นสุดลงโดยประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๑ บัญญัติให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญรับผิดชอบคดีที่ค้างการพิจารณาอยู่ และในขณะที่ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา คำร้องนี้ได้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ แล้วก็ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๐ วรรคสี่ กำหนดให้บรรดาคดีหรือการใดที่อยู่ในระหว่างดำเนินการของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญให้ศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรานี้ดำเนินการต่อไป และเมื่อมีการแต่งตั้งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญนี้แล้ว บรรดาคดีหรือการที่ค้างดำเนินการนั้นให้ออนไปอยู่ในอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญที่แต่งตั้งขึ้นใหม่นั้น ศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยคำร้องนี้ได้ สำหรับประเด็นที่ขอให้พิจารณาวินิจฉัยนั้น เห็นว่า การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายใด ๆ จะต้องพิจารณาว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าว นั้น ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญที่ใช้บังคับในขณะที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยหรือไม่ เนื่องจากบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐ มาตรา ๓๖ มาตรา ๕๐ ที่ผู้ร้องได้แย้งว่า

ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับดังกล่าวขัดต่อรัฐธรรมนูญในมาตรานี้นี้มีหลักการอย่างเดียวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐ มาตรา ๓๔ และมาตรา ๔๓ ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยคำร้องนี้ตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ได้

เมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๔๓ วรรคหนึ่ง บัญญัติรับรองให้เสรีภาพแก่บุคคลในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพและการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม ทำให้ประชาชนมีหลักประกันที่จะเลือกประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพได้อย่างเสรี โดยที่ไม่มีใครมาบังคับ ไม่ถูกกีดกันหรือด้อยโอกาสในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพแข่งขันกับผู้ประกอบกิจการรายอื่น ทำให้เกิดการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม ทั้งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๓ วรรคสอง เป็นบทบัญญัติให้จำกัดเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพและการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรมได้ โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเศรษฐกิจของประเทศ การคุ้มครองประชาชนในด้านสาธารณสุข การรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การจัดระเบียบการประกอบอาชีพ การคุ้มครองผู้บริโภค การผังเมือง การรักษาทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม สวัสดิภาพของประชาชน หรือเพื่อป้องกันการผูกขาดหรือจำกัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน แต่อย่างไรก็ตาม การจำกัดเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพและการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม จะกระทำได้ที่จำเป็นและกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพนั้นมีได้ และการจำกัดสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป โดยมีได้มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๙ ซึ่งเป็นหลักประกันเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามเจตนารมณ์แห่งรัฐธรรมนูญ

สำหรับประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๔๕ ลงวันที่ ๑๗ มกราคม ๒๕๑๕ ข้อ ๓ แก้ไขเพิ่มเติม โดยประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๒๕๒ ลงวันที่ ๑๖ พฤศจิกายน ๒๕๑๕ ข้อ ๑ ซึ่งห้ามมิให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองสถานที่ขายอาหารหรือเครื่องดื่ม ขายอาหารหรือเครื่องดื่ม ตั้งแต่เวลา ๐๑.๐๐ นาฬิกา ถึง ๐๕.๐๐ นาฬิกา เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากอธิบดีกรมตำรวจสำหรับนครหลวงกรุงเทพธนบุรี หรือผู้ว่าราชการจังหวัดสำหรับจังหวัดอื่น รวมทั้งห้ามมิให้ผู้ได้รับประทานอาหารหรือเครื่องดื่มในสถานที่

ขายอาหารหรือเครื่องดื่มในกำหนดเวลาห้ามขาย เว้นแต่สถานที่ขายอาหารหรือเครื่องดื่มนั้นได้รับอนุญาตให้ขายได้ เจ้าของหรือผู้ครอบครองสถานที่ขายอาหารหรือเครื่องดื่มซึ่งฝ่าฝืนข้อห้ามดังกล่าวต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าพันบาทและให้ผู้มีอำนาจออกใบอนุญาตมีอำนาจสั่งพักใช้ใบอนุญาตหรือเพิกถอนใบอนุญาตได้ด้วย ส่วนบุคคลทั่วไปซึ่งฝ่าฝืนข้อห้ามมิให้รับประทานอาหารหรือเครื่องดื่มในกำหนดเวลาห้ามขายต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าร้อยบาทนั้น เห็นว่าตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับดังกล่าวมีเจตนารมณ์ต้องการห้ามมิให้มีการชุมนุมของประชาชน จึงกำหนดห้ามประชาชนเปิดขายอาหารหรือเครื่องดื่มในเวลาที่กำหนด เว้นแต่จะขออนุญาตและได้รับอนุญาตจากทางราชการเสียก่อน ในขณะเดียวกันก็ประกาศห้ามประชาชนมิให้เข้าไปรับประทานอาหารหรือเครื่องดื่มในสถานที่ที่ไม่ได้รับอนุญาตนั้นด้วย ซึ่งในขณะที่ประกาศใช้บังคับกฎหมายนี้อยู่ในช่วงที่คณะปฏิวัติต้องการให้บ้านเมืองเกิดความสงบเรียบร้อย ไม่ต้องการให้มีการชุมนุมของกลุ่มบุคคลและพวกมีจลาจลใช้สถานที่และเวลาดังกล่าวเป็นที่มั่วสุมประกอบอาชญากรรม ทั้งเห็นว่าการเปิดให้ขายอาหารหรือเครื่องดื่มจนติดคั้นเป็นการบั่นทอนสุขภาพและไม่ประหยัด แต่เมื่อพิจารณาสถานการณ์บ้านเมืองในปัจจุบันนี้จะเห็นได้ว่าสถานการณ์แตกต่างจากในอดีตเป็นอันมาก ภาวะเศรษฐกิจของประเทศมีความเจริญก้าวหน้ามากกว่าในช่วงเวลาที่มีการประกาศใช้บังคับดังกล่าว การคมนาคมของประเทศมีความสะดวกสบาย ประชาชนสามารถสัญจรเดินทางไปในสถานที่ต่าง ๆ ได้ตลอดเวลา มีการขนส่งสินค้ากระจายไปทั่วทั้งประเทศอันเป็นประโยชน์ในทางเศรษฐกิจและเป็นประโยชน์ต่อการส่งเสริมการท่องเที่ยวทำรายได้ให้กับธุรกิจต่าง ๆ เป็นอันมาก และข้อเท็จจริงเป็นที่ปรากฏว่าประชาชนที่สัญจรไปมาดังกล่าวก็ได้เข้าไปใช้บริการรับประทานอาหารหรือเครื่องดื่มในสถานที่จำหน่ายตามเส้นทางผ่านไปมาเป็นประจำในทุกช่วงเวลาของการเดินทาง ซึ่งประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้นอกจากจะห้ามเจ้าของหรือผู้ครอบครองสถานที่จำหน่ายอาหารและเครื่องดื่มในช่วงเวลา ๐๑.๐๐ นาฬิกา ถึง ๐๕.๐๐ นาฬิกา เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากทางราชการเสียก่อนแล้ว ยังห้ามประชาชนมิให้เข้าไปรับประทานอาหารหรือเครื่องดื่มในสถานที่นั้นด้วย ย่อมมีหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพและการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม ทั้งเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเกินกว่าความจำเป็น มีผลกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพของบุคคล วัตถุประสงค์ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับดังกล่าวนี้จึงไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบันและฝืนต่อความเป็นจริง

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๔๕ ลงวันที่ ๑๗ มกราคม ๒๕๑๕ ข้อ ๓ แก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๒๕๒ ลงวันที่ ๑๖ พฤศจิกายน ๒๕๑๕ ข้อ ๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๔๓ จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยว่าประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้ ขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติรัฐธรรมนูญมาตราอื่นที่ผู้ร้องยกขึ้น ได้แย้งอีก

นายบุญส่ง กุลบุปผา  
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ