

คำวินิจฉัยของ นายจิระ บุญพจนสุนทร ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๔/๒๕๕๘

วันที่ ๑๘ มกราคม ๒๕๕๘

เรื่อง ศาลปกครองสูงสุดส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดี เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ กรณีว่าพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๕๑ วรรคสอง มาตรา ๕๓ และข้อ ๓ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๕๑) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑ ถึงมาตรา ๓ มาตรา ๖ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๕๐ หรือไม่

สำนักงานศาลปกครองมีหนังสือลงวันที่ ๑ เมษายน ๒๕๕๗ ถึงศาลรัฐธรรมนูญความว่า ศาลปกครองสูงสุดได้รับอุทธรณ์ คดีหมายเลขดำที่ อ.๔๐/๒๕๕๗ ระหว่าง พันเอก (พิเศษ) มานะ เกษศิริ ที่ ๑ กับพวก รวม ๑๑ คน ผู้ฟ้องคดี นายองค์การบริหารส่วนจังหวัดระยองที่ ๑ ผู้ว่าราชการจังหวัดระยอง ที่ ๒ ผู้ถูกฟ้องคดี (คดีศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขแดงที่ ๑๗๒๕/๒๕๕๖) โดยที่ผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเพิกถอนข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัดระยอง เรื่อง การเรียกเก็บค่าธรรมเนียมบำรุงองค์การบริหารส่วนจังหวัดจากผู้พักในโรงแรม พ.ศ. ๒๕๕๕ ลงวันที่ ๑๕ พฤษภาคม ๒๕๕๕ ซึ่งศาลปกครองกลางพิจารณาเห็นว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๖ และมาตรา ๖๕ แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด มีอำนาจออกข้อบัญญัติดังกล่าว ตามกฎหมายว่าด้วยโรงแรม ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และอัตราที่กำหนดในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๕๑) ซึ่งออกตามความในพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ กำหนดให้ผู้พักในโรงแรมเสียค่าธรรมเนียมบำรุงองค์การบริหารส่วนจังหวัดในอัตราไม่เกินร้อยละสามของค่าเช่าห้องพักและให้ผู้ควบคุมและจัดการโรงแรมเป็นผู้เรียกเก็บค่าธรรมเนียม ทั้งมาตรา ๕๐ มาตรา ๕๑ วรรคสอง และมาตรา ๕๓ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ให้อำนาจนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดมีอำนาจเปรียบเทียบคดีละเมิดข้อบัญญัติและกำหนดโทษผู้ละเมิดข้อบัญญัติได้ แต่ห้ามมิให้กำหนดโทษจำคุกเกินหกเดือนและปรับเกินหนึ่งหมื่นบาท เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น ข้อบัญญัติดังกล่าวจึงไม่ขัดหรือแย้งต่อพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ และไม่มีเหตุต้องส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย พิพากษายกฟ้อง

ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลปกครองกลางต่อศาลปกครองสูงสุดว่า ศาลปกครองชั้นต้นสรุปข้อเท็จจริงไม่ตรงคำฟ้อง ฟังข้อเท็จจริงผิดพลาด และกำหนดประเด็นแห่งคดีไม่ถูกต้อง โดยผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ ตราข้อบัญญัติโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๕๑ วรรคสอง มาตรา ๕๓ แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ และข้อที่ ๓ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๑) ออกตามความในพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ ซึ่งขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑ ถึงมาตรา ๓ มาตรา ๖ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๕๐ ขอให้ส่งความเห็นของผู้ฟ้องคดีซึ่งโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

ศาลปกครองสูงสุดพิจารณาเห็นว่า ในการพิจารณาหรือมีคำสั่งในคดีนี้ ศาลปกครองสูงสุดจะต้องใช้บทบัญญัติมาตรา ๕๑ วรรคสอง และมาตรา ๕๓ แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ และกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๑) ออกตามความในพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ ในข้อที่ ๓ ดังกล่าวมาบังคับ แต่เนื่องจากผู้อุทธรณ์ (ผู้ฟ้องคดี) โต้แย้งว่าบทบัญญัติดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ และยังไม่มีการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินี้มาก่อน ให้ส่งข้อโต้แย้งของผู้อุทธรณ์ไปยังศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

สำนักงานศาลปกครองจึงส่งความเห็นของกลุ่มความที่โต้แย้งว่า พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๕๑ วรรคสอง มาตรา ๕๓ และข้อ ๓ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๑) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑ ถึงมาตรา ๓ มาตรา ๖ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๕๐ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย

ความละเอียดของคำคู่ความ และคำร้องของผู้ฟ้องคดี ปรากฏตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ (คำวินิจฉัยกลาง) แล้ว

คดีคงมีปัญหาคือต้องพิจารณาในชั้นศาลรัฐธรรมนูญว่า พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๕๑ วรรคสอง และมาตรา ๕๓ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑ ถึงมาตรา ๓ มาตรา ๖ มาตรา ๒๘ และมาตรา ๕๐ หรือไม่

ส่วนปัญหาว่ากฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๕๑) ข้อ ๓ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตราต่าง ๆ ดังกล่าวหรือไม่ ไม่จำเป็นต้องพิจารณาวินิจฉัย เนื่องจากกฎกระทรวงไม่ขัดบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ตามความหมายของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ตามแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ ๒๗/๒๕๕๔

บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐

“มาตรา ๑ ประเทศไทยเป็นราชอาณาจักรอันหนึ่งอันเดียว จะแบ่งแยกไม่ได้”

“มาตรา ๒ ประเทศไทยมีการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข”

“มาตรา ๓ อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุขทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

“มาตรา ๖ รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้”

“มาตรา ๒๕ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้”

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม”

“มาตรา ๕๐ บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพและการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเศรษฐกิจของประเทศ การคุ้มครองประชาชนในด้านสาธารณสุขของโลก การรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การจัดระเบียบการประกอบอาชีพ การคุ้มครองผู้บริโภค การผังเมือง การรักษาทรัพยากรธรรมชาติ

หรือสิ่งแวดล้อม สวัสดิภาพของประชาชน หรือเพื่อป้องกันการผูกขาดหรือจัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน”

พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐

“มาตรา ๕๑ ข้อบัญญัติจะตราขึ้นได้ในกรณี ดังต่อไปนี้

(๑) เพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้

(๒) เมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดตราข้อบัญญัติ หรือให้มีอำนาจตราข้อบัญญัติ

(๓) การดำเนินการพาณิชย์ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดตามมาตรา ๕๐

ในข้อบัญญัติจะกำหนดโทษผู้ละเมิดข้อบัญญัติไว้ด้วยก็ได้ แต่ห้ามมิให้กำหนดโทษจำคุกเกินหกเดือน และหรือปรับเกินหนึ่งหมื่นบาท เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น”

“มาตรา ๕๓ ข้อบัญญัติจะให้ใช้บังคับได้เมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดอนุมัติ และประกาศไว้โดยเปิดเผย ที่ทำการขององค์การบริหารส่วนจังหวัดแล้วสิบห้าวัน เว้นแต่ในกรณีฉุกเฉินถ้ามีความระบุไว้ในข้อบัญญัตินั้นว่าให้ใช้บังคับได้ทันที ให้ใช้บังคับข้อบัญญัติในวันที่ประกาศ

เมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดได้รับร่างข้อบัญญัติแล้วต้องอนุมัติและประกาศภายในสิบห้าวัน ถ้าผู้ว่าราชการจังหวัดไม่อนุมัติและประกาศร่างข้อบัญญัติภายในกำหนดเวลาดังกล่าว ให้ถือว่าผู้ว่าราชการจังหวัดไม่เห็นด้วยกับร่างข้อบัญญัติ

ผู้ว่าราชการจังหวัดจะอนุมัติร่างข้อบัญญัติใดมิได้ถ้าเห็นว่าร่างข้อบัญญัตินั้นเป็นร่างข้อบัญญัติที่ฝ่าฝืนกฎหมาย หรือเป็นร่างข้อบัญญัติที่ออกนอกเหนืออำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดในกรณีเช่นนั้นให้ร่างข้อบัญญัตินั้นเป็นอันตกไป”

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑ ถึงมาตรา ๓ เป็นบทบัญญัติที่ว่าด้วยการกำหนดรูปแบบของรัฐ ระบบการปกครองประเทศ ที่มาและการใช้อำนาจอธิปไตย รัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ เป็นการกล่าวถึงความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญที่กฎหมายลำดับรองจะขัดหรือแย้งมิได้ ดังนั้นรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑ ถึงมาตรา ๓ และมาตรา ๖ จึงไม่มีเหตุที่จะขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๕๑ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๕๓ ส่วนรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ เป็นการระบุถึงการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลเป็นหลักการสำคัญที่ห้ามจำกัดสิทธิ

เสรีภาพ เว้นแต่เข้าเงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญบัญญัติซึ่งไม่ใช่กรณีที่จะอ้างว่าพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัดฯ ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ ได้เช่นกัน

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๗๘ บัญญัติว่า “รัฐต้องกระจายอำนาจให้ท้องถิ่นพึ่งตนเองและตัดสินใจในกิจการท้องถิ่นได้เอง พัฒนาเศรษฐกิจท้องถิ่นและระบบสาธารณูปโภคและสาธารณูปการตลอดทั้งโครงสร้างพื้นฐานสารสนเทศในท้องถิ่นให้ทั่วถึงและเท่าเทียมกันทั่วประเทศ รวมทั้งพัฒนาจังหวัดที่มีความพร้อมให้เป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขนาดใหญ่ โดยคำนึงถึงเจตนารมณ์ของประชาชนในจังหวัดนั้น” และมาตรา ๒๘๔ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้งหลายย่อมมีความเป็นอิสระในการกำหนดนโยบายการปกครอง การบริหาร การบริหารงานบุคคล การเงินและการคลัง และมีอำนาจหน้าที่ของตนเองโดยเฉพาะ” จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า รัฐธรรมนูญต้องการให้รัฐกระจายอำนาจให้ท้องถิ่นพึ่งตนเอง และตัดสินใจในกิจการของท้องถิ่นของตนเอง องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นหน่วยการปกครองระดับรองลงมาจากรัฐบาลกลาง รัฐบาลมีอำนาจเพียงกำกับดูแล องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเท่านั้น ซึ่งรัฐธรรมนูญได้บัญญัติความสัมพันธ์ระหว่างรัฐบาลกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในลักษณะของการกำกับดูแลไว้อย่างชัดเจน และเพื่อให้การพึ่งพาตนเองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถดำเนินการไปได้ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญจึงบัญญัติให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอิสระในการกำหนดนโยบาย การปกครอง การบริหารงานบุคคล การเงินและการคลัง และมีอำนาจหน้าที่ของตนเองโดยเฉพาะ องค์กรบริหารส่วนจังหวัดเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นประเภทหนึ่งซึ่งเกิดขึ้นโดยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ จึงไม่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ และการที่พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๕๑ บัญญัติให้องค์กรบริหารส่วนจังหวัดมีอำนาจตราข้อบัญญัติตามที่ระบุไว้ในมาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๓ ก็เพื่อเป็นการเสริมให้องค์กรบริหารส่วนจังหวัดสามารถดำเนินการกิจตามที่กำหนดเป็นนโยบายไว้ได้ ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัดที่ตราขึ้นตามกรอบของมาตรา ๕๑ ย่อมเป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๗๘ และมาตรา ๒๘๔ อยู่แล้ว พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัดฯ มาตรา ๕๑ ดังกล่าว จึงไม่มีลักษณะที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญตามที่กล่าวอ้างแต่อย่างใด

ส่วนรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ ที่บัญญัติคุ้มครองเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพ และการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม พิจารณาแล้วเห็นว่าพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด

พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๕๑ วรรคสอง และมาตรา ๕๓ "ไม่มีลักษณะที่เป็นการจำกัดเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพและการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรมแต่อย่างใด การที่บทบัญญัติมาตรา ๕๑ วรรคสอง และมาตรา ๕๓ ให้อำนาจองค์การบริหารส่วนจังหวัดจัดเก็บค่าธรรมเนียมจากผู้พักในโรงแรม โดยการออกข้อบัญญัติท้องถิ่น เป็นคนละเรื่องคนละประเด็นกับเสรีภาพในการประกอบกิจการโรงแรม เพราะเมื่อโรงแรมตั้งอยู่ในท้องถิ่นย่อมมีหน้าที่ต้องเสียภาษีให้กับท้องถิ่น เพื่อให้ท้องถิ่นนำมาใช้ทำนุบำรุงท้องถิ่นให้เจริญ การจัดเก็บค่าธรรมเนียมดังกล่าวไม่ได้ปิดกั้น หรือลดทอนเสรีภาพในการประกอบกิจการโรงแรมแต่อย่างใด เพราะเป็นการจัดเก็บจากผู้ประกอบกิจการโรงแรมทุกแห่งโดยเสมอภาคกัน

ส่วนพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๕๓ ซึ่งผู้ฟ้องคดี ยกขึ้นเป็นประเด็นว่าผู้ที่ว่าราชการจังหวัดปิดประกาศข้อบัญญัติ ๑๕ วัน แล้วให้มีผลบังคับใช้ โดยไม่ต้องประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นการไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญนั้น เห็นว่าข้อบัญญัติที่ตราขึ้นตามพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัดฯ มาตรา ๕๑ มีผลใช้บังคับเฉพาะภายในเขตจังหวัดที่ออกประกาศข้อบัญญัติเท่านั้น "ไม่มีความจำเป็นถึงขนาดต้องประกาศในราชกิจจานุเบกษาเพื่อให้ประชาชนทั่วประเทศได้รับทราบ ทั้งไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดบัญญัติให้ต้องประกาศข้อบัญญัติดังกล่าวในราชกิจจานุเบกษา จึงถือไม่ได้ว่ามาตรา ๕๓ ดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

อาศัยเหตุดังได้พิจารณา จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๕๑ วรรคสอง และมาตรา ๕๓ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑ ถึงมาตรา ๓ มาตรา ๖ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๕๐ ปัญหาอื่นนอกจากนี้ไม่จำเป็นต้องวินิจฉัย

นายจิระ บุญพจนสุนทร

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ