

คำวินิจฉัยของ ศาสตราจารย์ ดร. อิศสระ นิตินันท์ประภาส ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๕ - ๑๐/๒๕๕๔

วันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๕๔

เรื่อง การวินิจฉัยว่า พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. ๒๕๐๕ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ และประกาศกระทรวงการคลัง ลงวันที่ ๒๒ ธันวาคม ๒๕๔๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ หรือไม่

ศาลแพ่งกรุงเทพใต้ (โดยกระทรวงยุติธรรมเป็นผู้นำส่ง) และศาลแพ่งสงฆ์ความเห็นของกลุ่มความ ซึ่งโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาয়งศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อพิจารณาวินิจฉัย* ตามมาตรา ๒๖๔ ของรัฐธรรมนูญ มีรายละเอียดดังจะกล่าวต่อไปนี้

๑. ในคดีแพ่งของศาลแพ่งกรุงเทพใต้ หมายเลขดำที่ ๔๓๖๘/๒๕๕๒ ระหว่างธนาคาร ไทยธนาคาร จำกัด (มหาชน) โจทก์ บริษัท กฤษตามหานคร จำกัด (มหาชน) จำเลย ข้อหา สัญญา กู้ยืมตัวเงิน และโอนสิทธิเรียกร้อง โจทก์ฟ้องว่า จำเลยได้ทำสัญญากู้ยืมเงินไปจากบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ กรุงไทยธนกิจ จำกัด (มหาชน) เป็นเงิน ๒๐,๐๐๐,๐๐๐ บาท มีเงื่อนไขตามหนังสือขอกู้เงิน จำเลยผิดนัดชำระหนี้ ทำให้บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ กรุงไทยธนกิจ จำกัด (มหาชน) เสียหายเป็นเงิน ที่จำเลยต้องชดใช้ จำนวน ๒๕,๑๒๑,๖๔๓.๘๓ บาท ต่อมา เมื่อวันที่ ๒๒ ธันวาคม ๒๕๕๑ กระทรวงการคลังได้ออกประกาศ เรื่อง ความเห็นชอบโครงการรวมกิจการระหว่างธนาคารสหธนาคาร จำกัด (มหาชน) บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ กรุงไทยธนกิจ จำกัด (มหาชน) และบริษัทเงินทุน ๑๒ บริษัท ลงวันที่ ๒๒ ธันวาคม ๒๕๕๑ โดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๖๗ จัตวา แห่งพระราชบัญญัติ การประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งแก้ไข เพิ่มเติมโดยพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ พ.ศ. ๒๕๒๒ (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๕๐ และมาตรา ๓๘ จัตวา

* ศาลแพ่งกรุงเทพใต้ส่งเรื่องมาตามหนังสือ ที่ ขธ ๐๒๐๑/๐๒๐๐๐ ลงวันที่ ๒๕ มกราคม ๒๕๕๓ ส่วนศาลแพ่ง ส่งเรื่องมาตามหนังสือศาลแพ่ง ที่ ขธ ๐๒๐๘/๒๐๕๔๔ ลงวันที่ ๒๔ มีนาคม ๒๕๕๓

แห่งพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. ๒๕๐๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. ๒๕๐๕ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ เพื่อโอนสินทรัพย์ และหนี้สินทั้งหมดของบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ กรุงไทยธนกิจ จำกัด (มหาชน) ให้แก่ธนาคารสหธนาคาร จำกัด (มหาชน) และเพื่อให้เป็นไปตามประกาศกระทรวงการคลังดังกล่าว บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ กรุงไทยธนกิจ จำกัด (มหาชน) จึงทำหนังสือโอนสินทรัพย์และหนี้สินทั้งหมดมายังโจทก์ ดังนั้น สินทรัพย์และหนี้สิน และความรับผิดชอบใดๆ ของบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ กรุงไทยธนกิจ จำกัด (มหาชน) จึงตกแก่โจทก์ จำเลยผิคนัดชำระหนี้ โจทก์จึงฟ้องให้จำเลยชำระหนี้เป็นเงิน ๒๕,๑๒๑,๖๔๓.๘๓ บาท

๒. ในคดีแพ่งของศาลแพ่งหมายเลขดำที่ ๐๐๕๕๒/๒๕๔๓ ระหว่างธนาคารไทยธนาคาร จำกัด (มหาชน) โจทก์ บริษัท กฤษตามหานคร จำกัด (มหาชน) ที่ ๑, นายก่อเกียรติ กฤษดาธานนท์ ที่ ๒, นางประนอม แสงสุวรรณเมฆา ที่ ๓, นายชเนศวร์ สิงคาลวณิช ที่ ๔ จำเลย ขอให้ ตั๋วสัญญาใช้เงินค้ำประกัน โจทก์ฟ้องว่า จำเลยที่ ๑ ออกตั๋วสัญญาใช้เงินเลขที่ ๐๐๑๑/๒๕๓๕ ลงวันที่ ๒ สิงหาคม ๒๕๓๕ สัญญาว่าจะใช้เงินให้แก่บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ ไอเอฟซีที ไฟแนนซ์ จำกัด (มหาชน) จำนวน ๒๕,๐๐๐,๐๐๐ บาท เมื่อทวงถาม โดยยินยอมให้ดอกเบีย้อัตราร้อยละ ๒๑ ต่อปี ชำระดอกเบีย้ทุกสิ้นเดือน ต่อมาเมื่อวันที่ ๒๒ ธันวาคม ๒๕๔๑ กระทรวงการคลังได้ออกประกาศ เรื่อง ความเห็นชอบโครงการรวมกิจการระหว่างธนาคารสหธนาคาร จำกัด (มหาชน) บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ กรุงไทยธนกิจ จำกัด (มหาชน) และบริษัทเงินทุน ๑๒ บริษัท ซึ่งรวมทั้งบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ ไอเอฟซีที ไฟแนนซ์ จำกัด (มหาชน) โดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๖๗ จัตวา แห่งพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ฯ (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๔๐ และมาตรา ๓๘ จัตวา แห่งพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. ๒๕๐๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. ๒๕๐๕ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ หลังจากนั้น บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ ไอเอฟซีที ฯ ได้โอนสินทรัพย์และหนี้สินของตนให้แก่บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ กรุงไทยธนกิจ จำกัด (มหาชน) และบริษัทนี้ได้โอนสินทรัพย์และหนี้สินทั้งหมดของบริษัท ฯ ให้ธนาคารสหธนาคาร ฯ เมื่อวันที่ ๒๕ มกราคม ๒๕๔๒ ทำให้หนี้สินที่จำเลยในคดีนี้มีต่อบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ ไอเอฟซีที ฯ ตกแก่ธนาคารสหธนาคาร ฯ

และเมื่อวันที่ ๒๑ ธันวาคม ๒๕๕๑ ธนาคารสหธนาคารฯ ได้จดทะเบียนเปลี่ยนชื่อเป็นธนาคารไทยธนาคาร จำกัด (มหาชน) โจทก์จึงเป็นผู้ทรงตัวสัญญาใช้เงินฉบับดังกล่าว โดยการสลักหลังและโดยการได้รับโอนสินทรัพย์และหนี้สินตามประกาศกระทรวงการคลังดังกล่าว เมื่อครบกำหนดชำระหนี้ จำเลยทั้งสี่เพิกเฉย โจทก์จึงฟ้องให้จำเลยทั้งสี่ร่วมกันชำระหนี้เป็นเงิน ๓๕,๕๘๐,๑๓๗.๐๑ บาท พร้อมดอกเบี้ยร้อยละ ๒๑ ต่อปี จนกว่าจะชำระหนี้เสร็จสิ้น

จำเลยในคดีทั้งสองให้การต่อสู้ทั้งในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย โดยในประเด็นข้อกฎหมายนั้น จำเลยต่อสู้ว่า พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. ๒๕๐๕ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๑ ตราขึ้นภายหลังที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ใช้บังคับแล้ว จึงจำเป็นต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขของรัฐธรรมนูญ และโดยที่พระราชกำหนดดังกล่าว เป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการจำกัดเสรีภาพในเคหสถาน สิทธิในทรัพย์สินของบุคคล และเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพ ที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ รับรองไว้ในมาตรา ๓๕ วรรคสอง มาตรา ๔๘ และมาตรา ๕๐ วรรคสอง พระราชกำหนดนั้น จึงอยู่ในบังคับของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ ซึ่งบัญญัติว่า

“การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้นำมาใช้บังคับกับกฎหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม”

แต่ปรากฏว่า พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. ๒๕๐๕ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๑ ไม่ได้ระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตราพระราชกำหนดนี้ ที่เกี่ยวกับการจำกัดเสรีภาพในเคหสถาน สิทธิในทรัพย์สินของบุคคล และเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพไว้แต่อย่างใด หากแต่ได้ระบุไว้ในมาตรา ๓ แห่งพระราชกำหนดนี้ไว้ดังนี้

“ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นมาตรา ๓ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. ๒๕๐๕

มาตรา ๓ ทวิ พระราชบัญญัตินี้ เป็นกฎหมายเกี่ยวกับการจำกัดเสรีภาพในเคหสถานสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล และเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือการประกอบอาชีพ ซึ่งตราขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๓๕ วรรคสอง มาตรา ๔๘ และมาตรา ๕๐ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย”

โดยที่ “พระราชบัญญัตินี้” ตามมาตรา ๓ ทวิ ดังกล่าว หมายถึง พระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. ๒๕๐๕ หากได้หมายถึงพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. ๒๕๐๕ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ ซึ่งเป็นกฎหมายอีกฉบับหนึ่งไม่

ดังนั้น พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. ๒๕๐๕ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ จึงขัดต่อมาตรา ๒๕ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๕๐ จึงเป็นอันใช้บังคับมิได้ตามมาตรา ๖ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ซึ่งทำให้พระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. ๒๕๐๕ มิได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. ๒๕๐๕ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ และทำให้ประกาศกระทรวงการคลัง ฉบับลงวันที่ ๒๒ ธันวาคม ๒๕๔๑ ที่อ้างว่า ออกโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๓๘ จัตวา แห่งพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. ๒๕๐๕ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ จึงเป็นอันใช้บังคับมิได้ด้วย เพราะไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ให้อำนาจในการออกประกาศกระทรวงการคลังฉบับดังกล่าว ดังนั้น ประกาศกระทรวงการคลังดังกล่าว จึงขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ และใช้บังคับมิได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖

ด้วยเหตุผลดังกล่าวมาข้างต้น จำเลยในคดีทั้งสองจึงยื่นคำร้องต่อศาลแพ่งกรุงเทพใต้และศาลแพ่งให้ส่งคำโต้แย้งดังกล่าวให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

โดยที่ในคดีทั้งสองดังกล่าว โจทก์และจำเลยเป็นบุคคลคนเดียวกัน และมีประเด็นข้อกฎหมายที่ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเป็นอย่างเดียวกัน ดังนั้น จึงพิจารณาคำร้องทั้งสองรวมกัน

ในเบื้องต้น จะพิจารณาว่า ศาลรัฐธรรมนูญจะรับคำร้องดังกล่าวไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง ได้หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นขัดด้วยบทบัญญัติมาตรา ๖ และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลรอการพิจารณาพิพากษาคดีไว้ชั่วคราว และส่งความเห็นเช่นนั้นตามทางการเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย”

มาตรา ๖ ของรัฐธรรมนูญ บัญญัติว่า “รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศบทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้”

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ประกอบมาตรา ๖ จะเห็นได้ว่าการเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยตามมาตรา ๒๖๔ ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ดังนี้

(๑) เป็นกรณีที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายใดบังคับแก่คดีที่กำลังพิจารณาอยู่

(๒) ศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยมาตรา ๖ คือ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และ

(๓) ยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น

ผู้ร้องเห็นว่า พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. ๒๕๐๕ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ เป็นกฎหมายที่จำกัดสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล เสรีภาพในเคหสถาน และเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพ ที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ในมาตรา ๓๕ วรรคสอง มาตรา ๔๘ และมาตรา ๕๐ วรรคสอง จึงต้องระบубทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจตรากฎหมายนั้นด้วย ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ วรรคสอง การที่พระราชกำหนดดังกล่าวไม่ได้ระบубทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตราพระราชกำหนดดังกล่าวเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพดังกล่าว จึงเป็นเหตุให้พระราชกำหนดนั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ วรรคสอง

พิจารณาแล้ว ตามคำร้องดังกล่าว ผู้ร้องมิได้โต้แย้งว่า บทบัญญัติมาตราใดของพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. ๒๕๐๕ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ วรรคสอง แต่ผู้ร้องอ้างว่า พระราชกำหนดนั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕* ดังนั้น ข้อโต้แย้งดังกล่าวจึงไม่เป็นไปตามมาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญ

* กรณีที่กฎหมายใดซึ่งมีบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ มิได้ระบубทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ที่ให้อำนาจตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ วรรคสอง บังคับไว้ เป็นกรณีหนึ่งที่มีการตรากฎหมายไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ดังที่ระบุไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) (๒) และ (๓) ซึ่งเป็นคนละกรณีกับการที่บทบัญญัติของกฎหมายใด ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง

ส่วนกรณีที่ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า ประกาศกระทรวงการคลัง ฉบับลงวันที่ ๒๒ ธันวาคม ๒๕๕๑ ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ วรรคสาม นั้น ประกาศดังกล่าวมิใช่กฎหมายตามนัยของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง ดังที่ผู้ทำคำวินิจฉัยนี้ได้วินิจฉัยไว้แล้วในคำวินิจฉัยที่ ๔/๒๕๕๒ ดังนั้น ข้อโต้แย้งของผู้ร้องในประเด็นนี้จึงไม่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง

ด้วยเหตุผลดังกล่าวมาข้างต้น จึงวินิจฉัยให้ยกคำร้อง

ศาสตราจารย์ ดร. อิศระ นิตินันท์ประกาศ

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ