

คำวินิจฉัยของ นายมงคล สระแก้ว ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๕๕/๒๕๔๘

วันที่ ๓๐ สิงหาคม ๒๕๔๘

เรื่อง ศาลปกครองกลางส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยกรณีคำสั่งนายกรัฐมนตรีซึ่งออกตามความในมาตรา ๑๗ แห่งรัฐธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช ๒๕๑๕ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

ศาลปกครองกลางส่งคำโต้แย้งของท่านผู้หญิงไสว จารุเสถียร ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ คุณหญิงสุกนภา อุตตะนันท์ ผู้ฟ้องคดีที่ ๒ เป็นคดีหมายเลขคำที่ ๑๕๑๖/๒๕๔๖ ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ในประเด็นว่า คำสั่งนายกรัฐมนตรี ที่ สร. ๓๕/๒๕๑๗ ลงวันที่ ๑ สิงหาคม ๒๕๑๗ ซึ่งออกตามความในมาตรา ๑๗ แห่งรัฐธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช ๒๕๑๕ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา ๖ ของรัฐธรรมนูญ ไม่สามารถใช้บังคับได้ โดยมีข้อเท็จจริงตามคำร้องสรุปได้ดังนี้

๑. ศาลปกครองกลางได้รับคำฟ้องคดีหมายเลขคำที่ ๑๕๑๖/๒๕๔๖ ระหว่าง ท่านผู้หญิงไสว จารุเสถียร ที่ ๑ และคุณหญิงสุกนภา อุตตะนันท์ ที่ ๒ ผู้ฟ้องคดี กับ กรมที่ดิน ที่ ๑ อธิบดีกรมที่ดิน ที่ ๒ คณะกรรมการสอบสวนตามความในมาตรา ๖๑ วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน ที่ ๓ กระทรวงมหาดไทย ที่ ๔ และปลัดกระทรวงมหาดไทย ที่ ๕ ผู้ถูกฟ้องคดี คำฟ้องบรรยายว่า ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินโฉนดเลขที่ ๑๒๑๕๖ ตำบลสีกัน อำเภอบางเขน (ตลาดขวัญ) กรุงเทพมหานคร โดยซื้อเมื่อวันที่ ๑๔ ธันวาคม ๒๕๔๖ ต่อมาเมื่อวันที่ ๖ พฤศจิกายน ๒๕๐๐ ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้จดทะเบียนให้ที่ดินที่พิพาทแก่นางสาวสุภาพร จารุเสถียร (ปัจจุบันคือ นางสุภาพร กิตติขจร) นายดวงสิทธิ์ จารุเสถียร เด็กหญิงอรพรรณ จารุเสถียร (ปัจจุบันคือ คุณหญิงอรพรรณ ศศิประภา) และเด็กหญิงจิราภา จารุเสถียร (ปัจจุบันคือ ผู้ฟ้องคดีที่ ๒) แต่เมื่อวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๐๕ นายดวงสิทธิ์ จารุเสถียรถึงแก่ความตาย ทำให้กรรมสิทธิ์ในที่ดินที่พิพาทส่วนที่เป็นของนายดวงสิทธิ์ จารุเสถียร เป็นทรัพย์สินมรดกตกทอดแก่ทายาทโดยธรรม คือ ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ในฐานะมารดา ต่อมาเมื่อวันที่ ๒๔ มีนาคม ๒๕๔๑ ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ยื่นคำขอจดทะเบียนโอนมรดกเฉพาะส่วนของนายดวงสิทธิ์ จารุเสถียร และเมื่อวันที่ ๑๗ กรกฎาคม ๒๕๔๑

เจ้าพนักงานที่ดินกรุงเทพมหานคร สาขาดอนเมือง ได้จดทะเบียนให้ตามคำขอ และในวันเดียวกัน ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้จดทะเบียนโอนที่ดินที่พิพาทส่วนดังกล่าวให้แก่ผู้ฟ้องคดีที่ ๒

๒. นับแต่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินที่พิพาทในส่วนที่เป็นของนายดวงสิทธิ จารุเสถียร ไม่เคยได้รับแจ้งจากเจ้าพนักงานที่ดินหรือทางราชการเลยว่าที่ดินที่พิพาทส่วนดังกล่าวได้ถูกยึด เป็นของรัฐแล้วและตลอดระยะเวลาที่ผู้ฟ้องคดีที่ ๒ ถือครองที่ดินพิพาทดังกล่าว ได้อาศัยทำประโยชน์ มาโดยตลอด นอกจากนี้ทางราชการก็ได้รับรองความเป็นเจ้าของของผู้ฟ้องคดีที่ ๒ โดยให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๒ ชำระภาษีบำรุงท้องที่ ตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๔๑ ถึงปี พ.ศ. ๒๕๔๔ ต่อมาเมื่อวันที่ ๓ มีนาคม ๒๕๔๓ ผู้ฟ้องคดีที่ ๒ ยื่นคำขอจดทะเบียนให้ที่ดินเฉพาะส่วนของผู้ฟ้องคดีที่ ๒ จำนวน ๑ ใน ๔ ส่วน ที่ได้รับโอนจากผู้ฟ้องคดีที่ ๑ เมื่อวันที่ ๖ พฤศจิกายน ๒๕๐๐ และอีก ๑ ใน ๔ ส่วน ที่ได้รับโอนจากผู้ฟ้องคดีที่ ๑ เมื่อวันที่ ๑๗ กรกฎาคม ๒๕๔๑ ให้แก่นางสาวนนทิเนตร อัดตะนันท์ และนางสาวชุติมา อัดตะนันท์ แต่เจ้าพนักงานที่ดินกรุงเทพมหานคร สาขาดอนเมือง ไม่ดำเนินการจดทะเบียนให้ โดยแจ้งว่าได้ตรวจสอบแล้วพบว่าที่ดินมีการอายัดตามคำสั่งนายกรัฐมนตรีนที่ สตร. ๓๕/๒๕๑๗ ลงวันที่ ๑ สิงหาคม ๒๕๑๗ แล้ว ต่อมาเมื่อวันที่ ๒๕ พฤศจิกายน ๒๕๔๕ เจ้าพนักงานที่ดิน กรุงเทพมหานคร สาขาดอนเมือง มีหนังสือแจ้งให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสองทราบว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีคำสั่งแต่งตั้ง ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เพื่อสอบสวนและเพิกถอนการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมรวมสองรายการ ซึ่งได้จดทะเบียนเมื่อวันที่ ๑๗ กรกฎาคม ๒๕๔๑ แล้ว หากผู้ฟ้องคดีทั้งสองประสงค์จะคัดค้านให้ยื่น คำคัดค้านต่อคณะกรรมการสอบสวนภายในกำหนดสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้ง ผู้ฟ้องคดีทั้งสอง ได้ยื่นคำคัดค้านภายในกำหนดเวลาแล้ว

๓. เมื่อวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๔๖ ผู้ฟ้องคดีทั้งสองได้รับแจ้งจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ว่ามีคำสั่ง อธิบดีกรมที่ดิน ที่ ๓๐๖/๒๕๔๖ ลงวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๔๖ ให้เพิกถอนรายการจดทะเบียนเมื่อวันที่ ๑๗ กรกฎาคม ๒๕๔๑ ทั้งสองรายการแล้ว ผู้ฟ้องคดีทั้งสองจึงยื่นอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว เมื่อวันที่ ๖ พฤษภาคม ๒๕๔๖ และได้รับแจ้งจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ตามหนังสือกรมที่ดิน ค่วนที่สุค ที่ มท ๐๕๑๕/๑๔๔๕๐ และ ที่ มท ๐๕๑๕/๑๔๔๕๑ ลงวันที่ ๕ มิถุนายน ๒๕๔๖ ว่า อุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีทั้งสองไม่อาจรับฟังได้ พร้อมแจ้งว่า ได้เสนอความเห็นไปยังผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๕ เพื่อพิจารณาอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีทั้งสองแล้ว ต่อมาผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้มีหนังสือกรมที่ดิน ที่ มท ๐๕๑๕/๑๗๕๒๘ ลงวันที่ ๔ กรกฎาคม ๒๕๔๖

แจ้งผู้ฟ้องคดีที่ ๒ ว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๕ เห็นชอบกับคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จึงให้ยกคำอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีทั้งสอง

๔. ผู้ฟ้องคดีทั้งสองไม่เห็นชอบด้วยกับคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และตลอดจนข้อพิจารณาของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๕ และเห็นว่าคำสั่งและความเห็นดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้เพราะ

ประการแรก คำสั่งนายกรัฐมนตรี ที่ สตร. ๔๐/๒๕๑๖ ลงวันที่ ๓๐ ตุลาคม ๒๕๑๖ และคำสั่งนายกรัฐมนตรี ที่ สตร. ๓๕/๒๕๑๗ ลงวันที่ ๑ สิงหาคม ๒๕๑๗ เป็นคำสั่งที่มีฐานะเป็นกฎหมาย จึงต้องอยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช ๒๕๑๕ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ การที่นายกรัฐมนตรีในขณะนั้นมีคำสั่งยึดและอายัดทรัพย์สินเป็นการริบทรัพย์สินอันเป็นโทษตามกฎหมายอาญา ที่ดินพิพาทเป็นที่ดินที่ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้มาก่อนมีคำสั่งดังกล่าว การออกคำสั่งของนายกรัฐมนตรีดังกล่าวเป็นการออกกฎหมายที่มีโทษในทางอาญาย้อนหลัง ไปลงโทษผู้ฟ้องคดีที่ ๑ จึงเป็นคำสั่งที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญไม่สามารถใช้บังคับได้ และคำสั่งทั้งสองฉบับดังกล่าวมิได้ออกโดยอาศัยหรือเป็นไปตามมาตรา ๑๗ แห่งรัฐธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช ๒๕๑๕

ประการที่สอง คำสั่งนายกรัฐมนตรีทั้งสองฉบับดังกล่าวที่แต่งตั้งคณะบุคคลให้มีอำนาจในการพิจารณาและมีคำสั่งยึดทรัพย์ เป็นคำสั่งที่มีชอบและขัดต่อกฎหมาย เนื่องจากการแต่งตั้งคณะบุคคลที่มีใช้ศาลให้มีอำนาจกระทำการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเช่นเดียวกับศาล ย่อมขัดต่อประเพณีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยของประเทศไทย คำสั่งทั้งสองฉบับดังกล่าวจึงมีชอบและขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ดังนั้น คำสั่งนายกรัฐมนตรีและคำสั่งของคณะกรรมการที่ได้รับการแต่งตั้งเพื่อปฏิบัติตามคำสั่งนายกรัฐมนตรีที่ให้ยึดที่ดินพิพาทให้ตกเป็นของรัฐ จึงไม่มีผลบังคับตามกฎหมาย

ประการที่สาม ที่ดินพิพาทเป็นที่ดินผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้กรรมสิทธิ์มาโดยการซื้อ เมื่อวันที่ ๑๔ ธันวาคม ๒๕๕๖ โดยจดทะเบียนถูกต้อง ซึ่งเป็นระยะเวลาก่อนนายกรัฐมนตรีมีคำสั่ง ที่ สตร. ๔๐/๒๕๑๖ ลงวันที่ ๓๐ ตุลาคม ๒๕๑๖ และที่ สตร. ๓๕/๒๕๑๗ ลงวันที่ ๑ สิงหาคม ๒๕๑๗ ถึง ๒๐ ปี และเป็นการได้มาโดยสุจริตและชอบด้วยกฎหมาย ต่อมาผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้โอนที่พิพาทให้บุตรสี่คนดังกล่าวแล้ว และมีได้ระบุไว้ในแต่ละคนถือกรรมสิทธิ์เท่าใด จึงต้องถือว่าบุคคลทั้งสี่ถือกรรมสิทธิ์ร่วมกันและมีกรรมสิทธิ์ในส่วนเท่าๆ กัน หน่วยงานของรัฐโดยกรมธนารักษ์ได้เคยมีหนังสือยืนยันแล้วว่าที่ดินที่พิพาท ๓ ใน ๔ ส่วน

ประกอบด้วยส่วนของนายดวงสิทธิ จารุเสถียรผู้ฟ้องคดีที่ ๒ และคุณหญิงอรพรรณ มีอาจตุกอายุวัฒน์ และมีได้ตกเป็นของรัฐ ดังนั้น ผู้ฟ้องคดีทั้งสองจึงเห็นว่า เมื่อนายดวงสิทธิ จารุเสถียรถึงแก่กรรม ที่ดินพิพาทในส่วนที่เป็นของนายดวงสิทธิ จารุเสถียรจึงเป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทซึ่งได้แก่ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ การที่ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ จดทะเบียนรับโอนมรดกในส่วนของนายดวงสิทธิ จารุเสถียร เมื่อวันที่ ๑๗ กรกฎาคม ๒๕๕๑ จึงเป็นการจดทะเบียนรับโอนมรดกและการได้รับทรัพย์สินมาโดยผลของกฎหมาย จากการตกทอดทรัพย์สินมรดก ย่อมเป็นการได้มาโดยชอบด้วยกฎหมายและสุจริต จึงมีอาจตุกอายุวัฒน์ หรือตีความว่าเป็นการได้มาโดยมิชอบด้วยเจตนารมณ์ของการออกคำสั่งนายกรัฐมนตรี ที่ สสร. ๔๐/๒๕๑๖ และ ที่ สสร. ๓๕/๒๕๑๗ ได้

ประการที่สี่ การที่คณะกรรมการที่ได้รับแต่งตั้งเพื่อปฏิบัติตามคำสั่งนายกรัฐมนตรีทั้งสองฉบับดังกล่าวมีข้อวินิจฉัยชี้ขาดว่า ไม่ค้ำที่ดินและสิ่งปลูกสร้างในที่พิพาท และการที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๕ ได้วินิจฉัยโดยอ้างว่า ที่พิพาทถูกอายัดและตกเป็นของรัฐแล้ว ผู้ฟ้องคดีทั้งสองไม่เห็นด้วยกับข้ออ้างดังกล่าว ด้วยเหตุที่ได้กล่าวแล้วว่าคณะกรรมการดังกล่าวมิใช่ศาล การที่นายกรัฐมนตรีแต่งตั้งให้คณะกรรมการมีอำนาจกระทำการพิพากษาอรรถคดีเช่นเดียวกับศาลย่อมเป็นการไม่ชอบ ผู้ฟ้องคดีทั้งสองเห็นว่า คำสั่งอธิบดีกรมที่ดิน ที่ ๗๐๖/๒๕๔๖ ลงวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๔๖ และการวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนรายการจดทะเบียนที่ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ รับโอนมรดกเฉพาะส่วนของนายดวงสิทธิ จารุเสถียร และรายการจดทะเบียนยกให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๒ เมื่อวันที่ ๑๗ กรกฎาคม ๒๕๕๑ โดยอ้างคำสั่งนายกรัฐมนตรีทั้งสองฉบับดังกล่าว เป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง ดังนี้

(๑) ให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งห้าเพิกถอนการอายัดที่ดินโฉนดเลขที่ ๑๒๑๕๖ ตำบลสีกัน อำเภอบางเขน (ตลาดขวัญ) กรุงเทพมหานคร

(๒) ให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งห้าเพิกถอนคำสั่งที่ให้เพิกถอนการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรม ในที่ดินโฉนดเลขที่ ๑๒๑๕๖ ตำบลสีกัน อำเภอบางเขน (ตลาดขวัญ) กรุงเทพมหานคร เมื่อวันที่ ๑๗ กรกฎาคม ๒๕๕๑ และให้มีคำสั่งใหม่ให้การจดทะเบียนดังกล่าวทั้งสองรายการเป็นการจดทะเบียนที่ชอบด้วยกฎหมาย

(๓) หากผู้ฟ้องคดีทั้งห้าไม่ปฏิบัติตามคำขอของผู้ฟ้องคดีทั้งสองก็ให้ถือคำพิพากษา แสดงเจตนาแทนผู้ฟ้องคดีทั้งห้า

๕. ศาลปกครองกลางมีคำสั่งรับคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีทั้งสองที่ฟ้องผู้ฟ้องคดีที่ ๒ และผู้ฟ้องคดีที่ ๕ ในข้อหากระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้พิจารณาต่อไป ส่วนคำฟ้องที่ฟ้องผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ผู้ฟ้องคดีที่ ๓ และผู้ฟ้องคดีที่ ๔ ว่า กระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ด้วยการออกคำสั่งเพิกถอนรายการจดทะเบียนในที่ดินโฉนดเลขที่ ๑๒๑๕๖ ตำบลสีกัน อำเภอบางเขน (ตลาดขวัญ) กรุงเทพมหานคร รวมสองรายการ เมื่อวันที่ ๑๗ กรกฎาคม ๒๕๔๑ นั้น ศาลปกครองกลางมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาพิพากษา ต่อมาผู้ฟ้องคดีทั้งสองได้อุทธรณ์คำสั่งของศาลปกครองกลาง ซึ่งศาลปกครองสูงสุดได้มีคำสั่งที่ ๔๔๖/๒๕๔๗ เมื่อวันที่ ๒๓ กรกฎาคม ๒๕๔๗ ยืนตามคำสั่งของศาลปกครองกลาง

๖. ระหว่างแสวงหาข้อเท็จจริงของศาลปกครองกลาง ผู้ฟ้องคดีทั้งสองได้กล่าวในคำฟ้อง และคำคัดค้านคำให้การว่า คำสั่งนายกรัฐมนตรี ที่ สตร. ๔๐/๒๕๑๖ ลงวันที่ ๓๐ ตุลาคม ๒๕๑๖ และคำสั่งนายกรัฐมนตรี ที่ สตร. ๓๕/๒๕๑๗ ลงวันที่ ๑ สิงหาคม ๒๕๑๗ เป็นคำสั่งที่มีฐานะเป็นกฎหมาย จึงต้องอยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช ๒๕๑๕ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน การที่นายกรัฐมนตรีในขณะนั้นมีคำสั่งยึดและอายัดทรัพย์สินเป็นการริบทรัพย์สินอันเป็นโทษตามกฎหมายอาญา ที่ดินพิพาทเป็นที่ดินที่ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้มาก่อนมีคำสั่งดังกล่าว การออกกฎหมายที่มีโทษในทางอาญาย้อนหลังไปลงโทษผู้ฟ้องคดีที่ ๑ จึงเป็นคำสั่งที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ ไม่สามารถบังคับได้

๗. ศาลปกครองกลางพิจารณาเห็นว่า คดีนี้มีประเด็นหลักคือผู้ฟ้องคดีทั้งสองฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ฟ้องคดีที่ ๒ ที่สั่งเพิกถอนการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกี่ยวกับที่ดินซึ่งเป็นคำสั่งที่ออกตามความในมาตรา ๖๑ แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน โดยผู้ฟ้องคดีที่ ๒ อ้างว่าที่พิพาทตกเป็นของรัฐแล้วตามคำสั่งนายกรัฐมนตรี ที่ สตร. ๓๕/๒๕๑๗ ลงวันที่ ๑ สิงหาคม ๒๕๑๗ ซึ่งออกตามความในมาตรา ๑๗ แห่งรัฐธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช ๒๕๑๕ แต่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองอ้างว่า คำสั่งนายกรัฐมนตรีดังกล่าวขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบันจึงไม่มีผลบังคับ ดังนั้น คำสั่งของผู้ฟ้องคดีที่ ๒ จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย เมื่อผู้ฟ้องคดีทั้งสองได้แย้งว่า คำสั่งนายกรัฐมนตรีดังกล่าวขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยซึ่งมีผลทำให้

คำสั่งของผู้ฟ้องคดีที่ ๒ ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ประกอบกับคำสั่งนายกรัฐมนตรีดังกล่าวเป็นคำสั่งที่มีผลบังคับตั้งเช่นกฎหมาย กรณีจึงเป็นการโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีนี้ ต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา ๖ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย อีกทั้งปรากฏว่า ยังไม่เคยมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับคำสั่งนายกรัฐมนตรีดังกล่าว ศาลปกครองกลางจึงต้องรอการพิจารณาพิพากษาคดีนี้ไว้ชั่วคราว และส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีที่ว่า คำสั่งนายกรัฐมนตรี ที่ สตร. ๓๕/๒๕๑๓ ลงวันที่ ๑ สิงหาคม ๒๕๑๓ มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญตามทางการเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย ทั้งนี้ ตามมาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ศาลปกครองกลางจึงมีคำสั่งให้รอการพิจารณาพิพากษาคดีนี้ไว้เป็นการชั่วคราว จนกว่าจะมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ข้อกฎหมาย

รัฐธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช ๒๕๑๕

มาตรา ๑๓ ในระหว่างที่ใช้รัฐธรรมนูญการปกครองนี้ ในกรณีที่นายกรัฐมนตรีเห็นสมควรเพื่อประโยชน์ในการป้องกัน ระวัง หรือปราบปรามการกระทำอันเป็นการบ่อนทำลายความมั่นคงของราชอาณาจักร ราชบัลลังก์ เศรษฐกิจของประเทศ หรือราชการแผ่นดิน หรือการกระทำอันเป็นการก่อกวนหรือคุกคามความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือการกระทำอันเป็นการทำลายทรัพยากรของประเทศ หรือเป็นการบั่นทอนสุขภาพอนามัยของประชาชน ทั้งนี้ ไม่ว่าการกระทำจะเกิดขึ้นก่อนหรือหลังวันประกาศรัฐธรรมนูญการปกครองนี้ และไม่ว่าจะเกิดขึ้นภายในหรือภายนอกราชอาณาจักร ให้นายกรัฐมนตรีโดยมติของคณะรัฐมนตรีมีอำนาจสั่งการหรือกระทำการใด ๆ ได้ และให้ถือว่าคำสั่งหรือการกระทำเช่นว่านั้นรวมถึงการปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว เป็นคำสั่งหรือการกระทำหรือการปฏิบัติที่ชอบด้วยกฎหมาย

เมื่อนายกรัฐมนตรีได้สั่งการหรือกระทำการใดไปตามความในวรรคหนึ่งแล้ว ให้นายกรัฐมนตรีแจ้งให้สถานีวิทยุโทรทัศน์กองทัพบก

ได้พิเคราะห์แล้ว มีประเด็นวินิจฉัยในเบื้องต้นว่า ผู้ฟ้องคดี ผู้ร้อง มีสิทธิให้ศาลปกครองกลางส่งคำโต้แย้งให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า

“ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา ๖ และยังไม่มีการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้นให้ศาลรอการพิจารณาพิพากษาคดีไว้ชั่วคราวและส่งความเห็นเช่นนั้น ตามทางการเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย”

กรณีตามคำร้องเป็นเรื่องที่ศาลปกครองกลางส่งความเห็นของคู่ความ ซึ่งโต้แย้งว่า คำสั่งนายกรัฐมนตรี ที่ สร. ๓๕/๒๕๑๗ ลงวันที่ ๑ สิงหาคม ๒๕๑๗ ซึ่งออกตามความในมาตรา ๑๗ แห่งธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช ๒๕๑๕ เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ใช้บังคับแก่คดี เห็นว่า คำสั่งนายกรัฐมนตรี ดังกล่าวเป็นคำสั่งของฝ่ายบริหารที่ออกโดยอาศัยอำนาจธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช ๒๕๑๕ มีสภาพบังคับภายในขอบเขตที่ธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช ๒๕๑๕ ให้อำนาจไว้ มีปัญหาว่าคำสั่งดังกล่าวเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ออกโดยองค์กรที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติ เช่นเดียวกับพระราชบัญญัติ พระราชกำหนด ซึ่งเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายในความหมายของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ หรือไม่ คำสั่งนายกรัฐมนตรีมีลักษณะเป็นคำสั่งของฝ่ายบริหารที่ออกมาเพื่อกระทำการ อย่างใดอย่างหนึ่งโดยเฉพาะตามที่ธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช ๒๕๑๕ มาตรา ๑๗ ได้ให้อำนาจไว้ ซึ่งมีใช่เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป เช่น พระราชบัญญัติ พระราชกำหนด แม้คำสั่งดังกล่าวจะมีสภาพบังคับเสมือนกฎหมายและจะแก้ไขหรือยกเลิกคำสั่งดังกล่าวได้ โดยการตราพระราชบัญญัติก็ตาม แต่คำสั่งดังกล่าวก็ไม่มีสถานะเหมือนกับบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ที่ออกโดยองค์กรที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติโดยทั่วไป ทั้งนี้ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ ๒๗/๒๕๔๔ วางหลักคำว่า “บทบัญญัติแห่งกฎหมาย” ในความหมายของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ไว้ว่า เมื่อพิจารณา ตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตราต่าง ๆ จะเห็นว่า มีการแบ่งแยกความหมายของกฎหมาย “กฎหมาย” ออกเป็น ๒ ประเภท คือ

ประเภทที่หนึ่ง กฎหมายที่ตราขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติตามกระบวนการที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ได้แก่ พระราชบัญญัติ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ และกฎหมายอื่นที่ฝ่ายบริหารตราขึ้น ตามกระบวนการที่ระบุไว้ในรัฐธรรมนูญ โดยรัฐธรรมนูญบัญญัติให้กฎหมายนั้นมีศักดิ์และฐานะเทียบเท่า กฎหมายหรือพระราชบัญญัติที่ตราขึ้นโดยรัฐสภา ได้แก่ พระราชกำหนดตามมาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๒๐ และพระราชกฤษฎีกาที่ตราขึ้นตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๐ วรรคห้า โดยที่กฎหมายเหล่านั้นตราขึ้น

โดยอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญ จึงเป็นกฎหมายลำดับรองลงมาจากรัฐธรรมนูญ แต่จะต้องไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

ประเภทที่สอง กฎ ข้อบังคับ และพระราชกฤษฎีกานอกจากที่จัดอยู่ในประเภทที่หนึ่งที่ฝ่ายบริหารหรือองค์กรของรัฐออกโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมาย เช่น กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบ ข้อบังคับ คำสั่ง หรือบทบัญญัติอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป เป็นต้น และเนื่องจากกฎ ข้อบังคับ และพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายจึงต้องอยู่ภายใต้อำนาจที่กำหนดไว้ในกฎหมายแม่บท กล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ กฎ ข้อบังคับ และพระราชกฤษฎีกานั้นจะต้องไม่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายแม่บท และจะต้องไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญด้วย

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ มาตรา ๒๕ วรรคสาม มาตรา ๕๗ มาตรา ๖๔ มาตรา ๑๕๘ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๐๐ (๒) บัญญัติถึง “กฎหมาย” “กฎ” และ “ข้อบังคับ” คือกฎหมายทั้งสองประเภทที่กล่าวมาข้างต้น ในขณะที่มาตรา ๒๖๔ บัญญัติเฉพาะ “บทบัญญัติแห่งกฎหมาย” เพียงอย่างเดียว จึงอนุมานได้ว่า รัฐธรรมนูญมีเจตนารมณ์จำกัดขอบเขตของมาตรา ๒๖๔ ไว้เฉพาะกรณี “บทบัญญัติแห่งกฎหมาย” มีปัญหาขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ เท่านั้น ฉะนั้น ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยได้ตามมาตรา ๒๖๔ จะต้องเป็น “บทบัญญัติแห่งกฎหมาย” เท่านั้น

คำสั่งนายกรัฐมนตรี ที่ สลร. ๓๕/๒๕๑๗ ลงวันที่ ๑ สิงหาคม ๒๕๑๗ ซึ่งออกตามมาตรา ๑๗ ของธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช ๒๕๑๕ ไม่ใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีตามความหมายของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ที่ไม่อยู่ในเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญ จะรับไว้พิจารณาวินิจฉัย

อาศัยเหตุผลข้างต้น จึงวินิจฉัยให้ยกคำร้อง

นายมงคล สระแก้ว

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ