

คำวินิจฉัยของ นายมงคล สระแก้ว ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๕๖/๒๕๔๘

วันที่ ๒๐ กันยายน ๒๕๔๘

เรื่อง ศาลอาญาส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยกรณีพระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๕๔๘ พระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๓๐ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

ศาลอาญาส่งคำโต้แย้งของบริษัท สาครเคเบิลทีวี่เน็ทเวอร์ค จำกัด จำกัด เลขที่ ๑ กับพวก ในคดีอาญาหมายเลขคำที่ ๒๒/๒๕๔๗ เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ในประเด็นว่า พระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๕ มาตรา ๑๖ มาตรา ๑๗ พระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๕ มาตรา ๖ และกฎกระทรวงฉบับที่ ๑๑ (พ.ศ. ๒๕๓๖) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ มาตรา ๔๐ และมาตรา ๓๓๕ (๒) หรือไม่ โดยมีข้อเท็จจริงสรุปได้ดังนี้

พนักงานอัยการ สำนักงานอัยการสูงสุด (สำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคดีอาญา ๘ สำนักงานคดีอาญา) เป็นโจทก์ ฟ้อง บริษัท สาครเคเบิลทีวี่เน็ทเวอร์ค จำกัด จำกัด เลขที่ ๑ นายวชิระ เจริญสาคร จำกัด เลขที่ ๒ ต่อศาลอาญา ตามคดีอาญาหมายเลขคำที่ ๒๒/๒๕๔๗ ฐานความผิด ร่วมกันดำเนินบริการส่งวิทยุโทรทัศน์เพื่อให้บริการแก่สาธารณะหรือแก่ชุมชนโดยไม่ได้รับใบอนุญาต คำฟ้องสรุปว่า

จำกัดที่ ๑ เป็นนิติบุคคลตามกฎหมายประเภทบริษัทจำกัดโดยมีจำกัดที่ ๒ เป็นกรรมการผู้มีอำนาจ และเป็นผู้แทน และจำกัดที่ ๒ ในฐานะส่วนตัวได้ร่วมกันกระทำความผิดต่อกฎหมาย กล่าวคือ เมื่อวันที่ ๒๕ กรกฎาคม ๒๕๔๖ เวลากลางวันจำกัดทั้งสองได้ร่วมกันดำเนินบริการส่งวิทยุโทรทัศน์ โดยการทำให้คลื่นแอมพลิจูดสัญญาณวิทยุกระจายเสียงหรือสัญญาณวิทยุโทรทัศน์ที่ส่งเข้าไปในสายหรือสื่อตัวนำไฟฟ้าเกินกว่า ๑๕ dBu และมีเครื่องขยายสัญญาณในสายหรือสื่อตัวนำไฟฟ้านั้นเกินกว่า ๑ เครื่อง ไปยังชุมชนบ้านเรือนหรืออาคารของผู้รับบริการซึ่งเป็นสมาชิกโดยคิดค่าบริการ ทั้งนี้ จำกัดทั้งสองได้ร่วมกันทำการส่งวิทยุโทรทัศน์ดังกล่าว โดยมีรายการแน่นอน สม่ำเสมอ และเป็นประจำ อันเป็นการส่งวิทยุโทรทัศน์เพื่อให้บริการแก่สาธารณะหรือแก่ชุมชนโดยไม่ได้รับใบอนุญาต จากเจ้าหน้าที่ผู้ออกใบอนุญาต การกระทำของจำกัดทั้งสองถือเป็นการผิดต่อกฎหมาย

คือ พระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๔๙๘ มาตรา ๕ มาตรา ๑๖ มาตรา ๑๗ พระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๕ มาตรา ๖ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘๓ และกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๑ (พ.ศ. ๒๕๓๖)

ต่อมาจำเลยยื่นคำร้องโต้แย้งตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ต่อศาลอาญาว่า จำเลยได้ยื่นเรื่องขอรับใบอนุญาตให้ดำเนินการส่งวิทยุกระจายเสียงหรือบริการส่งวิทยุโทรทัศน์ ตามแบบ วท. ๑๕ ต่อกรมประชาสัมพันธ์ และกรมประชาสัมพันธ์ได้รับเรื่องดังกล่าวไว้แล้ว ตั้งแต่วันที่ ๑๕ ธันวาคม ๒๕๔๒ และเรื่องของจำเลยได้ผ่านการประชุม เมื่อวันศุกร์ที่ ๑๐ มีนาคม ๒๕๔๓ ซึ่งผลการประชุมคณะกรรมการมิได้แจ้งให้จำเลยทราบ จำเลยเข้าใจว่าคณะกรรมการมีมติออกใบอนุญาตให้กับจำเลยแล้วเหมือนรายอื่น ๆ ต่อมาภายหลังได้มีการประกาศใช้บังคับพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๓ บทเฉพาะกาล มาตรา ๘๐ เป็นเหตุให้กรมประชาสัมพันธ์อ้างเป็นเหตุในการไม่ออกใบอนุญาตให้กับจำเลย โดยจำเลยได้ยื่นขอใบอนุญาตก่อนที่พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๓ จะมีผลใช้บังคับ

ประเด็นจึงมีว่า ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ วรรคสอง ที่ระบุว่า “ให้มืองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ ทำหน้าที่จัดสรรคลื่นความถี่ตามวรรคหนึ่ง และกำกับดูแลการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ” นั้นเป็นการกำหนดให้หน้าที่จัดสรรคลื่นความถี่ตามวรรคหนึ่ง เป็นอำนาจขององค์กรอิสระ คือ คณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์แห่งชาติ (กสช.) และคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กทช.) โดยทั้งสององค์กรต้องจัดตั้งคณะกรรมการดังกล่าวไว้แล้วเสร็จภายในกำหนด ๓ ปี ตามบทเฉพาะกาล มาตรา ๓๓๕ (๒) ของรัฐธรรมนูญ แต่ในปัจจุบันองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ วรรคสอง ดังกล่าวยังไม่ได้ดำเนินการจัดตั้งไว้แล้วเสร็จภายในกำหนด ๓ ปี ตามบทเฉพาะกาลของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๓๕ (๒) ดังนั้น เมื่อคณะกรรมการจัดสรรคลื่นความถี่วิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และวิทยุโทรคมนาคม มิได้จัดตั้งขึ้นภายในระยะเวลาที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ การจัดตั้งคณะกรรมการดังกล่าวจึงมีผลเป็นโมฆะ เป็นเหตุให้คลื่นความถี่ที่ใช้ในการส่งวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และวิทยุโทรคมนาคม เป็นทรัพยากรสื่อสารของชาติเพื่อประโยชน์ของสาธารณะตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐

วรรคหนึ่ง เมื่อคลื่นความถี่ดังกล่าวเป็นของสาธารณะแล้ว จำเลยจึงมีสิทธิที่จะใช้คลื่นความถี่ในการดำเนินบริการส่งวิทยุโทรทัศน์ เพื่อให้บริการแก่สาธารณะหรือแก่ชุมชนโดยไม่จำเป็นต้องมีใบอนุญาต หรือต้องขอใบอนุญาตจากผู้ใด การที่โจทก์ได้ฟ้องจำเลยกับพวกในความผิดฐานร่วมกันดำเนินบริการส่งวิทยุโทรทัศน์เพื่อให้บริการแก่สาธารณะหรือแก่ชุมชนโดยไม่ได้รับใบอนุญาตตามพระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๔๘๘ มาตรา ๕ มาตรา ๑๖ มาตรา ๑๗ พระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๕ มาตรา ๖ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘๓ และกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๑ (พ.ศ. ๒๕๓๖) บทบัญญัติของกฎหมายตามที่โจทก์อ้างซึ่งจะใช้บังคับแก่คดีนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ มาตรา ๔๐ และมาตรา ๓๓๕ (๒) และยังไม่มีการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัติดังกล่าว จึงขอให้ศาลรอกการพิจารณาพิพากษาไว้ชั่วคราวและส่งความคิดเห็นตามทางการเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

ศาลอาญาได้พิจารณาแล้ว เห็นว่า ตามที่จำเลยทั้งสองได้ยื่นคำร้องว่า จำเลยทั้งสองยื่นเรื่องขอรับใบอนุญาตให้ดำเนินการส่งวิทยุกระจายเสียงหรือบริการส่งวิทยุโทรทัศน์ ตามแบบ วท. ๑๕ ต่อกรมประชาสัมพันธ์ และกรมประชาสัมพันธ์ได้รับเรื่องไว้แล้ว ตั้งแต่วันที่ ๑๕ ธันวาคม ๒๕๔๒ ซึ่งมีการประชุมไปแล้ว เมื่อวันที่ ๑๐ มีนาคม ๒๕๔๓ ตามมติที่ประชุมครั้งที่ ๑/๒๕๔๓ แต่ยังไม่มีการออกมาปรากฏว่าได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติองค์การจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๓ บทเฉพาะกาล มาตรา ๘๐ เป็นเหตุให้กรมประชาสัมพันธ์อ้างเป็นเหตุในการไม่ออกใบอนุญาตให้กับจำเลยทั้งสอง โดยให้เป็นอำนาจพิจารณาอนุญาตของคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์แห่งชาติ (กสช.) แต่ ณ ปัจจุบันยังไม่มีการแต่งตั้ง กสช. จำเลยทั้งสองเห็นว่าคำฟ้องของโจทก์ที่กล่าวหาว่าจำเลยทั้งสองร่วมกันดำเนินบริการส่งวิทยุโทรทัศน์เพื่อให้บริการแก่สาธารณะหรือแก่ชุมชนโดยไม่ได้รับใบอนุญาตขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ มาตรา ๔๐ และมาตรา ๓๓๕ (๒) ขอให้ส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ศาลอาญาพิเคราะห์แล้ว มีคำสั่งให้รอกการพิจารณาพิพากษาคดีไว้ชั่วคราวและให้ส่งความเห็นของจำเลยไปยังสำนักงานศาลยุติธรรมเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

ข้อกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐

มาตรา ๖ รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้

มาตรา ๕๐ คลื่นความถี่ที่ใช้ในการส่งวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และวิทยุโทรคมนาคม เป็นทรัพยากรสื่อสารของชาติเพื่อประโยชน์สาธารณะ

ให้มืองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระทำหน้าที่จัดสรรคลื่นความถี่ตามวรรคหนึ่ง และกำกับดูแล การประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

การดำเนินการตามวรรคสองต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของประชาชนในระดับชาติและ ระดับท้องถิ่น ทั้งในด้านการศึกษา วัฒนธรรม ความมั่นคงของรัฐ และประโยชน์สาธารณะอื่น รวมทั้งการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม

มาตรา ๒๖๔ ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือ คู่ความโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา ๖ และยังไม่มีการวินิจฉัยของ ศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลรอการพิจารณาพิพากษาคดีไว้ชั่วคราว และ ส่งความเห็นเช่นนั้นตามทางการเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย

ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าคำโต้แย้งของคู่ความตามวรรคหนึ่งไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับเรื่องดังกล่าวไว้พิจารณาก็ได้

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ใช้ได้โดยทั่วไป แต่ไม่กระทบกระเทือนถึงคำพิพากษา ของศาลอันถึงที่สุดแล้ว

มาตรา ๓๓๕ ในวาระเริ่มแรก มิให้นำบทบัญญัติดังต่อไปนี้ มาใช้บังคับกับกรณีต่าง ๆ ภายได้เงื่อนไขดังต่อไปนี้

๑.ล๑

(๒) มิให้นำบทบัญญัติมาตรา ๕๐ มาใช้บังคับ จนกว่าจะมีการตรากฎหมายอนุวัติการให้เป็นไป ตามบทบัญญัตินี้ ซึ่งต้องไม่เกินสามปีนับแต่วันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ ทั้งนี้ กฎหมายที่จะตราขึ้น จะต้องไม่กระทบกระเทือนถึงการอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญา ซึ่งมีผลสมบูรณ์อยู่ในขณะที่กฎหมาย ดังกล่าวมีผลใช้บังคับ จนกว่าการอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญานั้น จะสิ้นผล

๑.ล๑

พระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๕๕๔ (มาตรา ๕ และมาตรา ๑๗) แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๕ และมาตรา ๖ โดยลำดับ)

มาตรา ๕ ห้ามมิให้ผู้ใดส่งวิทยุกระจายเสียงหรือส่งวิทยุโทรทัศน์เพื่อให้บริการแก่สาธารณะหรือแก่ชุมชน เว้นแต่จะได้รับใบอนุญาตให้ดำเนินบริการส่งวิทยุกระจายเสียงหรือบริการส่งวิทยุโทรทัศน์จากเจ้าพนักงานผู้ออกใบอนุญาต

การส่งวิทยุกระจายเสียงหรือการส่งวิทยุโทรทัศน์ ที่กระทำโดยการทำให้คลื่นแอสแตเซียนแพร่กระจายไปในบรรยากาศ ถ้าได้ทำการส่งโดยมีรายการแน่นอนสม่าเสมอหรือเป็นประจำ และบุคคลอื่นสามารถรับการส่งวิทยุชนิดนั้นได้โดยใช้เครื่องรับวิทยุกระจายเสียงหรือเครื่องรับวิทยุโทรทัศน์ที่ผู้ส่งจัดหาให้หรือที่มีจำหน่ายโดยทั่วไป ให้ถือว่าการส่งวิทยุชนิดนั้นเป็นการส่งวิทยุกระจายเสียงหรือการส่งวิทยุโทรทัศน์เพื่อให้บริการแก่สาธารณะหรือแก่ชุมชนตามความในวรรคหนึ่ง

การส่งวิทยุกระจายเสียงหรือการส่งวิทยุโทรทัศน์ ที่กระทำโดยการทำให้คลื่นแอสแตเซียนผ่านไปทางสายหรือสื่อตัวนำไฟฟ้า ถ้าได้ทำการส่งโดยมีรายการแน่นอนสม่าเสมอหรือเป็นประจำ และบุคคลอื่นสามารถรับการส่งวิทยุชนิดนั้นได้โดยใช้เครื่องรับวิทยุกระจายเสียงหรือเครื่องรับวิทยุโทรทัศน์ที่ผู้ส่งจัดหาให้หรือที่มีจำหน่ายโดยทั่วไป ไม่ว่าเครื่องรับนั้นจะมีความจำเป็นต้องดัดแปลงหรือติดตั้งอุปกรณ์เพิ่มเติมหรือไม่ก็ตาม และถ้าการส่งวิทยุชนิดนั้นได้กระทำตามลักษณะหรือขอบเขตตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ให้ถือว่าการส่งวิทยุชนิดนั้นเป็นการส่งวิทยุกระจายเสียงหรือการส่งวิทยุโทรทัศน์เพื่อให้บริการแก่สาธารณะหรือแก่ชุมชนตามความในวรรคหนึ่ง

กฎกระทรวงที่ออกตามความในวรรคสาม ให้ใช้บังคับในวันที่ระบุในกฎกระทรวง แต่จะใช้บังคับก่อนเก้าสิบวันนับแต่วันที่ประกาศในราชกิจจานุเบกษาไม่ได้ กฎกระทรวงที่ออกมาเปลี่ยนแปลงลักษณะและขอบเขตของการส่งวิทยุตามที่ได้มีกฎกระทรวงกำหนดไว้แล้ว ย่อมไม่กระทบกระเทือนถึงสิทธิของผู้รับใบอนุญาตอยู่แล้วก่อนวันที่กฎกระทรวงดังกล่าวใช้บังคับ และให้ผู้รับใบอนุญาตดังกล่าวดำเนินการต่อไปได้จนกว่าอายุใบอนุญาตนั้นจะสิ้นสุดลง

มาตรา ๑๖ เมื่อมีคำพิพากษาว่า ผู้ใดกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ศาลจะสั่งรับสิ่งที่ใช้ในการกระทำความผิดนั้น เพื่อให้ไว้ใช้ในราชการกรมประชาสัมพันธ์ด้วยก็ได้

มาตรา ๑๗ ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา ๕ หรือฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขในการดำเนินการส่งวิทยุกระจายเสียงหรือบริการส่งวิทยุโทรทัศน์ ตามที่กำหนดในกฎกระทรวงที่ออกตามความในมาตรา ๒๕ (๒) ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และปรับเป็นรายวันอีกวันละสองพันบาทจนกว่าจะดำเนินการให้ถูกต้อง

กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๑ (พ.ศ. ๒๕๓๖) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๔๘๘

ข้อ ๑ การส่งวิทยุกระจายเสียงหรือการส่งวิทยุโทรทัศน์ที่กระทำโดยการทำให้คลื่นแอสตเขียนผ่านไปทางสายหรือสื่อตัวนำไฟฟ้าในลักษณะหรือภายในขอบเขตดังต่อไปนี้ ให้ถือว่าเป็นการส่งวิทยุกระจายเสียงหรือการส่งวิทยุโทรทัศน์เพื่อให้บริการแก่สาธารณะหรือแก่ชุมชนตามความในมาตรา ๕ วรรคหนึ่ง

(๑) เป็นการส่งรายการไปยังชุมชนหนึ่งชุมชนใดโดยมีระดับความเข้มของสัญญาณที่ส่งเข้าไปในสายหรือสื่อตัวนำไฟฟ้าเกินกว่า ๑๕ dBu และมีเครื่องขยายสัญญาณที่ใช้ขยายสัญญาณในสายหรือสื่อตัวนำไฟฟ้านั้นเกินกว่า ๑ เครื่องขึ้นไป

(๒) เป็นการส่งรายการโดยวิธีการถ่ายทอดหรือส่งซ้ำหรือดัดแปลงจากรายการของวิทยุกระจายเสียงหรือวิทยุโทรทัศน์ที่แพร่กระจายไปในบรรยากาศหรือจากการจัดหามาหรือผลิตขึ้นเอง

(๓) เป็นการส่งรายการไปยังผู้รับบริการโดยวิธีการบอกรับเป็นสมาชิกประเภทคิดค่าบริการในรูปของค่าธรรมเนียมสมาชิก ค่าบำรุง หรือประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่น และประเภทไม่คิดค่าบริการ

ข้อ ๒ กฎกระทรวงนี้ให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดเก้าสิบวันนับแต่วันที่ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๓

มาตรา ๓๗ บทบัญญัติมาตรา ๓๘ มาตรา ๔๑ มาตรา ๔๒ มาตรา ๔๓ มาตรา ๔๕ และมาตรา ๔๖ ให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดสามสิบวันนับแต่วันที่ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งประธานกรรมการ และกรรมการ

มาตรา ๘๐ ในวาระเริ่มแรกที่การคัดเลือกและแต่งตั้ง กสช. หรือ กทช. แล้วแต่กรณี ยังไม่แล้วเสร็จ ให้นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี อธิบดีกรมประชาสัมพันธ์ อธิบดีกรมไปรษณีย์โทรเลข และเจ้าหน้าที่ของรัฐอื่นใด ที่เกี่ยวกับการบริหารคดีความถี่ การจัดสรรคลื่นความถี่ การอนุญาต และการกำกับดูแลหรือการควบคุม การประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมตามกฎหมายว่าด้วย วิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ กฎหมายว่าด้วยวิทยุคมนาคม กฎหมายว่าด้วยโทรเลขและโทรศัพท์ และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง มีอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายบัญญัติจนถึงวันพ้นกำหนดเวลาตามมาตรา ๗๗ แต่ในระหว่างนั้นจะพิจารณาจัดสรรคลื่นความถี่ ออกใบอนุญาตประกอบกิจการ หรืออนุญาตให้ ประกอบกิจการเพิ่มเติมไม่ได้

ได้พิจารณาแล้ว มีประเด็นพิจารณาวินิจฉัยในเบื้องต้นว่า ผู้ร้องมีสิทธิให้ศาลอาญาส่งคำโต้แย้ง มาให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมาย บังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา ๖ และยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลรอการพิจารณา พิพากษาคดีไว้ชั่วคราว และส่งความเห็นเช่นนั้นตามทางการเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้วินิจฉัย”

เห็นว่า กรณีตามคำร้องเป็นเรื่องที่ศาลอาญาส่งความเห็นของคู่ความ ซึ่งโต้แย้งว่าบทบัญญัติ แห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย จึงเป็นกรณีที่เป็นไปตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ผู้ร้องมีสิทธิขอให้ส่งคำร้อง และศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยเรื่องนี้ได้

ประเด็นตามคำร้องที่ผู้ร้องโต้แย้ง มี ๓ ประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๑ (พ.ศ. ๒๕๓๖) ออกตามความในพระราชบัญญัติ วิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๔๕๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ และมาตรา ๓๓๕ (๒) หรือไม่ เห็นว่า กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๑ (พ.ศ. ๒๕๓๖) เป็นกฎหมายที่ตราขึ้นโดยฝ่ายบริหาร ซึ่งไม่ใช่ บทบัญญัติแห่งกฎหมายตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ดังนั้น ไม่ใช่ประเด็นที่ผู้ร้องจะอ้างหรือขอให้ ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยได้ จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยประเด็นนี้

ประเด็นที่สอง พระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๔๕๘ มาตรา ๕ (แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๕) มาตรา ๑๖ และมาตรา ๑๗ (แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๖) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ และมาตรา ๓๓๕ (๒) หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ วรรคหนึ่ง เป็นบทบัญญัติว่าด้วยการรับรองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนในการใช้สอยทรัพยากรของชาติ โดยบัญญัติให้คลื่นความถี่ที่ใช้ในการส่งวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และวิทยุโทรคมนาคม เป็นทรัพยากรสื่อสารแห่งชาติเพื่อประโยชน์สาธารณะ สาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ วรรคหนึ่ง คือหลักการความเป็นเจ้าของคลื่นความถี่ที่มีความเปลี่ยนแปลงไปจากเดิม โดยรัฐธรรมนูญได้รับรองสถานะของคลื่นความถี่ว่า เป็นทรัพยากรของชาติ ผู้ใดจะยึดถือครอบครองเป็นเจ้าของไม่ได้ กล่าวคือหลักการเดิมที่ให้รัฐเป็นเจ้าของและจัดสรรคลื่นความถี่ รวมทั้งการกำกับดูแล โดยมีแนวความคิดที่เน้นความสำคัญของกิจการโทรคมนาคมในด้านความมั่นคงของประเทศ จากหลักการดังกล่าว ถือได้ว่ารัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ เป็นการกำหนดสถานะของคลื่นความถี่ให้เป็นทรัพยากรส่วนรวมที่มีไว้เพื่อให้ประชาชนได้ใช้สอยคลื่นความถี่ให้เกิดประโยชน์สูงสุดอันเป็นประโยชน์ของสาธารณะ ไม่ใช่ทรัพย์สินที่มีไว้เพื่อประโยชน์ของทางราชการโดยเฉพาะซึ่งเป็นหลักการเดิมก่อนที่รัฐธรรมนูญใช้บังคับ และรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ วรรคสอง เป็นบทบัญญัติให้มีองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระเพื่อทำหน้าที่จัดสรรคลื่นความถี่และกำกับดูแลการประกอบกิจการโทรคมนาคม ซึ่งกำหนดให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติการบังคับใช้รัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ รัฐธรรมนูญได้บัญญัติเงื่อนไขในบทเฉพาะกาล มาตรา ๓๓๕ (๒) ต่อมาได้มีการตรากฎหมาย คือพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๓ และพระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๔ โดยกฎหมายทั้งสองฉบับนี้ได้กำหนดให้มีองค์กรที่ทำหน้าที่จัดสรรคลื่นความถี่ และกำกับดูแลประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมไว้ ๒ องค์กร คือ คณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์แห่งชาติ (กสช.) ทำหน้าที่ดูแลการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ และคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กทช.) ทำหน้าที่ดูแลการประกอบกิจการโทรคมนาคม และรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๓๕ (๒) เป็นบทบัญญัติว่าด้วยหลักประกันความมั่นคงแห่งการอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญาซึ่งมีผลสมบูรณ์อยู่ในขณะที่กฎหมายอนุวัติการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ มีผลใช้บังคับ ซึ่งจะต้องไม่กระทบต่อการอนุญาตนั้น โดยให้มีผลสมบูรณ์จนกว่าการอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญานั้นจะสิ้นสุด ดังนั้น ถือว่าได้มีการตรากฎหมายอนุวัติการให้เป็นไปตามที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ ประกอบมาตรา ๓๓๕ (๒) บัญญัติแล้ว

ส่วนบทบัญญัติของพระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๔๕๘ มาตรา ๕ (แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๕) มาตรา ๑๖ มาตรา ๑๗ (แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๖) เป็นบทบัญญัติเพื่อความคุมและกำกับดูแล อันเกี่ยวกับการรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชนเช่นเดียวกันกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ และมาตรา ๓๓๕ (๒) ทั้งยังเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้องซึ่งต้องนำมาใช้บังคับในกรณีดังกล่าวด้วย ดังนั้น พระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๔๕๘ มาตรา ๕ (แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๕) มาตรา ๑๖ และมาตรา ๑๗ (แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๖) จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ และมาตรา ๓๓๕ (๒)

ประเด็นที่สาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘๓ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ และมาตรา ๓๓๕ (๒) หรือไม่ เห็นว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘๓ เป็นบทบัญญัติเรื่องตัวการในกฎหมายอาญา ในกรณีความผิดใดเกิดขึ้นโดยการกระทำของบุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไป ผู้ที่ร่วมกระทำผิดด้วยกันนั้นเป็นตัวการ ต้องระวางโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น อันเป็นบทบัญญัติประกอบคำขอท้ายฟ้องของพนักงานอัยการที่ขอให้ศาลลงโทษผู้ร้องที่ร่วมกันกระทำผิดด้วยกันเพื่อให้ได้รับโทษตามพระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๔๕๘ มาตรา ๕ (แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๓๐) มาตรา ๕ มาตรา ๑๖ และมาตรา ๑๗ (แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๖)

ดังนั้น ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘๓ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ และมาตรา ๓๓๕ (๒)

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๔๕๘ มาตรา ๕ (แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๕) มาตรา ๑๖ และมาตรา ๑๗ (แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๖) และประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘๓ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ และมาตรา ๓๓๕ (๒)

นายมงคล สระฐาน

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ