

## คำวินิจฉัยของ นายสุวิทย์ ธีรพงษ์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๑๔-๑๕/๒๕๕๓

วันที่ ๔ เมษายน ๒๕๕๓

เรื่อง คำสั่งนายกรัฐมนตรี ที่ ๒/๒๕๕๑ และคำสั่งจังหวัดพระนครศรีอยุธยา ที่ ๑๖๔๕/๒๕๕๑ ซึ่งออกตามความในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ มาตรา ๕๐ และมาตรา ๖๐ หรือไม่

ศาลจังหวัดพระนครศรีอยุธยาส่งคำร้องของ นายสมชาย เกตุศักดิ์ และนายทิว ฤกษ์โหรา ผู้ร้อง ทั้งสองซึ่งเป็นจำเลยในคดีอาญาหมายเลขดำที่ ๒๒๖๐/๒๕๕๒ และหมายเลขดำที่ ๓๕๕๕/๒๕๕๒ ตามลำดับ โดยพนักงานอัยการจังหวัดพระนครศรีอยุธยาฟ้องผู้ร้องทั้งสองต่อศาลจังหวัดพระนครศรีอยุธยา ในข้อหาฝ่าฝืนคำสั่งผู้ว่าราชการจังหวัด ซึ่งได้รับมอบอำนาจจากนายกรัฐมนตรี เรื่อง ระเบียบการเพาะเลี้ยง กุ้งกุลาดำเพื่อรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม ผู้ร้องทั้งสองยื่นคำให้การปฏิเสธและเพิ่มเติมคำให้การว่ามีได้ กระทำผิดตามฟ้อง และได้แย้งในทำนองเดียวกันว่า

๑ คำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัดพระนครศรีอยุธยา ที่ ๑๖๔๕/๒๕๕๑ เป็นคำสั่งที่ไม่ชอบ ด้วยกฎหมาย กล่าวคือ ผู้ว่าราชการจังหวัดไม่มีอำนาจออกคำสั่งโดยอาศัยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ และมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ โดยตนเอง แต่ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจตามกฎหมายดังกล่าวโดยได้รับมอบอำนาจจากนายกรัฐมนตรีเท่านั้น และจะมีคำสั่งนอกขอบอำนาจเกินกว่าที่นายกรัฐมนตรีผู้มอบอำนาจให้ไม่ได้ ในกรณีนี้นายกรัฐมนตรี ได้มีคำสั่ง ที่ ๒/๒๕๕๑ และมอบอำนาจให้ผู้ว่าราชการจังหวัดทุกจังหวัดมีอำนาจออกคำสั่งตามความ ในมาตรา ๕ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ เพื่อระเบียบการเพาะเลี้ยงกุ้งกุลาดำระบบความเค็มต่ำในพื้นที่น้ำจืดภายในเขตจังหวัด ฯลฯ ซึ่งคำสั่งดังกล่าว เป็นการห้ามการเลี้ยงกุ้งกุลาดำในระบบความเค็มต่ำในพื้นที่น้ำจืด แต่ปรากฏว่าผู้ว่าราชการจังหวัด พระนครศรีอยุธยาได้มีคำสั่ง ที่ ๑๖๔๕/๒๕๕๑ ให้ระเบียบการเพาะเลี้ยงกุ้งกุลาดำในทุกระบบ ไม่ว่าจะเป็นระบบ ความเค็มต่ำหรือในระบบน้ำจืด ซึ่งเป็นการออกคำสั่งที่เกินขอบอำนาจของคำสั่งของนายกรัฐมนตรี ที่มอบอำนาจให้ ทั้งนี้ เนื่องจากทางราชการส่วนใหญ่ยังไม่เข้าใจวิธีการเลี้ยงกุ้งกุลาดำว่าพัฒนาการก้าวหน้า ไปไกลจนสามารถเลี้ยงในระบบน้ำจืดบนพื้นที่เลี้ยงที่เป็นดินเค็ม ซึ่งการเลี้ยงในระบบน้ำจืดนั้น นายกรัฐมนตรี

มิได้ให้ระงับการเลี้ยงแต่ประการใด ดังนั้น การที่คำสั่งผู้ว่าราชการจังหวัดพระนครศรีอยุธยา ที่ ๑๖๔๕/๒๕๕๑ ซึ่งใช้บังคับในเขตจังหวัดพระนครศรีอยุธยา รวมทั้งที่เกิดเหตุคดีนี้ด้วยนั้น เป็นคำสั่งที่เกินขอบอำนาจที่นายกรัฐมนตรีมอบอำนาจให้ คำสั่งจังหวัดพระนครศรีอยุธยา ที่ ๑๖๔๕/๒๕๕๑ จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่อาจใช้บังคับกับผู้ร้องทั้งสองได้

๒ คำสั่งนายกรัฐมนตรี ที่ ๒/๒๕๕๑ ไม่ชอบด้วยมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ เนื่องจาก ปรากฏข้อเท็จจริงไม่ชัดเจนว่า การเลี้ยงกุ้งกุลาดำระบบความเค็มต่ำมีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม อันเป็นอันตรายร้ายแรงต่อชีวิต ร่างกาย หรือสุขภาพอนามัยของประชาชน หรือก่อความเสียหายต่อทรัพย์สินของประชาชน หรือของรัฐ ปรากฏตามเอกสารรายงานผลกระทบการเลี้ยงกุ้งกุลาดำระบบความเค็มต่ำในพื้นที่น้ำจืดของคณะกรรมการเศรษฐกิจ สภาผู้แทนราษฎร ดังนั้นจึงยังไม่มีเหตุฉุกเฉินหรือเหตุภัยอันตรายต่อสาธารณะอันเนื่องมาจากภาวะมลพิษที่เกิดจากการแพร่กระจายของมลพิษ ก่อนมีคำสั่งที่ ๒/๒๕๕๑ นายกรัฐมนตรีไม่ได้ทำการศึกษาวิจัยการเลี้ยงกุ้งกุลาดำในระบบความเค็มต่ำในพื้นที่น้ำจืด ทำให้มีผลกระทบต่อผู้เลี้ยงกุ้งกุลาดำที่มีการจัดการที่ดี และไม่มีผลกระทบเป็นอันตรายต่อสิ่งแวดล้อม ดังนั้นคำสั่งของนายกรัฐมนตรีดังกล่าว จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะข้อเท็จจริงยังไม่อาจปรับได้กับมาตรา ๕ สำหรับกรณีผู้เลี้ยงกุ้งกุลาดำในระบบน้ำจืดที่มีวิธีการเลี้ยงเหมือนกับการเลี้ยงปลาน้ำจืดเพียงแต่เลี้ยงในพื้นที่ดินเค็มเท่านั้น หรือกรณีผู้เลี้ยงกุ้งกุลาดำในระบบความเค็มต่ำที่มีการจัดการที่ดีซึ่งเป็นระบบที่ไม่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม การใช้มาตรา ๕ ห้ามดำเนินกิจกรรมเลี้ยงกุ้งกุลาดำทุกระบบเช่นนี้จึงเป็นการลิดรอนสิทธิของผู้เลี้ยงกุ้งกุลาดำที่มีการจัดการที่ดี มีระบบป้องกันการแพร่กระจายของเกลือและของเสียจากการเลี้ยงกุ้ง ซึ่งเป็นเช่นเดียวกับโรงงานอุตสาหกรรมทั่วไปย่อมมีของเสีย แต่รัฐให้มีได้เพราะมีระบบป้องกันมิให้ของเสียมีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม ซึ่งผู้ร้องทั้งสองเป็นผู้เลี้ยงกุ้งกุลาดำที่ไม่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม คำสั่งของนายกรัฐมนตรีจึงไม่ควรใช้กับผู้ร้องทั้งสอง ในกรณีของผู้ร้องทั้งสองและผู้เลี้ยงกุ้งกุลาดำที่มีการจัดการที่ดี และผู้เลี้ยงกุ้งกุลาดำในระบบน้ำจืด จึงไม่ควรอยู่ในข่ายที่นายกรัฐมนตรีจะมีคำสั่งห้ามเลี้ยงไปด้วย การที่นายกรัฐมนตรีมีคำสั่งห้ามเลี้ยงจึงเป็นคำสั่งที่ไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์แห่งมาตรา ๕

ในกรณีผู้เลี้ยงกุ้งกุลาดำที่ไม่มีความรับผิดชอบ มีการเลี้ยงโดยปล่อยน้ำทิ้งขณะจับกุ้งลงแหล่งน้ำธรรมชาติ โดยมีคุณภาพน้ำทิ้ง เช่น ความเค็มและของเสียเกินกว่าคุณภาพน้ำทิ้งที่กรมชลประทานกำหนด ย่อมเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย และทำให้ผู้ที่อยู่ใกล้เค็มและชาวบ้านเดือดร้อน จนทำให้สื่อมวลชนโจมตีผู้มีอาชีพเลี้ยงกุ้งกุลาดำทั้งหมด ซึ่งมีผู้ไม่เข้าใจการเลี้ยงกุ้งจำนวนมาก เชื่อตามสื่อมวลชน จึงเกิดปัญหาสังคมขึ้น ทำให้ประเทศชาติเสียหาย ไม่สามารถผลิตกุ้งส่งออกได้ ต้องสูญเสียรายได้เข้าประเทศ

จำนวนมหาศาล ขณะที่ผู้เลี้ยงกุ้งเดือดร้อนไม่สามารถหาเงินชำระหนี้ที่กู้มาลงทุนได้และไม่สามารถประกอบอาชีพได้อีกต่อไป รัฐต้องเข้าไปแก้ไขและป้องกันโดยการบังคับให้มีการทำตามกฎหมายไม่ทิ้งน้ำที่มีคุณภาพเกินกว่ามาตรฐานน้ำทิ้งของกรมชลประทานและปฏิบัติตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. ๒๕๕๐ ซึ่งการฝ่าฝืนมีโทษทางอาญาอยู่แล้ว รัฐไม่ควรห้ามการเลี้ยงโดยไม่ศึกษาก่อน เช่นนี้ทำให้เกิดผลเสียหายนามากกว่าผลดีต่อผู้เลี้ยงกุ้งที่มีการจัดการดี ที่ไม่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม ดังนั้น คำสั่งของนายกรัฐมนตรีที่ ๒/๒๕๕๑ จึงไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕

มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ มีถ้อยคำที่มุ่งประสงค์ให้อำนาจนายกรัฐมนตรีจัดการกับเหตุการณ์ที่กำลังเกิดขึ้นที่มีลักษณะเป็นภัยอันตรายที่ถูกเงินหรือร้ายแรงเฉพาะครั้งเฉพาะกรณีเท่านั้น พิจารณาได้จากวรรคแรกในช่วงแรกของมาตรา ๕ ให้อำนาจนายกรัฐมนตรีสั่งให้หน่วยงานหรือบุคคลต่างๆ กระทำหรือร่วมกันกระทำการใดๆ อันจะมีผลเป็นการควบคุม ระวัง หรือบรรเทาผลร้ายจากอันตรายและความเสียหายที่เกิดขึ้นในขณะนั้น ในส่วนนี้จะเห็นว่านายกรัฐมนตรี ไม่มีอำนาจสั่งห้ามกระทำการใด ๆ ทั้งสิ้น เจตนารมณ์ของบทบัญญัติในส่วนนี้จึงชัดเจนว่าให้ช่วยกันจัดการกับภัยอันตรายที่กำลังเกิดขึ้นให้หมดไปหรือบรรเทาไป แต่อำนาจการสั่งห้ามกระทำการอยู่ในส่วนของวรรคแรก ที่ให้อำนาจนายกรัฐมนตรีสั่งห้ามผู้ที่ก่อให้เกิดภัยอันตราย (ภาวะมลพิษ) ไม่ให้กระทำการใดๆ อันเป็นการเพิ่มความรุนแรงแก่ภาวะมลพิษ ซึ่งบทบัญญัติในส่วนนี้บัญญัติชัดเจนว่าต้องเป็นกรณีที่ทราบว่าคุณใดเป็นผู้ก่อให้เกิดภาวะมลพิษเท่านั้น คือ รู้ตัวผู้ก่อภัยอันตรายที่เป็นอยู่ในขณะนั้น ดังนั้น เมื่อพิจารณารวมทั้งสองส่วนของวรรคแรกจึงเป็นเรื่องที่ให้อำนาจนายกรัฐมนตรีจัดการกับภัยอันตรายในกรณีใดกรณีหนึ่งเท่านั้น ไม่ได้ให้อำนาจนายกรัฐมนตรีมีคำสั่งห้ามเป็นการทั่วไปหรือมีคำสั่งในเชิงนโยบายทั่วไปในปัญหาที่ยังไม่เกิดขึ้น เพราะในการจะสั่งห้ามที่เป็นการทั่วไปหรือในเชิงนโยบายซึ่งผู้ถูกสั่งห้ามยังไม่ได้กระทำการใดๆ นั้นมีกฎหมายมาตราอื่น บัญญัติให้อำนาจอยู่แล้ว เช่น มาตรา ๔๓, ๔๔ หรือนายกรัฐมนตรี จะออกกฎหมายขึ้นมาเป็นการเฉพาะเป็นพระราชกฤษฎีกา หรือเสนอให้รัฐสภาออกกฎหมายเฉพาะระดับพระราชบัญญัติก็ทำได้ ซึ่งในเรื่องการลิดรอนสิทธิในการประกอบอาชีพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ ก็กำหนดเป็นข้อยกเว้นให้อำนาจฝ่ายนิติบัญญัติออกกฎหมายเฉพาะในเรื่องสิ่งแวดล้อมได้ ดังนั้น การที่นายกรัฐมนตรีออกคำสั่งห้ามเป็นการทั่วไปโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๕ ดังกล่าว จึงเป็นการออกคำสั่งโดยไม่มีอำนาจกระทำได้ เป็นการใช้อำนาจเกินไปกว่าถ้อยคำที่กฎหมาย มาตรา ๕ ให้อำนาจไว้และเป็นการใช้อำนาจที่ไม่ตรงต่อความมุ่งหมายหรือเจตนารมณ์แห่งมาตรา ๕ เมื่อคำสั่งนายกรัฐมนตรี ที่ ๒/๒๕๕๑ ไม่ชอบด้วยกฎหมายจึงไม่อาจนำมาใช้บังคับกับผู้ร้องทั้งสองได้

๓ คำสั่งของนายกรัฐมนตรี ที่ ๒/๒๕๕๑ ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ มาตรา ๕๐ และขัดต่อหลักกฎหมายปกครอง กล่าวคือ

๓.๑ คำสั่งของนายกรัฐมนตรีและคำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัดพระนครศรีอยุธยาขัดต่อรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๕๐ คือ คำสั่งดังกล่าวกล่าวอ้างอำนาจในการออกคำสั่งโดยอาศัยความในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคสอง และมาตรา ๕ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ โดยไม่ถูกต้อง ดังนี้

ก. ผู้ร้องทั้งสองอ้างรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ ซึ่งบัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพ และการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม การจำกัดสิทธิและเสรีภาพจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อประโยชน์ในการ ... รักษาทรัพยากรธรรมชาติคุณภาพสิ่งแวดล้อม ...” ซึ่งบทบัญญัตินี้ดังกล่าวไว้ชัดเจนว่า การจำกัดเสรีภาพของประชาชนจะทำได้ก็โดยอาศัยอำนาจแห่งกฎหมายเฉพาะเท่านั้น ซึ่งกฎหมายเฉพาะต้องหมายถึงกฎหมายที่ออกโดยสภาผู้แทนราษฎรในระดับพระราชบัญญัติ มิใช่เป็นเพียงคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยฝ่ายบริหารซึ่งมิได้ผ่านความยินยอมจากสภาผู้แทนราษฎร ซึ่งเป็นการไม่ถูกต้อง ดังนั้น นายกรัฐมนตรีจะอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคสอง ออกคำสั่งโดยตรงไม่ได้ เพราะคำสั่งดังกล่าวมีผลเป็นการจำกัดสิทธิของประชาชนทุกคนโดยทั่วไป มิใช่เพียงสั่งแต่เกษตรกรผู้เลี้ยงกุ้งกุลาดำอยู่ก่อนแล้วเท่านั้น เมื่อเป็นการห้ามคนไทยทุกคน จึงเป็นบทบังคับทั่วไป มิใช่บังคับเข้ากับบุคคลใดบุคคลหนึ่ง จึงต้องเป็นกฎหมายระดับรองจากรัฐธรรมนูญ และต้องออกโดยสภาผู้แทนราษฎร ซึ่งหมายถึงกฎหมายระดับพระราชบัญญัติ การที่นายกรัฐมนตรีและผู้ว่าราชการจังหวัดอ้างอำนาจตามรัฐธรรมนูญโดยตรงจึงเป็นการไม่ชอบ และไม่มีอำนาจที่จะกระทำได้

ข. คำสั่งของนายกรัฐมนตรีและของผู้ว่าราชการจังหวัดที่อ้างถึง พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งกฎหมายดังกล่าวนี้เป็นกฎหมายทั่วไป มิได้บัญญัติออกมาเพื่อประโยชน์ในการรักษาทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อมในกรณีใดกรณีหนึ่งโดยเฉพาะ แต่เป็นกฎหมายที่มุ่งส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมทุกชนิด โดยกำหนดมาตรการแก้ไขปัญหาอย่างเร่งด่วน จัดตั้งกองทุนสิ่งแวดล้อมเพื่อประโยชน์ในการรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม กำหนดมาตรฐานคุณภาพสิ่งแวดล้อม การวางแผนจัดการคุณภาพสิ่งแวดล้อม กำหนดเขตอนุรักษ์และพื้นที่คุ้มครองสิ่งแวดล้อม กำหนดตั้งคณะกรรมการควบคุมมลพิษเป็นต้น ซึ่งบทบัญญัติเหล่านี้ล้วนแสดงให้เห็นว่า เป็นบทบัญญัติเพื่อบังคับเป็นหลักเกณฑ์ทั่วไป มิใช่เฉพาะเจาะจงในเรื่องใดโดยเฉพาะ ดังนั้นพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติจึงไม่ใช่กฎหมายเฉพาะตามความหมาย

ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคสอง ดังนั้น การที่นายกรัฐมนตรีและผู้ว่าราชการจังหวัดอ้างบทบัญญัติ มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. ๒๕๓๕ ออกคำสั่งลิดรอนสิทธิ เสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพของประชาชน จึงเป็นการไม่ถูกต้องและไม่ชอบด้วย กฎหมาย เพราะขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ เป็นผลให้คำสั่งของนายกรัฐมนตรี ที่ ๒/๒๕๕๑ และคำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัดพระนครศรีอยุธยา ที่ ๑๖๔๘/๒๕๕๑ เป็นอันใช้บังคับไม่ได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ หากจะทำให้คำสั่งมีผลอย่างถูกต้อง จะต้องออกเป็นพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา เพื่อการนั้นโดยเฉพาะ จะออกเป็นคำสั่งทางปกครองไม่ได้ คำสั่งทางปกครองย่อมมุ่งผลในเชิงการปกครอง แต่ไม่ได้คำนึงถึงผลเสียหายของประชาชน ในกรณีนี้จะเห็นได้ชัดในกรณีที่ผู้เลี้ยงกุ้งกุลาดำเพิ่งขุดบ่อ และลงทุนจำนวนมาก แต่ยังไม่ทันลงมือเลี้ยง ก็มีคำสั่งห้ามเลี้ยงก่อนโดยไม่มีการบอกกล่าวล่วงหน้า และไม่มีการกำหนดหลักเกณฑ์ชัดเจนใช้ความเสียหายแก่ประชาชนที่เสียหายในกรณีนี้อย่างไร หากรัฐ สามารถออกคำสั่งลิดรอนสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่รัฐธรรมนูญรับรองเช่นนี้ได้เท่ากับรัฐบาลอยู่เหนือ รัฐธรรมนูญ ย่อมไม่ใช่การปกครองในระบอบประชาธิปไตย แต่เป็นระบอบเผด็จการนั่นเอง การกระทำ ของรัฐบาลจึงขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒ อีกด้วย

๓.๒ ไม่ว่าจะเป็นการใดก็ตาม เมื่อการเลี้ยงกุ้งกุลาดำของผู้ร้องทั้งสองไม่ได้ก่อให้เกิด เหตุฉุกเฉินหรือภัยอันตรายต่อสาธารณชนอันเนื่องมาจากภาวะมลพิษที่เกิดจากการแพร่กระจายของ มลพิษซึ่งหากปล่อยไว้จะเป็นอันตรายร้ายแรงต่อชีวิต ร่างกาย หรือสุขภาพอนามัยของประชาชน หรือก่อความเสียหายต่อทรัพย์สินของประชาชนหรือของรัฐ ถือได้ว่าผู้ร้องทั้งสองได้ใช้สิทธิและเสรีภาพ ในการเลือกทางดำรงชีวิตโดยมิได้ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ทั้งไม่เป็นปรปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ และมีได้ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน ผู้ร้องทั้งสองย่อมได้รับการคุ้มครองโดยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ การที่นายกรัฐมนตรีและผู้ว่าราชการจังหวัดพระนครศรีอยุธยามีคำสั่งห้ามผู้ร้องทั้งสองมิให้ใช้สิทธิ ดำรงชีพด้วยการเลี้ยงกุ้งกุลาดำ จึงเป็นคำสั่งที่ขัดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ อย่างไรก็ดี ผู้ร้อง ทั้งสองเป็นเพียงชาวบ้านที่ประกอบอาชีพโดยสุจริตมาตลอด ไม่เคยกระทำความผิดใดๆ เพราะได้ ตัดสินใจเลือกประกอบอาชีพเลี้ยงกุ้งกุลาดำโดยไม่ทำลายสิ่งแวดล้อมมาก่อนที่นายกรัฐมนตรีและผู้ว่าราชการจังหวัดพระนครศรีอยุธยาจะมีคำสั่งห้าม เมื่อคำสั่งห้ามผู้ร้องทั้งสองมิให้ประกอบอาชีพ เลี้ยงกุ้งเกิดขึ้นภายหลังและเป็นผลให้ผู้ร้องทั้งสองต้องหยุดประกอบอาชีพเลี้ยงกุ้งกุลาดำที่ได้ลงทุนไป เป็นเงินจำนวนมาก และยังเป็นหนี้เป็นสินยังไม่คืนทุน จึงเป็นการกระทำของรัฐที่ไม่เป็นธรรมกับผู้ร้องทั้งสอง ไม่เห็นใจประชาชนผู้ประกอบอาชีพสุจริตและเป็นคำสั่งที่มีผลย้อนหลังไม่อาจใช้บังคับได้ นอกจากนี้

หากผู้ร้องทั้งสองเลิกประกอบอาชีพนี้แล้ว ผู้ร้องทั้งสองจะหาเงินที่ไหนไปชำระหนี้สิน หรือชดเชยมิให้ขาดทุนไป เพราะรัฐก็ได้ชดเชยความเสียหายของผู้ร้องทั้งสองแต่อย่างไร จึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา และวินิจฉัยว่าคำสั่งนายกรัฐมนตรี ที่ ๒/๒๕๕๑ และคำสั่งจังหวัดพระนครศรีอยุธยา ที่ ๑๖๔๕/๒๕๕๑ ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๕๐

นอกจากนี้ นายทิว ฤกษ์โหรา ให้การเพิ่มเติมโดยโต้แย้งว่า คำสั่งนายกรัฐมนตรีและคำสั่งจังหวัดพระนครศรีอยุธยาขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๐ ด้วย เพราะเป็นคำสั่งที่เป็นผลจากมติคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ ตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ โดยมาตรา ๑๒ ไม่มีช่องทางเปิดโอกาสให้ประชาชนที่อาจได้รับผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของตนมีส่วนร่วมออกความเห็นในกระบวนการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการปฏิบัติราชการทางปกครอง ดังนั้น คำสั่งดังกล่าว จึงใช้บังคับมิได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖

พนักงานอัยการจังหวัดพระนครศรีอยุธยา ยื่นคำร้องคัดค้านว่า คำร้องของผู้ร้องทั้งสองดังกล่าว เป็นการโต้แย้งว่าคำสั่งนายกรัฐมนตรีและคำสั่งจังหวัดพระนครศรีอยุธยา ที่ออกตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. ๒๕๓๕ ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มิได้กล่าวอ้างว่า มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัตินี้ขัดต่อรัฐธรรมนูญ ซึ่งในคดีนี้บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีคือ พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๕, ๕๘ ส่วนคำสั่งนายกรัฐมนตรีและคำสั่งจังหวัดพระนครศรีอยุธยาเป็นคำสั่งที่ออกตามกฎหมายดังกล่าวให้อำนาจไว้เท่านั้น ฉะนั้น คำสั่งนายกรัฐมนตรีและคำสั่งจังหวัดพระนครศรีอยุธยาหากจะมีประเด็นให้วินิจฉัยก็คงมีเพียงว่าคำสั่งดังกล่าวขัดต่อมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. ๒๕๓๕ หรือไม่ ซึ่งประเด็นนี้อยู่ในอำนาจศาลยุติธรรมที่จะวินิจฉัยคำสั่งนายกรัฐมนตรีและคำสั่งจังหวัดพระนครศรีอยุธยา จึงมิใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดี ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ คำร้องของผู้ร้องทั้งสองจึงไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยจากศาลรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคสอง

พิเคราะห์แล้ว รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา ๖ และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลรอการพิจารณาพิพากษาคดีไว้ชั่วคราว และส่งความเห็นเช่นนั้นตามทางเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย” และมาตรา ๖ บัญญัติว่า “รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้”

ซึ่งหมายความว่าในคดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งว่าบทบัญญัติใดขัดต่อรัฐธรรมนูญอันจะทำให้ใช้บังคับไม่ได้ ให้ส่งให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย แต่คดีนี้ผู้ร้องทั้งสองอ้างว่า คำสั่งนายกรัฐมนตรี ที่ ๒/๒๕๕๑ และคำสั่งจังหวัดพระนครศรีอยุธยา ที่ ๑๖๔๘/๒๕๕๑ ซึ่งออกตามความในมาตรา ๘ แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งศาลจังหวัดพระนครศรีอยุธยาจะนำมาใช้บังคับแก่คดีของผู้ร้องทั้งสอง นั้น เป็นคำสั่งที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ มาตรา ๕๐ และมาตรา ๖๐ ทำให้ใช้บังคับมิได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ เห็นว่า คำสั่งนายกรัฐมนตรี และคำสั่งจังหวัดพระนครศรีอยุธยาที่ผู้ร้องทั้งสองอ้างถึง เป็นคำสั่งของฝ่ายบริหารที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๘ แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งเป็นคำสั่งที่มีได้ออกโดยองค์กรที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติ กล่าวคือมีได้ออกโดยรัฐสภา จึงไม่เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายตามความหมายของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ เมื่อไม่ใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายตาม มาตรา ๒๖๔ จึงไม่อยู่ในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญที่จะพิจารณาวินิจฉัยได้ แต่เป็นอำนาจหน้าที่ของศาลปกครองที่จะพิจารณาวินิจฉัย ทั้งนี้ ตามนัยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ที่ ๔/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๑ เมษายน พ.ศ. ๒๕๕๒

ด้วยเหตุผลดังได้วินิจฉัยมา จึงมีคำสั่งให้ยกคำร้องของผู้ร้องทั้งสอง

นายสุวิทย์ ชีรพงษ์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ