

## คำวินิจฉัยของ นายสุวิทย์ ธีรพงษ์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๓๓/๒๕๕๓

วันที่ ๕ ตุลาคม ๒๕๕๓

เรื่อง การเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ ต้องได้รับความเห็นชอบของรัฐสภา ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๒๔ วรรคสอง หรือไม่

คณะรัฐมนตรีได้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญว่า ในคราวประชุมคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๒๗ ตุลาคม ๒๕๕๑ คณะรัฐมนตรีได้พิจารณาเห็นว่า โดยที่เรื่องการเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ หน่วยงานที่เกี่ยวข้องยังมีความเห็นไม่สอดคล้องกันในปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการตีความ คำว่า “บทเปลี่ยนแปลงอาณาเขตไทยหรือเขตอำนาจแห่งรัฐ” ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๒๔ วรรคสอง โดยหน่วยงานของรัฐหลายหน่วย อาทิเช่น สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา กระทรวงสาธารณสุข หรือแม้แต่คณะกรรมการการต่างประเทศ สภาผู้แทนราษฎร เห็นว่า คำว่า “เขตอำนาจแห่งรัฐ” ตามมาตรา ๒๒๔ วรรคสอง หมายถึงการใช้อำนาจอธิปไตยของรัฐไม่ว่าในรูปแบบใด ดังนั้น การเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาดังกล่าวจึงเป็นกรณีตามมาตรา ๒๒๔ วรรคสองแล้ว ในขณะที่บางหน่วยงาน เช่น กระทรวงการต่างประเทศ เห็นว่า คำว่า “เขตอำนาจแห่งรัฐ” มีความหมายเพียงเขตพื้นที่ที่รัฐจะใช้อำนาจอธิปไตยเท่านั้น ซึ่งการเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาดังกล่าวจึงเป็นเรื่องที่ฝ่ายบริหารสามารถทำได้เอง

ดังนั้น เพื่อเป็นบรรทัดฐานในการถือปฏิบัติ และโดยที่เรื่องนี้เป็นปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะรัฐมนตรีว่าสามารถทำได้เองหรือไม่ เพียงใด และเป็นเรื่องที่เกิดขึ้นแล้วจึงมิใช่เพียงกรณีสมมติ คณะรัฐมนตรีในฐานะองค์กรตามรัฐธรรมนูญ จึงอาศัยความในมาตรา ๒๖๖ ของรัฐธรรมนูญมีมติส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย ดังนี้

๑. คำว่า “บทเปลี่ยนแปลงอาณาเขตไทยหรือเขตอำนาจแห่งรัฐ” ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๒๔ วรรคสอง มีความหมายว่าอย่างไร

๒. มาตรา ๑๕ วรรคสอง ของอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ จะทำให้นโยบายของกฎหมายไทยที่มีอยู่แล้วต้องเปลี่ยนแปลงไป กล่าวคือ ในปัจจุบันกฎหมายต่างๆ ของไทยที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญานี้ได้กำหนดระบบอนุญาติไว้ ซึ่งหลักการของระบบอนุญาติ คือ ผู้อนุญาตมีอำนาจใช้ดุลพินิจตามที่เห็นสมควรจะอนุญาตหรือไม่ก็ได้ แต่เมื่อใดที่ประเทศไทยเข้าเป็นภาคีแล้ว การใช้บังคับกฎหมายไทยจะต้องแปรเปลี่ยนไป โดยในการใช้ดุลพินิจพิจารณาจะต้องเป็นไปในทาง

อนุญาตเสมอ หากกรณีดังกล่าวไม่เป็นปัญหาด้านสิ่งแวดล้อม ทั้งนี้ ตามผลบังคับของอนุสัญญา ซึ่งการเปลี่ยนแปลงเนื้อหาของกฎหมายนั้นมีผลระดับเดียวกับการต้องมีกฎหมายบังคับเพื่อให้การเป็นไปตามอนุสัญญา ดังนั้นจะถือว่าเป็นการเปลี่ยนแปลง “เขตอำนาจแห่งรัฐ” ตามมาตรา ๒๒๔ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญหรือไม่

โดยที่เรื่องนี้ หน่วยงานที่เกี่ยวข้องยังมีความเห็นไม่สอดคล้องกันในประเด็นที่ว่า อนุสัญญานี้ จะมีผลกระทบต่อ การเปลี่ยนแปลงเขตอำนาจรัฐหรือไม่ หากมีผลต่อการเปลี่ยนแปลงเขตอำนาจรัฐ ก็จำเป็นต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภาตามนัยมาตรา ๒๒๔ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญ ซึ่งสำนักเลขาธิการ คณะรัฐมนตรีก็ได้เชิญผู้แทนหน่วยงานที่เกี่ยวข้องมาร่วมหารือเพื่อให้ได้ข้อยุติในเรื่องนี้ แต่ก็ไม่อาจหา ข้อยุติที่เป็นเอกฉันท์ได้ อีกทั้งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาซึ่งเป็นฝ่ายรับปรึกษาให้ความเห็น ทางกฎหมายแก่ฝ่ายรัฐบาล ก็ไม่อาจวินิจฉัยปัญหาอันเกิดจากการตีความรัฐธรรมนูญให้เป็นที่ยุติแก่ทุกฝ่ายได้

แม้ว่าคณะรัฐมนตรีจะได้มีมติให้ส่งอนุสัญญาในเรื่องนี้ให้รัฐสภาพิจารณาแล้ว แต่ในทางปฏิบัติ ก็ยังมีได้มีการดำเนินการในเรื่องนี้ เนื่องจากยังมีปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการตีความคำว่า “บทเปลี่ยนแปลง อาณาเขตไทยหรือเขตอำนาจแห่งรัฐ” ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๒๔ วรรคสอง หากจะดำเนินการ เสนออนุสัญญาในเรื่องนี้ไปยังรัฐสภาก่อนแล้วจึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยในภายหลังก็อาจจะ เกิดผลกระทบต่อการบริหารราชการแผ่นดินและความเชื่อถือในรัฐบาลอย่างใหญ่หลวงและอาจเกิด ความเสียหายต่อประเทศชาติในด้านอื่นๆ ได้ นอกจากนี้ หากมิได้มีคำวินิจฉัยเป็นบรรทัดฐานไว้ก่อน ก็จะเป็นปัญหาข้อกฎหมาย ซึ่งจะทำให้วินิจฉัยได้ไม่ทันท่วงที จึงจำเป็นต้องมีคำวินิจฉัยดังกล่าว

ดังนั้น เพื่อความกระจ่างแจ้งชัดเจนและขจัดปัญหาข้อขัดข้องอันมีอยู่ในวงงานของคณะรัฐมนตรี ในปัจจุบัน คณะรัฐมนตรีจึงมีมติให้ส่งเรื่องนี้ให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยเพื่อเป็นบรรทัดฐานสืบไป

พิเคราะห์แล้วมีประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องวินิจฉัยในเบื้องต้นว่า การที่คณะรัฐมนตรี เสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามมาตรา ๒๖๖ นั้น เรื่องดังกล่าวเป็นไปตามหลักเกณฑ์ ของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่างๆ ตามรัฐธรรมนูญ ให้องค์กรนั้นหรือประธานรัฐสภา เสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อพิจารณาวินิจฉัย”

ดังนั้น เรื่องที่คณะรัฐมนตรีซึ่งเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญจะส่งให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา วินิจฉัยได้ นั้น จะต้องเป็นกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรเท่านั้น แต่เรื่องที่คณะรัฐมนตรี เสนอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยนี้ เป็นกรณีที่คณะรัฐมนตรีมีความสงสัย คำว่า “เขตอำนาจแห่งรัฐ”

ในมาตรา ๒๒๔ วรรคสองของรัฐธรรมนุญ จึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญให้ความหมายของคำว่า “เขตอำนาจแห่งรัฐ” คำร้องดังกล่าวเป็นการหารือ ไม่ใช่กรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรแต่อย่างใด จึงไม่ใช่หน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญที่จะให้ความหมายของคำดังกล่าว กรณีนี้เทียบได้กับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ที่ ๖/๒๕๕๒ เรื่อง คณะกรรมการการเลือกตั้งขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการการเลือกตั้ง ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าคำร้องดังกล่าวเป็นการหารืออำนาจหน้าที่ทั่วไปของคณะกรรมการการเลือกตั้ง ศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่รับวินิจฉัยให้

ข้าพเจ้ามีความเห็นว่า ศาลรัฐธรรมนูญไม่มีอำนาจที่จะรับเรื่องไว้พิจารณาวินิจฉัย เพราะไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ของรัฐธรรมนุญ มาตรา ๒๖๖ ต้องยกคำร้อง แต่ที่ประชุมคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมีมติโดยเสียงข้างมากให้รับเรื่องดังกล่าวไว้พิจารณาวินิจฉัย ข้าพเจ้าซึ่งเป็นเสียงข้างน้อย จึงขอทำการวินิจฉัยตามประเด็นที่คณะรัฐมนตรีขอให้วินิจฉัยดังต่อไปนี้

คณะรัฐมนตรีขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ เป็นหนังสือสัญญาที่มีบทเปลี่ยนแปลงเขตอำนาจแห่งรัฐ ก่อนทำสัญญาจะต้องได้รับความเห็นชอบของรัฐสภาตามรัฐธรรมนุญ มาตรา ๒๒๔ วรรคสอง หรือไม่

รัฐธรรมนุญ มาตรา ๒๒๔ บัญญัติว่า “พระมหากษัตริย์ทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจในการทำหนังสือสัญญาสันติภาพ สัญญาสงบศึก และสัญญาอื่น กับนานาประเทศหรือกับองค์การระหว่างประเทศ หนังสือสัญญาใดมีบทเปลี่ยนแปลงอาณาเขตไทยหรือเขตอำนาจแห่งรัฐ หรือจะต้องออกพระราชบัญญัติ เพื่อให้การเป็นไปตามสัญญา ต้องได้รับความเห็นชอบของรัฐสภา”

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนุญ มาตรา ๒๒๔ วรรคหนึ่ง บัญญัติให้การทำหนังสือสัญญากับนานาประเทศหรือกับองค์การระหว่างประเทศเป็นพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ซึ่งทรงกระทำทางคณะรัฐมนตรี และวรรคสองบัญญัติว่า หนังสือสัญญา ๓ ประเภท ดังต่อไปนี้จะต้องได้รับความเห็นชอบของรัฐสภา ก่อน คือ

- (๑) หนังสือสัญญาที่มีบทเปลี่ยนแปลงอาณาเขตไทย
- (๒) หนังสือสัญญาที่มีบทเปลี่ยนแปลงเขตอำนาจแห่งรัฐ
- (๓) หนังสือสัญญาที่จะต้องออกพระราชบัญญัติ เพื่อให้การเป็นไปตามสัญญานั้น

คำว่า “หนังสือสัญญา” ตามรัฐธรรมนุญ มาตรา ๒๒๔ หมายรวมถึงข้อตกลงที่ทำเป็นหนังสือทุกประเภทที่ประเทศไทยทำขึ้นกับนานาประเทศหรือกับองค์การระหว่างประเทศ โดยมีความมุ่งหมายเพื่อให้เกิดผลผูกพันทางกฎหมายระหว่างกัน

โดยที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๒๔ วรรคหนึ่ง กล่าวถึง “หนังสือสัญญาสันติภาพ สัญญาสงบศึก และสัญญาอื่น” ดังนั้น คำว่า “สัญญาอื่น” ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๒๔ ย่อมหมายถึง หนังสือสัญญาทั้งหลายที่ประเทศไทยทำกับนานาประเทศ หรือกับองค์การระหว่างประเทศ ดังนั้น **อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ** จึงเป็นหนังสือสัญญาตามความหมายของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๒๔

อนุสัญญา ฯ มาตรา ๑ กำหนดวัตถุประสงค์ไว้ ๓ ประการ คือ

(๑) เพื่ออนุรักษ์ความหลากหลายทางชีวภาพ

(๒) เพื่อการใช้ประโยชน์จากองค์ประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน และ

(๓) เพื่อการแบ่งปันผลประโยชน์ที่ได้จากการใช้ทรัพยากรพันธุกรรมอย่างเป็นธรรมและเท่าเทียม

โดยเฉพาะอนุสัญญา ฯ มาตรา ๑๕ วรรคสอง ซึ่งกำหนดว่า “ภาคีคู่สัญญาแต่ละฝ่ายจะพยายามสร้างสภาพการณ์เอื้ออำนวยต่อการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมโดยภาคีคู่สัญญาอื่น ๆ เพื่อการใช้ประโยชน์ที่ไม่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม และจะพยายามไม่กำหนดข้อจำกัด ซึ่งขัดแย้งกับวัตถุประสงค์ของอนุสัญญานี้” เมื่อวัตถุประสงค์ของอนุสัญญา ฯ ตามมาตรา ๑ กำหนดว่า เพื่ออนุรักษ์ความหลากหลายทางชีวภาพ เพื่อการใช้ประโยชน์องค์ประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน และเพื่อการแบ่งปันผลประโยชน์ที่ได้จากการใช้ทรัพยากรพันธุกรรมอย่างเป็นธรรมและเท่าเทียม อนุสัญญามาตรา ๑๕ วรรคสอง ย่อมหมายความว่า รัฐภาคีต้องเอื้ออำนวยให้รัฐภาคีอื่นเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมของตนและพยายามไม่กำหนดข้อจำกัดในการใช้ประโยชน์จากองค์ประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพ ไม่กำหนดข้อจำกัดการแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ทรัพยากรพันธุกรรม คือต้องเอื้ออำนวยให้รัฐภาคีอื่นได้เข้าถึงและใช้ประโยชน์ทรัพยากรพันธุกรรมของตนได้ด้วย ดังนั้น การเข้าเป็นภาคีอนุสัญญา ฯ ย่อมมีผลกระทบต่อการใช้ประโยชน์และการแบ่งปันผลประโยชน์ที่ได้จากการใช้ทรัพยากรพันธุกรรมระหว่างประเทศไทยกับรัฐภาคีอื่น เป็นการถูกจำกัดสิทธิบางส่วนบางประการซึ่งจะต้องมีการออกกฎหมายหรือปรับปรุงกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ ให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ หลักการ และขอบเขตของอนุสัญญา ฯ เห็นได้ว่า อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ ดังกล่าวเป็นหนังสือสัญญาที่จะต้องออกพระราชบัญญัติ เพื่อให้การเป็นไปตามสัญญานั้น ซึ่งตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๒๔ วรรคสอง จะต้องได้รับความเห็นชอบของรัฐสภาก่อนเข้าทำสัญญา

ด้วยเหตุผลดังกล่าว จึงวินิจฉัยว่า อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพเป็นหนังสือสัญญาที่จะต้องออกพระราชบัญญัติ เพื่อให้การเป็นไปตามสัญญา ซึ่งต้องได้รับความเห็นชอบของรัฐสภา ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๒๔ วรรคสอง

นายสุวิทย์ ชีระพงษ์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ