

คำวินิจฉัยของ นายอุระ หวังอ้อมกลาง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๔/๒๕๔๘

วันที่ ๑๘ มกราคม ๒๕๔๘

เรื่อง ศาลปกครองส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดี เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ กรณีพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๕๑ วรรคสอง มาตรา ๕๓ และข้อ ๓ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๑) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑ ถึงมาตรา ๓ มาตรา ๖ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๕๐

กรณีสืบเนื่องจากองค์การบริหารส่วนจังหวัดระยอง ได้ออกข้อบัญญัติเรื่องการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมบำรุงองค์การบริหารส่วนจังหวัดจากผู้พักในโรงแรม พ.ศ. ๒๕๔๕ ประกาศ วันที่ ๑๕ พฤษภาคม ๒๕๔๕ มีผลบังคับตั้งแต่วันที่ ๑ กรกฎาคม ๒๕๔๕ เป็นต้นไป ต่อมาองค์การบริหารส่วนจังหวัดระยองได้มีหนังสือ ลงวันที่ ๓ พฤษภาคม ๒๕๔๕ แจ้งเรื่องดังกล่าวแก่ พันเอก (พิเศษ) มานะ เกษรศิริ กับพวก รวม ๑๑ คน เพื่อให้ปฏิบัติตามข้อบัญญัติขององค์การ ฯ ข้อบัญญัติขององค์การ ฯ มีข้อความดังนี้

ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัดระยอง เรื่อง การเรียกเก็บค่าธรรมเนียมบำรุงองค์การบริหารส่วนจังหวัดจากผู้พักในโรงแรม พ.ศ. ๒๕๔๕

.....

ข้อ ๔ ให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดมีอำนาจเรียกเก็บค่าธรรมเนียม  
ค่าธรรมเนียมที่เรียกเก็บได้ให้เป็นรายได้ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด

ข้อ ๕ ให้ผู้พักในโรงแรมเสียค่าธรรมเนียมให้แก่องค์การบริหารส่วนจังหวัด ในอัตรา  
ร้อยละหนึ่งของค่าเช่าห้องพัก

ข้อ ๖ ให้ผู้ควบคุมและจัดการโรงแรมเรียกเก็บค่าธรรมเนียมตามข้อ ๕ จากผู้พักไว้แทน  
องค์การบริหารส่วนจังหวัดทุกครั้งที่มีการเรียกเก็บค่าเช่าห้องพัก

ในกรณีที่ผู้ควบคุมและจัดการโรงแรมไม่ปฏิบัติตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้ควบคุมและจัดการ  
โรงแรมรับผิดชอบเสียค่าธรรมเนียมที่ต้องชำระตามจำนวนเงินค่าธรรมเนียมตามข้อ ๕ ร่วมกับผู้พัก

ในกรณีที่ผู้ควบคุมและจัดการโรงแรมเรียกเก็บค่าธรรมเนียมจากผู้พักตามวรรคหนึ่งแล้ว  
ให้ผู้พักพ้นความรับผิดชอบที่จะต้องชำระค่าธรรมเนียมเท่าจำนวนที่ได้จ่ายไว้แล้วนั้น

ข้อ ๘ ให้ผู้ควบคุมและจัดการโรงแรมนำส่งเงินค่าธรรมเนียมที่เรียกเก็บตามข้อ ๖ ณ สำนักงานขององค์การบริหารส่วนจังหวัด หรือสถานที่ที่นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดประกาศ กำหนดภายในวันที่ยี่สิบของเดือนถัดไป พร้อมบัญชีผู้พักและรายละเอียดค่าธรรมเนียมที่เรียกเก็บตาม ข้อ ๗ (๓)

ข้อ ๙ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจมีหนังสือเรียกผู้ควบคุมและจัดการโรงแรม ผู้พักหรือ ผู้เกี่ยวข้องมาให้ถ้อยคำหรือส่งเอกสาร หรือหลักฐานอื่นใดมาเพื่อตรวจสอบภายในระยะเวลาที่กำหนด ทั้งนี้ โดยให้เวลาผู้นั้นไม่น้อยกว่าเจ็ดวันนับแต่วันรับหนังสือ

ข้อ ๑๐ ผู้พักผู้ใดไม่เสียค่าธรรมเนียม ตามข้อ ๕ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินสองพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ข้อ ๑๑ ผู้ควบคุมและจัดการโรงแรมผู้ใดไม่เรียกเก็บค่าธรรมเนียมตามข้อ ๖ ต้องระวางโทษ จำคุกไม่เกินสามเดือน หรือปรับไม่เกินห้าพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ข้อ ๑๒ ผู้ควบคุมและจัดการโรงแรมผู้ใดไม่นำส่งค่าธรรมเนียมตามข้อ ๘ ต้องระวางโทษ จำคุกไม่เกินสามเดือน หรือปรับไม่เกินห้าพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ข้อ ๑๓ ผู้ใดแจ้งข้อความอันเป็นเท็จ ให้ถ้อยคำอันเป็นเท็จ หรือนำพยานหลักฐานเท็จมา แสดงเพื่อจะไม่เสียค่าธรรมเนียม ไม่เรียกเก็บค่าธรรมเนียม หรือไม่นำส่งค่าธรรมเนียม ต้องระวางโทษ จำคุกไม่เกินสามเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ข้อ ๑๔ ให้ความผิดตามข้อบัญญัตินี้เป็นความผิดที่เปรียบเทียบได้และให้พนักงานเจ้าหน้าที่ เป็นผู้มีอำนาจเปรียบเทียบ

เมื่อผู้กระทำผิดได้ชำระค่าปรับตามจำนวนที่เปรียบเทียบ ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่มีการ เปรียบเทียบให้ถือว่าคดีเลิกกันตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

เงินค่าปรับตามวรรคสอง ให้เป็นรายได้ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด

ข้อ ๑๕ ให้นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดระยอง เป็นผู้รักษาการตามข้อบัญญัตินี้และมี อำนาจออกประกาศเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามข้อบัญญัตินี้

ประกาศตามวรรคหนึ่ง เมื่อได้ประกาศไว้โดยเปิดเผย ณ สำนักงานขององค์การบริหาร ส่วนจังหวัดแล้วสิบห้าวันให้มีผลใช้บังคับได้

.....

พันเอก (พิเศษ) มานะ เกษรศิริ กับพวก รวม ๑๑ คน เห็นว่า ข้อบัญญัติดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย เป็นการใช้อำนาจตราข้อบัญญัติเกินกว่าอำนาจที่ได้รับตามกฎหมาย เป็นการกระทำนอกเหนืออำนาจหน้าที่และกระทำโดยไม่มีอำนาจ กล่าวคือ ได้กำหนดโทษผู้ละเมิดข้อบัญญัติไว้ ๓ สถาน คือ จำคุก หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ ทั้งที่มาตรา ๕๑ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ ให้กำหนดโทษได้เพียง ๒ สถาน คือ จำคุกและหรือปรับเท่านั้น และในข้อบัญญัติดังกล่าวยังให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจเปรียบเทียบพร้อมก็มีอำนาจเรียกผู้ควบคุมและจัดการโรงแรม ผู้พัก และผู้เกี่ยวข้อง มาให้ถ้อยคำหรือส่งเอกสารหลักฐานได้ทั้งที่ไม่มีบทบัญญัติให้อำนาจไว้เลย นอกจากนั้น อำนาจของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่ได้รับจากพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ ยังขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย กล่าวคือ มาตรา ๕๑ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ ได้มอบอำนาจนิติบัญญัติให้นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดระยองออกกฎหมายเอง ซึ่งเป็นการแบ่งแยกอำนาจและการที่มาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ ให้ตีประกาศข้อบัญญัติไว้ ๑๕ วัน แล้วให้มีผลบังคับใช้โดยไม่ต้องประกาศในราชกิจจานุเบกษา อีกทั้งการมอบอำนาจให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดแต่ละจังหวัด ตราข้อบัญญัติโดยอิสระทำให้เกิดการได้เปรียบเสียเปรียบในเชิงธุรกิจ และการที่ข้อบัญญัติได้กำหนดบทบังคับและกำหนดโทษไว้ เป็นการขัดต่อมาตรา ๒ แห่งประมวลกฎหมายอาญา และขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๑ ถึงมาตรา ๓ มาตรา ๖ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๕๐ นอกจากนั้นกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๑) ออกตามความในพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ ที่กำหนดให้ผู้ควบคุมและจัดการโรงแรมเก็บค่าธรรมเนียมแทนองค์การบริหารส่วนจังหวัดนั้นเป็นการตราขึ้นโดยไม่มีกฎหมายใดให้อำนาจ พันเอก (พิเศษ) มานะ เกษรศิริ กับพวก รวม ๑๑ คน จึงได้ยื่นฟ้องนายกององค์การบริหารส่วนจังหวัดระยอง เป็นผู้ถูกฟ้องที่ ๑ ผู้ว่าราชการจังหวัดระยอง เป็นผู้ถูกฟ้องที่ ๒ ต่อศาลปกครองชั้นต้น (ศาลปกครองกลาง) ปราบกฎหมายคดีหมายเลขดำที่ ๑๓๖๗/๒๕๔๕

ชมรมโรงแรมและที่พักจังหวัดระยอง ได้มีหนังสือลงวันที่ ๕ กรกฎาคม ๒๕๔๕ ขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองชะลอการปฏิบัติตามข้อบัญญัติดังกล่าวไว้เป็นการชั่วคราว เนื่องจากได้รับผลกระทบและความเดือดร้อน คือ ด้านผู้เข้าพักในโรงแรมต่อต้านไม่เห็นด้วย บริษัทจัดส่งลูกค้ามาพัก ไม่มีใบกำกับภาษีทำให้บริษัทจ่ายเงินไม่ได้ ผู้เข้าพักโรงแรมมีความผิดถึงขั้นจำคุกเหมือนถูกข่มขู่

ด้านผู้ประกอบการหาวิธีปฏิบัติที่ถูกต้องไม่ได้ระหว่างผู้จะเก็บ ผู้จัดเก็บ ผู้ถูกเก็บไม่มีแบบฟอร์มที่ถูกต้องเหมือนใบกำกับภาษีที่ลูกค้าจะยอมรับได้ ยุ่งยากในทางปฏิบัติ เข้าซ้อนกับภาษีเดิม ถูกยกเลิกการเข้าพักเสี่ยงต่อการเสียลูกค้าอาจต้องรับภาระดังกล่าวเอง ไม่เป็นธรรมเอาเปรียบผู้เข้าพักและผู้ประกอบอาชีพโรงแรม และผลกระทบต่อจังหวัดระยองโดยขัดต่อนโยบายส่งเสริมการท่องเที่ยวของจังหวัดขาดรายได้และทำลายบรรยากาศการท่องเที่ยว จึงฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเพิกถอนข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัดระยอง เรื่อง เรียกเก็บค่าธรรมเนียมบำรุงองค์การบริหารส่วนจังหวัดจากผู้พักในโรงแรม พ.ศ. ๒๕๔๕ ลงวันที่ ๑๕ พฤษภาคม ๒๕๔๕

ศาลปกครองชั้นต้นพิจารณาแล้ว เห็นว่า ในการออกข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัดระยอง เรื่อง การเรียกเก็บค่าธรรมเนียมบำรุงองค์การบริหารส่วนจังหวัดจากผู้พักในโรงแรม พ.ศ. ๒๕๔๕ นั้น ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๖ และมาตรา ๖๕ แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ ซึ่งบัญญัติให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดมีอำนาจออกข้อบัญญัติเรียกเก็บค่าธรรมเนียมบำรุงองค์การบริหารส่วนจังหวัดจากผู้พักในโรงแรมตามกฎหมายว่าด้วยโรงแรมตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และอัตราที่กำหนดในกฎกระทรวง โดยที่กฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๑) ออกตามความในพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ ซึ่งอาศัยอำนาจตามตรา ๖ และมาตรา ๖๕ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว กำหนดให้ผู้พักในโรงแรมเสียค่าธรรมเนียมบำรุงองค์การบริหารส่วนจังหวัดในอัตราไม่เกินร้อยละสามของค่าเช่าห้องพักและให้ผู้ควบคุมและจัดการโรงแรมเป็นผู้เรียกเก็บค่าธรรมเนียม นอกจากนั้น มาตรา ๔๐ มาตรา ๕๑ วรรคสอง และมาตรา ๕๓ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ยังให้อำนาจนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด รองนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด ปลัดองค์การบริหารส่วนจังหวัด ซึ่งนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดแต่งตั้งมีอำนาจเปรียบเทียบคดีละเมิดข้อบัญญัติได้ และยังให้อำนาจกำหนดโทษผู้ละเมิดข้อบัญญัติแต่ห้ามมิให้กำหนดโทษจำคุกเกินหกเดือนและหรือปรับเกินหนึ่งหมื่นบาท เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น รวมทั้งเมื่อได้มีการออกข้อบัญญัติดังกล่าวแล้วจะใช้บังคับได้เมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดอนุมัติและประกาศโดยเปิดเผย ณ ที่ทำการองค์การบริหารส่วนจังหวัดแล้ว ๑๕ วัน และโดยที่ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยไว้ตามคำวินิจฉัยที่ ๑/๒๕๔๖ แล้วว่า มาตรา ๖๕ แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย จึงไม่มีเหตุต้องส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย สำหรับข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัดระยอง เรื่อง การเรียกเก็บ

ค่าธรรมเนียมบำรุงองค์การบริหารส่วนจังหวัดจากผู้พักในโรงแรม พ.ศ. ๒๕๔๕ เห็นว่า ไม่ขัดหรือแย้งต่อพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ และการที่ผู้ว่าราชการจังหวัดระยอง ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้อนุมัติข้อบัญญัติดังกล่าวและได้มีประกาศข้อบัญญัติโดยเปิดเผย ณ สำนักงานองค์การบริหารส่วนจังหวัดระยองตามกำหนดเวลา ตามมาตรา ๕๓ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวจึงชอบด้วยกฎหมาย พิพากษายกฟ้อง

ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นว่า คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นยังคลาดเคลื่อน เนื่องจากศาลปกครองชั้นต้นสรุปข้อเท็จจริงไม่ตรงคำฟ้อง ฟังข้อเท็จจริงผิดพลาด และกำหนดประเด็นแห่งคดีไม่ถูกต้อง โดยผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหลายประการ กล่าวคือ ตราข้อบัญญัติโดยขัดหรือแย้งต่อกฎหมาย กระทำการโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมาย และกระทำการนอกเหนืออำนาจหน้าที่และเกินอำนาจ โดยเฉพาะในส่วนที่ฟ้องว่า ออกข้อบัญญัติโดยไม่มีอำนาจและขัดต่อกฎหมายนั้น ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า บทบัญญัติในพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองนำมาอ้างเป็นอำนาจในการออกข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัดระยอง เรื่อง การเรียกเก็บค่าธรรมเนียมบำรุงองค์การบริหารส่วนจังหวัดจากผู้พักในโรงแรม พ.ศ. ๒๕๔๕ ลงวันที่ ๑๕ พฤษภาคม ๒๕๔๕ นั้น ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ดังนี้

มาตรา ๕๑ วรรคสอง ของพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ ขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๑ ถึงมาตรา ๓ มาตรา ๖ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๕๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๒ แห่งประมวลกฎหมายอาญา

มาตรา ๕๓ ของพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ ขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๒๕ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

กฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๑) ออกตามความในพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ ในข้อที่ ๓ ขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๒๘ และมาตรา ๕๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

ที่ศาลปกครองชั้นต้นนำคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑/๒๕๔๖ ลงวันที่ ๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ ที่วินิจฉัยว่า มาตรา ๖๕ แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาวินิจฉัยว่า คดีนี้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีอำนาจในการออกข้อบัญญัติ

องค์การบริหารส่วนจังหวัดระยอง เรื่อง การเรียกเก็บค่าธรรมเนียมบำรุงองค์การบริหารส่วนจังหวัด จากผู้พักในโรงแรม พ.ศ. ๒๕๔๕ ลงวันที่ ๑๕ พฤษภาคม ๒๕๔๕ โดยไม่ขัดหรือแย้งต่อ รัฐธรรมนูญ และไม่มีเหตุที่จะต้องส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยนั้นไม่ถูกต้อง เพราะข้อเท็จจริง ในคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวต่างกับคดีนี้จึงนำมาปรับใช้ในคดีนี้ไม่ได้ จึงขอให้ศาล ปกครองสูงสุดพิจารณาพิพากษาคดีไว้ชั่วคราว และส่งความเห็นของผู้ฟ้องคดีซึ่งโต้แย้งว่า บทบัญญัติมาตรา ๕๑ วรรคสอง มาตรา ๕๓ แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ และกฎกระทรวง (ฉบับที่ ๔) ออกตามความในพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ ในข้อที่ ๓ ขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยไปให้ศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อวินิจฉัยตามมาตรา ๒๖๔ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

ศาลปกครองสูงสุดพิจารณาแล้วเห็นว่า ในการพิจารณาหรือมีคำสั่งในคดีนี้ศาลปกครองสูงสุด จะต้องใช้บทบัญญัติมาตรา ๕๑ วรรคสอง และมาตรา ๕๓ แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหาร ส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ และกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๑) ออกตามความในพระราช บัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ ในข้อที่ ๓ ดังกล่าวมาบังคับด้วย แต่เนื่องจาก ผู้อุทธรณ์ (ผู้ฟ้องคดี) โต้แย้งว่าบทบัญญัติดังกล่าวขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวข้องกับบทบัญญัตินี้มาก่อน จึงให้ส่งข้อโต้แย้งของผู้อุทธรณ์ไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย และให้รอการพิจารณาหรือมีคำสั่ง คดีนี้ไว้ชั่วคราว ทั้งนี้ ตามมาตรา ๒๖๔ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้ว มีคำสั่งให้รับคำร้องไว้พิจารณาและแจ้งศาลปกครองชั้นต้น (ศาลปกครองกลาง)

ตามคำร้องมีปัญหาต้องพิจารณาวินิจฉัยดังนี้

๑) ข้อ ๓ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๑) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ และมาตรา ๕๐ หรือไม่

๒) พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๕๑ วรรคสอง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑ ถึงมาตรา ๓ มาตรา ๖ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๕๐ หรือไม่

๓) พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๕๓ ขัดหรือแย้งต่อ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ หรือไม่



รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐

มาตรา ๑ ประเทศไทยเป็นราชอาณาจักรอันหนึ่งอันเดียว จะแบ่งแยกมิได้

มาตรา ๒ ประเทศไทยมีการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

มาตรา ๓ อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุขทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้

มาตรา ๖ รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้

มาตรา ๒๘ บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้

มาตรา ๒๙ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมีได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม

มาตรา ๕๐ บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพและการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเศรษฐกิจของประเทศ การคุ้มครองประชาชนในด้านสาธารณสุข การรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การจัดระเบียบ

การประกอบอาชีพ การคุ้มครองผู้บริโภค การผังเมือง การรักษาทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม  
สวัสดิภาพของประชาชน หรือเพื่อป้องกันการผูกขาดหรือจัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน

พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐

มาตรา ๕๑ ข้อบัญญัติจะตราขึ้นได้ในกรณี ดังต่อไปนี้

(๑) เพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดที่กำหนดไว้ใน  
พระราชบัญญัตินี้

(๒) เมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดตราข้อบัญญัติ หรือให้มีอำนาจตรา  
ข้อบัญญัติ

(๓) การดำเนินการพาณิชย์ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดตามมาตรา ๕๐

ในข้อบัญญัติจะกำหนดโทษผู้ละเมิดข้อบัญญัติไว้ด้วยก็ได้ แต่ห้ามมิให้กำหนดโทษจำคุกเกิน  
หกเดือน และหรือปรับเกินหนึ่งหมื่นบาท เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น

มาตรา ๕๓ ข้อบัญญัติจะให้ใช้บังคับได้เมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดอนุมัติ และประกาศไว้  
โดยเปิดเผย ณ ที่ทำการขององค์การบริหารส่วนจังหวัดแล้วสิบห้าวัน เว้นแต่ในกรณีฉุกเฉินถ้ามี  
ความระบุไว้ในข้อบัญญัตินั้นว่าให้ใช้บังคับได้ทันที ให้ใช้บังคับข้อบัญญัติในวันที่ประกาศ

เมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดได้รับร่างข้อบัญญัติแล้วต้องอนุมัติและประกาศภายในสิบห้าวัน  
ถ้าผู้ว่าราชการจังหวัดไม่อนุมัติและประกาศร่างข้อบัญญัติภายในกำหนดเวลาดังกล่าวให้ถือว่า  
ผู้ว่าราชการจังหวัดไม่เห็นด้วยกับร่างข้อบัญญัติ

ผู้ว่าราชการจังหวัดจะอนุมัติร่างข้อบัญญัติใดมิได้ถ้าเห็นว่าร่างข้อบัญญัตินั้นเป็นร่างข้อบัญญัติ  
ที่ฝ่าฝืนกฎหมาย หรือเป็นร่างข้อบัญญัติที่ออกนอกเหนืออำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด  
ในกรณีเช่นนั้นให้ร่างข้อบัญญัตินั้นเป็นอันตกไป

กฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๑) ออกตามความในพระราชบัญญัติองค์การบริหาร  
ส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐

ข้อ ๓ ให้บุคคลผู้ควบคุมและจัดการโรงแรม เรียกเก็บค่าธรรมเนียมตามข้อ ๒ ไว้แทน  
องค์การบริหารส่วนจังหวัด ทุกครั้งที่มีการเรียกเก็บค่าเช่าห้องพัก และนำส่งองค์การบริหารส่วน  
จังหวัดภายในวันที่สิบของเดือนถัดไป



พันเอก (พิเศษ) มานะ เกษรศิริ กับพวก ได้แย้งว่า มาตรา ๕๑ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ ให้กำหนดโทษได้เพียง ๒ สถาน คือ จำคุกและหรือปรับ แต่องค์การบริหารส่วนจังหวัดระยองได้ออกข้อบัญญัติกำหนดโทษผู้ละเมิดข้อบัญญัติ ๓ สถาน คือ จำคุก หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ ข้อบัญญัตินี้ดังกล่าวยังให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจเปรียบเทียบพร้อมทั้งมีอำนาจเรียกผู้ควบคุมและจัดการโรงแรม ผู้พัก และผู้เกี่ยวข้องมาให้ถ้อยคำหรือส่งเอกสารหลักฐานได้อีกด้วย ข้อบัญญัติขององค์การบริหารส่วนจังหวัดจึงไม่ชอบเพราะเป็นการตราเกินกว่าอำนาจที่ได้รับตามมากฎหมาย การที่มาตรา ๕๑ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ มอบอำนาจนิติบัญญัติให้นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดระยองออกกฎหมายเอง เป็นการแบ่งแยกอำนาจและมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวให้ติดประกาศข้อบัญญัติไว้ ๑๕ วัน แล้วให้มีผลบังคับใช้โดยไม่ต้องประกาศในราชกิจจานุเบกษา โดยมอบอำนาจให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดแต่ละจังหวัด ตราข้อบัญญัติโดยอิสระทำให้เกิดการได้เปรียบเสียเปรียบในเชิงธุรกิจ และการที่ข้อบัญญัติได้กำหนดบทบังคับและกำหนดโทษไว้ เป็นการขัดต่อมาตรา ๒ แห่งประมวลกฎหมายอาญา และขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๑ ถึงมาตรา ๓ มาตรา ๖ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๕๐ นอกจากนั้นกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๑) ออกตามความในพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ ที่กำหนดให้ผู้ควบคุมและจัดการโรงแรมเก็บค่าธรรมเนียมแทนองค์การบริหารส่วนจังหวัดนั้น เป็นการตราขึ้นโดยไม่มีกฎหมายใดให้อำนาจ

มีข้อต้องพิจารณาก่อนเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑ ถึงมาตรา ๓ และมาตรา ๖ พิจารณาแล้วเห็นว่า เป็นบทบัญญัติทั่วไป ไม่ได้บัญญัติให้สิทธิแก่บุคคลที่จะอ้างว่า มีบทบัญญัติของกฎหมายใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญตามบทมาตราดังกล่าวได้ จึงไม่พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญทั้งบทมาตราดังกล่าว

คงมีปัญหาคือต้องพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๕๐ กรณีตามปัญหาข้อ ๑ ที่ว่า ข้อ ๓ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๑) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๕๐ หรือไม่นั้น เห็นว่า กฎกระทรวงไม่ได้ตราโดยองค์กรนิติบัญญัติ ไม่ใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายตามความหมายของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง จึงไม่พิจารณาวินิจฉัยปัญหาข้อนี้

มีปัญหาต้องพิจารณาวินิจฉัยตามข้อ ๒ ที่ว่า พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๕๑ วรรคสอง ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๕๐ หรือไม่ และข้อ ๓ ที่ว่า พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๕๓ ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ หรือไม่ ตามปัญหาข้อ ๒ และข้อ ๓ เห็นควรพิจารณาวินิจฉัยไปด้วยกัน

พิจารณาแล้ว พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๕๑ ข้อบัญญัติตามวรรคสอง ที่องค์การบริหารส่วนจังหวัดจะตราขึ้น กำหนดโทษได้จะต้องกำหนดโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน และหรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท แต่ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัดของเรื่อง การเรียกเก็บค่าธรรมเนียมบำรุงองค์การบริหารส่วนจังหวัดจากผู้พักโรงแรม พ.ศ. ๒๕๔๕ ข้อ ๑๑ ข้อ ๑๒ ข้อ ๑๓ และข้อ ๑๔ กำหนดโทษผู้ฝ่าฝืนข้อบัญญัติ ให้ระวางโทษจำคุกไม่เกินสามเดือน หรือปรับไม่เกินห้าพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เห็นว่า พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๕๑ วรรคสอง ห้ามมิให้กำหนดโทษจำคุกเกินหกเดือน และหรือปรับเกินหนึ่งหมื่นบาท หมายถึง โทษจำคุก ปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับด้วย เป็นโทษสามสถาน แต่ไม่ได้เขียนให้ชัดเจนที่มีข้อความอย่างเดียวกันเหมือนข้อบัญญัติขององค์การบริหารส่วนจังหวัด องค์การบริหารส่วนจังหวัดไม่ได้ตราข้อบัญญัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่หรือเกินกว่าอำนาจหน้าที่ แต่อย่างใด

สำหรับกรณีตามพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๕๓ ที่บัญญัติว่า ข้อบัญญัติจะบังคับใช้ได้จะต้องได้รับอนุมัติจากผู้ว่าราชการจังหวัด และประกาศไว้โดยเปิดเผย ณ ที่ทำการองค์การบริหารส่วนจังหวัดตามระยะเวลาที่กำหนดไว้ เป็นวิธีการดำเนินการเพื่อให้ข้อบัญญัติมีผลบังคับใช้ตามกฎหมาย ไม่ได้เกี่ยวกับเนื้อหาของข้อบัญญัติที่จะถือว่า ข้อบัญญัติตราขึ้นนอกเหนืออำนาจหน้าที่หรือเกินกว่าอำนาจที่กฎหมายให้ไว้

กรณีตามคำร้องมีปัญหว่า พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๕๑ วรรคสอง ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๕๐ หรือไม่ และพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๕๓ ชัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ หรือไม่

เห็นว่า ในการออกข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัดระยอง เรื่อง การเรียกเก็บค่าธรรมเนียมบำรุงองค์การบริหารส่วนจังหวัดจากผู้พักในโรงแรม พ.ศ. ๒๕๕๕ นั้น ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๖ และมาตรา ๖๕ แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ ซึ่งบัญญัติให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดมีอำนาจออกข้อบัญญัติเรียกเก็บค่าธรรมเนียมบำรุงองค์การบริหารส่วนจังหวัดจากผู้พักในโรงแรมตามกฎหมายว่าด้วยโรงแรม ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และอัตราที่กำหนดในกฎกระทรวง โดยที่กฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๑) ที่ออกตามความในพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด ฯ กำหนดให้ ผู้พักในโรงแรมเสียค่าธรรมเนียมบำรุงองค์การบริหารส่วนจังหวัดในอัตราไม่เกินร้อยละสามของค่าเช่าห้องพักและให้ผู้ควบคุมและจัดการโรงแรมเป็นผู้เรียกเก็บค่าธรรมเนียม องค์การบริหารส่วนจังหวัดระยองเป็นองค์การปกครองส่วนท้องถิ่น ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘๒ ซึ่งบัญญัติให้รัฐต้องให้ความเป็นอิสระแก่ท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น โดยต้องอยู่ภายใต้บังคับมาตรา ๑ คือ การมีองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นจะไม่ทำให้ประเทศเสียความเป็นราชอาณาจักรอันหนึ่งอันเดียวและรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘๔ บัญญัติให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอิสระในการกำหนดนโยบาย การปกครอง การบริหารงานบุคคล การเงินและการคลัง และมีอำนาจหน้าที่ของตนเองโดยเฉพาะในการบริหารงานขององค์การ ฯ องค์การบริหารส่วนจังหวัดระยองจึงมีอำนาจที่จะออกข้อบัญญัติเพื่อเรียกเก็บเงินค่าธรรมเนียม ถือเป็นรายได้ทางภาษีอากรอย่างหนึ่ง เพื่อนำมาเป็นการบริหารงานให้ท้องถิ่นมีความเจริญ กรณีอาจเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอยู่บ้าง แต่การจำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้นได้อาศัยอำนาจตามบทกฎหมายเฉพาะ คือ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ ซึ่งตราขึ้นตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ หมวด ๘ การปกครองส่วนท้องถิ่น มาตรา ๒๘๒ ถึงมาตรา ๒๕๐ การออกข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัดโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ เพื่อเก็บค่าธรรมเนียมบำรุงองค์การบริหารส่วนจังหวัดจากผู้พักในโรงแรมเป็นการกระทำเท่าที่จำเป็น เนื่องจากท้องถิ่นต้องมีรายได้เพื่อนำมาใช้บริหารกิจการภายในท้องถิ่นและไม่กระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพ เพราะไม่ได้เป็นการจำกัดเสรีภาพในการประกอบกิจการโรงแรมแต่อย่างใด จึงต้องด้วยข้อยกเว้นตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘วรรคหนึ่ง

สำหรับกรณีตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพและการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม และวรรคสอง บัญญัติว่าการจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐ... ฯลฯ เป็นบทบัญญัติรับรองสิทธิของบุคคลในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพ บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพใดก็ได้ที่ชอบด้วยกฎหมาย รัฐจะออกกฎหมายมาจำกัดสิทธิเสรีภาพในเรื่องเช่นนี้ไม่ได้ นอกจากนี้เข้าข่ายกเว้นตามวรรคสอง กรณีตามคำร้องเป็นเรื่ององค์การบริหารส่วนจังหวัดระยอง ออกข้อบัญญัติเรียกเก็บค่าธรรมเนียมเป็นมาตรการทางภาษีเพื่อหารายได้นำมาใช้จ่ายในการบริหารงานขององค์การ ฯ ไม่ได้เป็นการจำกัดเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพของผู้ร้อง ผู้ร้องไม่อาจอ้างได้ว่า พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๕๑ วรรคสอง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ ได้

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๕๑ วรรคสอง ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๕๐ และพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๕๓ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕

นายอูระ หวังอ้อมกลาง

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ