

คำวินิจฉัยของ ศาสตราจารย์ ดร.กระมล ทองธรรมชาติ ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๒๕ - ๓๐/๒๕๕๗

วันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๗

เรื่อง ประธานวุฒิสภาและประธานสภาผู้แทนราษฎรส่งความเห็นสมาชิกของแต่ละสภา ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย กรณีพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. ๒๕๕๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๕๒ พ.ศ. ๒๕๕๖ เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่งหรือไม่

ศาลรัฐธรรมนูญตรวจคำร้องที่ประธานวุฒิสภาเสนอ และคำร้องที่ประธานสภาผู้แทนราษฎรเสนอ ในคราวประชุมเมื่อวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๕๖ แล้วมีคำสั่งโดยมติเอกฉันท์ให้รับคำร้องทั้งสองไว้ดำเนินการตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๕๖ ข้อ ๑๒ และรับไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๕ โดยให้รวมพิจารณาวินิจฉัยคำร้องทั้งสองเข้าด้วยกัน พร้อมทั้งมีคำสั่ง ดังนี้

๑. แจ้งประธานวุฒิสภาและประธานสภาผู้แทนราษฎรทราบ และให้สมาชิกวุฒิสภาและสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรส่งผู้แทนมาชี้แจงหรือแสดงความเห็นเพิ่มเติมประกอบคำร้อง ในประเด็นว่า พระราชกำหนดทั้งสองฉบับได้ตราขึ้นเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง หรือไม่ ในวันพฤหัสบดีที่ ๔ กันยายน ๒๕๕๖ เวลา ๑๐.๐๐ นาฬิกา หากประสงค์จะเสนอความเห็นเพิ่มเติมเป็นหนังสือให้ยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ก่อนการวินิจฉัย

๒. ส่งสำเนาคำร้องทั้งสองให้คณะรัฐมนตรี และให้คณะรัฐมนตรีจัดส่งเอกสารเกี่ยวกับความเป็นมาและเหตุผลในการเสนอพระราชกำหนดทั้งสองฉบับพร้อมสำเนารวม ๒๐ ชุดมายังศาลรัฐธรรมนูญ ภายใน ๑๕ วัน นับแต่วันที่ได้รับหรือถือว่าได้รับสำเนาคำร้อง พร้อมให้ส่งผู้แทนมาชี้แจงหรือแสดงความเห็นในประเด็นว่า พระราชกำหนดทั้งสองฉบับ ตราขึ้นเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง หรือไม่ ในวันศุกร์ที่ ๕ กันยายน ๒๕๕๖ เวลา ๑๐.๐๐ นาฬิกา หากมีเอกสารประกอบคำชี้แจงก็ให้นำมายื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญพร้อมสำเนารวม ๒๐ ชุด

ปรากฏว่า นายวิษณุ เครืองาม รองนายกรัฐมนตรี ปฏิบัติหน้าที่แทนนายกรัฐมนตรี มีหนังสือ ลงวันที่ ๔ กันยายน ๒๕๕๖ ส่งบันทึกคำชี้แจงและความเห็นของคณะรัฐมนตรีพร้อมเอกสารประกอบ ต่อศาลรัฐธรรมนูญ

ในขณะเดียวกันคณะรัฐมนตรีได้ส่งผู้แทนมาชี้แจงต่อศาลรัฐธรรมนูญ ในวันที่ ๕ กันยายน ๒๕๕๖ ประกอบด้วย นายอัคร จารุงินดา กรรมการร่างกฎหมายประจำ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา นายชนะ ดวงรัตน์ อธิบดีกรมสนธิสัญญาและกฎหมาย กระทรวงการต่างประเทศ นายเฉลิมชัย รัตนจันท รักษาการในตำแหน่งที่ปรึกษาด้านกฎหมาย กระทรวงมหาดไทย พลตำรวจโท พัชรวาท วงษ์สุวรรณ ผู้ช่วยผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ พลตำรวจตรี ตริทศ รณฤทธิวิชัย ผู้บังคับการตำรวจ สันติบาล ๒ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ พันเอก นันทเดช เมฆสวัสดิ์ ผู้อำนวยการกอง ๒ ศูนย์รักษา ความปลอดภัย กระทรวงกลาโหม นายอดิศักดิ์ ตันยากุล ผู้อำนวยการสำนักความมั่นคงกิจการ ภายนอกประเทศ สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ นายวิศิษฎ์ วิศิษฎ์สรอรรถ ผู้อำนวยการสำนักงาน กิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม และนายประจวบ อาจารย์พงษ์ เจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวน ๗ สำนักงาน ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

ส่วนสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ซึ่งเสนอความเห็นไม่ได้ส่งผู้แทนมาชี้แจง แต่นายมารุต บุญนาค สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ได้ส่งหนังสือ ที่ ปชป. ๔๖๐๒๑๔๒/๒๕๕๖ ลงวันที่ ๔ กันยายน ๒๕๕๖ แสดงความเห็นเพิ่มเติมต่อศาลรัฐธรรมนูญ ในขณะที่สมาชิกวุฒิสภาซึ่งเสนอความเห็นได้ส่งผู้แทน มาชี้แจงต่อศาลรัฐธรรมนูญ ในวันที่ ๔ กันยายน ๒๕๕๖ ประกอบด้วย นายแก้วสรร อดีโพธิ และ นายศักดิ์ กอแสงเรือง

พิจารณาแล้วประเด็นแห่งคดีที่ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องพิจารณาวินิจฉัยมีว่า พระราชกำหนด แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. ๒๕๕๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติ ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๕๒ พ.ศ. ๒๕๕๖ เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง หรือไม่ ซึ่งทั้งผู้ร้องและผู้ถูกร้องมีเหตุผลสนับสนุนการกระทำของตนสรุปได้ดังนี้

เหตุผลของผู้ร้องมีดังนี้

๑. การตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. ๒๕๕๖

- สิ่งที่คณะรัฐมนตรียกขึ้นมาอ้างเป็นหลักการและเหตุผลในการตราพระราชกำหนด ดังกล่าวนั้นยังห่างไกลต่อสถานการณ์ที่ว่าไม่มีความปลอดภัยของประเทศ ไม่มีความปลอดภัยต่อสาธารณะ และยังห่างไกลต่อสถานการณ์ที่เรียกว่า ลูกเงินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจหลีกเลี่ยงได้เพราะการ ก่อการร้ายได้เกิดขึ้นมาตั้งแต่อดีตเป็นเวลานานมากและเกิดอย่างต่อเนื่องไม่ขาดสาย นอกจากนี้

การแก้ไขปัญหาระเบิดการก่อการร้ายรัฐบาลยังมีกฎหมายฉบับอื่นเป็นเครื่องมือในการบริหารจัดการเกี่ยวกับเรื่องนี้ได้ การป้องกันและปราบปรามการก่อการร้ายเป็นเพียงเรื่องหนึ่งที่รัฐบาลจะต้องให้ความสนใจและให้ความสำคัญเป็นเรื่องเร่งด่วน แต่มิใช่เป็นกรณีฉุกเฉิน

- ประมวลกฎหมายอาญากำหนดฐานความผิดและระวางโทษต่างๆ ไว้หนักพอเพียงถึงขนาดที่ย่อมส่งผลในทำนองเดียวกันกับผลที่คาดว่าจะเกิดจากการตราพระราชกำหนดนี้อยู่แล้วและพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา ก็มีได้กำหนดให้มีมาตรการใดที่เป็นมาตรการป้องกันที่สูงกว่าที่มีอยู่แล้วในประมวลกฎหมายอาญาเดิมเลย

ลักษณะการกำหนดองค์ประกอบความผิดอาญาฐานก่อการร้ายตามพระราชกำหนดนี้เป็นการกำหนดให้บุคคลมีความผิดต่อเมื่อได้มีการประทุษร้าย หรือก่อความเสียหายต่อโครงสร้างพื้นฐานสาธารณะ หรือต่อทรัพย์สิน หรือเศรษฐกิจของประเทศสำเร็จ หากยังไม่เกิดผลเสียหายขึ้นกฎหมายกำหนดว่าไม่เป็นความผิด ดังนั้น ความผิดฐานการก่อการร้ายจึงไม่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ในการรักษาความปลอดภัยได้เลย ในทางกลับกัน การกำหนดความผิดฐานจะก่อการร้าย หรือเตรียมการหรือสมคบ หรือปกปิดการจะก่อการร้าย สนับสนุนการก่อการร้าย หรือฐานเป็นสมาชิกคณะบุคคลผู้ก่อการร้าย กลับขาดความชัดเจนแน่นอน จนอาจจะทำให้บุคคลจำนวนมากที่มีความเห็นขัดแย้งทางการเมืองกับรัฐบาล หรือทำการเคลื่อนไหวต่อต้านนโยบายของรัฐบาลหรือรัฐบาลต่างประเทศหรือองค์การระหว่างประเทศ อาจกลายเป็นบุคคลผู้ต้องหาว่ามีพฤติกรรมเข้าข่ายกระทำความผิดฐานนี้ได้โดยง่าย และอาจก่อให้เกิดความขัดแย้งกับคนในชาติหรือระหว่างชาติขึ้นได้

๒. การตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๕๒ พ.ศ. ๒๕๕๖

- การที่กำหนดให้ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญาเป็นความผิดมูลฐานเพิ่มขึ้นเป็นฐานที่ (๘) ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินย่อมมีผลให้ความผิดมูลฐานดังกล่าวหมายรวมไปถึงความผิดฐานจะก่อการร้าย เตรียมการ สมคบ หรือปกปิดการจะก่อการร้าย สนับสนุนการก่อการร้าย หรือฐานเป็นสมาชิกคณะบุคคลผู้ก่อการร้าย ซึ่งกินความกว้างขวาง และขาดความชัดเจนอย่างยิ่ง หากเจ้าหน้าที่ผู้รักษากฎหมายดูแลอำนาจกล่าวหาบุคคลที่มีความคิดเห็นแตกต่างจากรัฐบาล หรือประท้วงโต้แย้งรัฐบาลไทยหรือต่างประเทศ ว่า เขากระทำการ ชู้เชิญและนำเชื่อว่า จะกระทำการประทุษร้ายหรือก่อความเสียหายในลักษณะเป็นการก่อการร้ายและปรับใช้มาตรการดังกล่าว แก่ผู้ถูกกล่าวหาจนเกิดเป็นเหตุลิดรอนสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยไม่สมควร

๓. การตราพระราชกำหนดที่กำหนดความผิดอันมีโทษทางอาญาถึงประหารชีวิต และให้มีการจำกัดสิทธิและเสรีภาพทางทรัพย์สิน และความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคลถึงขนาดให้รัฐมีอำนาจแทรกแซงได้อย่างเต็มทีนั้น เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่สำคัญอย่างยิ่งจนกล่าวได้ว่าไม่มีสิทธิและเสรีภาพใดจะสำคัญยิ่งไปกว่าการมีชีวิต ทรัพย์สิน และความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคล อันเป็นแกนกลางของสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญ ดังนั้น อำนาจในการจำกัดสิทธิเสรีภาพดังกล่าวจึงต้องกระทำด้วยความรอบคอบ และได้รับการถ่วงดุลอย่างดี เพราะจะกระทบถึงโครงสร้างแห่งการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยรวม และย่อมเกี่ยวพันกับความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะอย่างใกล้ชิด เพราะการรักษาความปลอดภัยของประเทศและของสาธารณะนั้นถึงที่สุดย่อมรวมศูนย์อยู่ที่การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในชีวิต ทรัพย์สิน และความเป็นอยู่ส่วนตัวของประชาชน ดังนั้น การจะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจะกระทำได้อีกก็ต่อเมื่อได้รับความยินยอมและเห็นชอบจากผู้แทนของประชาชนที่มีความชอบธรรมสูงที่สุดในการแสดงออกซึ่งอำนาจนิติบัญญัติคือ รัฐสภา

๔. การตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับดังกล่าวไม่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง เพราะมิได้เป็นตามมติคณะรัฐมนตรีเนื่องจากพบว่า คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ ๕ สิงหาคม ๒๕๕๖ ปรากฏตามเอกสารสรุปผลการประชุมคณะรัฐมนตรีที่แถลงโดยโฆษกประจำสำนักนายกรัฐมนตรีว่าให้ยกร่างเป็นร่างพระราชบัญญัติ การที่นายกรัฐมนตรีกราบบังคมทูลเกล้า ฯ เสนอร่างกฎหมายทั้งสองฉบับในรูปของพระราชกำหนด จึงไม่เป็นไปตามมติคณะรัฐมนตรีที่แถลงต่อสาธารณะและขัดต่อเงื่อนไขแห่งการตราพระราชกำหนด

๕. เงื่อนไขการตราพระราชกำหนดเพื่อ “รักษาความปลอดภัยของประเทศ และความปลอดภัยสาธารณะ” ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง การที่รัฐธรรมนูญให้อำนาจคณะรัฐมนตรีตราพระราชกำหนดย่อมจะต้องเป็นกรณีที่เกิดภาวะวิกฤติขึ้นในบ้านเมืองหรือมีภัยอันตรายที่จะเกิดขึ้นแก่บ้านเมือง ปรากฏชัดเจนไม่อาจรอให้มีการตรากฎหมายโดยกระบวนการนิติบัญญัติปกติเพื่อแก้ปัญหาหรือระงับภัยอันตรายดังกล่าวได้ ไม่ใช่เป็นกรณีที่มีแนวโน้มจะเกิดขึ้นดังที่คณะรัฐมนตรีได้อ้างไว้ในเหตุผลท้ายพระราชกำหนด การสร้างฐานความผิดอาญาขึ้นมาใหม่ก็ดี การเพิ่มความผิดฐานก่อการร้ายเป็นความผิดมูลฐานในกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินก็ดี เป็นวิธีการที่ไม่อาจทำให้วัตถุประสงค์ที่เป็นเงื่อนไขแห่งการตราพระราชกำหนด ตามมาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง คือ การรักษาความปลอดภัยของประเทศหรือความปลอดภัยสาธารณะบรรลุผลได้ เพราะโทษอาญาไม่ใช่วิธีการหรือมาตรการในการป้องกันภัย

สาธารณะ รักษาความปลอดภัยของประเทศหรือความปลอดภัยสาธารณะได้ หากคณะรัฐมนตรีจะอ้างว่าการเตรียมการกระทำความผิดก็เป็นความผิดอาญาเช่นกัน การอ้างดังกล่าวย่อมขัดกับเงื่อนไขเชิงวัตถุประสงค์ เท่ากับคณะรัฐมนตรียอมรับว่ายังไม่มียันตรายเกิดขึ้นจริง

๖. การกำหนดความผิดอันมีโทษสำหรับบุคคลที่เป็นสมาชิกของคณะบุคคลซึ่งมีมติหรือประกาศภายใต้คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติเป็นการแสดงให้เห็นอย่างชัดเจนถึงการปฏิเสธอำนาจขององค์กรตัวแทนประชาชน คือ องค์กรนิติบัญญัติ หมิ่นเหม่ต่อการสูญเสียสถานภาพแห่งความเป็นอิสระแห่งรัฐ

นอกจากเหตุผลที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พรรคประชาธิปัตย์ และสมาชิกวุฒิสภายกขึ้นมาคัดค้านการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับ ด้วยลายลักษณ์อักษรดังกล่าวแล้ว นายมารุต บุณนาค สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรมีหนังสือลงวันที่ ๕ กันยายน ๒๕๕๖ แสดงความเห็นเพิ่มเติมต่อศาลรัฐธรรมนูญสรุปได้ว่า

๑. การปฏิบัติหน้าที่ของแต่ละฝ่ายต้องเป็นไปตามหลักการแบ่งแยกอำนาจเพื่อให้มีการตรวจสอบและถ่วงดุลในการใช้อำนาจอธิปไตย อันจะเป็นหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนและรัฐบาลที่ดีที่สุดนั้นจะต้องเป็นรัฐบาลที่อยู่ภายใต้หลักการปกครองที่อำนาจอธิปไตยแต่ละอำนาจถูกใช้โดยองค์กรแยกต่างหากจากกัน หากบุคคลเดียวหรือองค์กรเดียวรวมอำนาจนิติบัญญัติและอำนาจอธิปไตยไว้ด้วยกันแล้ว การปกครองนั้นก็จะเป็นไปในรูปของเผด็จการมิใช่การปกครองในระบอบประชาธิปไตย ฉะนั้น ทฤษฎีการแบ่งแยกอำนาจอธิปไตย จึงต้องนำมาเป็นหลักในการปกครองประเทศและต้องถือปฏิบัติตามโดยเคร่งครัด การที่รัฐบาลตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. ๒๕๕๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๕๒ พ.ศ. ๒๕๕๖ จึงเป็นการก้าวก้าวอำนาจนิติบัญญัติและฝ่ายเฝ้าเจตนากรรมของรัฐธรรมนูญอันเป็นแม่บทของการปกครองในระบอบประชาธิปไตย การตรากฎหมายมาใช้บังคับเป็นเรื่องของฝ่ายนิติบัญญัติคือรัฐสภาเท่านั้น แม้รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง จะให้อำนาจคณะรัฐมนตรีตราพระราชกำหนดเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะได้ก็ตาม แต่ก็ยังเป็นข้อยกเว้นของหลักการทั่วไป และเป็นการให้อำนาจที่มีเงื่อนไขกล่าวคือ คณะรัฐมนตรีจะตราพระราชกำหนดได้ต้องเป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจหลีกเลี่ยงได้เพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะเท่านั้น

๒. เหตุผลและข้อเท็จจริงที่คณะรัฐมนตรีอ้างในการตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. ๒๕๕๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปราม

การฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๕๒ พ.ศ. ๒๕๕๖ ออกมาใช้บังคับ ได้อ้างถึงภัยคุกคามจากการก่อการร้ายที่มีการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย ซึ่งเหตุการณ์ก่อการร้ายมีความรุนแรงยิ่งขึ้นและมีแนวโน้มว่าจะเกิดขึ้นภายในประเทศโดยรัฐบาลไทยต้องให้ความร่วมมือกับองค์การสหประชาชาติในการป้องกันและปราบปรามการกระทำที่เป็นการก่อการร้าย รวมตลอดถึงการสนับสนุนทางทรัพย์สินหรือกรณีอื่นใดที่มีวัตถุประสงค์จะนำไปใช้ดำเนินการก่อการร้าย ว่าเป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจหลีกเลี่ยงได้ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะ จึงต้องตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับดังกล่าว หากจะพิเคราะห์ถึงเรื่องราวและข้อเท็จจริงต่างๆ ของการก่อการร้ายอย่างไม่มีอคติใดๆ แล้ว จะพบความจริงว่าสิ่งที่คณะรัฐมนตรีหยิบยกขึ้นมาอ้างเป็นหลักการและเหตุผลในการตราพระราชกำหนดดังกล่าวนี้ยังห่างไกลต่อสถานการณ์ที่ว่าไม่มีความปลอดภัยของประเทศไม่มีความปลอดภัยต่อสาธารณะ และยังห่างไกลต่อสถานการณ์ที่เรียกว่า “ฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจหลีกเลี่ยงได้ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะ” อย่างสิ้นเชิง เพราะการก่อการร้ายได้เกิดขึ้นมาตั้งแต่อดีตเป็นเวลานานมากและเกิดอย่างต่อเนื่องไม่ขาดสาย เพียงแต่ว่าเหตุการณ์ครั้งร้ายแรงเมื่อวันที่ ๑๑ กันยายน ๒๕๕๕ นั้น ได้กระทบถึงผลประโยชน์และสร้างความเสียหายให้กับสหรัฐอเมริกามากที่สุด จนกระทั่งองค์การสหประชาชาติต้องมีมติให้สมาชิกขององค์การสหประชาชาติร่วมมือกันแก้ปัญหาการก่อการร้ายจึงทำให้เกิดการตื่นตัว แต่ความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะก็ยังคงมีอยู่ตามปกติเช่นในอดีตที่ผ่านมา ซึ่งแม้แต่พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร นายกรัฐมนตรีก็ได้ให้สัมภาษณ์หนังสือพิมพ์ก่อนที่จะได้ตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับออกใช้บังคับว่า “แม้จะเกิดเหตุระเบิดในอินโดนีเซีย แต่ประเทศไทยไม่ได้เป็นเป้าหมายก่อการร้าย รัฐบาลไทยดูแลเต็มที่จึงไม่ต้องห่วง สื่อมวลชนไม่ควรตกใจไม่ต้องถามถึงเรื่องพวกนี้จนทำให้เกิดความระแวง เนื่องจากงานในเอเปกจะมีผู้เข้าร่วมจำนวนมากโดยเฉพาะอย่างยิ่งนักธุรกิจทั้งหลาย ส่วนผู้นำทุกประเทศก็ได้ยืนยันแล้วว่าจะมา หากถามเรื่องก่อการร้ายมากๆ จะกลายเป็นเรื่องไม่สร้างสรรค์” กรณีเช่นนี้ ย่อมแสดงให้เห็นว่าแม้แต่นายกรัฐมนตรีในฐานะหัวหน้ารัฐบาลก็มีความเห็นชัดเจนว่า ภัยคุกคามจากการก่อการร้ายยังอยู่ห่างไกลจากประเทศไทย ประเทศไทยยังมีความปลอดภัยอยู่เช่นเดิม นอกจากนี้การแก้ไขปัญหาเรื่องการก่อการร้าย รัฐบาลยังมีกฎหมายฉบับอื่นเป็นเครื่องมือในการบริหารจัดการเกี่ยวกับเรื่องนี้ได้ และยังไม่เป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจหลีกเลี่ยงได้ เพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะแต่อย่างใด

คำว่า “ฉุกเฉิน” ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. ๒๕๕๒ ซึ่งคณะรัฐมนตรีได้พิจารณาลงมติเห็นชอบและพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ได้ลงนามในประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี

ให้ประกาศใช้นั้น ได้ให้ความหมายคำว่า “ฉุกเฉิน” ว่าเป็นไปโดยปัจจุบันทันด่วนและจะต้องรีบแก้ไขโดยฉับพลัน เช่น เหตุฉุกเฉินที่อาจเป็นภัยต่อความมั่นคงหรือความปลอดภัยแห่งราชอาณาจักร เช่น ภาวะฉุกเฉิน และสถานการณ์ฉุกเฉิน จากคำจำกัดความตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถานดังกล่าว จะเห็นได้ว่า ฉุกเฉินนั้นต้องเกิดขึ้นโดยปัจจุบันทันด่วน แต่สถานการณ์ก่อการร้ายที่รัฐบาลนำมาเป็นเหตุผลในการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับนี้ยังมิได้เกิดขึ้นและโดยสถานการณ์ก็ยังไม่ถึงขนาดที่จะเรียกได้ว่าเป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจหลีกเลี่ยงได้เพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะได้ การป้องกันและปราบปรามการก่อการร้าย เป็นเพียงเรื่องหนึ่งที่รัฐบาลจะต้องให้ความสนใจและให้ความสำคัญเป็นเรื่องเร่งด่วน (แต่มิใช่เป็นกรณีฉุกเฉิน) โดยหากรัฐบาลเห็นว่าจำเป็นจะต้องตรากฎหมายก็สามารถกระทำในรูปพระราชบัญญัติได้ และรัฐบาลก็สามารถกระทำได้อย่างรวดเร็ว เพราะห้วงเวลาที่รัฐบาลตราพระราชกำหนดนั้นก็อยู่ในระหว่างเปิดสมัยประชุมของรัฐสภา และรัฐบาลมีเสียงข้างมากและเด็ดขาดในสภาผู้แทนราษฎรด้วย

กรณีคณะรัฐมนตรีใช้อำนาจตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ ถ้าจะตีความอย่างเคร่งครัด โดยไม่รวมถึงมาตรา ๒๑๘ วรรคสองด้วย ก็จะทำให้การใช้สิทธิของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๕ จะเกิดขึ้นไม่ได้เลย และการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีตราพระราชกำหนดตามมาตรา ๒๑๘ ก็จะทำให้ได้ทุกอย่าง ทุกกรณีโดยไม่มีขอบเขตจำกัด อันจะเป็นการขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจและอำนาจของรัฐบาลก็จะล้นฟ้าล้นแผ่นดิน ปราศจากการตรวจสอบไม่มีการถ่วงดุลในการใช้อำนาจ จึงขอยืนยันว่าการตราพระราชกำหนดต้องมีเหตุผลของมาตรา ๒๑๘ ทั้งวรรคหนึ่งและวรรคสองประกอบกัน

๓. สำหรับเหตุผลสำคัญอีกประการที่ทำให้การก่อการร้ายมิใช่กรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจหลีกเลี่ยงได้ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะก็คือ ประมวลกฎหมายอาญาที่ใช้บังคับอยู่ ยังสามารถใช้บังคับกับการปฏิบัติการก่อการร้ายได้เป็นอย่างดี กล่าวคือ

๑) ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๐ - มาตรา ๑๓๕ ที่ว่าด้วยความผิดต่อสัมพันธไมตรีกับต่างประเทศ ซึ่งความผิดส่วนนี้แม้เป็นเพียงพยายามฆ่าก็มีโทษหนักถึงประหารชีวิตหรือจำคุกตลอดชีวิต

๒) ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๐๕ - มาตรา ๒๑๖ ว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับความสงบสุขของประชาชน ตามลักษณะ ๕ นี้แม้เพียงเตรียมการเพื่อทำความผิด ก็มีความผิดถึงขั้นพยายามทำความผิดแล้ว เป็นต้น

๓) ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๑๗ - มาตรา ๒๓๕ ว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการก่อให้เกิดภัยอันตรายต่อประชาชน ได้ครอบคลุมถึงลักษณะการกระทำผิดทุกประเภท ไม่ว่าจะเป็นการวางเพลิง ทำให้เกิดการระเบิดแก่ทรัพย์สินของเอกชน สาธารณชน สาธารณสมบัติของแผ่นดิน โรงมหรสพ สถานที่ประชุม สถานีรถไฟ ท่าอากาศยาน ซึ่งการวางเพลิงเผาทรัพย์สินประเภทต่างๆ ดังกล่าวตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๑๘ ก็ล้วนแต่มีโทษสถานหนัก คือ ต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิตหรือจำคุกตั้งแต่ ๕ ปี ถึง ๒๐ ปี ส่วนความผิดการทำให้เกิดระเบิดที่น่าจะเป็นอันตรายแก่บุคคลอื่นหรือทรัพย์สินของผู้อื่น ตามมาตรา ๒๒๑ ก็ระวางโทษจำคุกไม่เกิน ๗ ปี ซึ่งสาระของบทมาตรานี้แม้เป็นเพียงการกระทำให้เกิดการระเบิดที่น่าจะเป็นอันตรายแก่บุคคลอื่นหรือทรัพย์สินของผู้อื่นเท่านั้น ก็มีความผิดและรับโทษแล้ว ทั้งนี้ หากการวางเพลิงเผาทรัพย์สินตามมาตรา ๒๑๘ หรือการทำให้เกิดระเบิดจนน่าจะเป็นอันตรายแก่บุคคลอื่นหรือทรัพย์สินของผู้อื่นตามมาตรา ๒๒๑ นั้น หากเป็นเหตุให้บุคคลอื่นถึงแก่ความตายด้วยแล้ว ต้องระวางโทษประหารชีวิต หรือจำคุกตลอดชีวิต ถ้าเป็นเหตุให้บุคคลอื่นได้รับอันตรายสาหัส ต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่ ๑๐ ปี ถึง ๒๐ ปี

และจากข้อเท็จจริงที่ปรากฏชัดว่า รัฐบาลได้จับกุมคนไทยจำนวนหนึ่งที่รัฐบาลตั้งข้อกล่าวหาว่าเป็นสมาชิกกลุ่มเจไอซึ่งมีส่วนพัวพันกับกลุ่มก่อการร้ายได้ และศาลฎีกาได้มีคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐานไว้เมื่อปี พ.ศ. ๒๕๕๓ ว่า การก่อการร้ายเท่ากับการกระทำเป็นอั้งยี่ ซึ่งมีโทษหนักถึงประหารชีวิต กรณีย่อมแสดงให้เห็นว่าประมวลกฎหมายอาญาที่ใช้บังคับอยู่มีความสมบูรณ์เพียงพอที่รัฐบาลจะนำมาใช้เป็นเครื่องมือจัดการกับการกระทำผิดฐานการก่อการร้ายเพื่อรักษาความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะได้ โดยไม่จำเป็นต้องตราพระราชกำหนดดังกล่าว

๔. การให้ความรับรองมติหรือประกาศภายใต้คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติเป็นการทำสัญญากับองค์การระหว่างประเทศ สืบเนื่องมาจากเนื้อหาสาระของพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. ๒๕๕๖ มาตรา ๔ ที่ให้เพิ่มความเป็นลักษณะ ๑/๑ ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย มาตรา ๑๓๕/๔ บัญญัติไว้ว่า “ผู้ใดเป็นสมาชิกของคณะบุคคล ซึ่งมีมติของหรือประกาศภายใต้คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติกำหนดให้เป็นคณะบุคคลที่มีการกระทำอันเป็นการก่อการร้าย และรัฐบาลไทยได้ประกาศให้ความรับรองมติหรือประกาศดังกล่าวด้วยแล้ว ผู้นั้นต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินเจ็ดปี และปรับไม่เกินหนึ่งแสนสี่หมื่นบาท” ซึ่งตามบทบัญญัติมาตราดังกล่าวข้างต้น มีลักษณะเป็นการร่วมมือระหว่างประเทศ และรัฐบาลไทยซึ่งมีพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร เป็นนายกรัฐมนตรี ได้ให้การรับรองมติหรือประกาศของคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติอย่างเป็นทางการ

(เป็นหนังสือ) จึงถือเป็นการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศ มติของหรือประกาศภายใต้คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาตินี้อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายระหว่างประเทศ โดยมีความมุ่งหมายเพื่อให้เกิดผลผูกพันทางกฎหมายระหว่างประเทศ ตามข้อเท็จจริงดังกล่าว จึงถือว่ารัฐบาลไทยได้ทำสัญญากับองค์การระหว่างประเทศตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๒๔ วรรคหนึ่ง ซึ่งมีผลผูกพันทำให้รัฐบาลจะต้องนำมาออกเป็นกฎหมายเพื่อให้เป็นไปตามสัญญา โดยรัฐบาลก็ต้องเสนอเป็นพระราชบัญญัติเท่านั้น ทั้งนี้การทำสัญญาหรือให้ความรับรองมติหรือประกาศภายใต้คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาตินั้น รัฐบาลจะต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภาเสียก่อน แล้วจึงเสนอกฎหมายเป็นพระราชบัญญัติภายหลังตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๒๔ วรรคสอง ฉะนั้นการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับของรัฐบาลออกมาใช้บังคับจึงเป็นการขัดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๒๔ ด้วย

ด้วยเหตุดังกล่าวมาทั้งหมด จึงมีความเห็นว่า การตราพระราชกำหนดของคณะรัฐมนตรีทั้งสองฉบับ คือ พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒ พ.ศ. ๒๕๔๖ นั้น เป็นการขัดต่อเจตนารมณ์ของบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ ในเรื่องของการแบ่งแยกอำนาจ และเป็นการขัดต่อบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง

ส่วนนายแก้วสรร อติโพธิ และนายศักดิ์ กอแสงเรือง ผู้แทนสมาชิกรัฐสภา ซึ่งเสนอความเห็นได้มาชี้แจงต่อศาลรัฐธรรมนูญ โดยนายแก้วสรร อติโพธิ สมาชิกรัฐสภา ได้ชี้แจงสรุปว่า

ข้อแรก คณะสมาชิกรัฐสภาได้ศึกษารัฐธรรมนูญแล้วว่ากรอบอำนาจที่วางไว้ให้ศาลรัฐธรรมนูญมีเพียงพอที่จะเสนอคำร้องหรือไม่ ปัญหาที่เห็น ทั้งในวงนิติศาสตร์ สมาชิกรัฐสภาและสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร คือพระราชกำหนดจะเกิดขึ้นบ่อยๆ เรื่องนี้ ได้พิจารณาเหตุผลในการตราพระราชกำหนดคือเกิดมีภัยคุกคามเกี่ยวกับการก่อการร้ายขึ้นในประเทศใกล้เคียงแล้วมีแนวโน้มว่าจะเกิดขึ้นภายในประเทศ โดยสหประชาชาติมีมติให้นานาประเทศร่วมมือกัน เหตุผลการตรากฎหมายอย่างนี้มีปัญหาว่า มีภัยอันเป็นความจำเป็นอยู่ที่ใด ตรงนี้มองไม่เห็น ตามหลักกฎหมายคิดว่าวรรคหนึ่งของมาตรา ๒๑๘ ควรจะตีความประกอบกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ คือหลักการแบ่งแยกอำนาจว่า ถ้าจะรักษาอำนาจนิติบัญญัติของรัฐสภาไว้ อันจะทำให้ มาตรา ๓ ศักดิ์สิทธิ์ หลักการตราพระราชกำหนดตามมาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง อย่างน้อยต้องแสดงถึงภัยที่เป็นความจำเป็นออกมา ส่วนภัยนั้นมิขนาดใกล้จะถึงหรือไม่ น่ากลัวหรือไม่ มีทางเลือกทางอื่นหรือไม่ ศาลรัฐธรรมนูญไม่เกี่ยวข้อง แต่อย่างน้อยต้องแสดงว่ามีภัยมีอะไรเกิดขึ้น แต่ถ้าไม่มีเงื่อนไขในการใช้อำนาจเลยก็จะปัญหา ประเด็นอันนี้ก็คือ ถ้าเราปล่อย

วรรคสองไว้เป็นดุลยพินิจแท้ๆ โดยไม่มีเงื่อนไขการใช้ดุลยพินิจ พอดีความวรรคหนึ่งให้หลวมอ้างอะไรก็ได้ วรรคสองจะไม่มีที่ใช้ จึงขอศาลรัฐธรรมนูญช่วยชี้ว่าเราจะจำกัดอำนาจการตราพระราชกำหนดซึ่งเป็นอำนาจยกเว้นไว้เพียงใด

ข้อที่สอง ได้พิจารณาพระราชกำหนดในข้ออ้างส่วนที่ว่าจำเป็นใน ๒ มิติ มิติแรกในเหตุผลว่า จะจำเป็นหรือไม่อย่างไรเป็นดุลยพินิจของคณะรัฐมนตรี อีกมิติหนึ่งต้องพิจารณาให้ดี เป็นเรื่องของ ความร่วมมือสากล โดยพระราชกำหนดนี้ ข้อ ๑ ระบุว่าการก่อการร้ายไม่ว่าต่อรัฐบาลใด ข้อ ๒ ไม่ว่างจะก่อขึ้นที่ไหน ข้อ ๓ ไม่ว่างสัญชาติอะไร เป็นการเขียนตามเทคนิคกฎหมายให้เกิดเป็นความผิด กฎหมายสารบัญญัติขึ้นมาก่อน ผู้ใดก่อการร้ายต่อรัฐบาลไม่ว่าในประเทศหรือต่างประเทศเป็นความผิด ตามกฎหมายอาญาของไทย เป็นความผิดที่แม้กระทำนอกราชอาณาจักรก็ลงโทษในศาลไทยได้ ถ้าเทียบกับ ความผิดเกิดนอกราชอาณาจักร เกิดนออธิปไตยของประเทศไทยแล้วมาขึ้นศาลไทยอาศัยกฎหมายไทย ลงโทษ เดิมทีในกฎหมายอาญาคือความผิดฐานโจรสลัด ซึ่งเป็นผลประโยชน์สากล ถือว่านานาประเทศ ต้องช่วยกันปราบปราม พระราชกำหนดนี้เอาความผิดฐานก่อการร้ายไม่ว่ากระทำโดยใครที่ไหนประเทศใด ก็ตาม มาเมืองไทยจับหมด ขึ้นตระเตรียมก็จับ เพราะฉะนั้นทุกประเทศทั่วโลกถ้าออกกฎหมายแบบไทย คือหมายความว่าไม่ต้องมีเขตอำนาจอธิปไตยแล้ว กลายเป็นความผิดสากล นี่คือสิ่งที่ต้องถามว่า ที่อ้างมติสหประชาชาติเขาใช้อย่างนี้หรือเท่าที่สมาชิกวุฒิสภาศึกษาดูไม่มี แต่อ้างมติสหประชาชาติ แล้วไปทำถึงขนาดเป็นความผิดสากลไม่เห็นในกรอบของมติสหประชาชาติจะใช้ถึงขนาดนั้น ที่สำคัญ พระราชกำหนดให้ตราเพื่อความปลอดภัยในประเทศไทย ไม่ใช่ความปลอดภัยของสหรัฐอเมริกา ไม่ใช่ ความปลอดภัยของโลก ไม่เข้าใจว่าเรื่องแบบนี้มาใช้พระราชกำหนดได้อย่างไร การตราพระราชกำหนดได้ ต้องเป็นภัยของประเทศ ในทางนโยบายทำให้เกิดความวิตกว่า ใครทำอะไรที่ประเทศไหน อเมริกาชี้ให้ จับก็จับ ถ้าเอาความผิดสากลมาใช้แบบนี้ ในคดีก่อการร้ายที่ไม่ใช่โจรสลัดจะเกิดอะไรขึ้นกับประชาคม ในทางกฎหมาย เพราะฉะนั้นใครมาชี้ให้จับก็จับได้ ถ้ากำลังวางแผนจะระเบิดที่บอสตัน ถามว่าศาลไทย จะนำหลักฐานที่ไหนมาลงโทษ ข้าราชการจะหาหลักฐานที่ไหนมาฟ้อง พุดในแง่การบริหารกฎหมาย มองไม่ออก เช่น คดีเจไอที่ว่า จับได้ ๔ คน ที่ภาคใต้ หลักฐานก็คือคำบอกเล่าจากการข่าของสิงคโปร์ จะบริหารกฎหมายอย่างไร ในเมื่อทุกประเทศเชื่อคำบอกเล่าหมด แล้วไล่จับใครต่อใครวุ่นวายไปหมด บางทีก็ขัดแย้งกัน บางทีก็แย้งตัวกัน เรื่องพวกนี้คิดว่าเป็นการกำหนดชะตากรรมของประเทศ กำหนดที่ตั้งของประเทศไทยในข้อขัดแย้งเกี่ยวกับการก่อการร้ายสมัยใหม่ ทั้งๆ ที่ส่งไปตามกฎหมายผู้ร้าย ข้ามแดนก็ได้ ถ้ามีหลักฐานผ่านทางศาลก็ส่งได้

ข้อสุดท้าย โดยสภาพของพระราชกำหนดเป็นกฎหมายที่ประกาศแล้วมีผลใช้บังคับ แต่อาจจะสิ้นผลได้โดยรัฐสภาไม่อนุมัติหรือศาลรัฐธรรมนูญบอก Invalid ก็แล้วแต่ จึงเป็นเรื่องที่รัฐต้องการอำนาจเพื่อจะไปปฏิบัติการอย่างใดอย่างหนึ่ง การตราพระราชกำหนดมาใช้ในทางอาญาถึงขั้นประหารชีวิต ถ้าประหารชีวิตไปแล้วพระราชกำหนดไม่ผ่านหมายความว่าอย่างไร ตายฟรีหรือการตรากฎหมายชั่วคราวมาใช้ในการประหารชีวิต ซึ่งเป็นโทษทางอาญากระทำได้หรือไม่

ขอสรุปว่าในการตีความกฎหมายนั้นทางสมาชิกวุฒิสภา เห็นว่ามาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง เมื่อพิเคราะห์ประกอบมาตรา ๓ แล้ว คณะรัฐมนตรีต้องแสดงภัยหรือปัญหาหรือเหตุจำเป็นที่ปรากฏจริงจึงไม่ใช่เพียงใกล้จะถึง อันนี้ถ้าอ้างอะไรก็ได้เหมือนกฎหมายธรรมดาต่อไปก็ไม่ต้องตราเป็นพระราชบัญญัติก็ได้ เราจำเป็นต้องสร้างกรอบนี้ไว้ ซึ่งเมื่อมาพิเคราะห์ถึงเนื้อหาของพระราชกำหนดแล้วสมาชิกวุฒิสภาก็เห็นพ้องต้องกันว่าไม่เห็นมีภัยอะไรเกิดขึ้นอย่างจริงจังที่จะต้องตรากฎหมายนี้ เช่น กรณีนายฮัมบาลีก็เป็นบุคคลที่ไม่พึงประสงค์หลบหนีเข้าเมืองซึ่งไม่ต้องใช้พระราชกำหนดก็ได้ ใช้อำนาจบริหารจับแล้วส่งตัวออกไป ไม่จำเป็นต้องมีพระราชกำหนด แล้วความปลอดภัยของโลกคงไม่ใช่เงื่อนไขของการตราพระราชกำหนด นอกจากนี้กรณีเจไอ ๔ คน ก็ถูกจับฐานอั้งยี่ช่องโจร ไม่เห็นเงื่อนไข กรณีนี้ทุกคนเห็นพ้องว่าเรามีความเร่งด่วนอย่างยิ่งฉุกเฉินอย่างยิ่งที่ต้องปรับตัวกัน คราวนี้ไม่ปฏิเสธแล้ว ก็ภาวนาว่าเอเปกอย่าให้เกิดอะไร แต่เรื่องความจำเป็นของกฎหมายฉบับนี้เป็นอีกเรื่องหนึ่ง วิดกว่าในที่สุดภายใต้กระแสโลกจะเป็นดังที่ประธานาธิบดีสหรัฐอเมริกา (บุช) พูดถ้าไม่เข้ากับเขาก็หมายความว่า เป็นพวกผู้ก่อการร้าย เราจะถูกบังคับให้เป็นแบบนี้ ถ้าเราเดินไปตามเกณฑ์นี้เขาจะชี้ข้อมูลอะไรมาเราก็จับตามเขาหมด แล้วในที่สุดก็เท่ากับเราเป็นพวกเขา ซึ่งกรรมวิธีการความมั่นคงของวุฒิสภาไปภาคได้ ๔ - ๕ ครั้ง พูดคุยกันมากที่รัฐพุทธจะไปเป็นเครื่องมือของบุช เพราะเราไม่มีมหาวิทยาลัยศาสนาอิสลาม พวกเขา就去เรียนกันที่ประเทศ ซาอุฯ อียิปต์ ไปรู้จักพวกยังเติร์กจากนานาประเทศ ได้ติดต่อกัน และเมื่อใดที่มีการโยนโยนทางศาสนาถูกสรุปและชี้โดยอเมริกาว่าเป็นผู้ก่อการร้าย อะไรจะเกิดขึ้น เพราะฉะนั้นการที่ตัวเองเป็นองค์กรสากลปราบผู้ก่อการร้ายตามกฎหมายฉบับนี้ จำเป็นหรือไม่ อันตรายหรือไม่ ซึ่งรัฐสภามีหน้าที่จะต้องช่วยกันคิดแต่ไม่มีโอกาส ทุกคนเห็นตรงกันว่ามี ความจำเป็นในการปราบปรามการก่อการร้ายแต่กรณีจำเป็นต้องตราเป็นพระราชกำหนดหรือไม่ อะไรคือหลักการแบ่งแยกการใช้อำนาจ อะไรคือข้อจำกัดในการตราพระราชกำหนดของคณะรัฐมนตรี หากตีความถึงขนาดว่ายกเรื่องอะไรมาอ้างมีเหตุจำเป็นในการตราพระราชกำหนดได้ทั้งหมด คงผิดพลาดแน่

นายศักดิ์ กอแสงเรือง ได้ชี้แจงเพิ่มเติมสรุปว่า

ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ เจอนใจที่จะตราพระราชกำหนดขึ้นใช้บังคับที่สำคัญในเบื้องต้น รัฐธรรมนูญใช้ข้อความว่า “ในกรณีเพื่อประโยชน์ในอันที่จะ....” ซึ่งให้เห็นว่าจะต้องเป็นการรักษาความปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ส่วนที่จะเกิดประโยชน์ในอันที่จะรักษาอะไรต่างๆ ต้องเป็นกรณีที่จะต้องมีการทำให้เป็นไปตามเจตนารมณ์และบรรลู่วัตถุประสงค์ของการตราพระราชกำหนดด้วย แต่พระราชกำหนดสองฉบับนี้ ไม่เห็นว่าจะมีการที่จะรักษาให้เป็นไปตามมาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่งได้อย่างไร ตัวอย่างกรณีของนายฮัมบาลี ที่รัฐบาลอ้างว่าถ้าเกิดเหตุการณ์อย่างนี้กฎหมายธรรมดาใช้ไม่ได้จะต้องมีพระราชกำหนดออกมาดำเนินการ แต่เมื่อเกิดเหตุการณ์ผู้ก่อการร้ายเข้ามาในประเทศ มาอยู่เป็นเดือน ก็ไม่ได้นำพระราชกำหนดไปใช้ตามที่ได้แถลงไว้ในหลักการและเหตุผลของการตรากฎหมาย เหตุการณ์ของฮัมบาลีรัฐบาลสามารถใช้พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง ฉะนั้นเราจะตราพระราชกำหนดเพื่อให้เป็นทางเลือกปฏิบัติที่รัฐสามารถหยิบอะไรมาใช้บ้างหรือไม่ใช้บ้างได้อย่างไร กรณีเจไอเป็นตัวอย่าง ที่เห็นได้ชัด จับมาแล้ว ๔ - ๕ คน โดยอาศัยข่าวหรือข้อมูลของสิงคโปร์ เมื่อจับเขาไปขังดำเนินคดีแล้ว ผลสุดท้าย ก็ลดข้อหาลงมาเหลืออั้งยี่ช่องโจรโดยกันผู้ต้องหาที่จับบางคนไว้เป็นพยาน เพราะฉะนั้น มาตรการตามกฎหมายอาญาปัจจุบันก็สามารถใช้ดำเนินการกับคนที่อ้างว่ากระทำความผิดก่อการร้าย ได้อยู่แล้ว ซึ่งเป็นอีกส่วนที่แสดงเพิ่มเติมว่าการตราพระราชกำหนดสองฉบับนี้ไม่ได้เป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในมาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง

สำหรับการตราพระราชกำหนดตามมาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง ในส่วนของพระมหากษัตริย์ ที่ทรงใช้อำนาจอธิปไตยตามมาตรา ๓ โดยผ่านคณะรัฐมนตรี แต่ปรากฏจากเอกสารแถลงข่าวการประชุม คณะรัฐมนตรีก็แสดงไว้ชัดเจนว่ามติคณะรัฐมนตรีให้ตราเป็นพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับ ไม่ได้ให้ตราเป็นพระราชกำหนด ถ้าหากว่าไม่มีมติคณะรัฐมนตรี ไม่มีการประชุมลงมติก็ไม่เป็นไปตามมาตรา ๓ ซึ่งอาจเป็นไปได้ว่าเป็นการประชุมลับแล้วไปเปลี่ยนแปลงแก้ไขขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบด้วยว่า ปฏิบัติตามเงื่อนไขมาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง กรณีการถวายคำแนะนำฯ ตามมาตรา ๓ หรือไม่

ส่วนกรณีที่เป็นพื้นฐานความผิดในกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน จะขยายขอบเขตของผู้ที่อาจถูกดำเนินการฯ ไปกว้างขวางมาก เพราะการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน จะมีการสันนิษฐานไปถึงว่าผู้ที่เคยสัมพันธ์หรือเกี่ยวข้องกับผู้กระทำความผิดมูลฐานด้วย จากตัวอย่าง ที่อาจารย์แก้วสรรยงขึ้น กรณีคนที่เคยไปเรียนด้วยกันเคยประชุมร่วมกันในต่างประเทศ สามารถดำเนินการ ตามกฎหมายฟอกเงินได้หมด และเกรงว่าปัญหาภาคใต้หรือปัญหาของศาสนาจะถูกโยงเข้ามา ซึ่งสามารถ ดำเนินการตามกฎหมายฉบับนี้ได้อย่างมากมายและกว้างขวาง การจะตรากฎหมายลักษณะนี้โดยอ้าง

ความจำเป็นเร่งด่วนน่าจะเป็นการกระทบสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนอย่างร้ายแรง โดยไม่ได้รับการตรวจสอบจากรัฐสภา ขณะนี้ก็คงเหลือศาลรัฐธรรมนูญเพียงแห่งเดียวที่จะดูแลเรื่ององค์การตรากฎหมายออกมาใช้กับประชาชนทั่วประเทศว่าควรจะมีหลักการสำคัญให้คงไว้ซึ่งความศักดิ์สิทธิ์ของรัฐธรรมนูญ ในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน รวมถึงการรักษาหลักการแบ่งแยกอำนาจและการใช้อำนาจทางนิติบัญญัติผ่านผู้แทนของปวงชนชาวไทย

ส่วนเหตุผลของคณะรัฐมนตรีและผู้แทนมีดังนี้

๑. มีการก่อการร้ายเกิดขึ้นในภูมิภาคและประเทศต่างๆ ของโลกอย่างต่อเนื่องมานานนับสิบปี โดยมีการจัดทำสนธิสัญญาระหว่างประเทศเกี่ยวกับการก่อการร้ายสากลขึ้นมารวม ๑๒ ฉบับ ซึ่งประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีแล้ว ๔ ฉบับ ทั้งนี้ ในระหว่าง พ.ศ. ๒๕๔๒ - ๒๕๔๖ (ค.ศ. 1999 - 2003) การก่อการร้ายได้กระทำขึ้นอย่างต่อเนื่องสม่ำเสมอในรูปองค์กรก่อการร้ายที่มีความซับซ้อนเชื่อมโยงกันในหลายๆ กลุ่มหรือหลายประเทศ และทวีความรุนแรงมากขึ้นโดยมุ่งให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อบุคคลหรือทรัพย์สินในประเทศใดประเทศหนึ่งอย่างไม่คำนึงถึงความเสียหายของเป้าหมายที่กระทำและไม่คำนึงถึงชีวิตและจิตใจของบุคคลผู้บริสุทธิ์ที่ไม่เกี่ยวข้องด้วยวิธีการต่างๆ เช่น กระทำการวางระเบิดเครื่องบินโดยสาร การลอบสังหารบุคคล การจับบุคคลจำนวนมากเป็นตัวประกัน การทำลายทรัพย์สินที่ใช้เพื่อสาธารณประโยชน์หรือสาธารณูปโภคที่สำคัญ หรือทำให้เสียหายทางเศรษฐกิจ เป็นต้น ทั้งนี้ เพียงเพื่อเรียกร้องให้รัฐบาลหรือองค์การระหว่างประเทศจำต้องยอมกระทำตามที่เรียกร้อง หรือเพื่อเป็นการสร้างความไม่สงบสุขหรือความหวาดกลัวขึ้นในประเทศนั้นๆ ดังนั้น การก่อการร้ายจึงเป็นภัยร้ายแรงมีผลกระทบต่อบุคคลทุกประเทศโดยไม่อาจคาดการณได้ว่าจะมีการกระทำการก่อการร้ายขึ้นเมื่อใดและในประเทศใด

๒. สหประชาชาติ โดยคณะมนตรีความมั่นคงได้มีข้อมติเพื่อกำหนดมาตรการรับรองการดำเนินการป้องกันและปราบปรามการก่อการร้ายหลายข้อมติ ซึ่งเป็นการใช้อำนาจตามหมวด ๗ ของกฎบัตรสหประชาชาติว่าด้วย “การดำเนินการเกี่ยวกับการคุกคามสันติภาพ การละเมิดสันติภาพ และการกระทำการรุกราน” และการวินิจฉัยของคณะมนตรีความมั่นคงดังกล่าวมีผลให้ประเทศสมาชิกสหประชาชาติ รวมทั้งประเทศไทยมีพันธกรณีที่ต้องปฏิบัติตามข้อมติที่ ๑๓๗๓ (๒๐๐๑)

วันที่ ๒ ตุลาคม ๒๕๔๔ คณะรัฐมนตรีได้มอบหมายให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาไปพิจารณาปรับปรุงกฎหมายและระเบียบเพื่อให้เป็นไปตามข้อมติดังกล่าว

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้พิจารณามติคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติดังกล่าวแล้ว เห็นว่าการกีดกันกฎหมายที่ประเทศไทยต้องดำเนินการให้เป็นไปตามมตินี้มีอยู่ ๒ ประเด็น คือ

ประเด็นที่ ๑ การกำหนดความผิดฐานก่อการร้าย

ประเด็นที่ ๒ การระงับความเคลื่อนไหวทางการเงิน

โดยเมื่อร่างแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายทั้งสองฉบับแล้วเสร็จก็ได้มีหนังสือขอให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดังกล่าวยืนยันให้ความเห็นชอบ แต่เนื่องจากเรื่องดังกล่าวเป็นเรื่องใหม่ในสังคมไทย และมีผู้เข้าใจผิดหลายประการเป็นเหตุให้มีการวิพากษ์วิจารณ์ในสื่อมวลชนอย่างกว้างขวาง อาทิมีความหวั่นเกรงว่าจะนำกฎหมายดังกล่าวไปใช้ปราบปรามผู้คัดค้านโครงการต่างๆ ของรัฐบาล บางฝ่ายเข้าใจว่าการออกกฎหมายดังกล่าวจะเป็นการเอาใจสหรัฐอเมริกา ซึ่งคณะกรรมการประสานงานสภาผู้แทนราษฎรได้ติดตามข่าวสารดังกล่าวแล้ว ได้ขอให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาปรับปรุงร่างกฎหมายไม่ครอบคลุมถึงการชุมนุมประท้วงเรียกร้องความเป็นธรรมในกรณีต่างๆ และขอให้หน่วยงานต่างๆ ไปทำความเข้าใจกับทุกฝ่ายให้ชัดเจนก่อนที่จะเสนอร่างพระราชบัญญัติทั้งสองต่อสภาผู้แทนราษฎรพิจารณา

๓. วันที่ ๒๖ พฤษภาคม ๒๕๕๖ คณะรัฐมนตรีเห็นชอบตามที่นายกรัฐมนตรีเสนอต่อที่ประชุมคณะรัฐมนตรีว่า ปัจจุบันปัญหาการก่อการร้ายมีแนวโน้มรุนแรงและแพร่ขยายไปในประเทศต่างๆ มากขึ้น เนื่องมาจากวิกฤตการณ์ความขัดแย้งระหว่างประเทศที่เกิดขึ้นหลายครั้งโดยเฉพาะอย่างยิ่งวิกฤตการณ์สงครามในตะวันออกกลาง ในส่วนของประเทศไทยก็จำเป็นต้องดำเนินการหลายประการเพื่อปกป้องและรักษาผลประโยชน์และความมั่นคงปลอดภัยของประเทศด้านหนึ่งและเมื่อได้รับการร้องขอให้ดำเนินการเกี่ยวกับปัญหาการก่อการร้ายจากประเทศต่างๆ อีกด้านหนึ่งขณะนี้ประเทศไทยยังไม่สามารถดำเนินการหรือตอบสนองต่อคำร้องขอของประเทศอื่นๆ ได้อย่างมีประสิทธิภาพเท่าที่ควร เนื่องจากมีปัญหาข้อขัดข้องในทางกฎหมาย ไม่มีกฎหมายรับรองโดยตรงและในกรณีที่มีกฎหมายอยู่กฎหมายดังกล่าวก็มีบทบัญญัติที่ไม่เหมาะสมสอดคล้องกับสถานการณ์ แม้ว่าหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกำลังพิจารณาปรับปรุงอยู่แต่ก็ยังไม่แล้วเสร็จ จึงขอให้รองนายกรัฐมนตรี (นายวิษณุ เครืองาม) รับเรื่องนี้ไปเร่งรัด

เมื่อคณะรัฐมนตรีเร่งรัด คณะกรรมการประสานงานสภาผู้แทนราษฎร จึงมีมติให้เสนอร่างพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาปรับแก้ตามมติคณะกรรมการประสานงานฯ แล้วต่อสภาผู้แทนราษฎร เมื่อนำมติดังกล่าวเสนอต่อคณะรัฐมนตรี คณะรัฐมนตรีรับทราบมติ และมอบให้รองนายกรัฐมนตรี (นายวิษณุ เครืองาม) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม และเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ร่วมกันพิจารณาด้านเนื้อหา รูปแบบ และแนวทางการดำเนินการ โดยหารือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องแล้วเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาต่อไป

รองนายกรัฐมนตรี (นายวิษณุ เครืองาม) จึงได้นำประชุมหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ที่ประชุมมีมติให้เสนอร่างพระราชบัญญัติโดยให้ดำเนินการให้มีผลโดยเร็ว และให้ปรับปรุงร่างพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับบางประการ โดยเฉพาะข้อยกเว้นการกระทำความผิดฐานก่อการร้ายตามร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญานั้น ให้เพิ่มข้อความขยายให้ชัดเจนว่าการใช้เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญโดยการเดินขบวนชุมนุม ประท้วง ได้แย้งหรือเคลื่อนไหวเพื่อเรียกร้องให้รัฐช่วยเหลือหรือให้ได้รับความเป็นธรรม ไม่เป็นความผิดฐานก่อการร้าย รวมทั้งปรับปรุงข้อความอื่นอีกบางประการ

๔. วันที่ ๕ สิงหาคม ๒๕๕๖ รองนายกรัฐมนตรี (นายวิษณุ เครืองาม) ได้รายงานผลการพิจารณาเนื้อหา รูปแบบและแนวทางการดำเนินการเกี่ยวกับร่างกฎหมายทั้งสองฉบับต่อคณะรัฐมนตรีซึ่งสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีได้จัดเป็นวาระเพื่อทราบเรื่องที่ ๑๐ แต่ในเวลาประมาณ ๑๒.๓๐ นาฬิกา รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศ ได้เสนอให้คณะรัฐมนตรีประชุมลับหยิบยกวาระเพื่อทราบเรื่องที่ ๑๐ พิจารณาใหม่ โดยรองนายกรัฐมนตรี (นายวิษณุ เครืองาม) ได้ชี้แจงถึงความจำเป็นที่ต้องมีกฎหมายทั้งสองฉบับและการปรับปรุงแก้ไขร่างกฎหมายแล้วรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศ (นายสุรเกียรติ์ เสถียรไทย) ชี้แจงเพิ่มเติมว่า การดำเนินการตรากฎหมายทั้งสองฉบับนั้นเป็นไปเพื่อปฏิบัติตามกฎบัตรสหประชาชาติ และเพื่อประโยชน์ที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศไทย ความปลอดภัยสาธารณะของประชาชนไทยโดยตรง ทั้งยังจำเป็นต้องดำเนินการโดยรีบด่วน เพราะการก่อการร้ายกำลังขยายไปทั่ว โดยได้รับรายงานว่า ช่วงเที่ยงวันได้มีการวางระเบิดที่โรงแรมแห่งหนึ่งในกรุงจาการ์ตา ประเทศอินโดนีเซีย ซึ่งเป็นเรื่องที่เคยคาดหมายอยู่ก่อนแล้ว ในช่วงเวลานี้อาจมีเหตุร้ายทำนองนี้เกิดขึ้นในประเทศกลุ่มอาเซียนได้โดยเฉพาะประเทศที่มีนักท่องเที่ยวผ่านเข้าออกได้สะดวก และขณะนี้เชื่อว่า สมาชิกขององค์กรก่อการร้าย ตามข้อมติคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติ ได้เดินทางเข้าออก เข้ามาผ่านนักชั่วคราว หรือนำเงินมาฝากในประเทศไทยและมีการจ่ายเงินหรือโอนเงินนั้นแก่สมาชิกขององค์กรดังกล่าวในต่างประเทศอย่างผิดปกติ ประกอบกับรัฐบาลไทยกำลังจะเป็นเจ้าภาพจัดการประชุมผู้นำเศรษฐกิจเอเปค ครั้งที่ ๑๑ ซึ่งจะมีผู้นำประเทศ ๒๑ เขตเศรษฐกิจเดินทางเข้าร่วมประชุม หากประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายต่อต้านการก่อการร้ายเป็นการเฉพาะก็จะทำให้การเตรียมการป้องกันมิให้เกิดเหตุร้ายขึ้นเป็นไปได้ด้วยวิธีการตามกฎหมายเท่าที่มีอยู่ตามปกติ ซึ่งอาจไม่มีประสิทธิภาพได้ เพราะในอดีตได้เคยมีการประสานงานให้ดำเนินการกับสมาชิกขององค์กรก่อการร้ายภายใต้ประกาศของคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติหลายครั้ง แต่กฎหมายไทยปัจจุบันไม่เปิดโอกาสให้ดำเนินการได้ ฉะนั้น หากในช่วงเวลาการประชุมผู้นำเศรษฐกิจเอเปคก็ดี การเยือนอย่างเป็นทางการของประมุขของรัฐต่างๆ ก็ดี ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายดังกล่าวขึ้นใช้เพื่อต่อต้านการก่อการร้ายโดยเฉพาะ

ก็จะกระทบภาพลักษณ์ของประเทศไทยโดยตรง อีกประการหนึ่งคณะกรรมการต่อต้านการก่อการร้าย ซึ่งคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติจัดตั้งขึ้น เพื่อติดตามการดำเนินการตามข้อมติ ๑๓๗๓ (๒๐๐๑) ก็ได้เร่งรัดสอบถามมาหลายครั้ง คณะรัฐมนตรีได้มีมติรับทราบการชี้แจงดังกล่าวและเห็นชอบให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเข้าไปปรับปรุงร่างพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับเป็นพระราชกำหนด แล้วดำเนินการต่อไปโดยด่วนที่สุดได้ โดยได้แนบเอกสารหลักฐานมติคณะรัฐมนตรีลับมาก ส่งให้ศาลรัฐธรรมนูญด้วย

๕. นอกจากนี้ ผู้แทนของคณะรัฐมนตรีที่ได้รับมอบหมายให้มาชี้แจงต่อศาลรัฐธรรมนูญ ยังได้ชี้แจงถึงการกระทำของผู้ก่อการร้ายหรือพวกของผู้ก่อการร้ายที่เกิดขึ้นแล้วในต่างประเทศหรือ คาดว่าจะเกิดขึ้นในประเทศไทยที่อาจเป็นผลร้ายต่อความปลอดภัยของประเทศไทยและความปลอดภัย สาธารณะอีกหลายประการที่ทำให้คณะรัฐมนตรีมีความจำเป็นเร่งด่วนที่จะต้องตราพระราชกำหนด ทั้งสองฉบับนี้ อาทิ

๕.๑ นายเฉลิมชัย รัตนจันท จากฝ่ายที่ปรึกษากฎหมาย กระทรวงมหาดไทย ชี้แจงว่า การก่อการร้ายในปัจจุบันเป็นการกระทำที่ไม่จำกัดประเทศหรือเป้าหมาย โดยอาจใช้ความร่วมมือจาก กลุ่มบุคคลที่มีแนวคิดหรือผลประโยชน์กับผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศวางแผนเตรียมการตลอดจนการลงมือ กระทำคามผิด ทั้งในประเทศและต่างประเทศ โดยอาจได้รับการสนับสนุนทางการเงินจากต่างประเทศ ซึ่งส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจ การเมือง และสังคมอย่างกว้างขวาง

๕.๒ พลตำรวจโท พัทธวาท วงษ์สุวรรณ ผู้ช่วยผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ และพลตำรวจตรี ตรีทศ รณฤทธิวิชัย ผู้บังคับการตำรวจสันติบาล ๒ โดยพลตำรวจโท พัทธวาท ฯ ชี้แจงว่า สภาพ การก่อการร้ายในปัจจุบันในส่วนของเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ได้ลุกลามเข้ามาในอินโดนีเซีย ฟิลิปปินส์ มาเลเซีย สิงคโปร์ และขณะนี้ในไทยได้มีเข้ามามาก กฎหมายที่ใช้อยู่ในปัจจุบันไม่ว่าจะเป็นกฎหมาย ว่าด้วยคนเข้าเมือง หรือกฎหมายอาญาไม่สามารถจัดการกับผู้ก่อการร้ายได้อย่างมีประสิทธิภาพ ส่วน พลตำรวจตรี ตรีทศ ฯ ได้ชี้แจงเพิ่มเติมว่า ได้ประสานงานกับประเทศเพื่อนบ้านอย่างใกล้ชิดติดตาม การเคลื่อนไหวของกลุ่มก่อการร้าย ซึ่งในอดีตกลุ่มก่อการร้ายได้เข้ามาดำเนินการในประเทศไทยหลายครั้ง ตั้งแต่ปี ๒๕๓๑ เป็นต้นมา และสามารถป้องกันการก่อการร้ายได้ เพราะกลุ่มบุคคลดังกล่าวทำงานพลาด สำหรับในปี ๒๕๔๖ ได้จับกุม นายอาลาฟิด ซึ่งเป็นเจไอของสิงคโปร์หลบหนีเข้ามาเพื่อเตรียมทำลายล้าง ฝ่ายตรงข้าม โดยได้ติดต่อกับกลุ่มคนไทย และพวกเจไอที่เข้ามาในประเทศไทยแล้วจำนวนมาก และ นายอาลาฟิด ให้การกับ พลตำรวจตรี ตรีทศ ฯ ว่า หากทางการไทยไม่จับกุมเขาเสียก่อนก็ต้องระเบิด พลตำรวจตรี ตรีทศ ฯ เชื่อว่า พวกเจไอคงต้องทำการก่อการร้ายในประเทศไทยแน่ เพราะสิงคโปร์ ตรวจสอบค่อนข้างเข้มงวดกว่าไทยมาก

๕.๓ พันเอก นันทเดช เมฆสวัสดิ์ ผู้อำนวยการกอง ๒ ศูนย์รักษาความปลอดภัย ได้ชี้แจงคล้ายกันว่า นับแต่ปี ๒๕๓๕ หน่วยงานความมั่นคงได้ติดตามการเคลื่อนไหวของกลุ่มก่อการร้ายอย่างต่อเนื่อง พบว่าในปี ๒๕๔๕ กลุ่มอัลกออิดะห์ ได้ส่งเจ้าหน้าที่ระดับสูงสำคัญ ๒ คน เข้ามาในประเทศไทยและติดต่อกับกลุ่มบุคคลต่างๆ ๒ กลุ่ม หลายครั้ง แต่ก็ทำอะไรพวกเขาไม่ได้เพราะไม่มีกฎหมายให้อำนาจ พันเอก นันทเดชฯ ย้ำว่า ปัจจุบันการก่อการร้ายเป็นอาชีพนึง และเป็นอาชีพที่มีเกียรติ มีเงินเดือนใช้ มีโบนัส เหมือนคนที่ทำงานธรรมดาทั่วไป มีความสุขในการทำงาน กล่าวที่จะพลีชีพของตนเพื่อให้บรรลุเป้าหมาย เมื่อดูจากการกระทำของพวกเขาในประเทศต่างๆ ทำให้เป็นห่วงประเทศไทยมาก

๕.๔ นายอดิศักดิ์ ดันยากุล ผู้อำนวยการสำนักความมั่นคงกิจการภายนอกประเทศ ชี้แจงเพิ่มเติมว่า จากการสอบถามนายอาลาฟิล ทำให้ทราบว่ากลุ่มผู้ก่อการร้ายมีแผนที่จะโจมตีเป้าหมาย ๘ แห่งในประเทศไทย อาทิ สถานเอกอัครราชทูตของสหรัฐและมิตรของสหรัฐ รวมทั้งสถานที่ท่องเที่ยวสำคัญที่ถูกระบาดและพัทยา เป็นต้น รวมทั้งแหล่งข่าวยืนยันว่า มีการโอนเงินให้นายฮัมบาลี ถึง ๕๐,๐๐๐ เหรียญสหรัฐ เพื่อโจมตีเป้าหมายในประเทศฟิลิปปินส์ อินโดนีเซีย และไทย รวมทั้งผลประโยชน์ของประเทศตะวันตกและเตรียมยิงเครื่องบินพาณิชย์ของอิสราเอลที่ขึ้นลงที่ท่าอากาศยานของไทยด้วย สถานการณ์ล่อแหลมเช่นนี้จำเป็นต้องมีกฎหมายเป็นพระราชกำหนดเพื่อระงับความพยายามต่างๆ ที่จะก่อการร้ายในประเทศไทยโดยเฉพาะในช่วงประชุมเอเปกที่กรุงเทพฯ

๕.๕ นายอัชพร จารุจินดา จากสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ได้ชี้แจงเกี่ยวกับการใช้พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินที่เพิ่มการก่อการร้ายเป็นฐานความผิดที่แปด ว่า ช่วยทำให้การใช้กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินในส่วนที่เพิ่มเติมไว้ในพระราชกำหนดนี้ได้ทันที เพราะเมื่อมีการประกาศรายชื่อองค์กรก่อการร้ายโดยสหประชาชาติ ซึ่งไทยได้รับรู้ว่ามีรายชื่อก่อการร้าย และบุคคลที่เกี่ยวข้องคือใครบ้างแล้ว เจ้าหน้าที่มีอำนาจที่จะติดตามการเคลื่อนไหวทางการเงินของบุคคลดังกล่าวได้

๕.๖ นายวิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ จากกระทรวงยุติธรรม ได้ชี้แจงในเชิงวิชาการ ว่า การเพิ่มเติมมาตรการโดยการแก้ไขกฎหมาย กำหนดฐานความผิดอาญาในเรื่องการเตรียมก่อการร้าย การกำหนดความผิดมูลฐานที่ดีเป็นการกำหนดที่ถูกต้องตามหลักวิชา เป็นการเพิ่มเติมฐานความผิดจากเรื่องทั่วไป ซึ่งทางการจะต้องนำทั้งสองเรื่องนี้ไปใช้ในการป้องกันและปราบปรามการก่อการร้าย ซึ่งมีผลกระทบโดยตรงต่อความมั่นคงของประเทศทุกประการ ส่วนนายประจวบ อาจารย์พงษ์ เจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวน ๗ จากสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ได้ชี้แจงเพิ่มเติมว่า ทางสำนักงานฯ

ได้เสนอให้แก้กฎหมายนี้เพื่อรองรับมติสหประชาชาติโดยเพิ่มการก่อการร้ายเป็นความผิดมูลฐานที่แปล เพราะว่าการก่อการร้ายนี้เงินทุนที่มาสนับสนุนสามารถระดมได้ ถ้าไม่มีการดำเนินการทางกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินก็ไม่สามารถจะจำกัดแหล่งที่มาของเงินทุนได้ ซึ่งจะก่อให้เกิด ความเสียหายให้กับประเทศชาติค่อนข้างมาก ในการดำเนินการตามพระราชกำหนดว่าด้วยการฟอกเงิน ที่เพิ่มการก่อการร้ายเป็นความผิดมูลฐานที่แปลนี้ ผู้แทนกระทรวงการต่างประเทศได้ชี้แจงว่า สามารถ ใช้กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน จัดการเกี่ยวกับการระงับการเคลื่อนไหว ยึด อาัยัตทรัพย์สิน เงินทุนของคณะบุคคลหรือองค์กรที่คณะกรรมการที่ตั้งขึ้นโดยคณะมนตรีความมั่นคง แห่งสหประชาชาติได้ประกาศรายชื่อว่าเป็นบุคคลหรือคณะบุคคลที่เกี่ยวข้องกับกลุ่มตาลีบันหรือ อัลกออิดะห์ ที่ถือว่าเป็นองค์กรก่อการร้าย มาเป็นระยะๆ ก่อนที่จะมีการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับ ซึ่งประเทศสมาชิกสหประชาชาติมีหน้าที่ปฏิบัติตามมาตรการลงโทษตามที่กำหนดไว้ได้ และเท่าที่ ปรากฏนั้น หลังจากสหประชาชาติประกาศรายชื่อองค์กรหรือคณะบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการก่อการร้าย ที่รัฐบาลไทยรับทราบแล้ว เจ้าหน้าที่ของไทยก็ต้องถามว่าบุคคลเหล่านั้น เตรียมการวางแผนอะไรกัน และจะต่อเนืองไปถึงการใช้จ่ายทางการเงินของพวกนี้ที่เป็นกระบวนการอยู่โดยใช้กฎหมายว่าด้วย การป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินได้ ซึ่งบุคคลที่เจ้าหน้าที่จับได้หลังจากประกาศใช้พระราช กำหนดนี้แล้ว พบว่ามีฐานะการเงินค่อนข้างดี ทั้งๆ ไม่ได้ประกอบอาชีพอะไรในประเทศไทย พระราช กำหนดทั้งสองฉบับจึงเป็นสิ่งที่ส่งเสริม ประสานกันโดยเจ้าหน้าที่ของไทยสามารถจับกุมหรือติดตาม เพื่อระงับเหตุเสียแต่ต้น มิให้บุคคลที่ต้องสงสัยเหล่านี้กระทำการเป็นผลสำเร็จ

นอกจากนั้น นายอัคร ๗ ยังตอบคำถามของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญบางท่านว่า เหตุที่รัฐบาล ไม่ได้ตรากฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการก่อการร้าย เช่นเดียวกับกฎหมายว่าด้วยการป้องกัน และปราบปรามยาเสพติด แต่ใช้วิธีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาแทนก็เพราะรัฐบาลต้องการ ใช้มาตรการทางศาลเป็นหลัก เพื่อจะให้มีการพิสูจน์ข้อเท็จจริงกันในศาล การใช้มาตรการพิเศษจะกระทบ สิทธิของบุคคลและเกรงว่าเจ้าหน้าที่อาจจะใช้อำนาจหน้าที่โดยไม่ชอบ เพราะฉะนั้นนโยบายหลักก็คือ ใช้หลักทางด้านกระบวนการยุติธรรมปกติ เพียงแต่เพิ่มฐานความผิดเรื่องการก่อการร้ายโดยตรง ซึ่งจะทำให้เจ้าหน้าที่มั่นใจมากขึ้นในการที่จะใช้อำนาจหน้าที่ในการเข้าระงับเหตุโดยอาศัยบทบัญญัติ กฎหมายอาญานี้ ฉะนั้น เมื่อมีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาโดยตราเป็นพระราชกำหนด ในมาตรา ๑๓๕/๒ กำหนดฐานความผิดว่า ผู้ใดสะสมหรือสั่งอาวุธ จัดหาหรือรวบรวมทรัพย์สิน เพื่อสนับสนุนการก่อการร้ายเป็นความผิดอาญาแล้ว มาตรการที่จะดูแลเรื่องการจัดหา หรือรวบรวม ทรัพย์สินเพื่อสนับสนุนนั้นในทางแพ่งก็ต้องทำต่อเนื่องกันโดยใช้กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปราม

การฟอกเงิน เพราะฉะนั้น การตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินจึงเป็นการตราขึ้นเพื่อรองรับการดำเนินการของประมวลกฎหมายอาญาให้ครบถ้วนเป็นวงจรทุกกรณีทั้งทางแพ่งและทางอาญาซึ่งจะระงับการก่อการร้ายได้

เมื่อตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ (นายมานิต วิทยาเต็ม) ได้ยกเหตุผลของสมาชิกวุฒิสภาท่านหนึ่ง ที่กล่าวหาว่ารัฐบาลว่า หากการตราพระราชกำหนดต่างๆ โดยอ้างเอาการรักษาความปลอดภัยสาธารณะ และความมั่นคงของประเทศมาเป็นเหตุในการตราพระราชกำหนด แบบนี้ทุกเรื่องที่เป็นเรื่องแบบนี้ก็ไม่ต้องตราเป็นพระราชบัญญัติแล้ว ตราเป็นพระราชกำหนดได้หมดอันจะขัดกับการแบ่งแยกอำนาจอธิปไตย ตามมาตรา ๓ ของรัฐธรรมนูญ นายอัคร ๗ จากสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ได้ชี้แจงว่าการใช้อำนาจตามมาตรา ๒๑๘ ของรัฐธรรมนูญ นั้น ใช้ด้วยความระมัดระวังอย่างยิ่ง โดยจะต้องพิจารณาว่าไม่สามารถใช้กระบวนการตรากฎหมายปกติได้ เพราะต้องมีเหตุที่เห็นว่าจะเกิดเหตุร้ายขึ้น และโดยปกติแล้วรัฐบาลนี้ตราพระราชบัญญัติหลายร้อยฉบับ แต่ตราเป็นพระราชกำหนดเพียง ๓ ฉบับเท่านั้น ส่วนข้อกล่าวอ้างของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรที่ว่าการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับ ขัดกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๒๔ ผู้แทนกระทรวงการต่างประเทศชี้แจงว่า การตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับ ไม่ได้เป็นการรับรองตัวสนธิสัญญา แต่เป็นเรื่องการปฏิบัติตามมติของคณะมนตรีความมั่นคงที่ประเทศไทยมีพันธกรณีต้องปฏิบัติตาม ทำให้มีความจำเป็นต้องแก้ไขกฎหมายภายในเพื่อให้สามารถปฏิบัติตามพันธกรณีของไทยมีต่อสหประชาชาติได้

ประเด็นในการพิจารณาและคำวินิจฉัย

พิจารณาแล้ว เนื่องจากกรณีตามคำร้องเป็นเรื่องสำคัญมาก เพราะหากศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ากรณีตามคำร้องไม่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง คำวินิจฉัยดังกล่าวไม่เพียงจะทำให้พระราชกำหนดต้องตกไปตั้งแต่ต้นเท่านั้น แต่ยังจะทำให้รัฐบาลอยู่ในฐานะลำบากที่จะบริหารประเทศต่อไปอีกด้วย ด้วยเหตุนี้ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคสี่ จึงกำหนดคะแนนเสียงของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่จะวินิจฉัยว่า พระราชกำหนดใดไม่เป็นไปตามมาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง ไว้ว่าจะต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งหมด ซึ่งแตกต่างจากการวินิจฉัยกรณีอื่นๆ ที่ให้ใช้เสียงข้างมากเท่านั้น ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีมติให้เชิญผู้แทนจากผู้ร้องและผู้แทนคณะรัฐมนตรี ชี้แจงต่อศาลรัฐธรรมนูญ ในวันที่ ๔ และ ๕ กันยายน ๒๕๕๖ ตามลำดับ เพื่อจะได้รับฟังความเห็นเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวจากทั้งสองฝ่ายเพิ่มเติมก่อนวินิจฉัยกรณีตามคำร้อง

พิจารณาแล้ว รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ บัญญัติให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบการตราพระราชกำหนดได้เฉพาะกรณีมาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง เท่านั้น ซึ่งตามคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่

๑/๒๕๕๑ ลงวันที่ ๒๓ พฤษภาคม ๒๕๕๑ เรื่อง ประธานสภาผู้แทนราษฎรขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า พระราชกำหนดไม่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยยืนยันหลักการนี้ไว้ว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ ให้สิทธิสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาเข้าชื่อเสนอความเห็นให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า พระราชกำหนดไม่เป็นไปตามมาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่งหรือไม่ เท่านั้น

ดังนั้น พิจารณาแล้ว ประเด็นตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคสอง คือ การตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับเป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วน อันมิอาจหลีกเลี่ยงได้หรือไม่ นั้น ไม่อยู่ในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญที่จะวินิจฉัยได้ แม้จะเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกันเพราะรัฐธรรมนูญปัจจุบันมิได้ให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบดุลพินิจของคณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับเงื่อนไขกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนในการตราพระราชกำหนดขึ้นใช้บังคับ นอกจากนั้นหากพิจารณาบทบัญญัติรัฐธรรมนูญของไทยในอดีต จะพบว่า รัฐธรรมนูญของไทยแทบทุกฉบับ ก่อนฉบับ พ.ศ. ๒๕๓๔ บัญญัติให้อำนาจของรัฐสภาเท่านั้น ที่จะใช้อำนาจตรวจสอบการตราพระราชกำหนดของคณะรัฐมนตรี เช่น มาตรา ๑๕๐ ของรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๑๗ และมาตรา ๑๕๗ ของรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๒๑ เป็นต้น ซึ่งให้อำนาจรัฐสภาตรวจสอบการตราพระราชกำหนดของคณะรัฐมนตรีได้ทั้งความจำเป็นเร่งด่วนและวัตถุประสงค์ในการตราพระราชกำหนดก่อนที่จะอนุมัติ หรือไม่อนุมัติพระราชกำหนดนั้น

ส่วนการให้อำนาจคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ หรือศาลรัฐธรรมนูญ ทำการตรวจสอบการตราพระราชกำหนดของคณะรัฐมนตรี เพิ่งจะปรากฏในรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๓๔ มาตรา ๑๗๒ ที่แยกเรื่องความจำเป็นเร่งด่วน และวัตถุประสงค์ในการตราพระราชกำหนดออกเป็น ๒ วรรค โดยมอบอำนาจให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญตรวจสอบได้เฉพาะวัตถุประสงค์ในการตราพระราชกำหนดตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๗๓ และตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๓๔ แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๓๘ กับบัญญัติไว้ มาตรา ๑๗๕ และมาตรา ๑๗๖ เมื่อรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันบัญญัติให้มีการจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญแทนคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเดิม ก็ได้บัญญัติเช่นเดียวกัน คือ ให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบได้เฉพาะวัตถุประสงค์ในการตราพระราชกำหนดตามมาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง เท่านั้น จึงเห็นได้ว่า แม้รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันจะให้อำนาจแก่ศาลรัฐธรรมนูญในการตรวจสอบการตราพระราชกำหนด แต่ก็ให้อำนาจในการตรวจสอบไว้อย่างจำกัด คือ ให้ตรวจสอบว่าพระราชกำหนดที่คณะรัฐมนตรีตราขึ้นเป็นกรณีเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือป้องปัดภัยพิบัติสาธารณะหรือไม่ เท่านั้น ซึ่งในกรณีตามคำร้องนี้คือการตรวจสอบว่า การตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. ๒๕๕๖ และ

พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๕๒ พ.ศ. ๒๕๕๖ เป็นไปเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะ หรือไม่

อย่างไรก็ตาม ก่อนที่จะวินิจฉัยประเด็นที่ว่า การตราพระราชกำหนดเป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง คือ เพื่อประโยชน์ในการรักษาความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะ หรือไม่ ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาวินิจฉัยในประเด็นเบื้องต้นเสียก่อนว่า การใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีในการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับนี้ขัดกับหลักการปกครองระบอบประชาธิปไตยแบบรัฐสภา (parliamentary form of democracy) หรือก้าวก่ายการใช้อำนาจนิตินิติบัญญัติโดยรัฐสภาหรือไม่ หากศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยในประเด็นนี้ว่า การตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับขัดกับหลักการปกครองระบอบประชาธิปไตยแบบรัฐสภา หรือก้าวก่ายการใช้อำนาจนิตินิติบัญญัติโดยรัฐสภา การใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีในการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับย่อมจะตกไปโดยไม่ต้องวินิจฉัยว่า การตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับนั้นเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง หรือไม่

พิจารณาหลักการของการปกครองระบอบประชาธิปไตยแบบรัฐสภาที่ใช้กันในนานาประเทศ โดยเฉพาะในประเทศไทยตั้งแต่เริ่มแรก จะพบว่า รัฐธรรมนูญไทยแทบทุกฉบับบัญญัติให้รัฐสภาเป็นสถาบันหลักในการปกครอง ซึ่งมีทั้งอำนาจนิตินิติบัญญัติ และอำนาจบริหาร ทั้งนี้ เพราะคณะบุคคลหรือพรรคการเมืองที่มีเสียงข้างมากในรัฐสภาโดยเฉพาะสภาผู้แทนราษฎร จะได้รับความเห็นชอบให้เป็นคณะรัฐมนตรีทำหน้าที่ใช้อำนาจบริหาร และเนื่องจากคณะรัฐมนตรีคุมเสียงข้างมากในสภาผู้แทนราษฎร จึงทำให้คณะรัฐมนตรีสามารถใช้อำนาจนิตินิติบัญญัติได้โดยสะดวกผ่านทางพรรคการเมืองที่มีเสียงข้างมากในสภาผู้แทนราษฎร หมายความว่า คณะรัฐมนตรีที่คุมเสียงข้างมากในสภาผู้แทนราษฎร ย่อมมีสิทธิที่จะเลือกวิธีการตรากฎหมายได้โดยสะดวกว่า จะใช้วิธีการตรากฎหมายในรูปพระราชบัญญัติ หรือพระราชกำหนดก็ได้ตามเงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้เพื่อประโยชน์ในการทำให้นโยบายการบริหารราชการแผ่นดินที่คณะรัฐมนตรีแถลงไว้ต่อรัฐสภาเป็นผลสำเร็จ หรือเพื่อประโยชน์ในการอื่นตามที่รัฐธรรมนูญให้อำนาจไว้

ด้วยเหตุนี้ รัฐธรรมนูญของไทยทุกฉบับจึงได้บัญญัติกระบวนการตราพระราชบัญญัติไว้ในหมวดรัฐสภา และกระบวนการตราพระราชกำหนดไว้ในหมวดคณะรัฐมนตรี แยกจากกันโดยรัฐธรรมนูญปัจจุบันบัญญัติให้คณะรัฐมนตรีตราพระราชกำหนดขึ้นใช้บังคับได้ ในกรณีเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศ หรือประโยชน์อื่นใดตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่งได้

เมื่อคณะรัฐมนตรีเห็นว่า เป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจจะหลีกเลี่ยงได้ โดยนำพระราชกำหนดนั้นขึ้นกราบบังคมทูลพระมหากษัตริย์ ทรงพิจารณาลงพระปรมาภิไธย ประกาศใช้บังคับเป็นกฎหมายได้ แต่เพื่อรักษาไว้ซึ่งหลักการปกครองระบอบประชาธิปไตยแบบรัฐสภา รัฐธรรมนูญปัจจุบันจึงบัญญัติไว้ในมาตรา ๒๑๘ วรรคสาม ให้คณะรัฐมนตรีต้องเสนอพระราชกำหนดนั้นต่อรัฐสภา โดยไม่ชักช้าในสมัยประชุมรัฐสภาครั้งต่อไป หรือถ้าอยู่นอกสมัยประชุมต้องเรียกประชุมรัฐสภาสมัยวิสามัญเพื่ออนุมัติพระราชกำหนดนั้นโดยเร็ว แต่ก่อนที่สภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสภาจะอนุมัติพระราชกำหนด รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๕ ยังให้สิทธิแก่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา ที่เห็นว่าการตราพระราชกำหนดไม่เป็นไปตามมาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง เสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้

พิจารณาแล้วเห็นว่า การใช้อำนาจตราพระราชกำหนดขึ้นใช้บังคับดังเช่นพระราชบัญญัตินี้ ไม่เป็นการก้าวล่วงอำนาจนิติบัญญัติหรือขัดกับหลักการปกครองระบอบประชาธิปไตยแบบรัฐสภา แต่อย่างไร ทั้งนี้ เพราะสมาชิกแห่งรัฐสภายังมีทั้งอำนาจที่จะขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบว่าการตราพระราชกำหนดเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง หรือไม่ และมีอำนาจที่จะอนุมัติหรือไม่อนุมัติพระราชกำหนดนั้นอีกด้วย อันเป็นการถ่วงดุลมิให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจโดยขัดต่อรัฐธรรมนูญ และโดยไม่รับผิดชอบต่อรัฐสภา

นอกจากนั้น เนื่องจากผู้ร้องอ้างว่า การตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับมิได้เป็นมติของคณะรัฐมนตรี เพราะในวาระการประชุมคณะรัฐมนตรีในวันนั้นมีข้อความปรากฏในวาระการประชุมในวาระจรว่า จะมีการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. และร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ... ซึ่งปรากฏอยู่ในข่าวของโฆษกประจำสำนักนายกรัฐมนตรีซึ่งออกเผยแพร่ในวันที่ ๕ สิงหาคม ๒๕๕๖ พิจารณาแล้ว หากกรณีเป็นไปตามคำร้องของผู้ร้อง การตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับ ย่อมไม่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง อย่างไรก็ตามคณะรัฐมนตรีได้ชี้แจงยอมรับว่าคณะรัฐมนตรีประสงค์จะตราพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายทั้งสองฉบับจริง แต่เนื่องจากเหตุการณ์เกี่ยวกับการก่อการร้ายที่เกิดขึ้นที่โรงแรมมาริออต นครจาร์ตา ในตอนเที่ยงของวันที่ ๕ สิงหาคม ๒๕๕๖ นั้น ทำให้คณะรัฐมนตรีตระหนักถึงแนวโน้มของภัยจากการก่อการร้ายที่จะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะ จึงมีมติให้มีการแก้ไขร่างกฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าว ให้เป็นในรูปพระราชกำหนดและมอบให้สำนักงานคณะกรรมการ

กฤษฎีกานำร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวไปปรับปรุงให้เป็นรูปพระราชกำหนดเพื่อนำขึ้นกราบบังคมทูลพระมหากษัตริย์ทรงพระปรมาภิไธยต่อไป ซึ่งคณะรัฐมนตรีได้ส่งหลักฐานมติคณะรัฐมนตรีดังกล่าวมาให้ศาลรัฐธรรมนูญด้วย จึงเห็นว่ากรณีไม่เป็นไปตามข้ออ้างของผู้ร้อง

ในทำนองเดียวกัน พิจารณาแล้วแม้ผู้ร้องจะอ้างด้วยว่า การตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับขัดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๒๔ เพราะเนื้อหาในพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลอาญา พ.ศ. ๒๕๕๖ เป็นการรับรองมติหรือประกาศของคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการก่อการร้าย ซึ่งเท่ากับเป็นการทำสัญญากับองค์การระหว่างประเทศ ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๒๔ วรรคหนึ่ง ซึ่งรัฐบาลจะต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภาเสียก่อน แล้วจึงเสนอเป็นพระราชบัญญัติในภายหลัง แต่ในประเด็นนี้ผู้แทนคณะรัฐมนตรีชี้แจงว่าการตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาเพิ่มเติมความผิดอาญาฐานการก่อการร้ายเข้าไปในประมวลกฎหมายอาญา เพื่อป้องกันและปราบปรามการก่อการร้ายสากลเป็นการกระทำที่ประเทศสมาชิกสหประชาชาติต้องปฏิบัติตามพันธกรณีที่กำหนดไว้ในมาตรา ๒๕ ของกฎบัตรสหประชาชาติ ซึ่งเป็นสนธิสัญญาระหว่างประเทศที่ประเทศไทยให้การรับรองมานานแล้วตั้งแต่เข้าเป็นสมาชิกสหประชาชาติ จึงเห็นว่าคำชี้แจงของผู้แทนคณะรัฐมนตรีมีน้ำหนักรับฟังได้มากกว่าข้ออ้างของผู้ร้อง

ดังนั้น จึงเหลือประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องพิจารณาวินิจฉัยประเด็นแห่งคดีต่อไปว่าการที่คณะรัฐมนตรีตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับเป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง คือ เป็นไปเพื่อประโยชน์ในการรักษาความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะหรือไม่ และเนื่องจากผู้ร้องอ้างว่า การตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับนี้ไม่เป็นไปเพื่อประโยชน์ในการรักษาความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะ จึงต้องพิเคราะห์ความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะว่ามีความหมายและขอบข่ายเพียงใดก่อนที่จะวินิจฉัยประเด็นแห่งคดีต่อไป

พิจารณาแล้ว แม้จะไม่สามารถชี้ได้อย่างแน่นอนว่าความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะมีความหมาย และขอบเขตเพียงใด แต่ก็พออนุมานได้จากความเห็นของนักวิชาการและบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการรักษาความมั่นคงของประเทศและการรักษาความปลอดภัยสาธารณะว่าประเทศที่มีความมั่นคงและประชาชนมีชีวิตรอยู่อย่างปลอดภัย น่าจะหมายถึงประเทศที่มีความปลอดภัยจากการคุกคามหรือการรุกรานของต่างประเทศ และปลอดภัยจากการบ่อนทำลายภายในประเทศโดยกลุ่มบุคคลหรือองค์กรที่อยู่ภายใต้การชี้นำของคณะบุคคลหรือองค์กรระหว่างประเทศ อันจะทำให้สาธารณชนสามารถดำเนินชีวิต

ได้อย่างปกติสุข และประกอบอาชีพและกิจการต่างๆ ได้อย่างเสรีโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถรักษา กฎหมายให้มีความศักดิ์สิทธิ์รวมทั้งสามารถป้องกันและปราบปรามการประทุษร้ายต่อชีวิตและทรัพย์สิน ของประชาชนได้อย่างมีประสิทธิภาพ ในทำนองเดียวกัน เมื่อสาธารณชนดำเนินชีวิตได้อย่างปกติสุข และประกอบอาชีพหรือกิจการได้อย่างสะดวก ก็จะสามารถเสียภาษีอากร เพื่อให้รัฐบาล นำไปใช้จ่ายในการรักษาความปลอดภัยของประเทศ ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าความปลอดภัยของประเทศ และความปลอดภัยสาธารณะน่าจะมีองค์ประกอบสำคัญ ดังต่อไปนี้

๑. ประเทศปลอดภัยจากการคุกคามหรือการรุกรานจากต่างประเทศ ซึ่งอาจจะเนื่องจาก มีกองทัพเป็นที่เกรงขามของต่างประเทศจนทำให้ไม่กล้ามารุกราน หรือเนื่องจากมีองค์การระหว่างประเทศ ทำหน้าที่รักษาความมั่นคงของประเทศสมาชิกได้อย่างมีประสิทธิภาพ

๒. ประเทศมีกฎหมายที่ทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถใช้เป็นเครื่องมือในการป้องกันและ ปราบปรามอาชญากรรมทุกประเภทรวมทั้งการบ่อนทำลายจากกลุ่มบุคคลและขบวนการที่ได้รับการชี้แนะ หรือยุยงให้ทำลายชีวิตและทรัพย์สินของประชาชนและของรัฐได้อย่างมีประสิทธิภาพ

๓. สาธารณชนได้รับการคุ้มครองจากรัฐบาลให้สามารถดำเนินชีวิตได้อย่างปกติสุขและประกอบ อาชีพหรือกิจการต่างๆ ได้อย่างเสรี ปราศจากการคุกคามของอาชญากรรมและผู้ก่อการร้ายทุกประเภท

ดังนั้น พิจารณาแล้ว หากรัฐบาลไม่สามารถรักษาองค์ประกอบสำคัญทั้ง ๓ ประการดังกล่าว ข้างต้น ก็ถือได้ว่ารัฐบาลไม่สามารถรักษาความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะได้ เช่น ไม่ทำนุบำรุงกองทัพให้เข้มแข็งทัดเทียมประเทศที่อาจเป็นศัตรู หรือไม่สนับสนุนในองค์การ ระหว่างประเทศให้การคุ้มครองรักษาความมั่นคงของประเทศ หรือไม่ปรับปรุงกฎหมายให้เป็นเครื่องมือ ที่มีประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมและการก่อการร้ายเพื่อรักษาชีวิตและทรัพย์สิน ของประชาชนและประเทศชาติ

ตรงกันข้าม หากรัฐบาลสามารถรักษาองค์ประกอบของความมั่นคงปลอดภัยของประเทศและ ความปลอดภัยสาธารณะโดยการทำนุบำรุงกองทัพให้เข้มแข็ง สนับสนุนองค์การระหว่างประเทศ ให้สามารถทำหน้าที่ในการรักษาความมั่นคงระหว่างประเทศได้อย่างมีประสิทธิภาพ และปรับปรุงกฎหมาย ให้เป็นเครื่องมือในการรักษาความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะ เพื่อเผชิญกับ การคุกคามจากกลุ่มก่อการร้ายสากล ตามมติขององค์การระหว่างประเทศก็ถือได้ว่ารัฐบาลได้ดำเนินการ ที่จำเป็นเพื่อประโยชน์ในการรักษาความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะแล้วโดยไม่จำต้อง รอให้เกิดภัยร้ายแรงต่อความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะเสียก่อน

พิจารณาแล้ว คำชี้แจงของคณะรัฐมนตรี และผู้แทนของคณะรัฐมนตรี ที่ส่งมาให้ศาลพิจารณานั้น มีเหตุการณ์ที่แสดงให้เห็นถึงภัยคุกคามจากการก่อการร้ายสากลเป็นภัยที่เกิดขึ้นจริงและเกิดขึ้นแล้ว ในหลายประเทศ ซึ่งทำให้ประชาชนผู้บริสุทธิ์ในหลายประเทศต้องเสียชีวิตเป็นจำนวนหลายร้อยคน จนทำให้คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติต้องออกมติที่ ๑๓๗๓ (๒๐๐๑) เมื่อวันที่ ๒๘ กันยายน ๒๕๔๔ อันเป็นการใช้อำนาจตามหมวด ๗ ของกฎบัตรสหประชาชาติว่าด้วย “การดำเนินการเกี่ยวกับการคุกคาม การละเมิดสันติภาพและการกระทำการรุกราน” กำหนดให้ประเทศสมาชิกสหประชาชาติกำหนดมาตรการป้องกันและปราบปรามการก่อการร้ายสากลอย่างครบวงจรทั้งด้านการเงิน และด้านการเมือง ดังนี้

๑. ด้านการเงิน ร่วมมือกันป้องกันไม่ให้ผู้ก่อการร้ายสามารถใช้ทรัพย์สินทางการเงินในประเทศต่าง ๆ โดยอาศัยมาตรการต่าง ๆ ได้แก่ การอายัดทรัพย์สินทางการเงินของบุคคลหรือองค์กรซึ่งอาจเกี่ยวข้องกับการก่อการร้าย และการป้องกันไม่ให้บุคคลสัญชาติตนหรือบุคคลอื่นสามารถใช้ทรัพย์สินทางการเงินในกิจกรรมต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการก่อการร้าย

๒. ด้านการเมือง ไม่ให้การสนับสนุนองค์กรหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการก่อการร้าย นอกจากนี้ทุกประเทศต้องปรับปรุงกฎหมายและกฎระเบียบภายในประเทศเพื่อระบุว่า การก่อการร้ายเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายอาญาอย่างร้ายแรงและสมควรแก่การลงโทษอย่างรุนแรง

หลังจากนั้น รัฐบาลไทยได้ดำเนินการเรื่อยมาโดยมอบให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ดำเนินการด้านกฎหมายให้เป็นไปตามมติดังกล่าว ๒ ประเด็น คือ (๑) การกำหนดความผิดฐานการก่อการร้าย และ (๒) การระงับการเคลื่อนไหวทางการเงินเพื่อตัดวงจรมิให้ผู้ก่อการร้ายสากลใช้เงินเป็นทุนในการดำเนินการก่อการร้าย ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้เริ่มดำเนินการตั้งแต่วันที่ ๒๕๕๔ เสนอให้แก้ไขกฎหมายในรูปพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา เพิ่มลักษณะความผิดทางอาญารฐานการก่อการร้ายเข้าไปในประมวลกฎหมายอาญา และเพิ่มความผิดฐานการก่อการร้ายเข้าไปเป็นความผิดมูลฐานอีกฐานหนึ่งในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๕๒ แต่เนื่องจากการดำเนินการตราพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวเป็นไปอย่างล่าช้า จนในที่สุดเมื่อเกิดเหตุการณ์ก่อการร้ายในประเทศอินโดนีเซีย ตั้งแต่ต้นปี ๒๕๕๖ ที่เกาะบาหลี และที่โรงแรมมารีออต นครจาการ์ตา อินโดนีเซีย ในเวลาเที่ยงวันของวันที่ ๕ สิงหาคม ๒๕๕๖ ประกอบรายงานของเจ้าหน้าที่ฝ่ายความมั่นคงว่ามีการเคลื่อนไหวของผู้ก่อการร้ายในประเทศไทยอย่างคึกคัก จึงทำให้คณะรัฐมนตรีต้องประชุมลับในบ่ายวันนั้นและมีมติให้ตราเป็นพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายทั้งสองฉบับซึ่งจะต้องใช้ประกอบกัน จึงจะป้องกันและปราบปรามการก่อการร้ายสากลได้อย่างมีประสิทธิภาพโดยมีเหตุผล ดังนี้

เหตุผลในการประกาศใช้พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. ๒๕๕๖ คือ “เนื่องจากในสถานการณ์ปัจจุบันปรากฏว่ามีภัยคุกคามจากการก่อการร้ายโดยมุ่งประสงค์ต่อชีวิตของประชาชนผู้บริสุทธิ์หรือทำลายทรัพย์สินให้เกิดความเสียหาย เพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชนและทำให้เกิดความวุ่นวายในประเทศ หรือเพื่อบังคับขู่เข็ญให้รัฐบาลไทย รัฐบาลของรัฐใด หรือองค์การระหว่างประเทศ จำยอมต้องกระทำหรือละเว้นการกระทำตามที่มีการเรียกร้องของผู้ก่อการร้าย ซึ่งการกระทำเช่นนั้นได้เกิดขึ้นในประเทศใกล้เคียงและมีแนวโน้มว่าจะเกิดขึ้นภายในประเทศอันจะมีผลกระทบต่อความมั่นคงของประเทศอย่างร้ายแรง นอกจากนี้ การกระทำดังกล่าว ยังเป็นการกระทำในลักษณะการร่วมมือกระทำความผิดระหว่างประเทศ ซึ่งคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติได้มีมติที่ ๑๓๗๓ เมื่อวันที่ ๒๘ กันยายน ค.ศ. 2001 ขอให้ทุกประเทศร่วมมือดำเนินการป้องกันและปราบปรามการกระทำใดที่เป็นการก่อการร้าย รวมถึงการสนับสนุนทางทรัพย์สินหรือกรณีอื่นใดที่มีวัตถุประสงค์จะนำไปใช้ดำเนินการก่อการร้าย หรือเป็นสมาชิกขององค์กรก่อการร้าย โดยเหตุที่การก่อการร้ายเป็นการกระทำที่เป็นภัยร้ายแรงต้องแก้ไขปัญหาให้ยุติลงอย่างรวดเร็ว จึงเป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจหลีกเลี่ยงได้ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะ จึงจำเป็นต้องตราพระราชกำหนดนี้”

ส่วนเหตุผลในการประกาศใช้พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๕๒ พ.ศ. ๒๕๕๖ คือ “โดยที่ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญากำหนดความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายและเนื่องจากการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายเป็นปัจจัยที่ช่วยสนับสนุนทำให้การก่อการร้ายรุนแรงยิ่งขึ้น อันเป็นการกระทบต่อความมั่นคงของประเทศ ซึ่งคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติได้ขอให้ทุกประเทศร่วมมือดำเนินการป้องกันและปราบปรามการกระทำที่เป็นการก่อการร้าย รวมถึงการสนับสนุนทางทรัพย์สินหรือกรณีอื่นใดที่มีวัตถุประสงค์จะนำไปใช้ดำเนินการก่อการร้ายเพื่อแก้ไขปัญหาให้การก่อการร้ายยุติลงด้วยสมควรกำหนดให้ความผิดฐานก่อการร้ายเป็นความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๕๒ เพื่อนำมาตรการตามกฎหมายดังกล่าวมาใช้ควบคู่กัน ซึ่งจะทำการบังคับใช้ประมวลกฎหมายอาญาในเรื่องนี้เป็นไปอย่างได้ผล โดยที่เป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจหลีกเลี่ยงได้ ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะ จึงจำเป็นต้องตราพระราชกำหนดนี้”

พิจารณาแล้วเห็นว่า เหตุผลของคณะรัฐมนตรีในการตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายทั้งสองฉบับ มีน้ำหนักรับฟังได้มากกว่าเหตุผลของผู้ร้องที่อ้างว่ายังไม่มีความจำเป็นเร่งด่วนที่จะต้องตรา

พระราชกำหนดออกใช้บังคับ เนื่องจากยังไม่มีภัยร้ายแรงเกิดขึ้นจริงกับประเทศไทยและมีการกำหนดลักษณะความผิดทางอาญาที่ไม่ชัดเจนและกว้างเกินไป จนมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ซึ่งควรจะได้มีการตรากฎหมายนี้ในรูปพระราชบัญญัติ อันจะทำให้มีการพิจารณาบทบัญญัติกฎหมายที่มีโทษทางอาญาอย่างรอบคอบ ในขณะที่คณะรัฐมนตรีมีข้อเท็จจริงจากรายงานของเจ้าหน้าที่ฝ่ายความมั่นคงของรัฐว่าในช่วงเวลาดังกล่าว ผู้ก่อการร้ายจากนอกประเทศได้เข้ามาเคลื่อนไหวอยู่เป็นจำนวนมากในประเทศไทย โดยมีเป้าหมายที่จะทำลายชีวิตและทรัพย์สินของบางประเทศที่ตั้งอยู่ในประเทศไทยและแหล่งท่องเที่ยวของประเทศไทย จึงทำให้เชื่อว่าเป็นกรณีมีความฉุกเฉินจำเป็นเร่งด่วนที่จะต้องตรากฎหมายที่จะทำให้เจ้าหน้าที่สามารถใช้เป็นเครื่องมือป้องกันและปราบปรามการก่อการร้ายในประเทศไทยได้อย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล โดยไม่ลดทอนสิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่เคลื่อนไหวเรียกร้องขอความเป็นธรรมจากรัฐ เพราะหากทำการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายทั้งสองฉบับ ในรูปพระราชบัญญัติ จะต้องใช้เวลาไม่น้อยกว่า ๖ เดือน อันจะทำให้รัฐบาลไม่สามารถสร้างความมั่นใจให้กับประมุขหรือหัวหน้ารัฐบาลของเขตเศรษฐกิจ ๒๑ เขตที่จะมาประชุมในประเทศไทยในปลายเดือนตุลาคม ๒๕๕๖ ว่าประเทศไทยสามารถป้องกันและปราบปรามการก่อการร้ายได้อย่างมีประสิทธิภาพ นอกจากนั้น เท่าที่ปรากฏคณะรัฐมนตรีชุดนี้ได้ตราพระราชบัญญัติออกใช้บังคับถึง ๕๒ ฉบับ และตราพระราชกำหนดออกใช้บังคับเพียง ๘ ฉบับ เท่านั้น นับแต่เข้าบริหารประเทศในเดือนกุมภาพันธ์ ๒๕๕๔ ถึงธันวาคม ๒๕๕๖ ซึ่งแสดงว่าคณะรัฐมนตรีไม่ได้ใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง ในทุกกรณีตามที่ผู้ร้องกล่าวอ้าง

อาศัยเหตุผลดังกล่าว จึงวินิจฉัยว่า พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. ๒๕๕๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๕๒ พ.ศ. ๒๕๕๖ เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง แล้ว

ศาสตราจารย์ ดร.กระมล ทองธรรมชาติ

ประธานศาลรัฐธรรมนูญ