

คำวินิจฉัยของ นายมงคล สระฐาน ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๑๔/๒๕๕๖

วันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๕๖

เรื่อง พระราชกำหนดไม่เป็นไปตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

ประธานสภาผู้แทนราษฎรส่งความเห็นของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวน ๑๑๓ คน ซึ่งได้เข้าชื่อเสนอความเห็นต่อประธานสภาผู้แทนราษฎร ตามความเห็นลงวันที่ ๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๖ ว่า พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๕๖ ไม่เป็นไปตามเงื่อนไขบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง มาয়งศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย โดยความเห็นของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรสรุปได้ดังนี้

๑. ตามหลักการปกครองในระบบประชาธิปไตยแบบรัฐสภาซึ่งอำนาจรัฐเป็นของปวงชน และพระมหากษัตริย์ผู้เป็นประมุขทรงใช้อำนาจนิติบัญญัติทางรัฐสภา อำนาจบริหารทางรัฐบาล และอำนาจตุลาการทางศาล ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๓ นั้น ถือว่าองค์กรที่มีความชอบธรรมสูงที่สุดในการแสดงออกซึ่งอำนาจอธิปไตย ได้แก่รัฐสภา ซึ่งมีที่มาจากประชาชนผู้เป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยโดยตรง ด้วยเหตุนี้การตัดสินใจตรากฎหมาย หมายถึงการตัดสินใจว่าจะกำหนดกฎเกณฑ์ขึ้นใช้บังคับในรัฐหรือไม่ และกฎเกณฑ์ดังกล่าวควรจะมีเนื้อหาลักษณะใด จึงเป็นอำนาจหน้าที่และภารกิจขั้นพื้นฐานของรัฐสภา รัฐบาลซึ่งเป็นองค์กรฝ่ายบริหารย่อมไม่มีอำนาจโดยตนเองในการตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับ เว้นแต่จะได้รับการมอบอำนาจจากรัฐสภา หรือเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้อำนาจไว้โดยเฉพาะซึ่งได้แก่กรณีที่รัฐธรรมนูญให้อำนาจพระมหากษัตริย์ในการตราพระราชกำหนดขึ้นใช้บังคับเป็นกฎหมายดังที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๑๘ และมาตรา ๒๒๐ อำนาจของรัฐบาลในการดำเนินการตราพระราชกำหนดให้มีผลใช้บังคับเป็นกฎหมาย จึงมีลักษณะเป็นข้อยกเว้น และเพื่อไม่ให้องค์กรฝ่ายบริหารดำเนินการตราพระราชกำหนดขึ้นใช้บังคับโดยไม่เคารพหลักการที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยจึงให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยว่า การตราพระราชกำหนดขึ้นใช้บังคับนั้น สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือไม่ ดังที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๑๕

๒. รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ในกรณีเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือป้องปัดภัยพิบัติสาธารณะ พระมหากษัตริย์จะทรงตราพระราชกำหนดให้ใช้บังคับดังเช่นพระราชบัญญัติก็ได้” บทบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดเงื่อนไขในการตราพระราชกำหนดจะกระทำได้ ก็เฉพาะแต่เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์อย่างใดอย่างหนึ่ง ดังต่อไปนี้ คือ

- ก. ความปลอดภัยของประเทศ
- ข. ความปลอดภัยสาธารณะ
- ค. ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ
- ง. ป้องปัดภัยพิบัติสาธารณะ

(๑) การตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๖ ขึ้นใช้บังคับนั้น คณะรัฐมนตรีได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขดังกล่าวมาแล้วหรือไม่ หากพิจารณาเหตุผลการพิจารณาของพระราชกำหนดดังกล่าวแล้ว จะพบว่าคณะรัฐมนตรีเห็นว่าสถานการณ์ทางเศรษฐกิจและสังคมได้เปลี่ยนแปลงไป การกำหนดประเภทการประกอบกิจการด้านบริการโดยพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตที่ใช้บังคับในปัจจุบันไม่อาจตอบสนองการบริหารด้านการคลังของรัฐในส่วนรายได้ ได้อย่างมีประสิทธิภาพ รวมทั้งสมควรกำหนดให้บริการบางประเภทที่ไม่มีความจำเป็นต่อการครองชีพของประชาชนหรือมีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมต้องเสียภาษีสรรพสามิตด้วย จึงจำเป็นต้องขยายการจัดเก็บภาษีสรรพสามิต และโดยเหตุที่เป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจหลีกเลี่ยงได้ในอันที่จะรักษาความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศ จึงจำเป็นต้องตราพระราชกำหนดนี้ มีปัญหาต้องพิจารณาว่า คำว่า “ในอันที่จะรักษาความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศ” ที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง อันเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบและเป็นเหตุที่คณะรัฐมนตรียกขึ้นกล่าวอ้างนั้นมีความหมายอย่างไร ในการตีความถ้อยคำของบทบัญญัติดังกล่าวซึ่งเป็นถ้อยคำที่มีความหมายไม่เฉพาะเจาะจงนั้น นอกจากจะพิจารณาความหมายสามัญของถ้อยคำดังกล่าวแล้ว จะต้องพิจารณาวัตถุประสงค์ของบทบัญญัติ บริบทแวดล้อม ถ้อยคำ ตลอดจนผลที่จะตามมาจากการตีความถ้อยคำดังกล่าวด้วย การที่รัฐธรรมนูญให้อำนาจคณะรัฐมนตรีในการถวายคำแนะนำให้พระมหากษัตริย์ตราพระราชกำหนดเพื่อใช้บังคับเช่นพระราชบัญญัตินั้น เห็นได้ว่าจะต้องเป็นกรณีที่เกิดภาวะวิกฤติขึ้นในบ้านเมืองหรือมีภัยอันตรายที่จะเกิดแก่บ้านเมืองปรากฏอยู่เบื้องหน้า จนคณะรัฐมนตรีซึ่งเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่บริหารราชการแผ่นดินไม่อาจรอให้มีการตรากฎหมายโดยกระบวนการนิติบัญญัติปกติเพื่อแก้ปัญหาหรือระงับภัยอันตรายดังกล่าวได้ ความวิกฤติของปัญหาจึงเป็นข้อเท็จจริงที่เป็นเงื่อนไขสำคัญในการใช้อำนาจ

ตราพระราชกำหนด สภาพแห่งความวิกฤติของปัญหาอาจจะเป็นเรื่องของความปลอดภัยของประเทศ หรือความปลอดภัยสาธารณะ หากสภาพวิกฤตินั้นเป็นเรื่องความมั่นคงในทางเศรษฐกิจ ก็หมายความว่า เศรษฐกิจของประเทศอยู่ในสถานะที่ไม่มั่นคงอย่างมาก เช่น ค่าเงินของประเทศลดลงอย่างมากจนเกิด ความปั่นป่วนในการพาณิชย์ หรืออัตราคนว่างงานพุ่งสูงขึ้นอย่างมากจนเครื่องมือทางกฎหมายเท่าที่มีอยู่ ไม่เพียงพอในการแก้ปัญหาหรือแม้แต่จะบรรเทาปัญหาได้ เป็นต้น

สำหรับในกรณีของภาษีอากรที่จะเกี่ยวข้องกับความมั่นคงทางเศรษฐกิจนั้น จะต้องเกี่ยวกับการจัดเก็บรายได้ ซึ่งหากมิได้ดำเนินการโดยทันทีจะมีผลกระทบกระเทือนต่อภาวะการเงิน การคลัง อย่างรุนแรง หรือจะก่อให้เกิดความปั่นป่วนเสียหายในการประกอบกิจการที่เกี่ยวข้องหรือมีความจำเป็น ที่จะต้องดำเนินการเพื่อรองรับเหตุการณ์หรือสถานการณ์เฉพาะหน้า เช่น มีการผลิตสินค้าใหม่

ส่วนการที่คณะรัฐมนตรีตัดสินใจกระทำการใด ๆ ในทางนโยบายเกี่ยวกับเศรษฐกิจ ซึ่งมี ลักษณะเป็นการคาดคะเนว่าจะทำให้เศรษฐกิจของประเทศดีขึ้น หรือจำเป็นต้องแก้ปัญหาทั่วไปทางเศรษฐกิจ ซึ่งดำรงอยู่ และยังไม่ได้ดำเนินการแก้ไขโดยกระบวนการนิติบัญญัติปกติ จะถือว่าเป็นการกระทำ “เพื่อ รักษาความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ” ไม่ได้ หากให้ขยายกว้างออกไปถึงการกระทำใด ๆ ของรัฐบาลในทางนโยบายเกี่ยวกับเศรษฐกิจแล้ว ย่อมจะทำให้อำนาจของคณะรัฐมนตรีขยายออกไปอย่าง กว้างขวาง และเท่ากับว่าคณะรัฐมนตรีสามารถดำเนินการตรากฎหมายได้เองในรูปของพระราชกำหนด และให้กฎหมายดังกล่าวใช้บังคับไปได้ก่อน โดยไม่ต้องคำนึงถึงอำนาจของรัฐสภา การตีความในลักษณะ เช่นนี้ไม่เพียงแต่ทำให้องค์กรฝ่ายบริหารมีอำนาจอย่างมาก จนทำลายดุลยภาพแห่งอำนาจขององค์กร ของรัฐตามรัฐธรรมนูญเท่านั้น แต่ยังทำให้อำนาจนิติบัญญัติของรัฐสภาเป็นอันไร้ความหมายลง และ จะเป็นการถ่วงทางให้รัฐบาล มีอำนาจเบ็ดเสร็จในที่สุด

(๒) การตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ ขึ้นใช้บังคับ คณะรัฐมนตรีได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขดังที่กล่าวมาหรือไม่ หากพิเคราะห์เหตุผล ในตอนท้ายของพระราชกำหนดดังกล่าวแล้ว จะพบว่าคณะรัฐมนตรีเห็นว่า จากการที่ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติม กฎหมายว่าด้วยพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตเพื่อกำหนดให้การประกอบกิจการด้านบริการบางประเภท ต้องเสียภาษีสรรพสามิต ซึ่งลักษณะของการประกอบกิจการไม่อาจกำหนดสถานบริการได้แน่นอน บทนิยาม คำว่า “บริการ” และ “สถานบริการ” ที่กำหนดในกฎหมายว่าด้วยภาษีสรรพสามิตที่ใช้บังคับในปัจจุบัน ยังไม่ครอบคลุมถึงการประกอบกิจการดังกล่าว สมควรแก้ไขเพิ่มเติมบทนิยามเพื่อใช้บังคับกับกรณีดังกล่าว และโดยที่เป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจจะหลีกเลี่ยงได้ ในอันที่จะรักษาความมั่นคงทาง เศรษฐกิจของประเทศ จึงจำเป็นต้องตราพระราชกำหนดนี้ มีปัญหาต้องพิจารณาว่า คำว่า “ในอันที่จะ

รักษาความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ” ที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง เนื่องจากพระราชกำหนดฉบับนี้เป็นผลสืบเนื่องโดยตรงจากการตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ ซึ่งเห็นว่าเป็นการตราพระราชกำหนดโดยไม่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญอยู่แล้ว ดังจะได้แสดงเหตุผลประกอบข้อเท็จจริงในข้อต่อไป ดังนั้น เมื่อพระราชกำหนดฉบับนั้นเป็นผลสืบเนื่องโดยตรงจึงเป็นการตราพระราชกำหนดโดยไม่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญเช่นเดียวกัน

๓. มีประเด็นที่จะต้องพิจารณาต่อไปว่า ข้อเท็จจริงอันเป็นเงื่อนไขในการตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ ให้บรรลุดัตถุประสงค์ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยนั้นมีอยู่หรือไม่ พิจารณาที่เนื้อหาของพระราชกำหนดดังกล่าวประกอบข้อเท็จจริงต่างๆ แล้ว เห็นว่า

(๑) การจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการต่างๆ ที่ระบุไว้ในบัญชีอัตราภาษีสรรพสามิต เช่น กิจการบันเทิงหรือหย่อนใจ กิจการเสียงโซค กิจการที่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม ตลอดจนกิจการที่ได้รับอนุญาตหรือสัมปทานจากรัฐนั้น แม้คณะรัฐมนตรีจะไม่ดำเนินการตราขึ้นในรูปของพระราชกำหนดก็ไม่ส่งผลกระทบต่อความมั่นคงของระบบเศรษฐกิจของประเทศ ตามความหมายของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง แต่อย่างใดทั้งสิ้น กล่าวอีกนัยหนึ่งข้อเท็จจริงอันเป็นเงื่อนไขการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีเพื่อให้บรรลุดัตถุประสงค์แห่งการตราพระราชกำหนดไม่มีอยู่ การดำเนินการตราพระราชกำหนดดังกล่าวขึ้นใช้บังคับมีลักษณะเป็นการผลักดันนโยบายของรัฐบาลให้ปรากฏเป็นจริงตามธรรมดา ซึ่งคณะรัฐมนตรีจะต้องดำเนินการตามกระบวนการนิติบัญญัติปกติที่ว่าการดำเนินการตราพระราชกำหนดดังกล่าวมีลักษณะเป็นการผลักดันนโยบายของรัฐบาลให้ปรากฏเป็นจริงตามธรรมดา นั้นจะเห็นได้จากเหตุผลท้ายพระราชกำหนดนั่นเองที่กล่าวว่าการกำหนดให้ประเภทการประกอบกิจการด้านบริการในพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตที่ใช้บังคับในปัจจุบันไม่อาจตอบสนองการบริหารด้านการคลังของรัฐในส่วนรายได้ที่มีประสิทธิภาพ หากมีความในตนใดบ่งชี้ว่าการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตที่เป็นอยู่ในปัจจุบันมีลักษณะบั่นทอนสภาพความมั่นคงทางเศรษฐกิจจนกระทั่งจำเป็นที่จะต้องให้พระราชกำหนดเป็นเครื่องมือในการแก้ไขปัญหาแต่อย่างใดไม่ เมื่อข้อเท็จจริงอันเป็นเงื่อนไขแห่งการใช้อำนาจกล่าวคือ สภาพวิกฤติในทางเศรษฐกิจหรือแม้แต่นโยบายที่จะทำให้เกิดภาวะวิกฤติขึ้นไม่ปรากฏอยู่เลย การที่คณะรัฐมนตรีดำเนินการตราพระราชกำหนดขึ้นใช้บังคับจึงเป็นการบิดเบือนการใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญยิ่งไปกว่านั้นหากพิจารณาจากข้อเท็จจริงที่ว่าก่อนที่จะได้ดำเนินการตราพระราชกำหนดฉบับนี้ ได้มีบุคคลและองค์กรต่างๆ ออกมาคัดค้านการดำเนินการตราพระราชกำหนดของคณะรัฐมนตรี

โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนที่เกี่ยวกับภาษีสรรพสามิตในกิจการโทรคมนาคม ย่อมจะเห็นได้ว่า หากคณะรัฐมนตรีจะได้ดำเนินการให้มีการตรากฎหมายตามกระบวนการนิติบัญญัติปกติ กรณีนี้ย่อมจะเป็นประโยชน์แก่เศรษฐกิจของประเทศยิ่งกว่า และยังจะเป็นการธำรงรักษาไว้ซึ่งระบอบประชาธิปไตยอีกด้วย เพราะหากคณะรัฐมนตรีเสนอกฎหมายดังกล่าวในรูปของร่างพระราชบัญญัติเข้าสู่สภาผู้แทนราษฎร ประเด็นต่างๆ ในกฎหมายจะกลายเป็นประเด็นสาธารณะที่บุคคลหลายฝ่ายทั้งในรัฐสภาและนอกรัฐสภาจะได้แสดงความคิดเห็นอภิปรายวิพากษ์วิจารณ์ ก่อนที่รัฐสภาจะได้ตัดสินใจตรากฎหมายดังกล่าวขึ้นใช้บังคับต่อไป

(๒) หากมีการกำหนดและมีการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตทั้งในส่วนที่เป็นกิจการที่ไม่มีความจำเป็นต่อการครองชีพของประชาชนหรือมีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมรวมถึงกิจการด้านบริการ โดยกำหนดประเภทบริการที่อยู่ในบังคับต้องเสียภาษีสรรพสามิตในพิกัดอัตราสรรพสามิตเพิ่มขึ้น ไม่ว่าจะเป็นกิจการบันเทิงหรือหย่อนใจ กิจการเสี่ยงโชค กิจการที่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม กิจการที่ได้รับอนุญาตหรือสัมปทานจากรัฐรวมถึงบริการอื่นๆ ที่ตราไว้แล้วนั้น จะเห็นได้ว่าข้อพิจารณาคือ การรักษาความมั่นคงทางด้านเศรษฐกิจดังกล่าวจะต้องมีผลใน ๒ ด้าน ในด้านหนึ่งการกำหนดจัดเก็บภาษีดังกล่าวจะมีผลในทางด้านบวกคือทำให้รัฐมีรายได้เพิ่มขึ้น หรือในทางด้านลบ คือ ถ้าหากไม่ตราพระราชกำหนดดังกล่าวก็จะกระทบต่อความมั่นคงของประเทศ เมื่อพิจารณาเหตุผลในการตราประกอบข้อกฎหมายทั้งหมดแล้ว เห็นว่า ไม่มีผลกระทบต่อความมั่นคงในทางด้านเศรษฐกิจที่สอดคล้องกับเงื่อนไขที่จะต้องตราพระราชกำหนดฉบับดังกล่าว แต่การเพิ่มขึ้นนั้นก็ได้หมายความว่าหากไม่เพิ่มขึ้นแล้ว จะทำให้เศรษฐกิจของชาติเกิดล่มสลายหรือกระทบต่อความมั่นคงในลักษณะที่จำเป็นจะต้องตราพระราชกำหนดออกมาอย่างจำเป็นและฉุกเฉิน แม้ในทางลบหากไม่มีพระราชกำหนดฉบับดังกล่าวออกมาก็จะไม่มีผลกระทบต่อความมั่นคงของประเทศถึงขนาดที่จะทำให้ประเทศสูญสลายในทางด้านเศรษฐกิจได้ กล่าวคือ ในแง่ของพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตที่เพิ่มขึ้นก็เป็นกิจการซึ่งจะต้องมีการจ่ายค่าธรรมเนียมต่างๆ ให้รัฐอยู่แล้ว การกำหนดจัดเก็บภาษีเพิ่มขึ้นดังกล่าวก็เป็นเรื่องที่ทำให้กิจการดังกล่าวจำเป็นจะต้องจ่ายภาษีเพิ่มตามที่พระราชกำหนดมีผลใช้บังคับ แต่ถึงไม่มีการจ่ายกิจการดังกล่าวก็ไม่มีผลกระทบต่อความมั่นคงในทางด้านเศรษฐกิจจนถึงขั้นที่อาจทำให้สูญเสียมั่นคงทางเศรษฐกิจได้ ประการสำคัญโดยลักษณะของภาษีสรรพสามิตเองก็เป็นภาษีซึ่งจัดเก็บเพื่อจูงใจให้ประชาชนบริโภคสินค้าและบริการนั้นน้อยลง ดังนั้นการตราพระราชกำหนดที่เกี่ยวข้องกับภาษีที่เป็นรายได้จึงน่าจะเป็นการตราพระราชกำหนดในกรณีที่ประเทศมีวิกฤติด้านรายได้ถึงขั้นร้ายแรง เช่น มีรายได้รั่วไหลไม่เพียงพอต่อการใช้จ่ายของประเทศ ซึ่งในกรณีดังกล่าวมิได้มีปัญหาร้ายแรงด้านรายได้แต่ประการใด และรัฐบาลเองก็มีการเข้าถึงความมั่นคงด้านการคลังของประเทศมาโดยตลอด แม้แต่กระทั่งการจัดเก็บภาษีก็สามารถจัดเก็บได้เกินกว่าเป้าหมายที่กำหนดด้วยซ้ำไป

โดยเฉพาะอย่างยิ่งกิจการในตอนที่ ๑๒ กิจการที่ได้รับอนุญาตโดยสัมปทานจากรัฐในกรณี กิจการโทรคมนาคมก็เช่นเดียวกัน ข้ออ้างของรัฐบาลว่า กรณีกิจการโทรคมนาคมดังกล่าวเสมือนกับ เป็นการจ่ายเท่าเดิมแต่แบ่งจ่าย ๒ ส่วน คือ ส่วนหนึ่งเป็นภาษีสรรพสามิตและส่วนหนึ่งเป็นการส่งรายได้ เข้ารัฐโดยผ่านองค์กรของรัฐที่ทำหน้าที่รับผิดชอบเป็นคู่สัญญาสัมปทาน จะเห็นได้ว่าคำอธิบายเหตุผล และข้อชี้แจงดังกล่าวนี้ไม่มีเหตุผลในทางด้านที่ทำให้มีความเปลี่ยนแปลงในเรื่องของรายได้ซึ่งกิจการโทรคมนาคม ก็ยังมีเงื่อนไขเวลาอีกหลายปีจึงมีผลบังคับใช้ ดังนั้นเมื่อพิจารณาแล้วจึงไม่สามารถอ้างเหตุผลการตรา พระราชกำหนดเพื่อรักษาความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศถึงขั้นจะเป็นกรณีฉุกเฉินมีความจำเป็น รีบด่วนอันมิอาจหลีกเลี่ยงได้ จึงไม่เป็นไปตามมาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญ

๔. ในอดีตการแก้ไขพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ โดยการตรา เป็นพระราชกำหนด แม้จะเคยมีการดำเนินการ ๓ ครั้ง คือ พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๒๙ และ พ.ศ. ๒๕๓๓ ก็มีเหตุผลและความจำเป็นที่แตกต่างจากการตราเป็นพระราชกำหนดในครั้งนี้อย่างมาก กล่าวคือ ทั้ง ๓ กรณีเป็นเรื่องของกำหนดพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตก๊าซธรรมชาติสำหรับใช้เป็นเชื้อเพลิง และก๊าซธรรมชาติเหลว ซึ่งเป็นสินค้าใหม่ในขณะนั้น ซึ่งโดยลักษณะสินค้ามีความจำเป็นต้องกำหนดพิกัด อัตราภาษีสรรพสามิตโดยทันทีฉบับหนึ่งเป็นเรื่องของภาษีน้ำมัน ซึ่งจำเป็นจะต้องปรับปรุงอัตราภาษีให้ สอดคล้องกับการดำเนินการลอยตัวราคาน้ำมันและผลิตภัณฑ์น้ำมันโดยทันทีฉบับหนึ่ง และเป็นเรื่อง การป้องกันและการนำน้ำมันไปใช้ผิดประเภทอีกฉบับหนึ่ง จึงต้องตราเป็นพระราชกำหนด เพื่อให้โครงสร้าง การใช้พลังงานเป็นไปอย่างถูกต้อง ส่วนการแก้ไขอีก ๒ ครั้ง คือ พ.ศ. ๒๕๓๓ (ฉบับที่ ๒) และ พ.ศ. ๒๕๓๔ เป็นการแก้ไขโดยตราเป็นพระราชบัญญัติ ซึ่งเมื่อพิจารณาเหตุเหตุผลและสาระในการ แก้ไขแล้ว ฉบับหนึ่งเป็นการแก้ไขชื่อเรียกหน่วยการจัดเก็บภาษีก๊าซปิโตรเลียม (แอล.พี.จี.) และก๊าซ ที่คล้ายกัน จาก “ลิตร” เป็น “กิโลกรัม” และมีการปรับปรุงพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตเพื่อให้สอดคล้อง กับการจัดเก็บภาษีมูลค่าเพิ่มตามประมวลรัษฎากรปี พ.ศ. ๒๕๓๔ ซึ่งเมื่อพิจารณาเหตุผลการดำเนินการ ที่ผ่านมามีเหตุผลความจำเป็นในการตราเป็นพระราชกำหนดที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจชัดเจน มากกว่าการตราเป็นพระราชกำหนด ๒ ฉบับ ดังที่กล่าวมาแล้วอย่างชัดเจน

๕. หากจะอ้างถึงการกำหนดพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตจำเป็นจะต้องตราเป็นพระราชกำหนด เพราะหากไม่มีการประกาศโดยทันทีทันใดแล้ว เมื่อทอดระยะเวลาประกาศออกไปอาจทำให้มีการกักตุนสินค้า เกิดการเก็งกำไร จนกระทั่งอาจเกิดผลกระทบต่อความมั่นคงของประเทศได้ ดังเช่นกรณีเชื้อเพลิง ก๊าซ น้ำมัน ดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้นนั้น ในกรณีของพระราชกำหนดฉบับดังกล่าวนี้มีได้มีลักษณะ ของสินค้าที่สามารถจะกักตุนได้หากไม่มีการตราเป็นพระราชกำหนดโดยทันที ไม่ว่าจะเป็นกิจการบันเทิง

หรือหย่อนใจ กิจการเสี่ยงโชค กิจการที่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมคือ สนามกอล์ฟ กิจการโทรคมนาคม กิจการที่ได้รับอนุญาตสัมปทานจากรัฐ ดังนั้น เมื่อไม่เป็นสินค้าที่สามารถกักตุนได้จึงไม่มีเหตุผลและความจำเป็นที่จะต้องตราโดยอ้างเหตุความจำเป็นฉุกเฉินเร่งด่วนในอันที่จะรักษาความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศได้เลย เพราะถึงไม่ตราพระราชกำหนดฉบับดังกล่าวสินค้าดังกล่าวก็ไม่สามารถกักตุนได้อยู่แล้ว หากจะตราในรูปของกฎหมายในลักษณะอื่น เช่น พระราชบัญญัติแม้จะมีการทอดระยะเวลาออกไป สินค้าหรือบริการดังกล่าวก็ไม่สามารถกักตุนได้โดยลักษณะของสินค้านั้นเอง

๖. การดำเนินการตราพระราชกำหนดในกรณีนี้ของคณะรัฐมนตรี นอกจากจะเป็นการบิดเบือนการใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญดังที่ได้กล่าวมาแล้ว ยังขัดต่อหลักการพื้นฐานในการปกครองในระบอบประชาธิปไตย ซึ่งหลักการพื้นฐานดังกล่าวเป็นหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญทุกองค์กรที่จะต้องธำรงรักษาไว้ ด้วยเหตุผลดังกล่าว สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ๑๑๓ คน มีความเห็นพ้องต้องกันว่า พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ ไม่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง และมีผลให้พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ ไม่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง เช่นเดียวกัน สมควรที่ศาลรัฐธรรมนูญจะได้วินิจฉัยชี้ขาดให้พระราชกำหนดดังกล่าวไม่มีผลใช้บังคับมาแต่ต้น

คณะรัฐมนตรีส่งบันทึกคำชี้แจงต่อศาลรัฐธรรมนูญสรุปว่า

เมื่อวันที่ ๑๓ มกราคม ๒๕๔๖ กระทรวงการคลังได้เสนอร่างพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ..) พ.ศ. เพื่อคณะรัฐมนตรีพิจารณาเป็นเรื่องด่วนมาก คณะรัฐมนตรีได้พิจารณาเมื่อวันที่ ๑๔ มกราคม ๒๕๔๖ มีมติรับหลักการ และเห็นว่าเป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นเร่งด่วน อันมิอาจหลีกเลี่ยงได้ และจำเป็นต้องตราเป็นกฎหมายเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ สมควรตราเป็นพระราชกำหนด จึงให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาก่อน สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาแล้วเสนอความเห็นควรออกเป็นพระราชกำหนดสองฉบับ คณะรัฐมนตรีพิจารณาเมื่อวันที่ ๒๑ มกราคม ๒๕๔๖ แล้ว เห็นว่าการออกพระราชกำหนดในกรณีนี้เป็นการแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายเพื่อให้ตอบสนองต่อกลไกการบริหารรายได้ภาครัฐ เพื่อนำไปสู่ความยั่งยืนทางการคลัง โดยเฉพาะอย่างยิ่งการเปิดแข่งขันเสรีกิจการโทรคมนาคม และการขยายฐานภาษีสรรพสามิตเพื่อควบคุมการบริโภคบางประเภทที่ไม่จำเป็นต่อการดำรงชีพและบริการบางประเภทที่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม และโดยที่เป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจหลีกเลี่ยงได้ ในอันที่จะรักษาความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศตามมาตรา ๒๑๘ ของรัฐธรรมนูญ

แห่งราชอาณาจักรไทย คณะรัฐมนตรีได้ลงมติเห็นชอบร่างพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติ พิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. และร่างพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีได้นำร่างพระราชกำหนดทั้งสองฉบับขึ้นกราบบังคมทูลเพื่อทรงพิจารณา เมื่อวันที่ ๒๑ มกราคม ๒๕๕๖ ซึ่งได้ทรงลงพระปรมาภิไธยและพระราชทานกลับคืนมา เมื่อวันที่ ๒๕ มกราคม ๒๕๕๖ และได้พิมพ์ในราชกิจจานุเบกษา เล่ม ๑๒๐ ตอนที่ ๘ ก ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๕๖ สำหรับเหตุผลตามที่ปรากฏท้ายพระราชกำหนดทั้งสองฉบับมีดังนี้

พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๖ มีเหตุผลในการประกาศใช้พระราชกำหนดคือ โดยที่สถานการณ์ทางเศรษฐกิจและสังคมได้เปลี่ยนแปลง การกำหนดให้ประเภทการประกอบกิจการด้านบริการในพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตที่ใช้บังคับในปัจจุบัน ไม่อาจตอบสนองการบริหารจัดการคลังของรัฐในส่วนรายได้มีประสิทธิภาพ รวมทั้งสมควรกำหนดให้บริการบางประเภทที่ไม่มีความจำเป็นต่อการครองชีพของประชาชนหรือมีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมต้องเสียภาษีสรรพสามิตด้วย จึงจำเป็นต้องขยายการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตสำหรับการประกอบกิจการด้านบริการโดยกำหนดประเภทบริการที่อยู่ในบังคับต้องเสียภาษีสรรพสามิตในพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตเพิ่มขึ้น และโดยที่เป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจหลีกเลี่ยงได้ในอันที่จะรักษาความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศ จึงจำเป็นต้องตราพระราชกำหนดนี้

พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๕๖ มีเหตุผลในการประกาศใช้พระราชกำหนดคือ โดยที่ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายว่าด้วยพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตเพื่อกำหนดให้การประกอบกิจการด้านบริการบางประเภทต้องเสียภาษีสรรพสามิต ซึ่งลักษณะของการประกอบกิจการไม่อาจกำหนดสถานบริการได้แน่นอน แต่บทนิยามคำว่า “บริการ” และ “สถานบริการ” ที่กำหนดในกฎหมายว่าด้วยภาษีสรรพสามิตที่ใช้บังคับในปัจจุบันยังไม่ครอบคลุมถึงการประกอบกิจการดังกล่าว สมควรแก้ไขเพิ่มเติมบทนิยามเพื่อใช้บังคับกับกรณีดังกล่าว และโดยที่เป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจหลีกเลี่ยงได้ในอันที่จะรักษาความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศ จึงจำเป็นต้องตราพระราชกำหนดนี้

การที่จะพิจารณาว่าพระราชกำหนดที่ตราขึ้นเป็นไปเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศหรือไม่นั้น คณะรัฐมนตรีเห็นว่า ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศจะเกิดขึ้นได้ก็เนื่องจากการที่ประเทศมีฐานะทางการเงิน การคลัง การลงทุน การเกษตร การอุตสาหกรรม การท่องเที่ยว การพาณิชย์ การคมนาคม การพลังงาน และอื่นๆ ที่ทันสมัย เป็นธรรม และมีประสิทธิภาพ

และมีการบังคับการให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวอย่างจริงจังและเสมอภาค ทั้งนี้ เพื่อช่วยให้รัฐมีรายได้นำมาใช้ในการพัฒนาประเทศได้อย่างเหมาะสมในยามที่รัฐจำเป็นต้องจัดหารายได้เพิ่มเติมประการหนึ่ง ช่วยให้รัฐสามารถประหยัดรายจ่าย ในยามที่รัฐมีภาระค่าใช้จ่ายสูงและไม่จำเป็นประการหนึ่ง ช่วยให้รัฐรักษาเสถียรภาพทางการเงินการคลังในยามที่รัฐจำเป็นต้องสร้างความเชื่อมั่นแก่ชาวต่างชาติ นักลงทุน และเจ้าหน้าที่ประการหนึ่งหรือช่วยให้รัฐมีเครื่องมือและกลไกต่างๆ ในการบริหารราชการแผ่นดินเพื่อแก้ไขปัญหาเศรษฐกิจ ในยามที่รัฐประสบกับภาวะเศรษฐกิจถดถอยหรือชะลอตัวถึงขั้นวิกฤติอีกประการหนึ่ง

ในเวลาที่ผ่านมา รัฐบาลนี้และรัฐบาลก่อนๆ เคยประสบกับภาวะที่มีความจำเป็นต้องออกพระราชกำหนดเพื่อรักษาความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ หลายครั้ง ในครั้งนี้คณะรัฐมนตรีได้พิจารณาเห็นว่ามีความจำเป็นต้องตราพระราชกำหนด ด้วยเหตุผลดังนี้

๑. คำนิยามและความหมายของกิจการบางอย่างที่ปรากฏในพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ และฉบับที่แก้ไขเพิ่มเติมยังไม่ชัดเจนพอ ก่อให้เกิดปัญหาโต้แย้งในการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตว่าจะสามารถเก็บได้หรือไม่เพียงใด เช่น ข้อความในตอนที่ ๕ ที่ว่าให้จัดเก็บจาก “สถานบริการ” มีผู้เห็นว่าย่อหมายถึงความถึงอาคารสถานที่เท่านั้น รัฐจึงสามารถเรียกเก็บจากการประกอบกิจการได้นอกจากนั้นเดิมที่ให้จัดเก็บจากสถานอาบน้ำ นวด หรืออบตัวซึ่งมีผู้เห็นว่ากิจการสถานอาบน้ำ นวด หรืออบตัวก็ดี ต้องชำระภาษีสรรพสามิตทั้งสิ้น ซึ่งไม่ตรงกับประสงค์ของทางราชการ และนโยบายของรัฐบาลในอันที่จะรักษาความมั่นคงทางเศรษฐกิจด้วยการส่งเสริมกิจการสปา การนวดแบบไทยแผนโบราณ ตลอดจนการนวดฝ่าเท้าอันเป็นธุรกิจเพื่อสุขภาพและชาวต่างชาตินิยมเข้ามาใช้บริการในประเทศไทย ทำรายได้ให้แก่ประเทศเป็นอันมาก กิจการเหล่านี้ไม่มีการให้บริการอาบน้ำหรืออบตัว แต่ถ้อยคำในกฎหมายเดิมบัญญัติว่า “สถานอาบน้ำ นวด หรืออบตัว” เป็นเหตุให้เจ้าหน้าที่เกิดความไม่แน่ใจไม่กล้ากำหนดพิกัด ในเวลาที่ผ่านมาจึงไม่เคยเรียกเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการประเภทนี้เลย ก่อให้เกิดผลกระทบต่อรายได้ของประเทศ จึงสมควรกำหนดคำนิยามและพิกัดเสียใหม่โดยเร่งด่วนให้ชัดเจน

๒. กิจการบางอย่างไม่เคยมีการดำเนินการในประเทศไทยแต่ในปัจจุบันมีผู้สนใจขอเข้ามาลงทุนประกอบกิจการในประเทศไทย ซึ่งกระทรวงการคลังกำลังพิจารณาจะอนุญาตให้ดำเนินการได้เพื่อให้ทันกับความต้องการและความจำเป็นทางเศรษฐกิจ เพื่อเพิ่มรายได้ของประเทศ และเพื่อประโยชน์แก่การท่องเที่ยวได้แก่กิจการเสี่ยงโชคประเภทการออกสลากกินแบ่งซึ่งอาจใช้วิธีทางอิเล็กทรอนิกส์ที่เรียกว่า หวยออนไลน์ ลีโอดโต้ กิจการเหล่านี้เดิมที่ไม่ต้องเสียภาษีสรรพสามิต จึงจำเป็นต้องเร่งสร้างกฎเกณฑ์ขึ้นรองรับ เพื่อเป็นการเตรียมการและให้ผู้ลงทุนได้ทราบกฎเกณฑ์ที่ชัดเจน

๓. สินค้าหรือบริการบางอย่างที่แม้จะมีการจัดเก็บภาษีสรรพสามิต แต่ก็ได้จัดประเภทไว้อย่างไม่ถูกต้องเหมาะสม ทำให้เป็นปัญหาในการกำหนดพิกัด เช่น สนามกอล์ฟ เดิมจัดอยู่ในประเภทที่ ๐๕.๕๐ ซึ่งเกิดความคลุมเครือ ไม่ชัดเจน เพราะไม่มีผู้ใดทราบว่า ประเภทที่ ๐๕.๕๐ ได้แก่อะไรบ้าง ผู้ประกอบการสนามกอล์ฟบางแห่งไม่ยอมชำระภาษี และมีคดีฟ้องร้องอยู่ในศาลปกครองในขณะนี้โดยสมาคมกอล์ฟได้เป็นโจทก์ยื่นฟ้องกรมสรรพสามิตว่า เรียกเก็บภาษีสรรพสามิตจากสนามกอล์ฟไม่ถูกต้อง ขัดกฎหมาย เพราะบทบัญญัติตอนที่ ๕ ของพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต ฯ ให้เก็บได้จากสถานบริการเท่านั้น ข้อความตอนที่ ๕ เดิมได้นิยามว่า หมายถึง สถานที่สำหรับประกอบกิจการในด้านบริการบันเทิงหรือหย่อนใจต่างๆ เพื่อหารายได้เป็นธุรกิจ สมาคมกอล์ฟเห็นว่า สนามกอล์ฟเป็นสนามกีฬา มิใช่สถานบริการบันเทิงหรือหย่อนใจ รัฐจึงไม่อาจเรียกเก็บภาษีสรรพสามิตได้ ในการออกพระราชกำหนดครั้งนี้จึงได้ระบุถึงสนามกอล์ฟให้ชัดเจน ในที่กลับ คาบาเรต์ ดิสโกเธค ในกฎหมายเดิมไม่ปรากฏว่า มีพิกัดอัตราภาษีเท่าใด จึงไม่เคยมีการจัดเก็บภาษีทำให้กระทบต่อเศรษฐกิจของประเทศด้านภาษีอากร ในครั้งนี้ได้จัดประเภทใหม่และระบุให้ชัดเจนว่า สนามกอล์ฟจัดอยู่ในประเภทกิจการที่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม ในที่กลับ คาบาเรต์ ดิสโกเธค จัดอยู่ในประเภทกิจการบันเทิงหรือหย่อนใจ การออกสลากกินแบ่งจัดอยู่ในประเภทกิจการเสี่ยงโชค และกิจการแต่ละอย่างมีพิกัดเท่าใด

๔. การจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการที่ได้รับอนุญาตหรือสัมปทานจากรัฐ โดยเฉพาะกิจการโทรคมนาคม พระราชกำหนดดังกล่าวไม่มีข้อความใด โดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายที่แสดงว่าจะนำไปสู่การแปรสัญญาสัมปทาน และคณะรัฐมนตรีไม่มีเจตนาใดๆ ที่จะให้มีการแปรสัญญาสัมปทานโทรคมนาคมที่มีอยู่ในขณะนี้ เพราะคณะรัฐมนตรีตระหนักดีว่าการดำเนินการเช่นนั้นในขณะที่ยังไม่มียกเว้นการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กทช.) อาจขัดต่อมาตรา ๔๐ ของรัฐธรรมนูญ การแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตในครั้งนี้เป็นเรื่องของ “พิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต” เท่านั้น ไม่มีทางที่จะบิดเบือนหลบเลี่ยงให้กลายเป็นการแปรสัญญาสัมปทานไปได้เป็นอันขาด

การออกพระราชกำหนดมีผลกระทบในแง่ของเศรษฐกิจในข้อที่ว่า ปัจจุบันมีเอกชนหลายรายได้รับสัญญาสัมปทานให้บริการโทรศัพท์พื้นฐาน และโทรศัพท์มือถือจากรัฐวิสาหกิจสองแห่ง คือ องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย และการสื่อสารแห่งประเทศไทย บริษัทเอกชนผู้รับสัมปทานจะต้องจ่ายค่าสัมปทานแก่รัฐวิสาหกิจแห่งใดแห่งหนึ่ง หรือทั้งสองแห่งเป็นค่าตอบแทนรายปี ในพ.ศ. ๒๕๔๕ รัฐบาลได้ดำเนินการแปรรัฐวิสาหกิจสองแห่งนี้ตามพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญได้เคยวินิจฉัยแล้วว่า พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ โดยดำเนินการจัดตั้งขึ้นเป็นบริษัท ทศท จำกัด และบริษัท กสท จำกัด ขณะนี้อยู่ระหว่างการจำหน่ายหุ้นในบริษัท

ทั้งสอง ในสถานการณ์ปัจจุบัน การจะจำหน่ายหุ้นจำนวนมากให้แก่ผู้สนใจชาวไทยย่อมเป็นไปได้ยาก จึงมีโอกาสดูงที่นักลงทุนชาวต่างชาติจะเข้ามาถือหุ้นในบริษัทดังกล่าว กระทรวงการคลัง มีความวิตกว่า โดยที่ในปัจจุบัน ค่าสัมปทานในกิจการโทรคมนาคมเป็นรายได้ที่บริษัทคู่สัญญาชำระแก่รัฐวิสาหกิจ ซึ่งในที่สุดย่อมเป็นของรัฐทั้งหมด แต่เมื่อมีการแปรรูปเป็นบริษัทและมีการจำหน่ายหุ้นแก่นักลงทุนต่างชาติ ต่อไปค่าสัมปทานนี้ก็จะตกเป็นรายได้ของบริษัทซึ่งอาจมีเอกชนต่างชาติถือหุ้นมากกว่าร้อยละห้าสิบทำให้ พ้นจากความเป็นรัฐวิสาหกิจ และไม่ว่าจะถือหุ้นเท่าใดรายได้ส่วนนี้จะมีได้เป็นของรัฐทั้งหมดอีกต่อไป แต่ต้องจัดสรรเป็นกำไรของบริษัท เป็นโบนัสของพนักงาน และเป็นเงินปันผลของผู้ถือหุ้น วิธีที่จะทำให้ “ค่าสัมปทาน” ยังคงเป็นของรัฐเป็นส่วนใหญ่ก็คือการแปลงค่าสัมปทาน (ไม่ใช่แปรสัญญาสัมปทาน) บางส่วนให้เป็นภาษีสรรพสามิต ซึ่งจะทำให้รัฐเรียกเก็บได้ เพราะต้องส่งให้แก่รัฐโดยตรง ที่เหลือจะจ่าย เป็นส่วนแบ่งแก่บริษัท พนักงาน และผู้ถือหุ้น

ผลจากพระราชกำหนดนี้ ในแง่ของบริษัทคู่สัญญาสัมปทานมิได้มีเหตุที่จะต้องชำระเงินแก่รัฐ น้อยลง หรือมีการเพิ่มขึ้น เพราะยังต้องชำระเท่าเดิม ในแง่ของผู้ถือหุ้นเมื่อทราบล่วงหน้าแล้วว่ารายได้นี้ ส่วนหนึ่งจะต้องชำระเป็นภาษีสรรพสามิตแก่รัฐก็มิได้ถือว่าเสียเปรียบ ในแง่ของประชาชนโดยเฉพาะ ผู้บริโภคก็มิได้มีเหตุที่จะต้องเสียค่าบริการเพิ่มขึ้น เพราะบริษัทผู้รับสัมปทานมิได้มีภาระใดเพิ่มขึ้นจนต้อง อ้างว่า การเรียกเก็บภาษีสรรพสามิต มีค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้นจนต้องผลักภาระไปสู่ผู้บริโภคเพราะภาษีสรรพสามิต เป็นเรื่องที่แบ่งเอาจากส่วนหนึ่งของค่าสัมปทานที่จะต้องชำระแก่รัฐ มิใช่เก็บบนฐานเดิมคือ ค่าสัมปทาน

ไม่ว่ากรณีก่อนหรือหลังการออกพระราชกำหนด บริษัทสัมปทานยังคงมีรายได้เท่าเดิม (๒๒,๐๐๐ ล้านบาทต่อปีก่อนหักภาษีเงินได้ ภาษีมูลค่าเพิ่ม และอื่นๆ) ส่วนรัฐก็ยังคงได้รวมแล้ว ๗,๐๐๐ ล้านบาท ต่อปีเท่าเดิม ไม่ได้ลดน้อยลงแต่อย่างใด ถ้าไม่มีการออกพระราชกำหนด บริษัท ทศท จะเป็นฝ่ายได้ ๗,๐๐๐ ล้านบาท เดิมรายได้ส่วนนี้ตกให้แก่ บริษัท ทศท ก็ไม่มีปัญหาเพราะ บริษัท ทศท คือรัฐ แต่นับจากนี้ไปไม่มีความแน่นอนว่า บริษัท ทศท จะเป็นของรัฐทั้งหมดหรือไม่ เพราะบริษัท ทศท ประกอบด้วยรัฐ ผู้ถือหุ้นชาวไทย และนักลงทุนจากต่างชาติ ดังนั้น การเรียกเก็บภาษีสรรพสามิตจึงทำให้รัฐ (กระทรวงการคลัง) มีรายได้ของรัฐเพิ่มขึ้นทันที และสามารถจัดเก็บได้ต่อเนื่องทุกเดือน และภาษี สรรพสามิตนั้น รัฐสามารถเรียกเก็บได้ตลอดไปแม้หมดอายุสัญญาสัมปทานแล้ว แต่ค่าสัมปทานนั้น จะมีการชำระเพียงเท่าอายุสัมปทานเท่านั้น การจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจึงทำให้รัฐมีรายได้เข้าคลังเร็วขึ้น มากขึ้นกว่าเดิม และยาวนานกว่าค่าสัมปทานข้อนี้คือ สิ่งที่คณะรัฐมนตรีเห็นว่าเป็นประโยชน์แก่ความ มั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศอย่างยิ่ง ถ้าไม่เร่งตรากฎหมายกำหนดเรื่องพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตของ กิจการโทรคมนาคมประเภทสัญญาสัมปทานแล้วรัฐจะขาดรายได้ประจำแต่ละเดือนเป็นอันมาก และหาก

ออกกฎหมายในเรื่องนี้เข้าไป จนบริษัท ทศท ขายหุ้นแก่นักลงทุนไปแล้ว รัฐก็จะถูกดำเนินจนหมดความเชื่อถือได้ว่าปิดบังข้อเท็จจริง ปล่อยให้คนซื้อหุ้นแล้วออกกฎหมายมาทำให้ผู้ถือหุ้นเสียประโยชน์ กรณีดังกล่าวนี้เองที่คณะรัฐมนตรีเห็นว่าเป็นความมั่นคงทางเศรษฐกิจที่สำคัญ ก่อนที่รัฐจะขาดรายได้จำนวนมากโดยผลของการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ จึงจำเป็นต้องตราเป็นพระราชกำหนดโดยเร่งด่วน

อนึ่ง เมื่อพระราชกำหนดมีผลใช้บังคับในวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๕๖ แล้ว บริษัทสัมปทานโทรคมนาคมได้นำเงินภาษีสรรพสามิตของวันที่ ๒๘ - ๓๑ มกราคม ๒๕๕๖ รวม ๔ วัน ส่งให้กรมสรรพสามิตเป็นเงิน ๔๕,๑๖๖,๖๗๗ บาท

สำหรับคำร้องของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรที่มีความเห็นว่า พระราชกำหนดทั้งสองฉบับตราขึ้นโดยไม่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง คณะรัฐมนตรีขอชี้แจงดังนี้

คณะรัฐมนตรีเห็นพ้องด้วยกับหลักการที่ว่า “ตามหลักการปกครองในระบอบประชาธิปไตยแบบรัฐสภา ซึ่งอำนาจรัฐเป็นของประชาชนและพระมหากษัตริย์ผู้เป็นประมุขทรงใช้อำนาจนิติบัญญัติทางรัฐสภา อำนาจบริหารทางรัฐบาล และอำนาจตุลาการทางศาล ดังที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๓ นั้น ย่อมต้องถือว่า องค์การที่มีความชอบธรรมสูงสุดในการใช้อำนาจนิติบัญญัติหรือการออกกฎหมายได้แก่รัฐสภา ซึ่งมีที่มาจากประชาชนผู้เป็นเจ้าของอำนาจอำนาจรัฐโดยตรง”

ตามที่ระบุว่า ในเรื่องของภาษีอากรที่จะเกี่ยวข้องกับความมั่นคงทางเศรษฐกิจนั้น จะต้องเกี่ยวกับการจัดเก็บรายได้ ซึ่งหากมิได้ดำเนินการโดยทันทีจะมีผลกระทบต่อภาวะการเงินการคลังอย่างรุนแรงหรืออาจก่อให้เกิดความปั่นป่วนเสียหายในการประกอบกิจการที่เกี่ยวข้อง หรือมีความจำเป็นที่จะต้องดำเนินการเพื่อรองรับเหตุการณ์หรือสถานการณ์เฉพาะหน้า เช่น มีการผลิตสินค้าใหม่ คณะรัฐมนตรีเห็นด้วยกับหลักการนี้ แต่คณะรัฐมนตรีได้พิจารณาโดยรอบคอบแล้วว่า การออกพระราชกำหนดครั้งนี้เป็นไปตามหลักดังกล่าวทุกประการตามข้อมูลที่รัฐบาลได้รับรายงานมา กล่าวคือ รัฐบาลกำลังประสบปัญหาเกี่ยวกับการจัดเก็บรายได้ ซึ่งควรจัดเก็บได้มากขึ้นกว่าที่ผ่านมา

คำร้องของผู้ร้องที่กล่าวว่า กิจการที่มีการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตตามพระราชกำหนดนั้น แม้คณะรัฐมนตรีจะไม่ดำเนินการตราขึ้นในรูปของพระราชกำหนดก็ไม่ส่งผลกระทบต่อความมั่นคงของระบบเศรษฐกิจของประเทศ ตามความหมายของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง แต่อย่างใดทั้งสิ้น

คณะรัฐมนตรีในฐานะผู้ใช้อำนาจบริหารราชการแผ่นดิน กำกับดูแลกระทรวงการคลังได้รับทราบข้อมูลในทางตรงกันข้ามกับคำร้องว่า หากคณะรัฐมนตรีไม่ดำเนินการเพื่อตราพระราชกำหนดก็จะส่งผลกระทบต่อความมั่นคงของระบบเศรษฐกิจของประเทศอย่างรุนแรง เพราะรัฐจะสูญเสียรายได้จากภาษี

สรรพสามิตจำนวนมหาศาลจากกิจการสถานอาบอบนวด และไนท์คลับ ซึ่งถือว่าเป็นบริการบันเทิงที่ฟุ่มเฟือย กิจการสนามกอล์ฟ ซึ่งมีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม และกิจการโทรคมนาคมซึ่งรายได้จากค่าสัมปทานที่เคยเป็นของรัฐทั้งหมด จะไม่เป็นของรัฐส่วนใหญ่หรือทั้งหมดอีกต่อไป ในภาวะเศรษฐกิจขณะนี้รัฐมีความจำเป็นต้องจัดหารายได้เข้ารัฐ สร้างความเป็นธรรมแก่สังคมในด้านภาษีอากร และมีตัวเลขพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตที่ชัดเจน รongรับการลงทุนจากต่างชาติที่จะเข้ามาจัดตั้งสถานบริการบันเทิง สถานธุรกิจสุขภาพ สนามกอล์ฟ และการจำหน่ายหุ้นของบริษัท ทศท และบริษัท กสท อันจะเป็นการระดมทุนเข้าประเทศ ส่งเสริมการลงทุน และการท่องเที่ยว ก่อให้เกิดรายได้แก่ประเทศ จากการเก็บภาษีทางตรงและทางอ้อมแก่รัฐอีกเป็นจำนวนมาก ในการที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังไปตระเวนเชิญชวนชาวต่างชาติให้มาลงทุนในประเทศไทยเมื่อปลายเดือนมกราคม ก็ได้มีการนำพระราชกำหนดนี้ไปชี้แจงต่อชาวต่างประเทศด้วย จนได้รับความสนใจเป็นอันมากโดยถือว่าชัดเจน โปร่งใส เป็นธรรม คณะรัฐมนตรีจึงถือว่า การออกพระราชกำหนดดังกล่าวมีผลสร้างรายได้แก่รัฐ และความเชื่อมั่นในการลงทุนนับว่าเป็นการสร้าง ความมั่นใจในทางเศรษฐกิจของประเทศ

การตราพระราชกำหนดในครั้งนี้เป็นไปเพื่อรักษาระบบภาษีสรรพสามิตของประเทศเพราะหากปล่อยให้ความไม่ชัดเจนของกฎหมาย ทำให้การเรียกเก็บภาษีสรรพสามิตจากบริการ หรือกิจการต่างๆ สับสน หรือไม่เป็นธรรม เป็นเหตุให้รัฐขาดรายได้อันพึงได้ ย่อมกระทบต่อความเชื่อมั่นในระบบภาษีของประเทศ รายได้ที่รัฐได้มาจากพระราชกำหนดนี้ถือว่ามีจำนวนมาก เฉพาะภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคมสัมปทานเพียงอย่างเดียวในช่วงเวลา ๔ วัน มีจำนวนถึง ๔๕ ล้านบาท ซึ่งรัฐจะมีรายได้ประเภทนี้ อย่างสม่ำเสมอเป็นรายได้ทุกเดือน หากคิดทั้งปีจะมีจำนวนมาก พอที่จะนำมาใช้ในการพัฒนาประเทศ และอุดหนุนงบประมาณของประเทศได้อย่างดี การที่ผู้ร้องวิจารณ์ว่าการออกพระราชกำหนดไม่ก่อให้เกิดผลในด้านบวก จึงเป็นการกล่าวโดยไม่ทราบข้อเท็จจริง ส่วนเรื่องเกี่ยวกับความฉุกเฉินเร่งด่วน ซึ่งมีการนำคำให้สัมพันธของบุคคลในรัฐบาลที่กล่าวเป็นส่วนตัว และตัดทอน หรือเลือกเอาแต่เฉพาะข้อความที่ได้ประโยชน์มาอ้างอิง คณะรัฐมนตรีเห็นว่า ประเด็นนี้อยู่ในอำนาจหน้าที่คณะรัฐมนตรีจะพิจารณาตามมาตรา ๒๑๘ วรรคสอง ผู้ร้องจึงไม่อาจเสนอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาได้

การตราพระราชกำหนดในเรื่องนี้มีใช้การบิดเบือนการใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญ แต่เป็นการใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ ได้ให้ไว้ทุกประการ การตราพระราชกำหนดที่เกี่ยวกับความจำเป็นทางเศรษฐกิจ ไม่จำเป็นต้องเป็นเรื่องป้องกันการกักตุนสินค้า การจะพิจารณาว่าเรื่องใดเกี่ยวข้องกับความจำเป็นทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือไม่ จึงควรพิจารณาจากผลกระทบทางเศรษฐกิจอันเกิดจากการไม่มีกฎหมายมาควบคุม หรือมีแต่ล่าช้า การที่กฎหมายไม่ครอบคลุมเพียงพอ หรือเกิดความเคลือบคลุมไม่ชัดเจน

ทำให้การบังคับใช้กฎหมายไม่ได้ผล เป็นเหตุให้รัฐขาดรายได้ หรือหากปล่อยทิ้งไว้จะทำให้ระบบภาษีของประเทศไม่ได้รับความเชื่อถือ เพราะมีช่องว่างจนอาจนำไปสู่การเลือกปฏิบัติ ซึ่งคณะรัฐมนตรีพิจารณาแล้วเห็นว่า พระราชกำหนดฉบับที่สองเป็นเรื่องเกี่ยวข้องกับฉบับแรก จึงจำเป็นต้องมีเพื่อแก้ปัญหาเศรษฐกิจตามนัยที่กำหนดไว้ในฉบับแรก ส่วนพระราชกำหนดฉบับแรกได้ตราขึ้นเพื่อรักษาความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ และเป็นกรณีเร่งด่วน จึงได้ดำเนินการเพื่อตราขึ้นตามมาตรา ๒๑๘

คณะรัฐมนตรีขอเรียนว่า คณะรัฐมนตรีตระหนักในอำนาจนิติบัญญัติของรัฐสภาและระมัดระวังอยู่เสมอที่จะไม่กระทบหรือล่วงล้ำอำนาจดังกล่าว แต่ในกรณีนี้เป็นความจำเป็นที่ไม่อาจก้าวล่วงได้ ในชั้นพิจารณาของคณะรัฐมนตรี มีผู้ยกประเด็นว่า กรณีนี้เกี่ยวข้องกับภาษีอากรซึ่งจะต้องได้รับการพิจารณาโดยด่วนและลับเพื่อรักษาประโยชน์ของแผ่นดิน จึงควรตราขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๒๐ ไม่ใช่มาตรา ๒๑๘ ซึ่งถ้าเป็นเช่นนั้นก็จะไม่อาจมีผู้ใดส่งให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามมาตรา ๒๑๕ ได้ แต่คณะรัฐมนตรีพิจารณาแล้วเห็นว่า การออกพระราชกำหนดในกรณีนี้เป็นเรื่องจำเป็นและปกติธรรมดา ไม่มีสิ่งใดที่รัฐบาลควรหลบเลี่ยง หรือเกรงกลัวว่า ไม่ถูกต้อง ไม่เป็นธรรม หรือไม่ชอบด้วยกฎหมายที่สำคัญคือความมั่นคงทางเศรษฐกิจที่เห็นประจักษ์ หากปล่อยทิ้งไว้จะเกิดความเสียหายแก่ประเทศชาติ จึงจำเป็นต้องเร่งตราขึ้นเป็นกฎหมาย เพื่อรองรับการลงทุนต่างๆที่กำลังเข้ามาโดยไม่อาจรอกการออกพระราชบัญญัติตามกระบวนการนิติบัญญัติปกติ หรือแม้แต่จะรอการเปิดสมัยประชุมในวันที่ ๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๖ แล้วตราเป็นพระราชกำหนดตามมาตรา ๒๒๐ ได้ แต่หากทำเช่นนั้นก็จะอาจเข้าไปและไม่สมควร คณะรัฐมนตรีจึงเห็นชอบให้ดำเนินการตราพระราชกำหนดโดยอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘

ศาลรัฐธรรมนูญได้ฟังความเห็นของผู้เกี่ยวข้อง ผู้แทนผู้ร้องคือ นายอภิสิทธิ์ เวชชาชีวะ นายกรณ์ศักดิ์ สภาวสุ และนายวิทยา แก้วภราดัย สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พรรคประชาธิปัตย์ และได้ฟังคำชี้แจงของผู้แทนคณะรัฐมนตรีประกอบด้วย ผู้แทนกระทรวงการคลัง นายสถิตย์ ลิ่มพงษ์พันธ์ อธิบดีกรมสรรพสามิต ผู้แทนกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร นายสิทธิชัย ส่งพิริยะกิจ กรรมการผู้จัดการใหญ่ บริษัท ทศท คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) และนายธีระพงษ์ สุทธินนท์ ผู้ว่าการการสื่อสารแห่งประเทศไทย และผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา นายอัคร จารุจินดา กรรมการร่างกฎหมายประจำ และได้เชิญนักวิชาการผู้เชี่ยวชาญทางด้านเศรษฐศาสตร์มหภาคเข้าชี้แจง ได้แก่ รศ. ดร.ปราณี ทินกร และผศ. ดร.ปรภากร อภาศิลป์ อาจารย์ประจำคณะเศรษฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ รศ. ดร.ชวณชัย อัจฉนนท์ อาจารย์ประจำคณะเศรษฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย และดร.ธนวรรณ พลวิชัย ผู้อำนวยการศูนย์พยากรณ์เศรษฐกิจและธุรกิจ มหาวิทยาลัยหอการค้าไทย ส่วนสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติได้ส่งความเห็นและข้อเสนอแนะให้ศาลรัฐธรรมนูญประกอบการพิจารณาวินิจฉัย

ข้อกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐

มาตรา ๒๑๘ ในกรณีเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือป้องปัดภัยพิบัติสาธารณะ พระมหากษัตริย์จะทรงตราพระราชกำหนดให้ใช้บังคับดังเช่นพระราชบัญญัติก็ได้

การตราพระราชกำหนดตามวรรคหนึ่ง ให้กระทำได้เฉพาะเมื่อคณะรัฐมนตรีเห็นว่าเป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจจะหลีกเลี่ยงได้

ในการประชุมรัฐสภาคราวต่อไป ให้คณะรัฐมนตรีเสนอพระราชกำหนดนั้นต่อรัฐสภาเพื่อพิจารณาโดยไม่ชักช้า ถ้าอยู่นอกสมัยประชุมและการรอการเปิดสมัยประชุมสามัญจะเป็นการชักช้า คณะรัฐมนตรีต้องดำเนินการให้มีการเรียกประชุมรัฐสภาสามัญวิสามัญเพื่อพิจารณาอนุมัติหรือไม่อนุมัติพระราชกำหนดโดยเร็ว ถ้าสภาผู้แทนราษฎรไม่อนุมัติ หรือสภาผู้แทนราษฎรอนุมัติแต่วุฒิสภาไม่อนุมัติและสภาผู้แทนราษฎรยื่นยันการอนุมัติด้วยคะแนนเสียงไม่มากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภาผู้แทนราษฎร ให้พระราชกำหนดนั้นตกไป แต่ทั้งนี้ไม่กระทบกระเทือนกิจการที่ได้เป็นไปในระหว่างที่ใช้พระราชกำหนดนั้น

หากพระราชกำหนดตามวรรคหนึ่งมีผลเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมหรือยกเลิกบทบัญญัติแห่งกฎหมายใด และพระราชกำหนดนั้นต้องตกไปตามวรรคสาม ให้บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีอยู่ก่อนการแก้ไขเพิ่มเติมหรือยกเลิก มีผลใช้บังคับต่อไปนับแต่วันที่มีการไม่อนุมัติพระราชกำหนดนั้น มีผล

ถ้าสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาอนุมัติพระราชกำหนดนั้น หรือถ้าวุฒิสภาไม่อนุมัติและสภาผู้แทนราษฎรยื่นยันการอนุมัติด้วยคะแนนเสียงมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภาผู้แทนราษฎร ให้พระราชกำหนดนั้นมีผลใช้บังคับเป็นพระราชบัญญัติต่อไป

การอนุมัติหรือไม่อนุมัติพระราชกำหนด ให้นายกรัฐมนตรีประกาศในราชกิจจานุเบกษาในกรณีไม่อนุมัติ ให้มีผลตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษา

การพิจารณาพระราชกำหนดของสภาผู้แทนราษฎรและของวุฒิสภาในกรณียื่นยันการอนุมัติพระราชกำหนด จะต้องกระทำในโอกาสแรกที่มีการประชุมสภานั้น ๆ

มาตรา ๒๑๙ ก่อนที่สภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสภาจะได้อนุมัติพระราชกำหนดใดตามมาตรา ๒๑๘ วรรคสาม สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา มีสิทธิเข้าชื่อเสนอความเห็นต่อประธานแห่งสภาที่ตนเป็นสมาชิกว่าพระราชกำหนดนั้นไม่เป็นไปตามมาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง และให้ประธานแห่งสภาที่ได้รับความเห็นดังกล่าว ส่งความเห็นนั้นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย เมื่อศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยแล้ว ให้ศาลรัฐธรรมนูญแจ้งคำวินิจฉัยนั้นไปยังประธานแห่งสภาที่ส่งความเห็นนั้นมา

เมื่อประธานสภาผู้แทนราษฎรหรือประธานวุฒิสภาได้รับความเห็นของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาตามวรรคหนึ่งแล้ว ให้รอการพิจารณาพระราชกำหนดนั้นไว้ก่อนจนกว่าจะได้รับแจ้งคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามวรรคหนึ่ง

ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า พระราชกำหนดใดไม่เป็นไปตามมาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง ให้พระราชกำหนดนั้นไม่มีผลบังคับมาแต่ต้น

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญว่าพระราชกำหนดใดไม่เป็นไปตามมาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง ต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งหมด

พิเคราะห์แล้ว มีปัญหาต้องวินิจฉัยในเบื้องต้นว่า ศาลรัฐธรรมนูญจะรับเรื่องนี้ไว้พิจารณาวินิจฉัยได้หรือไม่ เห็นว่า สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร จำนวน ๑๑๓ คน มีความเห็นว่า พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิทักษ์รัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ ไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง เพราะมิใช่กฎหมายเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศอันสมควรตราเป็นพระราชกำหนด หรือพระราชกำหนดดังกล่าวได้ตราขึ้นเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือไม่ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๕ บัญญัติให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภาผู้แทนราษฎรมีสติขอเสนอความเห็นต่อประธานสภาผู้แทนราษฎรว่า พระราชกำหนดไม่เป็นไปตามมาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง และให้ประธานสภาผู้แทนราษฎรส่งความเห็นไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย สภาผู้แทนราษฎรมีจำนวนสมาชิกทั้งหมด ๕๐๐ คน ดังนั้น สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร จำนวน ๑๑๓ คน ไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าของจำนวนสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภาผู้แทนราษฎร และประธานสภาผู้แทนราษฎรได้ส่งความเห็นดังกล่าวมาให้ศาลรัฐธรรมนูญแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยเรื่องนี้ได้

ประเด็นต้องวินิจฉัยต่อไปว่า พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิทักษ์รัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ เป็นไปตามเจตนารมณ์ของบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่งหรือไม่ เห็นว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ซึ่งประกาศใช้ตั้งแต่วันที่ ๑๑ ตุลาคม ๒๕๔๐ ได้ชื่อว่าเป็นรัฐธรรมนูญที่บัญญัติคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมากกว่ารัฐธรรมนูญฉบับก่อนๆ รัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้การแบ่งแยกการใช้อำนาจอธิปไตยซึ่งได้แก่อำนาจนิติบัญญัติทางรัฐสภา อำนาจบริหารทางคณะรัฐมนตรี และอำนาจตุลาการทางศาล และในบางกรณีมีการคานถ่วงดุล

ระหว่างกันมากกว่ารัฐธรรมนูญฉบับก่อนๆ และรัฐธรรมนูญบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถตรวจสอบฝ่ายบริหารในการออกพระราชกำหนดได้ เพราะรัฐสภาเป็นฝ่ายนิติบัญญัติมีหน้าที่ออกกฎหมายได้แก่พระราชบัญญัติ ส่วนพระราชกำหนดเป็นกฎหมายที่ออกโดยฝ่ายบริหารซึ่งได้แก่คณะรัฐมนตรี ตามหลักตรวจสอบและถ่วงดุล (Check and Balance) รัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้อำนาจคณะรัฐมนตรีสามารถออกพระราชกำหนดในกรณีต่างๆ ได้คือ เพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือป้องกันภัยพิบัติสาธารณะ และรัฐธรรมนูญได้สร้างกลไกในการตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีดังกล่าวไว้ เพื่อมิให้การใช้อำนาจตราพระราชกำหนดมีลักษณะเป็นการใช้อำนาจตามอำเภอใจโดยอาจแยกกลไกในการตรวจสอบการตราพระราชกำหนดของฝ่ายบริหารออกเป็น ๒ กรณี คือ

๑. การตรวจสอบก่อนมีการอนุมัติพระราชกำหนดโดยรัฐสภา เพราะอำนาจในการออกกฎหมายที่แท้จริงเป็นของรัฐสภาในฐานะเป็นผู้แทนของประชาชน ดังนั้น แม้ฝ่ายบริหารโดยคณะรัฐมนตรีจะมีอำนาจในการตราพระราชกำหนดขึ้นใช้บังคับได้ดังเช่นพระราชบัญญัติ แต่เมื่อตราพระราชกำหนดแล้วก็ต้องนำเสนอขออนุมัติต่อรัฐสภาอีกครั้ง โดยการพิจารณาอนุมัติหรือไม่อนุมัติพระราชกำหนดของรัฐสภาเป็นการอนุมัติหรือไม่อนุมัติพระราชกำหนดทั้งฉบับ รัฐสภาไม่มีอำนาจในการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกำหนดนั้นเหมือนดังอำนาจของรัฐสภาในการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติทั่วไป

๒. การเสนอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย เนื่องจากรัฐบาลหรือฝ่ายบริหารอาจมีเสียงข้างมากในสภาผู้แทนราษฎรในสภาจึงเกิดขึ้นได้ สภาจึงอาจไม่สามารถควบคุมการตราพระราชกำหนดได้เสมอไปและการที่รัฐบาลคุมเสียงข้างมากในสภา ไม่ใช่สิ่งที่ผิดแต่อย่างใด แต่เป็นปกติในวิถีทางของระบอบประชาธิปไตย รัฐธรรมนูญจึงหาทางออกให้มีการตรวจสอบการตราพระราชกำหนดอีกกระบวนการหนึ่งคือ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาตามจำนวนที่กำหนดสามารถเข้าชื่อต่อประธานแห่งสภาที่ตนเป็นสมาชิกเพื่อให้เสนอต่อศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า การตราพระราชกำหนดขัดด้วยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง หรือไม่ เพราะรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ ได้กำหนดเงื่อนไขให้คณะรัฐมนตรีสามารถออกพระราชกำหนดได้เฉพาะเมื่อคณะรัฐมนตรีเห็นว่าเป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจจะหลีกเลี่ยงได้ เพื่อความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ

เนื่องจากพระราชกำหนดทั้งสองฉบับเป็นกฎหมายเกี่ยวกับพิกัดอัตรภาษีสรรพสามิตซึ่งภาษีสรรพสามิตเป็นส่วนหนึ่งของภาษีอากรของประเทศ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ได้กำหนดรูปแบบการปกครองของประเทศเป็นแบบประชาธิปไตยระบบรัฐสภา การปกครองระบอบประชาธิปไตยระบบรัฐสภาได้ถือกำเนิดขึ้นครั้งแรกในประเทศอังกฤษที่ถือว่าอำนาจสูงสุดอยู่ที่

ราษฎรทั้งหลายและราษฎรใช้อำนาจผ่านทางรัฐสภาอันเป็นสถานที่แห่งการแสดงเจตจำนงของประชาชน มีตำนานหรือประวัติศาสตร์เรื่องหลักการขอความยินยอมในการเรียกเก็บภาษีจากประชาชนตั้งแต่ศตวรรษที่ ๑๓ สมัยพระเจ้าจอห์นประกาศใช้มหากฎบัตร หรือ Magna Carta เมื่อวันที่ ๑๕ มิถุนายน ค.ศ. ๑๒๑๕ ในบทที่ ๑๒ ของมหากฎบัตรได้ระบุไว้ชัดเจนว่า พระมหากษัตริย์จะทรงเรียกเก็บภาษีจากประชาชนได้ ต่อเมื่อได้รับความยินยอมจากผู้เสียภาษี ทำให้เกิดหลักการสำคัญคือ ไม่มีการเก็บภาษีถ้าไม่มีผู้แทนประชาชน หรือ No Taxation without Representation เพื่อป้องกันมิให้มีการเก็บภาษีจากประชาชนเพิ่มมากขึ้นจนเกินไป หลักการนี้ได้นำมาใช้ในการยอมให้ฝ่ายบริหารมีอำนาจออกพระราชกำหนดเป็นกฎหมายในกรณีพิเศษได้ โดยรัฐธรรมนูญฉบับแรกคือรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช ๒๔๗๕ มาตรา ๕๒ บัญญัติว่า “ในเหตุฉุกเฉินซึ่งจะเรียกประชุมสภาผู้แทนราษฎรให้ทันท่วงทีมิได้ พระมหากษัตริย์จะทรงตราพระราชกำหนดให้ใช้บังคับดังเช่นพระราชบัญญัติก็ได้” วรรคสอง บัญญัติว่า “ในคราวประชุมสภาผู้แทนราษฎรต่อไป ท่านให้นำพระราชกำหนดนั้นเสนอต่อสภาเพื่ออนุมัติ ถ้าสภาอนุมัติแล้ว พระราชกำหนดนั้นก็จะเป็นพระราชบัญญัติต่อไป ถ้าสภาไม่อนุมัติไซ้ พระราชกำหนดนั้นก็จะเป็นอันตกไป แต่ทั้งนี้ไม่กระทบถึงกิจการที่ได้เป็นไปในระหว่างที่ใช้พระราชกำหนดนั้น” และวรรคสาม บัญญัติว่า “คำอนุมัติและไม่อนุมัติของสภาที่กล่าวนี้ ท่านว่าให้ทำเป็นพระราชบัญญัติ” หลักการนี้ได้ปรากฏในรัฐธรรมนูญทุกฉบับตลอดมา จนถึงรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๔ ได้เพิ่มหลักการอีกอย่างหนึ่งตามมาตรา ๑๗๓ ที่บัญญัติให้อำนาจคณะตุลาการรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า พระราชกำหนดไม่เป็นไปตามมาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง หรือไม่ และหลักการนี้ปรากฏต่อมาในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยแก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๕) พุทธศักราช ๒๕๓๘ มาตรา ๑๗๖ และสืบเนื่องมาถึงรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน มาตรา ๒๑๕ วรรคหนึ่ง บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า พระราชกำหนดไม่เป็นไปตามมาตรา ๒๑๔ วรรคหนึ่ง หรือไม่ เพราะการตราพระราชกำหนดแตกต่างจากการตราพระราชบัญญัติมาก การตราพระราชบัญญัติตามปกติในแต่ละสภาจะทำเป็นสามวาระ กล่าวคือ การพิจารณาวาระที่หนึ่งเป็นขั้นรับหลักการแห่งร่างพระราชบัญญัตินั้นๆ วาระที่สองเป็นการพิจารณารายละเอียดของร่างพระราชบัญญัติในชั้นกรรมาธิการ และของที่ประชุมสภาผู้แทนราษฎร และการพิจารณาในวาระที่สามเป็นการพิจารณาในที่ประชุมสภาผู้แทนราษฎรว่าจะเห็นชอบร่างพระราชบัญญัตินั้นหรือไม่ การพิจารณาร่างพระราชบัญญัติของวุฒิสภาก็มีลักษณะทำนองเดียวกันโดยการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติของทั้งสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาสามารถแก้ไขเพิ่มเติมร่างพระราชบัญญัติได้ ส่วนการตราพระราชกำหนดจึงเป็นการตรากฎหมายที่ทำได้เฉพาะเมื่อมีความจำเป็นที่ต้องมีการประกาศใช้กฎหมายโดยฝ่ายบริหารไปก่อน แล้วจึงขอให้รัฐสภาให้ความเห็นชอบในภายหลัง และรัฐสภาโดยสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลง

ข้อความในพระราชกำหนดได้ การตราพระราชกำหนดจึงมีเงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้เป็นพิเศษคือ การตราพระราชกำหนดทั่วไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ จะกระทำได้เฉพาะเมื่อคณะรัฐมนตรีเห็นว่า เป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจหวั่นไหวได้ เพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัย ของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือป้องปัดภัยพิบัติ สาธารณะ ส่วนการตราพระราชกำหนดตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๒๐ จะต้องกระทำในระหว่างสมัย ประชุมสภาเมื่อมีความจำเป็นต้องมีกฎหมายเกี่ยวกับภาษีอากรหรือเงินตรา ซึ่งจะต้องได้รับการพิจารณา โดยด่วนและลับเพื่อรักษาผลประโยชน์ของแผ่นดิน

ดังนั้น การตีความว่า การตราพระราชกำหนดสองฉบับซึ่งเป็นคำร้องมาสู่ศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อวินิจฉัยนี้เป็นไปเพื่อความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศหรือไม่ จึงต้องตีความอย่างเคร่งครัดและ เป็นข้อยกเว้นว่า การตราพระราชกำหนดดังกล่าวเป็นไปตามเงื่อนไขของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง ตามหลักการที่จะนำไปสู่การตรวจสอบการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับ เพราะมิฉะนั้น ฝ่ายบริหารสามารถตรากฎหมายขึ้นบังคับใช้ได้โดยง่าย ๆ เพื่อเอื้ออำนวยประโยชน์แก่ฝ่ายตนเองได้ โดยไม่มีขอบเขต ซึ่งอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชนและประเทศชาติได้

คำว่า “ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ” ไม่มีคำแปลที่ชัดเจนและไม่เป็นคำเฉพาะ ที่เป็นคำนิยาม หากแปลตามตัวอักษรทั่วไป คำว่า มั่นคง หมายถึง แน่นและทนทานไม่กลับกลาย เป็นอย่างอื่น ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจจึงมีความหมายว่า เศรษฐกิจของประเทศดีขึ้นจนถึงระดับที่ เรียกว่ามีความมั่นคงซึ่งเป็นผลดีในหลายๆ ด้านต่อประเทศ คณะรัฐมนตรีได้ชี้แจงต่อศาลรัฐธรรมนูญว่า การตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับมีผลสร้างรายได้แก่รัฐและเพิ่มความเชื่อมั่นในการลงทุน จึงถือว่าเป็น การสร้างความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ และคณะรัฐมนตรีรับว่า การตราพระราชกำหนด ในครั้งนี้เป็นไปเพื่อรักษาระบบภาษีสรรพสามิตของประเทศ เพราะรายได้ที่รัฐจะได้จากพระราชกำหนดนี้ สำหรับภาษีสรรพสามิตกิจการโทรคมนาคมมีจำนวนมาก เนื่องจากการตอบสนองต่อกลไกการบริหาร รายได้ภาครัฐเพื่อนำไปสู่ความยั่งยืนทางการคลัง โดยเฉพาะอย่างยิ่งการเปิดแข่งขันเสรีกิจการโทรคมนาคม และการขยายฐานภาษีสรรพสามิตเพื่อควบคุมการบริโภคบางประเภทที่ไม่จำเป็นต่อการดำรงชีพและบริการ บางประเภทที่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม เช่น สนามกอล์ฟ ไนท์คลับ คาบาเรต์ ดิสโกเธค และการออก สลากกินแบ่ง จึงมีข้อพิจารณาว่าข้ออ้างและเหตุผลเกี่ยวกับความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศรับฟังได้ หรือไม่

เห็นว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๔๐ บัญญัติว่า “คลื่นความถี่ที่ใช้ในการส่งวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และวิทยุโทรคมนาคม เป็นทรัพยากรสื่อสาร ของชาติเพื่อประโยชน์สาธารณะ

ให้มืองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระทำหน้าที่จัดสรรคลื่นความถี่ตามวรรคหนึ่ง และกำกับดูแลการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

การดำเนินการตามวรรคสองต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของประชาชนในระดับชาติและระดับท้องถิ่น ทั้งในด้านการศึกษา วัฒนธรรม ความมั่นคงของรัฐ และประโยชน์สาธารณะอื่น รวมทั้งการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม”

และมีบทเฉพาะกาล มาตรา ๓๓๕ บัญญัติว่า “ในวาระเริ่มแรก มิให้นำบทบัญญัติดังต่อไปนี้ มาใช้บังคับกับกรณีต่างๆ ภายใต้เงื่อนไขดังต่อไปนี้

(๑)

ฯลฯ

(๒) มิให้นำบทบัญญัติมาตรา ๔๐ มาใช้บังคับ จนกว่าจะมีการตรากฎหมายอนุวัติการให้ เป็นไปตามบทบัญญัติดังกล่าว ซึ่งต้องไม่เกินสามปีนับแต่วันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ ทั้งนี้ กฎหมาย ที่จะตราขึ้นจะต้องไม่กระทบกระเทือนถึงการอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญา ซึ่งมีผลสมบูรณ์อยู่ในขณะที่ กฎหมายดังกล่าวมีผลใช้บังคับ จนกว่าการอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญานั้น จะสิ้นผล

ฯลฯ”

เมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ และมาตรา ๓๓๕ แล้ว จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญได้บัญญัติ ให้วิทยุโทรคมนาคมเป็นประโยชน์ของประชาชน ต้องมีการแข่งขันเสรีอย่างเป็นธรรมและก่อนมีกฎหมาย เกี่ยวกับโทรคมนาคมดังกล่าวจะกระทบกระเทือนถึงการอนุญาต สัมปทานหรือสัญญาดังกล่าวไม่ได้ แสดงว่า รัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้การกำกับดูแลธุรกิจโทรคมนาคมจะไม่อยู่ในอำนาจของฝ่ายบริหารอีกต่อไป แต่เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายที่บัญญัติขึ้นปรากฏว่าพระราชบัญญัติองค์กร จัดสรรคลื่นความถี่และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๕๓ และพระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๕๔ ได้ประกาศใช้กฎหมายทั้งสองฉบับ ดังกล่าวกำหนดให้มีคณะกรรมการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กทช.) ที่เป็นอิสระเพื่อทำหน้าที่พิจารณา อนุญาต และกำกับดูแล ตลอดจนกำหนดหลักเกณฑ์วิธีการอนุญาต ค่าตอบแทน หรือค่าธรรมเนียม รวมทั้งค่าบริการในกิจการโทรคมนาคมทั้งหมด เพื่อให้การดำเนินการในกิจการโทรคมนาคมปลอดจาก การแทรกแซงของฝ่ายการเมือง แม้ในปัจจุบันคณะกรรมการ กทช. ยังไม่ได้ตั้งขึ้น และยังไม่สามารถ ปฏิบัติหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญได้ การที่ฝ่ายบริหารได้รับวัฒนธรรมพระราชกำหนดเก็บภาษีสรรพสามิตใน กิจการโทรคมนาคม และให้เป็นอำนาจของรัฐบาลในการกำหนดและลดหย่อนอัตราภาษีสรรพสามิต โทรคมนาคม จึงเป็นการลิดรอนอำนาจของคณะกรรมการ กทช. และกระทบถึงเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ ทำให้มีข้อพิจารณาหลายประการคือ

๑. ฝ่ายบริหารหรือรัฐบาลตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับออกมาใช้บังคับทั้งๆ มีรัฐสภาอยู่ และก่อนเปิดประชุมสภา ๑ สัปดาห์ เนื่องจากรัฐบาลมีภาระต้องปฏิบัติในการเปิดเสรีด้านโทรคมนาคม ในพ.ศ. ๒๕๔๕ เป็นพันธกรณีที่ทำไว้กับองค์การการค้าโลก (WTO) ซึ่งในพ.ศ. ๒๕๔๕ กิจการโทรคมนาคมที่มีบริษัทต่าง ๆ เป็นผู้รับสัมปทานโดยมีการจ่ายเงินค่าสัมปทานแบ่งรายได้และค่าเชื่อมโยงเครือข่ายให้แก่รัฐตลอดอายุสัญญา เนื่องจากหลายบริษัทต้องจ่ายค่าสัมปทานให้แก่รัฐในจำนวนไม่เท่ากัน และระยะเวลาสัมปทานแตกต่างกันตามที่ระบุในสัญญาสัมปทาน บริษัทต่างๆ ที่ได้รับสัมปทานจึงสามารถอ้างได้ว่าสัญญาสัมปทานที่ทำไว้กับรัฐได้สิ้นสุดหลัง พ.ศ. ๒๕๔๕ เพราะบริษัทใหม่สามารถเข้ามาทำกิจการโทรคมนาคมแข่งขันได้โดยเสรีและเสียภาษีสรรพสามิตเหมือนกัน แต่ค่าบริการของผู้ประกอบกิจการใหม่มีพื้นฐานจากค่าสัมปทานของผู้รับสัมปทานเดิมซึ่งมีอัตราสูงจากการที่ผู้รับสัมปทานเดิมจะสามารถประกอบกิจการได้และมีผลกำไรด้วย ดังนั้นค่าบริการของผู้ประกอบกิจการทั้งใหม่และเก่าจึงมีอัตราสูง และไม่สามารถลดค่าบริการให้ถูกลงได้ เป็นการขัดแย้งกับนโยบายการค้าเสรีขององค์การการค้าโลกที่ต้องการให้ค่าบริการลดลงเพื่อให้ประชาชนได้รับประโยชน์ และเป็นพันธกรณีที่ผูกมัดให้รัฐบาลต้องปฏิบัติโดยไม่อาจหลีกเลี่ยงได้

๒. ตามสัญญาสัมปทานมีข้อสัญญาร่วมการทำงานให้บริษัทสัมปทานต้องจ่ายรายได้ให้แก่รัฐบาล ซึ่งเมื่อตรวจสัญญาสัมปทานร่วมการทำงานระหว่างภาครัฐและภาคเอกชนโดยบริษัทต่างๆ จำนวน ๓๓ สัญญา จะพบว่าแต่ละบริษัทต้องจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนเป็นเงินจำนวนหนึ่งตลอดจนอายุสัมปทาน และจ่ายเงินตอบแทนแต่ละปีในอัตราร้อยละที่ไม่เท่ากันและจ่ายมากน้อยตามจำนวนปีที่ประกอบกิจการในอัตราก้าวหน้า การใช้อัตรากำไรสรรพสามิตสำหรับโทรศัพท์เคลื่อนที่ทุกบริษัทเท่ากันหมดจึงเป็นการเอื้อประโยชน์ให้แก่บริษัทสัมปทาน เพราะบริษัทสัมปทานไม่ต้องรับผิดชอบในค่าสัมปทานเพิ่มขึ้นจากสัญญาสัมปทาน และเป็น การผลักภาระภาษีให้ตกแก่ประชาชนผู้บริโภคในที่สุด ทั้งๆ ที่โทรศัพท์เคลื่อนที่และกิจการโทรคมนาคม อื่นๆ ไม่ใช่สินค้าประเภทฟุ่มเฟือย แต่เป็นกิจการที่จำเป็นและเป็นประโยชน์ต่อประชาชนหรือประโยชน์ สาธารณะ

๓. บริษัทสัมปทานมีข้อสัญญาร่วมการทำงานระบุว่า เมื่อสิ้นอายุสัญญาแล้ว สินทรัพย์ทั้งหมด รวมโครงข่ายโทรคมนาคม อาคาร อุปกรณ์ กิจการทั้งหมดรวมทั้งลูกค้าในขณะนั้นต้องตกเป็นของ หน่วยงานของรัฐคู่สัญญา แต่การเก็บภาษีสรรพสามิตโทรคมนาคมตามพระราชกำหนดทั้งสองไม่คลุม ผลประโยชน์ดังกล่าวตามสัญญาสัมปทานซึ่งมีมูลค่าจำนวนมากมหาศาล จึงอาจมีผลกระทบต่อ การสูญเสียผลประโยชน์ของประชาชนจำนวนมาก

๕. บริษัทต่าง ๆ ที่ได้รับสัมปทานในกิจการโทรคมนาคมมีจำนวน ๓๓ สัญญา เมื่อตรวจสอบรายชื่อบริษัทดังกล่าวแล้ว เฉพาะบริษัทใหญ่ ๆ ที่มีสัญญาสัมปทาน เช่น

ประเภท	ผู้ได้รับสัมปทาน	เจ้าของสัมปทาน	อายุ	เปิดให้บริการ	สิ้นสุดสัญญา
๑. โทรศัพท์พื้นฐาน	- บริษัท เทเลคอม เอเชีย คอร์ปอเรชั่น จำกัด หรือ TA	ทศท.	๒๕	๒๕๓๕	๒๕๖๐
	- บริษัท ไทยเทเลโฟน แอนด์ เทเลคอม มิวนิคเคชั่น จำกัด หรือ TT&T	ทศท.	๒๕	๒๕๓๗	๒๕๖๒
๒. โทรศัพท์เคลื่อนที่	- บริษัท แอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด หรือ AIS	ทศท.	๒๕	๒๕๓๓	๒๕๕๘
	- บริษัท โทเทิล แอดิชั่นส์ คอมมูนิเคชั่น จำกัด หรือ TAC	กสท.	๒๒	๒๕๓๔	๒๕๕๖
๓. ดาวเทียมสื่อสาร ในประเทศ ฯลฯ	- บริษัท ชินวัตร แซทเทลไลท์ จำกัด	กค.	๓๐	๒๕๓๖	๒๕๖๖

จากรายชื่อบริษัทดังกล่าว จึงเห็นได้ว่าพระราชกำหนดทั้งสองฉบับว่าด้วยภาษีสรรพสามิตโทรคมนาคม จึงเกิดปัญหาขัดกันของผลประโยชน์ในหน้าที่ (Conflict of Interest) เพราะการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐบาลปัจจุบันจนถึงในอนาคตมีผลประโยชน์ขัดกัน หากปล่อยให้เป็นการอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กทช.) ที่เป็นอิสระและปลอดจากการแทรกแซงของฝ่ายการเมืองตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแล้ว ปัญหาดังกล่าวก็จะไม่เกิดขึ้นและการแปรสัญญาโทรคมนาคมจะมีทางออกที่เหมาะสมมากกว่า

๕. พระราชกำหนดทั้งสองฉบับมีจุดหมายหลักหรือมูลเหตุสำคัญที่มุ่งใจการตราพระราชกำหนดเก็บภาษีสรรพสามิตโทรคมนาคม ให้มีการแบ่งรายได้ค่าสัมปทานเป็นภาษีจ่ายให้กระทรวงการคลัง เช่น รายได้ในบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ที่ถูกเปลี่ยนเป็นภาษีเท่ากับอัตราส่วนรายได้ที่ผู้รับสัมปทานจ่ายให้ กสท. ในปัจจุบันและในอนาคต ดังนั้น ค่าภาษีที่รัฐได้รับจึงมีจำนวนไม่มากกว่าค่าสัมปทานที่รัฐจะได้จากบริษัทสัมปทาน เพราะรัฐบาลอ้างว่าค่าภาษีที่ได้เท่ากับค่าสัมปทานที่รัฐจะได้จากบริษัทสัมปทาน รัฐบาลจึงไม่สามารถอ้างว่าจะมีรายได้เพิ่มขึ้นจำนวนมากจากภาษีโทรคมนาคม แต่เป็นเพียงเปลี่ยนวิธีการเก็บเงินค่าสัมปทานเป็นภาษีเท่านั้น และเงินค่าภาษีดังกล่าวไม่มีผลต่อฐานะทางการเงิน การคลัง ที่จะเกี่ยวข้องกับความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศ

๖. ส่วนพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตในกิจการอื่นที่แก้ไขเพิ่มเติมในหลายเรื่อง เช่น

กิจการบันเทิงหรือหย่อนใจ การประกอบกิจการในด้านบันเทิงหรือหย่อนใจต่างๆ ในสถานบริการเพื่อหารายได้เป็นธุรกิจ เช่น สถานมหรสพ สถานที่ฉายภาพยนตร์ ในที่คลับ คาบาเรต์ ดิสโกเธค เป็นต้น ได้มีกำหนดอัตราพิกัดภาษีของไนท์คลับ และดิสโกเธค รวมทั้งสถานอาบน้ำหรืออบตัว และนวด

กิจการเสี่ยงโชค การประกอบกิจการในด้านการจัดให้มีการเสี่ยงโชคโดยวิธีการใดๆ เพื่อให้ได้รับเงิน รางวัล หรือประโยชน์อื่น เช่น สนามแข่งม้า การออกสลากกินแบ่ง เป็นต้น ได้มีกำหนดอัตราพิกัดภาษีของสนามแข่งม้า และการออกสลากกินแบ่ง

กิจการที่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม การประกอบกิจการที่มีผลกระทบต่อคุณภาพของสิ่งแวดล้อมเพื่อหารายได้เป็นธุรกิจ เช่น สนามกอล์ฟ เป็นต้น โดยได้มีการกำหนดพิกัดอัตราภาษีของสนามกอล์ฟ

อัตราภาษีดังกล่าวถูกกำหนดไว้เป็นเพดานขั้นสูงโดยพระราชกำหนด แต่สามารถลดอัตราภาษีหรือยกเว้นได้โดยออกเป็นประกาศกระทรวงการคลัง ทำให้มีผู้เห็นว่า เท่ากับให้อำนาจแก่ฝ่ายบริหารในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงอัตราได้ จึงไม่ตรงกับหลักการการตรวจสอบผลประโยชน์ของประชาชน และการตรวจสอบทำได้ยาก ทั้งกิจการบางอย่างเช่น สนามกอล์ฟได้มีการจัดเก็บภาษีอยู่เดิม จึงไม่สามารถอ้างว่า การเก็บภาษีสนามกอล์ฟเกี่ยวกับความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศ ตลอดจนการเก็บภาษี

ในกิจการอื่น แม้จะเป็นการวางฐานการเก็บภาษีใหม่ สามารถทำเป็นพระราชบัญญัติได้ ข้ออ้างว่าการวางรากฐานเก็บภาษีใหม่ ซึ่งภาษีโทรคมนาคมเป็นภาษีหลักที่น่าจะเป็นมูลเหตุจูงใจให้รัฐบาลตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับ ส่วนภาษีอื่นเป็นภาษีส่วนประกอบ และการพิจารณาอนุมัติของรัฐสภาจะต้องมีมติว่าจะอนุมัติหรือไม่อนุมัติพระราชกำหนดทั้งสองฉบับเท่านั้น โดยไม่อาจแก้ไขเพิ่มเติมได้ ดังเช่นการตราพระราชบัญญัติ ประกอบกับข้ออ้างว่าการวางรากฐานภาษีในกิจการโทรคมนาคม และกิจการอื่นๆ ไม่ทำให้รัฐมีรายได้เพิ่มขึ้นมาก จนถึงระดับที่ทำให้เศรษฐกิจมีความมั่นคง จึงไม่มีเหตุผลที่จะรับฟังได้ว่า พระราชกำหนดสองฉบับดังกล่าวเป็นไปเพื่อความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศได้

สรุปแล้ว พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ มิได้เป็นไปเพื่อความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ ไม่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง

นายมงคล สระแก้ว

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ