

คำวินิจฉัยของ นายอูระ หวังอ้อมกลาง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๒๘/๒๕๔๗

วันที่ ๑๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗

เรื่อง ศาลปกครองกลางส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดี (พันเอกหญิง พวงจันทร์ วงศ์วิเศษ ในคดีหมายเลขดำที่ ๑๕๗๔/๒๕๔๕ นางสาวสุดา เหล่าสกุลเจริญ ในคดีหมายเลขดำที่ ๑๗๑๕/๒๕๔๕ และนางสาวฐานิยา จินายน ในคดีหมายเลขดำที่ ๑๘๕๔/๒๕๔๕) เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ กรณีพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๐ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ ประกอบมาตรา ๕๐ หรือไม่

ข้อเท็จจริงตามคำร้องได้ความว่า พันเอกหญิง พวงจันทร์ วงศ์วิเศษ นางสาวสุดา เหล่าสกุลเจริญ ได้รับใบอนุญาตประกอบโรคศิลปะแผนปัจจุบัน ในสาขาการพยาบาลและผดุงครรภ์ตามพระราชบัญญัติควบคุมการประกอบโรคศิลปะ พุทธศักราช ๒๔๗๕ เมื่อวันที่ ๑๖ ตุลาคม พ.ศ. ๒๕๑๐ และวันที่ ๕ มิถุนายน ๒๕๒๓ ตามลำดับ ซึ่งตามพระราชบัญญัติควบคุมการประกอบโรคศิลปะฯ มิได้กำหนดวันสิ้นอายุของใบอนุญาตประกอบโรคศิลปะไว้ และนางสาวฐานิยา จินายน ได้รับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ ตั้งแต่วันที่ ๕ มิถุนายน ๒๕๓๕ ที่ออกตามพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ พ.ศ. ๒๕๒๘ ซึ่งไม่มีการหมดอายุ ต่อมา ได้มีพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๒๑ กำหนดให้ใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบโรคศิลปะแผนปัจจุบันในสาขาการพยาบาล สาขาการผดุงครรภ์ และสาขาการพยาบาลและผดุงครรภ์ ที่ออกตามพระราชบัญญัติควบคุมการประกอบโรคศิลปะ พุทธศักราช ๒๔๗๕ หรือใบอนุญาตที่ออกตามพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ พ.ศ. ๒๕๒๘ ที่ยังมีผลอยู่ในวันที่พระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๐ ใช้บังคับ มีอายุต่อไปอีกห้าปีนับแต่วันที่พระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๐ ใช้บังคับ จึงมีผลทำให้ใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบโรคศิลปะแผนปัจจุบัน ในสาขาการพยาบาล สาขาการผดุงครรภ์ และสาขาการพยาบาลและผดุงครรภ์ ที่ออกตามพระราชบัญญัติควบคุมการประกอบโรคศิลปะ พุทธศักราช ๒๔๗๕ หรือใบอนุญาตที่ออกตามพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ พ.ศ. ๒๕๒๘ หมดอายุลงพร้อมกันในวันที่ ๒๓ ธันวาคม ๒๕๔๕ พันเอกหญิง พวงจันทร์

วงศ์วิเศษ, นางสาวสุดา เหล่าสกุลเจริญ และนางสาวฐานีย จินายน เห็นว่า พระราชบัญญัติวิชาชีพ การพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๐ เป็นกฎหมายที่ออกมาใช้บังคับย้อนหลัง และเป็นโทษแก่ผู้ฟ้องคดี ทำให้สิทธิในใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบโรคศิลปะฯ ซึ่งมีอยู่ตามพระราชบัญญัติ ควบคุมการประกอบโรคศิลปะฯ จากเดิมที่มีได้กำหนดวันสิ้นอายุของใบอนุญาตไว้ จะต้องสิ้นอายุ ลงเป็นการไม่เป็นธรรมและทำให้ได้รับความเดือดร้อนเสียหาย และเห็นว่าพระราชบัญญัติวิชาชีพ การพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๒๑ ที่ยกเลิกการมีใบอนุญาต ประกอบวิชาชีพตลอดชีพโดยให้ลดลงเหลือห้าปี และสภาการพยาบาล ผู้ถูกฟ้องคดีนำมาใช้บังคับ กับผู้ฟ้องคดีซึ่งได้รับใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบโรคศิลปะฯ ที่ได้รับมาก่อนวันที่พระราชบัญญัติวิชาชีพ การพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๐ มีผลใช้บังคับให้สิ้นอายุพร้อมกันในวันที่ ๒๓ ธันวาคม ๒๕๔๕ นั้น เป็นกฎหมายที่มีผลใช้บังคับย้อนหลังอันไม่เป็นคุณ ขัดต่อหลักกฎหมาย ทัวไปและขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญไม่มีผลใช้บังคับ จึงได้ฟ้องสภาการพยาบาลต่อศาลปกครองกลาง ขอให้ศาลมีคำพิพากษา ดังนี้

๑. ให้สิทธิในการประกอบวิชาชีพฯ ของผู้ฟ้องคดีตามใบอนุญาตที่ออกตามความในพระราช บัญญัติควบคุมการประกอบโรคศิลปะฯ และใบอนุญาตที่ออกตามความในพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาล และการผดุงครรภ์ฯ มีผลใช้ได้ต่อไป โดยไม่ต้องต่ออายุ

๒. เพิกถอนประกาศสภาการพยาบาล เรื่อง การต่ออายุใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบวิชาชีพ การพยาบาล ผู้ประกอบวิชาชีพการผดุงครรภ์ หรือผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ ลงวันที่ ๑๖ พฤษภาคม ๒๕๔๕ และระเบียบการต่ออายุใบอนุญาต สำหรับผู้ที่ได้ใบอนุญาตมาก่อน พ.ศ. ๒๕๔๐

๓. ให้ทุเลาการบังคับในเรื่องการต่ออายุใบอนุญาตให้ประกอบวิชาชีพการพยาบาล และการผดุงครรภ์ไว้ เป็นการชั่วคราว จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งอันเป็นที่สุด

๔. ให้นำเรื่องเสนอต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาล และการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ปรากฏตามคดีหมายเลขดำที่ ๑๕๗๔/๒๕๔๕ ระหว่าง พันเอกหญิง พวงจันทร์ วงศ์วิเศษ กับสภาการพยาบาล คดีหมายเลขดำที่ ๑๗๑๕/๒๕๔๕ ระหว่าง นางสาวสุดา เหล่าสกุลเจริญ กับสภาการพยาบาล และคดีหมายเลขดำที่ ๑๘๕๔/๒๕๔๕ ระหว่าง นางสาวฐานีย จินายน กับสภาการพยาบาล

สภาการพยาบาล (โดยนายสมบุรณ์ ศีลาทอง ผู้รับมอบอำนาจผู้ถูกฟ้องคดี) ยื่นคำให้การว่า กฎหมายวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์มีเจตนารมณ์ ควบคุมและส่งเสริมมาตรฐาน การประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ให้อิสระ เหมาะสมและมีประสิทธิภาพเพื่อประโยชน์ ของประชาชนผู้ใช้บริการ ให้ได้รับความคุ้มครองสิทธิที่จะได้รับความปลอดภัยจากการใช้บริการ จึงเป็น กฎหมายที่รัฐตราขึ้นเพื่อประโยชน์ต่อสาธารณชน และโดยที่ความรู้ทางวิชาการด้านวิทยาศาสตร์สุขภาพ การเปลี่ยนแปลงรวดเร็วตามความเจริญก้าวหน้าของวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีที่นำมาใช้ในการรักษาพยาบาล ผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพทุกสาขา จึงมีความจำเป็นต้องพัฒนาความรู้ให้เป็นปัจจุบันอยู่เสมอ การกำหนดอายุและต่อใบอนุญาตการประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ จึงเป็นมาตรการหนึ่ง ของการควบคุมคุณภาพงานบริการนี้ การที่มาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและ การผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๐ ให้เพิ่มความเป็นวรรคสามของมาตรา ๒๕ แห่งพระราช บัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ พ.ศ. ๒๕๒๘ กำหนดให้ใบอนุญาตทุกประเภทมีอายุห้าปี นับแต่วันที่ออกใบอนุญาต และมาตรา ๒๑ แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๐ กำหนดให้ใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบโรคศิลปะแผนปัจจุบันในสาขาการพยาบาล สาขาการผดุงครรภ์ และสาขาการพยาบาลและผดุงครรภ์ ที่ออกตามพระราชบัญญัติควบคุมการประกอบ โรคศิลปะ พุทธศักราช ๒๔๗๕ หรือใบอนุญาตที่ออกตามพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและ การผดุงครรภ์ พ.ศ. ๒๕๒๘ ที่ยังมีผลอยู่ในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ มีอายุต่อไปอีกห้าปีนับแต่ วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ จึงกระทำได้ บทบัญญัติมาตรา ๑๖ และมาตรา ๒๑ แห่งพระราชบัญญัติ วิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๐ มิใช่บทบัญญัติกำหนดความผิด และโทษทางอาญา จึงไม่อยู่ในบังคับของหลักกฎหมายย้อนหลังในทางที่เป็นผลร้ายไม่ได้ และการกำหนด อายุใบอนุญาตก็ไม่ได้หมายความว่า เมื่อครบกำหนดอายุแล้ว ผู้ได้รับอนุญาตดังกล่าวจะไม่มีสิทธิประกอบ วิชาชีพของตนได้อีกต่อไป เพียงแต่สิทธิดังกล่าวจะต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น

ข้อบังคับสภาการพยาบาลว่าด้วยการขึ้นทะเบียน การออกใบอนุญาต การต่ออายุใบอนุญาต และการอื่นๆ ที่เกี่ยวกับใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาล การผดุงครรภ์หรือการพยาบาล และการผดุงครรภ์ พ.ศ. ๒๕๔๕ ลงวันที่ ๓๐ เมษายน ๒๕๔๕ ไม่ได้ใช้บังคับย้อนหลังผู้ที่มิใบอนุญาต อยู่แล้ว และใบอนุญาตจะหมดอายุลงโดยผลของมาตรา ๒๑ แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาล และการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๐ สามารถขอต่ออายุใบอนุญาตของตนเพื่อประกอบวิชาชีพ ต่อไปได้ ตามระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ข้อบังคับสภาการพยาบาลดังกล่าวเป็นคุณแก่ผู้ฟ้องคดี มิใช่ใช้บังคับย้อนหลังในทางที่เป็นผลร้ายแต่อย่างใด

ข้อบังคับสภาการพยาบาลดังกล่าวไม่ได้กำหนดความผิดและโทษทางอาญาไว้ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๒ และได้ระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายไว้แล้ว จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ วรรคสอง

สำหรับประกาศสภาการพยาบาล เรื่อง การต่ออายุใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาล ผู้ประกอบวิชาชีพการผดุงครรภ์ หรือผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ ลงวันที่ ๑๖ พฤษภาคม ๒๕๕๕ นั้น เป็นประกาศที่ออกตามข้อบังคับสภาการพยาบาล ข้อ ๑๗ ที่ให้อำนาจไว้ เพื่อให้การดำเนินการเกี่ยวกับการต่อใบอนุญาตเป็นไปด้วยความเรียบร้อยและรวดเร็ว ไม่มีบทกำหนดความผิดและโทษทางอาญา ไม่มีสภาพบังคับ จึงไม่อยู่ในบังคับของหลักกฎหมายอาญาจะย้อนหลังในทางที่เป็นผลร้ายไม่ได้และไม่อยู่ในบังคับของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๒

ใบอนุญาตของผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ จะต้องสิ้นอายุลงในวันที่ ๒๓ ธันวาคม ๒๕๕๕ โดยผลของมาตรา ๒๑ แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ มิได้สิ้นอายุลงโดยผลของข้อบังคับสภาการพยาบาล ดังนั้นข้อบังคับสภาการพยาบาล ข้อ ๓๕ จึงไม่ได้ทำให้ใบอนุญาตต้องถูกทำลายหรือสูญสิ้นไป ตามที่ผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้าง และไม่ขัดต่อมาตรา ๒๑ แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ แต่อย่างใด

พระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ พ.ศ. ๒๕๒๘ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๕ บัญญัติให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข มีอำนาจออกกฎกระทรวงกำหนดค่าธรรมเนียมไม่เกินอัตราท้ายพระราชบัญญัติ มาตรา ๒๘ บัญญัติให้การขึ้นทะเบียน การออกใบอนุญาต การต่ออายุใบอนุญาต ฯลฯ ให้เป็นไปตามข้อบังคับสภาการพยาบาล และมาตรา ๒๒ (๓) (ค) บัญญัติให้คณะกรรมการสภาการพยาบาล มีอำนาจหน้าที่ออกข้อบังคับสภาการพยาบาล ว่าด้วยการกำหนดค่าจดทะเบียนสมาชิกสามัญ ค่าบำรุง และค่าธรรมเนียมอื่น นอกจากที่กำหนดไว้ในอัตราค่าธรรมเนียมท้ายพระราชบัญญัติได้ ดังนั้น คณะกรรมการสภาการพยาบาลจึงมีอำนาจหน้าที่กำหนดค่าธรรมเนียม หมวด ๘ ข้อ ๓๖ ของข้อบังคับสภาการพยาบาล โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๒๘ และมาตรา ๒๒ (๓) (ค) ของพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวได้ ไม่ขัดต่อมาตรา ๕ ของพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว แต่อย่างใด

ที่ผู้ฟ้องคดีอ้างว่า พระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ วรรคสอง เพราะมิได้ระบุบทบัญญัติที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายดังกล่าว ที่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้นั้น เป็นการโต้แย้งว่า

การตราพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ฯ ไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ และข้อบังคับสภาการพยาบาลและประกาศสภาการพยาบาลดังกล่าวข้างต้นก็เป็นข้อบังคับและประกาศของฝ่ายบริหาร ผู้ฟ้องคดีจึงไม่อาจโต้แย้งตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๕ ได้ ข้อบังคับสภาการพยาบาลดังกล่าว มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๕ เมษายน ๒๕๕๕ และประกาศสภาการพยาบาลดังกล่าวได้ประกาศเมื่อวันที่ ๑๖ พฤษภาคม ๒๕๕๕ ทั้งได้ลงโฆษณาประชาสัมพันธ์เพื่อแจ้งให้พยาบาลและผดุงครรภ์ทั่วประเทศได้ทราบแล้ว ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์มาเป็นเวลานาน ย่อมทราบดีว่าใบอนุญาตประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑ ผู้ฟ้องคดีทั้งสามยื่นฟ้องคดีนี้ เมื่อวันที่ ๒๗ สิงหาคม ๑๑ กันยายน และ ๓๐ กันยายน ๒๕๕๕ ตามลำดับ จึงพ้นเวลาเก้าสิบวันนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี คดีจึงขาดอายุความ ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๔๕

นอกจากนั้น ข้อบังคับสภาการพยาบาลดังกล่าว ออกโดยคณะกรรมการสภาการพยาบาลที่อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๒๒ (๓) (ค) (จ) (ฐ) มาตรา ๒๘ มาตรา ๓๑ และด้วยความเห็นชอบของสภานายกพิเศษ ตามมาตรา ๒๖ แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลฯ แต่ผู้ฟ้องคดีกลับฟ้องสภาการพยาบาลซึ่งมีฐานะเป็นนิติบุคคลและเป็นหน่วยงานทางปกครอง โดยมีได้ฟ้องคณะกรรมการสภาการพยาบาลซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ผู้ออกข้อบังคับดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีจึงไม่มีอำนาจฟ้องคดีนี้

ผู้ฟ้องคดีทั้งสามได้ยื่นคำคัดค้านคำให้การของผู้ถูกฟ้องคดีทำนองเดียวกันว่า พระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ พ.ศ. ๒๕๒๘ แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ เป็นกฎหมายที่มีโทษทางอาญา เพราะหากผู้ประกอบวิชาชีพผู้ใดที่มีได้ไปทำการต่ออายุใบอนุญาตประกอบวิชาชีพก็就会有ความผิด ตามมาตรา ๒๗ และต้องระวางโทษ ตามมาตรา ๔๖ ดังนั้น พระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ฯ จึงต้องอยู่ในบังคับของหลัก “กฎหมายไม่มีผลย้อนหลัง” การที่พระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ฯ กำหนดให้ผู้ที่ได้รับใบอนุญาตก่อนที่พระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ฯ ใช้บังคับซึ่งมิได้มีการกำหนดวันสิ้นอายุไว้ จะต้องไปดำเนินการต่อใบอนุญาต เมื่อครบกำหนดห้าปีนับแต่วันที่พระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ฯ ใช้บังคับ กฎหมายดังกล่าวจึงเป็นกฎหมายที่ออกมาใช้ย้อนหลังอันเป็นการขัดต่อหลักกฎหมายทั่วไปที่ว่า “กฎหมายไม่มีผลย้อนหลัง” จึงไม่มีผลใช้บังคับ

มาตรา ๒๑ เป็นกฎหมายที่จำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลในการประกอบอาชีพ ซึ่งตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ อนุญาตให้เฉพาะแต่การส่งเสริมการประกอบอาชีพเท่านั้น จึงเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติวิชาชีพ

การพยาบาลและการผดุงครรภ์ฯ เป็นกฎหมายที่จำกัดสิทธิเสรีภาพอีกทั้งมิได้อ้างบทมาตราของรัฐธรรมนูญ ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ จึงขัดต่อรัฐธรรมนูญ และใช้บังคับไม่ได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖

พระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ พ.ศ. ๒๕๒๘ ไม่มีบทบัญญัติว่า ใบอนุญาตประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ สิ้นสุดลงเมื่อใด ดังนั้น ใบอนุญาตประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ ที่ออกตามพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ พ.ศ. ๒๕๒๘ จึงเป็นใบอนุญาตตลอดชีพ ต่อมาพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๑๖ ได้บัญญัติให้เพิ่มเติมวรรคสามของมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ พ.ศ. ๒๕๒๘ โดยกำหนดให้ใบอนุญาตทุกประเภทมีอายุห้าปีนับแต่วันที่ออกใบอนุญาต และในมาตรา ๒๑ แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ กำหนดให้ใบอนุญาตผู้ประกอบโรคศิลปะแผนปัจจุบันในสาขาการพยาบาลสาขาการผดุงครรภ์ และสาขาการพยาบาลและผดุงครรภ์ที่ออกตามพระราชบัญญัติควบคุมการประกอบโรคศิลปะ พุทธศักราช ๒๕๓๕ หรือใบอนุญาตที่ออกตามพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ พ.ศ. ๒๕๒๘ ซึ่งยังมีผลอยู่ในวันพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ ใช้บังคับ ซึ่งมีผลทำให้ใบอนุญาตของผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ที่ถือใบอนุญาตเดิมและมีได้ขอต่ออายุใบอนุญาตตามกฎหมายใหม่ ต้องห้ามประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ ตามมาตรา ๒๗ แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ พ.ศ. ๒๕๒๘ และมีโทษตามมาตรา ๔๖ ดังนั้น บทบัญญัติในมาตรา ๑๖ และมาตรา ๒๑ แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ จึงมีผลกระทบถึงสิทธิอันพึงมีพึงได้ของผู้ได้รับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ตามกฎหมายเดิม และยังมีผลย้อนหลังเป็นผลร้ายแก่ผู้ได้รับใบอนุญาตเดิมอีกด้วย

หลักกฎหมายมหาชนแม้จะยึดถือประโยชน์ของมหาชนเป็นหลักก็ตาม แต่ก็ต้องเคารพในสิทธิของชนส่วนน้อยด้วย เหตุผลของการออกพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ ระบุเพียงว่า การกำหนดอายุของใบอนุญาตเพื่อให้เกิดความเหมาะสมเท่านั้น โดยมิได้อ้างเหตุเพื่อประโยชน์ของมหาชนแต่อย่างใด ดังนั้น มาตรา ๑๖ และมาตรา ๒๑ แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ จึงขัดต่อเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ พ.ศ. ๒๕๒๘ และกระทบถึงสิทธิอันพึงมีพึงได้ของผู้รับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพตลอดชีพตามกฎหมายเดิม

พระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ฯ มีผลบังคับให้ใบอนุญาตประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ของผู้ฟ้องคดี หมาดอายุในวันที่ ๒๓ ธันวาคม ๒๕๔๕ เป็นการถือครองสิทธิอันพึงมีพึงได้เป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคล ในการประกอบอาชีพโดยเสรีอย่างเป็นธรรม จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ วรรคสอง

ผู้ฟ้องคดีที่ ๒ ฟ้องว่า วิธีการตราพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๐ ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เป็นกรณีที่แตกต่างกันจากคดีที่พิพาทกันในคำวินิจฉัยที่ ๓๕ - ๓๖/๒๕๔๔ ของศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นเรื่องและผู้ร้องขอให้ศาลยุติธรรมส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยถึงประเด็นในการตรากฎหมายที่พิพาทกัน อีกทั้งข้อเท็จจริงแห่งคดีก็มีความแตกต่างกัน กล่าวคือ คดีที่พิพาทกันในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้น เป็นเรื่องของพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ ซึ่งมีเจตนารมณ์ในการคุ้มครองลูกหนี้ที่ประสบปัญหาสภาพคล่องทางการเงินเพื่อให้มีการฟื้นฟูกิจการอันเป็นประโยชน์แก่ลูกหนี้ซึ่งจะสามารถประกอบกิจการต่อไปได้และเป็นการคุ้มครองสิทธิของเจ้าหนี้เพื่อให้ได้รับการชำระหนี้จากลูกหนี้ อันเป็นประโยชน์ร่วมกันทั้งฝ่ายลูกหนี้และเจ้าหนี้ ส่วนพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๐ เป็นบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิเสรีภาพของผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ และเป็นการรอนสิทธิอันพึงมีพึงได้ที่ผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ที่มีอยู่แต่เดิมและมีผลทำให้ผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ที่มีได้ต่ออายุใบอนุญาตจะต้องได้รับโทษทางอาญาตามพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ พ.ศ. ๒๕๒๘

พระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ พ.ศ. ๒๕๒๘ มาตรา ๒๒ (๓) ไม่มีบทบัญญัติให้อำนาจสภาการพยาบาล ผู้ถูกฟ้องคดี ในการออกข้อบังคับสภาการพยาบาลในเรื่องเกี่ยวกับการต่อใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ การออกข้อบังคับดังกล่าวโดยอาศัยบทบัญญัติแห่งมาตรา ๒๒ (๓) จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย ส่วนที่ข้อบังคับดังกล่าวออกตามความในมาตรา ๒๘ นั้น ปรากฏว่า มาตรา ๒๘ เดิมมิได้ให้อำนาจแก่ผู้ฟ้องคดีในการออกข้อบังคับเกี่ยวกับการต่อใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ เนื่องจากกฎหมายใบอนุญาตประกอบวิชาชีพดังกล่าวเป็นใบอนุญาตตลอดชีพ การออกข้อบังคับดังกล่าว โดยอ้างบทบัญญัติมาตรา ๒๘ ดังกล่าว จึงเป็นการอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๑๕ แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๐ ซึ่งแก้ไขบทบัญญัติมาตรา ๒๘ เดิมเมื่อพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๐ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวจึงเป็นอันใช้บังคับไม่ได้ ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีก็ทราบดีอยู่แล้วโดยระบุ

ในข้อบังคับดังกล่าวว่า การออกข้อบังคับนี้อาศัยอำนาจแห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ พ.ศ. ๒๕๒๘ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๐ อันเป็นพระราชบัญญัติที่บทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งมาตรา ๒๘ ประกอบกับมาตรา ๕๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ดังนั้น ข้อบังคับสภาการพยาบาลว่าด้วยการขึ้นทะเบียน การออกใบอนุญาต การต่ออายุใบอนุญาต และการอื่นๆ ที่เกี่ยวกับใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาล การผดุงครรภ์ หรือการพยาบาลและการผดุงครรภ์ พ.ศ. ๒๕๔๕ จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย

พระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๒๓ ให้ยกเลิกอัตราค่าธรรมเนียมท้ายพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ พ.ศ. ๒๕๒๘ และให้ใช้อัตราค่าธรรมเนียมท้ายพระราชบัญญัติฉบับใหม่แทน ซึ่งพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ พ.ศ. ๒๕๒๘ มาตรา ๕ ได้บัญญัติให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขมีอำนาจในการออกกฎกระทรวงกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมไม่เกินอัตราท้ายพระราชบัญญัติดังกล่าว ซึ่งกฎหมายไม่ได้ให้อำนาจรัฐมนตรีในการกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมในการต่ออายุใบอนุญาตประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ ต่อมารัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขได้ออกกฎกระทรวงกำหนดค่าธรรมเนียมสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาล ผู้ประกอบวิชาชีพการผดุงครรภ์ และผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ พ.ศ. ๒๕๔๕ และกฎกระทรวงนี้ไม่ได้กำหนดอัตราค่าธรรมเนียมในการต่ออายุใบอนุญาตประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ แต่ปรากฏว่าสภาการพยาบาล ผู้ถูกฟ้องคดีได้ออกข้อบังคับสภาการพยาบาลว่าด้วยการขึ้นทะเบียน การออกใบอนุญาต การต่ออายุใบอนุญาต และการอื่นๆ ที่เกี่ยวกับใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาล การผดุงครรภ์ หรือการพยาบาลและการผดุงครรภ์ และกำหนดค่าแปลเอกสาร ทั้งที่ผู้ถูกฟ้องคดีไม่มีอำนาจในการกำหนดค่าธรรมเนียมดังกล่าว และเป็นการกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมก่อนกฎกระทรวงดังกล่าวข้างต้นประกาศใช้บังคับ ข้อบังคับดังกล่าวจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ประกาศสภาการพยาบาลเป็นประกาศที่แจ้งให้ผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ ไปต่ออายุใบอนุญาตประกอบวิชาชีพตามข้อบังคับสภาการพยาบาล ประกาศสภาการพยาบาล จึงเป็นคำสั่งทางปกครอง ซึ่งผู้ฟ้องคดีได้ยื่นฟ้องคดีนี้ขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าว ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามข้อบังคับสภาการพยาบาลว่าด้วยการขึ้นทะเบียน การออกใบอนุญาต การต่ออายุใบอนุญาต และการอื่นๆ ที่เกี่ยวกับใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาล การผดุงครรภ์ หรือการพยาบาล

และการผดุงครรภ์ พ.ศ. ๒๕๔๕ และข้อบังคับดังกล่าวออกโดยอาศัยอำนาจพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ ซึ่งบทบัญญัติในมาตรา ๒๕ วรรคสาม ของรัฐธรรมนูญ ได้กำหนดให้นำบทบัญญัติในวรรคหนึ่งและวรรคสองของมาตรา ๒๕ ของรัฐธรรมนูญ มาใช้บังคับกับกฎหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม เมื่อพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ทำให้พระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ฯ และข้อบังคับสภาการพยาบาลดังกล่าวไม่มีผลบังคับใช้ ดังนั้นประกาศของผู้ถูกฟ้องคดีที่อาศัยอำนาจตามความในพระราชบัญญัติและข้อบังคับดังกล่าว จึงไม่มีผลบังคับใช้เช่นเดียวกัน การวินิจฉัยประกาศของผู้ถูกฟ้องคดีดังกล่าวเป็นการวินิจฉัยที่ต่อเนื่องกับพระราชบัญญัติและข้อบังคับดังกล่าว ศาลจึงมีอำนาจส่งเรื่องดังกล่าวให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้

ข้อบังคับสภาการพยาบาลว่าด้วยการขึ้นทะเบียน การออกใบอนุญาต การต่ออายุใบอนุญาต และการอื่นๆ ที่เกี่ยวกับใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาลการผดุงครรภ์ หรือการพยาบาลและการผดุงครรภ์ พ.ศ. ๒๕๔๔ ข้อ ๓๗ เป็นการรอนสิทธิของผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ เพื่อที่ผู้ถูกฟ้องจะได้รับเงินค่าขึ้นทะเบียน และค่าธรรมเนียมในการต่ออายุใบอนุญาต เป็นจำนวนมาก ซึ่งรายได้ตรงนี้มีใช้รายได้ของแผ่นดิน ผู้ถูกฟ้องคดีไม่ต้องส่งรายได้เข้าคลัง และคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินก็ไม่มีอำนาจในการตรวจสอบความถูกต้องในการใช้เงินรายได้ดังกล่าว

ข้อบังคับสภาการพยาบาลว่าด้วยการขึ้นทะเบียน การออกใบอนุญาต การต่ออายุใบอนุญาต และการอื่นๆ ที่เกี่ยวกับใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาลการผดุงครรภ์ หรือการพยาบาลและการผดุงครรภ์ พ.ศ. ๒๕๔๕ ไม่ปรากฏข้อความว่า ผู้ถูกฟ้องคดีได้เสนอข้อบังคับดังกล่าวให้สถานายกพิเศษเมื่อใด และสถานายกพิเศษมีคำสั่งเห็นชอบอย่างไรหรือไม่ และข้อบังคับดังกล่าวได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาหรือไม่ เมื่อใด ปรากฏว่า ข้อบังคับดังกล่าว ลงวันที่ ๓๐ เมษายน ๒๕๔๕ และประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม ๑๑๕ ตอนที่ ๔๘ ง วันที่ ๑๓ มิถุนายน ๒๕๔๕ แต่ข้อบังคับดังกล่าวข้อ ๒ กำหนดให้ใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๕ เมษายน ๒๕๔๕ ซึ่งเป็นการใช้บังคับก่อนวันประกาศในราชกิจจานุเบกษา ข้อบังคับดังกล่าวเป็นการใช้บังคับย้อนหลังก่อนประกาศ จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้ฟ้องคดีจึงยื่นฟ้องต่อศาลปกครอง คดียังไม่ขาดอายุความตามมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒

คณะกรรมการสภาการพยาบาลเป็นกลุ่มบุคคลที่กำหนดโดยพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ พ.ศ. ๒๕๒๘ ซึ่งแก้ไขโดยพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ โดยมาตรา ๖ แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์

พ.ศ. ๒๕๒๘ ได้กำหนดให้ผู้ถูกฟ้องคดีเป็นนิติบุคคล คณะกรรมการสภาการพยาบาลจึงเป็นกลุ่มบุคคลที่บริหารงานของผู้ถูกฟ้องคดีให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของนิติบุคคล คณะกรรมการสภาการพยาบาลจึงมีสถานะเป็นเพียงตัวแทนของนิติบุคคลที่จะแสดงเจตนาแทนนิติบุคคลเท่านั้น มาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ กำหนดให้ผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายจากการกระทำหรืองดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีเป็นหน่วยงานที่ได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจทางปกครองหรือให้ดำเนินกิจการทางปกครอง จึงมีสถานะเป็นหน่วยงานทางปกครองตามบทนิยามในมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ผู้ฟ้องคดีจึงมีอำนาจฟ้องคดีนี้

พระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ ๒๓ ธันวาคม ๒๕๕๐ ภายหลังรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ประกาศใช้ จึงต้องปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ เมื่อมาตรา ๒๑ ของพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ฯ เป็นการจำกัดสิทธิและเป็นโทษต่อผู้ที่ได้รับใบอนุญาตเดิมก่อนพระราชบัญญัติฉบับนี้มีผลใช้บังคับ จึงเป็นการตรา “กฎหมายย้อนหลังและเป็นโทษแก่บุคคล” ขัดกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ จึงใช้บังคับมิได้ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖

ศาลปกครองกลางพิจารณาแล้วเห็นว่า คดีนี้ผู้ฟ้องคดีประสงค์ที่จะให้ศาลพิพากษาว่าข้อบังคับสภาการพยาบาล ว่าด้วยการขึ้นทะเบียน การออกใบอนุญาต การต่ออายุใบอนุญาต และการอื่นๆ ที่เกี่ยวกับใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาล การผดุงครรภ์ หรือการพยาบาลและการผดุงครรภ์ พ.ศ. ๒๕๕๕ และประกาศสภาการพยาบาล ลงวันที่ ๑๖ พฤษภาคม พ.ศ. ๒๕๕๕ เรื่องการต่ออายุใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาล ผู้ประกอบวิชาชีพการผดุงครรภ์ หรือผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และสั่งเพิกถอนข้อบังคับและประกาศดังกล่าว ศาลจึงต้องใช้พระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ บังคับแก่คดีนี้ แต่โดยที่ผู้ฟ้องคดีโต้แย้งว่ากฎหมายดังกล่าวเป็นกฎหมายที่จำกัดเสรีภาพในการประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ ซึ่งออกมาใช้บังคับโดยมิได้ระบอบบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายดังกล่าว จึงขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๒๕ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ศาลปกครองกลางจึงมีคำสั่งให้รอการพิพากษาคดีนี้ไว้ชั่วคราวจนกว่าจะมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ว่าการตราพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ ขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๒๕ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย หรือไม่ ทั้งนี้ตามนัยมาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

คดีมีปัญหาต้องพิจารณาวินิจฉัยดังนี้

๑. การตราพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐
ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ วรรคสอง หรือไม่

๒. พระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐
มาตรา ๒๑ เป็นกฎหมายที่ใช้บังคับย้อนหลังอันไม่เป็นคุณ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่

๓. พระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐
มาตรา ๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ ประกอบมาตรา ๕๐ หรือไม่

มาตรา ๒๕ บัญญัติว่า “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้
เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น
เท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใด
กรณีหนึ่ง หรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจ
ในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจ
ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม”

มาตรา ๕๐ บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพและ
การแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะ
เพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเศรษฐกิจของประเทศ การคุ้มครองประชาชนในด้าน
สาธารณสุข โภค การรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การจัดระเบียบการประกอบ
อาชีพ การคุ้มครองผู้บริโภค การผังเมือง การรักษาทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม สวัสดิภาพ
ของประชาชน หรือเพื่อป้องกันการผูกขาด หรือขจัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน”

พระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๑๖
ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นวรรคสามของมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์
พ.ศ. ๒๕๒๘

“ใบอนุญาตทุกประเภทให้มีอายุห้าปีนับแต่วันที่ออกใบอนุญาต”

มาตรา ๒๑ “ให้ใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบโรคศิลปะแผนปัจจุบันในสาขาการพยาบาล สาขา
การผดุงครรภ์ และสาขาการพยาบาลและผดุงครรภ์ ที่ออกตามพระราชบัญญัติควบคุมการประกอบโรคศิลปะ

พุทธศักราช ๒๕๓๕ หรือใบอนุญาตที่ออกตามพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ พ.ศ. ๒๕๒๘ ที่ยังมีผลอยู่ในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับมีอายุต่อไปอีกห้าปีนับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ”

ตามปัญหาข้อแรกที่ว่า การตราพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๐ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ วรรคสอง หรือไม่

ปัญหาข้อนี้ ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ ๓๕ - ๓๖/๒๕๔๔ ได้วินิจฉัยไว้แล้วว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ เป็นเรื่องที่ศาลหรือคู่ความโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดี ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ใช้บังคับมิได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ มิได้ให้สิทธิที่จะโต้แย้งว่า การตรา กฎหมายได้ตราขึ้นโดยชอบด้วยกระบวนการตรา หรือไม่ และขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ อย่างไร ศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่ต้องวินิจฉัยว่า การตราพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๐ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ วรรคสอง หรือไม่ ซ้ำอีก

ตามปัญหาข้อต่อมาที่ว่า พระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๒๑ เป็นกฎหมายที่ใช้บังคับย้อนหลังที่ไม่เป็นคุณ อันเป็นการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า ตามข้อกำหนดว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๔๖ ข้อ ๖ (๒) กำหนดให้ ระบุมติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่เกี่ยวกับเหตุในคำร้อง และ (๔) กำหนดให้ มีคำขอที่ระบุความประสงค์จะให้ศาลดำเนินการอย่างไรพร้อมทั้งเหตุผลสนับสนุนโดยชัดแจ้ง ข้อนี้ ผู้ร้องโต้แย้งว่า พระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๒๑ เป็นกฎหมายที่ใช้บังคับย้อนหลังที่ไม่เป็นคุณ อันเป็นการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ โดยมีได้ ระบุรายละเอียดในคำโต้แย้งว่า พระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาตราใด จึงเป็นคำโต้แย้งที่ไม่มีรายละเอียดตาม ข้อกำหนดว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๔๖ ข้อ ๖ (๒) และ (๔) เป็นคำโต้แย้ง ที่ไม่ชัดเจน ปัญหาข้อนี้ศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่พิจารณาวินิจฉัย

ตามปัญหาข้อสุดท้ายที่ว่า พระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ ประกอบมาตรา ๕๐ หรือไม่

พิจารณาแล้ว ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ เป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำไม่ได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตาม

บทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะที่รัฐธรรมนูยกำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของแห่งสิทธิและเสรีภาพไม่ได้ และต้องอยู่ภายในเงื่อนไขที่ว่า ต้องใช้บังคับเป็นการทั่วไป มิได้มุ่งหมายที่จะใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่ง หรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจง

กรณีที่เป็นปัญหาตามคำร้อง เนื่องจากเดิมใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบโรคศิลปะแผนปัจจุบัน สาขาการพยาบาล สาขาการผดุงครรภ์ และสาขาการพยาบาลและผดุงครรภ์ ที่ออกตามพระราชบัญญัติควบคุมการประกอบโรคศิลปะ พุทธศักราช ๒๔๗๕ หรือใบอนุญาตที่ออกตามพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ พ.ศ. ๒๕๒๘ ไม่มีกำหนดระยะเวลา แต่ตามพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑ ประกอบมาตรา ๑๖ บัญญัติที่กำหนดให้ใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบโรคศิลปะแผนปัจจุบันในสาขาการพยาบาล สาขาการผดุงครรภ์ และสาขาการพยาบาลและผดุงครรภ์ ที่ออกตามพระราชบัญญัติควบคุมการประกอบโรคศิลปะ พุทธศักราช ๒๔๗๕ หรือใบอนุญาตที่ออกตามพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ พ.ศ. ๒๕๒๘ ซึ่งไม่ได้กำหนดอายุไว้ มีอายุต่อไปอีกห้าปีนับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ เห็นว่า เป็นเรื่องกำหนดระยะเวลาของใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบโรคศิลปะแผนปัจจุบันสาขาการพยาบาล สาขาการผดุงครรภ์ และสาขาการพยาบาลและผดุงครรภ์ ตามพระราชบัญญัติควบคุมการประกอบโรคศิลปะ พุทธศักราช ๒๔๗๕ และพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ พ.ศ. ๒๕๒๘ การขอรับใบอนุญาตประกอบโรคศิลปะ เมื่อได้รับอนุญาตให้ประกอบโรคศิลปะได้แล้วก็ใช้ได้ตลอดไป ไม่มีกำหนดระยะเวลาจำกัดว่า มีอยู่เท่าใด เมื่อครบกำหนดระยะเวลาที่ได้รับอนุญาตแล้วก็ต้องยื่นคำร้องขอรับอนุญาตเป็นคราวๆ ไป เมื่อครบกำหนดระยะเวลาหนึ่งแล้วก็อาจยื่นคำขอรับใบอนุญาตเพื่อประกอบโรคศิลปะต่อไปได้อีก ที่ต้องกำหนดระยะเวลาใบอนุญาตประกอบโรคศิลปะก็เพื่อประโยชน์ของประชาชนผู้ใช้บริการที่จะได้รับความคุ้มครองสิทธิที่จะได้รับความปลอดภัยจากการใช้บริการ เนื่องจากความรู้ทางวิชาการด้านวิทยาศาสตร์ สุขภาพ การเปลี่ยนแปลงรวดเร็วตามความเจริญก้าวหน้าของวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีที่นำมาใช้ในการรักษาพยาบาล ผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพทุกสาขา จึงมีความจำเป็นต้องพัฒนาความรู้ให้เป็นปัจจุบันอยู่เสมอ นอกจากเพื่อประโยชน์ของประชาชนดังกล่าวยังเป็นการควบคุมและส่งเสริมการประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ด้วย การขอรับใบอนุญาตประกอบโรคศิลปะที่มีกำหนดระยะเวลาห้าปี เมื่อครบกำหนดก็ต้องยื่นขอรับใบอนุญาตประกอบโรคศิลปะต่อไปอีก การกำหนดอายุใบอนุญาตไม่ทำให้สิทธิในการประกอบอาชีพเสียไป เพียงแต่ทำให้ไม่ได้รับความสะดวกเหมือนกับการยื่นขอรับใบอนุญาตประกอบโรคศิลปะที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาเท่านั้น ไม่ถึงกับเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕

กรณีตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพ และการแข่งขันกันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม สำหรับพระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑ ประกอบมาตรา ๑๖ ที่ให้ใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบโรคศิลปะ แผนปัจจุบันในสาขาการพยาบาล สาขาการผดุงครรภ์ และสาขาการพยาบาลและการผดุงครรภ์ มีกำหนดระยะเวลาห้าปี เป็นการจำกัดเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพหรือไม่นั้น ได้วินิจฉัยมาแล้วว่า การขอรับใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบโรคศิลปะฯ นั้นเพื่อประโยชน์ของประชาชน เพื่อพัฒนาความรู้ผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพทุกสาขา เป็นการควบคุมและส่งเสริมวิชาชีพด้วย เมื่อครบกำหนดเวลาห้าปีแล้วก็สามารถขอรับใบอนุญาตประกอบโรคศิลปะได้อีก สิทธิในการประกอบโรคศิลปะไม่ได้หมดไป สิทธิในการประกอบกิจการหรือการประกอบอาชีพไม่ได้เสียไปหลังจาก ใบอนุญาตประกอบโรคศิลปะครบกำหนดเวลา ไม่อาจถือได้ว่า เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของ บุคคลตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ กรณีจึงไม่อาจถือว่า เป็นการจำกัดเสรีภาพในการประกอบกิจการ หรือประกอบอาชีพ ตามมาตรา ๕๐

อาศัยเหตุผลดังกล่าวมาข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑ ไม่มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ ประกอบ มาตรา ๕๐

นายอรรถ หวังอ้อมกลาง

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ