

ความเห็นในการวินิจฉัยคดีส่วนตัว
ของ นายสุพจน์ ไช้มุกต์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑/๒๕๕๗

เรื่องพิจารณาที่ ๕๕/๒๕๕๖

วันที่ ๘ มกราคม พุทธศักราช ๒๕๕๗

ประเด็นวินิจฉัย

ประเด็นที่หนึ่ง กระบวนการพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ..) พุทธศักราช (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๑๙๐) ขอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่

ประเด็นที่สอง การแก้ไขเพิ่มเติมเนื้อหาของร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ..) พุทธศักราช (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๑๙๐) ขอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ มีลักษณะเป็นการกระทำเพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการซึ่งมิได้เป็นไปตามวิถีทางที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนี้ หรือไม่

ความเห็น

ประเด็นที่หนึ่ง กระบวนการพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ..) พุทธศักราช (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๑๙๐) มิชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่

ประเด็นย่อยที่หนึ่ง การปิดการอภิปรายร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม ในวาระที่หนึ่ง ชั้นรับหลักการ ขอบด้วยรัฐธรรมนูญ หรือไม่

ตามที่ข้อเท็จจริงในสำนวนปรากฏว่า เมื่อวันที่ ๑ เมษายน ๒๕๕๖ ที่ประชุมร่วมกัน รัฐสภาเห็นชอบให้นำร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม จำนวน ๒ ฉบับ คือ ฉบับแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๑๙๐ และฉบับแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๖๘ และมาตรา ๒๓๗ ขึ้นมาพิจารณาในวาระที่หนึ่ง ชั้นรับหลักการ รวมไปกับร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับแก้ไขเพิ่มเติมเกี่ยวกับที่มาของสมาชิกวุฒิสภา โดยให้ออกเสียงลงคะแนนในร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมแต่ละฉบับ และกำหนดใช้เวลาอภิปรายทั้งหมด ๓๘ ชั่วโมง ตามที่คณะกรรมการประสานงานพรรคร่วมรัฐบาล คณะกรรมการประสานงานพรรคร่วมฝ่ายค้าน และคณะกรรมการประสานงานวุฒิสภา (วิปสามฝ่าย) ได้ตกลงร่วมกันไว้ ในการประชุมดังกล่าว

มีการสั่งพักประชุมในเวลา ๒๒.๕๗ นาฬิกา ต่อมามีการประชุมต่อในเวลา ๐๙.๕๔ นาฬิกา ของวันที่ ๒ เมษายน ๒๕๕๖ และได้สั่งพักการประชุมเวลา ๒๒.๐๓ นาฬิกา และดำเนินการประชุมต่อในเวลา ๐๙.๓๐ นาฬิกา ของวันที่ ๓ เมษายน ๒๕๕๖ จนกระทั่งเวลา ๒๓.๔๕ นาฬิกา นายไพบุลย์ ชำศิริพงษ์ สมาชิกวุฒิสภาได้เสนอญัตติเพื่อขอปิดอภิปรายขณะที่เหลือเวลาอภิปรายอีกกว่า ๘ ชั่วโมง ซึ่งสมาชิกพรรคประชาธิปัตย์ทักท้วงเพื่อขอทำหน้าที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรให้สมบูรณ์ และชี้แจงว่า ไม่สามารถปิดอภิปรายได้ ซึ่งผู้ถูกร้องที่ ๑ ได้สั่งปิดอภิปรายและให้สมาชิกรัฐสภาออกเสียงลงคะแนน มติในวาระที่หนึ่งชั้นรับหลักการโดยวิธีการเรียกชื่อตามลำดับอักษรเพื่อให้ออกเสียงลงคะแนน ในร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมแต่ละฉบับ นั้น

เห็นว่า การแก้ไขรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๙๐ เป็นเรื่องที่มีความสำคัญยิ่ง เนื่องจากเป็น บทบัญญัติที่เกี่ยวกับความมั่นคงของประเทศ แม้รัฐธรรมนูญจะบัญญัติให้เป็นอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติ ในการพิจารณาแก้ไขก็ตาม หากแต่กระบวนการพิจารณาแก้ไขในเรื่องที่สำคัญดังกล่าว ย่อมต้องกระทำ ด้วยความระมัดระวัง ดำเนินการด้วยความโปร่งใส คำนึงถึงผลประโยชน์ประเทศชาติเป็นสำคัญ มิใช่มุ่งแต่จะแก้ไขเพื่อแก้ปัญหาให้ฝ่ายบริหารหรือรัฐบาลสามารถทำข้อตกลงผูกพันกับนานาชาติประเทศ ได้สะดวกราบรื่น โดยไม่คำนึงถึงการเปิดโอกาสให้สมาชิกรัฐสภารวมถึงประชาชนสามารถควบคุมตรวจสอบ และแสดงความคิดเห็นได้ทุกแง่มุม เพื่อให้ได้ความเห็นที่หลากหลาย อีกทั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร เสียงข้างมากซึ่งเป็นเสมือนพวกเดียวกันกับฝ่ายรัฐบาลควรที่จะต้องรับฟังและนำความเห็นไปประมวล ประกอบการแก้ไขเพิ่มเติมร่างรัฐธรรมนูญเพื่อให้ประโยชน์สูงสุดต่อประเทศชาติและประชาชนโดยรวม

การปกครองในระบอบประชาธิปไตย เสียงข้างมากจะต้องรับฟังเสียงข้างน้อย และไม่อาจละเลยสิทธิประโยชน์ที่จะต้องจัดสรรให้แก่ฝ่ายข้างน้อยอย่างเป็นธรรม หากเสียงข้างมากใช้ความ ได้เปรียบจากการถือเสียงข้างมาก กระทำโดยไม่รับฟังความคิดเห็นของฝ่ายข้างน้อย หรือรับฟังความเห็น เพียงเพื่อให้เป็นแบบพิธีเท่านั้น การฟังเสียงข้างมากโดยไม่เคารพต่อความเห็นของฝ่ายเสียงข้างน้อย ดังกล่าว ย่อมกลายเป็นเผด็จการรูปแบบที่เรียกว่า เผด็จการโดยเสียงข้างมากหรือเผด็จการทางรัฐสภา อันเป็นรูปแบบของการปกครองซึ่งขัดต่อหลักการปกครองระบอบประชาธิปไตย การอภิปรายแสดงความคิดเห็น ในการบัญญัติกฎหมายเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของสมาชิกรัฐสภาตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ แม้การปิด การอภิปรายจะเป็นอำนาจดุลยพินิจของประธานรัฐสภาและเสียงข้างมากมีสิทธิที่จะเสนอและลงมติให้ปิด

การอภิปรายได้ก็ตาม แต่การใช้ดุลยพินิจและการใช้เสียงข้างมากดังกล่าว จะต้องไม่ตัดสิทธิการทำหน้าที่ของสมาชิกวุฒิสภา หรือละเลยไม่รับฟังความเห็นของฝ่ายข้างน้อย การรวบรัดปิดการอภิปรายและปิดประชุมเพื่อให้มีการลงคะแนนเสียง จึงเป็นการใช้อำนาจหน้าที่ไปในทางที่ไม่ชอบ เอื้อประโยชน์แก่ฝ่ายเสียงข้างมากโดยไม่เป็นธรรม อันเป็นการขัดต่อหลักนิติธรรม การดำเนินการโดยเสียงข้างมากเช่นนี้ย่อมถือได้ว่าเป็นการกระทำเพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจการปกครองประเทศโดยวิธีการซึ่งมิได้เป็นไปตามวิถีทางที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนี้ ดังนั้น การปิดอภิปรายร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมในวาระที่หนึ่งชั้นรับหลักการจึงไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง และมาตรา ๑๒๕ วรรคหนึ่ง

ประเด็นย่อยที่สอง การกำหนดวันแปรญัตติร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ..) พุทธศักราช (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๑๙๐) ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ หรือไม่

ข้อเท็จจริงปรากฏว่า ที่ประชุมร่วมกันของรัฐสภาเมื่อวันที่ ๑ เมษายน ๒๕๕๖ ได้เห็นชอบให้นำร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม จำนวน ๒ ฉบับ คือ ฉบับแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๑๙๐ และฉบับแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๖๘ และมาตรา ๒๓๗ ขึ้นมาพิจารณาในวาระที่หนึ่งชั้นรับหลักการ รวมกันไปกับร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมเกี่ยวกับที่มาของสมาชิกวุฒิสภา และให้ลงมติในวาระรับหลักการในร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมแต่ละฉบับ ต่อมาในวันที่ ๔ เมษายน ๒๕๕๖ เวลาประมาณ ๐๒.๐๐ นาฬิกา หลังจากที่ที่ประชุมได้รับหลักการในวาระที่หนึ่งและตั้งคณะกรรมการพิจารณา ร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมทั้ง ๓ ฉบับดังกล่าวแล้ว นายสุรชัย ชัยตระกูลทอง สมาชิกวุฒิสภา ได้เสนอญัตติขอให้กำหนดเวลาการแปรญัตติร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมทั้ง ๓ ฉบับ ภายใน ๑๕ วัน ตามข้อบังคับการประชุมรัฐสภา พ.ศ. ๒๕๕๓ ข้อ ๙๖ แต่นายอรรถพร พลบุตร สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ได้เสนอญัตติขอให้กำหนดภายใน ๖๐ วัน ภายหลังจากการอภิปรายประธานรัฐสภาได้ตรวจสอบองค์ประชุมปรากฏว่าองค์ประชุมไม่ครบ ประธานจึงได้วินิจฉัยให้กำหนดเวลาการแปรญัตติภายใน ๑๕ วัน ตามข้อบังคับการประชุมรัฐสภา พ.ศ. ๒๕๕๓ ข้อ ๙๖ ต่อมาในการประชุมวันที่ ๑๘ เมษายน ๒๕๕๖ ที่ประชุมร่วมกันของรัฐสภาได้พิจารณาลงมติกำหนดเวลาการแปรญัตติร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมทั้ง ๓ ฉบับดังกล่าว โดยที่ประชุมเสียงส่วนใหญ่มีมติเห็นด้วยกับกำหนดวันแปรญัตติ ๑๕ วัน นับจากวันที่รัฐสภามีมติรับหลักการร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม หรือนับแต่วันที่ ๔ เมษายน ๒๕๕๖ เป็นต้นไป นั้น

เห็นว่า การกำหนดวันแปรญัตติของร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม จำนวน ๓ ฉบับ คือฉบับแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับที่มาของสมาชิกวุฒิสภา ฉบับแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๖๘ และมาตรา ๒๓๗ และฉบับแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๑๙๐ ที่ประชุมรัฐสภาได้กำหนดพิจารณาไปในคราวเดียวกัน เมื่อการแปรญัตติเป็นสิทธิของสมาชิกรัฐสภาที่จะเสนอความเห็น การแปรญัตติจึงต้องมีเวลาพอสมควรเพื่อให้สมาชิกผู้ประสงค์จะขอแปรญัตติได้ทราบระยะเวลาที่แน่นอนในการยื่นขอแปรญัตติ อันเป็นสิทธิในการทำหน้าที่ของสมาชิกรัฐสภาภายใต้บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ การนับระยะเวลาในการแปรญัตติ ย้อนหลังไปจนทำให้เหลือระยะเวลาขอแปรญัตติเพียง ๑ วัน จึงเป็นการดำเนินการที่รวบรัดขัดต่อข้อบังคับการประชุมของรัฐสภาและขัดต่อหลักนิติธรรมตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง ประกอบมาตรา ๑๒๕ วรรคหนึ่ง ดังนั้น การกำหนดวันแปรญัตติร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๑๙๐ จึงไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง ประกอบมาตรา ๑๒๕ วรรคหนึ่ง

ประเด็นที่สอง การแก้ไขเพิ่มเติมเนื้อหาของร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ..) พุทธศักราช (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๑๙๐) มีชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ และมีลักษณะเป็นการกระทำเพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการซึ่งมิได้เป็นไปตามวิถีทางที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนี้ หรือไม่

ประเด็นย่อยที่หนึ่ง กรณีที่ผู้ถูกร้องได้ร่วมกันพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับที่ ..) พุทธศักราช โดยได้เพิ่มเติมคำว่า “โดยชัดแจ้ง” ลงในเนื้อหาของรัฐธรรมนูญมาตรา ๑๙๐ วรรคสอง ซึ่งเดิมบัญญัติว่า “หนังสือสัญญาใดมีบทเปลี่ยนแปลงอาณาเขตไทยหรือเขตพื้นที่นอกอาณาเขตซึ่งประเทศไทยมีสิทธิอธิปไตยหรือมีเขตอำนาจตามหนังสือสัญญาหรือตามกฎหมายระหว่างประเทศ...” เป็น “หนังสือสัญญาใดมีบทเปลี่ยนแปลงอาณาเขตไทยหรือเขตพื้นที่นอกอาณาเขตซึ่งประเทศไทยมีสิทธิอธิปไตยหรือมีเขตอำนาจตามหนังสือสัญญาหรือตามกฎหมายระหว่างประเทศโดยชัดแจ้ง...” นั้น

เห็นว่า เมื่อพิจารณาจากเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญและการตีความของศาลรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๙๐ จึงเป็นบทบัญญัติที่สอดคล้องกับหลักการแบ่งแยกอำนาจตามมาตรา ๓ ซึ่งบัญญัติให้อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุข ทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรีและศาล กล่าวคือ การที่รัฐบาลจะไปลงนามในหนังสือสัญญาใด ๆ อันส่งผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐหรือผูกพันรัฐ รัฐบาลจำเป็นต้องนำหนังสือสัญญาดังกล่าวมาขอความเห็นชอบของรัฐสภา

อันประกอบด้วยสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา ซึ่งเป็นตัวแทนของประชาชนในการปกครองระบอบประชาธิปไตย เพื่อให้เกิดฉันทานุมัติร่วมกันว่ารัฐบาลจะไม่ใช้อำนาจตามอำเภอใจในการเข้าทำสัญญาระหว่างประเทศให้เป็นที่เสียหายแก่รัฐ และเกิดความชอบธรรมให้กับรัฐบาลในการลงนามด้วยการทำสัญญาดังกล่าวตั้งอยู่บนพื้นฐานความตกลงของประชาชนทั้งประเทศ การที่ผู้ถูกร้องได้ร่วมกันเสนอร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมเพื่อจำกัดอำนาจในการตรวจสอบถ่วงดุลของรัฐสภาอันเป็นองค์กรผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติและเพิ่มอำนาจให้คณะรัฐมนตรีหรือฝ่ายบริหารในการอ้างความชอบด้วยกฎหมายในการทำสัญญาผูกพันประเทศเป็นการกระทำที่ขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจ ทำให้ระบบการแบ่งแยกอำนาจและระบบควบคุมตรวจสอบเสียดุลยภาพไป รวมทั้งเป็นการกระทำที่ขัดต่อหลักนิติธรรมตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ อีกด้วย

ประเด็นย่อยที่สอง กรณีที่ผู้ถูกร้องได้ร่วมกันพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยแก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ..) พุทธศักราช โดยแก้ไขถ้อยคำของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๙๐ วรรคสอง ซึ่งเดิมบัญญัติว่า “หนังสือสัญญาใด ... มีผลกระทบต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจหรือสังคมของประเทศอย่างกว้างขวาง หรือมีผลผูกพันด้านการค้า การลงทุน หรืองบประมาณของประเทศอย่างมีนัยสำคัญ ต้องได้รับความเห็นชอบของรัฐสภา ...” เป็น “หนังสือสัญญาใดมีบทให้เปิดเสรีด้านการค้า การลงทุน ต้องได้รับความเห็นชอบของรัฐสภา...” และตัดข้อความในวรรคสองและวรรคห้าออกไป ซึ่งเดิมรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๙๐ วรรคห้า บัญญัติว่า “ให้มีกฎหมายว่าด้วยการกำหนดประเภท กรอบการเจรจา ขั้นตอนและวิธีการจัดทำหนังสือสัญญาที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจหรือสังคมของประเทศอย่างกว้างขวาง หรือมีผลผูกพันด้านการค้า การลงทุน หรืองบประมาณของประเทศอย่างมีนัยสำคัญ...” นั้น

เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๙๐ วรรคสอง กำหนดให้หนังสือสัญญา ๕ ประเภท กล่าวคือ (๑) หนังสือสัญญาที่มีบทเปลี่ยนแปลงอาณาเขตไทย (๒) หนังสือสัญญาที่มีบทเปลี่ยนแปลงเขตพื้นที่นอกอาณาเขตซึ่งประเทศไทยมีสิทธิอธิปไตย หรือมีเขตอำนาจตามหนังสือสัญญาหรือตามกฎหมายระหว่างประเทศ (๓) หนังสือสัญญาที่จะต้องออกพระราชบัญญัติเพื่อให้การเป็นไปตามหนังสือสัญญา (๔) หนังสือสัญญาที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจหรือสังคมของประเทศอย่างกว้างขวาง และ (๕) หนังสือสัญญาที่มีผลผูกพันด้านการค้า การลงทุน หรืองบประมาณของ

ประเทศอย่างมีนัยสำคัญ เป็นหนังสือสัญญาที่รัฐบาลจะต้องขอความเห็นชอบจากรัฐสภา ก่อน ซึ่งหนังสือสัญญาประเภทที่ ๔ “หนังสือสัญญาที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจหรือสังคมของประเทศอย่างกว้างขวาง และประเภทที่ ๕ “หนังสือสัญญาที่มีผลผูกพันด้านการค้า การลงทุน หรืองบประมาณของประเทศอย่างมีนัยสำคัญ” ดังกล่าว เกิดปัญหาในทางปฏิบัติ กล่าวคือ เดิมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ได้กำหนดให้หนังสือทั้งสองประเภทร่วมกันไว้ในความวรรคเดียวกันกับหนังสือสัญญาประเภทอื่น ๆ ที่ต้องได้รับความเห็นชอบของรัฐสภา ซึ่งทำให้หนังสือสัญญาประเภทดังกล่าวในทุกกรณี ต้องขอความเห็นชอบของรัฐสภา ก่อน ซึ่งสร้างความไม่ยืดหยุ่นให้กับฝ่ายบริหารและถึงแม้รัฐธรรมนูญจะได้มีการกำหนดให้มีการตรากฎหมายเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวได้ แต่เป็นเพียงการตรากฎหมายกำหนดขั้นตอนและวิธีการจัดทำหนังสือดังกล่าวเท่านั้น ซึ่งมีความไม่ชัดเจนว่าจะสามารถตรากฎหมายกำหนดประเภทของหนังสือที่ต้องผ่านความเห็นชอบของรัฐสภา ก่อนได้หรือไม่ ดังนั้น ต่อมารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๒) พุทธศักราช ๒๕๕๔ จึงได้มีการแก้ไขเนื้อหาสาระสำคัญของกฎหมายที่ตราขึ้นในเรื่องนี้ให้ชัดเจนในมาตรา ๑๙๐ วรรคห้า ว่ากฎหมายที่ตราขึ้นนั้นสามารถกำหนด “ประเภทและกรอบการเจรจา” ของหนังสือสัญญาดังกล่าวได้

เมื่อพิจารณาจากมูลเหตุสำคัญที่ทำให้มีการเพิ่มเติมประเภทของ “หนังสือสัญญาที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจหรือสังคมของประเทศอย่างกว้างขวางหรือมีผลผูกพันด้านการค้า การลงทุน หรืองบประมาณของประเทศอย่างมีนัยสำคัญ” ไว้ในมาตรา ๑๙๐ วรรคสอง มาจากสถานการณ์และวิธีการทำหนังสือสัญญาของฝ่ายบริหารในช่วงที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มีผลใช้บังคับอยู่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่ฝ่ายบริหารในสมัยนั้นทำความตกลงเขตการค้าเสรี (Free Trade Area Agreements) ในระดับทวิภาคีกับหลายประเทศโดยไม่มีการนำเสนอความตกลงดังกล่าวต่อรัฐสภาเพื่อขอความเห็นชอบ ทำให้รัฐสภาไม่สามารถพิจารณาความตกลงดังกล่าวได้ และโดยเฉพาะอย่างยิ่ง เมื่อข้อบทของความตกลงดังกล่าวกำหนดให้ความตกลงมีผลผูกพันรัฐที่เข้าทำความตกลงโดยการลงนาม (Signature) เพียงเท่านั้น ไม่ต้องผ่านขั้นตอนของการให้สัตยาบันแต่ประการใด ทำให้ฝ่ายบริหารสามารถเจรจาความตกลงและลงนามได้ทันที ดังนั้น การที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้หนังสือสัญญาตามมาตรา ๑๙๐ วรรคสอง ต้องได้รับความเห็นชอบของรัฐสภา ก่อน จึงเป็นการควบคุมและ

ตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารไม่ให้ใช้อำนาจตามอำเภอใจและโดยประการสำคัญต้องเปิดเผยให้ประชาชนรับรู้ เนื่องจากสัญญาดังกล่าวมีความสำคัญอย่างมากเพราะจะส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชนโดยรวม การที่ผู้ถูกร้องได้ร่วมกันพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับที่ ..) พุทธศักราช ... โดยแก้ไขถ้อยคำของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๙๐ วรรคสอง ซึ่งเดิมบัญญัติว่า “หนังสือสัญญาใด ... มีผลกระทบต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจหรือสังคมของประเทศอย่างกว้างขวาง หรือมีผลผูกพันด้านการค้า การลงทุน หรืองบประมาณของประเทศอย่างมีนัยสำคัญ ต้องได้รับความเห็นชอบของรัฐสภา ...” เป็น “หนังสือสัญญาใดมีบทให้เปิดเสรีด้านการค้า การลงทุน ต้องได้รับความเห็นชอบของรัฐสภา” และตัดข้อความในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๙๐ วรรคห้า บางส่วนออกไป กล่าวคือ ข้อความ “ให้มีกฎหมายว่าด้วยการกำหนดประเภท กรอบเจรจา ขั้นตอนและวิธีการจัดทำ หนังสือสัญญาที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจหรือสังคมของประเทศอย่างกว้างขวาง หรือมีผลผูกพันด้านการค้า การลงทุน หรืองบประมาณของประเทศอย่างมีนัยสำคัญ ...” จึงเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ และมาตรา ๑๒๒

ประเด็นย่อยที่สาม กรณีที่ผู้ถูกร้องได้ร่วมกันพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ..) พุทธศักราช ... โดยแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญเดิมด้วยการตัดถ้อยคำของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๙๐ วรรคสาม ซึ่งเดิมบัญญัติว่า “ก่อนการดำเนินการเพื่อทำหนังสือสัญญากับนานาประเทศหรือองค์การระหว่างประเทศตามวรรคสอง คณะรัฐมนตรีต้องให้ข้อมูลและจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน และต้องชี้แจงต่อรัฐสภาเกี่ยวกับหนังสือสัญญานั้น ในการนี้ให้คณะรัฐมนตรีเสนอกรอบการเจรจาต่อรัฐสภาเพื่อขอความเห็นชอบด้วย” ออกไป และแก้ไขถ้อยคำในวรรคสี่ ซึ่งเดิมบัญญัติว่า “เมื่อลงนามในหนังสือสัญญาตามวรรคสองแล้ว ก่อนที่จะแสดงเจตนาให้มีผลผูกพัน คณะรัฐมนตรีต้องจัดให้ประชาชนสามารถเข้าถึงรายละเอียดของหนังสือสัญญานั้น....” เป็น “ให้มีกฎหมายว่าด้วยการให้ประชาชนสามารถเข้าถึงรายละเอียดของหนังสือสัญญา....” นั้น

เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๙๐ วรรคสี่ กำหนดว่า เมื่อคณะรัฐมนตรีลงนาม (signature) ในหนังสือสัญญาตามวรรคสองแล้ว ก่อนการแสดงเจตนาให้มีผลผูกพันตามสนธิสัญญา (consent to be bound by a treaty) คณะรัฐมนตรีต้องให้ประชาชนสามารถเข้าถึงรายละเอียด

ของหนังสือสัญญานั้น ย่อมแสดงว่า รัฐธรรมนูญต้องการให้การทำหนังสือสัญญาของคณะรัฐมนตรีเป็นไปอย่างรอบคอบมากที่สุด ให้คณะรัฐมนตรีมีความรับผิดชอบต่อรัฐสภาและรับผิดชอบต่อประชาชนผู้เป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยของประเทศ จึงกำหนดให้ประชาชนซึ่งหมายถึงผู้ที่อาจได้รับผลกระทบทั้งทางบวกและทางลบ ได้ช่วยกันดูรายละเอียดของหนังสือสัญญา ช่วยเหลือข้อคิดเห็นซึ่งจะเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณาของรัฐสภาในการให้ความเห็นชอบเพื่อแสดงเจตนาให้มีผลผูกพัน และช่วยทำให้เกิดความเชื่อมั่นได้ว่าสิ่งที่ได้เจรจาทกลงกันจะก่อให้เกิดประโยชน์ต่อประเทศชาติโดยรวม และข้อสังเกตที่สำคัญคือ รัฐธรรมนูญกำหนดให้ประชาชนสามารถเข้าถึงรายละเอียดของหนังสือสัญญาก่อนที่คณะรัฐมนตรีจะแสดงเจตนาให้มีผลผูกพันด้วย เนื่องจากหากดำเนินการภายหลัง ย่อมไม่มีประโยชน์ในการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนแล้ว การที่ผู้ถูกร้องได้ร่วมกันพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ..) พุทธศักราช โดยการตัดถ้อยคำของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๙๐ วรรคสาม ซึ่งเดิมบัญญัติว่า “ก่อนการดำเนินการเพื่อทำหนังสือสัญญากับนานาประเทศหรือองค์การระหว่างประเทศตามวรรคสอง คณะรัฐมนตรีต้องให้ข้อมูลและจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน และต้องชี้แจงต่อรัฐสภาเกี่ยวกับหนังสือสัญญานั้น ในการนี้ ให้คณะรัฐมนตรีเสนอกรอบการเจรจาต่อรัฐสภาเพื่อขอความเห็นชอบด้วย” ออกไป และแก้ไขถ้อยคำในวรรคสี่บางส่วน ซึ่งเดิมบัญญัติว่า “เมื่อลงนามในหนังสือสัญญาตามวรรคสองแล้ว ก่อนที่จะแสดงเจตนาให้มีผลผูกพัน คณะรัฐมนตรีต้องจัดให้ประชาชนสามารถเข้าถึงรายละเอียดของหนังสือสัญญานั้น” เป็น “ให้มีกฎหมายว่าด้วยการให้ประชาชนสามารถเข้าถึงรายละเอียดของหนังสือสัญญา” เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ มาตรา ๔ มาตรา ๕ และมาตรา ๘๗

เมื่อได้วินิจฉัยในประเด็นที่หนึ่งและประเด็นที่สองดังนี้แล้ว จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในประเด็นอื่นได้อีก เพราะไม่มีผลทำให้ผลแห่งคดีเปลี่ยนแปลงไป

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า กระบวนการพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ..) พุทธศักราช (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๑๙๐) และเนื้อหาของการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๙๐ โดยร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ..) พุทธศักราช (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๑๙๐) ของฝ่ายผู้ถูกร้องมีลักษณะเป็นการกระทำเพื่อให้ได้มา

ซึ่งอำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการซึ่งมิได้เป็นไปตามวิถีทางที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนี้ อันเป็น
การกระทำที่ต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๘ วรรคหนึ่ง

นายสุพจน์ ไข่มุกด์
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ