

บททวน : บทที่ ๓
คดีเกี่ยวกับพระราชกำหนด

ความหมายของพระราชกำหนด

พระราชกำหนดคือกฎหมายที่พระมหากษัตริย์ทรงตราขึ้นให้ใช้บังคับเช่นเดียวกับพระราชบัญญัติ โดยคำแนะนำของคณะรัฐมนตรี กระบวนการตราพระราชกำหนดต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญกำหนด และมีผลใช้บังคับเมื่อนำลงประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว

เจตนารมณ์ของการมีกฎหมายในรูปแบบของพระราชกำหนด เพื่อให้ฝ่ายบริหารมีอำนาจตรากฎหมายในกรณีมีความจำเป็นรีบด่วนเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดความเสียหายแก่ประเทศชาติหรือประชาชน เพราะการเสนอเป็นร่างกฎหมายเข้าสู่การพิจารณาของรัฐสภา บางกรณีอาจไม่ทันต่อเหตุการณ์ แต่เมื่อนำลงประกาศในราชกิจจานุเบกษามีผลใช้บังคับแล้ว ต้องนำไปให้รัฐสภาซึ่งเป็นเจ้าของอำนาจนิติบัญญัติพิจารณาอนุมัติหรือไม่อนุมัติต่อไป

๑. ประเภทของพระราชกำหนด

พระราชกำหนดตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันมี ๒ ประเภท ได้แก่

๑) **พระราชกำหนดทั่วไป** ตามมาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง และวรรคสอง เป็นพระราชกำหนดที่ตราขึ้นโดยมีเงื่อนไข ๒ ประการ กล่าวคือ

(๑) เป็นการตราขึ้นเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือป้องกันภัยพิบัติสาธารณะ ตามมาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง

(๒) เป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจจะหลีกเลี่ยงได้ ตามมาตรา ๑๗๒ วรรคสอง

ตัวอย่างของพระราชกำหนดที่ตราขึ้นเพื่อรักษาความปลอดภัยของประเทศ เช่น พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.๒๕๔๘ พระราชกำหนดการบินพลเรือนแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๕๘ เป็นต้น

กรณีเพื่อรักษาความปลอดภัยสาธารณะ เช่น พระราชกำหนดป้องกันการใช้สารระเหย พ.ศ.๒๕๓๓

กรณีเพื่อรักษาความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ เช่น พระราชกำหนดประมง ๒๕๖๐ พระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๖๐ พระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. ๒๕๖๑ พระราชกำหนดการให้ความช่วยเหลือทางการเงินแก่ผู้ประกอบการวิสาหกิจที่ได้รับผลกระทบจากการระบาดของโรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา ๒๐๑๙ พ.ศ. ๒๕๖๓ พระราชกำหนดการรักษาเสถียรภาพของระบบการเงินและความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศ พ.ศ. ๒๕๖๓ เป็นต้น

กรณีเพื่อป้องกันภัยพิบัติ เช่น พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ.๒๕๐๔ พ.ศ.๒๕๓๒ พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป่าไม้ พ.ศ.๒๔๘๔ พ.ศ.๒๕๓๒ ซึ่งมีสาระสำคัญเช่นเดียวกันคือ ให้สิทธิการทำกิจการที่ได้รับสัมปทานตามกฎหมายว่าด้วยป่าไม้ต้องสิ้นสุดลง หากพื้นที่สัมปทานเป็นเขตอุทยานแห่งชาติ เป็นต้น

๒) พระราชกำหนดเกี่ยวกับภาษีอากรหรือเงินตรา เป็นพระราชกำหนดที่ตราขึ้นโดยมีเงื่อนไข ๒ ประการ ตามมาตรา ๑๗๔ วรรคหนึ่ง กล่าวคือ

(๑) มีความจำเป็นต้องมีกฎหมายเกี่ยวกับภาษีอากรหรือเงินตรา ซึ่งจะต้องได้รับการพิจารณาโดยริบด่วน และเป็นการลับ

(๒) เป็นการตราเพื่อรักษาประโยชน์ของแผ่นดิน

พระราชกำหนดที่เกี่ยวกับภาษีอากรหรือเงินตรา ส่วนใหญ่เป็นพระราชกำหนดที่เกี่ยวข้องกับการแก้ไข อัตราภาษีสรรพสามิต ภาษีศุลกากร ภาษีบำรุงท้องที่ เป็นต้น เพื่อมิให้ผู้ที่มีส่วนได้เสียหรือผู้มีส่วนเกี่ยวข้องทราบล่วงหน้าถึงการเปลี่ยนแปลงอัตราหรือหลักเกณฑ์การจัดเก็บภาษีอากรที่กำหนดขึ้นใหม่จนสามารถปรับเปลี่ยนหรือตัดแปลงการประกอบกิจการของตนให้ไม่ต้องเสียภาษีหรือเสียภาษีน้อยลง จนเป็นเหตุให้รัฐขาดประโยชน์อันควรได้

ข้อสังเกต : พระราชกำหนดบางฉบับมีเนื้อหาสาระเกี่ยวกับภาษีอากรและเงินตรา แต่คณะรัฐมนตรีตราในรูปแบบของพระราชกำหนดทั่วไป เนื่องจากอาจไม่ถึงขนาดที่จะต้องได้รับการพิจารณาโดยริบด่วนและเป็นการลับตามเงื่อนไขของการตราพระราชกำหนดเกี่ยวกับภาษีอากรหรือเงินตรา

๒. ขั้นตอนการตราพระราชกำหนด

เมื่อฝ่ายบริหารหรือคณะรัฐมนตรีเห็นว่า มีความจำเป็นต้องตราพระราชกำหนดในเรื่องใด สามารถกระทำได้โดยนำพระราชกำหนดดังกล่าวขึ้นทูลเกล้าฯ เพื่อทรงลงพระปรมาภิไธย แล้วนำไปประกาศในราชกิจจานุเบกษา พระราชกำหนดนั้นจะมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษา ตามมาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง ตอนท้าย

๓. การตรวจสอบการตราพระราชกำหนด

ก. การตรวจสอบโดยรัฐสภา

โดยเหตุที่อำนาจในการตรากฎหมายเป็นขององค์กรนิติบัญญัติตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ รัฐธรรมนูญจึงมีบทบัญญัติให้คณะรัฐมนตรีรับนำพระราชกำหนดที่ออกใช้บังคับแล้วนั้น เสนอต่อรัฐสภาเพื่อพิจารณาว่าจะอนุมัติหรือไม่อนุมัติพระราชกำหนดนั้น ภายในเวลาที่รัฐธรรมนูญกำหนดในมาตรา ๑๗๒ วรรคสาม และมาตรา ๑๗๔ วรรคสอง ดังนี้

๑) พระราชกำหนดทั่วไป ต้องเสนอต่อรัฐสภาเพื่อพิจารณาว่าจะอนุมัติหรือไม่ ภายในเวลาที่รัฐธรรมนูญกำหนดในมาตรา ๑๗๒ วรรคสาม กล่าวคือ

(๑) ถ้าเป็นการตราในสมัยประชุม จะต้องนำพระราชกำหนดนั้นเสนอต่อรัฐสภาในการประชุมรัฐสภาครั้งที่มีขึ้นหลังจากมีการประกาศใช้พระราชกำหนดนั้น

(๒) ถ้าเป็นการตรานอกสมัยประชุม คณะรัฐมนตรีจะต้องดำเนินการดังนี้

ก. ถ้าสามารถรออนเปิดสมัยประชุมสามัญจะไม่ใช่เป็นการล่าช้า คณะรัฐมนตรีจะรออนเปิดสมัยประชุมแล้วนำพระราชกำหนดนั้นเสนอต่อรัฐสภาก็ได้

ข. ถ้าการรออนเปิดสมัยประชุมสามัญจะเป็นการล่าช้า คณะรัฐมนตรีต้องดำเนินการให้มีการเรียกประชุมรัฐสภาสามัญวิสามัญ เพื่อนำพระราชกำหนดนั้นเสนอต่อรัฐสภาเพื่อพิจารณาโดยเร็ว

๒) พระราชกำหนดที่เกี่ยวกับภาษีอากรและเงินตรา ต้องเสนอต่อรัฐสภาเพื่อพิจารณาว่าจะอนุมัติหรือไม่ ภายในเวลาที่รัฐธรรมนูยกกำหนดในมาตรา ๑๗๔ วรรคสอง กล่าวคือ

(๑) ถ้าเป็นการตราในสมัยประชุม จะต้องนำเสนอต่อสภาผู้แทนราษฎรภายในสามวัน นับแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาตามมาตรา ๑๗๔ วรรคสอง แล้วนำพระราชกำหนดนั้นเสนอต่อวุฒิสภาต่อไป

(๒) ถ้าเป็นการตรานอกสมัยประชุม ต้องดำเนินการเช่นเดียวกับพระราชกำหนดทั่วไป ตามมาตรา ๑๗๒ วรรคสาม ประกอบมาตรา ๑๗๔ วรรคสอง

การเสนอให้รัฐสภาพิจารณาว่าจะอนุมัติพระราชกำหนดหรือไม่ ต้องเสนอต่อสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาแยกกัน โดยเสนอต่อสภาผู้แทนราษฎรก่อน แล้วนำไปเสนอวุฒิสภา โดยทั้งสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภามีอำนาจเพียงอนุมัติหรือไม่อนุมัติเท่านั้น ไม่มีอำนาจแก้ไขเพิ่มเติมเนื้อหาหรือข้อความในพระราชกำหนดนั้นแม้แต่คำเดียว

รัฐธรรมนูไม่ได้ระบุเหตุแห่งการไม่อนุมัติพระราชกำหนดของสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาไว้ สภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาก็มีอำนาจที่จะนำเอาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายใดๆ ก็ได้ มาเป็นเหตุผลในการไม่อนุมัติพระราชกำหนด เช่น อ้างเหตุว่า พระราชกำหนดนั้นไม่ได้ออกเพื่อประโยชน์ ๔ ประการ ตามมาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง หรือคณะรัฐมนตรีตราพระราชกำหนดนั้น ทั้งที่มีใช้กรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจหลีกเลี่ยงได้ ตามมาตรา ๑๗๒ วรรคสอง หรือจะอ้างเหตุแห่งการไม่อนุมัติว่า เนื้อหาของพระราชกำหนดนั้นไม่เหมาะสม ไม่เป็นธรรม หรือขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูก็ได้

หากสภาผู้แทนราษฎรมิอนุมัติพระราชกำหนด พระราชกำหนดนั้นจะเป็นอันตกไป ตามมาตรา ๑๗๒ วรรคสาม หรือสภาผู้แทนราษฎรมิอนุมัติ แต่วุฒิสภามีมติไม่อนุมัติ แล้วสภาผู้แทนราษฎรมิติดีอีกรั้งเพื่อยืนยันการอนุมัติ โดยได้คะแนนเสียงไม่มากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภาผู้แทนราษฎร พระราชกำหนดนั้นก็จะ เป็นอันตกไป ตามมาตรา ๑๗๒ วรรคสาม เช่นกัน

รัฐธรรมนูฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๘๓ บัญญัติให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรมีจำนวน ๕๐๐ คน หากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรมีสมาชิกครบจำนวน และยืนยันการอนุมัติด้วยคะแนนเสียงไม่มากกว่า ๒๕๐ เสียง พระราชกำหนดนั้นก็จะ เป็นอันตกไป

แต่หากทั้งสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภามีมติอนุมัติ หรือสภาผู้แทนราษฎรอนุมัติ แต่วุฒิสภามีมติไม่อนุมัติ แล้วสภาผู้แทนราษฎรมิติดียืนยันการอนุมัติด้วยคะแนนเสียงมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภาผู้แทนราษฎร กล่าวคือตั้งแต่ ๒๕๑ เสียงขึ้นไป พระราชกำหนดนั้นก็จะ มีผลใช้บังคับเป็นพระราชบัญญัติต่อไป ตามมาตรา ๑๗๒ วรรคห้า

ข้อสังเกตเกี่ยวกับการตกไปของพระราชกำหนด

การใดที่กระทำไปในระหว่างที่พระราชกำหนดนั้นมีผลใช้บังคับ ก่อนรัฐสภาไม่อนุมัติพระราชกำหนด ต้องถือว่า **มีผลสมบูรณ์ตามกฎหมาย** ตามความในมาตรา ๑๗๒ วรรคสาม ตอนท้าย ที่ว่า “ ... ให้พระราชกำหนดนั้นตกไป แต่ทั้งนี้ ไม่กระทบต่อกิจการที่ได้เป็นไปในระหว่างที่ใช้พระราชกำหนดนั้น ” เช่น คณะรัฐมนตรีตราพระราชกำหนดภาษีมรดก มีสาระสำคัญว่า ผู้ที่ได้รับมรดกต้องเสียภาษีมรดกร้อยละ ๐.๑ ของมูลค่ามรดกที่ได้รับ

ภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันได้รับมรดก ก่อนรัฐสภาอนุมัติพระราชกำหนด นางสาวฟ้าंनाเงินภาษีมรดกไปชำระ หากต่อมารัฐสภาไม่อนุมัติพระราชกำหนด เงินภาษีมรดกที่นางสาวฟ้าจ่ายไปเรียกคืนไม่ได้ เพราะการที่สภาผู้แทนราษฎรไม่อนุมัติพระราชกำหนดภาษีมรดก แม้มีผลทำให้พระราชกำหนดภาษีมรดกเป็นอันตกไปนับแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษา แต่ไม่กระทบต่อกิจการที่ได้เป็นไปในระหว่างใช้พระราชกำหนดนั้น รัฐจึงมีสิทธิโดยชอบในเงินภาษีมรดกที่มีผู้นำไปจ่ายให้รัฐ

การตกไปของพระราชกำหนดเพราะเหตุสภาไม่อนุมัติพระราชกำหนดนั้น มีกรณีที่เกิดขึ้นจริงคือกรณีตามคำวินิจฉัยตุลาการรัฐธรรมนูญที่ ๓/๒๕๓๕ เป็นกรณีการออกพระราชกำหนดนิรโทษกรรมแก่ผู้กระทำความผิดเนื่องในการชุมนุมกันระหว่างวันที่ ๑๗ พฤษภาคม พ.ศ. ๒๕๓๕ ถึงวันที่ ๒๑ พฤษภาคม พ.ศ. ๒๕๓๕ มีสาระสำคัญว่า ให้ผู้กระทำความผิดพ้นจากความผิดและความรับผิดโดยสิ้นเชิง แต่ต่อมารัฐสภาไม่อนุมัติพระราชกำหนด ทำให้เกิดปัญหาว่า ผู้ที่ได้รับประโยชน์จากพระราชกำหนดนิรโทษกรรมฉบับนี้ไปแล้ว เช่น ผู้ที่ได้รับการปล่อยตัวไปแล้ว ยังคงได้รับประโยชน์ต่อไปหรือไม่ นายกรัฐมนตรีในขณะนั้นจึงส่งเรื่องให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญวินิจฉัย

คณะตุลาการรัฐธรรมนูญในยุคนั้น มีคำวินิจฉัยคณะตุลาการรัฐธรรมนูญที่ ๓/๒๕๓๕ มีสาระสำคัญว่า เมื่อพระราชกำหนดให้การกระทำทั้งหลายทั้งสิ้นของบุคคลที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการชุมนุมกันระหว่างวันที่ ๑๗ พฤษภาคม ๒๕๓๕ ถึงวันที่ ๒๑ พฤษภาคม ๒๕๓๕ และได้กระทำในระหว่างวันดังกล่าว ถ้าการกระทำนั้นผิดกฎหมาย ผู้กระทำย่อมพ้นจากความผิดและความรับผิดโดยสิ้นเชิงไปทันที และการพ้นจากความผิดและความรับผิดโดยสิ้นเชิงนี้ย่อมมีอยู่ตลอดไปโดยไม่ถูกกระทบกระเทือนจากการที่พระราชกำหนดฉบับนี้ตกไปเนื่องจากสภาผู้แทนราษฎรไม่อนุมัติ เพราะกิจการที่ได้เป็นไปในระหว่างที่ใช้พระราชกำหนดก็คือการพ้นจากความผิดและความรับผิดโดยสิ้นเชิงนั่นเอง การไม่อนุมัติพระราชกำหนดนิรโทษกรรมฉบับนี้จึงไม่มีผลกระทบต่อผู้ซึ่งพระราชกำหนดให้พ้นจากความผิดและความรับผิดไปแล้ว ไม่ว่าบุคคลนั้นถูกร้องทุกข์หรือถูกดำเนินคดีตามกฎหมายแล้วหรือไม่ก็ตาม รวมทั้งไม่มีผลกระทบต่อคำสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาหรือคำสั่งให้ยุติการดำเนินคดีที่มีผลบังคับไปแล้วด้วย

ข. การตรวจสอบโดยศาลรัฐธรรมนูญ

เนื่องจากการตราพระราชกำหนดเป็นการใช้อำนาจนิติบัญญัติในกรณียกเว้นของฝ่ายบริหาร จึงมีความจำเป็นต้องมีระบบการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของพระราชกำหนดว่าเป็นไปตามเงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้หรือไม่ รัฐธรรมนูญฉบับปี ๒๕๖๐ มีบทบัญญัติว่าด้วยเรื่องดังกล่าวในมาตรา ๑๗๓

๑) ผู้มีสิทธิเสนอความเห็นให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย

ผู้มีสิทธิเสนอความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ ได้แก่ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา โดยเสนอความเห็นผ่านประธานแห่งสภาที่ตนเป็นสมาชิก ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๗๓ วรรคหนึ่ง

ข้อสังเกต

๑) ทั้งสองสภามีอำนาจเพียงอนุมัติหรือไม่อนุมัติเท่านั้น ไม่มีอำนาจแก้ไขเพิ่มเติมข้อความใดๆ เลย

๒) มาตรา ๑๗๓ วรรคหนึ่ง ใช้ถ้อยคำว่า “...สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา จำนวน ...” แตกต่างจากถ้อยคำในมาตรา ๑๔๘ (๑) กรณีการส่งร่างพระราชบัญญัติไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ที่ใช้ถ้อยคำว่า “สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของทั้งสองสภารวมกันจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภา ...”

การเสนอเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา ๑๗๓ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาจึง **เข้าชื่อร่วมกันเสนอไม่ได้** ต่างจากการเสนอร่างพระราชบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามมาตรา ๑๔๘ (๑) ซึ่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา **ร่วมกันเข้าชื่อเสนอได้**

๒) ระยะเวลาในการเสนอความเห็น

การเสนอความเห็นไปยังศาลรัฐธรรมนูญ หากเสนอโดยสภาผู้แทนราษฎรต้องดำเนินการก่อนสภาผู้แทนราษฎรอนุมัติพระราชกำหนด หรือหากเสนอโดยวุฒิสภาก็ต้องดำเนินการก่อนวุฒิสภาอนุมัติพระราชกำหนดเช่นเดียวกัน ทั้งนี้ ตามมาตรา ๑๗๓ วรรคหนึ่ง ตอนต้น ที่กำหนดระยะเวลาการเสนอความเห็นไว้ว่า “ก่อนที่สภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสภาจะได้อนุมัติพระราชกำหนดใด...”

๓) ประเด็นที่เสนอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย

มาตรา ๑๗๓ วรรคหนึ่ง ให้สมาชิกสภาเสนอความเห็นต่อประธานแห่งสภาที่ตนเป็นสมาชิกเพื่อส่งเรื่องไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเฉพาะในประเด็นว่า “... พระราชกำหนดนั้นไม่เป็นไปตามมาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง...” เท่านั้น

ดังนั้น สมาชิกสภาผู้มีสิทธิเสนอความเห็นจึงมีสิทธิเสนอความเห็นได้เพียงประเด็นเดียวคือ การตราพระราชกำหนดนั้นไม่เป็นไปตามมาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง กล่าวคือ มิได้ตราขึ้นเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือป้องปัดภัยพิบัติสาธารณะ **ไม่มีสิทธิขอให้ส่งประเด็นอื่นนอกจากนี้**ไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย เช่น จะส่งไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า พระราชกำหนดตราขึ้นโดยมิได้เป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจจะหลีกเลี่ยงได้ ตามมาตรา ๑๗๒ วรรคสอง **ไม่ได้** (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑/๒๕๕๑)

การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา ๑๗๓ วรรคหนึ่ง จึงเป็นการตรวจสอบ “เหตุ” แห่งการตราพระราชกำหนดว่าเป็นไปเพื่อประโยชน์ตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้หรือไม่ เท่านั้น

ข้อสังเกต

(๑) มาตรา ๑๗๓ วรรคหนึ่ง ไม่ได้ให้สิทธิแก่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาในการเสนอความเห็นว่า การตราพระราชกำหนดมิได้เป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจจะหลีกเลี่ยงได้ ตามมาตรา ๑๗๒ วรรคสอง ก็เนื่องจากผู้ร่างรัฐธรรมนูญเห็นว่า ปัญหาว่า กรณีใดเป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนหรือไม่ ควรเป็นดุลพินิจเด็ดขาดของฝ่ายบริหาร

(๒) ในกรณีที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาเห็นว่า พระราชกำหนดนั้นมี **ข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือตราไม่ถูกต้อง**ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะขอให้ส่งไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามมาตรา ๑๗๓ ไม่ได้ เพราะมาตรา ๑๗๓ ให้ส่งไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้เฉพาะปัญหาว่า พระราชกำหนดนั้น

ออกโดยมีเหตุตามมาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง หรือไม่ เท่านั้น หรือสมาชิกสภาทั้งสองจะส่งโดยกระบวนการตามมาตรา ๑๔๘ (๑) ก็ไม่ได้ เพราะมาตรา ๑๔๘ (๑) ใช้บังคับกับร่างพระราชบัญญัติและร่างข้อบังคับการประชุมสภาเท่านั้น

ข้อสังเกต : กรณีนี้ต่างจากกรณีการตรวจสอบโดยรัฐสภา ซึ่งรัฐสภานำเรื่องใดมาเป็นเหตุไม่อนุมัติพระราชกำหนดก็ได้ ไม่ว่าจะเป็นเรื่องข้อความหรือเนื้อหาขัดรัฐธรรมนูญ หรือไม่ได้ออกโดยเพื่อประโยชน์ตามมาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง หรือไม่ได้เป็นเรื่องที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ ตามมาตรา ๑๗๒ วรรคสอง

(๓) ประเด็นในการเสนอความเห็นตามรัฐธรรมนูญฉบับปี ๒๕๖๐ และฉบับปี ๒๕๕๐ แตกต่างจากรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ เพราะรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๑๘๕ ให้สิทธิสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาเสนอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยทั้งประเด็นว่า การตราพระราชกำหนดเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะหรือไม่ และประเด็นว่า การตราพระราชกำหนดเป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันไม่อาจหลีกเลี่ยงได้หรือไม่ด้วย แต่รัฐธรรมนูญฉบับปี ๒๕๖๐ และฉบับปี ๒๕๕๐ คือการตราพระราชกำหนดเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะตามมาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง เท่านั้น

๔) ผลแห่งคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยว่า พระราชกำหนดไม่เป็นไปตามมาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง กล่าวคือ ไม่ได้ออกเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือป้องปัดภัยพิบัติสาธารณะ ผลจะเป็นไปตามมาตรา ๑๗๓ วรรคสาม ที่บัญญัติว่า

“ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าพระราชกำหนดใดไม่เป็นไปตามมาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง ให้พระราชกำหนดนั้นไม่มีผลใช้บังคับมาแต่ต้น”

คำว่า ไม่มีผลบังคับมาแต่ต้น หมายถึง เสมือนหนึ่งว่าไม่เคยมีพระราชกำหนดนั้นมาก่อนเลย

ข้อสังเกต

(๑) ผลของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญว่า พระราชกำหนดไม่เป็นไปตามมาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง คือพระราชกำหนดนั้นไม่มีผลบังคับมาแต่ต้น ตามมาตรา ๑๗๒ วรรคสาม แตกต่างจากผลของการที่รัฐสภาไม่อนุมัติพระราชกำหนด เพราะกรณีรัฐสภาไม่อนุมัติพระราชกำหนด ผลคือไม่กระทบต่อกิจการที่ได้เป็นไปในระหว่างที่ใช้พระราชกำหนดนั้น ตามมาตรา ๑๗๒ วรรคสาม

ดังนั้น ตามตัวอย่างกรณีของนางสาวฟ้าช่างตัน หากเปลี่ยนข้อเท็จจริงเป็นว่า ต่อมาศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยว่า พระราชกำหนดภาษีรถไม่เป็นไปตามมาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง นางสาวฟ้าย่อมขอคืนภาษีรถที่จ่ายไปแล้วได้ เพราะคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีผลเสมือนหนึ่งว่า ไม่เคยมีพระราชกำหนดนั้นมาก่อน

(๒) การวินิจฉัยว่าพระราชกำหนดไม่เป็นไปตามมาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง ศาลรัฐธรรมนูญต้องวินิจฉัยด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ตามมาตรา ๑๗๓ วรรคท้าย ที่ว่า “คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญว่าพระราชกำหนดใดไม่เป็นไปตามมาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง ต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งหมดเท่าที่มีอยู่” เนื่องจากเป็นเรื่องสำคัญ

ศาลรัฐธรรมนูญประกอบด้วยจำนวนตุลาการ ๙ คน ตามมาตรา ๒๐๐ วรรคหนึ่ง หากขณะนั้นศาลรัฐธรรมนูญมีจำนวนตุลาการครบ ๙ คน การลงมติว่าพระราชกำหนดไม่เป็นไปตามมาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง ที่จะมีผลให้พระราชกำหนดนั้นไม่มีผลบังคับมาแต่ต้น ต้องมีคะแนนเสียงของตุลาการไม่น้อยกว่า ๖ คน มิฉะนั้น พระราชกำหนดนั้นก็ยังคงมีผลบังคับต่อไป การวินิจฉัยว่าพระราชกำหนดไม่เป็นไปตามมาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง จึงต้องด้วยข้อยกเว้นของมาตรา ๒๑๑ วรรคสอง ที่ว่า " คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ถือเสียงข้างมาก เว้นแต่รัฐธรรมนูญจะบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น"

(๓) ศาลรัฐธรรมนูญต้องมีคำวินิจฉัยความเห็นที่ส่งมาตามมาตรา ๑๗๓ วรรคหนึ่ง ภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับเรื่อง ตามมาตรา ๑๗๓ วรรคสอง

ประเด็นที่เคยเป็นข้อสอบ

ข้อสอบผู้ช่วยผู้พิพากษา สนามใหญ่ วันที่ ๑๒ มีนาคม ๒๕๖๒

คำถาม (ประเด็นที่ ๒) ก่อนที่ประชุมสภาผู้แทนราษฎรเพื่อพิจารณาอนุมัติหรือไม่อนุมัติพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติว่าด้วยราคาสินค้าและบริการ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๕๒ พ.ศ. ๒๕๖๓ ที่แก้ไของค์ประกอบของคณะกรรมการกลางว่าด้วยสินค้าและบริการ นายสุขและสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พรรคฝ่ายค้านรวม ๑๒๐ คน ยื่นคำร้องต่อประธานสภาผู้แทนราษฎรขอให้ส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยว่า พระราชกำหนดฉบับนี้เป็นไปเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง หรือไม่ ต่อมาศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยคำร้องของนายสุขและเพื่อนสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรว่า พระราชกำหนดฉบับนี้ไม่เป็นไปเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ โดยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมีมติด้วยคะแนนเสียงข้างมาก ๕ ต่อ ๔

ให้วินิจฉัยว่า คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ว่า พระราชกำหนดฉบับนี้ไม่เป็นไปเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ มีผลอย่างไร

ธงคำตอบ ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยว่า พระราชกำหนดไม่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง พระราชกำหนดนั้นจะไม่มีผลบังคับมาแต่ต้น ตามมาตรา ๑๗๓ วรรคสาม แต่คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญว่า พระราชกำหนดไม่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง ที่จะมีผลให้พระราชกำหนดนั้นจะไม่มีผลบังคับมาแต่ต้นนั้น ต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ ตามมาตรา ๑๗๓ วรรคสี่ เมื่อกรณีตามปัญหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมีมติว่า พระราชกำหนดฉบับนี้ไม่เป็นไปเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ ด้วยคะแนนเสียงข้างมาก ๕ ต่อ ๔ ไม่ถึงจำนวนที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๗๓ วรรคสี่ พระราชกำหนดดังกล่าวจึงยังคงมีผลใช้บังคับต่อไป

(๔) ข้อสังเกตเพิ่มเติมเกี่ยวกับพระราชกำหนด

เมื่อมีการนำพระราชกำหนดลงประกาศในราชกิจจานุเบกษามีผลใช้บังคับเป็นกฎหมายแล้ว การโต้แย้งว่าบทบัญญัติซึ่งหมายถึงถ้อยคำหรือเนื้อหาสาระในพระราชกำหนดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ต้องใช้ช่องทางตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง (กรณีศาลเห็นเองหรือคู่ความในคดีขอให้ศาลที่พิจารณาคดีส่งเรื่องไปให้ศาล

รัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย) หรือใช้ช่องทางตามรัฐธรรมนูญ **มาตรา ๒๓๑ (๑)** ขอให้ผู้ตรวจการแผ่นดินส่งไปให้ ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย และแม้เคยมีการเสนอเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อให้วินิจฉัยว่า พระราชกำหนดนั้น เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง หรือไม่ และศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยว่า การตราพระราช กำหนดนั้น เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง ก็เป็นเพียงการตรวจสอบกระบวนการตราพระราช กำหนดว่าชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่เท่านั้น ศาลหรือคู่ความในคดียังส่งข้อโต้แย้งว่าบทบัญญัติในพระราชกำหนด นั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามมาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่งได้ และผู้ตรวจการแผ่นดิน ยังส่งปัญหาว่าบทบัญญัติในพระราชกำหนดนั้นชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ ไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตาม มาตรา ๒๓๑ (๑) ได้เช่นกัน

ข้อสอบผู้ช่วยฯ สนามใหญ่ ๒๕๖๗

คำถาม พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องนายสี นายสวย และนายแสง เป็นจำเลยต่อศาลจังหวัด สมุทรสาคร ในความผิดฐานรับคนต่างด้าวเข้าทำงานโดยที่คนต่างด้าวไม่มีใบอนุญาตตามพระราช กำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๙ ซึ่งมีโทษตามมาตรา ๑๐๒ ให้ ปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นบาทถึงหนึ่งแสนบาทต่อคนต่างด้าวหนึ่งคน จำเลยทั้งสามให้การปฏิเสธ ระหว่าง พิพิจารณานายสียื่นคำร้องต่อศาลจังหวัดสมุทรสาครโต้แย้งว่า พระราชกำหนดการบริหารจัดการการ ทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๙ และมาตรา ๑๒ กำหนดโทษสูงเกินไป เป็นการจำกัดเสรีภาพ ของบุคคลในการประกอบอาชีพเกินสมควรแก่เหตุ และเป็นการเลือกปฏิบัติขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๗ ซึ่งห้ามมิให้ตรากฎหมายจำกัดเสรีภาพของบุคคลเกินสมควร แก่เหตุและกฎหมายต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ขอให้ส่งความเห็นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย พนักงานอัยการโจทก์คัดค้านว่าพระราชกำหนดฉบับนี้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเคยเข้าชื่อกันเสนอเรื่องให้ ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๑๗๓ และ**ศาลรัฐธรรมนูญมีคำ วินิจฉัยแล้วว่า**การตราพระราชกำหนดดังกล่าวเป็นไปโดยชอบตามมาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง คำวินิจฉัย ย่อมมีผลผูกพันทุกองค์กรรวมถึงศาลด้วย อีกทั้งพระราชกำหนดฉบับดังกล่าวได้ผ่านการอนุมัติของรัฐสภา แล้ว นายสอนผู้พิพากษาหัวหน้าศาลจังหวัดสมุทรสาครได้สวนแล้วได้ความตามคำแถลงของพนักงานอัยการ โจทก์ จึงมีคำสั่งยกคำร้อง นายสวนและนายแสงปรึกษาหารือกันแล้วควรนำเรื่องเดียวกันนี้ไปยื่นคำร้องต่อ องค์กรอื่น โดยนายสวยไปยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย **มาตรา ๒๑๓** ส่วน นายแสงซึ่งสนิทสนมกับนักการเมืองจึงได้ประสานไปยังสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรให้เข้าชื่อกันเสนอเรื่องไป ยังศาลรัฐธรรมนูญผ่านทางประธานสภาผู้แทนราษฎรเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย **มาตรา ๑๔๔**

ให้วินิจฉัยว่า

(ก) คำสั่งของนายสอนชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

(ข) ศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำสั่งรับคำร้องของนายสวและเรื่องของนายแสงที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรร่วมกันเสนอความเห็นผ่านทางประธานสภาผู้แทนราษฎรได้หรือไม่

องค์คำตอบ (ก) พระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๖๐ เมื่อได้รับอนุมัติจากรัฐสภาย่อมมีผลใช้บังคับเป็นพระราชบัญญัติ ดังนั้น การที่นายสียื่นคำร้องโต้แย้งต่อศาลจังหวัดสมุทรสาครในระหว่างการพิจารณาว่า พระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๙ และมาตรา ๑๐๒ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๗ พร้อมด้วยเหตุผลในการโต้แย้ง ซึ่งบทบัญญัติทั้งสองมาตราดังกล่าวเป็นกฎหมายที่ศาลต้องใช้บังคับแก่คดี และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น กรณีต้องด้วยหลักเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๑๒ ที่ต้องส่งความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย ส่วนข้อคัดค้านของพนักงานอัยการโจทก์ที่ว่า พระราชกำหนดฉบับนี้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเคยเข้าชื่อกันเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๑๗๓ และศาลรัฐธรรมนูญมีความวินิจฉัยแล้วว่าการตราพระราชกำหนดดังกล่าวเป็นไปโดยชอบตามมาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง นั้น เป็นการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายในเรื่องของกระบวนการในการตรากฎหมายเท่านั้น ซึ่งเป็นคนละขั้นตอนกัน ที่นายสอนผู้พิพากษาศาลจังหวัดสมุทรสาครมีคำสั่งยกคำร้องของนายสีจึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

(ข) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๑๓ บัญญัติให้บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อมีความวินิจฉัยว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่ตามคำร้องของนายสวเป็นการโต้แย้งว่าบทบัญญัติของกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ อันเป็นการขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยบัญญัติให้สิทธิไว้เฉพาะตามมาตรา ๒๑๒ และมาตรา ๒๓๑ (๑) นายสวไม่อาจยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยอ้างบทบัญญัติดังกล่าวได้ (เทียบ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ ๗/๒๕๖๗)

ส่วนกรณีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเข้าชื่อกันเสนอความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญผ่านประธานสภาผู้แทนราษฎรตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๑๔๘ เป็นกรณีการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างกฎหมายขณะที่ยังไม่ผลใช้บังคับ ทั้งการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของพระราชกำหนด รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้บัญญัติถึงการตรวจสอบไว้โดยเฉพาะแล้ว ตามมาตรา ๑๗๓ โดยให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาเข้าชื่อเสนอความเห็นต่อประธานแห่งสภาที่ตนเป็นสมาชิกว่าพระราชกำหนดนั้นมีเหตุแห่งการตราตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง หรือไม่ เมื่อพระราชกำหนดฉบับดังกล่าวผ่านการอนุมัติจากรัฐสภาย่อมมีผลใช้บังคับแล้ว จึงไม่อาจเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๑๔๘ ได้ ศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่อาจรับ

เรื่องของนายส่วยที่ยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยตรง และเรื่องของนายแสงที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรยื่นผ่าน
ประธานสภาผู้แทนราษฎรได้

.....

อฉิม อินทุติ