

## คำวินิจฉัยของ นายอภิรักษ์ จันทนจตุลกะ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๔/๒๕๕๘

วันที่ ๑๘ มกราคม ๒๕๕๘

เรื่อง ศาลปกครองส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดี เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ กรณีพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๕๑ วรรคสอง มาตรา ๕๓ และข้อ ๓ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๕๑) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑ ถึงมาตรา ๓ มาตรา ๖ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๕๐

ศาลรัฐธรรมนูญได้รับแจ้งจากสำนักงานศาลปกครองตามหนังสือ ลงวันที่ ๑ เมษายน ๒๕๕๗ ส่งความเห็นของกลุ่มความที่โต้แย้งว่าพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๕๑ วรรคสอง มาตรา ๕๓ และข้อ ๓ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๕๑) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑ ถึงมาตรา ๓ มาตรา ๖ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๕๐ ให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

ข้อเท็จจริงจากเอกสาร สรุปได้ว่า

๑. พันเอก (พิเศษ) มานะ เกษรศิริ กับพวก รวม ๑๑ คน ได้ยื่นฟ้องนายองค์การบริหารส่วนจังหวัดระยอง (ผู้ถูกฟ้องที่ ๑) และผู้ว่าราชการจังหวัดระยอง (ผู้ถูกฟ้องที่ ๒) ตามคดีหมายเลขคำที่ ๑๓๖๗/๒๕๕๕ และคดีหมายเลขแดงที่ ๑๗๒๕/๒๕๕๖ กรณีองค์การบริหารส่วนจังหวัดระยองได้ออกข้อบัญญัติเรื่องการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมบำรุงองค์การบริหารส่วนจังหวัดจากผู้พักในโรงแรม พ.ศ. ๒๕๕๕ ซึ่งมีผลบังคับตั้งแต่วันที่ ๑ กรกฎาคม ๒๕๕๕ เป็นต้นไป

๒. ผู้ฟ้องคดีเห็นว่า ข้อบัญญัติดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมายเป็นการใช้อำนาจตราข้อบัญญัติเกินกว่าอำนาจที่ได้รับตามกฎหมายถือว่าการกระทำนอกเหนืออำนาจหน้าที่และกระทำโดยไม่มีอำนาจกล่าวคือ

๒.๑ ข้อบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดโทษผู้ละเมิดไว้ ๓ สถาน คือ จำคุก หรือปรับ หรือ ทั้งจำทั้งปรับ ทั้งที่มาตรา ๕๑ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ ดังกล่าวให้กำหนดโทษได้เพียง ๒ สถาน คือ จำคุกและหรือปรับเท่านั้น



LIART

๒.๒ ข้อบัญญัติดังกล่าวยังให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจเปรียบเทียบพร้อมกัน มีอำนาจเรียกผู้ควบคุมและผู้จัดการโรงแรมผู้พักและผู้เกี่ยวข้องมาให้ถ้อยคำหรือส่งเอกสารหลักฐานได้ ทั้งที่ไม่มีบทบัญญัติใดให้อำนาจไว้

๒.๓ อำนาจของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่ได้รับจากพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ จัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย กล่าวคือ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๕๑ วรรคสอง ได้มอบอำนาจนิติบัญญัติให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ออกกฎหมายเองซึ่งเป็นการแบ่งแยกอำนาจและการที่พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๕๓ ให้ตีตราประกาศข้อบัญญัติไว้สืบห้าวัน แล้วให้มีผลบังคับใช้โดยไม่ต้องประกาศ ในราชกิจจานุเบกษาอีกทั้งการมอบอำนาจให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดแต่ละจังหวัดตราข้อบัญญัติ โดยอิสระทำให้เกิดการได้เปรียบเสียเปรียบในเชิงธุรกิจ และการที่ข้อบัญญัติได้กำหนดบทบังคับและ กำหนดโทษไว้เป็นการขัดต่อมาตรา ๒ แห่งประมวลกฎหมายอาญา และขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย มาตรา ๑ ถึงมาตรา ๓ มาตรา ๖ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๕๐ นอกจากนั้น กฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๑) ออกตามความในพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ ที่กำหนดให้ผู้ควบคุมและจัดการโรงแรมเก็บค่าธรรมเนียมแทนองค์การบริหาร ส่วนจังหวัดนั้นเป็นการตราขึ้นโดยไม่มีกฎหมายใดให้อำนาจ

๓. ชมรมโรงแรมและที่พักจังหวัดระยอง ได้มีหนังสือขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองชะลอ การปฏิบัติตามข้อบัญญัติดังกล่าวไว้เป็นการชั่วคราว เนื่องจากผู้ร้องได้รับผลกระทบและความเดือดร้อน และได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเพิกถอนข้อบัญญัติองค์การบริหาร ส่วนจังหวัดระยอง เรื่องเรียกเก็บค่าธรรมเนียมบำรุงองค์การบริหารส่วนจังหวัดจากผู้พักในโรงแรม พ.ศ. ๒๕๕๕

๔. ศาลปกครองพิจารณาแล้ว เห็นว่า ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยไว้แล้วตามคำวินิจฉัยที่ ๑/๒๕๕๖ ลงวันที่ ๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๖ ว่า มาตรา ๖๕ แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหาร ส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่งคำวินิจฉัยของ ศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวเป็นเด็ดขาดมีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐ เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองมีอำนาจออกข้อบัญญัติตามพระราชบัญญัติดังกล่าวซึ่งไม่ขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญ จึงไม่มีเหตุต้องส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย และข้อบัญญัติดังกล่าวไม่ขัดแย้งต่อพระราชบัญญัติ องค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ จึงชอบด้วยกฎหมายแล้วพิพากษายกฟ้อง



๕. ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำพิพากษาศาลปกครองชั้นต้นว่า ประเด็นแห่งคดีไม่ถูกต้อง จึงขอให้ศาลปกครองสูงสุดรอการพิจารณาพิพากษาคดีไว้ชั่วคราวและส่งความเห็นผู้ฟ้องคดีซึ่งโต้แย้งว่าพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๕๑ วรรคสอง และมาตรา ๕๓ และกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๕๑) ออกตามความในพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ ข้อ ๓ ขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยไปให้ศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖๔

จากการดำเนินการของศาลรัฐธรรมนูญในระยะเวลาที่ผ่านมาปรากฏว่าในการประชุมศาลรัฐธรรมนูญ วันที่ ๕ เมษายน ๒๕๕๗ ศาลรัฐธรรมนูญได้มีมติด้วยคะแนนเสียงเอกฉันท์ให้รับคำร้องไว้ดำเนินการตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๕๖ ข้อ ๑๒ และรับไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องพิจารณาวินิจฉัย คือ

๑. ข้อ ๓ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๕๑) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาตรา ๒๘ และมาตรา ๕๐ หรือไม่

๒. พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๕๑ วรรคสอง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑ ถึงมาตรา ๓ มาตรา ๖ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๕๐ หรือไม่

๓. พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๕๓ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ หรือไม่

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐

มาตรา ๑ บัญญัติว่า “ประเทศไทยเป็นราชอาณาจักรอันหนึ่งอันเดียว จะแบ่งแยกไม่ได้”

มาตรา ๒ บัญญัติว่า “ประเทศไทยมีการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข”

มาตรา ๓ บัญญัติว่า “อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุขทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

มาตรา ๖ บัญญัติว่า “รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้”



มาตรา ๒๘ บัญญัติว่า “บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้”

มาตรา ๒๙ บัญญัติว่า “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้ และเท่าที่จำเป็นเท่านั้นและจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม”

มาตรา ๕๐ บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพ และการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเศรษฐกิจของประเทศ การคุ้มครองประชาชนในด้านสาธารณสุข โภค การรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การจัดระเบียบการประกอบอาชีพ การคุ้มครองผู้บริโภค การผังเมือง การรักษาทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม สวัสดิภาพของประชาชน หรือเพื่อป้องกันการผูกขาดหรือขัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน”

พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐

มาตรา ๕๑ บัญญัติว่า “ข้อบัญญัติจะตราขึ้นได้ในกรณี ดังต่อไปนี้

(๑) เพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้



LIRT

(๒) เมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดตราข้อบัญญัติ หรือให้มีอำนาจตราข้อบัญญัติ

(๓) การดำเนินการพาณิชย์ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดตามมาตรา ๕๐

ในข้อบัญญัติจะกำหนดโทษผู้ละเมิดข้อบัญญัติไว้ด้วยก็ได้ แต่ห้ามมิให้กำหนดโทษจำคุกเกินหกเดือน และหรือปรับเกินหนึ่งหมื่นบาท เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น”

มาตรา ๕๓ บัญญัติว่า “ข้อบัญญัติจะใช้บังคับได้เมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดอนุมัติ และประกาศไว้โดยเปิดเผย ณ ที่ทำการขององค์การบริหารส่วนจังหวัดแล้วสิบห้าวัน เว้นแต่ในกรณีฉุกเฉินถ้ามีความระบุนไว้ในข้อบัญญัตินั้นว่าให้ใช้บังคับได้ทันที ให้ใช้บังคับข้อบัญญัติในวันที่ประกาศ

เมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดได้รับร่างข้อบัญญัติแล้วต้องอนุมัติและประกาศภายในสิบห้าวัน ถ้าผู้ว่าราชการจังหวัดไม่อนุมัติและประกาศร่างข้อบัญญัติภายในกำหนดเวลาดังกล่าวให้ถือว่าผู้ว่าราชการจังหวัดไม่เห็นด้วยกับร่างข้อบัญญัติ

ผู้ว่าราชการจังหวัดจะอนุมัติร่างข้อบัญญัติใดมิได้ถ้าเห็นว่าร่างข้อบัญญัตินั้นเป็นร่างข้อบัญญัติที่ฝ่าฝืนกฎหมาย หรือเป็นร่างข้อบัญญัติที่ออกนอกเหนืออำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดในกรณีเช่นนั้นให้ร่างข้อบัญญัตินั้นเป็นอันตกไป”

พิจารณาแล้วเห็นว่า

สำหรับประเด็นที่หนึ่งศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ ๒๗/๒๕๕๔ ว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ คือกฎหมายที่ตราขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติตามกระบวนการที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ได้แก่ พระราชบัญญัติ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ และกฎหมายอื่นที่ฝ่ายบริหารตราขึ้นตามกระบวนการที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ซึ่งกฎและคำสั่งทางปกครองมิใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายตามความหมายของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในประเด็นนี้

สำหรับประเด็นที่สอง เห็นว่ารัฐธรรมนูญ มาตรา ๑ ถึงมาตรา ๓ และมาตรา ๖ เป็นบททั่วไปที่กำหนดรูปแบบของรัฐในลักษณะทั่วไปเป็นการกล่าวถึงความเป็นประเทศไทยและระบอบการปกครองแบบประชาธิปไตยที่มีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขและมีรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศและการคุ้มครองความเป็นกฎหมายสูงสุดโดยบัญญัติถึงผลของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้มีให้ผลเป็นการใช้บังคับได้ จึงมิใช่เนื้อหาที่บทบัญญัติของพระราชบัญญัติ



องค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๕๑ วรรคสอง จะขัดหรือแย้งได้ จึงคงเหลือ  
ในประเด็นที่ว่า พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ.๒๕๕๐ มาตรา ๕๑ วรรคสอง  
จะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ และมาตรา ๕๐ หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ เป็นบทบัญญัติที่กล่าวถึงการจำกัดสิทธิและ  
เสรีภาพของบุคคลจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่  
รัฐธรรมนูญกำหนดไว้และทั้งนี้การจำกัดสิทธิเสรีภาพจะต้องกระทำเท่าที่จำเป็นและไม่กระทบกระเทือน  
สาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพและจะต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปโดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับ  
แก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจง เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติ  
องค์การบริหารส่วนจังหวัด มาตรา ๕๑ วรรคสอง จะเห็นได้ว่าเป็นการกล่าวถึงการมอบอำนาจให้  
องค์การบริหารส่วนจังหวัดสามารถออกข้อบัญญัติขององค์การบริหารส่วนจังหวัดที่เป็นบทลงโทษในการ  
ไม่ปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมาย เพื่อให้การบริหารท้องถิ่นสามารถดำเนินการให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ  
ที่กำหนดไว้ในแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ มาตรา ๗๘ โดยมุ่งประสงค์ให้รัฐต้องกระจายอำนาจให้  
ท้องถิ่นพึ่งตนเองและตัดสินใจในกิจการท้องถิ่นได้เอง มีความเป็นอิสระตามหลักการปกครองตนเอง  
ของประชาชนในท้องถิ่น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้งหลายย่อมมีความเป็นอิสระในการกำหนดนโยบาย  
การปกครอง การบริหาร การบริหารงานบุคคล การเงินและการคลัง แต่ทั้งนี้มิมีเงื่อนไขว่าการออก  
ข้อบัญญัติท้องถิ่นต้องไม่บัญญัติบทลงโทษเกินกว่าที่พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัดกำหนด  
สรุปได้ว่าแต่ละท้องถิ่นสามารถตราข้อบัญญัติใช้ภายในท้องถิ่นนั้น ๆ เพื่อความเหมาะสมแก่สภาพของ  
แต่ละท้องถิ่นได้รวมถึงการที่ให้ผลบังคับใช้และบทกำหนดโทษต่อผู้ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม  
โดยโทษนั้นจะต้องไม่เกินกว่าที่กฎหมายบัญญัติ

สำหรับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ เป็นเรื่องรัฐธรรมนูญให้อิสระแก่บุคคลในการเลือกที่จะ  
ประกอบอาชีพใด ๆ ได้ตามที่ตนต้องการโดยไม่ถูกกีดกัน เว้นแต่จะไปกระทบเสรีภาพของผู้อื่นหรือมี  
กฎหมายเฉพาะให้อำนาจในการจำกัดเสรีภาพไว้เพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือ  
เศรษฐกิจของประเทศ การคุ้มครองประชาชนในด้านสาธารณสุข โภค การรักษาความสงบเรียบร้อย  
หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การจัดระเบียบการประกอบอาชีพ การคุ้มครองผู้บริโภค การผังเมือง  
การรักษาทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม สวัสดิภาพของประชาชน หรือเพื่อป้องกันการผูกขาด



หรือขจัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน ซึ่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๕๑ วรรคสอง ให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดตราข้อบัญญัติโดยให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดสามารถลงโทษผู้ละเมิดข้อบัญญัติ แต่มิได้หมายความว่าพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ จะไปจำกัดการเลือกการประกอบอาชีพของบุคคลในท้องถิ่นและมีได้ใช้บังคับเป็นการเฉพาะแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่ง หากแต่ในพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ ให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดสามารถบริหารการคลัง และจัดการเกี่ยวกับกิจการภายในจังหวัดได้เอง การที่องค์การบริหารส่วนจังหวัด ตราข้อบัญญัติขึ้นใช้โดยใช้บังคับกับผู้ประกอบการทุกคนที่ประกอบกิจการประเภทเดียวกันในเขตท้องที่นั้น ๆ ถือได้ว่า ข้อบัญญัตินั้นไม่ได้เลือกปฏิบัติต่อบุคคลใดบุคคลหนึ่งโดยเฉพาะที่จะทำให้เกิดการได้เปรียบเสียเปรียบในการแข่งขันทางธุรกิจของผู้ประกอบการประเภทเดียวกัน หากแต่ทุกคนยังสามารถประกอบอาชีพตามที่ตนต้องการได้ และผู้ที่ประกอบกิจการประเภทเดียวกันตลอดทั้งผู้เกี่ยวข้องและผู้มารับบริการก็ได้รับการปฏิบัติจากองค์การบริหารส่วนจังหวัดเหมือนกัน ดังนั้นการแข่งขันของผู้ประกอบการประเภทเดียวกันจึงสามารถดำเนินไปอย่างเป็นธรรมได้ โดยไม่ถูกแทรกแซงจากองค์การบริหารส่วนจังหวัด แต่อย่างใด

ดังนั้น พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๕๑ วรรคสอง จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๕๐ แต่อย่างใด

ประเด็นที่สาม พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๕๓ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า มาตรา ๕๓ แห่งพระราชบัญญัตินี้เป็นบทบัญญัติว่าด้วยขั้นตอนในการดำเนินการให้ข้อบัญญัตินั้น ๆ มีผลใช้บังคับเป็นกฎหมายกับประชาชนในท้องถิ่นและเป็นการควบคุมการออกข้อบัญญัติโดยตัวแทนของรัฐก่อนที่จะประกาศใช้ กล่าวคือ การกำหนดให้ข้อบัญญัติจะต้องผ่านการพิจารณาอนุมัติจากผู้ว่าราชการจังหวัดและให้ติดประกาศโดยเปิดเผย ณ ที่ทำการขององค์การบริหารส่วนจังหวัดเป็นเวลาสิบห้าวันเพื่อให้เป็นการทราบโดยทั่วไปภายในท้องถิ่น จึงไม่มีความจำเป็นที่จะต้องลงประกาศในราชกิจจานุเบกษา เช่นกฎหมายทั่วไปทั้งที่เนื่องจากข้อบัญญัติท้องถิ่นไม่ได้ใช้บังคับทั่วประเทศเหมือนกฎหมายทั่วไป ดังนั้น พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๕๓ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ แต่อย่างใด



อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๕๑ วรรคสอง ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑ ถึงมาตรา ๓ มาตรา ๖ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๕๐ และพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๕๓ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ ส่วนข้อ ๓ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๑) ไม่จำเป็นต้องวินิจฉัย

นายอภิรักษ์ จันทนกุลกะ  
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ