

คำวินิจฉัยของ นายจิระ บุญพจนสุนทร ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๗/๒๕๔๕

วันที่ ๑๘ เมษายน ๒๕๔๕

เรื่อง ศาลแขวงคูสิตสงคามโต้แย้งของจำเลย (นายรัชชัย บัวคลี) ในคดีอาญา ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญ พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ (กรณีปัญหาว่า พระราชบัญญัติควบคุมการขายทอดตลาดและค้ำของเก่า พุทธศักราช ๒๔๗๔ มาตรา ๔ วรรคหนึ่ง (๒) และมาตรา ๑๒ วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ ประกอบมาตรา ๒๕ หรือไม่)

กรณีสืบเนื่องจากพนักงานอัยการ สำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคดีศาลแขวง ๒ (แขวงคูสิต) ฟ้อง นายรัชชัย บัวคลี เป็นจำเลยต่อศาลแขวงคูสิต โดยขอให้ลงโทษจำเลยตามพระราชบัญญัติควบคุมการขายทอดตลาดและค้ำของเก่า พุทธศักราช ๒๔๗๔ มาตรา ๔ มาตรา ๑๒ พระราชบัญญัติควบคุมการขายทอดตลาดและค้ำของเก่า (ฉบับที่ ๒) พุทธศักราช ๒๔๗๑ มาตรา ๓ พระราชบัญญัติควบคุมการขายทอดตลาดและค้ำของเก่า (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๓ ปราบกฏตามคดีอาญาหมายเลขคำที่ ๑๕๗๗/๒๕๔๔

จำเลยให้การปฏิเสธฟ้องโจทก์ และยื่นคำร้องต่อศาลแขวงคูสิตโต้แย้งว่าพระราชบัญญัติควบคุมการขายทอดตลาดและค้ำของเก่า พุทธศักราช ๒๔๗๔ มาตรา ๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติควบคุมการขายทอดตลาดและค้ำของเก่า (ฉบับที่ ๒) พุทธศักราช ๒๔๗๑ ห้ามมิให้ผู้ใดประกอบอาชีพการขายทอดตลาดหรือค้ำของเก่าโดยมิได้รับอนุญาตสำหรับกิจการนั้น ๆ จากเจ้าพนักงานผู้ออกใบอนุญาต และมาตรา ๑๒ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติควบคุมการขายทอดตลาดและค้ำของเก่า (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๓๕ กำหนดว่า ผู้ใดประกอบอาชีพการขายทอดตลาด หรือค้ำของเก่าโดยมิได้รับอนุญาต ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินห้าพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ บทบัญญัติทั้งสองมาตราดังกล่าวเป็นบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิของบุคคลในการประกอบอาชีพในส่วนที่เป็นสาระสำคัญ ตามที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ บัญญัติรับรองไว้ เพราะตามธรรมดาบุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิที่จะมีทรัพย์สินเป็นของตนเอง โดยการซื้อขาย ไม่ว่าทรัพย์สินนั้นจะเป็นของเก่าหรือเป็นของใหม่และบุคคลย่อมมีสิทธิที่จะขายทรัพย์สินของตนเองให้แก่ผู้อื่น การที่บุคคลจะยึดถือเป็นอาชีพรับซื้อทรัพย์สินที่บุคคลอื่นใช้แล้วเพื่อขาย และจำหน่ายต่อไปจึงเป็นสิทธิธรรมดาที่บุคคลทุกคนพึงกระทำได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคหนึ่ง และตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคสอง บัญญัติจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งนั้น ก็เป็นการกำหนดไว้



อย่างชัดแจ้งว่า มีกฎหมายใดบ้างที่จะสามารถจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้ ฉะนั้นกฎหมายอื่นที่มีใช้กฎหมายตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคสอง ย่อมไม่สามารถที่จะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคหนึ่งได้ การที่บทบัญญัติมาตรา ๔ และมาตรา ๑๒ บัญญัติห้ามบุคคลค้าของเก่า เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานผู้ออกใบอนุญาต และหากบุคคลค้าของเก่าโดยไม่มีใบอนุญาตต้องรับโทษจำคุกหรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ ย่อมเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอันเป็นสาระสำคัญตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ ดังนั้น บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติควบคุมการขายทอดตลาดและค้าของเก่า พุทธศักราช ๒๕๓๔ มาตรา ๔ และมาตรา ๑๒ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ ประกอบมาตรา ๒๕ ขอให้ศาลแขวงดุสิตส่งคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

ศาลแขวงดุสิตเห็นว่าคำร้องของจำเลยมีสาระสำคัญอันควรได้รับการพิจารณาวินิจฉัย เนื่องจากศาลจะใช้มาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมการขายทอดตลาดและค้าของเก่า พุทธศักราช ๒๕๓๔ บังคับแก่คดี จึงให้รอการพิจารณาพิพากษาคดีไว้และจำหน่ายคดีชั่วคราวเป็นคดีหมายเลขแดงที่ ๑๘๒๗/๒๕๔๘ และให้ส่งคำร้องของจำเลยและความเห็นของศาลไปยังสำนักงานศาลยุติธรรมเพื่อส่งให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

สำนักงานศาลยุติธรรมได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๕ พฤษภาคม ๒๕๔๘ ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยปัญหาตามความประสงค์ของศาลแขวงดุสิต

มีปัญหาต้องพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติควบคุมการขายทอดตลาดและค้าของเก่า พุทธศักราช ๒๕๓๔ มาตรา ๔ วรรคหนึ่ง (๒) แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติควบคุมการขายทอดตลาดและค้าของเก่า (ฉบับที่ ๒) พุทธศักราช ๒๕๓๑ และมาตรา ๑๒ วรรคหนึ่ง แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติควบคุมการขายทอดตลาดและค้าของเก่า (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๓๕ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ ประกอบมาตรา ๒๕ หรือไม่

บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐

“มาตรา ๒๕ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้



LIRT

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม”

“มาตรา ๕๐ บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพและการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเศรษฐกิจของประเทศ การคุ้มครองประชาชนในด้านสาธารณสุข โภค การรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การจัดระเบียบการประกอบอาชีพ การคุ้มครองผู้บริโภค การผังเมือง การรักษาทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม สวัสดิภาพของประชาชน หรือเพื่อป้องกันการผูกขาด หรือจัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน”

พระราชบัญญัติควบคุมการขายทอดตลาดและค้ำของเก่า พุทธศักราช ๒๔๗๔ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติควบคุมการขายทอดตลาดและค้ำของเก่า (ฉบับที่ ๒) พุทธศักราช ๒๔๗๑ และ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๓๕

“มาตรา ๓ ในพระราชบัญญัตินี้ “ของเก่า” หมายความว่า ทรัพย์สินที่เสนอบริการ แลกเปลี่ยนหรือจำหน่ายโดยประการอื่นอย่างทรัพย์สินที่ใช้แล้ว ทั้งนี้รวมถึงของโบราณด้วย”

“มาตรา ๔ ห้ามมิให้บุคคลใดประกอบการอาชีพดังต่อไปนี้ โดยมีได้รับอนุญาตสำหรับกิจการนั้น ๆ จากเจ้าพนักงานผู้ออกใบอนุญาต

(๑) การขายทอดตลาด นอกจากการขายทอดตลาดซึ่งเจ้าหน้าที่ของรัฐบาลเป็นผู้ขาย หรือการขายทอดตลาดเพื่อประโยชน์ของสมาคม หรือสาธารณประโยชน์ ซึ่งรัฐมนตรีสั่งเป็นหนังสือให้ยกเว้นเฉพาะกรณี

(๒) การค้ำของเก่า นอกจากการค้ำของเก่าบางประเภทหรือบางชนิดซึ่งรัฐมนตรีได้ประกาศยกเว้นในราชกิจจานุเบกษา



ของเก่าซึ่งรัฐมนตรีได้ประกาศยกเว้นดังกล่าวในวรรคก่อน เมื่อเห็นสมควรรัฐมนตรีจะประกาศเพิกถอนการยกเว้นเสียทั้งหมด หรือแต่เพียงบางประเภท บางชนิดก็ได้ ผู้ค้าของเก่าประเภทหรือชนิดซึ่งได้มีประกาศเพิกถอนการยกเว้นดังกล่าวแล้ว จำต้องรับใบอนุญาตภายในกำหนดสามสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป”

“มาตรา ๖ ห้ามมิให้ออกใบอนุญาตให้แก่ผู้ร้องขอตามความในมาตรา ๕ เว้นแต่ผู้นั้นจะมีคุณสมบัติและพื้นความรู้ดังต่อไปนี้

- (๑) มีอายุ ๒๐ ปีบริบูรณ์ขึ้นไป
- (๒) มีความรู้หนังสือไทยพออ่านออกเขียนได้
- (๓) เป็นผู้ที่ไม่เคยต้องโทษจำคุกตามกฎหมายลักษณะอาญา ภาค ๒ ส่วนที่ ๕ หมวดที่ ๕ หมวดที่ ๖ หมวดที่ ๗ หมวดที่ ๘ และส่วนที่ ๙ หมวดที่ ๑ หมวดที่ ๒ หมวดที่ ๓ หมวดที่ ๔ หมวดที่ ๕ และหมวดที่ ๖”

“มาตรา ๘ ผู้ค้าของเก่า ต้อง

(ก) แสดงนามของตนและคำว่า ผู้ค้าของเก่าไว้ ณ ที่ทำการค้าของตน พร้อมทั้งใบอนุญาตในที่อันเห็นได้แจ้ง

(ข) มีสมุดบัญชีสำหรับการค้าของตนและจรรยาการข้อสำคัญทั้งปวงแห่งการค้าลงไว้ทุกราย สมุดบัญชีตามที่กล่าวนี้ต้องทำตามแบบและนำมาให้เจ้าพนักงานผู้ออกใบอนุญาตลงนามและประทับตรา ก่อนทุกเล่ม

(ค) แจ้งแก่เจ้าหน้าที่ตำรวจ หรือนายตรวจ เมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่าทรัพย์สินที่มีผู้มาเสนอหรือโอนให้คนนั้นเป็นทรัพย์สินที่ได้มาโดยทางทุจริต

(ง) ทำเลขลำดับเป็นเครื่องหมายปิดไว้ที่ของให้ตรงกับเลขลำดับในสมุดบัญชีเพื่อสะดวกในการสำรวจ”

“มาตรา ๑๑ ท่านว่าใบอนุญาตตามพระราชบัญญัตินี้เป็นใบอนุญาตเฉพาะตัวโอนกันไม่ได้ และสมบูรณ์เพียงวันที่ ๓๑ ธันวาคมทุกปี”

“มาตรา ๑๒ ผู้ใดประกอบอาชีพขายทอดตลาดหรือค้าของเก่าโดยไม่ได้รับใบอนุญาตหรือประกอบอาชีพขายทอดตลาดหรือค้าของเก่าภายหลังที่ได้มีคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตตามมาตรา ๕ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินห้าพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ



ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งเป็นการกระทำเกี่ยวกับการขายทอดตลาดหรือค้าของเก่า ประเภทโบราณวัตถุ หรือศิลปวัตถุตามกฎหมายว่าด้วยโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุและพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

พิจารณาแล้ว แม้รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคหนึ่ง จะบัญญัติเป็นหลักว่า บุคคลมีเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพและการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรมก็ตาม แต่ตามสภาพแห่งความเป็นจริงของสังคมโลก การประกอบอาชีพหรือกิจการบางอย่างเห็นได้ชัดว่าขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เช่น การค้ายาเสพติด การค้ำมนุษย์ ประกอบกิจการค้าประเวณี การค้าอาวุธหรือการค้าสิ่งของที่ลักหรือรับของโจรมาเป็นอาทิ ด้วยเล็งเห็นถึงข้อเท็จจริงดังกล่าว รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคสอง จึงได้บัญญัติเป็นข้อยกเว้นของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคหนึ่งไว้ว่า “การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเศรษฐกิจของประเทศ การคุ้มครองประชาชนในด้านสาธารณสุข การรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การจัดระเบียบการประกอบอาชีพ การคุ้มครองผู้บริโภค การผังเมือง การรักษาทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม สวัสดิภาพของประชาชน หรือเพื่อป้องกันการผูกขาด หรือขจัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน” การที่พระราชบัญญัติควบคุมการขายทอดตลาดและค้าของเก่าฯ มาตรา ๔ วรรคหนึ่ง (๒) บัญญัติให้การค้าของเก่าต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงาน ก็เพื่อเป็นการป้องกันการโจรกรรมทรัพย์สินรวมทั้งของโบราณและพระพุทธรูปตามสถานที่ต่าง ๆ แล้วมาจัดจำหน่าย อันเป็นไปเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนและการจัดระเบียบการประกอบอาชีพ ซึ่งเป็นไปตามนัยของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคสองบัญญัติไว้ อันเป็นข้อยกเว้นของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคหนึ่งที่ให้กระทำได้ และเพื่อป้องกันผู้ค้าของเก่าใช้การค้าของเก่าเป็นช่องทางแสวงหาผลประโยชน์โดยมิชอบ พระราชบัญญัติควบคุมการขายทอดตลาดและค้าของเก่าฯ จึงได้วางมาตรการควบคุมการค้าของเก่าไว้หลายประการ เช่น กำหนดคุณสมบัติผู้ค้าของเก่าไว้ว่าต้องมีอายุ ๒๐ ปีขึ้นไป ต้องมีความรู้หนังสือไทย อ่านออกเขียนได้ และไม่เคียดต้องโทษจำคุกทางอาญาตามที่ระบุไว้ กำหนดวิธีปฏิบัติในเรื่องความโปร่งใสในการค้าของเก่าที่ผู้ค้าของเก่าต้องปฏิบัติ ทั้งบัญญัติให้ใบอนุญาตการค้าของเก่าเป็นใบอนุญาตเฉพาะตัวโอนกันไม่ได้ ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๖ มาตรา ๘ และมาตรา ๑๑ ซึ่งเป็นมาตรการที่เหมาะสมสมควร



แก่กรณีเท่าที่จำเป็นและไม่ถึงขนาดกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพ ทั้งให้มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ วรรคหนึ่งและวรรคสอง ดังนั้นพระราชบัญญัติควบคุมการขายทอดตลาดและค้ำของเก่าฯ มาตรา ๔ วรรคหนึ่ง (๒) จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคหนึ่ง ประกอบด้วยมาตรา ๒๕

สำหรับพระราชบัญญัติควบคุมการขายทอดตลาดและค้ำของเก่าฯ มาตรา ๑๒ วรรคหนึ่ง ในส่วนที่เกี่ยวกับการค้ำของเก่า เป็นบทกำหนดโทษที่สืบเนื่องจากการฝ่าฝืนมาตรา ๔ วรรคหนึ่ง (๒) เมื่อได้วินิจฉัยแล้วว่า มาตรา ๔ วรรคหนึ่ง (๒) ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคหนึ่ง ประกอบด้วยมาตรา ๒๕ แล้ว ความในมาตรา ๑๒ วรรคหนึ่งดังกล่าวก็ไม่มีผลไปขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคหนึ่งประกอบด้วยมาตรา ๒๕ ด้วย

อาศัยเหตุอันได้พิจารณาма จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติควบคุมการขายทอดตลาดและค้ำของเก่า พุทธศักราช ๒๕๓๔ มาตรา ๔ วรรคหนึ่ง (๒) ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติควบคุมการขายทอดตลาดและค้ำของเก่า (ฉบับที่ ๒) พุทธศักราช ๒๕๓๑ และมาตรา ๑๒ วรรคหนึ่ง ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติควบคุมการขายทอดตลาดและค้ำของเก่า (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๓๕ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ ประกอบด้วยมาตรา ๒๕

นายจิระ พจนสุนทร
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ