

ความเห็นส่วนตัว  
ของ นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๘/๒๕๖๒

เรื่องพิจารณาที่ ๒/๒๕๖๑

วันที่ ๑๑ กันยายน พุทธศักราช ๒๕๖๒

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๑๖๔ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ และมาตรา ๑๕ หรือไม่

ความเห็น

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ บัญญัติอยู่ในหมวด ๓ ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย โดยมาตรา ๔๐ เป็นบทบัญญัติที่มีเจตนารมณ์เพื่อประกันเสรีภาพในการประกอบอาชีพ รวมทั้งเสรีภาพในการแข่งขันทางธุรกิจอย่างเป็นธรรม ส่วนมาตรา ๑๕ บัญญัติอยู่ในหมวด ๖ ว่าด้วยแนวนโยบายแห่งรัฐ ซึ่งในมาตรา ๖๔ บัญญัติไว้ว่า บทบัญญัติในหมวดนี้เป็นแนวทางให้รัฐดำเนินการตรากฎหมายและกำหนดนโยบายในการบริหารราชการแผ่นดิน โดยในมาตรา ๑๕ กำหนดหลักการในการจัดระบบเศรษฐกิจของประเทศ โดยมีเป้าหมายเพื่อให้ประชาชนมีโอกาสเข้าถึงประโยชน์ทางเศรษฐกิจอย่างทั่วถึง เป็นธรรม และยั่งยืน ตามหลักปรัชญาของเศรษฐกิจพอเพียง และต้องคำนึงถึงความสมดุลระหว่างการพัฒนาด้านวัตถุกับการพัฒนาด้านจิตใจและกำหนดหลักการกรณีที่รัฐจำเป็นต้องประกอบกิจการที่มีลักษณะเป็นการแข่งขันกับเอกชน รวมตลอดจนหลักการในการดูแลระบบสหกรณ์ และกิจการวิสาหกิจขนาดย่อมและขนาดกลาง

ส่วนพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๖๐ เป็นกฎหมายที่ตราขึ้นโดยมีความมุ่งหมายปรากฏตามเหตุผลท้ายกฎหมายว่า โดยที่กฎหมายว่าด้วยภาษีสรรพสามิต กฎหมายว่าด้วยพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต กฎหมายว่าด้วยสุรา กฎหมายว่าด้วยยาสูบ กฎหมายว่าด้วยไฟ กฎหมายว่าด้วยการจัดสรรเงินภาษีสรรพสามิต และกฎหมายว่าด้วยการจัดสรรเงินภาษีสุรา ใช้บังคับมาเป็นระยะเวลาอันยาวนานแล้ว บทบัญญัติในบางส่วนจึงไม่สอดคล้องกับสภาพเศรษฐกิจและสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป

นอกจากนี้ การกำหนดบทบัญญัติเกี่ยวกับภาษีสรรพสามิตไว้ในกฎหมายหลายฉบับ ทำให้เกิดความไม่สะดวกในการใช้ทั้งแก่ประชาชนผู้มีหน้าที่ปฏิบัติตามกฎหมายและส่วนราชการผู้ปฏิบัติงาน สมควรปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยภาษีสรรพสามิตทั้งระบบเพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้ ทั้งนี้ ในคดีนี้มีประเด็นที่ต้องพิจารณาเฉพาะในส่วนพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๑๖๔ ที่บัญญัติว่า การผลิตนุหรีชีกาเรตเป็นกิจการผูกขาดของรัฐ ซึ่งมีลักษณะทำนองเดียวกันกับพระราชบัญญัติยาสูบ พ.ศ. ๒๕๐๕ มาตรา ๑๖ ซึ่งถูกยกเลิกโดยพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๓

หากพิจารณาการผูกขาดการดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจโดยรัฐ เริ่มมีมาในประเทศไทย ตั้งแต่สมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์ โดยการตราพระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน พุทธศักราช ๒๔๗๑ ซึ่งต่อมาได้ถูกยกเลิกและประกาศใช้ใหม่ในรูปแบบประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๘ ลงวันที่ ๒๖ มกราคม ๒๕๑๕ ว่าด้วยการควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีผลบังคับใช้อยู่ในปัจจุบัน ที่กำหนดให้การดำเนินกิจการที่มีลักษณะเป็นกิจกรรมทางเศรษฐกิจหลายด้าน โดยเฉพาะในเรื่องที่เป็นสาธารณูปโภค จะต้องได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรีผู้รับผิดชอบก่อนจึงจะสามารถดำเนินการได้ ซึ่งหมายความว่า การดำเนินกิจกรรมในทางเศรษฐกิจในเรื่องนั้น ๆ ให้ถือเป็นสิทธิขาดในการจะดำเนินการ โดยรัฐหรือองค์กรที่รัฐจะได้เป็นผู้จัดตั้งขึ้นและห้ามมิให้เอกชนดำเนินการในเรื่องนั้น ๆ นั้นเอง

นอกจากกฎหมายที่มีลักษณะเป็นการให้สิทธิขาดแก่รัฐในการดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจ แต่เพียงผู้เดียวดังที่กล่าวแล้ว ยังมีการตรากฎหมายจำกัดสิทธิในการประกอบกิจกรรมทางเศรษฐกิจของเอกชนเฉพาะเรื่องเฉพาะกรณี ที่ตราขึ้นในภายหลังอีกบางฉบับ เช่น พระราชบัญญัติโทรเลขและโทรศัพท์ พุทธศักราช ๒๔๗๗ ในเรื่องการค้าบริการโทรเลขและโทรศัพท์ พระราชบัญญัติองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๔๙๗ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๓๐ ในเรื่องการผูกขาดกิจการจัดทำ จัดพิมพ์ โฆษณา จำหน่าย หรือเผยแพร่รายชื่อและหมายเลขโทรศัพท์ของผู้เช่าโทรศัพท์ขององค์การโทรศัพท์ หรือพระราชบัญญัติยาสูบ พ.ศ. ๒๕๐๕ ในเรื่องการประกอบอุตสาหกรรมนุหรีชีกาเรต เป็นต้น

การตราพระราชบัญญัติเฉพาะขึ้นเพื่อกำหนดให้รัฐมีสิทธิโดยเด็ดขาดหรือมีอำนาจผูกขาดในการดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจในเรื่องใด ๆ และห้ามมิให้เอกชนใช้สิทธิในการประกอบการทาง

เศรษฐกิจอย่างไร เว้นแต่เมื่อได้รับอนุญาตจากรัฐ ตามที่ได้มีการดำเนินการมาโดยตลอดเช่นนี้ ย่อมกระทำไม่ได้ หากมิได้มีความขัดแย้งกับหลักการในเรื่องทุนนิยมหรือเสรีนิยมในทางเศรษฐกิจ (Capitalism) หรือมิได้ละเมิดต่อหลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ที่รัฐธรรมนูญซึ่งมีฐานะ เป็นกฎหมายสูงสุดในการปกครองประเทศได้บัญญัติรับรองไว้โดยแจ้งชัด อันเป็นสถานการณ์ ก่อนหน้าที่ยุทธธรรมแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ จะมีผลใช้บังคับ และรัฐธรรมนูญทั้งสามฉบับนี้ได้บัญญัติรับรองหลักการทั้งสองประการนี้ไว้โดยแจ้งชัด

สำหรับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ ได้บัญญัติรับรองหลักการ พื้นฐานของระบบทุนนิยมไว้ในมาตรา ๓๗ ที่บัญญัติรับรองในเรื่องการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สิน ส่วนบุคคล และมาตรา ๔๐ ที่บัญญัติรับรองเสรีภาพของบุคคลในการประกอบอาชีพที่รัฐจะจำกัดมิได้ เว้นแต่อาศัยอำนาจตามกฎหมายเฉพาะและเข้าข้อยกเว้นที่จะตรากฎหมายจำกัดเสรีภาพนั้น ซึ่งได้ระบุ เหตุข้อยกเว้นไว้โดยชัดแจ้งในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญเอง

นอกจากนั้น เมื่อได้รับรองสิทธิในทรัพย์สินและเสรีภาพในการประกอบอาชีพแล้ว รัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ วรรคสอง ยังได้รับรองหลักการอันเป็นพื้นฐานของระบบเศรษฐกิจแบบ ทุนนิยมเสรี คือ การที่รัฐจะต้องทำหน้าที่ในการแข่งขันอย่างเป็นธรรม การป้องกัน หรือขจัดการกีดกัน หรือการผูกขาด ในทางเศรษฐกิจ อันเป็นหลักการเรื่องตลาดที่มีการแข่งขัน (Competitive Market) ไว้เป็นเหตุอีกเรื่องหนึ่งที่จะตรากฎหมายจำกัดเสรีภาพในการประกอบการได้ด้วย

ยิ่งไปกว่านั้น เพื่อให้การแข่งขันในการประกอบกิจกรรมทางเศรษฐกิจเป็นไปอย่างเสรี ไม่มี การผูกขาดหรือกีดกันเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือการประกอบอาชีพ บทบัญญัติในหมวด แผนนโยบายแห่งรัฐในมาตรา ๗๕ วรรคสอง จึงบัญญัติให้รัฐต้องไม่ประกอบกิจการที่มีลักษณะเป็น การแข่งขันกับเอกชน หรือห้ามมิให้รัฐเข้าไปเป็นผู้ประกอบกิจการทางเศรษฐกิจเองไว้โดยชัดแจ้ง แต่ก็มีข้อยกเว้นในกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐ การรักษา ผลประโยชน์ส่วนรวม การจัดให้มีสาธารณูปโภค หรือการจัดทำบริการสาธารณะ

บทบัญญัติต่าง ๆ ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ ที่กล่าว ข้างต้นนี้ ได้บัญญัติรับรองไว้ทั้งที่เป็นสิทธิหรือเป็นเสรีภาพของประชาชน และเป็นแผนนโยบาย แห่งรัฐ ที่สอดคล้องกันกับหลักการของระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยม และหลักเสรีภาพในการ ประกอบการหรือประกอบอาชีพ ซึ่งจะสามารถจำกัดได้ก็แต่เฉพาะ โดยการตราเป็นกฎหมาย

และภายในข้อยกเว้นที่จำกัดซึ่งรัฐธรรมนูญอนุญาตไว้เท่านั้น กับทั้งหมดตลอดไปถึงการห้ามมิให้รัฐเข้ามาดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจอันมีลักษณะเป็นการแข่งขันกับเอกชนอีกด้วย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มุ่งที่จะรับรองให้สิทธิเสรีภาพตามที่บัญญัติของรัฐธรรมนูญรับรองไว้ให้สามารถมีผลบังคับได้จริงตามกฎหมาย และมีสภาพบังคับต่อองค์กรของรัฐทั้งหมด จึงบัญญัติรับรองในเรื่องสิทธิเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม ดังนั้น การที่จะล่วงละเมิดเสรีภาพในการประกอบอาชีพ ตามที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ ย่อมเป็นกรณีที่ไม่สามารถกระทำได้ เว้นแต่เป็นไปตามข้อยกเว้นของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ วรรคสอง ที่บัญญัติว่า “การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่ง จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อรักษาความมั่นคงหรือเศรษฐกิจของประเทศ การแข่งขันอย่างเป็นธรรม การป้องกันหรือขจัดการกีดกันหรือการผูกขาด การคุ้มครองผู้บริโภค การจัดระเบียบการประกอบอาชีพเพียงเท่าที่จำเป็นหรือเพื่อประโยชน์สาธารณะอย่างอื่น” เท่านั้น ทั้งนี้ เพื่อให้สิทธิเสรีภาพของบุคคลที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญได้รับการเคารพและสอดคล้องกับหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญนั่นเอง

ดังนั้น แม้ว่าการบัญญัติให้กิจการประกอบอุตสาหกรรมบุหรี่ยิกาแรตเป็นการผูกขาดของรัฐตามพระราชบัญญัติยาสูบ พ.ศ. ๒๕๐๘ มาตรา ๑๖ จะสามารถกระทำได้โดยไม่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น ซึ่งไม่ได้บัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพของบุคคลให้มีความสำคัญสูงสุดตามในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ รวมทั้งไม่ได้บัญญัติรับรองหลักการแข่งขันโดยเสรีหรือระบบตลาดที่มีการแข่งขัน (Competitive Market) ซึ่งเป็นที่มาของการห้ามมิให้รัฐเข้าไปประกอบกิจกรรมทางเศรษฐกิจในลักษณะที่เป็นการแข่งขันกับเอกชนก็ตาม แต่เมื่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ซึ่งบัญญัติรับรองหลักการเหล่านี้มีผลใช้บังคับ หรือกล่าวโดยเฉพาะ และต่อมาเมื่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ ซึ่งก็มีบทบัญญัติรับรองหลักการเหล่านี้ไว้ดังที่กล่าวไว้ข้างต้นมีผลใช้บังคับ บทบัญญัติที่ให้อำนาจผูกขาดแก่รัฐในการประกอบอุตสาหกรรมบุหรี่ยิกาแรต ซึ่งไม่เข้าข้อยกเว้นใด ๆ ที่จะกระทำได้ตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ วรรคสอง จึงเป็นบทบัญญัติของกฎหมายที่ขัดต่อหลักเสรีภาพในการประกอบอาชีพและเสรีภาพในการประกอบการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ วรรคหนึ่ง และย่อมไม่มีผลใช้บังคับ แม้ว่าหลักการห้ามประกอบการดังกล่าวจะกำหนดไว้โดยพระราชบัญญัติเฉพาะก็ตาม

ยิ่งไปกว่านั้น พระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๖๐ (ซึ่งตราขึ้นยกเลิกพระราชบัญญัติยาสูบ พ.ศ. ๒๕๐๕) ได้มีบทบัญญัติในมาตรา ๑๖๔ ที่บัญญัติให้การผลิตบุหรี่ซิการ์แรตเป็นกิจการผูกขาดของรัฐ จึงเป็นบทบัญญัติของกฎหมายที่ขัดต่อหลักเสรีภาพในการประกอบอาชีพและเสรีภาพในการประกอบการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ วรรคหนึ่ง ตลอดจนการจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพและการประกอบกิจกรรมทางเศรษฐกิจของบุคคลดังกล่าว ก็ไม่เป็นไปตามข้อยกเว้นที่จะสามารถกระทำได้ดังที่ได้บัญญัติไว้โดยเคร่งครัดในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ วรรคสอง อีกทั้งพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๑๖๔ ที่กำหนดให้รัฐเป็นผู้ผลิตบุหรี่ซิการ์แรต ยังเป็นการกำหนดให้รัฐเข้าไปดำเนินการที่มีลักษณะเป็นการแข่งขันกับเอกชนในกิจกรรมทางเศรษฐกิจอันขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติในเรื่องแนวนโยบายแห่งรัฐในหมวด ๖ ของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๗๕ วรรคสอง ที่บัญญัติข้อยกเว้นที่รัฐจะดำเนินการที่แข่งขันกับเอกชนได้เฉพาะแต่ในเรื่องที่มีความจำเป็น และเป็นประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐ การรักษาผลประโยชน์ส่วนรวม การจัดให้มีสาธารณูปโภค หรือการจัดทำบริการสาธารณะเท่านั้น ด้วยเพราะกิจการผลิตบุหรี่ซิการ์แรต ไม่มีลักษณะหรือวิธีการดำเนินการใดที่จะเข้าข่ายข้อยกเว้นที่อนุญาตให้รัฐกระทำได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๗๕ วรรคสอง นี้แต่อย่างใดทั้งสิ้น ดังนั้น พระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๑๖๔ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ และมาตรา ๗๕

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า พระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๑๖๔ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ และมาตรา ๗๕

(นายทวีเกียรติ มินะกนิษฐ)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ