

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายณภดล เทพพิทักษ์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๒/๒๕๖๗

เรื่องพิจารณาที่ ๓/๒๕๖๗

วันที่ ๑๘ เดือน มิถุนายน พุทธศักราช ๒๕๖๗

ระหว่าง

{ ศาลแพ่ง
-

ผู้ร้อง

ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พุทธศักราช ๒๔๘๕ มาตรา ๖/๑ และมาตรา ๘ ทวิ
ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่งและวรรคสาม มาตรา ๒๙ วรรคสอง
และมาตรา ๓๗ วรรคหนึ่งและวรรคสอง หรือไม่

ความเห็น

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๓๗ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓
สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “การตรากฎหมายที่มีผล
เป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่
รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิ
หรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้
รวมทั้งต้องระบุเหตุผลผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย” วรรคสอง บัญญัติว่า “กฎหมาย
ตามวรรคหนึ่ง ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใด
บุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง” มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย
มีสิทธิและเสรีภาพและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน” วรรคสาม บัญญัติว่า “การเลือก
ปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล ไม่ว่าด้วยเหตุความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา
เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม
ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติ
แห่งรัฐธรรมนูญ หรือเหตุอื่นใด จะกระทำมิได้” มาตรา ๒๙ วรรคสอง บัญญัติว่า “ในคดีอาญา

๗๐

ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด และก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใด ได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้” มาตรา ๓๗ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิในทรัพย์สินและการสืบมรดก” และวรรคสอง บัญญัติว่า “ขอบเขต แห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิเช่นว่านี้ ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ”

พระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พุทธศักราช ๒๔๘๕ มาตรา ๖/๑ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “นอกจากการออกกฎกระทรวงตามมาตรา ๔ เพื่อประโยชน์ในการป้องกันและปราบปราม การฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย ให้รัฐมนตรีมีอำนาจออกกฎกระทรวงกำหนด เกี่ยวกับการส่งหรือนำเงินตรา เงินตราต่างประเทศและตราสารเปลี่ยนมือออกไปนอกหรือเข้ามา ในประเทศ” วรรคสอง บัญญัติว่า “ตราสารเปลี่ยนมือตามวรรคหนึ่ง หมายความว่า ตัวแลกเปลี่ยน ตัวสัญญาใช้เงิน เช็ค หรือตราสารอื่นใดที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด แต่ไม่รวมถึงตราสารเปลี่ยนมือ ที่ระบุชื่อผู้รับเงิน และมีข้อกำหนดห้ามเปลี่ยนมือ” วรรคสาม บัญญัติว่า “เงินตรา เงินตราต่างประเทศ และตราสารเปลี่ยนมือตามมาตรา ๖ นี้ ให้ถือว่าเป็นของตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร และให้นำบทบัญญัติ มาตรา ๘ ทวิ วรรคสอง มาใช้บังคับ” มาตรา ๘ ทวิ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “เพื่อประโยชน์ในการ ป้องกันและปราบปรามการลักลอบส่งหรือนำเงินออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทย ให้ถือว่าเป็นเงินตรา เงินตราต่างประเทศ ธนาकारบัตรต่างประเทศ หรือหลักทรัพย์ไม่ว่าของไทยหรือต่างประเทศ เป็นของ ตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร” และวรรคสอง บัญญัติว่า “การส่งหรือนำ หรือพยายามส่งหรือนำ หรือช่วยเหลือหรือเกี่ยวข้องด้วยประการใด ๆ ในการส่งหรือนำเงินตรา เงินตราต่างประเทศ ธนาकारบัตร ต่างประเทศ หรือหลักทรัพย์ไม่ว่าของไทยหรือต่างประเทศออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทย โดยฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ประกาศ หรือคำสั่งที่ออกตามความในพระราชบัญญัตินี้ ไม่ว่าจะกระทำด้วยวิธีใด ๆ ให้ถือว่าเป็นการส่งหรือนำของต้องจำกัดออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทย อันเป็นความผิดตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากรด้วย และให้นำบทกฎหมายว่าด้วยศุลกากรและอำนาจ พนักงานศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งที่ว่าด้วยการตรวจของและป้องกัน ลักลอบหนีศุลกากร การตรวจค้น การยึดและริบของ หรือการจับกุมผู้กระทำความผิด การแสดงเท็จและ การฟ้องร้อง มาใช้บังคับแก่การกระทำดังกล่าว รวมทั้งบุคคลและสิ่งของที่เกี่ยวข้อง”

ข้อโต้แย้งของผู้คัดค้านที่ว่า พระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พุทธศักราช ๒๔๘๕ มาตรา ๖/๑ และมาตรา ๘ ทวิ บัญญัติให้ถือว่าเป็นเงินตราต่างประเทศเป็นของตามกฎหมายว่าด้วย ศุลกากร และให้ถือว่าเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนพระราชบัญญัตินี้เป็นความผิดตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร ทำให้ความผิดดังกล่าวเป็นความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๓ วรรคหนึ่ง (๗) ด้วย เป็นการขยายความหมายของคำว่าของตามกฎหมาย ว่าด้วยศุลกากร เป็นเหตุให้บุคคลต้องรับโทษหนักขึ้น ขัดต่อหลักนิติธรรม เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิ



หรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เป็นบทบัญญัติ
ที่ให้อำนาจแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ศาลในการพิจารณาผู้กระทำความผิดที่เป็นการเลือกปฏิบัติ
โดยไม่เป็นธรรมด้วยเหตุแห่งสถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม เป็นข้อสันนิษฐาน
ตามกฎหมายให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินซึ่งเป็นโทษทางอาญาโดยพนักงานอัยการไม่ต้องพิสูจน์
ให้เห็นถึงการกระทำหรือเจตนาของผู้คัดค้าน และกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพในการใช้สอยทรัพย์สิน
ของผู้คัดค้าน ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๓๗ นั้น
เห็นว่า พระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พุทธศักราช ๒๔๘๕ เป็นกฎหมายที่มีเจตนารมณ์
เพื่อรวบรวมเงินตราต่างประเทศไว้ในแหล่งกลาง ควบคุมการใช้จ่ายเงินตราต่างประเทศให้เป็นไปในทิศทาง
ที่เป็นประโยชน์ต่อส่วนรวม โดยให้มีการชำระเงินในต่างประเทศได้เฉพาะกิจการที่จำเป็นเพื่อป้องกัน
การโอนทุนออกนอกประเทศ และเพื่อรักษาค่าเงินบาทหรืออัตราแลกเปลี่ยนไว้ให้มั่นคง ซึ่งมีการแก้ไข
เพิ่มเติมในเวลาต่อมาหลายครั้งเพื่อให้เกิดความเหมาะสมและทันต่อกาลสมัย โดยมาตรา ๘ ทวิ
บัญญัติเพิ่มเติมโดยพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน
พุทธศักราช ๒๔๘๕ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๒๗ เนื่องจากที่ผ่านมาเมื่อมีการลักลอบส่งหรือนำเงินตราไทย
ออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทยโดยผิดกฎหมาย แต่ทางราชการไม่สามารถริบเงินตราไทย
จากบุคคลที่ได้ทำการลักลอบนั้นได้ เพราะได้มีคำพิพากษาฎีกาหลายฉบับพิพากษาว่าเงินตราไม่ใช่ของ
ตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร และไม่สามารถริบได้ตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร เพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าว
จึงกำหนดให้เงินตราเป็นของตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร ส่วนมาตรา ๖/๑ บัญญัติเพิ่มเติม
โดยพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๙ เพื่อปฏิบัติให้เป็นไปตาม
พันธกรณีที่ประเทศไทยในฐานะสมาชิกองค์กรต่อต้านการฟอกเงินเอเชียแปซิฟิก (Asia/Pacific Group
on Money Laundering : APG) มีพันธกรณีต้องเข้ารับการประเมินการปฏิบัติตามมาตรฐานสากล
ด้านการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการต่อต้านการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย
(Anti - Money Laundering and Combating the Financing of Terrorism : AML/CFT)
โดยมีข้อเสนอแนะของคณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อดำเนินมาตรการทางการเงิน (Financial Action Task Force
: FATF) ให้แต่ละประเทศต้องมีมาตรการเพื่อตรวจค้นการขนส่งเงินตราและตราสารเปลี่ยนมือผู้ถือระหว่าง
ประเทศ จึงจำเป็นต้องมีมาตรการรองรับเพื่อให้ประเทศไทยมีการปฏิบัติทั้งทางด้านกฎหมายและ
กระบวนการตรวจสอบในเรื่องดังกล่าวให้เป็นไปตามมาตรฐานสากล ซึ่งหากผลการประเมินพบว่าประเทศไทย
ไม่มีกฎหมายและการปฏิบัติที่เป็นไปตามมาตรฐานสากลในเรื่องดังกล่าว และถูกกำหนดให้
เป็นประเทศที่มีความเสี่ยงต่อการฟอกเงินและการก่อการร้ายจะส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจ การเงิน
การธนาคาร การค้า การลงทุน การทำธุรกรรมระหว่างประเทศรวมถึงภาพลักษณ์และความเชื่อมั่น
ของประเทศไทยเป็นอย่างมาก



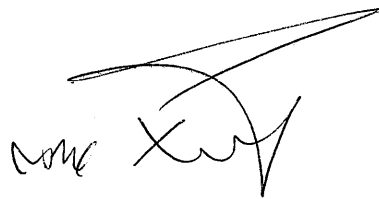
พิจารณาแล้วเห็นว่า การให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังออกกฎกระทรวง กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการส่งหรือนำเงินตรา เงินตราต่างประเทศและตราสารเปลี่ยนมือออกไปนอกหรือ เข้ามาในประเทศตามมาตรา ๖/๑ มิได้เป็นการให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังโดยไม่มีข้อจำกัด แต่อย่างใด หากแต่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังต้องกำหนดให้อยู่ภายในขอบเขตและเงื่อนไข ตามที่มาตรา ๖/๑ บัญญัติให้อำนาจไว้ และต้องสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติควบคุม การแลกเปลี่ยนเงิน พุทธศักราช ๒๔๘๕ ถือเป็นหลักประกันการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน จากการบังคับใช้กฎกระทรวงดังกล่าว และกฎกระทรวงดังกล่าวมีสถานะเป็นกฎหมายลำดับรอง และอยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายของกฎโดยศาลปกครอง อันเป็นการตรวจสอบและถ่วงดุลการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายบริหารในการออกกฎหมายลำดับรอง ส่วนกรณี ที่ มาตรา ๖/๑ และมาตรา ๘ ทวิ กำหนดให้เงินตรา เงินตราต่างประเทศ และตราสารเปลี่ยนมือ ถือว่าเป็นของตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร และมาตรา ๖/๑ วรรคสาม กำหนดให้นำมาตรา ๘ ทวิ วรรคสอง มาใช้บังคับ นั้น เห็นว่าเป็นไปเพื่อประโยชน์ในการป้องกันและปราบปรามการลักลอบส่ง หรือนำเงินออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทย และการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน และการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายให้บรรลุผลตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย โดยเจ้าพนักงานสามารถใช้บังคับกฎหมายดำเนินการตรวจค้น การยึดและริบของ หรือการจับกุม ผู้กระทำความผิด การแสดงเท็จและการฟ้องร้องเมื่อปรากฏมีการฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ตามมาตรา ๖/๑ วรรคหนึ่ง ซึ่งถือเป็นความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร อันเป็นความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๓ วรรคหนึ่ง (๓) และการดำเนินการของเจ้าพนักงานดังกล่าวต้องเป็นไปตามเงื่อนไขและหลักเกณฑ์ ที่กฎหมายบัญญัติ ผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการบังคับใช้กฎหมายของเจ้าพนักงาน สามารถใช้สิทธิฟ้องคดี ต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยเพื่อให้ได้รับความเป็นธรรมได้ อันเป็นหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิ หรือเสรีภาพของประชาชนโดยองค์กรตุลาการ มาตรา ๖/๑ และมาตรา ๘ ทวิ จึงมิได้เป็นบทบัญญัติ แห่งกฎหมายที่ขยายความคำว่า “ของตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร” ที่ขัดต่อเจตนารมณ์ของกฎหมาย และเป็นเหตุให้บุคคลต้องรับโทษหนักขึ้น และมีได้เป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจแก่พนักงานศุลกากร พิจารณาผู้กระทำความผิดที่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมแต่อย่างใด

สำหรับการดำเนินการกับทรัพย์สินให้ตกเป็นของแผ่นดินตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒ เป็นการดำเนินการทางแพ่งแยกต่างหากกับคดีอาญาซึ่งเป็น มาตรการพิเศษที่มีลักษณะเฉพาะที่รัฐกำหนดให้ใช้การดำเนินการทางแพ่งต่อทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดอันเป็นความผิดมูลฐานตามมาตรา ๓ โดยให้ใช้มาตรการทางอาญาสำหรับดำเนินคดี ต่อบุคคล และมาตรการทางแพ่งสำหรับดำเนินคดีต่อทรัพย์สินโดยให้ยึดหรืออายัดไว้และให้ทรัพย์สินนั้น

๑๓

ตกเป็นของแผ่นดิน ซึ่งเป็นการดำเนินการที่เป็นคนละส่วนกับการดำเนินการทางอาญาต่อบุคคล โดยในการร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินศาลเปิดโอกาสให้ผู้มีส่วนได้เสียรวมทั้งผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียในทรัพย์สินที่พนักงานอัยการร้องขอให้ตกเป็นของแผ่นดินสามารถโต้แย้งคัดค้านคำร้องดังกล่าวได้อย่างเต็มที่ โดยมีสิทธิที่จะพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าตนเป็นเจ้าของที่แท้จริงและทรัพย์สินนั้นไม่ใช่ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือตนเป็นผู้รับโอนโดยสุจริตและมีค่าตอบแทน หรือได้มาโดยสุจริตและตามสมควรในทางศีลธรรมอันดีหรือในทางกุศลสาธารณะ ก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งให้ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดตกเป็นของแผ่นดิน บทบัญญัติดังกล่าวจึงมิใช่ข้อสันนิษฐานตามกฎหมายให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินที่เป็นโทษทางอาญาที่จะอยู่ภายใต้บังคับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ และไม่ใช้บทบัญญัติที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพในการใช้สอยทรัพย์สิน และแม้บทบัญญัติดังกล่าวจะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอยู่บ้าง แต่เมื่อพิจารณาซึ่งน้ำหนักระหว่างผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลกับประโยชน์สาธารณะที่ได้รับตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายแล้ว เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน ดังนั้น พระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พุทธศักราช ๒๔๘๕ มาตรา ๖/๑ และมาตรา ๘ ทวิ เป็นบทบัญญัติที่ไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ไม่ขัดต่อหลักความเสมอภาค ไม่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล ไม่ขัดต่อหลักให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด และไม่ขัดต่อสิทธิในทรัพย์สิน ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่งและวรรคสาม มาตรา ๒๙ วรรคสอง และมาตรา ๓๗ วรรคหนึ่งและวรรคสอง

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า พระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พุทธศักราช ๒๔๘๕ มาตรา ๖/๑ และมาตรา ๘ ทวิ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่งและวรรคสาม มาตรา ๒๙ วรรคสอง และมาตรา ๓๗ วรรคหนึ่งและวรรคสอง



(นายเนตล เทพพิทักษ์)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ