

คำวินิจฉัยของ ศาสตราจารย์ ดร.กระมล ทองธรรมชาติ ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๒๕/๒๕๕๓

วันที่ ๑๕ มกราคม ๒๕๕๓

เรื่อง ศาลปกครองสูงสุดส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดี (ห้างหุ้นส่วนจำกัด ไวยวัฒน์) ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ (กรณีพระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. ๒๕๕๓ มาตรา ๒๔ และมาตรา ๒๖ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๖ และมาตรา ๕๐ หรือไม่)

ศาลปกครองสูงสุดส่งคำร้องลงวันที่ ๒๘ กรกฎาคม ๒๕๕๒ ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ว่า พระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. ๒๕๕๓ มาตรา ๒๔ และมาตรา ๒๖ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๖ และมาตรา ๕๐ หรือไม่ สรุปข้อเท็จจริงตามคำร้องได้ดังนี้

๑. ห้างหุ้นส่วนจำกัด ไวยวัฒน์ (ผู้ฟ้องคดี) ได้ยื่นฟ้องกรมสรรพสามิตต่อศาลปกครองกลางตามคดีหมายเลขดำที่ ๑๓๐๘/๒๕๕๔ หมายเลขแดงที่ ๑๓๑๕/๒๕๕๕ โดยฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นคำร้องขออนุญาตทำและขายเบียร์หมักตามมาตรา ๔ และมาตรา ๒๔ แห่งพระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. ๒๕๕๓ ต่อผู้ถูกฟ้องคดีและได้รับอนุญาตให้ทำและขายเบียร์หมักตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๔๒ เรื่อยมาจนถึงปัจจุบัน การขอใบอนุญาตและการขอต่อใบอนุญาตขายเบียร์หมักในแต่ละปี กำหนดให้ผู้ฟ้องคดีต้องทำสัญญาไว้ต่อเจ้าพนักงานของผู้ถูกฟ้องคดีว่าจะต้องค้าเบียร์หมักในสถานที่ที่ตั้งสำนักงานของผู้ฟ้องคดี ทั้งจะต้องซื้อเบียร์หมักจากร้านหรือผู้ที่ทางการกำหนดไว้เท่านั้น และจะต้องลงบัญชีรับจ่ายเบียร์หมักทุกครั้งที่มีการซื้อและขายไป ทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่สามารถทำธุรกิจค้าเบียร์หมักได้โดยเสรีทั่วประเทศ ต้องรอให้ลูกค้ามาซื้อสินค้ายังสถานที่ตั้งสำนักงานเพียงอย่างเดียว การขออนุญาตสำหรับบุคคลที่อยากทดลองขายก็ทำไม่ได้ เพราะติดระเบียบกรมสรรพสามิตว่าด้วยการทำและขายเบียร์หมัก พ.ศ. ๒๕๒๔ ในขณะที่ผู้ฟ้องคดีขายเบียร์หมักได้น้อยมาก บางวันก็ขายไม่ได้เลย เพราะไม่สามารถออกขายนอกสถานที่ที่ตั้งสำนักงานได้ ผู้ฟ้องคดีเห็นว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้บัญญัติให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในการประกอบอาชีพและการอนุรักษ์หรือฟื้นฟูภูมิปัญญาท้องถิ่น การประกอบธุรกิจผลิตและขายเบียร์หมักเป็นภูมิปัญญาท้องถิ่นที่ได้รับการคุ้มครองตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ผู้ฟ้องคดีจึงได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลางโดยขอให้ศาลปกครองกลางมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดียกเลิกสัญญาที่กำหนดให้ผู้ฟ้องคดีต้องขายเบียร์หมักในสถานที่ที่ผู้ถูกฟ้องคดีกำหนด และให้เจ้าพนักงานของผู้ถูกฟ้องคดีที่เกี่ยวข้องออกใบอนุญาตให้แก่บุคคลใด ๆ ที่ยื่นคำขออนุญาตขายเบียร์หมักโดยเสรีทั่วประเทศ

ศาลปกครองกลางมีคำพิพากษาว่า พระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. ๒๕๕๓ มาตรา ๒๕ บัญญัติว่า ห้ามมิให้ผู้ใดทำหรือขายเชื้อสุรา เว้นแต่จะได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานสรรพสามิต มาตรา ๒๖ บัญญัติว่า ใบอนุญาตซึ่งออกตามความในมาตรา ๕ มาตรา ๑๒ มาตรา ๑๗ และมาตรา ๒๕ ให้ใช้ได้ เฉพาะในสถานที่ที่ระบุไว้ในใบอนุญาตและผู้ได้รับใบอนุญาตจะต้องแสดงใบอนุญาตนั้นไว้ในที่เปิดเผย เห็นได้ง่าย ซึ่งระเบียบกรมสรรพสามิต (ผู้ถูกฟ้องคดี) ว่าด้วยการทำและขายแป้งข้าวหมัก พ.ศ. ๒๕๒๔ กำหนดขึ้นเพื่อให้เจ้าพนักงานสรรพสามิตใช้เป็นแนวทางในการใช้ดุลพินิจพิจารณาคำขออนุญาตทำหรือขายแป้งข้าวหมัก (เชื้อสุรา) ตามมาตรา ๒๕ และมาตรา ๒๖ แห่งพระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. ๒๕๕๓ แม้จะใช้ชื่อว่าระเบียบ แต่ก็เห็นได้ว่าเป็นเพียงมาตรการที่กำหนดขึ้นมาเพื่อให้การใช้ดุลพินิจของเจ้าพนักงานสรรพสามิตในท้องที่ต่างๆ เป็นไปในแนวทางเดียวกัน และโดยเหตุผลที่แป้งข้าวหมักมีส่วนผสมคล้ายกับ แป้งเชื้อสุราที่สามารถนำไปกลั่นเป็นสุรากลั่นหรือทำเป็นสุราแช่ได้ และแป้งข้าวหมักถือเป็นเชื้อสุรา ตามคำวิเคราะห์ศัพท์ในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. ๒๕๕๓ เป็นส่วนผสมสำคัญในการทำสุราเถื่อน ข้อ ๕ ของระเบียบว่าด้วยการทำและขายแป้งข้าวหมัก พ.ศ. ๒๕๒๔ จึงออกมาเพื่อวัตถุประสงค์ ในการควบคุมมิให้นำแป้งข้าวหมักไปใช้ในการทำสุราเถื่อนอีกด้วย มีข้อกำหนดหรือเงื่อนไขเช่นเดียวกับบทบัญญัติมาตรา ๒๖ แห่งพระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. ๒๕๕๓ แม้ว่าผู้ถูกฟ้องคดีจะไม่ออกระเบียบ ดังกล่าวข้างต้น ผู้ฟ้องคดีก็ต้องปฏิบัติตามมาตรา ๒๖ แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้อยู่แล้ว ซึ่งการฝ่าฝืน จะมีโทษปรับ และมีผลต่อการพิจารณาต่อใบอนุญาตขายแป้งข้าวหมักในปีต่อไปด้วย ระเบียบฉบับนี้ จึงชอบด้วยกฎหมาย การที่เจ้าพนักงานสรรพสามิตอาศัยระเบียบดังกล่าวเรียกให้ผู้ฟ้องคดีไปทำสัญญา โดยมีข้อกำหนดอย่างเดียวกับบทบัญญัติของกฎหมาย จึงชอบด้วยกฎหมาย กรณีที่ผู้ฟ้องคดีอ้างว่า ระเบียบของผู้ถูกฟ้องคดีฉบับนี้ กำหนดให้ทำและขายแป้งข้าวหมักได้เฉพาะในสถานที่ที่ได้รับอนุญาตชัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย นั้น เห็นว่าเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพ โดยเสรีตามมาตรา ๕๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยมิได้มีลักษณะบริบูรณ์ หากแต่รัฐสามารถ ออกกฎหมายจำกัดเสรีภาพดังกล่าวได้ เมื่อพระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. ๒๕๕๓ มีวัตถุประสงค์ควบคุม และตรวจสอบการทำและขายแป้งข้าวหมักเพื่อป้องกันมิให้นำแป้งข้าวหมักไปใช้ในการทำสุราเถื่อน การจำกัดสิทธิเสรีภาพดังกล่าวจึงเป็นไปเพื่อการจัดระเบียบการประกอบอาชีพและการคุ้มครองผู้บริโภค อันเป็นวัตถุประสงค์ที่สอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยดังกล่าว ข้อ ๕ ของระเบียบกรมสรรพสามิตเป็นไปเพื่อให้มีการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. ๒๕๕๓ จึงไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย กรณีที่ผู้ฟ้องคดีอ้างว่าแป้งข้าวหมักจะถือว่าเป็นภูมิปัญญาท้องถิ่น แต่โดยที่พระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. ๒๕๕๓ บัญญัติให้การทำและขายแป้งข้าวหมักจะต้องได้รับใบอนุญาต

จากเจ้าพนักงานสรรพสามิตก่อน จึงเป็นกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติในเรื่องนี้ไว้ ผู้ฟ้องคดีจึงต้องปฏิบัติตามกฎหมายดังกล่าว สำหรับคำขอของผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลปกครองมีคำสั่งให้เจ้าพนักงานสรรพสามิตออกใบอนุญาตแก่ผู้ใดก็ได้ที่มาขอขายแป้งข้าวหมักโดยเสรีทั่วประเทศนั้น เป็นคำขอให้ศาลมีคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ปฏิบัติการอันเป็นการฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติของกฎหมายซึ่งศาลไม่อาจกำหนดคำสั่งบังคับให้ศาลปกครองกลางจึงมีคำพิพากษายกฟ้องของผู้ฟ้องคดี

๒. ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลปกครองกลาง ไม่เห็นด้วยกับคำพิพากษาของศาลปกครองกลาง โดยผู้ฟ้องคดีเห็นว่า บทบัญญัติมาตรา ๔๖ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่งบัญญัติว่า บุคคลซึ่งรวมกันเป็นชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิมย่อมมีสิทธิอนุรักษ์หรือฟื้นฟูจารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น ศิลปะหรือวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่นและของชาติ และมีส่วนร่วมในการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอย่างสมดุลและยั่งยืน ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ นั้น คำว่าทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติมีความหมายว่า ในการบัญญัติกฎหมายจะต้องบัญญัติให้สอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยดังกล่าว โดยหากบทบัญญัติของกฎหมายใดขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยดังกล่าว บทบัญญัติของกฎหมายนั้นย่อมมีอาจใช้บังคับได้ ทั้งนี้ไม่ว่าบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวจะได้ตราขึ้นก่อนหรือหลังรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับนี้ก็ตาม ดังนั้น การที่ มาตรา ๒๔ แห่งพระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. ๒๕๕๓ บัญญัติห้ามมิให้ผู้ใดทำหรือขายเชื้อสุราจึงเป็น บทบัญญัติที่ไม่สอดคล้องและขัดหรือแย้งกับมาตรา ๔๖ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย การที่ผู้ถูกฟ้องคดีห้ามผลิตแป้งข้าวหมักหรือให้ขายแบบจำกัดพื้นที่จึงเป็นการจำกัดสิทธิซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยคุ้มครองไว้ มาตรา ๒๔ แห่งพระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. ๒๕๕๓ ไม่ได้มีเจตนารมณ์มุ่งหมายให้เจ้าพนักงานสรรพสามิตใช้ดุลพินิจในการพิจารณาอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้แก่บุคคลที่มาขออนุญาตทำหรือขายเชื้อสุราเพื่อประโยชน์ในการจัดเก็บภาษีและคุ้มครองผู้บริโภค โดยการห้ามผลิตหรือจำกัดพื้นที่การขาย โดยเห็นได้จากแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐที่สนับสนุนส่งเสริม การผลิตการจำหน่ายอย่างกว้างขวางมากขึ้นเพื่อกระจายรายได้สู่ชนบทและยังเป็นเหตุให้จัดเก็บภาษีได้มากขึ้น อีกทั้งแป้งข้าวหมักใช้สำหรับทำข้าวหมากซึ่งสามารถกินได้ตามปกติ ซึ่งลำพังแป้งข้าวหมักอย่างเดียวไม่สามารถต้มกลั่นสุราได้และถึงแม้จะไม่มีแป้งข้าวหมักเลยคนทั่วไปก็ยังสามารถต้มกลั่นสุราได้โดยใช้ยีสต์ ซึ่งมีขายกันอยู่โดยทั่วไปได้ ขอให้ศาลปกครองสูงสุดส่งเรื่องนี้ให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาว่า บทบัญญัติมาตรา ๒๔ แห่งพระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. ๒๕๕๓ ขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติมาตรา ๔๖

ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยหรือไม่ และคำว่าทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติตามความในมาตรา ๔๖ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยนั้น หมายความว่า กฎหมายที่บัญญัตินั้นจะต้องสอดคล้องกับบทบัญญัติตามความในมาตรา ๔๖ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยดังกล่าวหรือไม่

เนื่องจากศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า ศาลปกครองสูงสุดจะต้องใช้บทบัญญัติมาตรา ๒๖ แห่งพระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. ๒๕๕๓ บังคับแก่คดีด้วย จึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยด้วยว่าบทบัญญัติมาตรา ๒๖ ของพระราชบัญญัติดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๔๖ และมาตรา ๕๐ หรือไม่

๓. ศาลรัฐธรรมนูญตรวจคำร้องแล้ว มีคำสั่งให้รับไว้ดำเนินการ ตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๕๖ ข้อ ๑๒ และรับไว้วินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ เมื่อวันที่ ๗ สิงหาคม ๒๕๕๖ และให้แจ้งศาลปกครองสูงสุดทราบ

พิจารณาแล้ว รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๔๖ บัญญัติว่า “บุคคลซึ่งรวมกันเป็นชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิมย่อมมีสิทธิอนุรักษหรือฟื้นฟูจารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น ศิลปะหรือวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่นและของชาติ และมีส่วนร่วมในการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอย่างสมดุลและยั่งยืน ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ”

บทบัญญัตินี้เป็นบทบัญญัติที่รับรองสิทธิของบุคคลซึ่งรวมกันเป็นชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิมให้มีสิทธิอนุรักษหรือฟื้นฟูจารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น การบำรุงรักษาและการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ

เห็นได้ชัดว่า บทบัญญัติมาตรา ๔๖ มีเจตนารมณ์ให้บุคคลซึ่งรวมกันเป็นชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิมมีสิทธิอนุรักษหรือฟื้นฟูจารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น มีส่วนร่วมในการจัดการเกี่ยวกับทรัพยากรธรรมชาติในท้องถิ่นของตนเองเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ชุมชนเอง การบำรุงรักษาและการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติที่มีอยู่ในชุมชนให้ได้ประโยชน์ร่วมกัน สำหรับจารีตประเพณี ศิลปะหรือวัฒนธรรมอันดีของชุมชนก็ให้อนุรักษไว้ แต่สิทธิตามที่กล่าว จะต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติด้วย ซึ่งขณะนี้ยังไม่มีการบัญญัติกฎหมายรับรองขอบเขต และวิธีการใช้สิทธิ รวมทั้งลักษณะของชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิมแต่อย่างใด

มาตรา ๕๐ บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพและการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเศรษฐกิจของประเทศ การคุ้มครองประชาชน

ในด้านสาธารณสุขโลก การรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การจัดระเบียบ การประกอบอาชีพ การคุ้มครองผู้บริโภค การผังเมือง การรักษาทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม สวัสดิภาพของประชาชน หรือเพื่อป้องกันการผูกขาดหรือขัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน”

เห็นได้ชัดว่า มาตรา ๕๐ เป็นเรื่องที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองเสรีภาพของบุคคลในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพและการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม ซึ่งเป็นเสรีภาพที่บุคคลจะประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพอะไรก็ได้ และย่อมแข่งขันกันได้อย่างเสรี การจำกัดเสรีภาพเช่นที่กล่าวมาจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคง หรือเศรษฐกิจของประเทศ รักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือประโยชน์สาธารณะอื่น ดังนั้น รัฐจึงมีอำนาจออกกฎหมายมาจำกัดเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพ และการแข่งขันในการประกอบกิจการหรือการประกอบอาชีพดังกล่าวได้ หากเป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์ตามที่บัญญัติในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคสอง

ส่วนพระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. ๒๕๕๓ ซึ่งประกาศบังคับใช้เป็นกฎหมาย ลงวันที่ ๒๑ มีนาคม ๒๕๕๓ (๖๓ ร.จ. ๓๕๖ ตอนที่ ๑๖) ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมและตราพระราชกำหนดประกาศของคณะปฏิวัติ แก้ไขเพิ่มเติม ซึ่งปัจจุบันเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ต่อเนื่อง กรมสรรพสามิตได้ทำหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ กค ๐๗๑๐/๒/๖๔๕ ลงวันที่ ๒๗ มิถุนายน ๒๕๕๔ ซึ่งแจ้งต่อศาลปกครองกลางว่า เหตุที่รัฐจะต้องควบคุม กำกับ ดูแล เพื่อสุขภาพอนามัยของผู้บริโภค เพราะสุราแช่และสุรากลั่นซึ่งใช้แป้ง เชื้อสุราที่ทำขึ้นโดยไม่ได้รับอนุญาตจะได้น้ำสุราที่ไม่มีคุณภาพเป็นอันตรายต่อผู้บริโภค และเพื่อประโยชน์ในการจัดเก็บภาษีสุรา พระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. ๒๕๕๓ จึงเป็นกฎหมายเฉพาะที่รัฐได้บัญญัติขึ้นเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศ และคุ้มครองผู้บริโภคไม่ให้เกิดอันตรายในการบริโภค แต่ผู้ฟ้องคดีโต้แย้งว่าบทบัญญัติมาตรา ๒๕ และมาตรา ๒๖ ของพระราชบัญญัติฉบับนี้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๘ และมาตรา ๕๐

มาตรา ๒๕ “ห้ามมิให้ผู้ใดทำหรือขายเชื้อสุรา เว้นแต่จะได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานสรรพสามิต”

มาตรา ๒๖ “ใบอนุญาตซึ่งออกตามความในมาตรา ๕ มาตรา ๑๒ มาตรา ๑๓ และมาตรา ๒๕ ให้ใช้ได้เฉพาะในสถานที่ที่ระบุไว้ในใบอนุญาตและผู้ได้รับใบอนุญาตจะต้องแสดงใบอนุญาตนั้นไว้ในที่เปิดเผยเห็นได้ง่าย...ฯลฯ...”

นอกจากนั้น ตามมาตรา ๔ ของพระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. ๒๕๕๓ ยังได้ให้ความหมายของ “เชื้อสุรา” หมายความว่า แป้งเชื้อสุรา แป้งข้าวหมัก หรือเชื้อใด ๆ ซึ่งเมื่อหมักกับวัตถุดิบหรือของเหลวอื่นแล้วสามารถทำให้เกิดแอลกอฮอล์ที่ใช้ทำสุราได้

กรมสรรพสามิตได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ กค ๐๗๑๐/๑๓๒๘๕ ลงวันที่ ๒๕ เมษายน ๒๕๕๔ ซึ่งแจ้งต่อศาลปกครองว่า โดยที่แป้งเชื้อสุรา แป้งข้าวหมัก ซึ่งมีส่วนผสมใกล้เคียงและลักษณะคล้ายคลึงกันกับแป้งเชื้อสุรา ที่จะนำไปเป็นส่วนผสมสำคัญในการทำสุราได้หากไม่มีการควบคุมจากเจ้าพนักงาน อาจเป็นการเหมาะสมอย่างยิ่งต่อการลักลอบนำไปกลั่นทำสุรากลั่น (เถื่อน) ทำให้มีการทำสุราเถื่อนชุกชุม หลักการสำคัญกรมสรรพสามิตมีนโยบายในอันที่จะลดจำนวนผู้ทำและขายเชื้อสุราให้เหลือน้อยที่สุด ตามความจำเป็นหรือให้หมดสิ้นไป เพื่อประโยชน์ในการควบคุมการค้าสินค้าประเภทนี้ให้รัดกุม มิให้มีการแอบแฝงขออนุญาตตั้งร้านทำหรือจำหน่ายไปในทางมิชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น พระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. ๒๕๕๓ จึงห้ามมิให้ผู้ใดทำหรือขายเชื้อสุรา เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานสรรพสามิต

สำหรับมาตรา ๒๖ ใบบอนุญาตซึ่งออกตามความใน ... ฯลฯ ... และมาตรา ๒๔ ให้ใช้ได้เฉพาะ ในสถานที่ที่ระบุไว้ในใบบอนุญาตและผู้ได้รับอนุญาตจะต้องแสดงใบบอนุญาตนั้นไว้ในที่เปิดเผยเห็นได้ง่าย การกำหนดมาตรการนี้จะสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ตามมาตรา ๒๗ เพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบบัญชี ประจำวันและงบเดือนแสดงจำนวนเชื้อสุราที่รับมาจำหน่ายไป และคงเหลือในร้าน จึงจำเป็นที่จะต้องให้ขายเชื้อสุราในสถานที่ที่กำหนดไว้ในใบบอนุญาต อีกทั้งเนื่องจากแป้งเชื้อสุรา แป้งข้าวหมัก เป็นสินค้าพิเศษ ที่รัฐจะต้องควบคุม กำกับ ดูแล ดังนั้น จึงต้องมีการจัดระเบียบการประกอบอาชีพ และคุ้มครองผู้บริโภค เพื่อป้องกันการผูกขาดตัดตอนทั้งทางตรงและทางอ้อม

เมื่อคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมีหนังสือขอให้กรมสรรพสามิตมาชี้แจงเพื่อประกอบการวินิจฉัย ของศาลรัฐธรรมนูญ ผู้แทนกรมสรรพสามิต ๓ คน คือ นายมานิช พิทักษ์ นักวิชาการสรรพสามิต ๘ นายวันชัย วิทยานุกรณ์ นิติกร ๗ ว นางสาวรจนา พวงจันทร์ นักวิทยาศาสตร์ ๖ ว บุคคลทั้ง ๓ ได้ชี้แจง ถึงเหตุผลของบทบัญญัติมาตรา ๒๔ และมาตรา ๒๖ ของพระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. ๒๕๕๓ ได้ชี้แจง เพิ่มเติมจากคำชี้แจงของกรมสรรพสามิตดังกล่าวแล้วว่า การควบคุมการผลิตและจำหน่ายแป้งข้าวหมัก ก็เพราะ “... เป็นที่ทราบกันว่าประชาชนในท้องที่ต่างจังหวัดทั่วไปนิยมเอาแป้งข้าวหมักไปทำอาหาร หรือยารักษาโรค แป้งข้าวหมักมีลักษณะคล้ายกับแป้งเชื้อสุรา เมื่อเอาไปหมักกับวัตถุดิบหรือของเหลวอย่างอื่น แล้วสามารถทำให้เกิดแอลกอฮอล์ได้ ...”

ประเด็นพิจารณาและคำวินิจฉัย

ประเด็นแรกที่จะต้องพิจารณาวินิจฉัยก็คือ พระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. ๒๕๕๓ มาตรา ๒๔ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๖ หรือไม่ พิจารณาแล้ว เนื่องจากในปัจจุบันยังไม่มีกฎหมาย บัญญัติเกี่ยวกับลักษณะของชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม และกำหนดขอบเขตของการใช้สิทธิของชุมชนท้องถิ่น

ประกอบกับผู้ฟ้องคดีก็เป็นเพียงห้างหุ้นส่วนจำกัดที่ผลิตและจำหน่ายแป้งข้าวหมักเท่านั้น มิใช่ชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิมแต่อย่างใด จึงเห็นว่าผู้ฟ้องคดีไม่มีสิทธิที่จะอ้างว่า มาตรา ๒๔ ของพระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. ๒๕๕๓ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๖

ประเด็นต่อไปที่จะต้องพิจารณามีว่า พระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. ๒๕๕๓ มาตรา ๒๔ เป็นการจำกัดเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือการประกอบอาชีพ และการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคหนึ่ง หรือไม่ พิจารณาแล้วเห็นว่า แม้รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคสอง บัญญัติให้รัฐจำกัดเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพไว้ว่า จะต้องตรากฎหมายเฉพาะเพื่อประโยชน์ในการจัดระเบียบการประกอบอาชีพ การคุ้มครองผู้บริโภคหรือเพื่อป้องกันการผูกขาด หรือจัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขันอย่างเสรี แต่การทำและการจำหน่ายแป้งข้าวหมักนั้น แม้จะมีส่วนผสมคล้ายแป้งเชื้อสุราอื่นตามบทนิยามมาตรา ๔ แต่ก็มีลักษณะเป็นอาหารและเป็นส่วนประกอบของยารักษาโรคด้วย ซึ่งประชาชนไทยทั่วประเทศตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันรู้จักทำเพื่อบริโภคกันอย่างแพร่หลายมาก จนอาจเรียกได้ว่าการทำแป้งข้าวหมักเป็น “ภูมิปัญญาท้องถิ่น” ของคนไทยได้ ซึ่งรัฐมีหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๑ ในการส่งเสริม มิใช่จำกัดตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๔ ดังนั้น การที่บทบัญญัติมาตรา ๒๔ บัญญัติให้การทำแป้งข้าวหมักจะต้องขออนุญาตจากเจ้าพนักงานสรรพสามิต จึงขัดกับเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือการประกอบอาชีพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคหนึ่ง นอกจากนั้นพิจารณาแล้วไม่ปรากฏหลักฐานชัดเจนว่าการใช้แป้งข้าวหมักทำสุราเถื่อนเกิดขึ้นอย่างแพร่หลายมากจนเป็นอันตรายต่อผู้บริโภค ดังนั้น จึงเห็นว่าไม่มีความจำเป็นจะต้องออกกฎหมายจัดระเบียบการทำแป้งข้าวหมักเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคแป้งข้าวหมักหรือป้องกันการผูกขาดการทำแป้งข้าวหมัก ตรงกันข้ามการอนุญาตให้ประชาชนทำและขายแป้งข้าวหมักอย่างเสรีกลับจะช่วยป้องกันมิให้บริษัทใหญ่ๆผูกขาดการผลิตและจำหน่ายสุราได้โดยอ้อมอีกด้วย จึงเห็นว่าพระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. ๒๕๕๓ มาตรา ๒๔ ที่กำหนดให้การผลิตและจำหน่ายแป้งข้าวหมักต้องขออนุญาตจากกรมสรรพสามิตขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคหนึ่ง

ส่วนการที่พระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. ๒๕๕๓ มาตรา ๒๖ บัญญัติว่า ใบอนุญาตซึ่งออกตามความในมาตรา ๕ มาตรา ๑๒ มาตรา ๑๓ และมาตรา ๒๔ ให้ใช้ได้เฉพาะในสถานที่ที่ระบุไว้ในใบอนุญาตและผู้ได้รับใบอนุญาตจะต้องแสดงใบอนุญาตนั้นไว้ในที่เปิดเผยเห็นได้ง่าย ... ฯลฯ ... จะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๖ หรือไม่ นั้น พิจารณาแล้วเห็นว่า เมื่อยังไม่มีกฎหมายบัญญัติถึงสิทธิของบุคคลซึ่งรวมกันเป็นชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิมไว้เป็นการเฉพาะ และผู้ฟ้องคดีก็เป็นเพียงห้างหุ้นส่วนจำกัดที่ผลิตและจำหน่ายแป้งข้าวหมักเท่านั้น มิใช่ชุมชนท้องถิ่นแต่อย่างใดจึงไม่มีสิทธิที่จะอ้างว่า พระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. ๒๕๕๓ มาตรา ๒๖ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๖

อย่างไรก็ตาม เมื่อวินิจฉัยแล้วพบว่าบทบัญญัติมาตรา ๒๔ ที่กำหนดให้บุคคลที่ผลิตและจำหน่าย แป้งข้าวหมักขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคหนึ่ง เพราะไม่เข้าข้อยกเว้นในการจำกัดเสรีภาพ ในการประกอบกิจการ หรือประกอบอาชีพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ วรรคสอง จึงเห็นว่า บทบัญญัติมาตรา ๒๖ ของพระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. ๒๕๕๓ ที่บังคับให้ขายแป้งข้าวหมักได้เฉพาะ ในสถานที่ที่ได้รับอนุญาตผลิตเท่านั้น ข่มขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ ด้วย เพราะเป็นการจำกัด เสรีภาพในการประกอบอาชีพและการแข่งขันอย่างเป็นธรรม

สำหรับคำขอของผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลปกครองสูงสุดส่งประโยคคำว่า “ทั้งนี้ตามที่กฎหมาย บัญญัติ” ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๖ กฎหมายที่บัญญัตินั้นต้องสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ ทั้งนี้ เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยนั้น พิจารณาแล้วเห็นว่า การที่ผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลรัฐธรรมนูญ วินิจฉัยประโยคคำว่า “ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ” ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๖ หมายความว่า กฎหมายที่บัญญัติต้องสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญนั้นไม่ใช่การโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาล จะใช้บังคับแก่คดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ แต่เป็นการขอให้แปล ความหมายของบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๖ ซึ่งผู้ฟ้องคดีไม่อยู่ในฐานะที่จะขอให้ศาลรัฐธรรมนูญ พิจารณาวินิจฉัย จึงไม่วินิจฉัยคำขอนี้

อาศัยเหตุผลดังกล่าว จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. ๒๕๕๓ มาตรา ๒๔ และ มาตรา ๒๖ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ แต่วินิจฉัยว่า มาตรา ๒๔ และมาตรา ๒๖ เฉพาะที่บัญญัติให้การทำและขายแป้งข้าวหมักต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานสรรพสามิตและจำหน่าย ได้เฉพาะในสถานที่ที่ได้รับอนุญาตให้ผลิตเท่านั้น ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ ส่วนความ ในมาตรา ๒๔ และมาตรา ๒๖ ที่เหลือที่มีความหมายอื่นซึ่งมิใช่ “แป้งข้าวหมัก” มิได้ขัดหรือแย้ง ต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐

ศาสตราจารย์ ดร.กระมล ทองธรรมชาติ

ประธานศาลรัฐธรรมนูญ