

คำวินิจฉัยของ นายปรีชา เถลิมนวิชัย ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๓๐/๒๕๕๘

วันที่ ๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๘

เรื่อง ประธานวุฒิสภาส่งความเห็นของสมาชิกวุฒิสภาให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) กรณีร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๒ และมาตรา ๔๘

ด้วยสมาชิกวุฒิสภา จำนวน ๑๓ คน มีความเห็นว่า มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง แห่งร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. มีเนื้อความขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติมาตรา ๒๕ มาตรา ๓๒ และมาตรา ๔๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ จึงได้พร้อมกันอาศัยสิทธิตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) ส่งความเห็นมายังประธานวุฒิสภา เพื่อส่งไปยังศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยชี้ขาด ถึงความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของมาตราดังกล่าวต่อไป ดังมีเหตุผลโดยลำดับดังนี้

(๑) สมาชิกวุฒิสภาผู้เสนอความเห็น มีความเห็นว่าปัจจุบันได้มีการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดีที่ละเมิดลิขสิทธิ์หรือที่เป็นสื่อลามกอนาจารเผยแพร่กันอย่างแพร่หลาย จึงจำเป็นต้องมีกฎหมายควบคุมไปถึง “การผลิต” โดยกำหนดให้มีระบบแจ้งการผลิตพร้อมหน้าที่ยังบันทึกเครื่องหมายรับรองลงในผลิตภัณฑ์กำกับด้วยอำนาจการตรวจสอบการผลิตของพนักงานเจ้าหน้าที่อย่างพร้อมมูล อย่างเป็นขั้นเป็นตอน ดังปรากฏเป็นหน้าที่ของผู้เกี่ยวข้องโดยลำดับดังนี้

(๑.๑) หน้าที่หลัก คือ หน้าที่ตามมาตรา ๑๑ ในร่างพระราชบัญญัติฯ ที่กำหนดให้ผู้ผลิตต้องบันทึกเครื่องหมายรับรองการผลิตและเครื่องหมายรับรองงานต้นแบบลงไป ในผลิตภัณฑ์เสมอ

(๑.๒) หน้าที่อุปกรณ์ คือ หน้าที่ที่กำหนดให้ผู้เกี่ยวข้องต้องปฏิบัติ เพื่อให้หน้าที่หลักที่กำหนดไว้ตามมาตรา ๑๑ สามารถใช้บังคับให้เป็นจริงได้ กล่าวคือ

- หน้าที่ของผู้ผลิตที่จะต้องแจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๕ ให้ทราบถึงงานที่ตนจะผลิตขึ้นมาในแต่ละครั้ง พร้อมรายละเอียดอันจำเป็นทั้งจำนวนที่จะผลิต และต้องแจ้งสถานที่ที่จะผลิตทุกแห่งตามมาตรา ๗ เมื่อแจ้งและได้รับเครื่องหมายรับรองการผลิตในแต่ละครั้งแล้ว ก็จะมีหน้าที่นำไปบันทึกลงในการผลิตจริงตามมาตรา ๑๑ ต่อไป

- หน้าที่ของผู้ครอบครองเครื่องจักร ที่จะเข้ามาสู่ระบบควบคุม โดยต้องแจ้งการครอบครองตามมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง หรือแจ้งการโอนตามมาตรา ๑๗ วรรคหนึ่งทุกครั้ง ซึ่งเมื่อแจ้งกันโดยพร้อมเช่นนี้แล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่ก็จะสามารถเข้าตรวจสอบการผลิตได้อย่างสม่ำเสมอต่อไปว่า มีการละเมิดมาตรา ๑๑ บ้างหรือไม่

(๒) ในส่วนสภาพบังคับของหน้าที่ต่าง ๆ ตามที่กล่าวมานั้น สมาชิกวุฒิสภาผู้เสนอความเห็น มีความเห็นว่าจะต้องนำโทษทางอาญามาใช้บังคับตามหมวด ๔ ที่ว่าด้วยบทกำหนดโทษ มาตรา ๒๒-๓๔ ที่มีทั้งโทษจำคุกหรือปรับหรือทั้งจำทั้งปรับในอัตราที่สูงเพียงพอจะป้องปรามการกระทำผิดในเชิงการค้าเหล่านี้ได้

อย่างไรก็ตามมาในชั้นของการลงโทษริบทรัพย์คือริบเครื่องจักรนั้น ร่างพระราชบัญญัตินี้ได้ตราขึ้น โดยไม่ได้นำหลักทั่วไปในประมวลกฎหมายอาญามาใช้บังคับ แต่ได้บัญญัติเป็นมาตรการพิเศษให้นำมาใช้โดยเฉพาะเจาะจงกับความผิดตามร่างพระราชบัญญัตินี้อย่างกว้างขวางและเด็ดขาด ดังมีความต่อไปนี้

“มาตรา ๓๘ ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามหรือฝ่าฝืนมาตรา ๕ วรรคหนึ่ง มาตรา ๗ วรรคหนึ่งหรือวรรคสอง มาตรา ๑๑ มาตรา ๑๓ มาตรา ๑๕ มาตรา ๑๖ หรือมาตรา ๑๗ ให้ศาลสั่งริบเครื่องจักรนั้น”

ร่างมาตราดังกล่าวข้างต้นนี้มีปรากฏมาตั้งแต่ในชั้นรัฐบาลและสภาผู้แทนราษฎร มาในชั้นวุฒิสภา คณะกรรมาธิการวิสามัญเกรงว่าจะขัดต่อรัฐธรรมนูญ จึงได้เสนอให้แก้ไขเป็นดังนี้

“มาตรา ๓๘ เครื่องจักรใดซึ่งบุคคลได้ใช้ในการกระทำความผิดตามมาตรา ๑๑ มาตรา ๑๓ หรือมาตรา ๑๕ ให้ศาลสั่งริบเครื่องจักรนั้น เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าเครื่องจักรนั้นเป็นของบุคคลอื่นซึ่งมิได้รู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิด”

ที่ประชุมวุฒิสภาได้อภิปรายถึงทางเลือกดังกล่าวแล้วปรากฏข้อวิตกว่า การแก้ไขของคณะกรรมาธิการจะทำให้กฎหมายนี้ใช้บังคับไม่ได้โดยมีประสิทธิภาพ จึงมีมติด้วยเสียงข้างมาก ๕๒ ต่อ ๒๗ เสียงให้คงไว้ตามร่างเดิมไปในที่สุด

(๓) คณะสมาชิกวุฒิสภาผู้เสนอความเห็น เห็นว่าความตามร่างมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่งที่เป็นที่ยุติและปรากฏในร่างพระราชบัญญัตินี้ มีเนื้อความขัดต่อหลักประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของปวงชนที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญอย่างชัดเจน ดังมีเหตุผลดังนี้

(๑) เจตนารมณ์ที่ขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญ เป็นที่เห็นได้ชัดเจนว่าร่างพระราชบัญญัตินี้มีเจตนารมณ์แท้จริงมุ่งควบคุมเครื่องจักรมากกว่าควบคุมการผลิต แต่แทนที่จะตรากฎหมายควบคุมว่าเครื่องจักรผลิตซีดีเป็นทรัพย์สินที่ต้องควบคุมห้ามมิให้ผู้ใดครอบครองโดยมิได้รับอนุญาต แต่บัญญัติควบคุมตรงที่การผลิตหรือการใช้เครื่องจักรเป็นสำคัญ ซึ่งหากเป็นในแนวทางนี้ควรจะริบเครื่องได้ก็แต่ในฐานะที่เป็นเครื่องมือที่ใช้ในการกระทำความผิด เช่น ใช้ผลิตซีดีที่ไม่มีเครื่องหมายรับรองเท่านั้น ไม่อาจริบในกรณีที่มีได้มีการใช้เครื่องจักรกระทำความผิด เช่น ไม่แจ้งการผลิตให้เจ้าพนักงานทราบหรือแจ้งสถานที่ผลิตไม่ครบถ้วน หรือโอนหรือรับโอนเครื่องจักรโดยไม่แจ้งเจ้าพนักงานเหล่านี้ล้วนแต่เป็นการฝ่าฝืนหน้าที่อุปการณตาม (๑.๒) ซึ่งไม่ใช่หน้าที่หลักหรือวัตถุประสงค์หลักของร่างพระราชบัญญัตินี้แต่อย่างใด

ร่างกฎหมายเช่นนี้จึงมีเจตนามุ่งควบคุมความประพฤติของเครื่องจักรมากกว่าความประพฤติของบุคคลว่า เครื่องจักรผลิตซีดีทุกเครื่องในราชอาณาจักรนี้จะทำหน้าที่ใด ๆ ไม่ได้ ถ้าผลิตงานใดโดยไม่แจ้งก็ต้องถูกริบหรือทำลาย แจ้งไม่ครบก็ต้องถูกริบทำลาย ผลิตโดยใช้เครื่องหมายที่ไม่ถูกต้องก็ต้องถูกริบทำลาย ย้ายภูมิลำเนาโดยไม่แจ้งก็ต้องถูกริบทำลาย ทั้งหมดนี้ล้วนเป็นเสมือนโทษที่กำหนดไว้สำหรับเครื่องจักรที่ทำผิดหน้าที่ทั้งสิ้น

เจตนารมณ์เช่นนี้นับว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญโดยชัดแจ้ง เพราะเครื่องจักรนั้นเป็นวัตถุจึงไม่อาจมีสิทธิหน้าที่ใด ๆ ได้ การริบทรัพย์สินนั้นแท้ที่จริง คือ การลงโทษต่อบุคคลมิใช่ต่อเครื่องจักร จะกระทำหรือไม่เพียงใด ก็ต้องคำนึงถึงความเสียหายต่อสาธารณะประกอบกับสิทธิพื้นฐานของผู้เกี่ยวข้องที่รัฐธรรมนูญได้ให้หลักประกันไว้ ไม่อาจกำหนดโทษริบเครื่องจักรได้ในทุกกรณีเหมือนเช่นที่ได้ตราไว้ในร่างพระราชบัญญัตินี้

(๒) ขัดแย้งต่อสิทธิพื้นฐานในทรัพย์สินของบุคคล โดยหลักกฎหมายปัจจุบันนั้นเครื่องจักรผลิตซีดีควรจะถูกริบทำลายได้ในกรณีที่ใช้ในการกระทำความผิดตามกฎหมาย คือ ใช้ในการผลิตที่เป็นการฝ่าฝืนมาตรา ๑๑ (ผลิตโดยไม่แสดงเครื่องหมายรับรอง) มาตรา ๑๓ (ผลิตโดยแสดงเครื่องหมายรับรองของงานอื่น) หรือมาตรา ๑๕ (ผลิตโดยแสดงเครื่องหมายปลอม) เท่านั้น เพราะทั้งสามความผิดนี้ล้วนเป็นการใช้ทรัพย์สินเพื่อกระทำความผิดทั้งสิ้น หากเป็นความผิดนอกเหนือจากนี้ เช่น ไม่แจ้งการผลิต ไม่แจ้งการโอนเครื่องจักร ฯ ทั้งหมดนี้หาใช่การใช้เครื่องจักรกระทำความผิดแต่อย่างใดไม่ รัฐจึงไม่อาจล่วงล้ำไปริบเครื่องจักรได้ หากยอมให้รัฐใช้อำนาจริบทรัพย์สินโดยไม่มีกรอบเกณฑ์เช่นนี้แล้ว ในภายหน้า

ก็อาจมีกฎหมายรียบานพาหนะที่ไม่เสียภาษีประจำปีตามกฎหมายก็เป็นได้ กฎหมายเช่นนี้จึงขัดต่อสิทธิพื้นฐานในทรัพย์สินของปวงชนชาวไทยตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๔๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยอย่างชัดเจน

(๓) ขัดแย้งต่อหลักประกันสิทธิพื้นฐานของบุคคลในคดีอาญา ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๒ ได้บัญญัติรับรองเป็นหลักพื้นฐานไว้ว่า บุคคลจะต้องรับโทษก็ต่อเมื่อได้กระทำความผิด และเป็นความผิดที่บัญญัติไว้ตามกฎหมายเท่านั้น ร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดให้ลงโทษ คือ ริบเครื่องจักรในทุกกรณี ไม่ว่าเจ้าของจะรู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิดนั้นหรือไม่ ซึ่งก็คือการลงโทษโดยไม่คำนึงถึงความผิดนั่นเอง

การริบทรัพย์สินโดยเด็ดขาดในทุกกรณีเช่นนี้ คณะสมาชิกวุฒิสภาผู้เสนอความเห็นได้ศึกษาแล้วพบว่า ไม่มีกฎหมายไทยฉบับใดที่ล่วงล้ำบัญญัติไว้เช่นนี้เลย จะมีก็แต่ร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้เท่านั้น ที่ถ้าริเริ่มก้าวล่วงเข้ามาบัญญัติรุกล้ำถึงเพียงนี้ กรณีจึงถือเป็นก้าวสำคัญที่จะต้องได้รับการตรวจสอบโดยศาลรัฐธรรมนูญว่า ระบบกฎหมายไทยควรจะยอมรับให้รัฐริเริ่มรุกล้ำเข้ามาในแดนสิทธิและเสรีภาพถึงเพียงนี้หรือไม่ ถือได้ว่าเป็นปัญหาสำคัญของระบบนิติรัฐในประเทศไทย ที่ทำให้สมาชิกวุฒิสภาผู้เสนอความเห็นพร้อมกันเห็นว่า ไม่อาจเพิกเฉยให้ร่างพระราชบัญญัตินี้มีผลบังคับเป็นกฎหมายได้ โดยไม่มีการตรวจสอบให้สิ้นกระแสความเสียก่อน

(๔) ขัดแย้งต่อกรอบการใช้อำนาจอย่างได้สัดส่วน ตามมาตรา ๒๕ แห่งรัฐธรรมนูญปัจจุบัน ได้ตรากฎการควบคุมการใช้อำนาจของรัฐไว้โดยรวมว่า แม้รัฐจะอธิบายถึงความจำเป็นในการใช้อำนาจได้ชัดเจนสักเพียงใดก็ตาม แต่มาตรการบังคับลงโทษใด ๆ ที่กำหนดขึ้นนั้นก็ต้องทำเท่าที่จำเป็นให้ได้ สัดส่วนกับความผิดที่เกิด และต้องไม่ทำให้สาระสำคัญของสิทธิเสรีภาพพื้นฐานที่เกี่ยวข้องต้องสูญสิ้นไป

ร่างพระราชบัญญัตินี้ได้พยายามชี้ให้เห็นว่า ปัจจุบันมีการผลิตซีดีที่ผิดกฎหมายเกิดขึ้นอย่างแพร่หลาย และมาตรการริบเครื่องจักรโดยเด็ดขาดจะช่วยปราบปรามการกระทำความผิดได้อย่างเห็นผล ไม่ปล่อยให้ผู้นาเครื่องจักรนั้นไปใช้กระทำผิดได้อีก

ข้ออ้างข้างต้นนี้มีความคลาดเคลื่อนแฝงเร้นอยู่เป็นอันมาก โดยในข้อแรกได้บัญญัติเกินขอบเขตไปครอบคลุมถึงการฝ่าฝืนหน้าที่ที่ถือเป็นหน้าที่อุปกรณหรือเป็นเพียงระเบียบปฏิบัติเท่านั้น เช่น หน้าที่ต้องแจ้งขอเครื่องหมายรับรอง และหน้าที่แจ้งการโอนหรือรับโอนเครื่องจักร ซึ่งทั้งหมดนี้หาใช่การกระทำผิดต่อหน้าที่หลัก คือ ห้ามผลิตโดยไม่แสดงเครื่องหมายรับรองที่ถูกต้องแต่อย่างใด

ยิ่งในกรณีที่รีบเครื่องจักร เพราะผู้โอนเครื่องจักรมิได้แจ้งการโอนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามมาตรา ๑๗ นั้น ก็นับเป็นกรณีที่ห่างไกลจากความผิดพลาดเป็นอย่างยิ่ง ทั้งยังเป็นการล่วงสิทธิ ของผู้รับโอนที่มิได้มีส่วนรู้เห็นในความบกพร่องของผู้โอนแต่อย่างใด

ยิ่งไปกว่านั้นการที่ร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้บัญญัติให้รีบเครื่องจักรในทุกกรณี ด้วยเหตุผลว่า ไม่ต้องการให้เกิดเป็นช่องว่างทางกฎหมายให้มีการรับสมอ้างสร้างสัญญาเข้ามาขอคืนทรัพย์สิน เป็นเหตุผล ที่เพิกเฉยต่อความยุติธรรมโดยสิ้นเชิง เพราะเครื่องจักรผลิตซิติในปัจจุบันนี้มีราคาแพงถึง ๔๐ ล้านบาท และมีค่ามีประโยชน์ใช้ได้ก็แต่ในกิจการผลิตซิติเท่านั้น ผู้ประกอบการรายใดที่ต้องประสบปัญหา ทางธุรกิจต้องเลิกกิจการก็มักจะขายเครื่องจักรได้ลำบาก ทำให้ต้องใช้วิธีให้ผู้อื่นเช่าเครื่องจักร โดยไม่มี โอกาสทราบได้เลยว่าผู้เช่าจะนำเครื่องไปใช้รับงานผลิตใดบ้าง มาตรการรีบเครื่องจักรเช่นนี้จึงมีผล เท่ากับวางหน้าที่โดยเด็ดขาดให้ผู้ให้เช่าเครื่องจักรต้องมีหน้าที่ตรวจสอบการใช้เครื่องจักรของผู้เช่าด้วย ซึ่งเป็นหน้าที่ที่เป็นไปไม่ได้เลยในทางปฏิบัติ

สำหรับปัญหาการควบคุมมิให้มีการแต่งสัญญาเข้ามาขอคืนเครื่องจักรที่ใช้กระทำความผิดนั้น ร่างกฎหมายนี้ก็ได้อำนาจการควบคุมตรวจสอบไว้ตั้งแต่ขั้นต้นแล้วว่า จะต้องมีการแจ้งการครอบครอง เครื่องจักรทุกครั้งไป ซึ่งก็เป็นมาตรการที่เปิดให้เจ้าพนักงานสามารถตรวจสอบหาเจ้าของที่แท้จริงได้ ตั้งแต่แรกแล้ว หากตรวจสอบได้ชัดเจนเสียแต่แรก ก็จะช่วยป้องกันมิให้เกิดการสมอ้างเช่นที่วิตกกังกันได้ เป็นอย่างดี เมื่อเกิดคดีความขึ้นก็ควรจะได้ไขผลกฏการให้ผู้กล่าวอ้างต้องมีภาระพิสูจน์ต่อศาลอีกชั้นหนึ่ง เหมือนกับที่ตราไว้ในกฎหมายอื่น ๆ เช่นนี้ก็จะยอมจะเพียงพอต่อการใช้บังคับกฎหมายแล้ว เพราะอันที่จริงแล้ว การถือผลแต่งสัญญาเช่าเครื่องจักรผลิตซิติราคานับสี่สิบล้านบาทมากกล่าวอ้างพิสูจน์ต่อศาลนั้น ก็หาได้ง่าย เหมือนกรณีของรถยนต์หรือเรือประมงแต่อย่างใดไม่

ด้วยเหตุผลที่ประการเช่นที่ได้ลำดับมาทั้งหมดจึงเป็นที่เห็นได้ชัดเจนว่า การกำหนดโทษ รีบเครื่องจักรโดยเด็ดขาดในทุกกรณีนั้น มีลักษณะเป็นการใช้อำนาจรัฐโดยไม่คำนึงถึงขอบเขตและ ความเหมาะสมใด ๆ ทั้งสิ้น มุ่งแต่จะใช้อำนาจความร้ายแรงของโทษมาทำร้ายให้บุคคลต้องเกรงกลัว เพียงสถานเดียวเท่านั้นยังผลให้สิทธิพื้นฐานที่เกี่ยวข้องต้องสิ้นความหมายสิ้นสาระสำคัญไปโดยสิ้นเชิง

ประธานวุฒิสภา ได้มีหนังสือด่วนที่สุด ลงวันที่ ๗ ตุลาคม ๒๕๔๗ ส่งความเห็นดังกล่าว มายังศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า ร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซิติ พ.ศ. มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ตามมาตรา ๒๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) หรือไม่

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาคำร้องแล้วมีคำสั่ง ดังนี้

๑. รับคำร้องไว้ดำเนินการตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๔๖ ข้อ ๑๒ และรับไว้วินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๒ วรรคหนึ่ง (๑)

๒. แจ้งประธานวุฒิสภาเพื่อแจ้งผู้ร้องทราบ

๓. แจ้งคณะรัฐมนตรีในฐานะผู้เสนอร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์ในฐานะผู้รักษาการตามร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. ... ทราบ หากประสงค์จะแสดงความเห็นให้ยื่นเป็นหนังสือต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ภายในสิบห้าวัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้ง

ต่อมาศาลรัฐธรรมนูญได้ดำเนินการดังนี้

- (๑) ศาลรัฐธรรมนูญได้มีมติรับคำชี้แจงของคณะรัฐมนตรีรวมไว้ในสำนวน
- (๒) ศาลรัฐธรรมนูญได้รับฟังความคิดเห็นของนายแก้วสรร อดีโทธิ สมาชิกวุฒิสภา
- (๓) ศาลรัฐธรรมนูญได้รับฟังความคิดเห็นของผู้แทนเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาและผู้แทนอธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญา

คำชี้แจงและความคิดเห็นตามข้อ (๑) (๒) และ (๓) มีสาระสำคัญโดยสรุปดังต่อไปนี้

คำชี้แจงของคณะรัฐมนตรี

๑. ความเป็นมาในการเสนอร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ.
 คณะรัฐมนตรีได้มีมติเห็นชอบร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. ที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณาแล้ว และให้นำเสนอสภาผู้แทนราษฎรพิจารณาเป็นเรื่องด่วนต่อไป

สภาผู้แทนราษฎรลงมติรับหลักการร่างพระราชบัญญัติ ฯ วาระที่ ๑ และให้ตั้งคณะกรรมการวิสามัญขึ้นมาชุดหนึ่งเพื่อพิจารณาร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้

คณะกรรมการวิสามัญ ฯ สภาผู้แทนราษฎรพิจารณาร่าง ฯ ดังกล่าวแล้วเสร็จ

สภาผู้แทนราษฎรมีมติเห็นชอบกับการแก้ไขของคณะกรรมการวิสามัญ ฯ วาระที่ ๒ และวาระที่ ๓ และได้ส่งร่าง ฯ ให้วุฒิสภาพิจารณาต่อไป

วุฒิสภาลงมติรับหลักการร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวในวาระที่ ๑ และตั้งคณะกรรมการวิสามัญ ฯ ขึ้นมาพิจารณาร่าง ฯ ฉบับนี้

คณะกรรมการวิสามัญฯ วุฒิสภาได้พิจารณาร่างฯ ดังกล่าวแล้วเสร็จ และมีมติวาระที่ ๒ และวาระที่ ๓

เนื่องจากในชั้นการพิจารณาของวุฒิสภาได้มีการแก้ไขร่างฯ วุฒิสภา จึงส่งร่างฯ ให้สภาผู้แทนราษฎร พิจารณาย่อยรับการแก้ไขของวุฒิสภาหรือไม่ ซึ่งสภาผู้แทนราษฎรได้พิจารณาร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้แล้วมีมติเห็นชอบกับการแก้ไขของวุฒิสภา

๒. เหตุผลในการเสนอร่างพระราชบัญญัตินี้

เนื่องจากกฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบัน ได้แก่ กฎหมายลิขสิทธิ์มุ่งให้ความคุ้มครองต่อสิทธิส่วนบุคคล และเป็นมาตรการในการเยียวยาภายหลังมีการละเมิดแล้ว ซึ่งเป็นการคุ้มครองที่ปลายเหตุ ส่วนกฎหมายฉบับนี้เป็นกฎหมายในเชิงป้องกัน เพื่อตัดต้นตอการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ที่ต้นเหตุของปัญหา ซึ่งจะช่วยเหลือเสริมสร้างกลไกการป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ให้มีประสิทธิภาพและเป็นระบบมากขึ้น ทำให้ผู้ประกอบการธุรกิจเกี่ยวกับการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดีดำเนินการผลิตสินค้าที่ถูกต้องตามกฎหมาย

เป็นการจัดระเบียบทางการค้าอย่างหนึ่งที่จะทำให้ภาครัฐสามารถจัดเก็บภาษีได้อย่างเต็มเม็ดเต็มหน่วย

๓. คำชี้แจงเกี่ยวกับประเด็นคำร้องของสมาชิกวุฒิสภา

ประเด็นที่ ๑ ร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๒ และมาตรา ๔๘ หรือไม่

ถ้ามีการพิจารณาเปรียบเทียบร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. ที่คณะรัฐมนตรีเสนอกับร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. ที่สมาชิกวุฒิสภามีคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยแล้ว จะเห็นได้ว่า ร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. ที่คณะรัฐมนตรีเสนอ และผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการประสานงานสภาผู้แทนราษฎรเสนอสภาผู้แทนราษฎรพิจารณา ไม่มีบทกำหนดโทษรับเครื่องจักรทำนองเดียวกับมาตรา ๓๘ แห่งร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. ที่สมาชิกวุฒิสภามีคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยแต่อย่างใด จึงเข้าใจว่า เป็นการเพิ่มเติมขึ้นในชั้นพิจารณาของคณะกรรมการวิสามัญสภาผู้แทนราษฎร

อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาในด้านนโยบายของรัฐในอันที่จะป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ให้มีประสิทธิภาพและเป็นระบบมากขึ้น เนื่องจากปัจจุบันผลิตภัณฑ์ซีดีมีบทบาทอย่างมากในชีวิตประจำวัน และในเชิงธุรกิจ และนับวันจะยิ่งขยายตัวมากขึ้นตามการพัฒนาของเทคโนโลยี จึงทำให้เกิดการละเมิดอย่างรุนแรงและกว้างขวาง โดยผู้กระทำเป็นกลุ่มบุคคลที่มีอิทธิพล ซึ่งรวมถึงองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ การกระทำละเมิดโดยอาศัยเทคโนโลยีสมัยใหม่และมีการปรับเปลี่ยนวิธีการเพื่อหลบเลี่ยงอยู่ตลอดเวลา ทำให้การป้องกันและปราบปรามเป็นไปได้ยาก จึงจำเป็นต้องนำโทษทางอาญามาใช้บังคับเพื่อให้เกิดความเกรงกลัวและเจ็ดหลาบ ดังนั้น ในประเด็นโทษริบเครื่องจักรจึงมีความเห็นดังนี้

(๑) กฎหมายฉบับนี้เป็นกฎหมายทางเศรษฐกิจ และเป็นกฎหมายแนวใหม่ที่มุ่งในการป้องกันที่ต้นเหตุของปัญหาก่อนเกิดการกระทำความผิด โดยมีเจตนารมณ์ในการกำหนดมาตรการเพื่อช่วยเสริมสร้างกลไกการป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ให้มีประสิทธิภาพและเป็นระบบมากยิ่งขึ้น ซึ่งจะช่วยประหยัดงบประมาณและกำลังเจ้าหน้าที่ในการป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ และทำให้เจ้าของลิขสิทธิ์มีความมั่นใจที่จะลงทุน และสร้างสรรค์ผลงานชนิดใหม่ ๆ ทำให้ประเทศมีความเจริญก้าวหน้า นอกจากนั้นกฎหมายนี้ยังเป็นการจัดระเบียบทางการค้าอีกทางหนึ่ง ซึ่งจะส่งผลให้การประกอบธุรกิจเป็นไปอย่างโปร่งใสเป็นธรรม และภาครัฐสามารถจัดเก็บภาษีได้อย่างมีประสิทธิภาพ เต็มเม็ดเต็มหน่วย

(๒) โทษริบทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญา มุ่งเน้นใช้กับความผิดทางอาญาโดยทั่วไป มิได้มุ่งเน้นใช้กับความผิดทางเศรษฐกิจโดยเฉพาะ บทบัญญัติดังกล่าวจึงไม่สอดคล้องกับสถานการณ์ในเรื่องดังกล่าว

(๓) โทษริบเครื่องจักรตามมาตรา ๓๘ เป็นการลงโทษในเชิงป้องปรามหรือยับยั้ง ช่มชู้ เพื่อตัดโอกาสในการนำเครื่องจักรไปใช้ในการกระทำความผิด

ประเด็นที่ ๒ เนื้อหามาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ขัดต่อหลักประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนตามรัฐธรรมนูญ หรือไม่

เนื้อหามาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ไม่ขัดต่อหลักประกันสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนตามรัฐธรรมนูญโดยมีเหตุผล ดังนี้

(๑) ตามเจตนารมณ์ของกฎหมายมุ่งกำกับดูแลทั้งตัวเครื่องจักร (เช่น กำหนดให้ผู้ได้มาหรือมีไว้ในครอบครองซึ่งเครื่องจักรต้องแจ้งต่ออธิบดี เป็นต้น) และกำกับดูแลความประพฤติของบุคคลซึ่งครอบครองเครื่องจักร (เช่น ผู้ใดจะทำการผลิต เมื่อจะเริ่มทำการผลิตซีดี จะต้องแจ้งก่อนเริ่มทำการผลิต และผู้ทำ

การผลิตมีหน้าที่ต้องทำและแสดงเครื่องหมายรับรองการผลิตและแสดงเครื่องหมายรับรองงานต้นแบบ เป็นต้น)

(๒) สำหรับประเด็นโทษรับเครื่องจักร เห็นว่าสามารถกระทำได้เพราะ

การลงโทษรับเครื่องจักร เป็นการลงโทษต่อบุคคลที่อาศัยเครื่องจักรเป็นเครื่องมือสำคัญ ในการกระทำละเมิด โดยฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย มาตรา ๕ วรรคหนึ่ง มาตรา ๗ วรรคหนึ่ง หรือวรรคสอง มาตรา ๑๑ มาตรา ๑๓ มาตรา ๑๕ มาตรา ๑๖ และมาตรา ๑๗ มิได้เป็นการลงโทษ ต่อเครื่องจักร

เครื่องจักรผลิตซีดี เป็นเครื่องมือหลักสำคัญของกระบวนการผลิตซีดี หากถูกนำไปใช้ในการกระทำผิด จะสร้างความเสียหายอย่างมาก เพราะสามารถผลิตได้เป็นจำนวนมาก โดยเครื่องจักร ๑ เครื่อง ๑ ชั่วโมง สามารถผลิตซีดีได้ประมาณ ๔.๕ ล้านแผ่น/ปี และก่อให้เกิดความเสียหายต่อเจ้าของลิขสิทธิ์ทั้งในประเทศ และต่างประเทศและเศรษฐกิจของประเทศได้อย่างกว้างขวาง การป้องปรามหรือยับยั้ง ช่มชู้ ตามหลักการลงโทษ ที่ต้นตอของปัญหาเป็นการตัดโอกาสในการนำเครื่องจักรไปใช้ในการกระทำผิดเป็นผลทำให้ผู้ที่คิด จะกระทำความผิดหรือมีเจตนาไม่สุจริตเกิดความเกรงกลัวและทำให้การละเมิดลิขสิทธิ์ลดลง

กฎหมายทุกฉบับที่ออกบังคับใช้ย่อมต้องมีบทบัญญัติบางส่วนที่อาจจำกัดสิทธิและเสรีภาพ ของบุคคลทั้งสิ้น ดังนั้น หากมีความจำเป็นเพื่อความสงบเรียบร้อยและความเป็นระเบียบของบ้านเมือง ตามมาตรา ๒๕ และมาตรา ๔๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย การจำกัดสิทธิและเสรีภาพ ของบุคคลย่อมกระทำได้ โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะ ดังนั้น การกำหนดโทษ รับเครื่องจักรตามมาตรา ๓๘ จึงกระทำได้

(๓) กฎหมายที่กำหนดโทษรับทรัพย์สินในทำนองเดียวกันกับกฎหมายนี้ คือ พระราชบัญญัติ เลื่อยโซ่ยนต์ พ.ศ. ๒๕๔๕ มาตรา ๔ และมาตรา ๑๗ ซึ่งกำหนดให้รับเลื่อยโซ่ยนต์ของผู้ไม่ได้รับอนุญาต ให้มี ผลิต หรือนำเข้า หรือผู้ที่ไม่จัดทำบัญชีและหมายเลขแสดงหน่วยการผลิตได้ และพระราชบัญญัติ สุลกากร (ฉบับที่ ๑๖) พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๒๗ ตรี และมาตรา ๓๒ ซึ่งกำหนดให้รับสิ่งของถ่าย ในทะเลนอกเขตท่าโดยไม่มีเหตุอันสมควรหรือไม่ได้รับอนุญาต และกำหนดให้รับเรือ รถ เกวียน ยานพาหนะ หีบห่อหรือภาชนะที่ได้ใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้ในการย้าย ซ่อนเร้น หรือขนของที่มีได้เสียภาษี หรือที่ต้องจำกัด หรือต้องห้าม

ประเด็นที่ ๓ เนื้อหามาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ขัดแย้งต่อสิทธิพื้นฐานในทรัพย์สินของบุคคล ตามมาตรา ๔๘ ของรัฐธรรมนูญ หรือไม่

เนื้อหามาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ไม่ขัดแย้งต่อสิทธิพื้นฐานในทรัพย์สินของบุคคลตามมาตรา ๔๘ ของรัฐธรรมนูญ โดยมีเหตุผลดังนี้

(๑) ตามร่างกฎหมายฉบับนี้ เป็นการกำหนดหน้าที่ของบุคคลผู้มีส่วนเกี่ยวข้องที่ภาครัฐ ต้องการกำกับดูแลทั้งสิ้น ส่วนเครื่องจักรเป็นเพียงเครื่องมือเท่านั้น หากผู้มีส่วนเกี่ยวข้องไม่ดำเนินการ ตามหน้าที่ที่กฎหมายกำหนด ก็ควรลงโทษตามที่กฎหมายบัญญัติไว้

(๒) การลงโทษรับเครื่องจักรตามมาตรา ๓๘ เป็นการป้องปราม หรือยับยั้ง ช่มชู้ เพื่อตัดโอกาส ในการนำเครื่องจักรไปใช้ในการกระทำความผิด หากมีการบัญญัติไว้เป็นกฎหมาย ย่อมไม่ขัดแย้งต่อ สิทธิพื้นฐานในทรัพย์สินของบุคคลตามมาตรา ๔๘ แต่อย่างใด

(๓) การกำหนดโทษรับเครื่องจักร มิได้หมายความว่าศาลจะสั่งริบในทุกกรณี แต่ศาลจะเป็น ผู้พิจารณาว่าบุคคลนั้นมีเจตนาในการกระทำความผิดหรือไม่ หากขาดเจตนากระทำความผิด ก็ไม่อาจ ลงโทษได้

ประเด็นที่ ๔ มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ขัดแย้งต่อหลักประกันสิทธิพื้นฐานของบุคคลในคดีอาญา หรือไม่

มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ไม่ขัดแย้งต่อหลักประกันสิทธิพื้นฐานของบุคคลในคดีอาญา โดยมี เหตุผล ดังนี้

(๑) กฎหมายฉบับนี้เป็นกฎหมายทางเศรษฐกิจที่มุ่งลงโทษเอาแก่ตัวทรัพย์สินที่สามารถใช้กระทำ ละเมิดลิขสิทธิ์เป็นหลัก เพื่อป้องปรามหรือยับยั้งหรือตัดโอกาสในการนำเครื่องจักรไปกระทำความผิด การลงโทษต่อตัวบุคคลผู้ครอบครองเครื่องจักรเพียงอย่างเดียวไม่สามารถป้องปรามหรือยับยั้งการกระทำ ละเมิดได้โดยเด็ดขาด

(๒) ผู้ประกอบการผลิตซีดีส่วนใหญ่มีเงินทุนจำนวนมาก และมักเกี่ยวข้องกับผู้มีอิทธิพล โรงงานผลิตซีดีแต่ละโรงงานใช้เงินทุนจำนวนมาก จำนวนหลักสิบล้านหรือร้อยล้านบาท หากโทษไม่รุนแรง ผู้กระทำความผิดย่อมไม่เกรงกลัวกฎหมาย นอกจากนั้นผู้ประกอบการผลิตซีดีละเมิด โดยเฉพาะคนต่างชาติ มักจ้างบุคคลทั่วไป ซึ่งมีอาชีพรับจ้างมาเป็นกรรมการ ผู้ถือหุ้น ผู้ดูแล หรือผู้จัดการโรงงาน เมื่อถูกจับกุมได้ ก็จะให้สมอ้างว่าเป็นเจ้าของ ทำให้ไม่สามารถเอาผิดไปถึงตัวผู้บงการได้

(๓) หากกำหนดโทษริบเครื่องจักร โดยมีข้อยกเว้น ย่อมเป็นการเปิดช่องทางให้มีการเช่าเครื่องจักรไปผลิตซีดีละเมิดลิขสิทธิ์ เมื่อมีการจับกุมได้ เจ้าของเครื่องจักรก็มาร้องขอคืนของกลางในภายหลังโดยอ้างว่าตนมิได้รู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิดเหมือนเช่นที่ประสบปัญหาดังกล่าวมาแล้ว

(๔) โทษริบเครื่องตามมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง นอกจากเป็นโทษทางอาญาแล้ว ยังเป็นมาตรการทางบริหาร เพื่อป้องกันการกระทำความผิดด้วย

ประเด็นที่ ๕ มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ชัดแย้งต่อกรอบการใช้อำนาจอย่างได้สัดส่วน หรือไม่ มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ไม่ชัดเจนต่อกรอบการใช้อำนาจอย่างได้สัดส่วน โดยมีเหตุผล ดังนี้

(๑) มาตรการในการลงโทษที่กำหนด ควรคำนึงว่าเป็นประโยชน์ต่อสังคม โดยส่วนรวมหรือไม่ เนื่องจากเครื่องจักรสามารถนำไปใช้ในการผลิตสินค้าละเมิดลิขสิทธิ์ได้เป็นจำนวนมาก และก่อให้เกิดผลกระทบอย่างกว้างขวางต่อเจ้าของลิขสิทธิ์ ผู้ที่ใช้แรงงานอยู่ในอุตสาหกรรมลิขสิทธิ์ และการค้าระหว่างประเทศ หากมีการกำหนดโทษไม่เด็ดขาดและรุนแรงที่เหมาะสม ผู้ที่นำเครื่องจักรไปผลิตสินค้าละเมิดลิขสิทธิ์ย่อมไม่เกิดความเกรงกลัว

(๒) ปัจจุบันมีผู้ประกอบการโรงงานผลิตซีดีอยู่เพียงประมาณ ๔๑ ราย เท่านั้น การประชาสัมพันธ์ความรู้กฎหมายฉบับนี้สามารถทำได้อย่างทั่วถึง ดังนั้นผู้รับโอนอาจกำหนดเงื่อนไขไว้ในสัญญาซื้อขายว่า ผู้โอนต้องแจ้งการโอนต่อพนักงานเจ้าพนักงานเจ้าหน้าที่

(๓) เครื่องจักรผลิตซีดี เมื่อมีการเช่าไปใช้ก็ย่อมต้องนำไปผลิตซีดี มิได้นำไปผลิตสินค้าอย่างอื่นแน่นอน ประกอบค่ายเพลงหรือภาพยนตร์ซึ่งเจ้าของลิขสิทธิ์รายใหญ่ที่ประกอบการอยู่ในประเทศไทยก็มีเพียงไม่กี่ราย ผู้ให้เช่าจึงสามารถตรวจสอบการใช้เครื่องจักรได้

(๔) ตามมาตรา ๑๖ แม้กฎหมายจะกำหนดให้มีการแจ้งการครอบครองเครื่องจักรทุกครั้ง หากไม่มีการกำหนดโทษถึงริบเครื่องจักรโดยเด็ดขาด เจ้าของเครื่องจักรอาจเสี่ยงที่จะไม่แจ้งการครอบครองเครื่องจักร เพราะมีโทษสถานเบา และทำสัญญาให้ผู้อื่นเช่าเครื่องจักรนำไปผลิตสินค้าละเมิดลิขสิทธิ์ เมื่อถูกจับกุม เจ้าของเครื่องจักรก็จะมาร้องขอคืนเครื่องจักรของกลาง โดยอ้างว่ามิได้รู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิดฐานละเมิดลิขสิทธิ์ทำให้การป้องปรามการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ที่ต้นเหตุของปัญหาตามเจตนารมณ์ของร่างกฎหมายฉบับนี้ไร้ผลโดยสิ้นเชิง

นายแก้วสรร อติโพธิ สมาชิกวุฒิสภา ในฐานะผู้เสนอความเห็นต่อประธานวุฒิสภา เห็นว่า โทษรับทรัพย์สิน (เครื่องจักร) จะต้องใช้เฉพาะกรณีที่ใช้ทรัพย์สินนั้นในการกระทำความผิด หรือเป็นทรัพย์สินที่มีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด หรือเป็นทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้มาโดยการกระทำความผิดเท่านั้น ดังนั้น ในกรณีการรับทรัพย์สินตามร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติให้ศาลสั่งริบถ้าไม่ปฏิบัติตามหรือฝ่าฝืนมาตรา ๕ วรรคหนึ่ง (กรณีไม่แจ้งการผลิต) มาตรา ๗ วรรคหนึ่งและวรรคสอง (กรณีไม่แจ้งสถานที่การผลิตทุกแห่งและไม่แจ้งการย้ายสถานที่ผลิตก่อนวันที่ย้ายสถานที่การผลิต) หรือมาตรา ๑๗ (กรณีไม่แจ้งการจำหน่าย จ่าย โอน เครื่องจักร ภายในกำหนด) เห็นว่า เป็นการกระทบกระเทือนต่อสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้ จึงมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๒ และมาตรา ๔๘

นางสาวภาณุมาศ สิทธิเวकिन ผู้แทนเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา เห็นว่า ในชั้นพิจารณาของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้มีความเห็นว่า ทรัพย์สินที่ศาลจะสั่งริบได้จะต้องเป็นทรัพย์สินที่ใช้ในการกระทำความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิด แต่สำหรับกรณีการไม่แจ้งก่อนการผลิต ไม่แจ้งว่ามีโรงงานหลายแห่ง ไม่แจ้งการย้ายโรงงาน หรือไม่แจ้งการได้มาและครอบครองซึ่งเครื่องจักร หรือไม่แจ้งการจำหน่ายเครื่องจักร เห็นว่าไม่จำเป็นที่จะต้องริบและเห็นว่าในร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง เป็นกรณีที่ศาลต้องมีคำสั่งริบ จะมีดุลพินิจเป็นอย่างอื่นไม่ได้ จึงเห็นว่า ควรจะคงไว้เพียงมาตรา ๑๑ มาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๕ เท่านั้น ส่วนมาตราอื่น ๆ ควรตัดออก

นายบรรยง ลิ้มประยูรวงศ์ รองอธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญา ผู้แทนอธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญา เห็นว่า สาระสำคัญของกฎหมายฉบับนี้ คือ การกำกับดูแลตัวเครื่องจักร การควบคุมระบบการผลิต และการควบคุมเจ้าของลิขสิทธิ์ รวมทั้งควบคุมการจำหน่ายและใช้เม็ดพลาสติก โดยมีวัตถุประสงค์หลักในการควบคุมและป้องปรามการกระทำความผิดตั้งแต่เริ่มแรก ไม่ต้องรอให้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นและพบในขณะที่กระทำความผิด ก็สามารถที่จะดำเนินการทางกฎหมายได้ โดยมีมาตรการสำคัญคือการรับทรัพย์สิน (เครื่องจักร) เป็นเครื่องมือสำคัญในการป้องปรามและป้องกันมิให้เกิดการกระทำความผิดตั้งแต่เริ่มต้นการผลิตโดยกำหนดให้มีการแจ้งเป็นหลักสำคัญ หากไม่มีการแจ้งในกรณีใด ๆ ตามที่กฎหมายกำหนดไว้สามารถริบเครื่องจักรนั้นได้ ซึ่งมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ของร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. เป็นมาตรการที่จำเป็นของฝ่ายบริหารที่จะต้องใช้ในการป้องปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดีตั้งแต่เริ่มต้น แต่หากศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้ว

เห็นว่า บทบัญญัติมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ กรมทรัพย์สินทางปัญญา เห็นควรให้คงบทบัญญัติในส่วนของมาตรา ๑๑ มาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๕ ไว้ เพื่อให้กฎหมายฉบับนี้มีผลใช้บังคับในทางปฏิบัติต่อไปตามเจตนารมณ์ของฝ่ายบริหาร

ปัญหาที่ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องพิจารณาวินิจฉัยมีว่า ร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๒ และมาตรา ๔๘ หรือไม่

คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญได้ประชุมพิจารณาและลงมติวินิจฉัยปัญหาดังกล่าวข้างต้นแล้ว ปรากฏผลการลงมติดังนี้

๑. ร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๒ มาตรา ๔๘ จำนวน ๕ คน โดยแยกการลงมติดังนี้

ก. ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ จำนวน ๕ คน คือ

- | | |
|------------------------|-------------------------|
| ๑. นายจิระ บุญพจนสุนทร | ๒. นายปรีชา เถลิมาณิชย์ |
| ๓. นายมงคล สระแก้ว | ๔. นายมานิต วิทยาเต็ม |
| ๕. นายสุวิทย์ ชีรพงษ์ | |

เห็นว่า ข้อความในมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ทั้งวรรค ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๒ และมาตรา ๔๘

ข. ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ จำนวน ๔ คน คือ

- | | |
|--------------------------------|--------------------------|
| ๑. นายจุมพล ณ สงขลา | ๒. นายสุธี สุทธิสมบุรณ์ |
| ๓. พลตำรวจเอก สุวรรณ สุวรรณเวช | ๔. นางเสาวนีย์ อัครโรจน์ |

เห็นว่า เฉพาะข้อความของมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “มาตรา ๕ วรรคหนึ่ง มาตรา ๓ วรรคหนึ่งหรือวรรคสอง มาตรา ๑๖ หรือมาตรา ๑๗” ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๒ และมาตรา ๔๘

๒. ร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๒ มาตรา ๔๘ จำนวน ๖ คน คือ

- | | |
|---------------------------|-------------------------|
| ๑. นายกระมล ทองธรรมชาติ | ๒. นายนพดล เสงเจริญ |
| ๓. นายผัน จันทรปาน | ๔. นายศักดิ์ เตชะชาญ |
| ๕. นายอภิรักษ์ จันทนกุลกะ | ๖. นายอูระ หวังอ้อมกลาง |

ต่อจากนั้น ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเสียงข้างมากได้ลงมติในประเด็นต่อไปว่า ร่างมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ที่มีข้อความที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้เป็นสาระสำคัญ อันเป็นผลให้ร่างพระราชบัญญัติ การผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. เป็นอันตกไปตามมาตรา ๒๖๒ วรรคสาม หรือไม่ ซึ่งผลการลงมติ ปรากฏว่า ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเสียงข้างมาก จำนวน ๕ คน วินิจฉัยว่า ร่างมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ที่มีข้อความที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญไม่เป็นสาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติ จึงไม่ทำให้ ร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. เป็นอันตกไปตามมาตรา ๒๖๒ วรรคสาม คงมีผล ให้ร่างมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนั้น เป็นอันตกไปตามมาตรา ๒๖๒ วรรคสี่

ผู้ทำคำวินิจฉัยได้ลงมติว่า ร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. ขัดหรือแย้ง ต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๓๒ และมาตรา ๔๘ และขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๕ ซึ่งเป็นเสียงข้างมาก

จึงทำคำวินิจฉัยส่วนตน ดังต่อไปนี้

เนื่องจากผู้ทำคำวินิจฉัยเห็นว่า คดีนี้เกี่ยวกับหลักประกันสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของ ประชาชน สิทธิขั้นพื้นฐานในทรัพย์สินของบุคคล ซึ่งเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับหลักการเรื่องสิทธิ มนุษยชนตามหลักสากลและรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เพื่อความเข้าใจที่ชัดเจนต่อคำวินิจฉัย ฉบับนี้ ผู้ทำคำวินิจฉัยจึงขอกล่าวถึงหลักการที่เกี่ยวข้องทั้งหมดดังกล่าวพอเป็นสังเขป ดังต่อไปนี้

(๑)

ปัญหาคดีนี้เป็นเรื่องเกี่ยวกับสิทธิของบุคคลในทรัพย์สินที่ได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๔๘ ที่บัญญัติว่า “สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง ขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิเช่นว่านี้ ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

การสืบทอดย่อมได้รับความคุ้มครอง สิทธิของบุคคลในการสืบทอดย่อมเป็นไปตามที่ กฎหมายบัญญัติ”

มาตรา ๔๕ ที่บัญญัติว่า “การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจ ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการอันเป็นสาธารณูปโภค การอันจำเป็นในการป้องกันประเทศ การได้มาซึ่งทรัพยากรธรรมชาติ การผังเมือง การส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม การพัฒนา การเกษตรหรือการอุตสาหกรรม การปฏิรูปที่ดิน หรือเพื่อประโยชน์สาธารณะอย่างอื่น และต้องชดใช้

ค่าทดแทนที่เป็นธรรมภายในเวลาอันสมควรแก่เจ้าของตลอดจนผู้ทรงสิทธิบรรดาที่ได้รับความเสียหายในการเวนคืนนั้น ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ

การกำหนดค่าทดแทนตามวรรคหนึ่ง ต้องกำหนดให้อย่างเป็นธรรมโดยคำนึงถึงราคาซื้อขายกันตามปกติ การได้มา สภาพและที่ตั้งของอสังหาริมทรัพย์และความเสียหายของผู้ถูกเวนคืน

กฎหมายเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ต้องระบุวัตถุประสงค์แห่งการเวนคืนและกำหนดระยะเวลาการเข้าใช้อสังหาริมทรัพย์ไว้ให้ชัดเจน ถ้ามิได้ใช้เพื่อการนั้นภายในระยะเวลาที่กำหนดดังกล่าว ต้องคืนให้เจ้าของเดิมหรือทายาท

การคืนอสังหาริมทรัพย์ให้เจ้าของเดิมหรือทายาทตามวรรคสาม และการเรียกคืนค่าทดแทนที่ชดใช้ไป ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ”

ประเทศไทยมีบทบัญญัติให้การรับรองและคุ้มครองกรรมสิทธิ์หรือสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลแยกออกเป็นสองมาตราดังกล่าว ถือว่าเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานประการหนึ่งของสิทธิพลเมือง (CIVIL RIGHTS) อันเป็นสิทธิมนุษยชน ซึ่งสิทธิมนุษยชนเป็นหลักการสำคัญของการปกครองประเทศในระบอบประชาธิปไตย หรือกล่าวง่าย ๆ ว่าการปกครองในระบอบประชาธิปไตยที่มีคำกล่าวของประธานาธิบดีอับราฮัม ลินคอล์นของประเทศสหรัฐอเมริกาที่เมืองเกตติสเบิร์ก เมื่อวันที่ ๑๔ พฤศจิกายน ๒๕๐๖ ระหว่างสงครามกลางเมืองที่ว่า “..... ผู้ที่ตายจะไม่ตายเปล่า แต่ประเทศชาติภายใต้การคุ้มครองของพระเจ้าจะได้รับเสรีภาพอีกครั้งหนึ่ง และการปกครองของประชาชน โดยประชาชนเพื่อประชาชนจะไม่สูญสลายไปจากโลกนี้” หลักการดังกล่าวปรากฏในรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐที่ ๕ ของประเทศฝรั่งเศส พ.ศ. ๒๕๐๑ ในหมวด ๑ อำนาจอธิปไตย มาตรา ๒ วรรคห้า เช่นเดียวกันว่า “หลักการของสาธารณรัฐคือ รัฐบาลเป็นของปวงชน โดยปวงชน และเพื่อปวงชน” หรือแม้แต่รัฐธรรมนูญของประเทศญี่ปุ่น พ.ศ. ๒๕๕๕ ในตอนต้นของรัฐธรรมนูญ กล่าวไว้ว่า “ปวงชนชาวญี่ปุ่น ได้ตกลงใจกันว่า เป็นผลจากเสรีภาพตลอดอาณาจักรของประกาศว่า อำนาจอธิปไตยอยู่ที่ปวงชน และขอประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ โดยอำนาจที่มาจากปวงชนใช้อำนาจ โดยผู้แทนของปวงชน และปวงชนเป็นผู้ที่ได้รับผลประโยชน์นั้น อันเป็นหลักการสากลแห่งมนุษยชาติ และรัฐธรรมนูญฉบับนี้ตั้งอยู่บนรากฐานดังกล่าว”

หลักการข้างต้นจึงถือว่าเป็นหลักการปกครองในระบอบประชาธิปไตยที่เป็นหลักสากลแห่งมนุษยชาติในโลกปัจจุบัน เป็นการปกครองที่ทำให้มนุษยชาติสามารถอยู่ร่วมกันอย่างมีความสุข มีสันติภาพและความยุติธรรม และการจะเรียกได้ว่าเป็นการปกครองของประชาชน โดยประชาชน และเพื่อประชาชนได้

ย่อมอยู่ที่ประชาชนต้องมีสิ่งที่เรียกว่า สิทธิมนุษยชนหรือสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคล ดังจะเห็นรอยเชื่อมต่อหรือจุดเชื่อมโยงที่ได้จากรัฐธรรมนูญฉบับชั่วคราวของประเทศเยอรมัน (THE BASIC LAW OF THE FEDERAL REPUBLIC OF GERMANY) มาตรา ๑ วรรคสองที่ว่า “ปวงชนชาวเยอรมันยอมรับว่า สิทธิมนุษยชนไม่อาจล่วงละเมิดได้ และโอนแก่กันมิได้นั้น เป็นพื้นฐานของทุกประชาคมของสันติภาพ และของความยุติธรรมในโลก”

กล่าวได้ว่า รัฐธรรมนูญของประเทศญี่ปุ่น และประเทศเยอรมัน ซึ่งเป็นประเทศที่ก่อสงครามโลกครั้งที่ ๒ ขึ้นมา อันเนื่องมาจากการปกครองในระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชหรือระบอบเผด็จการที่ไม่ได้คำนึงถึงหลักสิทธิมนุษยชน จึงถือไม่ได้ว่าเป็นการปกครองของประชาชน โดยประชาชน และเพื่อประชาชน หรือในการปกครองในระบอบประชาธิปไตย แม้ว่าการขึ้นสู่อำนาจของฮิตเลอร์จะมาโดยการเลือกตั้งก็ตาม แต่การเลือกตั้งหรือสิทธิเลือกตั้งเป็นสิทธิทางการเมืองอย่างหนึ่งของสิทธิมนุษยชนเท่านั้น หากใช้เป็นที่ละเมิดสิทธิมนุษยชนทั้งหมดแต่อย่างใด เมื่อการปกครองของประเทศญี่ปุ่นและประเทศเยอรมันในช่วงก่อนและระหว่างสงครามโลกครั้งที่ ๒ มิได้คำนึงถึงหลักสิทธิมนุษยชน การปกครองเช่นนี้ เป็นการปกครองในระบอบเผด็จการ จึงไม่อาจก่อให้เกิดสันติภาพ และความยุติธรรมของโลกได้ จึงเป็นที่มาของสงคราม และสงครามโลกดังกล่าวตามขนาดของความเป็นเผด็จการ และขนาดความรุนแรงหรือร้ายแรงของการล่วงละเมิดสิทธิมนุษยชน ยิ่งล่วงละเมิดสิทธิมนุษยชนร้ายแรงเพียงใด ความรุนแรงหรือการทำลายมวลมนุษยชาติของสงครามยิ่งรุนแรงขึ้นเท่านั้น จึงอาจกล่าวได้ว่า สงครามหรือความรุนแรงเกิดขึ้นได้เป็นเพราะมีการล่วงละเมิดสิทธิมนุษยชนหรือล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเกิดขึ้นนั่นเอง

การปกครองในระบอบเผด็จการและการล่วงละเมิดสิทธิมนุษยชนจะเป็นหลักการระบอบและระบบที่ตรงกันข้าม ขัดแย้งและอยู่คนละขั้วกับการปกครองในระบอบประชาธิปไตยและการให้หลักประกันคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ความขัดแย้งหรือสงครามระหว่างสองระบอบและสองระบบจึงเกิดขึ้นได้ หลักสิทธิมนุษยชนพิจารณาจากปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (UNIVERSAL DECLARATION OF HUMAN RIGHTS) เป็นเพียง “ไม่เพียงประสงค์ให้มนุษย์ต้องถูกบีบบังคับให้หาทางออกโดยการกบฏต่อพระราชย์และการกดขี่อันเป็นที่พึงสุคทัย” เท่านั้น ไม่ได้บอกให้ยอมรับหรือเพิกเฉยต่อการล่วงละเมิดหรือลิดรอนสิทธิมนุษยชน รวมทั้งตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (INTERNATIONAL COVENANT ON CIVIL AND POLITICAL RIGHTS) ยังระบุให้ “ปัจเจกบุคคล

หรือประชาชน (THE INDIVIDUAL) มีหน้าที่รับผิดชอบที่จะต้องต่อสู้เพื่อให้ได้มาซึ่งการส่งเสริมและการปฏิบัติให้เป็นไปตามสิทธิที่ได้รับรองไว้ในกติกา” เท่ากับให้ปัจเจกบุคคลหรือประชาชนต้องต่อสู้ให้ได้มาซึ่งสิทธิมนุษยชนด้วย ทำให้เป็นข้ออ้างเรื่องการล่วงละเมิดหรือสิทธิมนุษยชนของอีกฝ่าย เป็นเหตุให้ฝ่ายที่อ้างก่อนสงครามได้ จึงไม่ใช่เรื่องแปลกประหลาดอันใดที่ประเทศสหรัฐอเมริกา อ้างเรื่องสิทธิมนุษยชนเข้าร่วมในสงครามโลกครั้งที่ ๑ และ ๒ รวมทั้งเป็นข้ออ้างรุกรานประเทศอื่น ๆ ด้วย

ภายหลังจากประเทศญี่ปุ่นและประเทศเยอรมันแพ้สงครามโลกครั้งที่ ๒ จึงเป็นที่มาของการร่างรัฐธรรมนูญที่มีการใช้อยู่ในปัจจุบัน โดยประเทศสหรัฐอเมริกามีส่วนในการนำหลักการตามรัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกา ที่มีหลักการแบ่งแยกอำนาจ (SEPARATION OF POWERS) หลักการตรวจสอบและถ่วงดุลหรือคานอำนาจ (CHECK AND BALANCE) และหลักการแห่งสิทธิมนุษยชนหรือหลักประกันและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลหรือประชาชน ไปเป็นแกนหรือส่วนสำคัญของรัฐธรรมนูญของทั้งสองประเทศดังกล่าวมาข้างต้น ภายหลังจากการประกาศใช้รัฐธรรมนูญของประเทศญี่ปุ่น และประเทศเยอรมัน ก็ได้มีการบังคับใช้เกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนหรือหลักประกันและให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลหรือประชาชนอย่างชัดเจนและถ้วนทั่ว อันเป็นผลให้ประเทศทั้งสองประสบความสำเร็จในการล้มล้างการปกครองในระบบเผด็จการ ผู้การปกครองในระบบประชาธิปไตย และมีความเจริญรุ่งเรืองอย่างรวดเร็ว จนสามารถยืนหยัดเป็นประเทศแนวหน้าของประชาคมโลกในปัจจุบัน

นอกจากประเทศสหรัฐอเมริกาแล้ว ประเทศญี่ปุ่น และประเทศเยอรมัน จึงเป็นตัวอย่างที่ดีของการปกครองในระบบประชาธิปไตยอย่างแท้จริง อันนำไปสู่ความเจริญรุ่งเรืองอย่างรวดเร็วและยั่งยืนแทบจะไม่ได้แตกต่างกัน ทั้งที่ในช่วงแพ้สงคราม ทั้งสองประเทศประสบความเสียหายอย่างร้ายแรง ไม่ว่าจะเป็นวัตถุหรือด้านคน ทั้งที่มีวัฒนธรรมแตกต่างกันระหว่างตะวันออกกับตะวันตก คนละรูปแบบการปกครองที่ประเทศหนึ่งใช้ระบบจักรพรรดิ อีกประเทศหนึ่งใช้ระบบประธานาธิบดี และอยู่คนละซีกโลก แต่ใช้ระบอบการปกครองประชาธิปไตยอันมีหลักการเดียวกันและเนื้อหาคล้ายคลึงกันข้างต้น ประเทศทั้งสองกลับประสบความสำเร็จอย่างสูงไม่ยิ่งหย่อนกว่ากัน เปรียบเทียบกับประเทศที่แทบจะไม่ได้ได้รับความเสียหายจากสงครามแล้ว ประเทศเหล่านี้กลับมีความเจริญรุ่งเรืองล้ำหลังกว่ามาก ทั้งมีแนวโน้มที่จะเสื่อมถอยลงไปทุกทีอีกด้วย หากพิจารณาลงไปในการปกครองของประเทศเหล่านี้ก็จะเห็นได้ว่าการปกครองมิได้อยู่ในระบบประชาธิปไตยอย่างแท้จริง ดังเช่นไม่ได้ใช้หลักการแบ่งแยกอำนาจกับ

หลักการตรวจสอบและถ่วงดุลหรือคานอำนาจอย่างแท้จริง และมีการถ่วงละเมิดสิทธิมนุษยชน หรือไม่ได้ให้หลักประกันและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล หรือประชาชนอย่างแท้จริงและทั่วถึง เป็นปัจจัยเชื่อมโยงเหมือน ๆ กันทุกประเทศ

หลักสิทธิมนุษยชน หรือหลักประกันและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลหรือประชาชน เป็นหลักการสากลของมนุษยชาติ และเป็นพื้นฐานหรือรากฐานของการปกครองในระบอบประชาธิปไตย ที่สำคัญประการหนึ่ง และเป็นมาตรฐานสากลของสันติภาพ และการอยู่ร่วมกันของมนุษยชาติ ดังนั้น ในปัจจุบันจึงเป็นที่ยอมรับกันในประเทศที่เจริญแล้วว่ารัฐใดหรือประเทศใดก็อาจจะอ้างได้ ดังจะเห็นข้ออ้างของประเทศสหรัฐอเมริกาว่าด้วยรายงานการปฏิบัติด้านสิทธิมนุษยชนประจำปี ๒๕๕๗ ในส่วนที่เกี่ยวกับประเทศไทย โดยกระทรวงการต่างประเทศ และอาจมีการนำข้ออ้างเรื่อง ประเทศใดประเทศหนึ่ง ถ่วงละเมิดสิทธิมนุษยชนมาใช้เป็นมาตรการกีดกันทางการค้า หรือความสัมพันธ์ทางการค้าได้ เช่น มีการอ้างเรื่องการใช้แรงงานเด็ก การปราบปรามประชาชนอย่างรุนแรงโดยไม่คำนึงถึงสิทธิมนุษยชน เป็นต้น

สิทธิมนุษยชน หรือสิทธิและเสรีภาพของบุคคลหรือประชาชน มีสถานะเป็นหลักการสากลของมนุษยชาติ และถือเป็นหลักการเพื่อการอยู่ร่วมกันระหว่างประชาชนและประชาคมโลก ดังจะเห็นได้จากคำปรารภในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนที่ว่า “ด้วยเหตุที่การยอมรับศักดิ์ศรีประจำตัว และสิทธิซึ่งเสมอกันและไม่อาจโอนแก่กันได้ ของสมาชิกทั้งปวงแห่งครอบครัวมนุษย เป็นรากฐานของเสรีภาพ ความยุติธรรม และสันติภาพในพิภพ.

ด้วยเหตุที่การไม่เคารพ ดูหมิ่นเหยียดหยามสิทธิมนุษยชน ได้ก่อให้เกิดการกระทำอันป่าเถื่อน โหดร้ายทารุณ ซึ่งกระทบต่อมนธธรรมแห่งมนุษยชาติอย่างรุนแรง และโดยเหตุที่ได้มีการประกาศปณิธานอันสูงสุดของสามัญชนว่า ถึงวาระแห่งโลกแล้วที่มนุษย์จะได้มีเสรีภาพในการพูดและในความเชื่อถือ รวมทั้งเสรีภาพจากความกลัวและเสรีภาพในความต้องการ.

ด้วยเหตุที่เป็นสิ่งจำเป็นที่สิทธิมนุษยชนควรได้รับความคุ้มครองโดยหลักนิติธรรม (THE RULE OF LAW) ถ้าไม่พึงประสงค์ให้มนุษย์ต้องถูกบีบบังคับ ให้หาทางออกโดยการกบฏต่อพระราชย์ และการกดขี่อันเป็นที่พึงสุดท้าย.

ด้วยเหตุที่เป็นสิ่งจำเป็นที่จะส่งเสริมการพัฒนาความสัมพันธ์อันมิตรระหว่างชาติต่าง ๆ

ด้วยเหตุที่ประชาชนแห่งสหประชาชาติได้ยืนยันไว้ในกฎบัตร ถึงความเชื่อมั่นในสิทธิมนุษยชน
ขั้นพื้นฐาน ในศักดิ์ศรีและคุณค่าของตัวบุคคล และในความเสมอภาคแห่งสิทธิของทั้งชายและหญิง
และได้ตัดสินใจที่จะส่งเสริมความก้าวหน้าทางสังคม ตลอดจนมาตรฐานแห่งชีวิตให้ดีขึ้นได้ โดยมี
เสรีภาพมากขึ้น

ด้วยเหตุที่รัฐสมาชิกได้ปฏิบัติตามที่จะให้ได้มา โดยการร่วมมือกับสหประชาชาติ ซึ่งการส่งเสริม
การเคารพ และถือปฏิบัติโดยสากลต่อสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน

ด้วยเหตุที่ความเข้าใจตรงกันในสิทธิและเสรีภาพมีความสำคัญยิ่ง เพื่อให้คำปฏิญานี้เกิด
สัมฤทธิ์ผลอย่างเต็มเปี่ยม

ดังนั้น บัดนี้

สมัชชา

จึงประกาศให้

ปฏิญานี้ว่าด้วยสิทธิมนุษยชนนี้ เป็นมาตรฐานร่วมกันแห่งความสำเร็จสำหรับประชาชน
ทั้งหลายและประชาชาติทั้งปวง ด้วยวัตถุประสงค์ที่จะให้ปัจเจกบุคคล (INDIVIDUAL) ทุกคน
และองค์กรของสังคมทุกองค์กร โดยให้คำนึงถึงปฏิญานี้ ในความพยายามสั่งสอน และให้การศึกษา
เพื่อส่งเสริมเคารพต่อสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้ และด้วยมาตรการที่ก้าวหน้า ทั้งในและระหว่างประเทศ
เพื่อให้ได้มาซึ่งการยอมรับและการถือปฏิบัติต่อสิทธิเหล่านั้นอย่างสากลและได้ผล ทั้งในหมู่ประชาชน
ของรัฐสมาชิกเอง และในหมู่ประชาชนแห่งดินแดนที่อยู่ภายใต้อำนาจอธิปไตย (JURIS DICTION) ของรัฐสมาชิก”

เกี่ยวกับกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (INTERNATIONAL
COVENANT ON CIVIL AND POLITICAL RIGHTS) ซึ่งคณะรัฐมนตรีของประเทศไทยมีมติ
ในวันที่ ๑๐ กันยายน ๒๕๓๕ ให้ประเทศไทยเข้าเป็นภาคีกติการะหว่างประเทศดังกล่าว โดยประเทศไทย
ลงนามภาคยานุวัติ (ACCESSION) ในวันที่ ๒๗ กันยายน ๒๕๓๕ เลขานุการแห่งสหประชาชาติ
ได้ประกาศให้ทราบโดยทั่วกัน ถือว่าประเทศไทยได้ภาคยานุวัติ แล้วในวันที่ ๒๕ กันยายน ๒๕๓๕
และถือว่าประเทศไทยเข้าเป็นภาคีโดยสมบูรณ์แล้ว ตั้งแต่วันที่ ๒๕ มกราคม ๒๕๔๐ แม้ประเทศไทย
จะได้จัดทำคำแถลง ตีความ (INTERPRETATIVE DECLARATIONS) ต่อท้ายภาคยานุวัติสาร
(INSTRUMENT OF ACCESSION) ที่มีลักษณะใกล้เคียงกับข้อสงวน (RESERVATION) แต่ก็ไม่ได้ส่งผล

ให้เป็นข้อจำกัดทั่วไปในการอ้างกติการะหว่างประเทศฉบับนี้ จึงอาจอ้างบทบัญญัติหรือข้อความในกติการะหว่างประเทศใช้ยื่นต่อรัฐ หรือรัฐมีภาระที่จะต้องปฏิบัติให้สอดคล้องกับกติการะหว่างประเทศนี้ ไม่อาจปฏิเสธความผูกพันนี้ได้แต่อย่างใด

ในคำปรารภของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ก็จะเห็นหลักการทำนองเดียวกันกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติเกี่ยวกับหลักสิทธิมนุษยชนหรือหลักประกันและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลหรือประชาชน และเป็นพื้นฐานของการอยู่ร่วมกัน และถือว่าเป็นพื้นฐานของการปกครองในระบอบประชาธิปไตยประการหนึ่งที่ว่า

“รัฐภาคีแห่งกติกาฉบับนี้

โดยพิจารณาซึ่งสอดคล้องกับหลักการที่ได้ประกาศไว้ในกฎบัตรสหประชาชาติ ที่มีการยอมรับศักดิ์ศรีประจำตัว และการยอมรับสิทธิซึ่งเสมอกันและไม่อาจโอนแก่กันได้ของสมาชิกทั้งปวง แห่งครอบครัวมนุษย์ว่า เป็นรากฐานของเสรีภาพ ความยุติธรรม และสันติภาพในโลก

โดยรับรองว่า สิทธิเหล่านี้มาจากศักดิ์ศรีประจำตัวของบุคคล

โดยรับรองซึ่งสอดคล้องกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ในอุดมการณ์ที่ว่า เสรีชนมีเสรีภาพของพลเมืองและทางการเมืองและเสรีภาพจากความกลัวและเสรีภาพในความต้องการอันอาจสัมฤทธิ์ผลได้ก็ต่อเมื่ออยู่ภายใต้สภาพซึ่งทุกคนได้รับสิทธิทางเศรษฐกิจ สิทธิทางสังคม และสิทธิทางวัฒนธรรม รวมทั้งมีสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมืองด้วย

โดยคำนึงถึงพันธกรณีแห่งรัฐภายใต้กฎบัตรสหประชาชาติที่จะส่งเสริมความเคารพโดยสากล และการปฏิบัติตามสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพ

โดยตระหนักว่า ปัจเจกบุคคล (THE INDIVIDUAL) ซึ่งมีหน้าที่ต่อปัจเจกบุคคลอื่น ๆ และต่อประชาคมมีความรับผิดชอบที่จะต้องต่อสู้เพื่อให้ได้มาซึ่งการส่งเสริมและการปฏิบัติให้เป็นไปตามสิทธิที่ได้รับรองไว้ในกติกานี้”

ข้อความเหล่านี้บ่งบอกทั้งที่มาแห่งสิทธิมนุษยชนว่ามาจากศักดิ์ศรีประจำตัว (THE INHERENT DIGNITY) ความเสมอกัน สิทธิที่ไม่อาจโอนแก่กันได้ของบุคคล ซึ่งสิ่งเหล่านี้เป็นรากฐานหรือพื้นฐานของเสรีภาพ ความยุติธรรม และสันติภาพในพิภพ สิทธิต่าง ๆ ก่อเกิดมาจากศักดิ์ศรีประจำตัวของบุคคล เสรีชนจะต้องมีเสรีภาพจากความกลัว และเสรีภาพในความต้องการ รวมทั้งปัจเจกบุคคล หรือบุคคล

มีหน้าที่ต้องปัจเจกบุคคลอื่น และต่อประชาคมของตน อันเป็นขอบเขตแห่งสิทธิหรือเป็นข้อจำกัดของสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลหรือบุคคลนั้น และถือเป็นหน้าที่ของปัจเจกบุคคลหรือบุคคลที่ต้องต่อสู้เพื่อให้ได้มาซึ่งสิทธิและเสรีภาพนั้น

ข้อความเหล่านี้ถือว่าเป็นหลักการแห่งสิทธิมนุษยชน หรือสิทธิและเสรีภาพของบุคคลหรือปัจเจกบุคคล มีความสำคัญและถือเป็นหลักการสากลที่ทุกรัฐมีความผูกพันที่จะต้องปฏิบัติตามอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ เพื่อการอยู่ร่วมกันอย่างสันติภาพและก่อให้เกิดสันติภาพในพิภพ หลักการเหล่านี้เองที่คลี่คลายเป็นบทบัญญัติต่าง ๆ ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองที่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิกอยู่ และถือได้ว่าเป็นหลักการที่อาจนำมาใช้อ้างหรือยื่นต่อรัฐได้นอกเหนือจากรัฐธรรมนูญและกฎหมายของประเทศไทย แม้ว่าโดยสภาพปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนดังกล่าว อาจมีปัญหาว่าไม่มีสภาพเป็นสนธิสัญญาหรือกฎหมายระหว่างประเทศหรือกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองดังกล่าว อาจมีปัญหาว่าต้องมีการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญหรือมีกฎหมายรองรับก่อนก็ตาม แต่ก็ไม่ใช่ว่าประเทศไทยจะอ้างเพื่อการปฏิเสธไม่ยอมรับความผูกพันดังกล่าวหรือเพิกเฉยที่จะไม่ปฏิบัติตามเช่นใดก็ได้

รัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมันและประเทศญี่ปุ่นต่างใช้แบบอย่างตามรัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกา ที่มีบทบัญญัติให้หลักประกัน และรับรองหรือคุ้มครองสิทธิมนุษยชน หรือสิทธิและเสรีภาพของบุคคลหรือประชาชนเข้าไปด้วย เป็นการนำหลักสิทธิมนุษยชนมาบัญญัติให้มีสถานะเป็นรัฐธรรมนูญ อันถือเป็นกฎหมายสูงสุดของการปกครองในระบอบประชาธิปไตย เป็นไปตามหลักนิติธรรมหรือนิติรัฐ

หลักสิทธิมนุษยชนจึงไม่ใช่เป็นหลักการลอย ๆ ที่ไม่มีสถานะบังคับให้รัฐหรือประชาชนปฏิบัติตามหรือไม่ก็ได้อีกต่อไป เช่นเดียวกับในประเทศภาคีสมาชิกแห่งกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ความเคร่งครัดในการออกกฎหมาย ปฏิบัติตาม ใช้บังคับ และให้ความคุ้มครองโดยศาลของประเทศเหล่านี้ในหลักการดังกล่าว เป็นรากฐานหรือพื้นฐานของความสงบสุข ความเจริญรุ่งเรืองของรัฐหรือประเทศเหล่านี้ เกิดเป็นสันติภาพขึ้นในโลก

ประเทศใดหรือรัฐใดไม่ได้ยึดถือยอมรับปฏิบัติให้เป็นไปตามหลักสิทธิมนุษยชนหรือสิทธิและเสรีภาพของบุคคลหรือประชาชนดังกล่าว ย่อมเห็นผลประจักษ์ได้ตามคำปรารภของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนที่ว่า เป็นผลให้ “มนุษย์ต้องถูกบีบบังคับให้หาทางออกโดยการกบฏต่อทรราชย์

และการกดขี่อันเป็นที่พึงสุดท้าย” อันเป็นไปตามหลักการปกครองประเทศประการหนึ่งว่า ที่ใดมีการกดขี่ที่นั่นย่อมมีการต่อสู้ หรือกล่าวในทางกลับกันว่า หากพบว่าที่ใดมีการต่อสู้หรือมีความรุนแรงเกิดขึ้น แสดงว่าที่นั่นมีการกดขี่หรือมีการล่วงละเมิดสิทธิมนุษยชนหรือสิทธิและเสรีภาพของบุคคลหรือประชาชนเกิดขึ้นมา ซึ่งอาจจะเห็นได้ว่า ศาลไม่อาจให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลหรือประชาชนได้ หรืออาจจะมีการกีดกัน ขัดขวาง หรือตัดทอนสิทธิของบุคคลหรือประชาชนมิให้มีโอกาสได้รับการพิจารณาพิพากษาคดีจากศาล เมื่อศาลไม่อาจเป็นที่พึ่งสุดท้ายของบุคคลหรือประชาชนที่ถูกล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพ โดยเฉพาะการล่วงละเมิดจากการใช้อำนาจรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ การกบฏ หรือก่อการร้ายจึงกลายเป็นที่พึ่งสุดท้าย ดังปรากฏในคำปรารภของปฎิญาศาลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

ความเสื่อมถอยของความเจริญรุ่งเรืองของประเทศไทย ก็อาจจะพิจารณาจากที่ได้กล่าวมาข้างต้นว่า ประเทศไทยปกครองในระบอบประชาธิปไตย และเป็นไปตามหลักสิทธิมนุษยชนหรือสิทธิและเสรีภาพของบุคคลหรือประชาชนอย่างแท้จริงแล้วหรือไม่ คดีนี้ก็จะเป็นตัวอย่างหนึ่งว่า เหตุใดประเทศไทยจึงประสบภาวะเสื่อมถอยลงไปอีก ดังที่เคยเกิดขึ้นก่อนหน้านี้ และภายหลังจากประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันไม่นานนัก เหตุจะเสื่อมถอยเช่นนี้ กำลังจะหวนกลับมาอีกแล้วหรือเช่นใด*

* มีเชิงอรรถอยู่ท้ายคำวินิจฉัย

(๒)

หลักกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของบุคคลหรือสิทธิของบุคคลในทรัพย์สินนั้นมีบทบัญญัติรับรองไว้ในปฎิญาศาลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนขององค์การสหประชาชาติข้อ ๑๗ ที่ว่า “บุคคลมีสิทธิเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน และเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ร่วมกับบุคคลอื่น

การยึดทรัพย์สินของบุคคลใดโดยพลการจะกระทำมิได้”

ปฎิญาศาลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนให้การรับรองและคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของบุคคลหรือสิทธิของบุคคลในทรัพย์สินไว้อย่างชัดเจน ถือเป็นหลักที่ได้รับการยอมรับมานาน โดยเฉพาะเป็นหลักสำคัญในทางพาณิชย์และการค้า หากบุคคลไม่อาจมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน โดยเฉพาะสังหาริมทรัพย์แล้วย่อมไม่อาจเกิดการพาณิชย์และการค้าระหว่างกันได้ กล่าวคือหากบุคคลหรือปัจเจกบุคคลไม่อาจถือกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน โดยเฉพาะสังหาริมทรัพย์ได้แล้ว การซื้อขาย การเช่าทรัพย์สิน การเช่าซื้อ หรือการค้า การพาณิชย์ต่างๆ ก็มิไม่ได้ ธนาคาร การกู้ยืมเงิน และการลงทุน ก็เกิดขึ้นไม่ได้เช่นกัน

หากไม่มีการรับรองหรือให้หลักประกันและคุ้มครองสิทธิของบุคคลหรือสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลแล้ว นอกจากไม่อาจเกิดการพาณิชย์และการค้าในประเทศแล้ว ยังไม่ต้องกล่าวถึงการค้าและการลงทุนระหว่างประเทศ เพราะไม่มีทางเกิดขึ้นได้ หลักกรรมสิทธิของบุคคลหรือสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล จึงเป็นรากฐานของการพาณิชย์และการค้าของโลกปัจจุบันอย่างหนึ่ง หรืออาจกล่าวได้ว่าการพาณิชย์และการค้าในปัจจุบันเกิดขึ้นมาจากการยอมรับในหลักกรรมสิทธิของบุคคลหรือสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลนั่นเอง

หลักฐานประการสำคัญของการยอมรับหลักกรรมสิทธิของบุคคลหรือสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลเกิดขึ้นในช่วงการเกิดการพาณิชย์และการค้าที่ขยายต่อมาเป็นการพาณิชย์และการค้าระหว่างประเทศ (MERCANTILISM) พร้อมกับการเกิดขึ้นของพ่อค้า หรือชนชั้นกลาง เสรีชนอันเป็นชนชั้นใหม่ และเกิดการปฏิวัติอุตสาหกรรม ต่อมา รวมทั้งความเจริญทางด้านศิลปวิทยาการ (RENAISSANCE) ในคริสต์ศตวรรษที่ ๑๕ ซึ่งจะเกิดพร้อมการปกครองระบอบประชาธิปไตย อันได้แก่ หลักการแบ่งแยกอำนาจ หลักการตรวจสอบและถ่วงดุลหรือคานอำนาจ ประจักษ์พยานสำคัญในเรื่องการเกิดหลักกรรมสิทธิในรูปแบบใหม่ อันพัฒนามาเป็นรูปแบบอย่างปัจจุบัน ได้แก่ ปฏิญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมือง พุทธศักราช ๒๓๓๒ (ค.ศ. ๑๗๘๙) ของประเทศฝรั่งเศส ข้อ ๑๗ ที่ว่า “สิทธิในทรัพย์สินย่อมศักดิ์สิทธิ์ และล่วงละเมิดมิได้ ห้ามมิให้ตัดสิทธินี้ของบุคคล เว้นแต่ในกรณีจำเป็นเพื่อสาธารณประโยชน์โดยแจ้งชัด อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายและต้องชดใช้ค่าทดแทนที่เป็นธรรมก่อน” ซึ่งปฏิญญาดังกล่าวตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันของประเทศฝรั่งเศสยืนยันในหลักการดังกล่าว หรือในบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ พุทธศักราช ๒๓๓๔ (ค.ศ. ๑๗๙๑) ของประเทศสหรัฐอเมริกา ก็บัญญัติว่า “สิทธิของประชาชนที่จะได้รับความมั่นคงในตัวเอง เเคหะสถาน เอกชน และสิ่งของอันมีอาจค้นและยึดโดยปราศจากเหตุอันสมควร” เป็นต้น

ในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองขององค์การสหประชาชาติ ไม่ได้มีบทบัญญัติรับรองหรือคุ้มครองกรรมสิทธิของบุคคลหรือสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล แตกต่างกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนขององค์การสหประชาชาติ อาจเป็นเพราะในช่วงที่ร่างกติการะหว่างประเทศดังกล่าว มีประเทศที่ปกครองด้วยระบอบคอมมิวนิสต์ หรือสังคมนิยมกลุ่มหนึ่ง ที่ไม่ยอมรับหลักกรรมสิทธิของบุคคล หรือสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล โดยเฉพาะกรรมสิทธิในอสังหาริมทรัพย์

ผลที่จะได้ตามมาคือ การติดต่อค้าขายกับประเทศในกลุ่มนี้ จึงไม่ใช่เป็นการค้าระหว่างเอกชนกับเอกชน แต่เป็นเรื่องระหว่างรัฐกับรัฐ หรือรัฐกับเอกชนต่างประเทศ และไม่มีการลงทุนโดยเอกชน ไม่มีระบบธนาคารในประเทศเหล่านี้ กติการะหว่างประเทศดังกล่าว จึงเป็นการร่างเพื่อให้ยอมรับกันในประเทศเหล่านี้ด้วย จึงต้องไม่มีบทบัญญัติที่ให้การรับรอง หรือคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของบุคคลหรือสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล

อย่างไรก็ตาม เมื่อกลุ่มประเทศคอมมิวนิสต์หรือสังคมนิยมเหล่านี้ถึงกาลล่มสลายไป ประเทศเหล่านี้ประสงค์จะทำการค้าขายหรือให้เกิดการค้าขายระหว่างเอกชนด้วยกัน เกิดระบบธนาคารที่แท้จริง เกิดการลงทุนโดยเอกชน เกิดตลาดหุ้น และเกิดระบบเศรษฐกิจแบบการตลาดได้ ประเทศเหล่านี้ก็ต้องยอมรับ โดยให้หลักประกันและคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของบุคคลหรือสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล โดยเฉพาะในสังหาริมทรัพย์ที่เป็นรากฐานหรือพื้นฐานทางระบบเศรษฐกิจหรือการพาณิชย์และการค้ำประกันเสียก่อน ในแง่หลักประกันจากรัฐ รัฐจะต้องไม่ยึดทรัพย์สินของเอกชนไปเป็นของรัฐโดยผลการหรือปราศจากเหตุอันจะอ้างได้โดยชอบ ไม่ว่าจะเป็นการออกเป็นกฎหมายหรือใช้อำนาจบริหารหรือให้ศาลยึดทรัพย์สินเหล่านี้ โดยไม่ใช่เหตุเกี่ยวกับการใช้สิทธิของบุคคลนั้นเป็นไปโดยไม่ชอบ หรือไม่ใช่เหตุจำเป็นเพื่อสาธารณประโยชน์ หรือเพื่อความมั่นคงปลอดภัยของรัฐ และในกรณีเป็นไปโดยมิเหตุจำเป็นเพื่อสาธารณประโยชน์หรือเพื่อความมั่นคงปลอดภัยของรัฐที่เป็นเรื่องการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ จะต้องมีการชดเชยค่าทดแทนที่เป็นธรรมก่อนด้วย

ดังนั้นกรณีจะเห็นประเทศในกลุ่มคอมมิวนิสต์เดิม จะเข้าเป็นสมาชิกองค์การการค้าโลก (WTO) จึงเป็นเงื่อนไขประการหนึ่งว่า จะต้องใช้ระบบเศรษฐกิจแบบการตลาด อันหมายถึงต้องมีการยอมรับให้หลักประกันและให้ความคุ้มครองหลักกรรมสิทธิ์ของบุคคล หรือสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลที่เป็นรากฐานหรือพื้นฐานของระบบเศรษฐกิจนี้อย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ รวมทั้งอาจจะต้องชดเชยค่าทดแทนหรือคืนทรัพย์สินของต่างประเทศที่เคยยึดไปในช่วงการปกครองในระบอบคอมมิวนิสต์นี้ด้วย

ในยุคปัจจุบันจึงถือได้ว่า หลักกรรมสิทธิ์ของบุคคล หรือสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล โดยเฉพาะสังหาริมทรัพย์ เป็นหลักสากลหรือมาตรฐานที่ประเทศทั่วโลกต้องยอมรับ ให้หลักประกัน และให้การคุ้มครองแก่ประชาชนของตนและประชาชนทั่วโลก ประเทศไทยหรือประเทศใดหรือรัฐใดก็ตาม จะใช้อำนาจออกกฎหมายหรือใช้อำนาจบริหารหรือให้ศาลมีคำสั่งยึดทรัพย์สินของบุคคลหรือ

ให้ทรัพย์สินของบุคคลตกเป็นของรัฐได้ตามอำเภอใจหรือโดยผลการหรือโดยอ้างเหตุผลที่ไม่เป็นไปตามหลักสากลหรือมาตรฐานที่เป็นที่ยอมรับกันในทางสากลหาได้ไม่ เพราะหลักการนี้เป็นรากฐานหรือพื้นฐานของระบบเศรษฐกิจและการค้าในปัจจุบัน หากเป็นเช่นนี้ย่อมส่งผลเสียหายอย่างร้ายแรงและยากที่จะเยียวยาในภายหลังแก่ประเทศหรือรัฐนั้น ความเสียหายยังอาจจะกว้างขวางเกินกว่าจะคาดเดาและนึกถึงก็ได้ จึงเป็นสิ่งที่พึงระมัดระวังและต้องรอบคอบถ่วงถ่วงในการจะดำเนินการที่จะมีผลกระทบต่อหลักกรรมสิทธิ์หรือสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล เพราะมิฉะนั้นจะมีผลกระทบเป็นลูกโซ่ไปถึงระบบการพาณิชย์และการค้าและหลักสิทธิมนุษยชนอื่นด้วย

(๓)

การปกครองของประเทศไทยในอดีต ไม่ได้มีหลักกรรมสิทธิ์ของบุคคลหรือสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลตามความหมายปัจจุบัน ที่มีลักษณะเป็นกรรมสิทธิ์เด็ดขาดหรือเป็นสิทธิสมบูรณ์ของผู้เป็นเจ้าของอันถือบุคคลเป็นศูนย์กลางหรืออุดมแห่งสิทธิในทรัพย์สิน แต่สมัยก่อนถือว่าพระมหากษัตริย์ถือกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของแผ่นดินแต่เพียงพระองค์เดียว พระองค์ทรงเป็นศูนย์กลางหรืออุดมแห่งทรัพย์สินความเป็นเจ้าของทรัพย์สินของคนไทยไม่อาจใช้ยื่นต่อพระมหากษัตริย์ได้ สิทธิในทรัพย์สินของคนไทยในอดีตเป็นเพียงพระมหากษัตริย์ทรงรับรู้และให้สิทธิแก่ราษฎรได้ใช้หรืออาศัยอยู่หรือใช้ยื่นต่อราษฎรด้วยกันได้เท่านั้น ดังจะเห็นได้จากถ้อยคำในกฎหมายโบราณว่า “ริบราชบาตร” ใช้ถ้อยคำว่า “ริบ” ไม่ได้ใช้ถ้อยคำว่า “ยึด” เพราะมีความหมายว่า เป็นสิทธิของพระมหากษัตริย์อยู่แล้วเพียงแต่ริบหรือเอากลับคืนมาเท่านั้น หรือผู้ตายมีมรดก การแบ่งทรัพย์สินก็อาจแบ่งให้เป็นของหลวงด้วย

ดังนั้นในสมัยโบราณข้าราชการทำผิดอาจถูกริบราชบาตรหรือยึดทรัพย์สินของผู้นั้น และต้องริบทั้งหมด รวมทั้งเอาตัวบุคคลนั้นและครอบครัวเป็นทาสหรือประหารเสียทั้งหมด ซึ่งไม่ถือว่าเป็นเรื่องรุนแรงหรือลงโทษเกี่ยวกับทรัพย์สินเกินขอบเขตแห่งการกระทำความผิด หรือเป็นการลงโทษรุนแรงเกินกว่าเหตุแต่อย่างใด เพราะเป็นการพิจารณาจากองค์พระมหากษัตริย์ที่ทรงเป็นพระเจ้าแผ่นดินและเป็นเจ้าของทรัพย์สินนั้นภายในพระราชอาณาจักรของพระองค์ การที่จะถือเหตุใดเหตุหนึ่งที่จะเรียกเอาทรัพย์สินจากราษฎรทั้งหมดหรือบางส่วนกลับคืนมาเป็นของหลวงหรือพระมหากษัตริย์ย่อมไม่ใช่เรื่องแปลกประหลาดอันใด

ตัวอย่างที่จะเห็นได้อย่างชัดเจนที่สุดก็คือ ที่ดิน ในกฎหมายตราสามดวงซึ่งเป็นกฎหมายที่มีมาแต่ครั้งกรุงศรีอยุธยาเป็นราชธานี ในลักษณะเบ็ดเสร็จ ประกาศใช้ปีศักราช ๑๕๐๓ บทที่ ๔๒ มีความว่า “ในแคว้นแคว้นกรุงศรีอยุธยามหาดิลกนพรัตนราชธานีบุรีรมย์ เป็นที่แห่งพระเจ้าอยู่หัว หากให้ราษฎรทั้งหลาย

ผู้เป็นข้าแผ่นดินอยู่ จะได้เป็นที่ราษฎรหามิได้นั้น” ซึ่งมีคำอธิบายกฎหมายที่ดินของพระเจ้าบรมวงศ์เธอ กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ว่า “ที่ดินทั้งหมดเป็นที่ของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว หาได้ทรงเป็นเจ้าของชีวิตอย่างเดียว ทรงเป็นพระเจ้าแผ่นดินด้วย

พระเจ้าแผ่นดิน แปลว่า แผ่นดินในพระราชอาณาเขตเป็นที่ของท่านทั้งหมด เพราะเหตุนี้ จึงทรงมีอำนาจที่จะไล่คนที่อยู่ในที่ดินนั้นออกได้ ก็ไม่ต้องพระราชทานค่าจำนองและเพราะเหตุนี้ จึงมีโฉนดตราแดง ตราจอง ใบเหยียบย่ำต่าง ๆ ซึ่งเป็นหนังสือให้อนุญาตให้ราษฎรเอาไปสอยทำกินในที่ซึ่งเป็นของพระองค์ท่านนั้น

แม้ว่าที่ดินไม่เป็นของพระเจ้าอยู่หัวแล้ว ก็จะไม่เรียกพระองค์ว่าพระเจ้าแผ่นดิน ก็จะทรงไล่คนออกจากที่ดินไม่ได้เลย ราษฎรก็จะต้องถือโฉนดตราแดง ตราจองอย่างไร

หนังสือต่าง ๆ สำหรับที่ดินที่ว่าเป็นสิทธิ์ก็ดี ไม่ได้แปลว่าทรงละพระบรมเดชานุภาพจากที่นั่นให้แก่คนอื่นไปเป็นเด็ดขาด เห็นได้ง่ายในการที่ไล่ที่ จะมีโฉนดตราแดงก็ดีไม่มีก็ดีเหมือนกัน เพราะเหตุฉะนั้นคำที่เรียกว่า เป็นสิทธิ์นั้น แปลว่าเป็นสิทธิ์ในระหว่างราษฎรกันและกัน หาเป็นสิทธิถึงกับตัดพระบรมเดชานุภาพไม่

เมื่อ ๑๐ ปีหรือ ๒๐ ปีมาแล้ว การไล่ที่ราษฎรอยู่ แลไม่ให้เงินค่าจำนองไม่เป็นการแปลกประหลาด ค่าจำนองเป็นการพึงจะมีขึ้นเพราะเหตุที่ได้กล่าวมาแล้ว ถ้าผู้ใดจะได้ค่าจำนองแล้วหาได้โดยอำนาจในกฎหมายไม่ ได้แต่ทรงพระกรุณาเท่านั้น”

(หนังสือเรื่องเปิดพระรูปเลิกเซอร์ กฎหมายที่ดิน และกฎหมายฝั้วเมียของพระเจ้าบรมวงศ์เธอ กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ พิมพ์ในงานพระราชทานเพลิงศพ หม่อมเจ้าวิมาวาทิตย์ รพีพัฒน์ วันที่ ๑๖ กุมภาพันธ์ พุทธศักราช ๒๕๐๒ หน้า ๑๗ - ๑๘)

แนวความคิดทางกฎหมายเช่นนี้ยังคงตกทอดมาถึงปัจจุบัน เพียงแต่มีการยอมรับหลักการสิทธิของบุคคลหรือสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล กล่าวคือ ที่ดินหรืออสังหาริมทรัพย์ที่ไม่ได้ตกเป็นกรรมสิทธิ์ของบุคคล ถือว่าเป็นของแผ่นดินหรือของรัฐ อันหมายถึงบุคคลหรือประชาชนไช้ยันต่อรัฐไม่ได้ กฎหมายจะยอมรับสิทธิของผู้ครอบครองที่ดิน หรืออสังหาริมทรัพย์ในบางสิทธิและบางระดับเท่านั้น

การยอมรับหลักการสิทธิของบุคคลหรือสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล เป็นผลให้รัฐไม่อาจออกกฎหมาย หรือใช้อำนาจบริหารหรือให้ศาลมีอำนาจยึดหรือจำกัดสิทธิหรือระงับการใช้สิทธิหรือ

ทำลายสิทธิหรือยกเลิกสิทธิของบุคคลในทรัพย์สินนั้นโดยพลการหรือตามอำเภอใจไม่ได้อีกต่อไป การจะกระทำเช่นนี้ได้ต้องมีเหตุผลที่เป็นที่ยอมรับกันได้ตามหลักสากลเท่านั้น ไม่อาจกระทำได้ดังเช่นอดีตอีกต่อไป

การรับรองหลักกรรมสิทธิ์ของบุคคลหรือสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลมีอยู่ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ สองมาตรา คือ

มาตรา ๔๘ สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง ขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิที่ว่านี้ ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

การตีบมรดกย่อมได้รับความคุ้มครอง สิทธิของบุคคลในการตีบมรดกย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

มาตรา ๔๙ การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการอันเป็นสาธารณูปโภค การอันจำเป็นในการป้องกันประเทศ การได้มาซึ่งทรัพยากรธรรมชาติ การผังเมือง การส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม การพัฒนา การเกษตรหรือการอุตสาหกรรม การปฏิรูปที่ดิน หรือเพื่อประโยชน์สาธารณะอย่างอื่น และต้องชดเชยค่าทดแทนที่เป็นธรรมภายในเวลาอันควรแก่เจ้าของตลอดจนผู้ทรงสิทธิบรรดาผู้ได้รับความเสียหายในการเวนคืนนั้น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

การกำหนดค่าทดแทนตามวรรคหนึ่ง ต้องกำหนดให้อย่างเป็นธรรมโดยคำนึงถึงราคาซื้อขายกันตามปกติ การได้มา สภาพและที่ตั้งของอสังหาริมทรัพย์ และความเสียหายของผู้ถูกเวนคืน

กฎหมายเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ต้องระบุวัตถุประสงค์แห่งการเวนคืนและกำหนดระยะเวลาการเข้าใช้อสังหาริมทรัพย์ไว้ให้ชัดเจน ถ้ามิได้ใช้เพื่อการนั้นในระยะเวลาที่กำหนดดังกล่าว ต้องคืนให้เจ้าของเดิมหรือทายาท

การคืนอสังหาริมทรัพย์ให้เจ้าของเดิมหรือทายาทตามวรรคสาม และการเรียกคืนค่าทดแทนที่ชดเชยไป ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

ในคดีนี้ มาตราที่เกี่ยวข้องคือมาตรา ๔๘ ต่อไปผู้ทำคำวินิจฉัยจึงขอกล่าวเฉพาะมาตรา ๔๘ นี้เท่านั้น

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยเริ่มรับรองให้หลักประกันและให้ความคุ้มครองหลักกรรมสิทธิ์ของบุคคลหรือสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล ตั้งแต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๔๘๕ มาตรา ๑๔ ที่บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในร่างกาย เคหะสถาน ทรัพย์สิน การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา การศึกษาอบรม การชุมนุมสาธารณะ การตั้งสมาคม การตั้งคณะพรรคการเมือง การอาชีพ ทั้งนี้ในภายใต้บังคับแห่งบทกฎหมาย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับชั่วคราว พุทธศักราช ๒๔๙๐ มาตรา ๒๓ ที่บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพโดยบริบูรณ์ในร่างกาย เคหะสถาน ทรัพย์สิน การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา การศึกษาอบรม การชุมนุมสาธารณะ การตั้งสมาคม การอาชีพ ทั้งนี้ภายใต้บังคับแห่งตัวบทกฎหมาย”

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๔๙๒ มาตรา ๓๔ ที่บัญญัติว่า “สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง ขอบเขตร์ และการจำกัดสิทธิเช่นว่านี้ ย่อมเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

การตีบรมถดถอย่อมได้รับความคุ้มครอง สิทธิของบุคคลในการตีบรมถดถอย่อมเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ จะกระทำได้อีกแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการอันเป็นสาธารณูปโภค หรือการอันจำเป็นเพื่อการป้องกันประเทศโดยตรง หรือการได้มาซึ่งทรัพยากรธรรมชาติ และต้องชดใช้ค่าชดเชยอันเป็นธรรมแก่เจ้าของ ตลอดจนผู้ทรงสิทธิตามที่ระบุไว้ในกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ บรรดาที่ได้รับความเสียหายในการเวนคืนนั้นด้วย

การที่เจ้าหน้าที่ของรัฐจะเข้าใช้หรือครอบครองอสังหาริมทรัพย์ของบุคคลก็ดี การโอนกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ของบุคคลมาเป็นของรัฐก็ดี ถ้ามิใช่ด้วยความยินยอมของบุคคลนั้น จะทำได้อีกแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะ เพื่อประโยชน์ในการรักษาความปลอดภัยสาธารณะ หรือเพื่อป้องกันภัยพิบัติสาธารณะ และต้องชดใช้ค่าทดแทนอันเป็นธรรมแก่ผู้ได้รับความเสียหายด้วย”

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๔๙๕ แก้ไขเพิ่มเติมพุทธศักราช ๒๔๙๕ มาตรา ๒๕ ที่บัญญัติว่า “รัฐย่อมเคารพต่อกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของเอกชน การโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของเอกชนมาเป็นของรัฐจะกระทำมิได้ เว้นแต่จำเป็นเพื่อการเป็นสาธารณูปโภคหรือ

การอันจำเป็นในการป้องกันประเทศโดยตรง หรือการได้มาซึ่งทรัพยากรธรรมชาติ หรือประโยชน์ของรัฐอย่างอื่นและต้องชดใช้ค่าทดแทนอันเป็นธรรมให้แก่เจ้าของหรือผู้ทรงสิทธิบรรดาที่ได้รับ ความเสียหายในการโอนกรรมสิทธิ์นั้น”

ในรัฐธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๐๒ เป็นรัฐธรรมนูญที่เกิดจากการยึดอำนาจ การปกครองแผ่นดิน และไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับกรรมสิทธิ์ของบุคคลหรือสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล เช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๑๗ และรัฐธรรมนูญการปกครอง ราชอาณาจักร พุทธศักราช ๒๕๒๐

ส่วนรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๑๑ มาตรา ๓๒ มีบทบัญญัติ ทำนองเดียวกับมาตรา ๓๔ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๔๙๒ โดยเฉพาะ ในวรรคหนึ่งและวรรคสอง เช่นเดียวกับมาตรา ๓๕ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๑๗ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๒๑ ไม่มีบทบัญญัติรับรองให้ หลักประกัน และคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของบุคคลหรือสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลไว้โดยตรง มีแต่ มาตรา ๓๒ และมาตรา ๓๓ ที่ให้ความคุ้มครองเสรีภาพในเคหสถาน การสืบมรดก และการเวนคืน อสังหาริมทรัพย์ไว้เท่านั้น

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๔ มีบทบัญญัติทำนองเดียวกับ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๔๙๒ คือมาตรา ๓๕ และมาตรา ๓๖ รัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๔๘ และมาตรา ๔๙ ก็เป็นไปในทำนองเดียวกัน โดยเฉพาะมาตรา ๔๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มีข้อความตรงกัน กับมาตรา ๓๕ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๔ ทุกตัวอักษร และ ตรงกันกับมาตรา ๓๔ วรรคหนึ่งและวรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๔๙๒ เกือบทุกตัวอักษร

บทบัญญัติแห่งมาตรา ๔๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ จึงถือว่าเป็นบทบัญญัติที่มีที่มาสืบต่อมาจากบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๘ มาตรา ๓๖ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๔ ที่มีต้นตอเริ่มตั้งแต่รัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๔๙๒ มาตรา ๓๔ วรรคหนึ่งและวรรคสอง ซึ่งเทียบเคียงแล้วจะ

ใกล้เคียงกับบทบัญญัติแห่งมาตรา ๑๔ วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญประเทศเยอรมันฉบับชั่วคราวที่ว่า “สิทธิในทรัพย์สินและสิทธิในการรับมรดกย่อมได้รับความคุ้มครอง สภาพและขอบเขตแห่งสิทธิเช่นว่านี้ ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ”

ความแตกต่างระหว่างบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐธรรมนูญประเทศเยอรมัน อยู่ที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติเรื่อง “การจำกัดสิทธิ” ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ ในขณะที่รัฐธรรมนูญประเทศเยอรมันไม่ได้ให้ออกกฎหมาย “จำกัดสิทธิ” ของบุคคลในทรัพย์สิน กล่าวคือ กรณีอาจบัญญัติถึงสภาพและขอบเขตแห่งสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลได้ แต่จะล่วงล้ำเข้าไปถึงจำกัดสิทธิ อันเป็นการทำลาย จำหน่าย เพิกถอน ลบล้างสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลหาได้ไม่

ถ้อยคำว่า “สภาพและขอบเขตแห่งสิทธิ” มีความหมายทำนองเดียวกับ “หน้าที่” นั่นเอง กล่าวคือ การที่บุคคลใดได้สิทธิใดสิทธิหนึ่งมาจึงมีหน้าที่ตามมาด้วย หน้าที่จะเป็นตัวกำหนดขอบเขตแห่งสิทธิของบุคคลไว้ หน้าที่และขอบเขตแห่งสิทธิของบุคคลก็คือ บุคคลทุกคนมีสิทธิเสมอกัน จึงมีหน้าที่ต้องไม่ล่วงล้ำสิทธิของบุคคลอื่น และมีหน้าที่ต่อประชาคมของตนเพื่อการอยู่ร่วมกันอย่างสันติสุข และมีความเจริญรุ่งเรือง ตามคำปรารภของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองได้ระบุว่า “ปัจเจกบุคคลซึ่งมีหน้าที่ต่อปัจเจกบุคคลอื่น และต่อประชาคมของตน ยังต้องรับผิดชอบที่จะต้องต่อสู้เพื่อให้ได้มาซึ่งการส่งเสริมและการปฏิบัติให้เป็นไปตามสิทธิที่รับรองไว้ในกติกานี้”

ดังนั้น ขอบเขตแห่งสิทธิ รวมทั้งการจำกัดสิทธิของบุคคลได้จะต้องเป็นเรื่องที่ถือว่าเป็นหน้าที่ของบุคคลนั้น อันเกี่ยวกับการกระทบต่อสิทธิของบุคคลอื่น หรือเป็นเรื่องหน้าที่ต่อประชาคมหรือสังคมของบุคคลนั้น ในเรื่องหรือการที่ยอมรับกัน ดังเช่นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๔๕ เพื่อการอันเป็นสาธารณูปโภค การอันจำเป็นในการป้องกันประเทศ เป็นต้น ไม่ใช่รัฐจะอ้างได้ทุกเรื่องทุกกรณี

หากเป็นการ “จำกัดสิทธิ” ที่หมายถึงการลิดรอน การจำกัดสิทธิหรือระงับการใช้สิทธิหรือทำลายสิทธิ หรือยกเลิกเพิกถอนสิทธิของบุคคลนั้น โดยไม่เกี่ยวกับหน้าที่ของบุคคลนั้นต่อบุคคลอื่นหรือต่อประชาคมหรือสังคมของบุคคลนั้น ดังเช่นร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. มาตรา ๓๘ ที่บัญญัติให้รับหรือยึดเครื่องจักรผลิตแผ่นซีดีได้ เพียงการฝ่าฝืนไม่แจ้งการผลิตต่อ

เจ้าพนักงานเจ้าหน้าที่ ไม่แจ้งสถานที่ผลิต ไม่แจ้งย้ายสถานที่ผลิต ผลิตแผ่นซีดีโดยไม่ทำและแสดงเครื่องหมายรับรองการผลิต และไม่แสดงเครื่องหมายรับรองงานต้นแบบ ฯ จะเห็นได้ว่าการฝ่าฝืนดังกล่าวไม่ได้เกี่ยวกับการใช้สิทธิโดยเสมอกันของบุคคล ไม่เกี่ยวกับการล่วงละเมิดสิทธิของบุคคลอื่น หรือหน้าที่ต่อสังคม อันถือว่าเป็นเรื่องขอบเขตแห่งสิทธิ หรือเป็นหน้าที่ของบุคคลนั้น ๆ หรือเป็นข้อจำกัดสิทธิของบุคคลได้ บทบัญญัตินี้จึงถือว่าเป็นกฎหมายที่เป็นการจำกัดสิทธิหรือตัดสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล โดยพลการ ตามอำเภอใจ นอกจากรัฐจะกระทำมิได้แล้ว ในทางกลับกัน บุคคลหรือประชาชนยังมีความรับผิดชอบที่จะต้องต่อสู้เพื่อให้ได้มาซึ่งสิทธิตามที่อาจจะต้องเสียไป เพราะบทบัญญัตินี้ดังกล่าวอีกด้วย

โดยเฉพาะมาตรการดังกล่าวบัญญัติเป็นทำนองให้ศาลยุติธรรมต้องริบทุกกรณี โดยไม่ได้ให้ใช้ดุลพินิจได้อีกด้วย อันมีผลเท่ากับฝ่ายนิติบัญญัติออกกฎหมายยึดทรัพย์สินของบุคคลโดยตรง หรือศาลยุติธรรมเป็นเพียงเครื่องมือของฝ่ายนิติบัญญัติที่จะยึดทรัพย์สินของบุคคลเท่านั้น เท่ากับศาลยุติธรรมเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาเท่านั้น แต่อำนาจพิพากษาคดีเป็นของฝ่ายนิติบัญญัติ ถือเป็นกร้าวก่ายแทรกแซงศาลยุติธรรมประการหนึ่งอันไม่เป็นไปตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๓๓ ที่ว่า “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์”

ผลของบทบัญญัตินี้ดังกล่าวเท่ากับตัดสิทธิของบุคคลหรือประชาชนที่จะใช้สิทธิทางศาลเพื่อรักษาคุ้มครองสิทธิของบุคคลในทรัพย์สิน อันเป็นสันติวิธี และเป็นหลักประกัน หรือความมั่นคงที่บุคคลหรือประชาชนต้องมี ลักษณะเช่นนี้เองที่มองเตสกีเออ เห็นว่า เป็นการรวมอำนาจ มีการกดขี่ประชาชน อันจะเป็นหนทางให้บุคคลหรือประชาชนต้องใช้วิธีการกบฏหรือความรุนแรงเป็นที่พึงสุดท้ายเหมือนเช่นในคำปรารภของปฎิญาสภาเกล้าด้วยสิทธิมนุษยชน

ปัญหาต่อไปมีว่า มาตรา ๔๘ วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ บัญญัติว่า สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินมีการ “จำกัดสิทธิ” เช่นว่านี้ได้ตามที่กฎหมายบัญญัติ นั้น หมายความว่า การออกกฎหมายจำกัดหรือตัดสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล ดังเช่น มาตรา ๓๘ ของร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. นี้ได้หรือไม่

ดังได้กล่าวมาแต่ต้นว่า บทบัญญัติแห่งมาตรา ๔๘ วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ บัญญัติสืบต่อกันมาตั้งแต่ปีพุทธศักราช ๒๔๕๒

โดยไม่ได้มีการเปลี่ยนแปลงและไม่ได้มีการศึกษาวิจัยเกี่ยวกับบทบัญญัติดังกล่าวว่า ความหมายแท้จริงเป็นเช่นใด อย่างไรก็ตามบทบัญญัติดังกล่าวในข้อความว่า “การจำกัดสิทธิ” นี้อาจขัดแย้งกับบทบัญญัติมาตรา ๒๕ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ที่เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการ “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล” ไว้โดยตรงว่า

มาตรา ๒๕ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม

บทบัญญัติเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลดังเช่น มาตรา ๒๕ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ เพิ่งมีขึ้นเป็นครั้งแรก ในขณะที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๒ สืบต่อมาถึงรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๔ ไม่มีบทบัญญัติเช่นนี้ไว้โดยตรง ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับก่อน ๆ บัญญัติว่า “การจำกัดสิทธิ” ของบุคคลในทรัพย์สินใดให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ การออกกฎหมาย “จำกัดสิทธิ” ของบุคคลในทรัพย์สินนั้นโดยอาศัยบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญดังกล่าวจึงอาจเป็นไปได้

แต่เมื่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ บัญญัติเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้โดยตรงในมาตรา ๒๕ แล้ว การบัญญัติเรื่อง “การจำกัดสิทธิ” ของบุคคลในทรัพย์สินไว้ในมาตรา ๔๘ วรรคหนึ่ง และไม่เป็นไปตามเงื่อนไขและองค์ประกอบตามมาตรา ๒๕ ถ้อยคำดังกล่าวย่อมไม่อาจใช้หรือตีความให้ขัดแย้งกับบทบัญญัติแห่งมาตรา ๒๕ ได้ และมาตรา ๔๘ วรรคหนึ่ง ไม่ได้บัญญัติถึง “การที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้” แตกต่างกับมาตรา ๔๕ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ที่บัญญัติว่า “เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการอันเป็นสาธารณูปโภค การอันจำเป็นเพื่อเป็นการป้องกันประเทศ การได้มาซึ่ง

ทรัพยากรธรรมชาติ การผังเมือง การส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม การพัฒนาการเกษตรหรือ การอุตสาหกรรม การปฏิรูปที่ดิน หรือเพื่อประโยชน์สาธารณะอย่างอื่น”

ดังนั้นกรณีจึงถือได้ว่าแม้ว่ามาตรา ๔๘ วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ จะบัญญัติให้เป็นเรื่อง “การจำกัดสิทธิ” ไว้ก็ตาม แต่หาได้้อาจอาศัยบทบัญญัติดังกล่าวไป “กำจัด” หรือ “ตัดสิทธิ” ของบุคคลในทรัพย์สินได้แต่อย่างใด

(๔)

การริบทรัพย์สิน (FORFEITURE) เป็นการยึดทรัพย์สินของบุคคลประเภทหนึ่งเป็นการ จำกัดสิทธิหรือระงับการใช้สิทธิ หรือทำให้เสียสิทธิ หรือยกเลิกเพิกถอนสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล โดยเป็นผลให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน แต่ศาลยุติธรรมจะพิพากษาให้ทำให้ทรัพย์สินนั้นใช้ไม่ได้ หรือทำลายทรัพย์สินเสียก็ได้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๕

การริบทรัพย์สินจะแตกต่างกับการยึดหรือเวนคืนทรัพย์สินของบุคคลตามปกติธรรมดาทั่วไป เพราะการริบทรัพย์สินมีที่มาจากกระทำความผิดหรือมีความผิดเกิดขึ้นที่เกี่ยวกับทรัพย์สินนั้น และเป็นการใช้อำนาจศาลยุติธรรม จึงจะเห็นได้ว่า การริบทรัพย์สินเป็นโทษทางอาญา หรือโทษ สำหรับลงแก่ผู้กระทำความผิดประเภทหนึ่งตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๘ (๕) เท่ากับต้องผ่าน บทบัญญัติแห่งมาตรา ๓๒ มาตรา ๓๓ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

มาตรา ๓๒ บัญญัติว่า “บุคคลจะไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่จะได้กระทำการอันกฎหมาย ที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้น จะหนักกว่าโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้”

มาตรา ๓๓ บัญญัติว่า “ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด

ก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้น เสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้”

ด้วยเหตุที่ “ริบทรัพย์สิน” เป็นโทษทางอาญาประเภทหนึ่ง และมาตรา ๓๒ บัญญัติให้บุคคล จะรับโทษอาญา หรือโทษริบทรัพย์สินนั้น ต้องมีการกระทำความผิดกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้น บัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ ทรัพย์สินที่จะริบได้จึงต้องมีความเกี่ยวข้องหรือเชื่อมโยงกับ

การกระทำความผิดของบุคคลนั้นโดยตรง หรือกล่าวได้ว่าต้องมีความผิดเกิดขึ้นที่เกี่ยวกับทรัพย์สินนั้นด้วย ทรัพย์สินนั้นจึงต้องเป็นส่วนหนึ่งหรือองค์ประกอบหนึ่งของการกระทำความผิด หรือเป็นส่วนหนึ่งหรือองค์ประกอบหนึ่งที่ทำให้เกิดความผิดขึ้นมา

การริบทรัพย์สินเป็นโทษที่มีทรัพย์สินนั้นเป็นที่มาหรือเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด หรือความผิดด้วย และทรัพย์สินเป็นเป้าหมายหรือจุดมุ่งหมายของการลงโทษด้วยประกอบกัน ทรัพย์สินจึงมีส่วนในการกระทำความผิดหรือทำให้เกิดความผิดด้วย แต่ก็เป็นโทษที่มุ่งจะลงแก่ผู้กระทำความผิดด้วย อันจะมีผลให้ทรัพย์สินของบุคคลผู้ไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดไม่ได้ โทษริบทรัพย์สินจึงแตกต่างกับโทษประเภทอื่นตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๘ ได้แก่ โทษประหารชีวิต โทษจำคุก โทษกักขัง และโทษปรับ โทษเหล่านี้มีเป้าหมายหรือมุ่งที่จะลงแก่ผู้ที่กระทำความผิดโดยตรงเพียงชั้นเดียวเท่านั้น โดยไม่ได้มีเป้าหมายหรือจุดมุ่งหมาย หรือองค์ประกอบประการอื่นเข้ามาประกอบด้วย

ดังจะเห็นได้จากโทษปรับ ๑๐,๐๐๐ บาทกับโทษริบเงิน ๑๐,๐๐๐ บาท แตกต่างกัน โทษริบเงิน ๑๐,๐๐๐ บาท ไม่ถือว่าอยู่ในระวางโทษปรับตามกฎหมาย ในการพิจารณากำหนดโทษหรือวางโทษปรับนั้น ศาลยุติธรรมใช้ดุลพินิจกำหนดโทษ โดยต้องเป็นกรณีที่ศาลยุติธรรมลงโทษปรับได้ และให้อยู่ในระวางโทษปรับตามที่กฎหมายบัญญัติไว้เท่านั้น โดยไม่ต้องนำโทษริบทรัพย์สินเข้ามารวมพิจารณาเป็นอีกส่วนหนึ่งของโทษปรับด้วย แต่โทษริบทรัพย์สินที่แยกพิจารณาออกจากโทษปรับนี้ มีหลักการลงโทษมากกว่าการลงโทษปรับ

โทษปรับเป็นผลมาจากการกระทำความผิด โดยไม่ได้เกี่ยวกับการกระทำความผิดหรือเกี่ยวกับความผิดที่เป็นเหตุแห่งการลงโทษนั้นหรือไม่ แต่โทษริบทรัพย์สินพิจารณาไปถึงการกระทำความผิดที่เป็นเหตุแห่งการลงโทษด้วยว่า ทรัพย์สินนั้นต้องเป็นส่วนหนึ่งของเหตุแห่งการลงโทษนั้น การลงโทษหรือการใช้ดุลพินิจแห่งการลงโทษระหว่างโทษปรับกับโทษริบทรัพย์สินก็จะแตกต่างกัน โทษปรับนั้นศาลยุติธรรมพิจารณากำหนดตามความหนักเบาของการกระทำและอัตราโทษ ส่วนโทษริบทรัพย์สินนั้นศาลยุติธรรมไม่อาจใช้ดุลพินิจไปตามความหนักเบาของการกระทำและโทษ แต่เป็นการพิจารณาว่าทรัพย์สินนั้นได้หรือไม่ และบางกรณีกฎหมายอาจจะให้อำนาจแก่ศาลยุติธรรมใช้ดุลพินิจริบทรัพย์สินนั้นหรือไม่ก็ได้เท่านั้น

กรณีโทษริบทรัพย์สินจึงไม่อาจบัญญัติกฎหมายให้ศาลยุติธรรมลงโทษริบทรัพย์สินเช่นใดก็ได้ ไม่เหมือนกับโทษปรับหรือโทษอื่น การที่มาตรา ๓๘ แห่งร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. บัญญัติให้รับเครื่องจักรผลิตซีดีโดยปรากฏเพียงผู้กระทำนั้นมีการกระทำฝ่าฝืนต่อกฎหมาย ซึ่งการกระทำความคิดนั้นเครื่องจักรผลิตซีดีไม่ได้เข้าไปมีส่วนในการกระทำความผิดหรือเป็นความผิด อันเกี่ยวกับเครื่องจักรผลิตซีดีโดยตรง หรือเครื่องจักรผลิตซีดีไม่ได้เป็นวัตถุที่เป็นองค์ประกอบของการกระทำความผิด หรือองค์ประกอบของความคิดนั้น จึงเป็นการกำหนดโทษริบทรัพย์สินที่ไม่เป็นตาม มาตรา ๓๒ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

แม้มาตรา ๓๒ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยจะบัญญัติว่า “บุคคลจะไม่ต้องรับโทษอาญา” ก็ตาม ความหมายดังกล่าวไม่ใช่หมายถึงเฉพาะการลงโทษหรือใช้เฉพาะโทษที่จะลงตาม มาตรา ๑๘ แห่งประมวลกฎหมายอาญาเท่านั้น แต่มาตรา ๓๒ ใช้ในการกล่าวหาว่าบุคคลนั้นมีการกระทำอันเป็นความผิดต่อกฎหมายทุกกรณี เมื่อพิพากษาว่ามีความผิดแล้ว การลงโทษอาจไม่ใช่โทษตาม มาตรา ๑๘ แห่งประมวลกฎหมายอาญาหรือไม่ก็ได้ อาจเป็นการใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย หรือวิธีการสำหรับเด็ก หรือเยาวชน และการรอกการลงโทษ รอกการกำหนดโทษ และอื่น ๆ ที่เป็นมาตรการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน หรือสิทธิและเสรีภาพอื่น ๆ โดยในคดีกระหว่าประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ข้อ ๑๕ วรรคหนึ่ง ก็ใช้ถ้อยคำว่า “ไม่ว่าบุคคลใดมีอาจถูกพิพากษาว่ามีความผิดในการกระทำที่ถูกกล่าวหาว่าเป็นความผิด (No one shall be held guilty of any criminal offence) ซึ่งมีความหมายโดยกว้างดังได้กล่าวมาแล้ว

ความหมายของมาตรา ๓๒ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย จะมีความหมายสอดคล้องกับมาตรา ๓๓ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ใช้ในคดีที่บุคคลถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดตรง ๆ จะต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด และก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุด แสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้ โดยในคดีกระหว่าประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ข้อ ๑๔ วรรคสอง บัญญัติทำนองเดียวกันว่า “บุคคลที่จะถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญา ย่อมมีสิทธิได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่าเป็นผู้กระทำความผิดต่อกฎหมาย”

(Everyone charged with criminal offence shall have the right to be presumed innocent until proved guilty according to law)

มาตรา ๓๒ และมาตรา ๓๓ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย จึงเป็นบทบัญญัติที่สอดคล้องกันและเป็นไปในหลักการเดียวกับมาตรา ๒๓๓ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ที่ว่า “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาล” กล่าวคือ ถ้ามีการกล่าวหาว่าบุคคลใดมีการกระทำความผิดทางอาญา หรือเป็นความผิดต่อกฎหมาย ศาลยุติธรรมเท่านั้นที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษา ไม่ว่าจะบุคคลใดหรือองค์กรใดหรือคณะบุคคลใดจะตัดตอนลงโทษเสียเอง โดยมีให้นำคดีขึ้นสู่การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลยุติธรรม หรือกำหนดมาตรการที่เป็นการทำลาย ไลตรอน ทำให้เสื่อมเสียต่อสิทธิและเสรีภาพในชีวิตร่างกาย ทรัพย์สิน เช่นลงโทษปรับ คุมความประพฤติ ส่งไปบำบัดฟื้นฟู หรือให้บุคคลยอมรับเงื่อนไขใด เพื่อมิให้บุคคลนั้นต้องได้รับการพิจารณาพิพากษาคดีจากศาลยุติธรรม เช่นนี้จะกระทำมิได้

ดังเช่นกรณีตามมาตรา ๖๓ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. ๒๕๓๔ ที่บัญญัติว่า “ในกรณีที่เด็กหรือเยาวชนต้องหาว่ากระทำความผิด เมื่อผู้อำนวยการสถานพินิจพิจารณาโดยคำนึงถึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญญา การศึกษา อบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ ฐานะ ตลอดจนสิ่งแวดล้อมเกี่ยวกับเด็กหรือเยาวชนหรือพฤติกรรมต่าง ๆ แห่งคดีแล้วเห็นว่าเด็กหรือเยาวชนอาจกลับตนเป็นคนดีได้โดยไม่ต้องฟ้อง และเด็กหรือเยาวชนนั้นยินยอมที่จะอยู่ในความควบคุมของสถานพินิจด้วยแล้ว ให้ผู้อำนวยการสถานพินิจแจ้งความเห็นไปยังพนักงานอัยการ ถ้าพนักงานอัยการเห็นชอบด้วย ให้มีอำนาจสั่งไม่ฟ้องเด็กหรือเยาวชนนั้นได้ คำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการนั้นให้เป็นที่สุด

การควบคุมเด็กหรือเยาวชนในสถานพินิจตามวรรคหนึ่ง ให้มีกำหนดเวลาตามที่ผู้อำนวยการสถานพินิจเห็นสมควร แต่ต้องไม่เกินสองปี

บทบัญญัติมาตรานี้มิให้ใช้บังคับแก่การกระทำความผิดอาญาที่มีอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกเกินกว่าห้าปีขึ้นไป”

ตามพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพของผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. ๒๕๔๕ หรือการส่งผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดตามกฎหมายยาเสพติดให้โทษ ไปบำบัดฟื้นฟู โดยคณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด โดยไม่ได้มีการพิจารณาพิพากษาคดีจากศาลยุติธรรม ว่าบุคคลนั้นกระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหาหรือไม่ รวมทั้งมาตรการอื่น ๆ อีกมากมายที่ให้อำนาจแก่

คณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพ ผู้ติดยาเสพติดจำกัดสิทธิและเสรีภาพของผู้ป่วยหรือผู้ติดยาเสพติด ไม่ว่าจะเป็นการจับ การค้น การควบคุมตัว โดยไม่ต้องมีหมายศาล การลงโทษภาคทัณฑ์ ตัดการอนุญาต จัดให้อยู่เดี่ยว ฯลฯ

หรือการให้ตำรวจหรือพนักงานฝ่ายปกครองหรือบุคคลใดหรือองค์กรใดหรือคณะบุคคลใด มีอำนาจเปรียบเทียบปรับบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ามีการกระทำความผิดอาญา ซึ่งโทษปรับเป็นโทษประเภทหนึ่งตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๘ (๔) ซึ่งเป็นอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลยุติธรรมอย่างชัดเจน

หรือมาตรการใหม่ ๆ ที่มีการคิดค้นขึ้นมา ไม่ว่าจะมาตรการชะลอการฟ้อง มาตรการที่อ้างว่าเป็นมาตรการเบี่ยงเบนคดี (DIVERSION) มาตรการที่อ้างว่าเป็นยุติธรรมสมานฉันท์ มาตรการที่อ้างว่าเป็นการลงโทษทางปกครอง โดยการเปลี่ยนการลงโทษในความผิดอาญา ให้เป็นการลงโทษที่อ้างว่าเป็นโทษทางปกครอง

มาตรการเหล่านี้เท่ากับเป็นการปฏิบัติต่อบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาว่าทำความผิดหรือผู้ต้องหา หรือจำเลยที่ไม่เป็นไปตามข้อสันนิษฐานไว้ก่อนว่า บุคคลนั้นไม่มีความผิด รวมทั้งเป็นกรณีที่ยังไม่มีคำพิพากษาอันสูงสุดของศาลยุติธรรม แสดงว่าบุคคลนั้นได้กระทำความผิด แต่กลับปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิด บุคคลหรือคณะบุคคลหรือองค์กรเหล่านี้ทำตัวเป็นศาลหรือเสมือนเป็นศาลคือมีอำนาจควบคุมลงโทษ หรือออกมาตรการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดหรือผู้ต้องหา หรือจำเลย อันเป็นลักษณะหนึ่งของอำนาจพิจารณาพิพากษารรรถคดีของศาลยุติธรรม โดยอ้างเอาความสมัครใจหรือความยินยอมของผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด หรือผู้ต้องหาหรือจำเลยกับความสมัครใจหรือความยินยอมของบุคคลอื่น เช่น ผู้เสียหาย พนักงานเจ้าหน้าที่ เป็นต้น เป็นที่มาแห่งอำนาจพิพากษา หรือลงโทษ หรือออกมาตรการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด หรือผู้ต้องหา หรือจำเลย อันขัดต่อหลักการข้างต้นอย่างชัดเจน ขัดต่อหลักการตามกฎหมายอาญาสากลที่ยึดถือกันมานาน ขัดต่อหลักสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรง และเป็นหลักการใหม่ของโลกที่ความสมัครใจหรือความยินยอมของบุคคลในการรับโทษหรือรับกรรมบางอย่าง อาจลบล้างความผิดหรือลบล้างการกระทำความผิดนั้นได้

มาตรการเหล่านี้มีการบัญญัติกฎหมายถึงผล เมื่อผ่านมาตรการเหล่านี้ที่เป็นการลิดรอนหรือจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั้นแล้ว ความผิดเป็นอันยกเลิกไปหรือบุคคลพ้นจากความผิดไป

หรือคดีเป็นอันเสร็จเด็ดขาดไป หรือบุคคลนั้นไม่ต้องถูกพิจารณาพิพากษาคดีจากศาลยุติธรรมอีก หรือบุคคลนั้นกลับเป็นผู้บริสุทธิ์ หรือไม่มีความผิดอีกต่อไป มาตรการเหล่านี้ย่อมเห็นได้ชัดว่าเป็นการปฏิบัติต่อบุคคลนั้นไม่เป็นไปตามสิทธิของบุคคลตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๓๒ มาตรา ๓๓ และ มาตรา ๒๓๓ รวมทั้ง มาตรา ๒๓๔ และ มาตรา ๒๓๕

ผลภายหลังจากการใช้มาตรการดังกล่าวไม่ว่าความผิดเป็นอันเลิกไป (เช่น พระราชบัญญัติการจราจรทางบก พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๑๔๑) หรือบุคคลนั้นพ้นจากความผิดไป (เช่น พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๕๔ พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. ๒๕๔๕ มาตรา ๓๓ ฯลฯ) หรือคดีเป็นอันเสร็จเด็ดขาดไปโดยผลของกฎหมายเหล่านี้ เป็นกรณีที่ไม่ต้องมีการพิจารณาพิพากษาคดีของศาล ทั้งที่เป็น “คดี” ตามความหมายของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๓๓ แต่กลับเป็นอำนาจการพิจารณาวินิจฉัยของบุคคล หรือคณะบุคคลอื่นนอกจากศาลยุติธรรม และทำให้คดีอาญาเป็นอันเลิกไป พ้นจากความผิด หรือคดีเป็นอันเสร็จเด็ดขาดไป ทั้งผลของการเลิกไป พ้นจากความผิด หรือคดีเป็นอันเสร็จเด็ดขาด มีผลให้บุคคลนั้น ผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด ผู้ต้องหา หรือจำเลยนั้น ไม่มีความผิดทางอาญาอีกต่อไป หรือการกระทำของบุคคลนั้นไม่เป็นความผิดทางอาญาอีกต่อไป

ผลของกฎหมายดังกล่าวเป็นการยับยั้ง หรือลดล้าง หรือเลิก หรือระงับเพิกถอนการกระทำอันบุคคลนั้นต้องหาว่าได้กระทำความผิดอาญา ว่าไม่มีความผิดทางอาญาอีกต่อไป หรือพวกที่คิดค้นระบบกฎหมายใหม่ของโลกนี้ และผู้สนับสนุนเรียกกันว่า บุคคลนั้นกลับเป็นผู้ “ผู้บริสุทธิ์” พ้นมลทินโทษ (และความผิด) ผลของกฎหมายดังกล่าวจึงไม่มีลักษณะเป็นกฎหมายนิรโทษกรรม (AMNESTY) ซึ่งหมายถึงพ้นจากโทษและการกระทำยังเป็นความผิดอยู่ เพราะระบบกฎหมายใหม่เหล่านี้ที่มีสภาพหรือลักษณะที่เป็นกฎหมายล้างมลทินความผิด ซึ่งโดยปกติระบบกฎหมายอาญาสากลและของประเทศไทยแต่เดิมนั้น มีแต่กฎหมายล้างมลทินโทษ หรืออภัยโทษเท่านั้น และเป็นพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ ในการพระราชทานอภัยโทษ (PARDON) ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๒๕

กรณีไม่ว่าเป็นนิรโทษกรรมหรือการอภัยโทษ หรือล้างมลทินโทษ ล้วนแล้วแต่ต้องผ่านกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีจากศาลยุติธรรมว่าการกระทำของบุคคลนั้นเป็นความผิดอาญาเสียก่อน การนิรโทษกรรมหรือการอภัยโทษ หรือล้างมลทินโทษเป็นเรื่องเกี่ยวกับโทษที่กระทำนั้น

ไม่อาจไปยับยั้งหรือลบล้างหรือเลิก หรือระงับเพิกถอนไปถึงการกระทำความผิดของบุคคลนั้นได้ ในระบบกฎหมายอาญาสากลและของประเทศไทยแต่เดิมนี้ ไม่ว่าศาลยุติธรรม ฝ่ายนิติบัญญัติหรือพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ที่ทรงมีสิ้นพินแล้ว และในการปกครองระบอบประชาธิปไตยโดยตามหลักสากลก็ไม่อาจไปยับยั้ง หรือลบล้าง หรือเลิก หรือระงับ เพิกถอนการกระทำของบุคคลหรือความผิดอาญาของบุคคลใดได้ และคดีอาญาเป็นกระบวนการ และมีการใช้อำนาจหลายฝ่าย มีกระบวนการตรวจสอบและถ่วงดุลหรือคานอำนาจ (CHECK AND BALANCE) ไม่อาจหยุดยั้งหรือยับยั้งหรือระงับหรือสอดแทรกการใช้อำนาจในแต่ละฝ่ายได้ อันหมายถึงการจับ สอบสวน และตั้งฟ้อง เป็นอำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหาร กับตำรวจ พนักงานสอบสวน และพนักงานอัยการ โดยอยู่ภายใต้การตรวจสอบและถ่วงดุลโดยศาลยุติธรรม อำนาจพิจารณาพิพากษาคดีเป็นของศาลยุติธรรม อำนาจในการลงโทษประหารชีวิต ให้จำคุก เป็นอำนาจของราชทัณฑ์ภายใต้การกำกับดูแลโดยฝ่ายบริหาร แต่อำนาจลดหย่อนผ่อนโทษ (COMMUTATION) อยู่ในความควบคุมของศาลยุติธรรม อำนาจในการพระราชทานอภัยโทษเป็นของพระมหากษัตริย์ และอำนาจนิรโทษกรรม และล้างมลทินโทษเป็นของรัฐสภา

การที่กฎหมายเหล่านี้มีผลไปยับยั้ง หรือลบล้าง หรือเลิก หรือระงับเพิกถอนไม่ให้มีการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลยุติธรรม ย่อมมีผลเป็นการยับยั้ง หรือลบล้าง หรือยกเลิก หรือเพิกถอนกระบวนการดังกล่าวทั้งหมด อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ดังกล่าวจึงมีอำนาจอยู่เหนืออำนาจของตำรวจ พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ ศาลยุติธรรม ราชทัณฑ์ รัฐสภา รวมทั้งพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์หรือกล่าวได้ว่า เป็นอำนาจที่ไม่อาจมีได้ในการปกครองในระบอบประชาธิปไตย การปกครองในระบบนิติธรรมหรือนิติรัฐ

มาตรการเหล่านี้ เป็นมาตรการที่นักกฎหมายฝ่ายบริหารพยายามคิดค้นขึ้นมาเพื่อขยายอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ของฝ่ายบริหารให้มีหรือใช้อำนาจที่เป็นการจำกัดตัดสิทธิ หรือลดทอนสิทธิ และเสรีภาพในชีวิตร่างกาย ทรัพย์สิน เสรีภาพในการเดินทาง หรือเสรีภาพในการเลือกถิ่นที่อยู่ภายในราชอาณาจักร โดยเฉพาะอย่างยิ่งจำกัดหรือตัดทอนสิทธิการเข้าถึงศาลยุติธรรม ทั้งมาตรการเหล่านี้ไม่เป็นไปตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๓๑ มาตรา ๓๒ มาตรา ๓๓ มาตรา ๓๔ มาตรา ๓๕ มาตรา ๓๖ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๓๔ เป็นต้น

มาตราเหล่านี้ไม่ใช่หลักการตามรัฐธรรมนูญแล้ว ยังอาจถือได้ว่าเป็นการล้มล้างหลักการแบ่งแยกอำนาจ หลักการตรวจสอบและถ่วงดุล หรือคานอำนาจ หลักสิทธิมนุษยชน และหลักการแห่งนิติธรรมหรือนิติรัฐ อันเป็นหลักการปกครองในระบบประชาธิปไตยอีกด้วยทำให้พนักงานเจ้าหน้าที่ของฝ่ายบริหารมีอำนาจเบ็ดเสร็จเด็ดขาด (ABSOLUTE POWER) จึงไม่ใช่เป็นเรื่องแปลกประหลาดอันใดที่ประเทศไทยเกิดความเสื่อมถอย ทั้งในแง่ความเจริญรุ่งเรือง ความปลอดภัยมั่นคงของรัฐ ความสงบสุขของพลเมือง รวมทั้งเกิดเหตุร้าย การก่อการร้ายไม่หยุดหย่อน และมีแนวโน้มที่จะเกิดความรุนแรงและเสียหายอย่างร้ายแรงขึ้นอีกด้วย สมดังคำกล่าวของลอร์ดแอกตันที่ว่า “อำนาจทำให้เสื่อม ยิ่งอำนาจเบ็ดเสร็จเด็ดขาด ยิ่งเสื่อมถึงขีดสุด (Power tends to corrupt and absolute power corrupts absolutely)”

ศาลหรือศาลยุติธรรมมีอำนาจพิจารณาพิพากษาอรรถคดีให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมายและพระปรมาภิไธยในพระมหากษัตริย์ หรือเรียกว่า ศาลหรือศาลยุติธรรมเป็นผู้ใช้อำนาจศาล (JUDICIAL POWER) หรือชอบเรียกกันว่า อำนาจตุลาการ ก็ได้ ทำให้มีนักกฎหมายไทยบางคนบางกลุ่ม เข้าใจว่าบุคคลอื่นหรือองค์กรอื่น หรือคณะบุคคลอื่น นอกจากศาลหรือผู้พิพากษา หรือตุลาการแล้ว อาจใช้อำนาจแทนศาลได้ ความจริงแล้วบทบัญญัติมาตรา ๒๓๓ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ก็มีความหมายชัดเจนอยู่แล้วว่า อำนาจศาลหรือที่เรียกว่า อำนาจตุลาการเป็นอำนาจของศาลหรือผู้พิพากษาหรือตุลาการเท่านั้น บุคคลอื่นหรือองค์กรอื่นหรือคณะบุคคลอื่น แม้แต่คณะรัฐมนตรี รัฐสภา ก็ไม่อาจใช้อำนาจนี้แทนศาลได้ อำนาจที่เรียกว่า อำนาจศาลหรืออำนาจตุลาการก็คือ อำนาจพิจารณาพิพากษาคดีนั่นเอง

หากพิจารณาตามรัฐธรรมนูญของประเทศญี่ปุ่น มาตรา ๗๖ จะเห็นความหมายของอำนาจศาลหรืออำนาจตุลาการนี้อย่างชัดเจน โดยบัญญัติว่า “อำนาจตุลาการ (JUDICIAL POWER) ทั้งหมดอยู่กับศาลสูงสุดและศาลล่าง ที่ตั้งขึ้นตามกฎหมาย

การตั้งคณะกรรมการพิเศษ (ศาลพิเศษ) (EXTRAORDINARY TRIBUNAL) จะกระทำมิได้ รวมทั้งองค์กรหรือส่วนราชการบริหารไม่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีให้มีผลเป็นที่สุด (FINAL JUDICIAL POWER)”

ในรัฐธรรมนูญฉบับชั่วคราวของประเทศเยอรมัน มาตรา ๕๒ บัญญัติว่า “อำนาจตุลาการเป็นของผู้พิพากษา องค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการคือ ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ ศาลสูงสหพันธ์ ศาลสหพันธ์ที่ตั้งขึ้นตามรัฐธรรมนูญนี้ และศาลมลรัฐ”

ตามรัฐธรรมนูญของทุกประเทศที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตยต่างไม่มีใครสงสัยว่า อำนาจอศาลหรืออำนาจตุลาการ หรืออำนาจพิจารณาพิพากษาอรรถคดีว่าเป็นอำนาจของศาลหรือ ผู้พิพากษา หรือตุลาการหรือไม่ หลักการนี้เป็นไปตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ (SEPARATION OF POWERS) ซึ่งรัฐธรรมนูญทุกประเทศในระบอบประชาธิปไตย ต้องมีบัญญัติไว้ ซึ่งเป็นหลักการที่ จำต้องมีการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญตรงกันกับในปฏิญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมือง ของประเทศฝรั่งเศส ข้อ ๑๖ ที่บัญญัติว่า “ไม่ว่าในสังคมใดก็ตามหากไม่มีหลักประกันแห่งสิทธิ หรือความมั่นคงแห่งสิทธิของปวงชน (SECURITY OF RIGHTS) และการแบ่งแยกอำนาจ (SEPARATION OF POWERS) สังคมนั้นหามีรัฐธรรมนูญไม่” เป็นหลักการทำนองเดียวกับที่ ปรากฏในคำปรารภของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติที่ว่า “กรณีเป็นสิ่งจำเป็น ที่สิทธิมนุษยชน ควรได้ปกป้อง คุ้มครอง โดยหลักนิติธรรม”

อำนาจพิจารณาพิพากษาคดีเป็นอำนาจอศาลดังกล่าว ไม่ใช่เพราะเป็นไปตามหลักการแบ่งแยก อำนาจเท่านั้น อำนาจอศาลหรืออำนาจตุลาการดังกล่าวจึงยังเป็นหลักประกันหรือความมั่นคงของมนุษย์ ที่สำคัญที่สุด หรือเป็นหลักสิทธิมนุษยชนที่สำคัญที่สุดประการหนึ่งด้วย ศาลจึงเป็นองค์กรเดียวที่ หลักสิทธิมนุษยชนหรือสิทธิเสรีภาพของบุคคลรับรองให้หลักประกันและให้ความคุ้มครองว่ามนุษย์ หรือบุคคลหรือประชาชนทุกคนมีสิทธิเข้าถึงศาลได้ (The rights to access to the courts) ดังปรากฏในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและการเมือง ภาค ๒ ข้อ ๒ วรรคสาม (ข) ว่า “รัฐภาคีแห่งกติกานี้แต่ละรัฐ รับผิดชอบที่จะ ... (ข) ให้ความมั่นใจว่าบุคคลที่เรียกร้องการเยียวยาแก้ไข (REMEDY) ย่อมมีสิทธิได้รับการพิจารณาจากพนักงานเจ้าหน้าที่ ฝ่ายตุลาการ ฝ่ายบริหาร หรือ ฝ่ายนิติบัญญัติ ที่มีอำนาจหรือจากพนักงานเจ้าหน้าที่อื่นตามที่บัญญัติไว้ในระบบกฎหมายของรัฐ และจะต้องนำคดีสู่การเยียวยาทางศาลให้บังเกิดผลเป็นไปได้” และตามข้อ ๑๔ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอภาคกันต่อหน้าศาล (COURTS) และศาลพิเศษ (TRIBUNALS) และในการพิพากษา บุคคลที่ต้องหาว่ากระทำความผิด (CRIMINAL CHARGE) หรือเกี่ยวกับสิทธิและหนี้ตามกฎหมาย บุคคลนั้นย่อมมีสิทธิได้รับการพิจารณาจากศาลที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายอย่างยุติธรรมและเปิดเผยจาก ศาลที่มีอำนาจอิสระและเป็นกลาง” หรือในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนสหประชาชาติ ข้อ ๘ ที่บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิที่จะได้รับการเยียวยาอย่างมีประสิทธิภาพ (EFFECTIVE REMEDY) โดยศาลแห่งชาติที่มีอำนาจ (THE COMPETENT NATIONAL TRIBUNALS) อันเนื่องจากการ กระทำที่ละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้รับจากรัฐธรรมนูญหรือตามกฎหมาย”

โดยหลักการนี้การที่บุคคลได้รับการพิจารณาพิพากษาคดีจากศาล ถือว่าเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั้นเอง จึงถือว่าการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลหรืออำนาจของศาล หรือการใช้อำนาจของศาลดังกล่าวเป็นการใช้เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั้น มิใช่เป็นไปในทางจำกัดตัดทอนหรือทำลายสิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั้น บทบัญญัติเกี่ยวกับข้อจำกัดสิทธิและเสรีภาพของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๕ ถือว่า ไม่อาจนำมาใช้ยันกับศาลได้ เช่นเดียวกับบทบัญญัติอื่น ๆ แต่กลับกันหากมีการจำกัดตัดสิทธิที่เข้าถึงศาล จะเกิดผลในทางตรงกันข้าม คือถือว่ามาตรการนั้นเป็นการจำกัดตัดสิทธิหรือลดรอนสิทธิและเสรีภาพของบุคคล หรือประชาชน อันเป็นการขัดต่อหลักสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรง

อำนาจศาลจึงเป็นอำนาจยกเว้นของข้อจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล แต่โดยกระบวนการของศาลก็ต้องเป็นไปตามหลักการใช้อำนาจอธิปไตย คือเป็นการใช้อำนาจของประชาชนหรือบุคคลนั้น โดยประชาชนหรือบุคคลนั้น และเพื่อประชาชนหรือบุคคลนั้น และเป็นไปตามหลักสิทธิมนุษยชน ก็ต้องเป็นการพิจารณาอย่างยุติธรรมและเปิดเผย โดยศาลที่มีอำนาจอิสระและเป็นกลาง

อำนาจศาลหรืออำนาจตุลาการคืออำนาจพิจารณาพิพากษาอรรถคดีและเป็นอำนาจของศาลและผู้พิพากษาเป็นไปตามหลักการแบ่งแยกอำนาจกับหลักการตรวจสอบและถ่วงดุลหรือคานอำนาจ อันเป็นหลักการสำคัญที่สุดของการปกครองในระบอบประชาธิปไตยและเป็นไปตามหลักสิทธิมนุษยชนหรือสิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั้นทั้งสองกรณี ตามหลักการนี้ต้องให้อำนาจแก่ศาลเป็นผู้พิจารณาพิพากษา มิใช่พิจารณาอย่างเดียวหรือพิพากษาอย่างเดียว

ดังนั้นการที่ร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. มาตรา ๑๘ บัญญัติให้ลงโทษริบเครื่องจักรผลิตซีดี โดยพิจารณาแต่การฝ่าฝืนของบุคคล หรือผู้กระทำความผิดเท่านั้น ไม่ได้ให้อำนาจแก่ศาลยุติธรรมพิจารณาด้วยว่าเครื่องจักรนั้นมีส่วนกระทำความผิด หรือมีส่วนเกี่ยวข้องกับความผิดหรือไม่ จึงถือว่าศาลยุติธรรมไม่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาอรรถคดีโดยอิสระเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญอย่างแท้จริง อันเป็นการขัดต่อหลักการข้างต้นที่เป็นหลักสิทธิมนุษยชนหรือสิทธิและเสรีภาพของบุคคล และหลักการปกครองในระบอบประชาธิปไตย

(๕)

ดังได้กล่าวมาแล้วในข้อก่อนว่า โทษริบทรัพย์สินเป็นโทษที่มีเป้าหมายหรือจุดมุ่งหมายอยู่ที่ตัวทรัพย์สินนั้น ทรัพย์สินนั้นจึงต้องมีส่วนในการกระทำความผิดของบุคคล หรือมีส่วนเกี่ยวข้องกับ

ความผิดด้วย หลักการดังกล่าวมีปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๒ มาตรา ๓๓ และ มาตรา ๓๔ ได้แก่

มาตรา ๓๒ บัญญัติว่า “ทรัพย์สินใดที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่า ผู้ใดทำหรือมีไว้เป็นความผิด ให้รับเสียทั้งสิ้น ไม่ว่าเป็นของผู้กระทำความผิดและมีผู้ถูกลงโทษตามคำพิพากษาหรือไม่”

มาตรา ๓๓ บัญญัติว่า “ในการริบทรัพย์สิน นอกจากศาลจะมีอำนาจริบตามกฎหมายที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะแล้ว ให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ริบทรัพย์สินดังต่อไปนี้อีกด้วย คือ

๑. ทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้ใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด หรือ

๒. ทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้มาโดยได้กระทำความผิด

เว้นแต่ทรัพย์สินเหล่านี้เป็นทรัพย์สินของผู้อื่นซึ่งมิได้รู้เห็นเป็นใจด้วยในการกระทำความผิด”

มาตรา ๓๔ บัญญัติ “บรรดาทรัพย์สิน

(๑) ซึ่งได้ให้ตามความในมาตรา ๑๔๓ มาตรา ๑๔๔ มาตรา ๑๔๕ มาตรา ๑๕๐ มาตรา ๑๖๓ มาตรา ๒๐๑ หรือมาตรา ๒๐๒ หรือ

(๒) ซึ่งได้ให้เพื่อจูงใจบุคคลให้กระทำความผิด หรือเพื่อเป็นรางวัลในการที่บุคคลได้กระทำความผิด

ให้รับเสียทั้งสิ้น เว้นแต่ทรัพย์สินเป็นของผู้อื่นซึ่งมิได้รู้เห็นเป็นใจด้วยในการกระทำความผิด

หลักการดังกล่าวเป็นหลักการที่เป็นไปตามหลักสิทธิมนุษยชนหรือสิทธิและเสรีภาพของบุคคลและเป็นไปตามหลักการปกครองในระบอบประชาธิปไตย

หลักการริบทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๒ มาตรา ๓๓ มาตรา ๓๔ สอดคล้องกับอำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เป็นหลักการและระบบเดียวกัน ได้แก่

มาตรา ๖๕ บัญญัติว่า “เหตุที่จะออกหมายค้นได้มีดังต่อไปนี้

.....

(๒) เพื่อพบและยึดสิ่งของซึ่งมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยผิดกฎหมายหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าได้ใช้หรือตั้งใจจะใช้ในการกระทำความผิด”

มาตรา ๕๓ บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ทำการค้นบุคคลใดในที่สาธารณะสถาน เว้นแต่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเป็นผู้ค้น ในเมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่าบุคคลนั้นมีสิ่งของในความครอบครองเพื่อจะใช้ในการกระทำความผิด หรือซึ่งได้มาโดยการกระทำความผิด หรือซึ่งมีไว้เป็นความผิด”

มาตรา ๑๓๒ บัญญัติ “เพื่อประโยชน์แห่งการรวบรวมหลักฐานให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจดังต่อไปนี้

.....

(๒) ค้นเพื่อพบสิ่งของ ซึ่งมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือได้ใช้หรือสงสัยว่าได้ใช้ในการกระทำความผิด หรือซึ่งได้อาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ แต่ต้องปฏิบัติตามบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ว่าด้วยค้น

.....

(๔) ยึดไว้ซึ่งสิ่งของที่ค้นพบหรือส่งมาดังกล่าวไว้ในอนุมาตรา (๒) และ (๓)”

ตามทางปฏิบัติของการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลยุติธรรมในการริบทรัพย์สินนั้น ศาลยุติธรรมจะต้องพิจารณาวินิจฉัยว่า **เข้าองค์ประกอบของกฎหมายที่จะริบได้หรือไม่ และเป็นกรณีให้อำนาจแก่ศาลยุติธรรมใช้ดุลพินิจได้หรือไม่ด้วย** จึงจะพิพากษาริบได้ และทรัพย์สินที่ริบก็คือทรัพย์สินที่ยึดไว้เป็นของกลางในคดีนั่นเอง หากไม่มีการยึดไว้เป็นของกลางในคดี ก็แสดงว่าไม่ได้มีการสอบสวนเกี่ยวกับทรัพย์สินนั้น ศาลยุติธรรมก็ไม่อาจริบทรัพย์สินนั้นได้ กล่าวคือ การจะพิพากษาลงโทษริบทรัพย์สินนั้นได้ต้องพิจารณาเกี่ยวกับสิ่งที่อาจเรียกว่าความผิดของทรัพย์สินตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ข้างต้น จึงต้องมีการสอบสวนและยึดทรัพย์สินนั้นไว้ โดยการสอบสวนเป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๒๐ ซึ่งบัญญัติว่า “ห้ามมิให้พนักงานอัยการยื่นฟ้องคดีใดต่อศาล โดยมีได้มีการสอบสวนในคดีนั้นก่อน”

หลักกฎหมายข้างต้นจึงจะเห็นได้ชัดเจนว่า **เป็นการจำกัดหรือกำหนดขอบหรือขอบเขตอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐ** อันมีความหมายในทางกลับกันว่า เป็นบทบัญญัติเพื่อคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล หรือเป็นไปตามหลักสิทธิมนุษยชน อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ดังกล่าวถือว่าอยู่ในข้อยกเว้นของสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล หรือข้อยกเว้นหลักสิทธิมนุษยชน

ดังได้กล่าวมาข้างต้นว่า **ขอบเขตแห่งสิทธิของบุคคลก็คือ หน้าที่ของบุคคลนั้นต่อบุคคลอื่นและต่อประชาคม** อันหมายถึงสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไม่ได้ให้มีสิทธิหรืออำนาจที่จะไปล่วงล้ำสิทธิ

และเสรีภาพ หรือล่วงล้ำการใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น กระทบกระเทือนต่อประชาคม ความมั่นคงปลอดภัย ความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมของประชาชน

ขอบเขตแห่งสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลเกี่ยวกับการริบทรัพย์สิน ก็คือ ถ้าทรัพย์สินนั้นทำ หรือมีไว้เป็นความผิด หรือได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด หรือได้มาโดยการกระทำความผิด บุคคลนั้นจะอ้างสิทธิในทรัพย์สินของตนใช้ยื่นต่อกรณีเหล่านี้ไม่ได้

การใช้และการตีความขอบเขตแห่งสิทธิดังกล่าว ต้องใช้และตีความไปในทางเป็นคุณแก่ผู้กระทำความผิด หรือจำเลย หรือผู้ที่เป็นเจ้าของ อันเป็นไปตามหลักสิทธิมนุษยชน เช่น ตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อ ๓๐ ที่บัญญัติว่า “ข้อความต่าง ๆ ในปฏิญญานี้ไม่เปิดช่องให้ตีความไปในทางให้อำนาจแก่รัฐ หรือคณะบุคคลหรือบุคคลใดในอันที่จะประกอบกิจกรรมหรือกระทำการใด ๆ ที่มุ่งไปในทางทำลายสิทธิและเสรีภาพใด ๆ บรรดาที่ได้บัญญัติไว้แล้ว” หรือกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ข้อ ๕ ที่บัญญัติว่า

“(๑) บทบัญญัติแห่งกติกานี้มีอาจตีความให้รัฐ คณะบุคคล หรือบุคคลใดมีอำนาจในอันที่จะกระทำ ดำเนินกิจกรรมหรือปฏิบัติการใดที่มุ่งไปในทางทำลายสิทธิและเสรีภาพใด ๆ ดังที่ได้ยอมรับไว้ หรือเป็นการจำกัดตัดสิทธิให้มากไปกว่าที่จะบัญญัติไว้ในกติกานี้

(๒) ห้ามมิให้มีการจำกัดตัดทอนหรือทำให้เกิดความเสียหายแก่สิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานอันเป็นที่ยอมรับหรือบัญญัติไว้ตามกฎหมาย อนุสัญญา ระเบียบ หรือธรรมเนียมปฏิบัติในรัฐภาคีแห่งกติกานี้ โดยอ้างว่า กติกานี้ไม่ยอมรับฟังเช่นนั้น หรือยอมรับในขอบเขตน้อยกว่านั้น มิได้”

หรือรัฐธรรมนูญประเทศสหรัฐอเมริกา ในบทแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕ พุทธศักราช ๒๓๓๔ (ค.ศ. ๑๗๙๑) ที่ว่า “สิทธิที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้ไว้ให้แก่ประชาชนไม่อาจตีความไปในทางปฏิเสธหรือลดลง โดยเด็ดขาด”

หลักการในการตีความและการออกกฎหมายข้างต้นนี้เอง เป็นที่มาของบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๕ ที่บัญญัติว่า “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้นและจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้”

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม”

เมื่อได้กล่าวถึงหลักการอย่างกว้างและอย่างแคบของโทษริบทรัพย์สินแล้ว หลักการดังกล่าวจะปรากฏชัดเจนจากการใช้และการตีความของศาลยุติธรรม จึงสมควรได้พิจารณาลงไปในรายละเอียดเพื่อจะให้เห็นหลักการข้างต้น และพัฒนาการมาเป็นลำดับ จนเกิดเป็นระบบกฎหมายในปัจจุบัน ซึ่งเป็นเวลานานเกือบหนึ่งร้อยปีแล้ว มิใช่เกิดขึ้นอย่างไร้หลักการหรือเลื่อนลอย หรือไม่ได้เป็นไปตามหลักสิทธิมนุษยชน หรือสิทธิและเสรีภาพ จึงจะยกเลิก เปลี่ยนแปลง วางเงื่อนไขหรือหลักการใหม่ ดังเช่น มาตรา ๓๘ แห่งร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. มิได้ และมิใช่ใช้ข้ออ้างอย่างใดก็ได้ เพื่อสนับสนุนให้รัฐมีอำนาจอย่างไร้ขอบเขต ล่วงล้ำเข้าไปในสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล โดยผู้ทำคำวินิจฉัยจะขออ้างเหตุผลตามตำราและเหตุผลจากคำพิพากษาศาลฎีกาซึ่งอาศัยหลักการตามประมวลกฎหมายอาญาเป็นพื้นฐาน อันมีหลักการที่แน่นอนและชัดเจนในอีกแนวทางหนึ่ง แต่ก็มีหลักการและผลที่สอดคล้องกับที่ผู้ทำคำวินิจฉัยได้กล่าวมาตอนต้น โดยต่างเป็นเหตุและเป็นผลซึ่งกันและกัน เป็นหลักการและระบบกฎหมายเดียวกัน หรืออาจกล่าวได้ว่าเป็นความแตกต่างกันในแง่แนวทางหรือวิธีการอธิบาย (APPROACH) เท่านั้น ดังต่อไปนี้

คดีนี้ตามบทบัญญัติในมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง เป็นเรื่องโทษริบเครื่องจักร ซึ่งเป็นทรัพย์ที่มีไว้เพื่อใช้ในการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี จึงเป็นบทลงโทษบุคคลผู้กระทำความผิดทางอาญาประเภทริบทรัพย์ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๘ (๕) อันเป็นบทบัญญัติที่แสดงว่า โทษที่จะลงแก่บุคคลในทางอาญามีห้าประเภท การลงโทษริบทรัพย์ ตามมาตรา ๑๘ (๕) จัดอยู่ในประเภทที่ ๕

โทษริบทรัพย์ในประมวลกฎหมายอาญา มีคำอธิบายในหนังสือ คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญาภาค ๑ โดยศาสตราจารย์ จิตติ ดิงศภัทย์ ดังนี้

“การริบทรัพย์สินเป็นโทษที่มีมาแต่โบราณกาล ซึ่งในครั้งนั้นมีลักษณะเป็นโทษแท้ คือ ริบทรัพย์สินทั้งหมดของผู้กระทำความผิดเอาเป็นของรัฐทั้งสิ้น เรียกว่า ริบราชบาตร (LA CONFISCATION GE'NE'RALE) โทษเช่นนี้มีผลร้ายตกแก่ครอบครัวของผู้ต้องโทษมากเกินไป

กฎหมายจึงยกเลิกเสีย และเปลี่ยนมาเป็นการริบทรัพย์สินเฉพาะสิ่งที่เกี่ยวข้องกับความผิด (LA CONFISCATION SPÉCIALE) การริบทรัพย์สินเปลี่ยนลักษณะมาเป็นโทษปะปนกับวิธีการเพื่อความปลอดภัย การริบทรัพย์สินอาจกระทำเพื่อมิให้ผู้กระทำความผิดได้รับผลจากการกระทำความผิดของตนโดยริบสิ่งที่ได้มาในการกระทำความผิด ซึ่งมีลักษณะเป็นการลงโทษ หรืออาจริบทรัพย์สินที่บุคคลมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด ซึ่งมีลักษณะเป็นวิธีการเพื่อความปลอดภัยเพราะยังไม่มี การกระทำความผิดเกิดขึ้น การริบทรัพย์สินอาจเป็นโทษตามประมวลกฎหมายอาญาหรือเป็นโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมายอื่นโดยเฉพาะก็ได้ และอาจเป็นการริบโดยเด็ดขาด หรือเป็นการริบที่อยู่ในดุลพินิจของศาลก็ได้”

การริบทรัพย์สินอันเป็นโทษทางอาญา จึงอาจแบ่งออกเป็น ๒ กรณี คือ

ก. การริบตามกฎหมายอื่น

ข. การริบตามประมวลกฎหมายอาญา การริบทรัพย์สินตามข้อนี้อาจแบ่งเป็น ๔ แนวทาง

(๑) การริบทรัพย์สินตามมาตรา ๓๔ (คือริบทรัพย์สินที่ทำหรือมีไว้เป็นความผิด)

(๒) การริบทรัพย์สินตามมาตรา ๓๓ อนุมาตรา (๑) (คือทรัพย์สินที่บุคคลได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด)

(๓) การริบทรัพย์สินตามมาตรา ๓๓ อนุมาตรา (๒) (คือทรัพย์สินที่บุคคลได้มาโดยได้กระทำความผิด)

(๔) การริบทรัพย์สินตามมาตรา ๓๔ อนุมาตรา (๑) และอนุมาตรา (๒) (การริบทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้ให้ตามในมาตรา ๑๔๓ มาตรา ๑๔๔ มาตรา ๑๔๕ มาตรา ๑๕๐ มาตรา ๑๖๕ มาตรา ๒๐๑ หรือมาตรา ๒๐๒ หรือการริบทรัพย์สิน ซึ่งได้ให้เพื่อจูงใจบุคคลให้กระทำความผิดหรือเพื่อเป็นรางวัลในการที่บุคคลได้กระทำความผิด)

การริบทรัพย์สินตามข้อ ก. และ ข. ดังกล่าวข้างต้น ยังแบ่งเป็น

(๑) การริบโดยดุลพินิจของศาล

(๒) การริบโดยเด็ดขาด

ซึ่งจะได้กล่าวโดยละเอียดในข้อต่อไป

โดยที่มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. บัญญัติว่า “ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามหรือฝ่าฝืนมาตรา ๕ วรรคหนึ่ง มาตรา ๗ วรรคหนึ่งหรือวรรคสอง มาตรา ๑๑ มาตรา ๑๓ มาตรา ๑๕ มาตรา ๑๖ หรือมาตรา ๑๗ ให้ศาลสั่งริบเครื่องจักรนั้น”

สมาชิกรัฐสภาผู้เสนอความเห็น เห็นว่า บทบัญญัติตามร่างมาตรา ๓๘ ที่ปรากฏในร่างพระราชบัญญัตินี้มีข้อความขัดต่อหลักประกันสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของปวงชนที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยอย่างชัดเจน โดยสรุปเหตุผลได้ดังนี้

๑. มีเจตนารมณ์ที่ขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญ
๒. มีความขัดแย้งต่อสิทธิพื้นฐานในทรัพย์สินของบุคคล
๓. มีความขัดแย้งต่อหลักประกันสิทธิพื้นฐานของบุคคลในคดีอาญา
๔. มีความขัดแย้งต่อการใช้อำนาจอย่างได้สัดส่วน

สมาชิกรัฐสภาผู้เสนอความเห็นนี้ได้แสดงความเห็นต่อไปว่า ได้ตระหนักเป็นอันดีว่า กระบวนการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในครั้งนี้อย่ามีผลทำให้มาตรการปราบปรามซีดีเถื่อนตามแนวทางใหม่ล่าช้าไปบ้าง แต่เมื่อวิเคราะห์ถึงความคุ้มครองสิทธิพื้นฐานในระบบกฎหมายไทยที่ถูกทำลายเป็นการถาวรโดยแบบอย่างของกฎหมายฉบับนี้แล้ว ก็เห็นเป็นความจำเป็นที่มีอาจเพิกเฉยต่อหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญได้ จึงพร้อมกันเสนอความเห็นนี้มายังประธานวุฒิสภาเพื่อนำความเห็นส่งต่อศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยให้เป็นที่ยุติสืบไป หากศาลรัฐธรรมนูญเห็นชอบกับความเห็นของสมาชิกรัฐสภาผู้เสนอความเห็น ร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้จะไม่ผลบังคับเฉพาะความในมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่งเท่านั้น ส่วนโทษริบเครื่องจักรนั้นก็จะอาศัยหลักทั่วไปตามประมวลกฎหมายอาญามาใช้บังคับอย่างถูกต้องมีขอบเขตและความชอบธรรมต่อไปได้ในชั้นปลาย

กล่าวโดยสรุป สมาชิกรัฐสภาผู้เสนอความเห็น เห็นว่า บทบัญญัติมาตรา ๓๘ นี้มีเจตนาแท้จริงมุ่งควบคุมความประพฤติของเครื่องจักรมากกว่าควบคุมความประพฤติของบุคคล กล่าวคือ เครื่องจักรผลิตผลิตภัณฑ์ซีดีที่ควรจะถูกริบทำลายได้ในกรณีที่ใช้ในการกระทำความผิดตามกฎหมายเท่านั้น คือ ใช้ในการผลิตที่เป็นการฝ่าฝืนมาตรา ๑๑ (ผลิตโดยไม่แสดงเครื่องหมายรับรอง) มาตรา ๑๓ (ผลิตโดยแสดงเครื่องหมายรับรองของงานอื่น) หรือมาตรา ๑๕ (ผลิตโดยแสดงเครื่องหมายปลอมเท่านั้น) เพราะทั้งสามความผิดนี้ล้วนเป็นการใช้ทรัพย์สินเพื่อกระทำความผิดทั้งสิ้น หากเป็นความผิดนอกเหนือจากนี้ เช่น ไม่แจ้งการผลิต ไม่แจ้งการโอนเครื่องจักร ฯ ทั้งหมดนี้หาใช่การใช้เครื่องจักร

กระทำผิดแต่อย่างใดไม่ รัฐจึงไม่อาจด่วงล้ำไปปรับเครื่องได้ ถ้ายอมให้รัฐใช้อำนาจปรับเครื่องจักรโดยไม่มีขอบเขตเช่นนี้แล้ว ในภายหน้าก็อาจมีกฎหมายรียบยานพาหนะที่ไม่เสียภาษีประจำปีตามกฎหมายก็เป็นได้ กฎหมายเช่นนี้จึงขัดต่อสิทธิพื้นฐานในทรัพย์สินของปวงชนชาวไทยตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๔๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยอย่างชัดเจน

นอกจากนี้ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๓๒ ได้บัญญัติรับรองเป็นหลักพื้นฐานไว้ว่า บุคคลจะต้องรับโทษต่อเมื่อได้กระทำความผิด และเป็นความผิดที่บัญญัติไว้ตามกฎหมายเท่านั้น ร่างพระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดให้ลงโทษ คือ ปรับเครื่องจักรทุกกรณีไม่ว่าเจ้าของจะรู้เห็นเป็นใจการกระทำผิดนั้นหรือไม่ ซึ่งก็คือการลงโทษโดยไม่คำนึงถึงความผิดเลยนั่นเอง

ผู้ทำคำวินิจฉัย เห็นว่า มาตรา ๔๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติว่า “สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง ขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิขึ้นว่านีย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

การตีบมรดกย่อมได้รับความคุ้มครอง สิทธิของบุคคลในการตีบมรดกย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ”

ความหมายของการ “จำกัดสิทธิ” ในเรื่องสิทธิของบุคคลในทรัพย์สินตามมาตรา ๔๘ นี้ มาตรา ๔๘ บัญญัติเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งมีความหมายว่า รัฐมีอำนาจออกกฎหมายเพื่อจำกัดขอบเขตแห่งสิทธิและจำกัดการใช้สิทธิเท่านั้น ดังได้กล่าวมาแล้วข้างต้นมิได้มีความหมายเลยไปถึงขั้นการออกกฎหมายเพื่อ “กำจัดสิทธิ” ในทรัพย์สินของบุคคล หรือทำให้หมดสิทธิหรือใช้สิทธินั้นต่อไปอีกไม่ได้ หรือยกเลิกเพิกถอนสิทธิในความเป็นเจ้าของไปเลย อันนำไปสู่การยกเลิกเพิกถอน จำกัด หรือลบล้างกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของบุคคลหาได้ไม่ หากถึงขนาดนั้นจะมีได้เฉพาะเป็นความผิดต่อกฎหมายและต้องอาศัยการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลยุติธรรมเท่านั้น ดังได้กล่าวมาแล้ว

ดังนั้นถ้าเป็นสังหาริมทรัพย์จึงมีได้เฉพาะการริบทรัพย์สินอันเป็นความผิดและเป็นโทษทางอาญาเท่านั้น ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยไม่เปิดช่องให้ออกกฎหมายกำจัดสิทธิยกเลิกเพิกถอนหรือลบล้างกรรมสิทธิ์ในสังหาริมทรัพย์ของบุคคล มีแต่สังหาริมทรัพย์เท่านั้นที่การ “กำจัดสิทธิ” จะมีได้เฉพาะตามมาตรา ๔๕ มาตราเดียวเท่านั้น กล่าวคือ มาตรา ๔๕ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติให้รัฐมีอำนาจออกกฎหมายเพื่อการเวนคืนสังหาริมทรัพย์

ตามข้อจำกัดของบทบัญญัติในมาตรา ๔๕ เท่านั้น และรัฐจะต้องชดใช้ค่าทดแทนให้แก่เจ้าของอสังหาริมทรัพย์ ตามวรรคสองด้วย อันจะเข้าข้อจำกัดสิทธิตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๕ ต่อไป

มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง แห่งร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. เป็นการที่กฎหมายที่บัญญัติให้อำนาจรัฐจำกัดสิทธิของบุคคลในเครื่องจักรสำหรับผลิตผลิตภัณฑ์ซีดีโดยสิ้นเชิง โดยเห็นว่ามาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ของร่างพระราชบัญญัติของการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. เป็นเรื่องกฎหมายบัญญัติให้ศาลริบทรัพย์สิน คือ เครื่องผลิตผลิตภัณฑ์ซีดีในกรณีที่มีบุคคลฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๕ วรรคหนึ่ง มาตรา ๗ วรรคหนึ่งหรือวรรคสอง มาตรา ๑๑ มาตรา ๑๓ มาตรา ๑๕ มาตรา ๑๖ หรือมาตรา ๑๗ โดยกฎหมายบัญญัติว่า ให้ศาลสั่งริบเครื่องจักรนั้น

การบัญญัติให้ศาลยุติธรรมสั่งริบทรัพย์สินเป็นการลงโทษบุคคลทางอาญาอย่างหนึ่ง ซึ่งมีบัญญัติไว้ในมาตรา ๑๘ แห่งประมวลกฎหมายอาญาว่า โทษสำหรับลงแก่ผู้กระทำความผิดมีดังนี้

๑. ๔.

๕. ริบทรัพย์สิน

บทบัญญัติที่จะใช้ลงโทษบุคคลผู้กระทำความผิดในคดีอาญามีบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๓๒ ว่า “บุคคลจะไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่จะได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้”

บทบัญญัติมาตรา ๓๒ นี้เป็นการรับรองว่าการใช้อำนาจศาลหรืออำนาจตุลาการของศาลยุติธรรมที่ให้ลงโทษบุคคลในคดีอาญานั้นถือไม่ได้ว่าเป็นการขัดต่อหลักสิทธิมนุษยชน แม้มีลักษณะเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายและทรัพย์สินของบุคคลตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๓๑ และมาตรา ๔๘ วรรคหนึ่งรับรองไว้ โดยถือไปในทางตรงกันข้ามว่า กระบวนพิจารณาพิพากษาของศาลยุติธรรม ต่างหากที่ถือว่าเป็นไปตามหลักสิทธิมนุษยชน หรือเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลหรือประชาชน

โทษริบทรัพย์สินในคดีอาญา ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๒ บัญญัติว่า “ทรัพย์สินใดที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่า ผู้ใดทำหรือมีไว้เป็นความผิด ให้ริบเสียทั้งสิ้น ไม่ว่าเป็นของผู้กระทำความผิด และมีผู้ถูกลงโทษตามคำพิพากษาหรือไม่”

มาตรา ๓๓ บัญญัติว่า “ในการริบทรัพย์สินนอกจากศาลจะมีอำนาจริบตามกฎหมายที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะแล้ว ให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ริบทรัพย์สินดังต่อไปนี้อีกด้วย คือ

๑. ทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้ใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด หรือ
๒. ทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้มาโดยได้กระทำความผิด

เว้นแต่ทรัพย์สินเหล่านี้เป็นทรัพย์สินของผู้อื่นซึ่งมิได้รู้เห็นเป็นใจด้วยในการกระทำความผิด”

มาตรา ๓๔ บัญญัติว่า “บรรดาทรัพย์สิน

(๑) ซึ่งได้ให้ตามความในมาตรา ๑๔๓ มาตรา ๑๔๔ มาตรา ๑๔๕ มาตรา ๑๕๐ มาตรา ๑๖๓ มาตรา ๒๐๑ หรือมาตรา ๒๐๒ หรือ

(๒) ซึ่งได้ให้เพื่อจงใจบุคคลให้กระทำความผิด หรือเพื่อเป็นรางวัลในการที่บุคคลได้กระทำความผิด

ให้ริบเสียทั้งสิ้น เว้นแต่ทรัพย์สินเป็นของผู้อื่นซึ่งมิได้รู้เห็นเป็นใจด้วยในการกระทำความผิด”

มาตรา ๓๕ บัญญัติว่า “ทรัพย์สินซึ่งศาลพิพากษาให้ริบให้ตกเป็นของแผ่นดิน แต่ศาลจะพิพากษาให้ทำ ให้ทรัพย์สินนั้นใช้ไม่ได้ หรือทำลายทรัพย์สินนั้นเสียก็ได้”

ตามบทบัญญัติในมาตรา ๓๕ ดังกล่าวแสดงว่า การริบทรัพย์สินของศาลยุติธรรมเป็นการกำจัดสิทธิหรือทำให้เสียสิทธิหรือเป็นการยกเลิกเพิกถอนสิทธิ ที่มีลักษณะเป็นกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของบุคคลโดยสิ้นเชิง เพราะประมวลกฎหมายอาญาบัญญัติให้ตกเป็นของแผ่นดิน แต่ศาลยุติธรรมจะพิพากษาให้ทำให้ทรัพย์สินนั้นใช้ไม่ได้ หรือทำลายทรัพย์สินนั้นเสียก็ได้

หลักการริบทรัพย์สินเป็นโทษที่มีมาแต่โบราณเป็นหลักการที่ให้อำนาจรัฐโดยไม่มีขอบเขตจึงอาจริบทรัพย์สินเช่นใดก็ได้หรือริบทรัพย์สินเสียทั้งหมดก็ได้ โทษเช่นนี้มีผลร้ายตกแก่ครอบครัวของผู้ต้องโทษมากเกินไป กฎหมายจึงยกเลิกเสีย และเปลี่ยนมาเป็นการริบทรัพย์สินเฉพาะสิ่งที่เกี่ยวข้องกับความผิด การริบทรัพย์สินอาจจะกระทำเพื่อให้ผู้กระทำความผิดได้รับผลจากการกระทำความผิดของตนโดยริบสิ่งที่ได้มาในการกระทำความผิด ซึ่งมีลักษณะเป็นการลงโทษ หรือริบทรัพย์สินที่บุคคลมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดซึ่งมีลักษณะเป็นวิธีการเพื่อความปลอดภัยเพราะยังไม่มีกรกระทำความผิดเกิดขึ้น โทษริบทรัพย์สินจึงเป็นโทษที่จะมุ่งจะลงโทษไปที่ตัวทรัพย์สินด้วย ทรัพย์สินที่จะริบได้จึงต้องมีส่วนหรือเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดหรือมีส่วนหรือเกี่ยวข้องกับความผิด หรือกล่าวได้ว่าทรัพย์สินนั้นเป็นความผิดตามกฎหมายด้วย หรือเป็นองค์ประกอบหนึ่งของความผิด เพียงแต่

ไม่ต้องเกี่ยวข้องกับทุกองค์ประกอบของความผิด เช่น ใช้ปืนไปในการปล้นทรัพย์ ปืนเป็นองค์ประกอบของความผิดอย่างหนึ่ง หรือปล้นปืน ปืนในกรณีนี้เป็นทรัพย์สินที่มีส่วนหรือเกี่ยวข้องกับ ความผิด หรือทำให้เกิดเป็นความผิดฐาน ปล้นปืน เป็นต้น อันจะเป็นไปตามหลักการแห่งมาตรา ๓๒ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

แต่หลักการดังกล่าว ถ้าทรัพย์สินมิใช่มีไว้เป็นความผิด หรือตัวทรัพย์สินนั้นเป็นความผิดเสียเอง เช่น ยาเสพติดให้โทษ อาวุธปืนสงคราม เป็นต้น เป็นความผิดเสมอ ไม่ว่าบุคคลใดจะเป็นเจ้าของ กรณีนี้จึงต้องรับโดยเด็ดขาด อย่างไรก็ตามก็ทรัพย์สินที่จะรับได้จะต้องมีการกระทำของบุคคลเข้ามาเกี่ยวข้องด้วย หากเป็นไปตามธรรมชาติดังเช่น ผื่น หรือกัญชา ที่ขึ้นเองตามธรรมชาติไม่มีบุคคลใดปลุกขึ้น เช่นนี้ ผื่น หรือกัญชาไม่อาจจะรับหรือทำลายโดยอำนาจศาลยุติธรรมตามหลักกฎหมายอาญาได้ เพราะไม่เข้าองค์ประกอบว่าด้วยความผิดและการลงโทษตามมาตรา ๓๒ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

ในขณะเดียวกันโทษรับทรัพย์สินแม้เป็นโทษที่มุ่งหรือมีเป้าหมายที่ตัวทรัพย์สินนั้น แต่ก็เป็นการลงโทษบุคคลด้วย ดังนั้นถ้าไม่ใช่ทรัพย์สินนั้นมีไว้เป็นความผิดแล้วจะรับทรัพย์สินในทุกกรณี โดยไม่ได้คำนึงถึงผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินนั้น มีส่วนในการกระทำความผิดด้วยหรือไม่ ดังเช่นตาม มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ของพระราชบัญญัติการผลิตภัณฑ์กันซ์ซีดี พ.ศ. ย่อมกระทำมิได้

โทษรับทรัพย์สินมิใช่มุ่งพิจารณาความผิดของตัวทรัพย์สินหรือผู้กระทำความผิดเท่านั้น แต่การรับทรัพย์สินเป็นการลงโทษบุคคลอย่างหนึ่ง ถ้าผู้กระทำความผิดไม่ได้เป็นเจ้าของนั่นเอง เช่น ลักมีดของบุคคลอื่นไปใช้กระทำความผิดเป็นต้น ย่อมถือได้ว่ามีค่านั้นได้ใช้ในการกระทำความผิด ย่อมรับมีค่านั้นได้ แต่จะเห็นได้ว่า การรับมีดดังกล่าวถือไม่ได้ว่าเป็นการลงโทษแก่ตัวผู้กระทำความผิด เพราะเขาไม่ใช่เจ้าของมีค่านั้น แต่กลับเป็นโทษแก่เจ้าของมีค่านั้น ซึ่งอาจไม่ได้มีส่วนในการกระทำความผิด หรือมิได้รู้เห็นเป็นใจด้วยในการกระทำความผิดเลย การรับมีดของเขาเสียโดยเด็ดขาด ย่อมไม่ยุติธรรมแก่เขา และไม่เป็นไปตามหลักทั่วไปแห่งรัฐธรรมนูญที่ว่า บุคคลจะไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่จะ ได้กระทำความผิด ทั้งนี้ในกรณีเจ้าของทรัพย์สินไม่ได้ใช้ในการความหมายถึงขนาดเขากระทำความผิด หรือมีส่วนในการกระทำความผิดด้วย เพียงแต่เขา^{รู้}เห็นเป็นใจด้วยในการกระทำความผิดนั้นก็พอแล้ว ถือเป็นองค์ประกอบหรือเงื่อนไขที่สามของโทษรับทรัพย์สินนอกจากผู้กระทำความผิดกับตัวทรัพย์สินนั้น

แต่หลักความรู้เห็นเป็นใจด้วยนั้นอาจจะใช้เป็นเงื่อนไขมิให้รับทรัพย์สินนั้น หรือรับทรัพย์สินนั้นแล้ว ให้เจ้าของที่แท้จริงที่ไม่รู้เห็นเป็นใจด้วย ขอคืนทรัพย์สินที่รับนั้นภายในกำหนดระยะเวลาหนึ่งก็ได้

เจ้าของทรัพย์สินรู้เห็นเป็นใจด้วยในการกระทำความผิด จะใช้เป็นองค์ประกอบหรือเงื่อนไขที่สามของการลงโทษยึดทรัพย์สินนั้น มิใช่ใช้ในทุกกรณี ตามหลักกฎหมายอาญาของประเทศไทย จะไม่นำไปใช้กับกรณีมีการทำหรือมีทรัพย์สินนั้นเป็นความผิดตามกฎหมาย หรือทรัพย์สินนั้นเป็น องค์ประกอบที่มีสาระสำคัญของความผิด หรือเป็นเงื่อนไขที่ทำให้เกิดความผิดนั้น ดังเช่นกรณี ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๕ เป็นต้น

การรับทรัพย์สินอาจเป็นโทษตามประมวลกฎหมายอาญา หรือโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมายอื่น โดยเฉพาะก็ได้ และอาจเป็นการรับโดยเด็ดขาด หรือเป็นการรับที่อยู่ในดุลพินิจของศาลยุติธรรมก็ได้ ดังนั้นบทบัญญัติมาตรา ๓๒ มาตรา ๓๓ และมาตรา ๓๕ จึงเป็นโทษรับทรัพย์สินที่บัญญัติไว้ในกฎหมายอาญา สำหรับใช้รับทรัพย์สินของบุคคลผู้กระทำความผิดตามหลักการในมาตรา ๓๒ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๑

ความในมาตรา ๓๓ ของประมวลกฎหมายอาญา ที่ว่า “ในการรับทรัพย์สินนอกจากศาล จะมีอำนาจรับตามกฎหมายที่บัญญัติไว้อีกโดยเฉพาะแล้ว” เป็นการแสดงว่ามีกฎหมายบัญญัติ โดยเฉพาะไว้อีกให้รับทรัพย์สินโดยเหตุผลและหลักเกณฑ์นอกเหนือไปจากที่บัญญัติไว้ในบททั่วไป ในประมวลกฎหมายอาญา

ตัวอย่าง โทษรับทรัพย์สินในกฎหมายอื่น เช่น บทบัญญัติมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติ ป่าไม้ พุทธศักราช ๒๔๘๔ บัญญัติว่า “บรรดาไม้และของป่าอันได้มาหรือมีไว้เนื่องจากการกระทำความผิดต่อพระราชบัญญัติและสิ่งประดิษฐ์เครื่องใช้ และสิ่งอื่นใดบรรดาที่ทำด้วยไม้หวงห้าม ที่มีไว้เนื่องจากการกระทำความผิดตามมาตรา ๕๓ จึงริบให้เสียทั้งสิ้น”

มาตรา ๓๕ ทวิ บัญญัติว่า “บรรดาเครื่องมือ เครื่องใช้ สัตว์พาหนะ ยานพาหนะ หรือเครื่องจักรกลใด ๆ ซึ่งบุคคลได้ใช้ในการกระทำความผิดหรือใช้เป็นอุปกรณ์ให้ได้รับผลในการกระทำความผิดตามมาตรา ๑๑ มาตรา ๔๘ มาตรา ๕๕ หรือมาตรา ๖๕ ให้ริบเสียทั้งสิ้น ไม่ว่าจะมีผู้ถูกลงโทษตามคำพิพากษาหรือไม่”

พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๑๐๒ ได้บัญญัติเกี่ยวกับการริบทรัพย์สินในการกระทำความผิดในพระราชบัญญัตินี้ว่า “บรรดา ยาเสพติดให้โทษในประเภท ๑ ประเภท ๒ ประเภท ๔ หรือประเภท ๕ เครื่องมือ เครื่องใช้ ยานพาหนะ ซึ่งวัตถุอื่นที่บุคคลได้ใช้ในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษอันเป็นพระราชบัญญัตินี้ ให้ริบเสียทั้งสิ้น”

บทบัญญัติให้ริบทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๒ และมาตรา ๓๔ อนุมาตรา (๒) ได้ใช้ถ้อยคำว่า ให้ริบเสียทั้งสิ้นเช่นเดียวกัน เหมือนกับถ้อยคำตามมาตรา ๓๔ ทวิ ของพระราชบัญญัติป่าไม้ ๙ และมาตรา ๑๐๒ ของพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ บทบัญญัติทั้งสองมาตราดังกล่าวถือว่าเป็นบทยกเว้นในการริบทรัพย์สินตามมาตรา ๓๓ อนุมาตรา ๒ เท่านั้น กล่าวคือ มาตรา ๓๓ แห่งประมวลกฎหมายอาญา บัญญัติว่า “ในการริบทรัพย์สิน นอกจากศาลจะมีอำนาจริบตามกฎหมายที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะแล้ว ให้ศาลมีอำนาจตั้งริบทรัพย์สินดังต่อไปนี้ด้วย คือ

๑. ทรัพย์สินที่บุคคลได้ใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด หรือ
๒. ทรัพย์สินที่บุคคลได้มาโดยได้กระทำความผิด

เว้นแต่ทรัพย์สินเหล่านี้เป็นทรัพย์สินของผู้อื่น ซึ่งมีได้รู้เห็นเป็นใจช่วยในการกระทำความผิด” จากการริบทรัพย์สินตามมาตรา ๓๔ มาตรา ๓๔ ทวิ ตามพระราชบัญญัติป่าไม้ ๙ และการริบทรัพย์สินตามมาตรา ๑๐๒ พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ ๙ กฎหมายให้ใช้คำว่า ริบเสียทั้งสิ้น จึงเป็นบทยกเว้นของมาตรา ๓๓ ดังกล่าว

การริบทรัพย์สินตามหลักในประมวลกฎหมายอาญาอาจแยกได้เป็น ๒ กรณี คือ

กรณีที่ ๑ การริบโดยเด็ดขาด มาตรา ๓๒ บัญญัติว่า “ทรัพย์สินใดที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่า ผู้ใดทำหรือมีไว้เป็นความผิด ให้ริบเสียทั้งสิ้น ไม่ว่าเป็นของผู้กระทำความผิดและมีผู้ถูกลงโทษตามคำพิพากษาหรือไม่ และมาตรา ๓๔ บัญญัติว่า

“บรรดาทรัพย์สิน

(๑) ซึ่งได้ให้ตามความในมาตรา ๑๔๓ มาตรา ๑๔๔ มาตรา ๑๔๕ มาตรา ๑๕๐ มาตรา ๑๖๓ มาตรา ๒๐๑ หรือมาตรา ๒๐๒ หรือ

(๒) ซึ่งได้ให้เพื่อจงใจให้บุคคลให้กระทำความผิด หรือเพื่อเป็นรางวัลในการที่บุคคลได้กระทำความผิด

ให้รีบเสียทั้งสิ้น เว้นแต่ทรัพย์สินนั้นจะเป็นของผู้อื่นซึ่งมิได้รู้เห็นเป็นใจด้วยในการกระทำ
ความผิด”

มาตรา ๓๒ และมาตรา ๓๔ ดังกล่าวบังคับให้ศาลยุติธรรมต้องริบทรัพย์สินที่ได้ระบุไว้
ไม่ให้อยู่ในดุลพินิจของศาลยุติธรรม ศาลยุติธรรมจะไม่ริบไม่ได้ ข้อแตกต่างของสองมาตรานี้จะอยู่
ที่ว่ามาตรา ๓๒ สภาพของทรัพย์สินเป็นฐานที่ตั้งของการกระทำผิดที่มีไว้แล้วไม่ว่าจะเป็นของผู้ใด
ก็ต้องริบ ส่วนมาตรา ๓๔ (๑) นั้น เป็นสภาพของการกระทำที่ใช้ทรัพย์สินนั้นเป็นวัตถุของ
องค์ประกอบความผิดตรงในส่วนที่เป็นทรัพย์สินอันได้ให้แก่กัน ส่วนมาตรา ๓๔ (๒) บัญญัติขึ้นมา
เพื่อเป็นการริบทรัพย์สินที่ได้มาเกี่ยวกับการทำผิดประการหนึ่ง ถ้าเอาของ ๆ คนอื่นมาใช้กระทำ
ความผิดโดยเจ้าของไม่รู้เห็นเป็นใจด้วยก็ริบไม่ได้ อันต้องพิจารณาไปถึงเจตนา หรือองค์ประกอบที่สาม
ในเรื่องเจ้าของทรัพย์สินนั้นด้วย

ทรัพย์สินที่การกระทำหรือมีไว้เป็นความผิดอาจหมายถึง การทำมีไว้เป็นความผิดในตัวเอง
ไม่ใช่เป็นความผิดเพราะเหตุอื่น เช่น เป็นความผิด เพราะไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายหรือเพราะมีไว้
เกินจำนวนที่กฎหมายบัญญัติ

การพิจารณาว่าอย่างไรเป็นความผิดในตัวเองหรือเป็นความผิดเพราะเหตุอื่นนั้นมิใช่ง่าย
แต่เดิมจะถือว่าถ้าเป็นการกระทำความผิดหรือที่ต้องขออนุญาตหรือต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่กฎหมาย
กำหนดไว้มิใช่เป็นความผิดเสมอไปทุกกรณี เป็นความผิดเพราะกฎหมายห้ามเป็นการเฉพาะเรื่องราวไว้
ความผิดเพราะไม่ได้รับอนุญาตหรือผิดเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดไว้แล้วจึงไม่ใช่ความผิดในตัวเอง
ต่อมาศาลยุติธรรมวางหลักวินิจฉัยขึ้นอีกว่าถ้าการกระทำนั้นผู้กระทำไม่มีคุณสมบัติที่จะขออนุญาต
ให้ถูกต้องตามพระราชบัญญัติได้ถือว่าเป็นความผิดโดยการกระทำของเขาหรือความผิดในตัวเอง แต่ถ้า
มีคุณสมบัติที่อาจได้รับอนุญาตแต่ไม่ได้ขอหรือมิได้ขออนุญาตแต่ขาดต่ออายุก็ไม่ถือว่าเป็นความผิด
ในตัวเอง

ทรัพย์สินซึ่งได้ให้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๔ หมายความว่า ได้มีการเสนอและ
สนองระหว่างกัน และได้มอบหมายแก่กันโดยตรงหรือโดยปริยายเสร็จสิ้นไปแล้ว สังเกตได้จากถ้อยคำ
ในบทมาตราที่ระบุไว้ในมาตรา ๓๔ บัญญัติการกระทำในการให้ทรัพย์สินเช่นว่านั้นในชั้นต่าง ๆ กัน
เพียงแต่ขอให้ให้ เรียก หรือยอมจะรับ ยังไม่เป็นทรัพย์สินที่ได้ให้กัน จึงริบตามมาตรา ๓๔ ไม่ได้
แต่ถึงกระนั้นก็ยังเป็นสิ่งที่ใช้ในการกระทำความผิดในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓ (๑)

กล่าวคือ มาตรา ๓๓ และมาตรา ๓๔ แห่งประมวลกฎหมายอาญา มิใช่มาตราที่เกี่ยวกันและกัน แต่เป็นมาตราที่ใช้ไปด้วยกันทั้งสองมาตรา

กรณีที่ ๒ การริบโดยดุลพินิจ ประมวลกฎหมายมาตรา ๓๓ บัญญัติว่า “ในการริบทรัพย์สิน นอกจากศาลจะมีอำนาจริบตามกฎหมายที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะแล้ว ให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ริบทรัพย์สิน ดังต่อไปนี้ อีกด้วย คือ

๑. ทรัพย์สินที่บุคคลได้ใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้กระทำความผิด หรือ

๒. ทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้มาโดยได้กระทำความผิด

เว้นแต่ทรัพย์สินเหล่านี้เป็นทรัพย์สินของผู้อื่นซึ่งมิได้รู้เห็นเป็นใจด้วยในการกระทำความผิด”

กรณีที่พระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นไม่ได้บัญญัติเรื่องริบทรัพย์สินไว้เลย ย่อมเป็นที่เห็นได้ง่ายว่าต้องใช้หลักทั่วไปในเรื่องริบทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญาทั้งมาตรา ๓๒ มาตรา ๓๓ ทั้งสองมาตรา เพราะกฎหมายนั้นไม่ได้บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น ตัวอย่างเช่น การริบอาวุธปืน ซึ่งตามพระราชบัญญัติอาวุธปืน หรือเครื่องกระสุนปืน วัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิง และสิ่งเทียมอาวุธปืน พ.ศ. ๒๔๕๐ ไม่มีบทบัญญัติในเรื่องริบทรัพย์สินไว้เลย ศาลยุติธรรมก็ริบอาวุธปืนตามหลักทั่วไป ในประมวลกฎหมายอาญาตลอดมา แต่ได้เคยมีความคิดอยู่ในระยะหนึ่งว่า ความผิดตามพระราชบัญญัติต่าง ๆ นั้น ถ้าประสงค์จะให้ริบทรัพย์สินก็ย่อมจะบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินั้นโดยตรง หากพระราชบัญญัติไม่บัญญัติในเรื่องริบทรัพย์สินไว้แล้ว ถือว่าพระราชบัญญัตินั้นไม่มีความประสงค์ให้ริบ และไม่นำหลักทั่วไปมาใช้ ความคิดเช่นนี้น่าจะไม่ตรงกับหลักที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๓๓ ซึ่งคำพิพากษาศาลฎีกา หลังจากนั้นก็มีได้ถือตาม

ความประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓ วรรคหนึ่งที่ว่า “...นอกจากศาลจะมีอำนาจริบตามกฎหมายที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะแล้ว ให้ศาลมีอำนาจริบทรัพย์สินดังต่อไปนี้ได้อีกด้วย...” นั้น หมายความว่าอย่างไร กล่าวคือจะใช้ไปด้วยกันกับประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๗ ที่ให้ใช้หลักทั่วไปในภาค ๑ “เว้นแต่กฎหมายนั้น ๆ จะได้บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น” ได้เพียงใด พิจารณากฎหมายที่มาตราดังกล่าวนี้แล้ว ก็น่าจะเข้าใจว่า ถ้ากฎหมายอื่น เช่น พระราชบัญญัติใดไม่ได้บัญญัติเรื่องริบทรัพย์สินไว้เลยแล้ว มาตรา ๑๗ ก็ให้ใช้มาตรา ๓๓ นี้ริบได้ และถึงแม้พระราชบัญญัติใดจะได้บัญญัติให้ริบทรัพย์สินไว้โดยเฉพาะแล้ว มาตรา ๓๓ นี้ก็ยังให้ใช้หลักทั่วไปริบทรัพย์สินในกรณี

ที่นอกเหนือไปจากที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินั้นได้อีกด้วย เหตุนี้จึงจะอ้างว่า เมื่อพระราชบัญญัติฉบับหนึ่งไม่ได้บัญญัติให้ริบทรัพย์สินหรือบัญญัติให้ริบทรัพย์สินไว้เป็นบางมาตราแล้ว จะถือว่าพระราชบัญญัตินั้นบัญญัติไว้โดยเฉพาะแล้ว จึงนำหลักทั่วไปในประมวลกฎหมายอาญาไปใช้ไม่ได้ตามที่มาตรา ๑๗ ยกเว้นไว้ นั้น ย่อมไม่เป็นเหตุที่จะอ้างได้ เพราะมาตรา ๓๓ ให้ริบทรัพย์สินได้นอกเหนือไปจากกรณีที่กฎหมายอื่นได้บัญญัติไว้แล้วอีกด้วย ต่อเมื่อใดกฎหมายอื่นบัญญัติไว้ให้เห็นว่าไม่ให้ นำหลักทั่วไปในมาตรา ๓๓ มาใช้ (ฎีกาที่ ๓๐๕/๒๕๑๓ ๒๕๑๓ ฎ.ร. ๑๗๓, ที่ ๒๗๕๗/๒๕๑๓ ๒๕๑๓ ฎ.ร. ๑๔๒๒) นอกจากกรณีที่บัญญัติให้ริบทรัพย์สินไว้แล้ว ไม่ประสงค์ให้ริบทรัพย์สินในกรณีอื่นโดยหลักทั่วไปในมาตรา ๓๓ อีก จึงเป็นกรณีที่มาตรา ๑๗ ยกเว้นไม่ให้ นำมาตรา ๓๓ ไปใช้ เพราะกฎหมายนั้นบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น

กรณีที่กฎหมายบัญญัติเรื่องทรัพย์สินในการกระทำความผิดตามมาตราหนึ่งมาตราใดไว้แล้ว ว่าให้ริบหรือไม่ก็ตาม ศาลยุติธรรมจะใช้หลักทั่วไปในมาตรา ๓๓ นี้ อีกได้หรือไม่ ข้อนี้ยอมแล้วแต่ความประสงค์ของกฎหมายนั้น จะให้ใช้ยกเว้นหลักทั่วไปตามมาตรา ๑๗ หรือไม่ เพราะถ้าตีความมาตรา ๓๓ ตามถ้อยคำแล้ว แม้กรณีนอกเหนือไปจากที่กฎหมายอื่นบัญญัติไว้ให้ริบแล้ว ศาลยุติธรรมก็ยังริบตามหลักทั่วไปอีกได้ ฉะนั้น บทกฎหมายอื่นที่จะยกเว้นมาตรา ๓๓ นี้ ต้องบัญญัติให้เห็นว่าไม่ต้องการให้ริบทรัพย์สินในกรณีนอกเหนือไปจากที่บัญญัติไว้แล้ว ดังตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาดังต่อไปนี้

(๑) ถ้าเป็นที่เห็นได้ชัดแจ้งว่ากฎหมายอื่นประสงค์ไม่ให้ นำหลักเรื่องริบทรัพย์สินโดยทั่วไปมาใช้แล้ว ก็เป็นกรณีตามข้อยกเว้นของประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๗ เช่น ฎีกาที่ ๔๘๕/๒๔๕๓ ฎ. ๕๐๔ ตัดสินว่า “พระราชบัญญัติมาตรา ชั่ง ตวง วัด พ.ศ. ๒๔๖๖ ได้มีบทบัญญัติในเรื่องการริบเครื่องชั่ง ตวง วัด ไว้แล้วตามมาตรา ๒๔ และยังได้บัญญัติถึงการยึดเครื่องชั่ง ตวง วัด ไว้ในมาตรา ๓๘ อีกด้วยว่า เมื่อได้มีหรือเชื่อว่ามี การกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้เกิดขึ้นเนื่องด้วยเครื่องชั่ง เครื่องตวง เครื่องวัดใด ๆ แล้วท่านว่าจะยึดสิ่งนั้น ๆ เสียก็ได้ ฉะนั้น จึงเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติมาตรา ชั่ง ตวง วัด นี้ได้มีบทบัญญัติในเรื่องการริบและการยึดไว้แล้ว ย่อมเห็นวัตถุประสงค์ของพระราชบัญญัตินี้ได้ว่าไม่ประสงค์ที่จะให้ นำมาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ แห่งกฎหมายลักษณะอาญา มาใช้บังคับแก่การกระทำความผิดใด ๆ ตามพระราชบัญญัตินี้ได้อีก ฯลฯ ตามรูปเรื่องแห่งคดีนี้ยังไม่สมควรที่จะสั่งให้ยึดเครื่องชั่งของกลางตามมาตรา ๓๘” (ตัดสินในขณะที่ใช้กฎหมายลักษณะอาญา)

(๒) พระราชบัญญัติการพนันบัญญัติเป็นพิเศษให้รับเฉพาะทรัพย์สินที่ใช้พนันและจับได้ในวงการพนัน ค่าเกมจึงไม่ใช่ทรัพย์สินที่จะรับ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓ (๒) (ฎีกาที่ ๒๓๓๒/๒๕๑๖ ๒๕๑๖ ฎ.ร. ๑๒๘๕)

พระราชบัญญัติป่าไม้ พ.ศ. ๒๔๘๔ มาตรา ๓๔ ธิปไตยและของป่าหมายความถึง ถิ่นที่แปรรูปจากไม้ตามมาตรา ๔๘ แต่ยังรับถิ่นได้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓ (ฎีกาที่ ๓๐๕/๒๕๑๓ ๒๕๑๓ ฎ. ๑๗๓) และอาจรับรถยนต์ที่ใช้บรรทุกถิ่นเช่นนั้นก็ได้อีก แต่เมื่อจำเลยมิได้ลักลอบเผาถิ่นเอง แต่บรรทุกจากผู้ทีลักลอบเผาอีกต่อหนึ่ง จึงไม่ควรรับ (ฎีกาที่ ๒๓๕๗/๒๕๑๓ ๒๕๑๓ ฎ.ร. ๑๔๒๒)

ความหมายของบทบัญญัติที่ว่า ทรัพย์สินนั้นได้ใช้ในการกระทำความผิด มิใช่เพื่อใช้ในการกระทำความผิด หรือได้มาโดยได้กระทำความผิด

(๑) สิ่งที่ใช้ในการกระทำความผิด เช่น ไฟฉายที่ทำร้ายร่างกาย ศาลยุติธรรมรับ (ฎีกาที่ ๖๕๖/๒๔๘๕ ๒ ข.ศ. ๒๔๒) ส่วนที่ใช้เจาะบ้านลักทรัพย์ตกอยู่ในที่เกิดเหตุ ศาลยุติธรรมรับ แต่ไฟฉายด้ามส่วน และมีดที่จับได้ในตัวคนร้าย ไม่น่าว่าได้ใช้กระทำความผิด ไม่รับ

ใช้รถยนต์บรรทุกเกินน้ำหนักอัตราผิดประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๒๕๕ เป็นทรัพย์สินที่ใช้กระทำความผิด รับได้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓ (๑) (ฎีกาที่ ๘๕๐/๒๕๒๔ ๒๕๒๔ ฎ. ๑๕๑๑) ขายปูนซิเมนต์เกินราคาควบคุมปูนซิเมนต์ที่ขายไปแล้วไม่ใช่ทรัพย์สินที่ใช้กระทำความผิดที่จะรับตามประมวลกฎหมายอาญาตามมาตรา ๓๓ (๑) เงินที่ขายปูนซิเมนต์ได้มาจึงรับไม่ได้และจำรวางวัลผู้จับไม่ได้ (ฎีกาที่ ๒๒๒๖/๒๕๒๔ ๒๕๒๔ ฎ. ๑๖๕๔)

สิ่งที่มีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด เช่น กรรไกรที่ทำไว้เพื่อลอบลักตัดสายสร้อยคอ กุญแจสำหรับไขในการลักทรัพย์ เหล็กแหลมตัดเป็นรูปเรือใบ (ฎีกาที่ ๕๗๐/๒๕๒๑ ๒๕๒๑ ฎ. ๓๕๕) แม้จะยังไม่ใช้กระทำความผิดก็รับได้ ในข้อนี้ น่าจะหมายความถึงทรัพย์สินที่โดยสภาพเป็นสิ่งที่ใช้เพื่อกระทำความผิดไม่หมายความถึงทรัพย์สินที่มีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด แต่ประสงค์ใช้กระทำความผิดเป็นครั้งคราว จะว่าเป็นทรัพย์สินที่มีไว้เพื่อใช้กระทำความผิดไม่ได้ เช่น ถี้อมัดคายหญ้าจะทำร้ายเขา ถ้ายังไม่เข้าขั้นพยายามกระทำความผิดก็ไม่ใช่ทรัพย์สินที่จะรับ ต้องบังคับตามหลักเรื่องทรัพย์สินที่ใช้ในการกระทำความผิด

สภาพของทรัพย์สินมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดโดยเฉพาะอาจเห็นได้จากเจตนาของผู้กระทำความผิดก็ได้ เช่น สิ่งกระจกแว่นตาเข้ามาพร้อมกับแผ่นป้ายเครื่องหมายการค้าปลอม

เป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๗๓ มาตรา ๒๗๕ แม้ยังไม่ได้ปิดเครื่องหมายการค้าปลอมเข้ากับกระจกแว่นตาก็ยังเป็นกระจกเกลี้ยง ๆ อยู่ ก็เห็นได้ชัดว่าการมีสิ่งนั้นไว้เป็นการมีไว้โดยเจตนาจะใช้ในการปลอมเครื่องหมายการค้าของตนเอง จึงริบได้เช่นเดียวกับแผ่นป้ายเครื่องหมายการค้าปลอมนั้น (ฎีกาที่ ๓๐๖, ๓๐๗/๒๕๐๕ ๒๕๐๕ ฎ. ๒๕๘) ทางกองขาวยาว ๔๐๔ ตัว ของกลางยังไม่ได้ติดเครื่องหมายการค้าปลอม จับได้พร้อมทางกองที่ติดเครื่องหมายการค้าปลอม เป็นทางกองที่เตรียมรอติดเครื่องหมายการค้าปลอม จำเลยมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำผิด ริบได้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓(๑) (ฎีกาที่ ๑๑๒๔/๒๕๒๐ ๒๕๒๐ ฎ. ๖๕๗)

ของกลางในคดีเขียนเครื่องหมายการค้าตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๗๔ ศาลยุติธรรมริบได้ แต่ถ้าศาลยุติธรรมยกฟ้องเพราะเป็นการฟ้องซ้ำตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๓๕(๔) ศาลยุติธรรมก็ริบของกลางไม่ได้ (ฎีกาที่ ๗๘๗, ๗๘๘/๒๕๐๖ ฎ. ๑๓๔๑) กรณีนี้คงจะวินิจฉัยในแง่ของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

สิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิด เช่น เงินที่ได้มาจากการขายฝิ่น ขายเฮโรอีนผิดกฎหมาย (ฎีกาที่ ๒๖๗๕/๒๕๒๑ ๒๕๒๑ ฎ. ๑๔๕๐) เงินที่ได้มาจากการเล่นพนันผิดต่อกฎหมาย แร่ที่ขุดจากผู้ไม่มีใบอนุญาตให้ขาย ผิดต่อกฎหมายแร่ (ฎีกาที่ ๑๐๒๕/๒๕๑๘ ๒๒ ๖๓. ๑๒๖๖)

เงินที่จับได้ในตัวผู้ร้ายไม่ว่าขายทรัพย์ที่ได้ลักมา ศาลยุติธรรมไม่ริบ (ฎีกาที่ ๗๘๑/๒๕๖๖ ๓ ๖.๓. ๑๘๔ เป็นต้น)

มีวิธีโอลตามกไว้บริการลูกค้า ผิดมาตรา ๘๗ แต่ฟ้องด้วยวาจาไม่บรรยายว่าเงิน ๕๗๐ บาทที่พบในที่เกิดเหตุ จำเลยมีไว้ใช้หรือได้มาโดยกระทำความผิด ศาลยุติธรรมไม่ริบ (ฎีกาที่ ๓๒๑๓/๒๕๒๖ ๒๕๒๖ ฎ. ๒๔๓๓)

การกระทำความผิด หมายความว่าอย่างไร ไม่น่าจะเป็นปัญหา มีคดีใช้ป้องกันสิทธิตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๖๘ ไม่ควรริบ (ฎีกาที่ ๕๕๒/๒๕๑๕ ๒๕๑๕ ฎ. ๖. ๕๔๗) แต่อย่างไรก็ดีศาลยุติธรรมตีความว่าต้องเป็นการกระทำที่เป็นความผิดในตัวเอง มิใช่เป็นความผิดเพราะเงื่อนไขอย่างอื่น เช่นมิได้รับอนุญาตหรือเพราะเป็นคนต่างด้าวที่กฎหมายไม่อนุญาตให้ทำการบางอย่าง เป็นต้น ข้อวินิจฉัยเช่นนี้ถ้าระลึกถึงความผิดอาญาจะเกิดขึ้นได้ก็โดยมีการกระทำ การกระทำหมายความว่าความรวมตลอดถึงการงดเว้นการที่จักต้องกระทำเพื่อป้องกันผลด้วยแล้ว ก็เป็นข้อวินิจฉัยที่ยากที่จะเข้าใจได้ การกระทำความผิดฐานฆ่าสัตว์โดยไม่รับอนุญาตประกอบด้วยการกระทำ คือ

ฆ่าสัตว์และละเว้นกระทำคือ ไม่รับอาชญาบัตร หากละเว้นไม่รับอาชญาบัตรแต่ไม่กระทำ คือฆ่าสัตว์ หรือฆ่าสัตว์แต่ได้รับอาชญาบัตร ความผิดก็ย่อมไม่เกิดขึ้น ฉะนั้นจะว่าความผิดไม่ได้เกิดจากการกระทำ แต่เกิดเพราะกระทำโดยไม่รับอาชญาบัตรนั้น ไม่เป็นเหตุผลที่เข้าใจได้ชัดแจ้งนัก ถ้าวินิจฉัยว่า ความผิดเกิดขึ้นเพราะการกระทำและละเว้นกระทำทั้งสองประการจะถูกต้องมากกว่า

ฎีกาที่ ๔๕/๒๕๐๕, ที่ ๔๕๖/๒๕๐๕ และที่ ๓๔๘/๒๕๐๘ ซึ่งวินิจฉัยว่า ถ้าผู้กระทำขาดคุณสมบัติไม่มีทางจะได้รับอนุญาตแล้ว ก็เป็นความผิดเพราะการกระทำนั้น ทำให้การวินิจฉัยปัญหานี้ ง่ายขึ้นบ้าง ศาลยุติธรรมจึงมักวินิจฉัยปัญหาการริบทรัพย์สินรวมกันไป และเลยวินิจฉัยรวมกันไปอีกว่า จะต้องเป็นการกระทำที่เป็นผิดในตัวเองจึงจะริบทรัพย์สินได้ ซึ่งเหตุผลข้อนี้เป็นการถูกต้องก็เฉพาะ ในกรณีที่ถูกหมายให้ริบทรัพย์สินโดยไม่ต้องคำนึงว่าจะมีผู้ใดต้องถูกพิพากษาลงโทษหรือไม่เท่านั้น แต่กรณีตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓ นี้เป็นการตรงข้าม เพราะศาลยุติธรรมจะริบทรัพย์สิน ต่อเมื่อเป็นผู้กระทำความผิด หรือเจ้าของรู้เห็นเป็นใจกับผู้กระทำความผิดด้วยเท่านั้น เมื่อเป็น ทรัพย์สินที่เจ้าของต้องใช้กระทำความผิดเองหรือโดยเจ้าของรู้เห็นเป็นใจด้วยจึงจะริบได้แล้ว เหตุผล ที่ว่าจะต้องเป็นความผิดในตัวเอง ซึ่งไม่ว่าใครจะใช้ก็เป็นความผิดทั้งสิ้น จึงไม่เป็นเหตุผลที่จะอ้างได้ โดยถูกต้อง ฉะนั้นกรณีตามมาตรา ๓๓ นี้จึงควรริบได้ทั้งสิ้น ไม่ว่าจะความผิดนั้นจะเป็นความผิด ในตัวเองหรือเป็นความผิด เพราะมีเจตนาใจอย่างอื่นประกอบด้วยก็ได้ชื่อว่าเป็นการกระทำอันเป็น ความผิดทั้งสิ้น เหตุผลที่ว่าผู้กระทำทำไปเพราะไม่ได้รับอนุญาต เพราะขาดคุณสมบัติ หรือเพราะผิด เจตนาใจอื่นใด เป็นข้อที่ควรคำนึงอยู่ด้วยจริง แต่ควรจะมีน้ำหนักเป็นเหตุผลแต่เพียงว่าศาลยุติธรรม ควรใช้ดุลพินิจในการริบทรัพย์สินนั้นหรือไม่เท่านั้น ไม่ใช่ทำให้กลายเป็นทรัพย์สินที่อยู่นอกมาตรา ๓๓ เลยริบไม่ได้เสียทีเดียว

ปัญหาเกี่ยวกับอย่างไรเรียกว่าใช้ในการกระทำความผิดน่าจะต้องเข้าใจว่า เป็นเครื่องประกอบ หรืออุปกรณ์ในการกระทำให้เกิดผลเป็นความผิดขึ้น แต่เดิมศาลยุติธรรมเคยแยกระหว่างทรัพย์สินที่เป็น อุปกรณ์การกระทำโดยมีบัญญัติไว้ในกฎหมายนั่นเอง เช่นยาสูบเป็นอุปกรณ์แห่งความผิดตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายซึ่งห้ามกักยาสูบ (ฎีกาที่ ๗๐๒/๒๔๘๗ ๒๔๘๗ ฎ. ๘๑๕) กับทรัพย์สินที่ไม่เกี่ยวกับ บทบัญญัติในกฎหมายเลย แต่บุคคลได้นำมาใช้ในการกระทำความผิดเช่นใช้ไม้ตีศีรษะเขา (ฎีกาที่ ๗๕๔/๒๔๘๗ ๒๔๘๗ ฎ. ๔๓๒) แต่การใช้ทรัพย์สินใดกระทำความผิดมีบัญญัติไว้ในประมวล กฎหมายอาญา มาตรา ๓๓ ไม่มีในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๒ การตีความจึงต้องเปลี่ยนแปลงไป

มีฉะนั้นทรัพย์สินที่เป็นอุปกรณ์หรือองค์ประกอบในการกระทำความผิดจะไม่มีโอกาสถูกริบได้ ศาลยุติธรรมจึงถือว่าทรัพย์สินที่กฎหมายระบุไว้เป็นอุปกรณ์การกระทำความผิดนั้นเองเป็นสิ่งที่ใช้กระทำความผิด เช่น เอาของมีพิษเจือลงในอาหารเสนาขายแก่ประชาชนตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๓๗ จะว่าอาหารนั้นเป็นวัตถุแห่งการกระทำความผิด เลยไม่ใช่สิ่งที่ใช้ในการกระทำความผิดนั้นไม่ได้

การกระทำความผิดเริ่มตั้งแต่พยายาม นอกจากบางกรณีที่อาจเป็นความผิดตั้งแต่ก่อนนั้นขึ้นไป เช่นในชั้นเตรียม และสุดสิ้นลงเมื่อความผิดเกิดขึ้นครบองค์ประกอบความผิดและไม่มีการกระทำที่เป็นความผิดเกิดขึ้นอีกต่อไป สิ่งที่มีไว้เพื่อใช้กระทำความผิดย่อมจะมีไว้ก่อนระยะเวลาดังกล่าวนี้ สิ่งที่ได้มาโดยกระทำความผิดก็เป็นผลโดยตรงเกิดแก่ผู้กระทำจากความผิดนั้น อาจเป็นภายหลังความผิดสำเร็จแล้วก็ได้ แต่สิ่งที่ใช้กระทำความผิดนั้นต้องเป็นสิ่งที่ได้ใช้ในระยะเวลาดังกล่าวนี้ หากได้ใช้ก่อนหรือภายหลังจากนั้นก็ไม่ใช่สิ่งที่ใช้ในการกระทำความผิด เช่น ใช้บันไดพาดป็นเข้าไปลักทรัพย์ บันไดนั้นได้ใช้ตั้งแต่พยายามลักทรัพย์เช่นเดียวกับศาลยุติธรรมริบส่วนที่เจาะบ้านเข้าไปลักทรัพย์ (ฎีกาที่ ๗๘๑/๒๔๘๖ ๓ ข.ศ. ๑๘๔) มีปีนพยายามบุกรุก ศาลยุติธรรมริบปีน (ฎีกาที่ ๗๓๘/๒๕๑๕ ๒๕๑๕ ฎ.ธ. ๖๑๔) ที่จริงการบุกรุกนั้นหาได้พยายามกระทำโดยใช้อาวุธปืนแต่ประการใดไม่ หากแต่เป็นองค์ประกอบอันทำให้ต้องรับโทษหนักขึ้นตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๕ (๒) เท่านั้น จึงถือเป็นทรัพย์สินที่ใช้ในการกระทำความผิดได้ กระสุนปืนที่บรรจุใหม่หลังจากที่ยิงคนแล้ว ไม่ใช่ทรัพย์สินที่ใช้กระทำความผิด ศาลยุติธรรมไม่ริบ (ฎีกาที่ ๖๑๑/๒๕๑๕ ๒๕๑๕ ฎ.ธ. ๕๕๕)

ส่วนการใช้ทรัพย์สินในการกระทำผิดจะต้องใช้เฉพาะการกระทำความผิดเพียงใดควรเปรียบเทียบกรณีที่ใช้เสื้อปู้นึ่งและใช้ตะเกียงให้แสงสว่างตามธรรมดา แม้จะเล่นการพนันด้วย ศาลยุติธรรมก็ไม่ริบ เพราะไม่ได้ใช้เพื่อเล่นการพนันโดยเฉพาะ (ฎีกาที่ ๗๒๗/๒๔๘๕ ๒๔๘๕ ฎ. ๕๘๓) แต่เสื้อที่ใช้ปูรองรับการพนันโดยเฉพาะ แม้ตามสภาพจะใช้ปูนอนได้ด้วย ก็ได้ชื่อว่าใช้ในการกระทำความผิด ศาลยุติธรรมริบ (ฎีกาที่ ๓๖๖/๒๔๕๐ ๒๔๕๐ ฎ. ๔๖๒, ที่ ๑๒๓๘/๒๕๑๗ ๒๕๑๗ ฎ. ๘๐๐) ไฟฉายที่ใช้ส่องทางไปยังบ้านที่จะทำการปล้นย่อมไม่ใช่ทรัพย์สินที่ใช้กระทำความผิด แต่ถ้าใช้ไฟฉายนั้นส่องหาทรัพย์สินที่ปล้น ศาลยุติธรรมคงริบแน่ เช่นเดียวกับตะเกียงที่ให้จุดกลางวงให้แสงสว่างในวงการเล่น โดยเฉพาะ ศาลยุติธรรมก็คงริบได้ เช่นเดียวกับเสื้อที่ปูรองรับการพนันโดยเฉพาะเช่นเดียวกัน ถ้าไฟฟ้า

เปิดสว่างอยู่ตามธรรมดา แต่นำวงจรพ่นเข้าไปเล่นตรงที่ได้รับแสงสว่างจากไฟฟ้านั้น คงไม่เป็น
ทรัพย์สินที่ใช้เฉพาะการเล่นพ่นอันจะพึงริบ

จำหน่ายเฮโรอินผิดพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๔๖๕ มาตรา ๖ ศาลยุติธรรม
ริบถุงพลาสติก กระดาษสำหรับห่อ และกรรไกรที่มีไว้เพื่อใช้ทำผิดด้วย (ฎีกาที่ ๘๗๒/๒๕๑๖
๒๕๑๖ ฎ.ธ. ๒๐๔)

ความผิดที่กระทำและสิ่งที่ใช้ในการกระทำความผิดนี้ต้องเป็นความผิดที่กระทำโดยเจตนา
และได้ใช้สิ่งนั้นกระทำความผิดโดยเจตนา และได้ใช้สิ่งนั้นกระทำความผิดโดยเจตนา ไม่รวมถึง
ความผิดที่เกิดจากการกระทำโดยประมาท หรือไม่มีเจตนา เว้นแต่กฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น
(ฎีกาที่ ๒๐๗๓/๒๔๕๒ ๒๔๕๒ ฎ. ๑๑๔๐)

ความผิดที่กระทำต้องเป็นความผิดของจำเลยในคดีนั้นหรือไม่ ในกรณีที่ศาลยุติธรรมริบเพราะ
มีการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓ และมาตรา ๓๔ ก็เช่นเดียวกัน เมื่อริบเพราะ
มีการกระทำความผิด ก็น่าจะต้องได้มีการพิจารณาความผิดของผู้กระทำ การพิจารณาความผิดก็ต้อง
ฟ้องตัวผู้กระทำเป็นจำเลย ฉะนั้น ถ้าผู้อื่นมิใช่จำเลยเป็นผู้กระทำความผิด แม้จะปรากฏขึ้นในการพิจารณา
ก็ไม่ใช่การพิจารณาเพื่อลงโทษสำหรับการกระทำความผิดนั้น ย่อมจะลงโทษริบทรัพย์สินในการกระทำ
ความผิดที่ไม่ได้พิจารณาผู้กระทำเพื่อลงโทษไม่ได้โดยอยู่เอง ถึงอย่างไรคำพิพากษาให้ริบก็ไม่ผูกพันผู้ที่
ไม่ใช่จำเลยในคดีนั้น และถึงแม้ศาลยุติธรรมจะไม่ริบของกลางเช่นนี้ ศาลยุติธรรมก็คงยังไม่คืนให้ผู้ใดไป
พนักงานสอบสวนยังคงมีอำนาจยึดไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๓๒ (๔)
อยู่นั่นเอง ไม่มีข้อที่จะต้องวิตกอย่างไร

ย. พัน น. น. แย่งมิดได้ แทน ย. ตาย ศาลยุติธรรมพิพากษาว่า น. กระทำโดยป้องกัน
สมควรแก่เหตุไม่มีความผิด แต่มีดของกลางให้ริบ (ฎีกาที่ ๑๒๕๗/๒๔๘๒ ๒๓ รส. ๑๕๒๒) คดีนี้มีคดีนั้น
น. จำเลยไม่ได้ใช้กระทำความผิด เพราะกระทำการป้องกันไม่เป็นความผิด มีดที่ใช้ป้องกันสิทธิตาม
ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๖๘ ศาลยุติธรรมไม่ริบ (ฎีกาที่ ๕๕๒/๒๕๑๕ ๒๕๑๕ ฎ.ธ. ๕๔๗)
มิดเป็นของ ย. ย. เป็นผู้กระทำความผิด แต่ ย. ก็ตายไปคดีระงับแล้วทั้งไม่มีข้อหาขึ้นมาในฟ้องเลยว่า ย.
กระทำความผิดด้วย แต่ศาลยุติธรรมก็ยังริบมีดของกลาง ศาลยุติธรรมวินิจฉัยให้ริบเพราะเป็นมีดที่ผู้ตาย
ใช้กระทำความผิด (ฎีกาที่ ๕๔/๒๕๑๓ ๒๕๑๓ ฎ. ๘๕)

เกี่ยวกับดุลพินิจในการริบ ข้อนี้เป็นข้อเท็จจริง (ฎีกาที่ ๓๓๕๘/๒๕๒๓ ๒๕๒๓ ฎ. ๒๘๖๓) ที่ศาลยุติธรรมจะพิจารณาเป็นเรื่อง ๆ ไป (ฎีกาที่ ๖๑๑/๒๕๘๖ ๒๕๘๖ ฎ. ๕๓๒, ที่ ๒๑๕/๒๕๐๖ ๒๕๐๖ ฎ. ๒๘๘)

การริบทรัพย์สินเป็นโทษ จึงริบทรัพย์สินที่เป็นของบุคคลอื่นซึ่งมิได้รู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิดด้วยไม่ได้ ทั้งนี้ต่างกับประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๒ ซึ่งไม่ว่าผู้ใดทำหรือมีทรัพย์สิน เช่นนั้นไว้ย่อมเป็นความผิดทั้งสิ้น ทั้งทรัพย์สินนั้นเองเป็นที่มาหรือองค์ประกอบที่ทำให้การกระทำของบุคคลเป็นความผิดขึ้นมา จึงริบได้ไม่ว่าจะเป็นของผู้กระทำความผิดที่ถูกศาลยุติธรรมพิพากษาลงโทษนั้นหรือไม่ หลักอันนี้ใช้ได้ในทุกกฎหมายอื่นด้วย ฉะนั้นแม้กฎหมายบางฉบับจะบัญญัติให้ริบทรัพย์สินโดยไม่ต้องคำนึงถึงว่าเป็นของผู้กระทำความผิดหรือไม่ ถ้าไม่ใช่ทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๒ แล้ว ก็จะริบทรัพย์สินของผู้อื่นที่มิได้รู้เห็นเป็นใจด้วยไม่ได้

ข้างเป็นของ ก. ข. รวมกัน ก. ใช้ข้างลากไม้เป็นความผิด แต่ ข. มิได้รู้เห็นเป็นใจด้วย ศาลยุติธรรมริบข้างได้เฉพาะส่วนของ ก. (ฎีกาที่ ๑๓๐๓/๒๕๑๐ ๒๕๑๐ ฎ. ๒๓๔๕, ที่ ๑๓๖๕/๒๕๒๔ ๒๕๒๔ ฎ. ๑๐๕๒) ซึ่งคงต้องบังคับตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๖๑ ผู้เป็นเจ้าของรวมต้องขอคืนส่วนของตนภายในหนึ่งปีนับแต่คำพิพากษาถึงที่สุดตามมาตรา ๓๖ และภายในสิบสี่วัน นับแต่วันขายทอดตลาด ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๕๐ เพราะไม่ใช่การบังคับคดีทางแพ่ง (ฎีกาที่ ๕/๒๕๒๖ ๒๕๒๖ ฎ. ๑) คือมิใช่เจ้าหนี้ขอเจดีย์ทรัพย์สินชำระหนี้

พระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๓ มาตรา ๓๕ ให้ริบทรัพย์สินที่ใช้หรือได้มาเป็นการผิดต่อพระราชบัญญัตินี้เสียทั้งสิ้นโดยไม่คำนึงว่าเป็นของผู้กระทำความผิดและมีผู้ถูกลงโทษหรือไม่ ทำนองเดียวกับประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๒ แต่ไม่ใช่ทรัพย์สินที่เป็นผิดในตัวเองตามกฎหมาย มาตรา ๓๒ เจ้าของที่ไม่รู้เห็นเป็นใจยังขอคืนได้ตามมาตรา ๓๖ (ฎีกาที่ ๒๕๓๕/๒๕๑๖ ๒๕๑๖ ฎ. ๑๑๐๘ ที่ ๓๑๕๕/๒๕๑๖ ๒๕๑๖ ฎ. ๑๒๕๒)

การรู้เห็นเป็นใจด้วย แม้จะไม่ถึงกับเป็นการกระทำความผิดหรือมีส่วนในการกระทำความผิดด้วยจนถึงขนาดเป็นการสนับสนุนก็ตาม ก็ถือได้ว่ายินยอมให้มีการกระทำความผิดด้วยทรัพย์สินของตน จึงไม่มีสิทธิที่จะอ้างกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้นเรียกคืนได้ ฉะนั้นการรู้เห็นเป็นใจจึงไม่ถึงกับต้องมีการกระทำคือร่วมหรือให้ความสะดวกในฐานะสนับสนุนการกระทำความผิด แต่ต้องได้รู้เห็นคือรู้แล้วว่า มีผู้ใช้ทรัพย์สินของตนในการกระทำความผิด และเป็นใจ คือยินยอมหรือละเว้นไม่ขัดขวางโดยสมัครใจ

ปล่อยให้ผู้อื่นใช้ทรัพย์สินของตนกระทำความผิด ไม่ใช่เพราะความจำใจไม่สามารถขัดขวางได้หรือเพื่อจับกุมภายหลังในลักษณะที่ไม่ใช่ความยินยอมให้กระทำความผิด ให้เช่าเรือไปจับปลา ผิดพระราชบัญญัติการประมงแล้วก็ไม่ห้ามหรือเลิกสัญญาเช่าขอกินเรือไม่ได้ (ฎีกาที่ ๑๘๖๕/๒๕๒๑ ๒๕๒๑ พ. ๕๘๓) ผู้ถือประทานบัตรเป็นเจ้าของแร่ เจ้าของให้ผู้จัดการเหมืองเป็นตัวแทนในกิจการทำเหมือง ผู้จัดการใช้จำเลยขนแร่โดยผิดกฎหมาย ซึ่งศาลยุติธรรมให้รับผู้ถือประทานบัตรมาร้องขอกินแร่ไม่ได้ว่าไม่รู้เห็น (ฎีกาที่ ๒๕๖๑/๒๕๒๑ ๒๕๒๑ พ. ๑๒๓๖)

การพิจารณาว่าทรัพย์สินที่ใช้กระทำความผิดเป็นของผู้อื่นที่ไม่รู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิดนี้ หากไม่มีข้อเท็จจริงปรากฏขึ้นในคดี ศาลยุติธรรมย่อมไม่มีคำวินิจฉัยในข้อนี้ (ฎีกาที่ ๔๑๘/๒๔๕๑ ๒๔๕๑ พ. ๕๑๔, ที่ ๑๓๖/๒๕๐๖ ๒๕๐๖ พ. ๒๑๕, ที่ ๒๓๕๑/๒๕๐๖ ๒๕๐๖ พ. ๑๕๐๕) และคงพิพากษาให้รับได้คือเป็นของจำเลยผู้กระทำความผิดในคดีนั้น แต่ถ้าข้อเท็จจริงปรากฏขึ้นในการพิจารณาจะปรากฏขึ้นเองก็ดี (ฎีกาที่ ๑๖๘ ๑๓๐/๒๔๘๘ ๒๔๘๘ พ. ๑๑๕, ที่ ๑๓๘๑/๒๔๕๓ พ. ๑๔๑๒ ที่ ๕๕๔/๒๔๕๖ ๒๔๕๖ พ. ๑๐๔๒) หรือเพราะเจ้าของมาร้องขึ้นในระหว่างพิจารณาก็ดี (ฎีกาที่ ๒๓๕/๒๔๕๔ ๒๔๕๔ พ. ๒๖๑, ที่ ๑๐๐๒/๒๕๐๓ ๒๕๐๓ พ. ๑๐๓๕, ที่ ๑๓๐/๒๕๐๕ ๒๕๐๕ พ. ๑๕๑) ศาลยุติธรรมก็มีคำวินิจฉัยในคำพิพากษาไม่รับทรัพย์สินนั้นได้ ถ้ามาร้องขอเมื่อศาลยุติธรรมพิพากษาให้รับไปแล้ว ต้องปฏิบัติตามมาตรา ๓๖

ถ้ามาขอรับของกลางคืน เมื่อพิพากษาให้รับไปแล้ว ต้องบังคับตามมาตรา ๓๖ ซึ่งผู้ร้องต้องนำสืบว่าตนมิได้รู้เห็นเป็นใจด้วย (ฎีกาที่ ๑๖๒๒/๒๕๐๕ พ. ๑๘๓๕, ที่ ๑๘๔/๒๕๒๔ ๒๕๒๔ พ. ๑๘๔)

ทรัพย์สินที่ศาลยุติธรรมจะสั่งให้รับต้องมีตัวอยู่ในขณะพิพากษาเพียงใดหรือไม่ ข้อนี้ต้องพิจารณาประกอบกับประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๕ ที่ว่าทรัพย์สินที่ศาลยุติธรรมพิพากษาให้รับให้ตกเป็นของแผ่นดิน จึงต้องมีตัวทรัพย์สินนั้นอยู่ในขณะพิพากษา จะให้ทรัพย์สินที่ไม่มีตัวอยู่ตกเป็นของแผ่นดินย่อมจะเป็นไปไม่ได้โดยตัวเอง เหตุนี้ถ้าปรากฏว่าทรัพย์สินอันจะพึงรับนั้นถูกทำลายหรือสูญหายไปก่อนศาลยุติธรรมพิพากษาแล้ว ศาลยุติธรรมก็ไม่รับ เช่นผู้กระทำความผิดขวางปืนที่มีไว้ผิดต่อพระราชบัญญัติอาวุธปืนฯ ลงแม่น้ำเสียก่อนถูกจับ ไม่น่ว่าจะได้มาตกเป็นของแผ่นดินต่อไปได้ ศาลยุติธรรมจะสั่งรับเพื่อ ๆ เอาไว้ก่อนได้อย่างไร (ฎีกาที่ ๘๐๔/๒๕๐๕ ๒๕๐๕ พ. ๘๓๖, ที่ ๑๕๘๓/๒๕๐๕ ๒๕๐๕ พ. ๑๓๘๕)

หลักการและคำอธิบายโดยละเอียดในทางปฏิบัติที่ศาลยุติธรรมจะสั่งให้ริบทรัพย์สินของผู้กระทำผิด อันเป็นโทษทางอาญาได้กล่าวมาข้างต้นโดยลำดับแล้ว จะเห็นได้ถึงหลักการและแนวทางปฏิบัติของประเทศไทยเกี่ยวกับความผิดและการลงโทษริบทรัพย์สิน ซึ่งมีพัฒนาการจนเกิดเป็นกฎหมายที่ชัดเจนเป็นที่ยอมรับของนักกฎหมายและถือว่าเป็นไปตามหลักสากล และหลักสิทธิมนุษยชนหรือหลักสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในทรัพย์สินนั้น

การที่มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ของร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. ... กำหนดให้ริบเครื่องจักรผลิตซีดี เพียงเพราะบุคคลนั้นฝ่าฝืนต่อกฎหมายในเรื่องแจ้งไม่แจ้ง การไม่ปฏิบัติให้เป็นไปตามเงื่อนไขการผลิต อันไม่เกี่ยวกับการทำหรือการมีเครื่องจักรเป็นความผิด หรือเครื่องจักรไม่ใช่ทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้หรือได้มาโดยกระทำความผิด หรือไม่อาจกล่าวได้ว่าเครื่องจักรนั้นไม่ได้มีส่วนในการกระทำความผิดหรือมีส่วนหรือเกี่ยวข้องในความผิด เครื่องจักรไม่ได้เป็นองค์ประกอบของความผิดหรือวัตถุขององค์ประกอบความผิด การริบเครื่องจักรดังกล่าวไม่ได้พิจารณาถึงเงื่อนไขหรือองค์ประกอบที่สามเกี่ยวกับเจ้าของเครื่องจักรนั้นเลยว่ามีส่วนเกี่ยวข้องกับกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดหรือรู้เห็นเป็นใจด้วยในการกระทำความผิดหรือไม่

การริบเครื่องจักรตามกฎหมายดังกล่าว นอกจากถือไม่ได้ว่าเป็นไปตามการริบทรัพย์สินในระบบกฎหมายของประเทศไทยแล้ว ยังเป็นการล้มล้าง หรือเป็นการสร้างหลักการริบทรัพย์สินขึ้นมาใหม่ที่ขัดแย้งกับหลักการเดิมอีกด้วย ผลที่ตามมาย่อมเป็นการทำลายระบบความผิดและการลงโทษริบทรัพย์สินตามกฎหมายอาญาของไทย และแนวปฏิบัติของศาลยุติธรรม ที่พัฒนาและเป็นที่ยอมรับกันมา ในที่สุดจะเกิดเป็นจุดเปราะบาง หรือรูโหว่ของกฎหมายอาญาของประเทศไทย ซึ่งเป็นจุดเปราะบางหรือรูโหว่ที่จะขยายรุกรามออกไปได้เหมือนเชื้อโรคร้ายด้วย หากปล่อยให้เกิดขึ้นหรือปล่อยให้ผ่านไปก็จะทำให้ระบบกฎหมายอาญาของประเทศไทยพังครืนลงมาได้ สิ่งนี้ย่อมจะเป็นผลเสียหายต่อความเชื่อถือของคนไทยแล้ว ยังอาจเสียหายลุกลามไปกระทบความเชื่อถือของต่างประเทศอีกด้วย หากถึงเวลานั้นคงยากที่จะเยียวยาความเสียหายให้กลับคืนมาได้

(๖)

ดังได้กล่าวมาแล้วว่า สภาพความผิดและการลงโทษในคดีอาญาโดยศาลยุติธรรมเป็นระบบที่เกี่ยวข้องกับหลักสิทธิมนุษยชนหรือสิทธิและเสรีภาพของบุคคลหรือประชาชนที่สำคัญ โทษริบทรัพย์สินถือเป็นโทษทางอาญาอย่างหนึ่งในห้าโทษ จึงเป็นความผิดและการลงโทษที่สำคัญ ซึ่งได้มีการวางหลัก

กฎหมายทั่วไปและมีการพัฒนาโดยศาลยุติธรรม จนเป็นที่ยอมรับในปัจจุบันทั้งในประเทศและต่างประเทศว่าเป็นไปตามหลักสากล และไม่ถือเป็นการลิดรอนสิทธิของบุคคลในทรัพย์สินตามหลักสิทธิมนุษยชน

นอกจากหลักการรับทรัพย์สินที่เป็นกฎหมาย และมีการพัฒนาโดยลำดับจากศาลยุติธรรมแล้ว บทบัญญัติแห่งกฎหมายในการลงโทษรับทรัพย์สินแก่ผู้กระทำผิดทางอาญาที่มีได้เป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา ๓๓ และมาตรา ๓๔ แห่งประมวลกฎหมายอาญา เคยมีคดีตัวอย่างของศาลฎีกาที่ส่งไปให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ผู้ทำคำวินิจฉัยจะขอยกขึ้นมาเป็นแนวทางหรือวิธีการอธิบาย (APPROACH) เกี่ยวกับปัญหาในคดีนี้คือ ปราบกฏตามคำพิพากษาศาลฎีกา (ประชุมใหญ่) ที่ ๒๒๒/๒๔๕๔ ระหว่างอัยการ กรมอัยการ โจทก์ นายสีกฤษ แซ่ลิ้ม จำเลย นายสง โตเจริญ ผู้ร้อง

.....

“จำเลยและนายสง โตเจริญ เจ้าของเรือที่ถูกตั้งริบอุทธรณ์

ศาลอุทธรณ์ฟังข้อเท็จจริงว่า จำเลยได้กระทำผิดจริง แต่เห็นว่าศาลชั้นต้นวางบทลงโทษคลาดเคลื่อน จึงแก้เฉพาะบทลงโทษว่า จำเลยผิดตามพระราชบัญญัติตำรวจและห้ามกักกันชั่วคราว พ.ศ. ๒๔๘๕ มาตรา ๑๐ และมาตรา ๑๓ ทวิ (๑) ตอน ๒ (ซึ่งเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติตำรวจและห้ามกักกันชั่วคราว (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๔๘๕ มาตรา ๖) นอกนั้นยื่น ส่วนอุทธรณ์ของนายสง โตเจริญ นั้นเห็นว่า มาตรา ๑๓ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติตำรวจและห้ามกักกันชั่วคราว พ.ศ. ๒๔๘๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา ๖ แห่งพระราชบัญญัติและห้ามกักกันชั่วคราว (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๔๘๕ ที่บัญญัติในวรรคแรกให้รับพาหนะใดๆ ที่ใช้ในการบรรทุกชั่วคราวรวมถึงพาหนะที่ใช้ลากจูงพาหนะบรรทุกชั่วคราวนั้นเสีย โดยมีต้องคำนึงว่าจะเป็นของบุคคลใดและเจ้าของจะได้อำนาจเห็นเป็นใจในการกระทำผิดนั้นด้วยหรือไม่ และในวรรคสองให้ลงโทษผู้พยายาม หรือผู้สมรู้คู่คิดเดียวกับที่บัญญัติไว้สำหรับผู้กระทำผิดนั้น ต้องแปลความในวรรคสองนี้ว่า สำหรับลงโทษตัวผู้พยายามหรือผู้สมรู้เท่านั้น สำหรับโทษรับในวรรคแรกจะนำมาใช้แก่เจ้าของเรือโดยเขามีอำนาจเห็นด้วยนั้นไม่ได้ และคดีก็ปรากฏชัดว่า เจ้าของเรือโตเจริญนาวาและเรือฉลอมในคดีนี้มีอำนาจเห็นเป็นใจด้วย จึงรับไม่ได้ จึงพิพากษาแก้ให้คืนเรือยนต์โตเจริญนาวาและเรือฉลอม ๓ ลำของกลางให้แก่เจ้าของไป

โจทก์ฎีกาขอให้รับเรือตามคำพิพากษาศาลชั้นต้น โดยไม่ได้เถียงข้อเท็จจริงที่ศาลอุทธรณ์ฟังว่า เจ้าของเรือมีอำนาจเห็นเป็นใจในการกระทำผิดนี้ด้วย

ศาลฎีกาได้ปรึกษาปัญหาที่โจทก์ฎีกาขึ้นมาในที่ประชุมใหญ่แล้วมีความเห็นว่า บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติสำรวจและห้ามกักกันข้าว พ.ศ. ๒๔๘๕ มาตรา ๑๓ ทวิ(๑) แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสำรวจและห้ามกักกันข้าว (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๔๘๕ มาตรา ๖ เฉพาะที่ให้รับทรัพย์สินของบุคคลอื่นที่มีรู้เห็นในการกระทำผิดด้วยนั้น ขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๕ จึงส่งความเห็นนั้นไปเพื่อให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ตามมาตรา ๑๗๕ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

บัดนี้ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญได้ให้คำวินิจฉัยมาตามคำวินิจฉัย ต.๓/๒๔๕๔ ลงวันที่ ๒๕ มกราคม ๒๔๕๔ ว่า บทบัญญัติในมาตรา ๑๓ ทวิ(๑) แห่งพระราชบัญญัติสำรวจและห้ามกักกันข้าว พ.ศ. ๒๔๘๕ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสำรวจและห้ามกักกันข้าว (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๔๘๕ มาตรา ๖ เฉพาะที่ให้รับทรัพย์สินของบุคคลอื่นที่มีรู้เห็นในการกระทำผิดด้วยนั้น เป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๕ และบทบัญญัติโดยเฉพาะดังกล่าวนี้ จึงใช้บังคับมิได้ตามความในมาตรา ๑๗๖ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

เมื่อเป็นดังนี้ ศาลฎีกาจึงพิพากษายืนตามศาลอุทธรณ์ ในข้อที่ไม่รับเรื่องของกลางรายนี้ ให้ยกฎีกาของโจทก์เสีย”

คำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ปรากฏรายละเอียดในคำวินิจฉัยที่ ต.๓/๒๔๕๔ (ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม ๖๘ ตอนที่ ๑๖ ลงวันที่ ๖ มีนาคม ๒๔๕๔) ว่า

“๒. ประเด็นที่สอง ถ้าหากวินิจฉัยว่าการรับทรัพย์สินตามความในมาตรา ๑๓ ทวิ(๑) แห่งพระราชบัญญัติสำรวจและห้ามกักกันข้าว พ.ศ. ๒๔๘๕ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสำรวจและห้ามกักกันข้าว (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๔๘๕ เป็นโทษอาญาตามกฎหมายลักษณะอาญาแล้ว มาตรา ๖ ที่ว่าให้รับทรัพย์สินโดยไม่คำนึงถึงว่าบุคคลใด และเจ้าของจะเป็นผู้รู้เห็นในการกระทำผิดด้วยหรือไม่

ในชั้นพิจารณาสำหรับประเด็นแรกนี้ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญเสียงส่วนใหญ่มีความเห็นว่า การรับเรื่องตามความในมาตรา ๑๓ ทวิ(๑) แห่งพระราชบัญญัติสำรวจและห้ามกักกันข้าว พ.ศ. ๒๔๘๕ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสำรวจและห้ามกักกันข้าว (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๔๘๕ เป็นโทษอาญา เพราะว่าเป็นโทษอาญาตามกฎหมายลักษณะอาญาบัญญัติการลงโทษไว้ ๖ สถาน ซึ่งมีโทษรับทรัพย์สินเป็นบทบัญญัติที่กำหนดไว้สำหรับเป็นโทษอาญาสถานหนึ่ง

ส่วนในชั้นพิจารณาสำหรับประเด็นที่ว่า การริบทรัพย์สินโดยไม่คำนึงถึงบุคคลใดและเจ้าของจะเป็นผู้รู้เห็นในการกระทำความผิดด้วย คณะตุลาการรัฐธรรมนูญเสียงส่วนใหญ่เห็นว่าเมื่อรัฐธรรมนูญมาตรา ๒๕ บัญญัติไว้ว่า “บุคคลจะไม่ต้องรับผิดทางอาญา เว้นแต่จะได้กระทำการอันกฎหมายซึ่งใช้อยู่ขณะนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้”

ดังนั้น เมื่อไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะว่าถ้าเจ้าของเรือที่ให้เช่าเรือของตนไปโดยที่ไม่รู้เห็นด้วยการกระทำความผิดนั้นซึ่งเป็นความผิด ดังนี้ เมื่อไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นความผิดทางอาญาแล้ว การริบเรือซึ่งเจ้าของเรือไม่รู้เห็นด้วยการกระทำความผิดนั้น ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕

อนึ่ง ในชั้นพิจารณากำหนดประเด็นนั้น คณะตุลาการรัฐธรรมนูญเสียงส่วนมาก เห็นชอบกับประเด็นดังกล่าวแต่ว่ามีคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเสียงข้างน้อย ซึ่งไม่เห็นด้วยกับคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเสียงข้างมากได้ทำความเห็นแย้ง ดังนี้

โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๕ บัญญัติว่า “บุคคลจะไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่จะได้กระทำการอันกฎหมายซึ่งใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่ผู้นั้นจะหนักกว่าโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายซึ่งใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้” หมายความว่าบุคคลจะไม่ต้องรับโทษอาญาโดยที่เขาไม่ได้กระทำความผิด และถึงแม้จะมีกฎหมายบัญญัติว่าการกระทำเช่นนั้นเป็นความผิด หากกฎหมายนั้นบัญญัติขึ้นภายหลังบุคคลกระทำความผิด ก็จะเอาบุคคลนั้นมาลงโทษอาญามิได้ กล่าวคือ หากกฎหมายบัญญัติขึ้นในภายหลังเป็นคุณกับบุคคลนั้นชอบที่จะนำมาใช้บังคับได้ แต่ถ้าเป็นโทษกับบุคคลนั้นไม่ชอบที่จะนำมาใช้บังคับ และอีกประการหนึ่งที่จะต้องนำมาพิจารณาคือเจตนาว่าบุคคลนั้นมีเจตนาที่จะกระทำความผิดหรือไม่ ถ้าเจ้าของเรือที่ให้เช่าเรือของตนไปมีเจตนากระทำความผิดอยู่ด้วย กล่าวคือ รู้ว่าผู้เช่าจะนำไปใช้ในการกระทำความผิดก็ชอบที่จะริบทรัพย์สินนั้นได้ แต่หากเจ้าของเรือผู้ให้เช่าไม่มีเจตนาโดยไม่รู้ที่ผู้เช่าจะนำไปใช้ในการกระทำความผิด ก็ไม่ชอบที่จะริบทรัพย์สินนั้น ซึ่งเป็นเหตุผลที่จะต้องนำมาพิจารณาควบคู่กันไป

บทสรุป คณะตุลาการรัฐธรรมนูญจึงให้คำวินิจฉัยว่าบทบัญญัติในมาตรา ๑๓ (๑) แห่งพระราชบัญญัติตำรวจและห้ามกักกันชั่วคราว พ.ศ. ๒๕๔๕ มาตรา ๖ เฉพาะที่ให้ริบทรัพย์สินของบุคคลอื่นที่มีได้รู้เห็นในการกระทำความผิดนั้น เป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕”

ความเห็นของตุลาการรัฐธรรมนูญเสียงข้างมากกับตุลาการรัฐธรรมนูญเสียงข้างน้อยแตกต่างกันที่ว่า ตุลาการรัฐธรรมนูญเสียงข้างมากเห็นว่า ต้องมีกฎหมายบัญญัติให้เจ้าของเรือที่ไม่รู้เห็นด้วยเป็น

ความผิดจึงจะริบเรือได้ ส่วนตุลาการรัฐธรรมนูญเสียงข้างน้อยเห็นว่า การจะริบเรือได้หรือไม่อยู่ที่เจ้าของเรือรู้ว่าผู้เช่าจะนำไปใช้ในการกระทำความผิดหรือไม่ ถ้ารู้ก็ริบเรือได้ ถ้าไม่รู้ก็ริบเรือไม่ได้ แต่สรุปได้ว่า คณะกรรมการตุลาการรัฐธรรมนูญมีความเห็นตรงกันคือ การริบทรัพย์สินในกรณีที่ได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดจะริบทรัพย์สินนั้นทุกกรณีโดยไม่คำนึงถึงเจ้าของในทรัพย์สินนั้นรู้เห็นด้วยในการกระทำความผิดนั้นหาได้ไม่ โดยถือว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๕ ในขณะนั้น ซึ่งก็คือบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบันมาตรา ๓๒

ดังนั้นเมื่อพิจารณาตามหลักการของคำวินิจฉัยของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าว บทบัญญัติแห่งมาตรา ๓๘ แห่งพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. ... ที่บัญญัติให้มีการริบทรัพย์สินหรือริบเครื่องจักรโดยไม่คำนึงถึงผู้เป็นเจ้าของเครื่องจักรว่ารู้เห็นเป็นใจด้วยการกระทำความผิดหรือไม่ ก็ย่อมขัดต่อบทบัญญัติมาตรา ๓๒ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบันเช่นกัน โดยมีนัยตามคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญดังกล่าว

(๓)

ความเป็นมาของบทบัญญัติในร่างเดิมของร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ในชั้นตอนที่ได้รับความเห็นชอบจากสภาผู้แทนราษฎร เพื่อส่งมายังวุฒิสภา บัญญัติว่า “ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามหรือฝ่าฝืนมาตรา ๕ วรรคหนึ่ง มาตรา ๗ วรรคหนึ่งหรือวรรคสอง มาตรา ๑๑ มาตรา ๑๓ มาตรา ๑๕ มาตรา ๑๖ หรือมาตรา ๑๗ ให้ศาลสั่งริบเครื่องจักรนั้น”

ร่างมาตราดังกล่าวข้างต้นนี้มีปรากฏมาตั้งแต่ในชั้นรัฐบาลและสภาผู้แทนราษฎร มาในชั้นวุฒิสภา คณะกรรมาธิการวิสามัญเกรงว่าจะขัดต่อรัฐธรรมนูญ จึงได้เสนอให้แก้ไขเป็นดังนี้

“มาตรา ๓๘ เครื่องจักรใดซึ่งบุคคลได้ใช้ในการกระทำความผิดตามมาตรา ๑๑ มาตรา ๑๓ หรือมาตรา ๑๕ ให้ศาลสั่งริบเครื่องจักรนั้น เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าเครื่องจักรนั้นเป็นของบุคคลอื่นซึ่งมิได้รู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิด”

ที่ประชุมวุฒิสภาได้อภิปรายถึงทางเลือกดังกล่าวแล้วปรากฏข้อวิตกว่า การแก้ไขของคณะกรรมาธิการ จะทำให้กฎหมายนี้ใช้บังคับไม่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ จึงมีมติด้วยเสียงข้างมาก ๕๒ ต่อ ๒๗ เสียง ให้คงไว้ตามร่างเดิมไปในที่สุด

ร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง จึงคงบทบัญญัติไว้ตามร่างเดิม คือ ร่างที่บัญญัติว่า “ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามหรือฝ่าฝืนมาตรา ๕ วรรคหนึ่ง มาตรา ๗

วรรคหนึ่งหรือวรรคสอง มาตรา ๑๑ วรรคสิบสาม มาตรา ๑๕ มาตรา ๑๖ หรือมาตรา ๑๗ ให้ศาลสั่ง
ริบเครื่องจักรนั้น”

คณะสมาชิกวุฒิสภา รวม ๗๗ คน จึงได้เสนอความเห็นต่อประธานวุฒิสภาเพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญ
วินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ซึ่งรัฐสภาให้
ความเห็นชอบแล้ว มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๒
และมาตรา ๔๘ หรือไม่ โดยมีเหตุผลดังกล่าวมาแล้วข้างต้น

ด้วยเหตุผลที่กล่าวมาแล้วจึงเป็นที่เห็นได้ชัดเจนว่า การกำหนดโทษริบเครื่องจักรโดยเด็ดขาด
ในทุกกรณีนั้น มีลักษณะเป็นการใช้อำนาจรัฐโดยไม่คำนึงถึงขอบเขตและความเหมาะสมใด ๆ ทั้งสิ้น
มุ่งแต่จะใช้อำนาจความร้ายแรงของโทษมาการบให้บุคคลต้องเกรงกลัวเพียงสถานเดียวเท่านั้น หรือ
เป็นการปกครองโดยรัฐมีอำนาจเบ็ดเสร็จเด็ดขาดเหนือประชาชนและปกครองประชาชน โดยใช้หลักทำให้
ประชาชนเกิดความกลัวหรือสร้างอาณาจักรหรือรัฐอยู่ได้ด้วยการทำให้พลเมืองหรือประชาชนเกรงกลัว
ต่อการใช้อำนาจรัฐที่ไม่มีข้อจำกัดยังผลให้สิทธิพื้นฐานที่เกี่ยวข้องต้องสิ้นความหมายสิ้นสาระสำคัญไป
โดยสิ้นเชิง

ข้อพิจารณาที่ว่า “การแก้ไขของคณะกรรมการจะทำให้กฎหมายนี้ใช้บังคับไม่ได้โดยมี
ประสิทธิภาพ” ก็เป็นคำตอบได้อย่างชัดเจนว่า การร่างบทบัญญัติดังกล่าวคำนึงถึงแต่การบังคับใช้
กฎหมายอย่างเบ็ดเสร็จเด็ดขาด โดยไม่คำนึงถึงสิทธิของบุคคลในทรัพย์สินอันเป็นสิทธิมนุษยชนหรือ
สิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนหรือบุคคลเลย อันเป็นลักษณะใช้อำนาจเบ็ดเสร็จเด็ดขาด (ABSOLUTE
POWER) ประการหนึ่งซึ่งไม่อาจใช้อำนาจในการปกครองระบอบประชาธิปไตย

การอ้างการลงโทษเพื่อไม่ให้เป็นเยี่ยงอย่างแก่บุคคลอื่น หรือการลงโทษโดยไม่คำนึงถึงความ
ร้ายแรงของความผิดและการกระทำความผิด หรือมุ่งใช้ความร้ายแรงในการกระทำมาการบให้
ประชาชนหรือบุคคลต้องเกรงกลัวเหล่านี้ เพียงข้ออ้างหรือแนวคิดเช่นนี้ก็ขัดต่อหลักสิทธิมนุษยชนหรือ
สิทธิและเสรีภาพของบุคคลแล้ว โดยไม่ต้องไปพิจารณาถึงเนื้อหาของข้ออ้าง หรือแนวคิดหรือเนื้อหา
ของเรื่องนั้นเลยก็ได้ ดังจะเห็นได้จากหลักใหญ่ของสิทธิมนุษยชนในคำปรารภของปฏิญญาสากลว่า
ด้วยสิทธิมนุษยชนที่ว่า “มนุษย์ต้องมีเสรีภาพจากความกลัว” (FREEDOM FROM FEAR) หรือใน
คำปรารภของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองรับรองอุดมคติที่ว่า

“เสรีชนต้องมีเสรีภาพจากความกลัว” (the ideal of free human being enjoying civil and political freedom and freedom from fear and want.....)

หลักการ “ประชาชนต้องมีเสรีภาพจากความกลัว” เป็นหลักการสำคัญหลักการหนึ่งของสิทธิมนุษยชน ถ้าไม่มีเสรีภาพจากความกลัวก็ย่อมหมายความว่าบุคคลหรือประชาชนไม่มีศักดิ์ศรี (DIGNITY) ทั้งหลายเหลืออยู่ หรือความเป็นมนุษย์เหลือน้อยลงไป การปกครองหรือการใช้อำนาจรัฐที่มุ่งให้ประชาชนเกรงกลัวต่อรัฐโดยตรง หรือการใช้อำนาจของรัฐมิได้เป็นเรื่องให้ประชาชนเกรงกลัวต่อการไม่ปฏิบัติตามกฎหมายที่สมเหตุสมผลอันถือเป็นหน้าที่ต่อบุคคลอื่นหรือต่อรัฐ รัฐหรือประเทศนั้น หรือการใช้อำนาจเช่นนั้นแสดงว่ารัฐมีอำนาจเหนือประชาชน รัฐนั้นมิได้เป็นการปกครองของประชาชนโดยประชาชนและเพื่อประชาชน แต่เป็นการปกครองเพื่อปกป้องอำนาจของรัฐหรือการใช้อำนาจของรัฐนั้นโดยตรง หรือแสดงออกถึงอำนาจเบ็ดเสร็จเด็ดขาด (ABSOLUTE POWER) ของรัฐ แนวคิดหลักการ และแนวปฏิบัติเช่นนี้มีได้แต่ในการปกครองระบอบอำนาจนิยม หรือระบอบเผด็จการเท่านั้น ไม่อาจมีได้ในการปกครองในระบอบประชาธิปไตย

ในการปกครองระบอบประชาธิปไตย ข้ออ้างที่อาศัยเป็นหลักในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลหรือประชาชน จึงต้องเป็นข้ออ้างที่การใช้สิทธิและเสรีภาพเช่นนั้นกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่นหรือหน้าที่ที่เขาต้องมีต่อรัฐหรือประชาคมนั้นเท่านั้น จึงจะถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลหรือประชาชน และถือว่าเป็นการปกครองโดยกษัตริย์ประชาชน ไม่ใช่จะอ้างเหตุผลในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเช่นใดก็ได้

ผู้ทำวินิจฉัยจึงจะขอกว่าเกี่ยวกับบทบัญญัติในมาตรา ๓๘ แห่งร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. ในรายละเอียดโดยสังเขปดังนี้

ประการแรก บทบัญญัติในมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ได้แยกการฝ่าฝืนหรือการไม่ปฏิบัติตามบทมาตรต่าง ๆ ที่บัญญัติการกระทำของผู้ผลิตซีดีไว้เป็นกรณี ๆ ไปดังต่อไปนี้

(๑) การฝ่าฝืนและไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๕ วรรคหนึ่ง คือ ทำการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดีโดยไม่แจ้งต่อเจ้าพนักงานเจ้าหน้าที่ก่อนเริ่มทำการผลิต

(๒) การฝ่าฝืนและไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๖ วรรคหนึ่ง คือ ไม่แจ้งสถานที่ผลิตผลิตภัณฑ์ซีดีทุกแห่งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่

(๓) การฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๓ วรรคสอง คือ ไม่แจ้งการย้ายสถานที่ผลิตผลิตภัณฑ์ซีดีก่อนวันย้ายสถานที่ผลิตต่อพนักงานเจ้าหน้าที่

(๔) การฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๑๑ คือ ผลิตผลิตภัณฑ์ซีดีโดยไม่ทำและแสดงเครื่องหมายรับรองการผลิต และไม่แสดงเครื่องหมายรับรองงานต้นแบบ

(๕) การฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๑๓ คือ การผลิตผลิตภัณฑ์ซีดีโดยแสดงเครื่องหมายรับรองของงานอื่น

(๖) การฝ่าฝืนและไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๑๕ คือ การปลอม หรือเลียนเครื่องหมายรับรองการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี เพื่อให้ผู้อื่นหลงเชื่อว่าเป็นเครื่องหมายรับรองเช่นว่านั้น

(๗) การฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๑๖ คือ ไม่แจ้งการได้มาหรือมีไว้ในครอบครองซึ่งเครื่องจักรภายในเวลาที่กำหนด

(๘) การฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๑๗ คือ ไม่แจ้งการ จำหน่าย จ่าย โอน เครื่องจักรภายในเวลาที่กำหนด

ประการที่สอง ปัญหาที่ว่า ถ้าผู้ผลิตผลิตภัณฑ์ซีดีกระทำการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตราต่าง ๆ รวม ๘ ประการข้างต้น กฎหมายมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ให้ศาลสั่งริบเครื่องจักรนั้น” จะเป็นบทบัญญัติที่มีข้อความชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๒ และมาตรา ๔๘ หรือไม่ ซึ่งจะได้กล่าวโดยสรุปในแง่กฎหมายดังต่อไปนี้

การให้อำนาจศาลยุติธรรมสั่งริบเครื่องจักรที่ใช้สำหรับการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี ตามร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. ที่กฎหมายบัญญัติไว้ในมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่งนั้น ถ้าพิจารณาตามมาตรา ๑๗ แห่งประมวลกฎหมายอาญาซึ่งบัญญัติว่า “บทบัญญัติในภาค ๑ แห่งประมวลกฎหมายนี้ ให้ใช้ในกรณีแห่งความผิดตามกฎหมายอื่นด้วย เว้นแต่กฎหมายนั้น ๆ จะได้บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น”

บทบัญญัติมาตรานี้บัญญัติไว้เพื่อให้นำบทบัญญัติในภาค ๑ ไปใช้ในกรณีความผิดตามพระราชบัญญัติอื่นด้วย เว้นแต่พระราชบัญญัตินั้น ๆ จะบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น เช่น การกระทำผิดต่อพระราชบัญญัติต่าง ๆ ผู้กระทำก็ต้องกระทำโดยเจตนา จึงจะเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๕ เป็นต้น หรือการริบทรัพย์สินของผู้กระทำผิดอันเป็นโทษอาญา ตามปกติศาลยุติธรรมต้องพิจารณาพิพากษาให้ริบตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๒ มาตรา ๓๓ หรือมาตรา ๓๔ โดยผลการริบมีบัญญัติไว้ในมาตรา ๓๕ เว้นแต่กฎหมายนั้น ๆ จะบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น ศาลยุติธรรมก็ต้องพิจารณา

พิพากษาให้รับตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายนั้น เช่น เมื่อร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ประกาศในราชกิจจานุเบกษาบังคับใช้เป็นกฎหมายแล้ว ถ้ามีกรณีการฝ่าฝืน หรือไม่ปฏิบัติตามมาตราต่าง ๆ ดังที่บัญญัติไว้ ศาลก็ต้องสั่งริบเครื่องจักรนั้น ตามบทบัญญัติในมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ซึ่งใช้ถ้อยคำว่า “ให้ศาลสั่งริบเครื่องจักรนั้น”

ตามหลักการแล้วศาลยุติธรรมจะสั่งริบทรัพย์สินของบุคคลใด ก็ต้องคำนึงว่าการริบทรัพย์สิน นั้นเป็นโทษอาญาประเภทหนึ่งที่ใช้แก่ผู้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๘ (๕) โทษอาญา ริบทรัพย์สินจึงต้องอยู่ภายใต้บทบังคับตามบัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๓๒ กล่าวคือ มาตรา ๓๒ บัญญัติว่า “บุคคลจะไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่จะได้กระทำการอันกฎหมายที่ ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้น บัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนัก กว่าโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้” ตามบทบัญญัติในมาตรานี้ โทษที่จะ ลงแก่บุคคลได้จะต้องมีความสัมพันธ์กับการกระทำความผิดและโทษนั้น ขณะเดียวกันยังมีกรณีที่เป็น ทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด หรือต้องอาศัยเจตนาของเจ้าของทรัพย์สินประกอบภายในบางกรณีจะเป็น คนละหลักการกับการลงโทษปรับ ที่ถือว่าเป็นการลงโทษทางการเงินหรือเศรษฐกิจต่อผู้กระทำความผิดนั้น จึงไม่ต้องอาศัยความเกี่ยวพันดังกล่าว กล่าวคือ การลงโทษปรับ ๑๐,๐๐๐ บาท กับริบเงิน ๑๐,๐๐๐ บาท ย่อมมีหลักการและพื้นฐานของโทษแตกต่างกัน โทษริบทรัพย์สินนั้น จึงต้องอาศัยความสัมพันธ์ ระหว่างทรัพย์สินนั้นกับการกระทำความผิดหรือความผิดนั้นด้วย ทรัพย์สินที่ศาลยุติธรรมจะสั่งริบ จึงต้องเป็นทรัพย์สินที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด หรือความผิดจึงจะริบได้ โดยถือว่าจะต้องไม่ เป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติในมาตรา ๓๒ แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

เมื่อพิจารณาถึงการริบทรัพย์สินในกรณีนี้คือ เครื่องจักรที่ใช้ในการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดีที่ผู้ฝ่าฝืน หรือไม่ปฏิบัติตามมาตราต่าง ๆ ที่กำหนดไว้ในมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง แล้วจะเห็นว่า เครื่องจักรที่ บุคคลใช้กระทำความผิด อาจพอจะถือได้ว่ามีการใช้ในการกระทำความผิดหรือเป็นความผิดโดยการกระทำ ของบุคคลนั้นก็ตาม แต่ก็มีใช่เป็นการทำหรือมีไว้เป็นความผิดอันจะริบได้ทุกกรณี ได้แก่ การกระทำที่ ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๑๑ มาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๕ เท่านั้น ส่วนการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติ ตามมาตรา ๕ วรรคหนึ่ง มาตรา ๗ วรรคหนึ่งหรือวรรคสอง มาตรา ๑๖ มาตรา ๑๗ เครื่องจักร ไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำอันเป็นความผิดเลย บทบัญญัติที่ให้ริบเครื่องจักร โดยการฝ่าฝืน มาตราต่าง ๆ ที่กล่าวมาข้างต้น จึงเป็นการลงโทษที่ไม่ให้มุ่งลงโทษที่การกระทำของบุคคลที่กระทำ

ความคิด และเป็นการมุ่งที่จะใช้เป็นข้ออ้างเพื่อจะยึดทรัพย์สินโดยไม่ได้นำถึงการกระทำความผิดของบุคคลหรือไม่ได้นำถึงความเกี่ยวพันว่าทรัพย์สินที่ยึดนั้น เป็นการกระทำความผิดของบุคคลนั้นเลย การมุ่งหรือเจาะจงต่อตัวทรัพย์สินนั้น โดยตรงหรือเจาะจงที่จะยึดทรัพย์สินนั้น โดยมีวัตถุประสงค์อย่างอื่นดังเช่น อ้างเพื่อป้องกัน อ้างเพื่อบังคับใช้กฎหมายให้เบ็ดเสร็จเด็ดขาด อ้างเพื่อให้มีการใช้บังคับกฎหมายอย่างมีประสิทธิภาพ อ้างเพื่อเป็นการปราบปรามหรือยับยั้ง (DETERENCE) อ้างเพื่อตัดโอกาส (RESTRAINT) ในการนำเครื่องจักรไปใช้ในการกระทำความผิด ข้ออ้างเหล่านี้เป็นข้ออ้างหรือเป็นเหตุที่ไม่ได้เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดของบุคคลนั้นโดยตรงเลย หรือสาระสำคัญหาได้อยู่ที่การกระทำความผิดของบุคคลโดยตรงแต่อย่างใด จึงถือไม่ได้ว่าเป็นการลงโทษบุคคลทางอาญาตาม มาตรา ๓๒ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

ส่วนมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง จะมีข้อความที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๔๘ หรือไม่นั้น เห็นว่า มาตรา ๔๘ เป็นบทบัญญัติหลักที่รับรองสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล แต่มีข้อยกเว้นประการเดียว คือ รัฐมีอำนาจออกกฎหมายจำกัดขอบเขตแห่งสิทธิ หรือการใช้สิทธิในทรัพย์สินของบุคคลนั้น แต่ไม่ให้อำนาจไปออกกฎหมายมาจำกัดสิทธิ หรือระงับการใช้สิทธิ หรือทำลายสิทธิ หรือยกเลิกเพิกถอนสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลได้แต่อย่างใด

ร่างมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ดังกล่าว ตามความเห็นของสมาชิกวุฒิสภาผู้เสนอความเห็นต่อ ศาลรัฐธรรมนูญ ปรากฏในคำชี้แจงของนายแก้วสรร อติโพธิ สมาชิกวุฒิสภา ตอนที่ให้เหตุผล ซึ่งเป็นคำอธิบายในเรื่องนี้ได้เป็นอย่างดีว่า

“.....ประเด็นแรกที่ขอเรียนชี้แจงก็คือว่า การริบทรัพย์สินโดยเป็นทรัพย์สินที่ไม่ได้ใช้ในการกระทำความผิด ไม่ใช่ทรัพย์สินที่มีไว้เป็นความผิด แต่เป็นทรัพย์สินที่น่าระแวงเท่านั้น

ประเด็นที่สอง ถ้าเป็นกรณีที่ว่า มีบุคคลเช่าเครื่องไปแต่เอาเครื่องไปผลิตซีดีเถื่อน โดยเจ้าของไม่รู้ไม่เห็นจริง ๆ หลักฐานมีหมดว่าเขาไม่ใช่ตัวแทนของเจ้าของ โดยเจ้าของได้รับแต่ค่าเช่าเท่านั้น ฉะนั้นถ้าเป็นการริบตามหลักประมวลกฎหมายอาญาจะริบไม่ได้ ถ้าเจ้าของไม่รู้เห็นเป็นใจ ริบไม่ได้ แต่กฎหมายนี้เขียนเป็นกรณีเฉพาะ คือถ้าเป็นกฎหมายอาญาจะใช้ถ้อยคำว่า ถ้าไม่ใช่กรณีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ ศาลมีอำนาจสั่งริบ เป็นดุลพินิจ ข้อที่ ๒ เจ้าของต้องรู้เห็นเป็นใจจึงจะริบได้ แต่กรณีนี้เป็นกฎหมายเฉพาะ แต่ต่างจากประมวลกฎหมายอาญา คือ ๑. บังคับศาล ให้ศาลริบ ๒. ห้ามเถียง ของใครไม่รู้ ริบหมด นี่เป็นประเด็นที่สอง...” เห็นด้วยถ้าได้ความว่าเจ้าของรู้เห็นเป็นใจต้องริบ

โดยหลักการนำสืบให้กับเจ้าของ แต่ถ้าใครครอบครองต้องแจ้ง ใครรับโอนต้องแจ้ง ฉะนั้นเครื่องจักรราคา ๔๐ ล้าน จะให้บุคคลที่ไม่ไว้วางใจมาผลิตนั้นเป็นไปได้ ที่ให้ศาลริบ ทั้งสิ้นได้ แต่ที่บอกว่า จะรู้เห็นเป็นใจหรือไม่ ไม่สำคัญ ตรงนี้ริบไม่ได้ เพราะโดยสภาพเป็นเรื่องที่รัฐควรจะต้องเคารพสิทธิพื้นฐานในทรัพย์สิน.....”

ตามความเห็นของสมาชิกวุฒิสภาผู้พิจารณาร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้แสดงว่า ถ้อยคำ ให้ศาลสั่งริบตามบทบัญญัติในมาตรา ๓๘ ที่ใช้แก่ผู้กระทำการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตราต่าง ๆ ดังกำหนดไว้เป็นการให้อำนาจศาลยุติธรรมสั่งริบโดยเด็ดขาด ไม่ว่ากรณีจะเป็นกรณีใด และไม่คำนึงถึงว่าทรัพย์สินนั้นเป็นของผู้อื่นที่มีรู้เห็นเป็นใจด้วยในการกระทำฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตราต่าง ๆ ดังกำหนดไว้ไม่จึงเป็นการบังคับให้ศาลยุติธรรมสั่งริบโดยเด็ดขาด ศาลยุติธรรมไม่มีอำนาจใช้ดุลพินิจได้ ในแง่นี้บทบัญญัติมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง จึงมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๘ อีกมาตราหนึ่ง

ส่วนปัญหาว่า มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง แห่งร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๕ หรือไม่นั้น บทบัญญัติมาตรา ๔๘ ได้รับรองและคุ้มครองสิทธิของบุคคลในทรัพย์สิน อันเป็นบทบัญญัติที่รับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลหรือของประชาชน ซึ่งถือได้ว่าไม่มีข้อยกเว้นให้รัฐมีอำนาจตรากฎหมาย กำจัดสิทธิหรือระงับการใช้สิทธิ หรือทำให้เสียสิทธิ หรือยกเลิกเพิกถอนสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลได้ จึงไม่มีข้อยกเว้นให้ทำตามมาตรา ๒๕ นี้ได้อีกมาตราหนึ่ง

การกำจัดสิทธิ หรือระงับการใช้สิทธิ หรือทำลายสิทธิ หรือยกเลิกเพิกถอนสิทธิของบุคคลนั้น นอกจากเป็นการริบทรัพย์สิน โดยอำนาจศาลยุติธรรมแล้ว ในกรณีที่เป็น อสังหาริมทรัพย์ มีได้เฉพาะแต่กรณีการออกกฎหมายเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๔๕ แต่รัฐก็ต้องชดเชยค่าทดแทนแก่ผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินตามความในวรรคสองของมาตราดังกล่าว

ในส่วนอสังหาริมทรัพย์ รัฐอาจออกกฎหมายกำจัดสิทธิ หรือระงับสิทธิ หรือทำลายสิทธิ หรือยกเลิกเพิกถอนความเป็นเจ้าของอสังหาริมทรัพย์ ในกรณีนี้ไม่ถือหรือถือไม่ได้ว่าเป็นการลงโทษทางอาญาแก่บุคคลตามมาตรา ๓๒ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ในเรื่องริบทรัพย์สินเป็นคนละกรณีกับมาตรา ๔๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ดังนั้นในกรณีที่มีการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ ตามมาตรา ๔๕ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย จึงต้องอ้างเรื่องในการจำกัดสิทธิ และเสรีภาพของบุคคลไว้อันเข้าได้กับบทบัญญัติมาตรา ๒๕ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “การจำกัดสิทธิ

และเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนต่อสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้” นั้น

เมื่อมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ของร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. บัญญัติถึงการกระทำผิดอันเป็นการฝ่าฝืนและไม่ปฏิบัติตามมาตราต่าง ๆ ตามที่กำหนดไว้ และให้ศาลตั้งรับเครื่องจักรนั้น บทบัญญัติดังกล่าวจึงถือไม่ได้ว่าเป็นข้อยกเว้นของมาตรา ๒๕ เพราะไม่มีข้อยกเว้นที่จะจำกัด ถึงขนาดตัดสิทธิความเป็นเจ้าของสังหาริมทรัพย์ อันจะอ้างเป็นเหตุให้บัญญัติกฎหมายออกตามมาตรา ๒๕ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้ เป็นกรณีไม่อาจอาศัยบทบัญญัติแห่งมาตรา ๒๕ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ไปจำกัดตัดสิทธิหรือระงับสิทธิหรือทำลายสิทธิหรือยกเลิกเพิกถอนความเป็นเจ้าของสังหาริมทรัพย์ดังเช่นมาตรา ๓๘ ของร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. นี้

สรุปแล้ว ผู้ทำคำวินิจฉัยเห็นว่า บทบัญญัติมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ของร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๓๒ มาตรา ๔๘ และถือได้ว่าขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๒๕ ในแง่ที่ไม่มีข้อยกเว้นให้กระทำตามมาตรา ๒๕ นี้ได้ตลอดถึงบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญมาตราอื่นที่เกี่ยวข้องดังได้วินิจฉัยข้างต้น

นายปรีชา เถลิมาณิชย์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

* **เชิงอรรถ** ผู้ทำคำวินิจฉัยมีตัวอย่างจากบทบรรณาธิการในหนังสือพิมพ์ไทยรัฐ ฉบับวันศุกร์ที่ ๑๕ เมษายน ๒๕๕๘ ในหัวข้อว่า “สิทธิมนุษยชนที่เป็นจริง” ซึ่งเป็นเวลาภายหลังจากมีคำวินิจฉัยและอยู่ในระหว่างส่งไปพิมพ์ลงในหนังสือราชกิจจานุเบกษา มาเสนอต่อท่านผู้อ่าน อันจะยังให้เกิดความเข้าใจในความรู้สึกกังวลใจของผู้เขียนจากผลร้ายของการปกครองที่ไม่เป็นไปตามหลักสิทธิมนุษยชนได้ในระดับหนึ่ง ดังปรากฏข้อความต่อไปนี้

“ผู้ที่ติดตามสถานการณ์สิทธิมนุษยชนในประเทศไทยคงรู้สึกหงุดหงิดและเข้าใจในทุกครั้งที่ได้อ่านรายงานขององค์กรต่างประเทศเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนในประเทศไทยที่มีบ่อยขึ้นในขณะนี้ เมื่อเร็ว ๆ นี้เป็นรายงานของกระทรวงการต่างประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งจาระไนอย่างละเอียดเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนไทย และถ้าสุดคือองค์กรที่ปรึกษาสหประชาชาติ

ศูนย์ทรัพยากรทางกฎหมายแห่งเอเชีย ซึ่งมีฐานะเป็นที่ปรึกษาด้านเศรษฐกิจและสังคมของสหประชาชาติ ได้จัดทำรายงานเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนในไทยระบุว่า การทารุณกรรมเป็นพฤติกรรมที่ประพาดกันเป็นเรื่องปกติ และเป็นที่ยอมรับกันอย่างเปิดเผยในหมู่เจ้าหน้าที่ความมั่นคง และมีส่วนเชื่อมโยงกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนในรูปแบบอื่น ๆ โดยเฉพาะ การสังหารนอกกระบวนการยุติธรรม

รายงานสรุปว่า จำนวนการสังหารนอกกระบวนการยุติธรรม และการฆ่าโดยตั้งเป้าหมายเอาไว้ก่อนในไทย ได้เพิ่มสูงขึ้นอย่างน่าตกใจในช่วง ๒ - ๓ ปีที่ผ่านมา บทบัญญัติและสถาบันต่าง ๆ ที่มีขึ้นตามรัฐธรรมนูญฉบับ ๒๕๕๐ ถูกคุกคาม การปกครองตามนัยแห่งกฎหมายอ่อนแอลงอย่างมาก รัฐบาลปัจจุบันแสดงให้เห็นบุคลิกหลายอย่างที่เป็รูปแบบการปกครองอำนาจนิยมใหม่ในอาเซียน

นับเป็นเรื่องน่าเสียดายที่ภาพลักษณ์และชื่อเสียงอันดีของประเทศไทยเกี่ยวกับเรื่องสิทธิมนุษยชนและประชาธิปไตยที่สะสมมานานหลายทศวรรษ ต้องสูญเสียไปในยุคนี้ ทั้ง ๆ ที่ไทยเป็นประเทศประชาธิปไตยที่เก่าแก่ที่สุดในเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ สาเหตุหนึ่งของความสูญเสีย เพราะทัศนคติและวาทะของผู้นำประเทศไทยที่เคยประกาศว่า “ยูเอ็นไม่ใช่พ่อ” และ “ไม่ได้ขอข่าวใครกิน”

ในยุคโลกาภิวัตน์ซึ่งถือว่าเกือบ ๒๐๐ ประเทศในโลกเป็น “หมู่บ้านเดียวกัน” ภาพลักษณ์และชื่อเสียงอันดีของประเทศไทยมีความสำคัญยิ่งต่อการดำเนินความสัมพันธ์กับต่างประเทศ มีผลกระทบต่อการค้าการลงทุน การติดต่อค้าขายกับต่างประเทศ นักลงทุนต่างประเทศจะต้องมั่นใจในกระบวนการยุติธรรมของประเทศที่ไปลงทุน อย่างที่ชัดเจนที่สุดก็คือประเทศพม่า

หลังจากที่พรรคไทยรักไทยชนะการเลือกตั้งอย่างท่วมท้น นายกรัฐมนตรี พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร เคยสัญญาหลายครั้งจะพัฒนาประชาธิปไตย พัฒนาและยกระดับสิทธิมนุษยชนให้เป็นมาตรฐานสากลแต่ไม่ถึงกับเป็น “สิทธิเทวดาชน” ถึงเวลาแล้วที่จะต้องลงมือปฏิบัติให้เป็นรูปธรรม เริ่มต้นด้วยการยึดหลักปกครองโดยกฎหมาย ไม่ให้กฎหมายเป็นแค่ตัวอักษรบนแผ่นกระดาษ

วิธีการที่ง่ายที่สุดคือ ปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญโดยเคร่งครัด สนับสนุนให้องค์กรอิสระต่าง ๆ ฝ่ายค้าน นักวิชาการ องค์กรเอกชน สื่อมวลชน ฯลฯ ปฏิบัติหน้าที่ของตนโดยอิสระ อย่าให้ประเทศไทย ต้องกลายเป็นแบบเดียวกับพม่า ซึ่งถูกประชาคมโลกหรือแม้แต่เพื่อนบ้านในกลุ่มอาเซียนด้วยกัน (บางประเทศ) รังเกียจถึงกับขู่ว่าจะไม่ร่วมสังฆกรรมถ้าพม่าเป็นประธานอาเซียน”