

คำวินิจฉัยของ นายจิระ บุญพจนสุนทร ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๓๐/๒๕๔๘

วันที่ ๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๘

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

กรณีสืบเนื่องจากสมาชิกวุฒิสภาจำนวน ๑๗ คน มีหนังสือลงวันที่ ๒๕ กันยายน ๒๕๔๗ ขอให้ประธานวุฒิสภาส่งความเห็นเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยชี้ขาดตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) ความว่า สมาชิกวุฒิสภาทั้ง ๑๗ คน มีความเห็นว่า มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง แห่งร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. มีเนื้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๒ และมาตรา ๔๘ ดังเหตุผลโดยลำดับดังนี้

๑. ปัจจุบันได้มีการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดีที่ละเมิดลิขสิทธิ์หรือที่เป็นสื่อลามกอนาจารเผยแพร่กันอย่างแพร่หลาย จึงจำเป็นต้องมีกฎหมายควบคุมไปถึง “การผลิต” โดยกำหนดให้มีระบบแจ้งการผลิต พร้อมหน้าที่บันทึกเครื่องหมายรับรองการผลิตลงในผลิตภัณฑ์ กำกับด้วยอำนาจตรวจสอบการผลิตของพนักงานเจ้าหน้าที่อย่างพร้อมมูล อย่างเป็นขั้นเป็นตอน ดังปรากฏเป็นหน้าที่ของผู้เกี่ยวข้องโดยลำดับ ดังนี้

๑.๑ หน้าที่หลัก คือ หน้าที่ตามมาตรา ๑๑ ในร่างพระราชบัญญัติฯ ที่กำหนดให้ผู้ผลิตต้องบันทึกเครื่องหมายรับรองการผลิตและเครื่องหมายรับรองงานต้นแบบ ลงในผลิตภัณฑ์เสมอ

๑.๒ หน้าที่อุปกรณ์ คือ หน้าที่ที่กำหนดให้ผู้เกี่ยวข้องต้องปฏิบัติ เพื่อให้หน้าที่หลักที่กำหนดไว้ตามมาตรา ๑๑ สามารถใช้บังคับให้เป็นจริงได้ กล่าวคือ

- หน้าที่ของผู้ผลิตที่จะต้องแจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๕ ให้ทราบถึงงานที่ตนจะผลิตขึ้นมาในแต่ละครั้ง พร้อมรายละเอียดอันจำเป็นทั้งจำนวนที่จะผลิต และสถานที่ที่จะผลิต เมื่อแจ้งและได้รับเครื่องหมายรับรองการผลิตในแต่ละครั้งแล้ว ก็จะมีหน้าที่นำไปบันทึกลงในการผลิตจริงตามมาตรา ๑๑ ต่อไป

- หน้าที่ของผู้ครอบครองเครื่องจักร ที่จะต้องเข้ามาสู่ระบบควบคุม โดยต้องแจ้งการครอบครองตามมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง หรือแจ้งการโอนตามมาตรา ๑๗ วรรคหนึ่ง ทุกครั้งไป ซึ่งเมื่อแจ้งกันโดยพร้อมหน้าเช่นนี้แล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่ก็จะสามารถเข้าตรวจสอบการผลิตได้อย่างสม่ำเสมอต่อไปว่า มีการละเมิดมาตรา ๑๑ บ้างหรือไม่

๒. ในส่วนสภาพบังคับของหน้าที่ต่าง ๆ ตามที่กล่าวมานั้น ก็มีความเห็นพ้องด้วยทุกประการ ที่จะต้องนำโทษทางอาญามาใช้บังคับตามหมวด ๔ ที่ว่าด้วยบทกำหนดโทษ มาตรา ๒๒ ถึงมาตรา ๓๔ ที่มีทั้งโทษจำคุกและปรับในอัตราที่สูงเพียงพอจะป้องปรามการกระทำผิดในเชิงการค้าเหล่านี้ได้

อย่างไรก็ตามในชั้นของการใช้โทษริบทรัพย์สินคือริบเครื่องจักรนั้น ร่างพระราชบัญญัตินี้ได้ตัดจิตใจไม่ให้นำหลักทั่วไปในประมวลกฎหมายอาญามาใช้บังคับ โดยได้บัญญัติเป็นมาตรการพิเศษให้นำมาใช้โดยเฉพาะเจาะจงกับความผิดตามพระราชบัญญัตินี้อย่างกว้างขวางและเด็ดขาด ดังความต่อไปนี้

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

ร่างมาตราดังกล่าวข้างต้นนี้มีปรากฏมาตั้งแต่ในชั้นรัฐบาลและสภาผู้แทนราษฎรมาในชั้นวุฒิสภา คณะกรรมการวิสามัญเกรงว่าจะขัดต่อรัฐธรรมนูญ จึงได้เสนอให้แก้ไขเป็นดังนี้

“มาตรา ๓๘ ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามหรือฝ่าฝืน/มาตรา/ ๕/ วรรคหนึ่ง/ มาตรา/ ๗/ วรรคหนึ่ง/ หรือ/ วรรคสอง/ เครื่องจักรใดซึ่งบุคคลได้ใช้ในการกระทำความผิดตามมาตรา ๑๑ มาตรา ๑๓ หรือ/ มาตรา ๑๕ มาตรา/ ๑๖/ หรือ/ มาตรา/ ๑๗/ ให้ศาลสั่งริบเครื่องจักรนั้น เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าเครื่องจักรนั้นเป็นของบุคคลอื่น ซึ่งมีได้รู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิด”

ที่ประชุมวุฒิสภาได้อภิปรายถึงทางเลือกดังกล่าวแล้วปรากฏข้อวิตกว่า การแก้ไขของคณะกรรมการ จะทำให้กฎหมายนี้ใช้บังคับไม่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ จึงมีมติด้วยเสียงข้างมาก ๕๒ ต่อ ๒๗ เสียง ให้คงไว้ตามร่างเดิมไปในที่สุด

๓. ความตามร่างมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ที่เป็นที่ยุติและปรากฏในร่างพระราชบัญญัตินี้ มีเนื้อความขัดต่อหลักประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของปวงชน ที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญอย่างชัดเจนดังเหตุผลโดยลำดับดังนี้

๓.๑ เจตนารมณ์ที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ เป็นที่เห็นได้ชัดเจนว่าร่างพระราชบัญญัติ มีเจตนารมณ์แท้จริงมุ่งควบคุมเครื่องจักรมากกว่าควบคุมการผลิต แต่แทนที่จะตรากฎหมายควบคุมว่า เครื่องจักรผลิตซีดีเป็นทรัพย์สินที่ต้องควบคุมห้ามมิให้ผู้ใดครอบครองโดยมิได้รับอนุญาต กลับไปบัญญัติ ควบคุมตรงที่การผลิตหรือการใช้เครื่องจักรเป็นสำคัญ ซึ่งหากเป็นไปในแนวทางนี้ก็จะควรจะริบเครื่องจักรได้ แต่ในฐานะที่เป็นเครื่องมือที่ใช้ในการกระทำความผิด เช่น ใช้ผลิตซีดีที่ไม่มีเครื่องหมายรับรองเท่านั้น ไม่อาจริบในกรณีที่มีได้มีการใช้เครื่องจักรกระทำความผิดได้เลย เช่น ไม่แจ้งการผลิตให้พนักงานเจ้าหน้าที่ทราบ หรือแจ้งสถานที่ผลิตไม่ครบถ้วน หรือโอนหรือรับโอนเครื่องจักรโดยไม่แจ้งพนักงานเจ้าหน้าที่เหล่านี้ ล้วนแต่เป็นการฝ่าฝืนหน้าที่อุปกรณ์ตาม ๑.๒ ซึ่งไม่ใช่หน้าที่หลักหรือวัตถุประสงค์หลักของร่างพระราชบัญญัตินี้แต่อย่างใดเลย

ร่างกฎหมายเช่นนี้จึงมีเจตนาแท้จริงมุ่งควบคุมความประพฤติของเครื่องจักรมากกว่าความประพฤติของบุคคลว่า เครื่องจักรผลิตซีดีทุกเครื่องในราชอาณาจักรนี้จะทำผิดหน้าที่ใด ๆ ไม่ได้ ถ้าผลิตงานใด โดยไม่แจ้งก็ต้องถูกริบทำลาย แจ้งไม่ครบก็ต้องถูกริบทำลาย ผลิตโดยใช้เครื่องหมายที่ไม่ถูกต้องก็ต้องถูกริบทำลาย ย้ายภูมิลำเนาโดยไม่แจ้งก็ต้องถูกริบทำลาย ทั้งหมดนี้ล้วนเป็นเสมือนโทษที่กำหนดไว้สำหรับเครื่องจักรที่ทำผิดหน้าที่ทั้งสิ้น

เจตนารมณ์เช่นนี้นับว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญโดยชัดแจ้ง เพราะเครื่องจักรนั้นเป็นวัตถุจึงไม่อาจมีสิทธิหน้าที่ใด ๆ ได้ การริบทรัพย์สินนั้นแท้ที่จริงคือการลงโทษต่อบุคคลมิใช่ต่อเครื่องจักร จะกระทำได้หรือไม่เพียงใด ก็ต้องคำนึงถึงความเสียหายต่อสาธารณะประกอบกับสิทธิพื้นฐานของผู้เกี่ยวข้องที่รัฐธรรมนูญได้ให้หลักประกันไว้ ไม่อาจกำหนดโทษริบเครื่องจักรได้ในทุกกรณีเหมือนเช่นที่ได้ตราไว้ในร่างพระราชบัญญัตินี้

๓.๒ ความขัดแย้งต่อสิทธิพื้นฐานในทรัพย์สินของบุคคล โดยหลักกฎหมายปัจจุบันนั้น เครื่องจักรผลิตซีดีควรจะถูกริบทำลายได้ในการที่ได้ใช้ในการกระทำความผิดตามกฎหมาย คือใช้ในการผลิต ที่เป็นการฝ่าฝืนมาตรา ๑๑ (ต้องทำและแสดงเครื่องหมายรับรองการผลิตหรือแสดงเครื่องหมายรับรองงานต้นแบบ) มาตรา ๑๓ (ห้ามใช้เครื่องหมายรับรองการผลิตหรือเครื่องหมายรับรองงานต้นแบบ เว้นแต่ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓) หรือมาตรา ๑๕ (ห้ามปลอมหรือเลียนเครื่องหมายรับรองการผลิตหรือเครื่องหมายรับรองงานต้นแบบ) เท่านั้น เพราะทั้งสามความผิดนี้ล้วนเป็นการใช้ทรัพย์สินเพื่อกระทำความผิดทั้งสิ้น หากเป็นความผิดนอกเหนือจากนี้ เช่น ไม่แจ้งการผลิต ไม่แจ้งการโอนเครื่องจักรฯ

ทั้งหมดนี้หาใช่การใช้เครื่องจักรกระทำความผิดแต่อย่างใดไม่ รัฐจึงไม่อาจล่วงล้ำไปปรับเครื่องจักรได้ หากยอมให้รัฐใช้อำนาจริบทรัพย์สินโดยไม่มีกรอบเกณฑ์เช่นนี้แล้ว ในภายหน้าก็อาจมีกฎหมายริบยานพาหนะที่ไม่ชำระภาษีประจำปีตามกฎหมายก็เป็นได้ กฎหมายเช่นนี้จึงขัดต่อสิทธิพื้นฐานในทรัพย์สินของปวงชนชาวไทยตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๔๘ อย่างชัดเจน

๓.๓ ความขัดแย้งต่อหลักประกันสิทธิพื้นฐานของบุคคลในคดีอาญา ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๒ ได้บัญญัติรับรองเป็นหลักพื้นฐานไว้ว่า บุคคลจะต้องรับโทษก็ต่อเมื่อได้กระทำความผิด และเป็นความผิดที่บัญญัติไว้ตามกฎหมายเท่านั้น ร่างพระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดให้ลงโทษคือริบเครื่องจักรในทุกกรณี ไม่ว่าเจ้าของจะได้รู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิดนั้นหรือไม่ซึ่งก็คือการลงโทษโดยไม่คำนึงถึงความผิดเลยนั่นเอง

การริบทรัพย์สินโดยเด็ดขาดในทุกกรณีเช่นนี้ ได้ศึกษาแล้วพบว่า ไม่มีกฎหมายไทยฉบับใดที่ล่วงล้ำบัญญัติไว้เช่นนี้เลย จะมีก็แต่ร่างกฎหมายฉบับนี้เท่านั้นที่กล้าริเริ่มก้าวล่วงเข้ามาบัญญัติรุกกล้าถึงเพียงนี้ กรณีนี้จึงถือเป็นก้าวสำคัญที่จะต้องได้รับการตรวจสอบ โดยศาลรัฐธรรมนูญว่า ระบบกฎหมายไทยควรจะยอมรับให้รัฐริเริ่มรุกกล้าเข้ามาในแดนสิทธิเสรีภาพถึงเพียงนี้หรือไม่ถือได้ว่าเป็นปัญหาสำคัญของระบบนิติรัฐในประเทศไทย ไม่อาจเพิกเฉยให้ร่างพระราชบัญญัตินี้มีผลบังคับเป็นกฎหมายได้ โดยไม่มีการตรวจสอบให้สิ้นกระแสความเสียก่อน

๓.๔ ความขัดแย้งต่อการใช้อำนาจอย่างได้สัดส่วน ตามมาตรา ๒๕ แห่งรัฐธรรมนูญ ปัจจุบัน ได้ตราหลักการควบคุมการใช้อำนาจของรัฐไว้โดยรวมว่า แม้รัฐจะอธิบายถึงความจำเป็นในการใช้อำนาจได้ชัดเจนสักเพียงใดก็ตาม แต่มาตรการบังคับลงโทษใด ๆ ที่กำหนดขึ้นนั้นก็ต้องทำเท่าที่จำเป็น ให้ได้สัดส่วนกับความผิดที่เกิด และต้องไม่ทำให้สาระสำคัญแห่งสิทธิเสรีภาพพื้นฐานที่เกี่ยวข้องต้องสูญสิ้นไป

ร่างพระราชบัญญัตินี้ได้พยายามชี้ให้เห็นว่า ปัจจุบันนี้มีการผลิตซีดีที่ผิดกฎหมายเกิดขึ้นอย่างแพร่หลาย และมาตรการริบเครื่องจักร โดยเด็ดขาดจะช่วยปราบปรามการกระทำความผิดได้อย่างเห็นผล ไม่ปล่อยให้ผู้ใดนำเครื่องจักรนั้นไปใช้กระทำผิดได้อีก ข้ออ้างข้างต้นนี้มีความคลาดเคลื่อนแฝงเร้นอยู่เป็นอันมาก โดยในข้อแรกก็ได้บัญญัติเกินขอบเขตไปไม่น้อยครอบคลุมไปถึงการฝ่าฝืนหน้าที่ที่ถือเป็นหน้าที่อุปกรณหรือเป็นเพียงระเบียบปฏิบัติเท่านั้น เช่น หน้าที่ต้องแจ้งขอเครื่องหมายรับรอง และหน้าที่แจ้งการโอนหรือรับโอนเครื่องจักร ซึ่งทั้งหมดนี้หาใช่การกระทำผิดต่อหน้าที่หลักคือห้ามผลิตโดยไม่แสดง

เครื่องหมายรับรองที่ถูกต้องแต่อย่างไรเลย ยิ่งในกรณีรับเครื่องจักร เพราะผู้โอนเครื่องจักรมิได้แจ้งการโอนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๑๗ นั้น ก็นับเป็นกรณีที่น่าสงสัยจากความผิดหลักเป็นอย่างยิ่ง อีกทั้งยังเป็นการล่องลัดสิทธิของผู้รับโอนที่มิได้มีส่วนรู้เห็นในความบกพร่องของผู้โอนแต่อย่างใด ยิ่งไปกว่านั้น การที่ร่างกฎหมายนี้ได้บัญญัติให้รับเครื่องจักรในทุกกรณี ด้วยเหตุผลว่าไม่ต้องการให้เกิดเป็นช่องว่างทางกฎหมายให้มีการรับสมอ้างสร้างสัญญาเช่ามาขอคืนทรัพย์สินนั้น ก็เป็นเหตุผลที่เพิกเฉยต่อความยุติธรรมโดยสิ้นเชิง เพราะเครื่องจักรผลิตชนิดในปัจจุบันนี้มีราคาแพงถึง ๕๐ ล้านบาท และมีค่ามีประโยชน์ใช้ได้ก็แต่ในกิจการผลิตชนิดเท่านั้น ผู้ประกอบการรายใดที่ต้องประสบปัญหาทางธุรกิจจำเป็นต้องเลิกกิจการก็มักจะขายเครื่องจักรได้ลำบาก ทำให้ต้องใช้วิธีให้ผู้อื่นเช่าเครื่องจักรอยู่เป็นอันมาก โดยไม่มีโอกาสทราบได้เลยว่าผู้เช่าจะนำเครื่องไปใช้รับงานผลิตใดบ้าง มาตรการรับเครื่องจักรเช่นนี้จึงมีผลเท่ากับวางหน้าที่โดยเด็ดขาดให้ผู้ให้เช่าเครื่องจักรต้องมีหน้าที่ตรวจสอบการใช้เครื่องจักรของผู้เช่าด้วย ซึ่งก็เป็นหน้าที่ที่เป็นไปไม่ได้เลยในทางปฏิบัติ ส่วนการควบคุมมิให้มีการแต่งสัญญาเช่ามาขอคืนเครื่องจักรที่ใช้กระทำความผิดนั้น ร่างกฎหมายนี้ก็ได้อ้างมาตรการควบคุมตรวจสอบไว้ตั้งแต่ขั้นต้นแล้วว่า จะต้องมีการแจ้งการครอบครองเครื่องจักรทุกครั้งไป ซึ่งก็เป็นมาตรการที่เปิดให้เจ้าพนักงานสามารถตรวจสอบหาเจ้าของที่แท้จริงได้ตั้งแต่แรกแล้ว หากตรวจสอบให้ชัดเจนเสียแต่แรก ก็จะช่วยป้องกันมิให้เกิดการสมอ้างเช่นที่วิตกกังวลได้เป็นอย่างดี เมื่อเกิดคดีความขึ้นก็ควรจะให้ผลลักษณะให้ผู้กล่าวอ้างต้องมีภาระพิสูจน์ต่อศาลอีกชั้นหนึ่ง เหมือนกับที่ตราไว้ในกฎหมายอื่น ๆ เช่นนี้ก็จะยอมจะเพียงพอต่อการใช้บังคับกฎหมายแล้ว เพราะอันที่จริงแล้วการนำรถแต่งสัญญาเช่าเครื่องจักรผลิตชนิดราคานับ ๕๐ ล้านบาทมากล่าวอ้างพิสูจน์ต่อศาลนั้น ก็หาได้ง่ายดายเหมือนกรณีของรถยนต์หรือเรือประมงแต่อย่างใดไม่

ด้วยเหตุผลที่ประการตามที่ได้ลำดับมาทั้งหมดจึงเป็นที่เห็นได้ชัดเจนว่า การกำหนดโทษรับเครื่องจักรโดยเด็ดขาดในทุกกรณีนั้น มีลักษณะเป็นการใช้อำนาจรัฐโดยไม่คำนึงถึงขอบเขตและความเหมาะสมใด ๆ ทั้งสิ้น มุ่งแต่จะใช้อำนาจความร้ายแรงของโทษมาการาบให้บุคคลต้องเกรงกลัวเพียงสถานเดียวเท่านั้น ยังผลให้สิทธิพื้นฐานที่เกี่ยวข้องต้องสิ้นความหมายสิ้นสาระสำคัญไปโดยสิ้นเชิง

คณะสมาชิกวุฒิสภาผู้เสนอความเห็นนี้ ได้ตระหนักเป็นอันดีว่ากระบวนการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในครั้งนี้อย่อมมีผลทำให้มาตรการปราบปรามชนิดเถื่อนตามแนวทางใหม่ล่าช้าไปบ้าง แต่เมื่อพิจารณาถึงความคุ้มครองสิทธิพื้นฐานในระบบกฎหมายไทยที่จะถูกทำลายเป็นการถาวร โดยแบบอย่างของกฎหมาย

นี้แล้ว ก็เห็นเป็นความจำเป็นที่มีอาจจะเพิกเฉยต่อหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญได้ จึงพร้อมกันส่งความเห็นนี้มายังท่านประธานวุฒิสภาเพื่อนำความส่งต่อศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยให้เป็นที่ยุติสืบไป หากศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัตินี้มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญก็จะไม่มีผลบังคับเฉพาะความในมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่งเท่านั้น ส่วนโทษริบเครื่องจักรนั้นก็อาศัยหลักทั่วไปตามประมวลกฎหมายอาญามาใช้บังคับอย่างถูกต้องมีขอบเขตและความชอบธรรมต่อไปได้ในอันปลาย

ประธานวุฒิสภาได้มีหนังสือลงวันที่ ๗ ตุลาคม ๒๕๔๗ ส่งความเห็นของสมาชิกวุฒิสภาดังกล่าวมายังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๒ วรรคหนึ่ง (๑)

นายกรัฐมนตรีชี้แจงตามทำนองนี้ ลงวันที่ ๑๕ พฤศจิกายน ๒๕๔๗ แยกเป็น ๕ ประเด็นสรุปได้ดังนี้

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

ร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. ที่คณะรัฐมนตรีเสนอ และผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการประสานงานสภาผู้แทนราษฎรเสนอสภาผู้แทนราษฎรพิจารณาไม่มีบทกำหนดโทษริบเครื่องจักรทำนองเดียวกันกับมาตรา ๓๘ แห่งร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. ที่สมาชิกวุฒิสภามีคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยแต่อย่างใด จึงเข้าใจว่าเป็นการเพิ่มเติมขึ้นในชั้นพิจารณาของคณะกรรมการวิสามัญสภาผู้แทนราษฎร และในชั้นตรวจพิจารณาของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๕) ได้เคยพิจารณาร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. ในส่วนที่เกี่ยวกับบทกำหนดโทษกรณีที่ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา ๑๔ มาตรา ๑๕ หรือมาตรา ๑๖ ต้องระวางโทษ (ร่างใหม่มาตรา ๒๕) ในปัญหาว่า กรณีที่ผู้ใดได้มาหรือมีไว้ในครอบครองซึ่งเครื่องจักรแล้วไม่รายงานต่ออธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญาภายในกำหนดเวลา หรือกรณีที่ผู้ใดจำหน่าย จ่าย โอนเครื่องจักรแล้วไม่รายงานต่ออธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญาภายในกำหนดเวลา หรือผู้ใดได้มาหรือมีไว้ในครอบครอง ซึ่งเม็ดพลาสติกอันเป็นวัตถุดิบที่ใช้ในการผลิตแล้วไม่รายงานให้อธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญาทราบถึงประเภท ชนิด ปริมาณ และสถานที่เก็บภายในกำหนดเวลา แล้วจะริบเครื่องจักรได้หรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๕) ได้พิจารณาแล้วเห็นว่าเครื่องจักรดังกล่าวศาลจะสั่งริบไม่ได้ เพราะไม่ใช่ทรัพย์สินที่ใช้ในการกระทำความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิด เว้นแต่เครื่องจักรใดได้ใช้ในการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดีที่ละเมิดลิขสิทธิ์ ศาลอาจสั่งริบเครื่องจักร

นั้นได้ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. ๒๕๓๗ เพราะเป็นทรัพย์สินที่ใช้ในการกระทำความผิด แต่อย่างไรก็ตาม ในประเด็นโทษริบเครื่องจักรมีความเป็นมาดังนี้

๑. กฎหมายฉบับนี้เป็นกฎหมายทางเศรษฐกิจ และเป็นกฎหมายแนวใหม่ที่มุ่งในการป้องกันที่ต้นเหตุของปัญหา ก่อนเกิดการกระทำความผิด โดยมีเจตนารมณ์ในการกำหนดมาตรการเพื่อช่วยเสริมสร้างกลไกการป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์ให้มีประสิทธิภาพและเป็นระบบมากยิ่งขึ้น ซึ่งจะช่วยประหยังบประมาณและกำลังเจ้าหน้าที่ในการป้องปรามการละเมิดลิขสิทธิ์และทำให้เจ้าของลิขสิทธิ์มีความมั่นใจที่จะลงทุน และสร้างสรรค์ผลงานชนิดใหม่ ๆ ทำให้ประเทศมีความเจริญก้าวหน้า นอกจากนี้กฎหมายนี้ยังเป็นการจัดระเบียบทางการค้าอีกทางหนึ่งซึ่งจะส่งผลให้การประกอบธุรกิจเป็นไปอย่างโปร่งใสเป็นธรรม และภาครัฐสามารถจัดเก็บภาษีได้อย่างมีประสิทธิภาพ เต็มเม็ดเต็มหน่วย

๒. โทษริบทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญา มุ่งเน้นใช้กับความผิดทางอาญาโดยทั่วไป มิได้มุ่งเน้นใช้กับความผิดทางเศรษฐกิจโดยเฉพาะ บทบัญญัติดังกล่าวจึงไม่สอดคล้องกับสถานการณ์ในเรื่องดังกล่าว

๓. โทษริบเครื่องจักรตามมาตรา ๓๘ เป็นการลงโทษในเชิงป้องปรามหรือยับยั้งข่มขู่เพื่อตัดโอกาสในการนำเครื่องจักรไปใช้ในการกระทำความผิด

ประเด็นที่ ๒ เนื้อหามาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ขัดต่อหลักประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนตามรัฐธรรมนูญ หรือไม่

มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ไม่ขัดต่อหลักประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนตามรัฐธรรมนูญ โดยมีเหตุผลดังนี้

๑. ตามเจตนารมณ์ของกฎหมายมุ่งกำกับดูแลทั้งตัวเครื่องจักร (เช่น กำหนดให้ผู้ได้มาหรือมีไว้ในครอบครองซึ่งเครื่องจักรต้องแจ้งต่ออธิบดี เป็นต้น) และกำกับดูแลความประพฤติของบุคคลซึ่งครอบครองเครื่องจักร (เช่น ผู้ใดจะทำการผลิต เมื่อจะเริ่มทำการผลิตที่ดี จะต้องแจ้งก่อนเริ่มทำการผลิต และผู้ทำการผลิตมีหน้าที่ต้องทำและแสดงเครื่องหมายรับรองการผลิตและแสดงเครื่องหมายรับรองงานต้นแบบ เป็นต้น)

๒. สำหรับประเด็นโทษริบเครื่องจักร เห็นว่าสามารถกระทำได้เพราะ

๒.๑ การลงโทษริบเครื่องจักร เป็นการลงโทษต่อบุคคลที่อาศัยเครื่องจักรเป็นเครื่องมือสำคัญในการกระทำละเมิด โดยฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย มาตรา ๕ วรรคหนึ่ง มาตรา ๗ วรรคหนึ่งหรือวรรคสอง มาตรา ๑๑ มาตรา ๑๓ มาตรา ๑๕ มาตรา ๑๖ และมาตรา ๑๗ มิได้เป็นการลงโทษต่อเครื่องจักร

๒.๒ เครื่องจักรผลิตซีดี เป็นเครื่องมือหลักสำคัญของกระบวนการผลิตซีดี หากถูกนำไปใช้ในการกระทำผิด จะสร้างความเสียหายอย่างมาก เพราะสามารถผลิตได้เป็นจำนวนมาก โดยเครื่องจักร ๑ เครื่อง ๑ หัวฉีด สามารถผลิตซีดีได้ประมาณ ๔.๕ ล้านแผ่น/ปี และก่อให้เกิดความเสียหายต่อเจ้าของลิขสิทธิ์ทั้งในประเทศและต่างประเทศ และเศรษฐกิจของประเทศได้อย่างกว้างขวาง การป้องปรามหรือยับยั้งข่มขู่ตามหลักการลงโทษที่ต้นตอของปัญหาเป็นการตัดโอกาสในการนำเครื่องจักรไปใช้ในการกระทำผิด เป็นผลทำให้ผู้ที่คิดจะกระทำความผิดหรือมีเจตนาไม่สุจริตเกิดความเกรงกลัว และทำให้การละเมิดลิขสิทธิ์ลดลง

๒.๓ กฎหมายทุกฉบับที่ออกบังคับใช้ย่อมต้องมีบทบัญญัติบางส่วนที่อาจจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลทั้งสิ้น ดังนั้น หากมีความจำเป็นเพื่อความสงบเรียบร้อยและความเป็นระเบียบของบ้านเมือง ตามมาตรา ๒๕ และมาตรา ๔๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลย่อมกระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะ ดังนั้นการกำหนดโทษรับเครื่องจักรตามมาตรา ๓๘ จึงกระทำได้

๓. กฎหมายที่กำหนดโทษรับทรัพย์สินในทำนองเดียวกันกับกฎหมายนี้ คือพระราชบัญญัติเลื่อยโซ่ยนต์ พ.ศ. ๒๕๔๕ มาตรา ๔ และมาตรา ๑๗ ซึ่งกำหนดให้รับเลื่อยโซ่ยนต์ของผู้ไม่ได้รับอนุญาตให้มี ผลิต หรือนำเข้า หรือผู้ที่ไม่จัดทำบัญชีและหมายเลขแสดงหน่วยการผลิตได้ และพระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ ๑๖) พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๒๗ ตี และมาตรา ๓๒ ซึ่งกำหนดให้รับสิ่งของที่ขนถ่ายในทะเลนอกเขตท่าโดยไม่มีเหตุอันสมควรหรือไม่ได้รับอนุญาต และกำหนดให้รับเรือ รถ เกวียน ยานพาหนะ หีบห่อหรือภาชนะที่ได้ใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้ในการย้าย ซ่อนเร้น หรือขนของที่มีได้เสียภาษีหรือที่ต้องจำกัด หรือต้องห้าม

ประเด็นที่ ๓ เนื้อหามาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ขัดแย้งต่อสิทธิพื้นฐานในทรัพย์สินของบุคคลตามมาตรา ๔๘ ของรัฐธรรมนูญ หรือไม่

มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ไม่ขัดแย้งต่อสิทธิพื้นฐานในทรัพย์สินของบุคคลตามมาตรา ๔๘ ของรัฐธรรมนูญ โดยมีเหตุผลดังนี้

๑. ร่างกฎหมายฉบับนี้ เป็นการกำหนดหน้าที่ของบุคคลผู้มีส่วนเกี่ยวข้องที่ภาครัฐต้องการกำกับดูแลทั้งสิ้น ส่วนเครื่องจักรเป็นเพียงเครื่องมือเท่านั้น หากผู้มีส่วนเกี่ยวข้องไม่ดำเนินการตามหน้าที่ที่กฎหมายกำหนด ก็ควรลงโทษตามที่กฎหมายบัญญัติไว้

๒. การลงโทษริบเครื่องจักรตามมาตรา ๓๘ เป็นการป้องปราม หรือยับยั้ง ช่มชู้ เพื่อตัดโอกาสในการนำเครื่องจักรไปใช้ในการกระทำความผิด หากมีการบัญญัติไว้เป็นกฎหมายย่อมไม่ขัดแย้งต่อสิทธิพื้นฐานในทรัพย์สินของบุคคลตามมาตรา ๔๘ แต่อย่างไร

๓. การกำหนดโทษริบเครื่องจักร มิได้หมายความว่าศาลจะสั่งริบในทุกกรณีแต่ศาลจะเป็นผู้พิจารณาว่าบุคคลนั้นมีเจตนาในการกระทำความผิดหรือไม่ หากขาดเจตนากระทำความผิดก็ไม่อาจลงโทษได้

ประเด็นที่ ๔ มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ขัดแย้งต่อหลักประกันสิทธิพื้นฐานของบุคคลในคดีอาญาหรือไม่

มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ไม่ขัดแย้งต่อหลักประกันสิทธิพื้นฐานของบุคคลในคดีอาญาโดยมีเหตุผล ดังนี้

๑. กฎหมายฉบับนี้เป็นกฎหมายทางเศรษฐกิจที่มุ่งลงโทษเอากับตัวทรัพย์สินที่สามารถใช้กระทำละเมิดลิขสิทธิ์เป็นหลัก เพื่อป้องปรามหรือยับยั้งหรือตัดโอกาสในการนำเครื่องจักรไปกระทำความผิด การลงโทษต่อตัวบุคคลผู้ครอบครองเครื่องจักรเพียงอย่างเดียว ไม่สามารถป้องปรามหรือยับยั้งการกระทำละเมิดได้โดยเด็ดขาด

๒. ผู้ประกอบการผลิตซีดีส่วนใหญ่มีเงินทุนจำนวนมาก และมักเกี่ยวข้องกับผู้มีอิทธิพลโรงงานผลิตซีดีแต่ละโรงงานใช้เงินทุนจำนวนมาก จำนวนหลักสิบล้านหรือร้อยล้านบาท หากโทษไม่รุนแรงผู้กระทำความผิดย่อมไม่เกรงกลัวกฎหมาย นอกจากนั้นผู้ประกอบการผลิตซีดีละเมิดโดยเฉพาะคนต่างชาติมักจ้างบุคคลทั่วไป ซึ่งมีอาชีพรับจ้างมาเป็นกรรมการ ผู้ถือหุ้น ผู้ดูแล หรือผู้จัดการโรงงาน เมื่อถูกจับกุมได้ก็จะให้สมอ้างว่าเป็นเจ้าของ ทำให้ไม่สามารถเอาผิดไปถึงตัวผู้บงการได้

๓. หากกำหนดโทษริบเครื่องจักร โดยมีข้อยกเว้น ย่อมเป็นการเปิดช่องทางให้มีการเช่าเครื่องจักรไปผลิตซีดีละเมิดลิขสิทธิ์ เมื่อมีการจับกุมได้ เจ้าของเครื่องจักรก็มาร้องขอคืนของกลางในภายหลังโดยอ้างว่าตนมิได้รู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิดเหมือนเช่นที่ประสบปัญหาดังกล่าวมาแล้ว

๔. โทษริบเครื่องจักรตามมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง นอกจากเป็นโทษทางอาญาแล้ว ยังเป็นมาตรการทางบริหาร เพื่อป้องกันการกระทำความผิดด้วย

ประเด็นที่ ๕ มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ชัดแจ้งต่อกรอบการใช้อำนาจอย่างได้สัดส่วนหรือไม่
มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ไม่ชัดแจ้งต่อกรอบการใช้อำนาจอย่างได้สัดส่วน โดยมีเหตุผลดังนี้

๑. มาตรการในการลงโทษที่กำหนด ควรคำนึงว่าเป็นประโยชน์ต่อสังคมโดยรวมหรือไม่
เนื่องจากเครื่องจักรสามารถนำไปใช้ในการผลิตสินค้าละเมิดลิขสิทธิ์ได้เป็นจำนวนมาก และก่อให้เกิด
ผลกระทบอย่างกว้างขวางต่อเจ้าของลิขสิทธิ์ ผู้ที่ใช้แรงงานอยู่ในอุตสาหกรรมลิขสิทธิ์และการค้า
ระหว่างประเทศ หากมีการกำหนดโทษไม่เด็ดขาดและรุนแรงที่เหมาะสม ผู้ที่นำเครื่องจักรไปผลิต
สินค้าละเมิดลิขสิทธิ์ย่อมไม่เกิดความเกรงกลัว

๒. ปัจจุบันมีผู้ประกอบการโรงงานผลิตซีดีอยู่เพียงประมาณ ๔๑ รายเท่านั้นการประชาสัมพันธ์
ความรู้กฎหมายฉบับนี้สามารถทำได้อย่างทั่วถึง ดังนั้นผู้รับโอนอาจกำหนดเงื่อนไขไว้ในสัญญาซื้อขายว่า
ผู้โอนต้องแจ้งการโอนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่

๓. เครื่องจักรผลิตซีดี เมื่อมีการเข้าไปใช้ก็ย่อมต้องนำไปผลิตซีดี มิได้นำไปผลิตสินค้าอย่างอื่น
อย่างแน่นอน ประกอบกับค่ายเพลงหรือภาพยนตร์ซึ่งเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์รายใหญ่ที่ประกอบการอยู่ใน
ประเทศไทย ก็มีเพียงไม่กี่ราย ผู้ให้เช่าจึงสามารถตรวจสอบการใช้เครื่องจักรได้

๔. ตามมาตรา ๑๖ แม้กฎหมายจะกำหนดให้มีการแจ้งการครอบครองเครื่องจักรทุกครั้ง หากไม่มี
การกำหนดโทษถึงริบเครื่องจักรโดยเด็ดขาด เจ้าของเครื่องจักรอาจเสี่ยงที่จะไม่แจ้งการครอบครอง
เครื่องจักร เพราะมีโทษสถานเบา และทำสัญญาให้ผู้อื่นเช่าเครื่องจักรนำไปผลิตสินค้าละเมิดลิขสิทธิ์
เมื่อถูกจับกุม เจ้าของเครื่องจักรก็มาร้องขอคืนเครื่องจักรของกลางโดยอ้างว่ามีได้รู้เห็นเป็นใจในการกระทำผิด
ฐานละเมิดลิขสิทธิ์ ทำให้การป้องปรามการกระทำละเมิดลิขสิทธิ์ที่ต้นเหตุของปัญหาตามเจตนารมณ์
ของร่างกฎหมายฉบับนี้ไร้ผลโดยสิ้นเชิง

ในชั้นพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ มีบุคคลที่มาชี้แจงต่อศาลรัฐธรรมนูญดังนี้

๑. นายแก้วสรร อติโพธิ สมาชิกวุฒิสภา ในฐานะผู้เสนอความเห็นต่อประธานวุฒิสภาเห็นว่า
โทษริบทรัพย์สิน (เครื่องจักร) จะต้องใช้เฉพาะกรณีที่ใช้ทรัพย์สินนั้นในการกระทำความผิด หรือเป็น
ทรัพย์สินที่มีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด หรือเป็นทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้มาโดยการกระทำความผิด
เท่านั้น ดังนั้นในกรณีการริบทรัพย์สินตามร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. มาตรา ๓๘
วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติให้ศาลสั่งริบถ้าไม่ปฏิบัติตามหรือฝ่าฝืนมาตรา ๕ วรรคหนึ่ง (กรณีให้แจ้งเมื่อจะ
เริ่มทำการผลิต) มาตรา ๗ วรรคหนึ่งและวรรคสอง (กรณีต้องแจ้งสถานที่ผลิตทุกแห่งและต้องแจ้ง

การย้ายสถานที่ผลิตก่อนวันที่ย้ายสถานที่ผลิต) หรือมาตรา ๑๗ (กรณีต้องแจ้งการจำหน่าย จ่าย โอน เครื่องจักร ภายในเวลาที่กำหนด) เห็นว่า เป็นการกระทบกระเทือนต่อสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพ ของบุคคลที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้ จึงมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๒ และมาตรา ๔๘

๒. นางสาวภาณุมาศ สิทธิเวकिन ผู้แทนเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา เห็นว่า ในชั้นพิจารณา ของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้มีความเห็นว่า ทรัพย์สินที่ศาลจะสั่งริบได้จะต้องเป็นทรัพย์สิน ที่ใช้ในการกระทำความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิด แต่สำหรับกรณีการไม่แจ้งก่อนเริ่มทำการผลิต ไม่แจ้งสถานที่การผลิตทุกแห่ง ไม่แจ้งการย้ายสถานที่ผลิตก่อนวันที่ย้ายสถานที่ผลิต หรือไม่แจ้งการได้มา หรือมีไว้ครอบครองภายในเวลาที่กำหนดหรือไม่แจ้งการจำหน่าย จ่าย โอน ภายในเวลาที่กำหนด เห็นว่า ไม่จำเป็นที่จะต้องริบและเห็นว่าในร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง เป็นกรณีที่ศาลต้องมีคำสั่งริบ จะมีดุลพินิจเป็นอย่างอื่นไม่ได้ จึงเห็นว่า ควรจะคงไว้เพียงมาตรา ๑๑ มาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๕ เท่านั้น ส่วนมาตราอื่น ๆ ควรตัดออก

๓. นายบรรยง ลิ้มประยูรวงศ์ รองอธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญา ผู้แทนอธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญา เห็นว่าสาระสำคัญของกฎหมายฉบับนี้ คือ การกำกับดูแลตัวเครื่องจักร การควบคุมระบบการผลิต และการควบคุมเจ้าของลิขสิทธิ์ รวมทั้งควบคุมการจำหน่ายและใช้เม็ดพลาสติกโดยมีวัตถุประสงค์หลัก ในการควบคุมและป้องปรามการกระทำความผิดตั้งแต่เริ่มแรกไม่ต้องรอให้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้น และพบในขณะกระทำความผิด ก็สามารถที่จะดำเนินการทางกฎหมายได้โดยมีมาตรการสำคัญคือการริบ ทรัพย์สิน (เครื่องจักร) เป็นเครื่องมือสำคัญในการป้องปรามและป้องกันมิให้เกิดการกระทำความผิด ตั้งแต่เริ่มต้นการผลิต โดยกำหนดให้มีการแจ้งเป็นหลักสำคัญ หากไม่มีการแจ้งในกรณีใด ๆ ตามที่กฎหมายกำหนดไว้สามารถริบเครื่องจักรนั้นได้ ซึ่งมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ของร่างพระราชบัญญัติ การผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. ... เป็นมาตรการที่จำเป็นของฝ่ายบริหารที่ต้องใช้ในการป้องปรามการกระทำ ความผิดเกี่ยวกับการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดีตั้งแต่เริ่มต้น แต่หากศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้ว เห็นว่า บทบัญญัติมาตรา ๓๘ วรรคแรก มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ กรมทรัพย์สินทางปัญญา เห็นควรให้คงบทบัญญัติในส่วนของมาตรา ๑๑ มาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๕ ไว้ เพื่อให้กฎหมาย ฉบับนี้มีผลใช้บังคับในทางปฏิบัติต่อไปตามเจตนารมณ์ของฝ่ายบริหาร

ความละเอียดของข้ออ้างและข้อโต้แย้ง ตลอดจนคำชี้แจงของผู้ให้ความเห็นปรากฏตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ แล้ว

มีประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาวินิจฉัยว่า ร่างพระราชบัญญัติการผลิตภัณฑ์ชีดี พ.ศ. ... มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๒ และมาตรา ๔๘ หรือไม่

บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐

มาตรา ๒๗ “สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับความคุ้มครอง และผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมายและการตีความกฎหมายทั้งปวง”

มาตรา ๒๕ “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม”

มาตรา ๓๒ “บุคคลจะไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่จะได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่ทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่ทำความผิดมิได้”

มาตรา ๔๘ “สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง ขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิเช่นว่านี้ ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

การสืบมรดกย่อมได้รับความคุ้มครอง สิทธิของบุคคลในการสืบมรดกย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ”

ร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ.

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

ประมวลกฎหมายอาญา

มาตรา ๒ วรรคหนึ่ง “บุคคลจักต้องรับโทษในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้นต้องเป็นโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย”

มาตรา ๑๘ “โทษสำหรับลงแก่ผู้กระทำความผิดมีดังนี้

- (๑) ประหารชีวิต
- (๒) จำคุก
- (๓) กักขัง
- (๔) ปรับ
- (๕) ริบทรัพย์สิน”

พิจารณาแล้วตามร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่งที่บัญญัติว่า “ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามหรือฝ่าฝืนมาตรา ๕ วรรคหนึ่ง มาตรา ๗ วรรคหนึ่งหรือวรรคสอง มาตรา ๑๑ มาตรา ๑๓ มาตรา ๑๕ มาตรา ๑๖ หรือมาตรา ๑๗ ให้ศาลสั่งริบเครื่องจักรนั้น” ได้ความจากคำชี้แจงของนายแก้วสรร อติโพธิ ประกอบคำร้องว่าร่างมาตราดังกล่าวปรากฏมาตั้งแต่ในชั้นรัฐบาลและสภาผู้แทนราษฎร มาในชั้นวุฒิสภา คณะกรรมาธิการวิสามัญเกรงว่าจะขัดต่อรัฐธรรมนูญ จึงเสนอให้แก้ไขเป็นว่า “มาตรา ๓๘ ~~ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามหรือฝ่าฝืน มาตรา/๕ วรรคหนึ่ง มาตรา ๗ วรรคหนึ่งหรือวรรคสอง เครื่องจักรใดซึ่งบุคคลได้ใช้ในการกระทำความผิดตาม~~มาตรา ๑๑ มาตรา ๑๓ ~~หรือมาตรา ๑๕ มาตรา ๑๖ หรือมาตรา ๑๗~~ ให้ศาลสั่งริบเครื่องจักรนั้น เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าเครื่องจักรนั้นเป็นของบุคคลอื่น ซึ่งมีได้รู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิด” แต่ที่ประชุมวุฒิสภาได้อภิปรายแล้ววิตกว่า การแก้ไขของคณะกรรมาธิการจะทำให้กฎหมายนี้ใช้บังคับไม่ได้โดยมีประสิทธิภาพ จึงมีมติด้วยเสียงข้างมาก ๕๒ ต่อ ๒๗ เสียง ให้คงไว้ตามร่างเดิมไปในที่สุด

จากข้อเท็จจริงดังกล่าว แสดงชัดเจนว่าการริบเครื่องจักรตามร่างมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่งดังกล่าว ริบแม้ไม่ได้ใช้เครื่องจักรในการกระทำการใดอันเป็นความผิดเลย ทั้งเป็นการริบอย่างเด็ดขาดในทุกกรณี ที่บัญญัติไว้ในร่างมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง โดยศาลไม่มีอำนาจใช้ดุลพินิจเป็นอย่างอื่น

พิเคราะห์แล้วรัฐธรรมนูญ หมวด ๓ ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ได้บัญญัติคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้หลายกรณีตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๖๕ กล่าวโดยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับคดีนี้คือ มาตรา ๓๒ ซึ่งบัญญัติว่า “บุคคลจะไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่จะได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้” หลักในมาตรา ๓๒ ของรัฐธรรมนูญนี้เป็นหลักสากลอันเป็นที่ยอมรับกันมานานอารยประเทศ หลักนี้เรียกในภาษาลาตินว่า “Nullum crimen nulla poena sine lege” แปลเป็นภาษาอังกฤษว่า “No crime nor punishment without law” “ไม่มีความผิดไม่มีโทษ หากไม่มีกฎหมาย” นอกจากนี้ยังเรียกกันในภาษาอังกฤษด้วยว่า “Principle of Legality”^๑ แม้แต่ ปณิญาสาสกลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ก็ได้บัญญัติในเรื่องดังกล่าวในข้อ ๑๑ (๒) ไว้ว่า “จะถือบุคคลใด ๆ ว่ามีความผิดทางอาญาเนื่องด้วยการกระทำหรือละเว้นใด ๆ อันมิให้จัดเป็นความผิดทางอาญาตามกฎหมายแห่งชาติ หรือกฎหมายระหว่างประเทศในขณะได้กระทำการนั้นขึ้นไม่ได้ และจะลงโทษอันหนักกว่ากฎหมายที่ใช้อยู่ในขณะที่ได้กระทำความผิดทางอาญานั้นไม่ได้”^๒

เพื่อเป็นหลักประกันคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามหลักสากลดังกล่าว การตรากฎหมายที่มีโทษทางอาญาในประเทศต่าง ๆ ล้วนคำนึงถึงหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพเป็นสำคัญ ในส่วนของประเทศไทยได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒ วรรคหนึ่งว่า “บุคคลจักต้องรับโทษในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้น ต้องเป็นโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย”

^๑ รศ.ดร. เกียรติขจร วัฒนสวัสดิ์, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาค ๑ (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๕๔). หน้า ๑๖.

^๒ เพิ่มอ้าง. ในเชิงอรรถ ที่ ๑

ในอดีตที่ผ่านมา ศาลฎีกาโดยมติที่ประชุมใหญ่ ในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๒๒/๒๕๕๔ ประกอบด้วย คำวินิจฉัยที่ ต.๓/๒๕๕๔ ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยว่า “ศาลฎีกาได้ปรึกษาปัญหาที่โจทก์ ฎีกาขึ้นมาในที่ประชุมใหญ่แล้วมีความเห็นว่า บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติตำรวจและห้ามกักกันข่าว พ.ศ. ๒๕๕๕ มาตรา ๑๓ ทวิ (๑) แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติตำรวจและห้ามกักกันข่าว (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๕ มาตรา ๖ เฉพาะที่ให้รับทรัพย์ของบุคคลอื่นที่มีรู้เห็นในการกระทำผิดด้วยนั้น ขัดต่อ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๕ จึงส่งความเห็นนั้นไป เพื่อให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ พิจารณาวินิจฉัย ตามมาตรา ๑๗๕ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

บัดนี้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ได้ให้คำวินิจฉัยตามคำวินิจฉัย ต.๓/๒๕๕๔ ลงวันที่ ๒๕ มกราคม ๒๕๕๔ ว่า บทบัญญัติในมาตรา ๑๓ ทวิ (๑) แห่งพระราชบัญญัติตำรวจและห้ามกักกันข่าว พ.ศ. ๒๕๕๕ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติตำรวจและห้ามกักกันข่าว (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๕ มาตรา ๖ เฉพาะที่ให้รับทรัพย์ของบุคคลอื่นที่มีรู้เห็นในการกระทำผิดด้วยนั้นเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๕ และบทบัญญัติโดยเฉพาะดังกล่าวนี้ จึงใช้บังคับมิได้ตามความ มาตรา ๑๗๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย”

ต่อมาเมื่อปี ๒๕๐๖ ศาลฎีกาได้วินิจฉัยไว้ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๒๕/๒๕๐๖ โดยยืนยัน หลักการตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๒๒/๒๕๕๔ ว่า “สำหรับปัญหาเรื่องการรับทรัพย์ของบุคคลอื่น ผู้มิได้มีส่วนรู้เห็นในการกระทำผิดว่าจะขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่นั้น พระราชบัญญัติควบคุมการส่งออก ไปนอก และการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้าบางอย่างแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ ๓ พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๓ ที่ให้รับทรัพย์ที่ใช้ในการกระทำผิดโดยไม่คำนึงว่าจะเป็นของบุคคลใด และเจ้าของจะรู้เห็น ในการกระทำผิดนั้นด้วยหรือไม่ก็ตาม ได้บัญญัติในสมัยใช้รัฐธรรมนูญฯ พ.ศ. ๒๕๕๕ ต่อมาเมื่อได้ บัญญัติรัฐธรรมนูญฯ พ.ศ. ๒๕๕๒ ขึ้น ในมาตรา ๒๕ มีความว่า บุคคลจะไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่จะได้กระทำการอันกฎหมายซึ่งใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดฯ และเมื่อได้ใช้ รัฐธรรมนูญฯ ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. ๒๕๕๕ ก็มีมาตรา ๒๕ บัญญัติว่า รัฐย่อมเคารพต่อกรรมสิทธิ์ ในทรัพย์สินของเอกชนฯ ฉะนั้นข้อความที่ให้รับทรัพย์ของบุคคลอื่นตามพระราชบัญญัติควบคุมการส่งออก ไปนอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้าบางอย่าง ฉบับที่ ๓ พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๓ ซึ่งให้รับทรัพย์บุคคลอื่นที่มีได้กระทำความผิด จึงขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญทั้ง ๒ ฉบับดังกล่าวแล้ว อันเป็นผลให้เป็นโมฆะใช้ไม่ได้ตามรัฐธรรมนูญฯ แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. ๒๕๕๕ มาตรา ๑๑๓ และเรื่อง

ในทำนองเดียวกันนี้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญก็ได้วินิจฉัยไว้ว่า การริบทรัพย์ของบุคคลผู้มีได้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัติตำรวจและห้ามกักกันชั่วคราว พ.ศ. ๒๕๔๕ ขัดต่อรัฐธรรมนูญฯ พ.ศ. ๒๕๔๒ ดังปรากฏในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๒๒/๒๕๔๔ ที่ศาลต่างยกขึ้นอ้าง คำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญที่กล่าวนี้ย่อมนำมาใช้เปรียบเทียบกับคดีนี้ได้ เพราะเป็นเรื่องริบทรัพย์บุคคลผู้มีได้กระทำความผิดอย่างเดียวกัน”

จะเห็นได้ว่าศาลฎีกาและคณะตุลาการรัฐธรรมนูญได้ตีความโดยยึดตามหลักสากลและปฎิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนดังกล่าวข้างต้นมาโดยตลอด

ตามร่างพระราชบัญญัติการผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติให้ศาลสั่งริบเครื่องจักรนั้น กรณีที่ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามหรือฝ่าฝืน มาตรา ๕ วรรคหนึ่ง มาตรา ๗ วรรคหนึ่ง หรือวรรคสอง มาตรา ๑๑ มาตรา ๑๓ มาตรา ๑๕ มาตรา ๑๖ หรือมาตรา ๑๗ ของร่างพระราชบัญญัติฉบับเดียวกัน ในข้อนี้ในชั้นพิจารณาของคณะกรรมการวิสามัญวุฒิสภาเกรงว่าจะขัดต่อรัฐธรรมนูญ จึงเสนอให้แก้ไขในข้อสาระสำคัญของร่างมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ๒ ประการ คือ

๑. ตัดมาตรา ๕ วรรคหนึ่ง มาตรา ๗ วรรคหนึ่งหรือวรรคสอง มาตรา ๑๖ และมาตรา ๑๗ ออก เพราะไม่ได้ใช้เครื่องจักรไปกระทำการใดอันเป็นความผิด จึงไม่ควรริบเครื่องจักรนั้น

๒. เปิดโอกาสให้เจ้าของเครื่องจักร พิสูจน์ว่าตนมิได้รู้เห็นเป็นใจช่วยในการกระทำความผิดเพื่อไม่ต้องถูกริบเครื่องจักรนั้น

ดังปรากฏรายละเอียดการแก้ไขตามที่ได้แสดงไว้แล้วข้างต้น แต่ในที่สุดที่ประชุมวุฒิสภาได้อภิปรายแล้ววิตกว่า การแก้ไขของคณะกรรมการจะทำให้กฎหมายนี้ใช้บังคับไม่ได้โดยมีประสิทธิภาพ จึงมีมติด้วยเสียงข้างมาก ๕๒ ต่อ ๒๗ ให้คงไว้ตามร่างเดิม ต่อมาสมาชิกวุฒิสภาจำนวน ๗๗ คนได้ร่วมกันลงลายมือชื่อเสนอความเห็นตามคำร้องต่อประธานวุฒิสภาให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ประกอบกับนายรัฐมนตรีได้ชี้แจงต่อศาลรัฐธรรมนูญตามหนังสือชี้แจงข้อเท็จจริง ท้ายหนังสือสำนักนายกรัฐมนตรี ลงวันที่ ๑๕ พฤศจิกายน ๒๕๔๗ ในประเด็นที่ ๔ หน้า ๗ ข้อ (๓) ว่า “หากกำหนดโทษริบเครื่องจักร โดยมีข้อยกเว้น ย่อมเป็นการเปิดช่องทางให้มีการเช่าเครื่องจักรไปผลิตซีดีละเมิดลิขสิทธิ์ เมื่อมีการจับกุมได้ เจ้าของเครื่องจักรก็จะมาร้องขอคืนของกลางในภายหลังโดยอ้างว่าตนมิได้รู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิดเหมือนเช่นที่ประสบปัญหาดังกล่าวมาแล้ว” อันเป็นเหตุผลให้รับฟังได้ว่าการริบเครื่องจักรตามร่างมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่งดังกล่าวเป็นการริบอย่างเด็ดขาด โดยเจ้าของเครื่องจักรไม่มีสิทธิพิสูจน์ว่าตนมิได้รู้เห็นเป็นใจช่วยในการกระทำความผิดเพื่อขอเครื่องจักรคืน

ซึ่งเห็นว่าการริบเครื่องจักรเป็นโทษอาญาอย่างหนึ่งตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๘ (๕) การที่ร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติให้มีการริบเครื่องจักร แม้เจ้าของเครื่องจักรไม่มีส่วนในการกระทำความผิดด้วย เท่ากับเป็นการ “ลงโทษ” ในทางอาญาแก่เจ้าของเครื่องจักรที่ไม่ได้กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ ซึ่งเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๒ อย่างชัดเจน เพราะไปจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๓๒ และมาตรา ๔๘ ยิ่งไปกว่านั้น มีผลกระทบต่อเกียรติยศสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ บัญญัติห้ามไว้โดยเด็ดขาด ร่างมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่งดังกล่าว จึงขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ และมาตรา ๓๒ ตามนัยที่ศาลฎีกาเคยวินิจฉัยเป็นบรรทัดฐานไว้ตามที่กล่าวข้างต้น เมื่อขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ และมาตรา ๓๒ ดังกล่าวแล้ว ย่อมมีผลไปขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๘ ด้วย เมื่อได้วินิจฉัยดังกล่าวแล้ว ปัญหาอื่นนอกจากนี้ไม่จำเป็นต้องวินิจฉัย

อาศัยเหตุดังได้พิจารณาма จึงวินิจฉัยว่า ร่างพระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ. มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง ขัดและแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ มาตรา ๓๒ และมาตรา ๔๘ แต่ข้อความที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญไม่เป็นสาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติจึงไม่ทำให้ร่างพระราชบัญญัติตกไปทั้งฉบับ คงตกไปเฉพาะข้อความที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๒ วรรคสี่

นายจิระ บุญพจนสุนทร

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ