

บันทึก

เรื่อง อำนาจตรวจ ยึด หรืออายัดของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติโบราณสถาน
โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ.๒๕๐๔

กรมศิลปากรมีหนังสือ ด่วนมาก ที่ ศธ ๐๗๐๑/๑๑๙๕ ลงวันที่ ๒๗เมษายน ๒๕๕๑ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า กระทรวงศึกษาธิการได้มีคำสั่ง กระทรวงศึกษาธิการ ที่ ศก ๖๘๔/๒๕๓๙ เรื่อง แต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ตามความใน พระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ.๒๕๐๔ ลง วันที่ ๖ สิงหาคม ๒๕๓๙ โดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๖ แห่งพระราชบัญญัติ โบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ.๒๕๐๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติม โดยพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ.๒๕๓๕ พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งได้รับแต่งตั้งดังกล่าวจะต้องปฏิบัติหน้าที่ตามที่บัญญัติไว้ใน มาตรา ๑๐ ทวิ และมาตรา ๒๑ แห่งพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และ พิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ.๒๕๐๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ.๒๕๓๕ แต่ในการปฏิบัติ หน้าที่ดังกล่าวพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ประสบปัญหาบางประการ ทำให้การดำเนินการไม่บรรลุตาม วัตถุประสงค์ กรมศิลปากรจึงขอหารือปัญหาในการปฏิบัติงานของพนักงานเจ้าหน้าที่ ดังนี้

๑. มาตรา ๑๐ ทวิ และมาตรา ๒๑ แห่งพระราชบัญญัติโบราณสถานโบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ.๒๕๐๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติ โบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ(ฉบับที่ ๒) พ.ศ.๒๕๓๕ บัญญัติให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจเข้าไปตรวจสอบโบราณสถาน สถานที่ผลิต สถานที่ทำการค้า สถานที่แสดง หรือสถานที่เก็บรักษาโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุ หรือสิ่งเทียมโบราณวัตถุหรือสิ่ง เทียมศิลปวัตถุได้ในระหว่างเวลาพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก ซึ่งในการปฏิบัติงานของ พนักงานเจ้าหน้าที่ปรากฏข้อเท็จจริงว่า พนักงานเจ้าหน้าที่ได้เริ่มปฏิบัติงานในระหว่างเวลาพระ อาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก แต่การปฏิบัติงานไม่สามารถทำให้แล้วเสร็จก่อนเวลาพระอาทิตย์ตก และพนักงานเจ้าหน้าที่ก็ไม่อาจทิ้งงานดังกล่าวมาแล้วปฏิบัติต่อในวันรุ่งขึ้นให้แล้วเสร็จได้ เช่น การยึดหรืออายัดโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุภายในสถานที่ทำการค้าโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุ จะต้องมีการทำทะเบียนและบรรจุหีบห่อเพื่อใช้เป็นหลักฐานประกอบการดำเนินคดี โดยต้อง กระทำให้แล้วเสร็จภายในวันที่ดำเนินการยึดหรืออายัด ในกรณีเช่นนี้ พนักงานเจ้าหน้าที่สามารถ ปฏิบัติงานต่อภายหลังจากเวลาพระอาทิตย์ตกจนกว่าการปฏิบัติงานดังกล่าวจะแล้วเสร็จได้หรือไม่ ประการใด

๒. ในกรณีพนักงานเจ้าหน้าที่เข้าไปดำเนินการตรวจสอบสถานที่ทำการค้าโบราณวัตถุ หรือศิลปวัตถุ และมีความจำเป็นต้องเข้าไปตรวจสอบสถานที่เก็บรักษาโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุของ

สถานที่ทำการค้า โดยบริเวณดังกล่าวผู้ประกอบการค้าได้ใช้เป็นเคหสถานสำหรับอยู่อาศัยด้วย ซึ่งตามนัยดังกล่าว มาตรา ๓๕ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ได้บัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพของปวงชนชาวไทยในเคหสถานไว้ว่า บุคคลย่อมมีเสรีภาพในเคหสถานและได้รับความคุ้มครองในการที่จะอยู่อาศัยและครอบครองเคหสถานโดยปกติสุข การเข้าไปในเคหสถานโดยปราศจากความยินยอมของผู้ครอบครองหรือการตรวจค้นเคหสถานจะกระทำมิได้เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ฉะนั้น ในกรณีดังกล่าวมาข้างต้นพนักงานเจ้าหน้าที่จะต้องดำเนินการเช่นไรหากมีความจำเป็นจะต้องเข้าไปตรวจบริเวณดังกล่าว

คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๙) ได้พิจารณาปัญหาข้อหาดังกล่าว โดยได้ฟังคำชี้แจงจากผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการ (กรมศิลปากร) แล้ว มีความเห็นดังนี้

ปัญหาที่หนึ่ง พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งใช้อำนาจตามมาตรา ๑๐ ทวิ^๑แห่งพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติพ.ศ. ๒๕๐๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุและพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ เข้าไปในโบราณสถานระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตกหรือตามมาตรา ๒๑^๒ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกันเข้าไปในสถานที่ผลิต สถานที่ทำการค้า สถานที่แสดง หรือสถานที่เก็บรักษาโบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ สิ่งเทียมโบราณวัตถุ หรือสิ่งเทียมศิลปวัตถุระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตกหรือระหว่างเวลาทำการ เพื่อตรวจ ยึด หรืออายัดวัตถุใด ๆ จะสามารถปฏิบัติงานต่อภายหลังจากพระอาทิตย์ตกหรือเวลาทำการสิ้นสุดลงได้หรือไม่ นั้น

^๑ มาตรา ๑๐ ทวิ พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจเข้าไปในโบราณสถานเพื่อตรวจดูว่าได้มีการซ่อมแซม แก้ไข เปลี่ยนแปลง รื้อถอน ต่อเติม ทำลายเคลื่อนย้ายโบราณสถานหรือส่วนต่าง ๆ ของโบราณสถาน หรือมีการขุดค้นสิ่งใด ๆ หรือปลูกสร้างอาคารภายในบริเวณโบราณสถานหรือไม่ ในการนี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจยึดหรืออายัดวัตถุที่มีเหตุอันสมควรสงสัยว่าจะเป็นวัตถุที่ได้มาจากการขุดค้นในบริเวณโบราณสถานได้

การตรวจ ยึด หรืออายัดตามความในวรรคหนึ่งให้กระทำได้ระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก และเมื่อดำเนินการตรวจ ยึด หรืออายัดแล้ว ในเขตกรุงเทพมหานคร ให้รายงานต่ออธิบดี ในเขตจังหวัดอื่น ให้รายงานต่อผู้ว่าราชการจังหวัดและอธิบดีเพื่อทราบ

^๒ มาตรา ๒๑ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจเข้าไปในสถานที่ผลิต สถานที่ทำการค้า สถานที่แสดง หรือสถานที่เก็บรักษาโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุ หรือสิ่งเทียมโบราณวัตถุหรือสิ่งเทียมศิลปวัตถุระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตกหรือระหว่างทำการ เพื่อตรวจดูว่าได้มีการปฏิบัติถูกต้องตามพระราชบัญญัตินี้หรือไม่หรือเพื่อตรวจดูว่ามีโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุ หรือสิ่งเทียมโบราณวัตถุหรือสิ่งเทียมศิลปวัตถุที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย หรือสิ่งเทียมโบราณวัตถุหรือสิ่งเทียมศิลปวัตถุมิได้ปฏิบัติตามประกาศที่อธิบดีกำหนดตามมาตรา ๑๘ ทวิ อยู่ในสถานที่นั้น หรือไม่ และในกรณีที่เหตุอันสมควรสงสัยว่ามีได้มีการปฏิบัติให้ถูกต้องตามพระราชบัญญัตินี้ หรือมีโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุ หรือสิ่งเทียมโบราณวัตถุหรือสิ่งเทียมศิลปวัตถุที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย หรือสิ่งเทียมโบราณวัตถุหรือสิ่งเทียมศิลปวัตถุมิได้ปฏิบัติตามประกาศที่อธิบดีกำหนดตามมาตรา ๑๘ ทวิ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจยึดหรืออายัดโบราณวัตถุ หรือศิลปวัตถุ หรือสิ่งเทียมโบราณวัตถุ หรือสิ่งเทียมศิลปวัตถุนั้น เพื่อประโยชน์ในการดำเนินคดีได้

คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๙) เห็นว่า โบราณสถาน^๓ตามพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุและพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ อาจเป็นโบราณสถานที่มีเจ้าของหรือผู้ครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายและเป็นที่รโหฐานได้ ส่วนสถานที่ผลิต สถานที่ทำการค้า สถานที่แสดง หรือสถานที่เก็บรักษาโบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ หรือสิ่งเทียมโบราณวัตถุ หรือสิ่งเทียมศิลปวัตถุ ก็เป็นที่รโหฐานหรือมีส่วนที่เป็นที่รโหฐานเช่นกัน ดังนั้น บทบัญญัติมาตรา ๑๐ ทวิ^๔ และมาตรา ๒๑^๕ แห่งพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ ที่บัญญัติให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจเข้าตรวจในโบราณสถาน สถานที่ผลิต สถานที่ทำการค้า สถานที่แสดงหรือสถานที่เก็บรักษาโบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ สิ่งเทียมโบราณวัตถุ หรือสิ่งเทียมศิลปวัตถุได้นั้นเป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งได้รับการแต่งตั้งเข้าไปตรวจและยึดหรืออายัดวัตถุในสถานที่ดังกล่าวในส่วนที่เป็นที่รโหฐานในการดำเนินคดีอาญาได้โดยไม่ต้องมีหมายค้น จึงมีปัญหาคือจะต้องวินิจฉัยในเบื้องต้นว่าเมื่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยมีผลใช้บังคับแล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่จะยังคงมีอำนาจเข้าตรวจยึด หรืออายัดวัตถุในสถานที่ดังกล่าวในส่วนที่เป็นที่รโหฐานโดยไม่มีหมายค้นตามมาตรา ๑๐ ทวิ และมาตรา ๒๑ แห่งพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ ได้หรือไม่

ในประเด็นนี้ คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมายคณะที่ ๙) เห็นว่า โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยมีเจตนารมณ์ที่จะส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นสำคัญ ดังที่ปรากฏในคำปรารภของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย^๖ ฉะนั้น มาตรา ๒๗ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย จึงได้บัญญัติว่า “สิทธิและเสรีภาพที่

^๓ มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้

“โบราณสถาน” หมายความว่า อสังหาริมทรัพย์ซึ่งโดยอายุหรือโดยลักษณะแห่งการก่อสร้างหรือโดยลักษณะเกี่ยวกับประวัติศาสตร์ของอสังหาริมทรัพย์นั้น เป็นประโยชน์ในทางศิลป ประวัติศาสตร์ หรือ โบราณคดี ทั้งนี้ ให้รวมถึงสถานที่ที่เป็นแหล่งโบราณคดี แหล่งประวัติศาสตร์ และอุทยานประวัติศาสตร์ด้วย

ฯลฯ

ฯลฯ

^๔ โปรดดูเชิงอรรถที่ (๑) ข้างต้น

^๕ โปรดดูเชิงอรรถที่ (๒) ข้างต้น

^๖ ภายหลังจากนั้นสภาร่างรัฐธรรมนูญได้จัดทำร่างรัฐธรรมนูญโดยมีสาระสำคัญเป็นการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการปกครอง และตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐเพิ่มขึ้นตลอดทั้งปรับปรุงโครงสร้างทางการเมืองให้มีเสถียรภาพและประสิทธิภาพยิ่งขึ้น ทั้งนี้ โดยได้คำนึงถึงความคิดเห็นของประชาชนเป็นสำคัญ และได้ดำเนินการตามขั้นตอนที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับที่ ๖) พุทธศักราช ๒๕๓๙ แล้วทุกประการ...

รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับความคุ้มครองและผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมาย และการตีความกฎหมายทั้งปวง” และมาตรา ๒๙วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ก็บัญญัติว่า “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะ เพื่อที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้นและจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพนั้นมีได้” และมาตรา ๒๓๘ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติว่า “ในคดีอาญา การค้นในที่รโหฐานจะกระทำมิได้ เว้นแต่จะมีคำสั่งหรือหมายของศาล หรือมีเหตุให้ค้นได้โดยไม่ต้องมีคำสั่งหรือหมายของศาล ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ” แม้ว่ามาตรา ๒๓๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย จะบัญญัติเป็นข้อยกเว้นให้เข้าค้นในที่รโหฐานได้เมื่อมีเหตุให้ค้นได้โดยไม่ต้องมีคำสั่งหรือหมายของศาลตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งหมายถึงกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ก่อนแล้วและกฎหมายที่จะตราขึ้นใช้บังคับต่อไป^๓โดยมิได้วางขอบเขตไว้ว่า เหตุให้ค้นดังกล่าวจะต้องมีลักษณะเช่นใด แต่การจะพิจารณาตีความว่ากฎหมายใดเข้าข้อยกเว้นดังกล่าวหรือไม่ ก็จะต้องคำนึงถึงการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย โดยกฎหมายนั้นจะต้องกำหนดเหตุยกเว้นไว้เท่าที่จำเป็นและจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพนั้นมีได้^๔

^๓ ถ้าพิจารณาจากมาตรา ๒๙ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่งบัญญัติให้กฎหมายที่มีลักษณะเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย อาจทำให้เข้าใจได้ว่า กฎหมายดังกล่าวจะต้องเป็นกฎหมายที่ตราขึ้นภายหลังจากรัฐธรรมนูญมีผลใช้บังคับแล้วเท่านั้น แต่อย่างไรก็ดีโดยที่บทเฉพาะกาลมาตรา ๓๓๕ (๑) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยบัญญัติว่า “มิให้นำบทบัญญัติมาตรา ๒๙ วรรคสอง ฯลฯ มาใช้บังคับกับกฎหมายที่มีผลใช้บังคับอยู่ในวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ แต่เมื่อมีการตรากฎหมายในเรื่องดังกล่าวขึ้นใหม่ หรือมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายดังกล่าว การดำเนินการนั้นต้องเป็นไปตามมาตรา ๒๙ ...” ฉะนั้น จึงเห็นได้ว่ากฎหมายดังกล่าวอาจเป็นได้ทั้งกฎหมายที่มีผลใช้บังคับอยู่ในวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ และกฎหมายที่จะตราขึ้นใช้บังคับต่อไป

^๔ คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๙) ได้เคยพิจารณาให้ความเห็นเป็นแนวทางไว้ในบันทึก เรื่อง อำนาจค้นในที่รโหฐานโดยไม่ต้องมีหมายค้นของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ตามมาตรา ๙๒วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และอำนาจค้นโดยไม่มีหมายค้นในเคหสถาน สถานที่ใด ๆ หรือยานพาหนะใด ๆ ในส่วนที่เป็นที่รโหฐานของเจ้าพนักงานตามมาตรา ๑๔ (๑) และ (๒) แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ.๒๕๑๙ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาที่ นร ๐๖๐๑/๓๑๒ ลงวันที่ ๑๐ เมษายน ๒๕๔๑ ถึงเลขาธิการคณะรัฐมนตรี (เรื่องเสร็จที่ ๒๐๙/๒๕๔๑) และคณะกรรมการกฤษฎีกา (ที่ประชุมใหญ่กรรมการร่างกฎหมาย) ได้พิจารณาพบทวนความเห็นดังกล่าวแล้ว มีมติเห็นพ้องด้วยกับความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๙) ตามบันทึกเรื่องเดียวกัน ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๖๐๑/๖๑๔ ลงวันที่ ๒๔ กรกฎาคม ๒๕๔๑ ถึงเลขาธิการคณะรัฐมนตรี (เรื่องเสร็จที่ ๔๓๗/๒๕๔๑)

เมื่อได้พิจารณามาตรา ๑๐ ทวิ^๙ และมาตรา ๒๑^{๑๐} แห่งพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุและพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งบัญญัติให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจเข้าตรวจในโบราณสถาน สถานที่ผลิต สถานที่ทำการค้า สถานที่แสดงหรือสถานที่เก็บรักษาโบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ สิ่งเทียมโบราณวัตถุ หรือสิ่งเทียมศิลปวัตถุและมีอำนาจยึดหรืออายัดวัตถุที่ได้จากการขุดค้นในบริเวณโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ สิ่งเทียมโบราณวัตถุ หรือสิ่งเทียมศิลปวัตถุ แล้วแต่กรณี แล้ว จะเห็นว่า บทบัญญัติดังกล่าวตราขึ้นเพื่อให้การคุ้มครอง ดูแลรักษา บำรุง และซ่อมแซมโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และวัตถุที่ได้มาจากการขุดค้นในบริเวณโบราณสถาน ซึ่งเป็นมรดกทางวัฒนธรรม (cultural heritage) ของชาติรวมทั้งการควบคุมการผลิตและการค้าสิ่งเทียมโบราณวัตถุหรือสิ่งเทียมศิลปวัตถุเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ อันเป็นเจตนารมณ์ของการตราพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕^{๑๑} ทั้งนี้ด้วยมุ่งหมายที่จะควบคุมมิให้มีการลักลอบ บุกรุก ขุดค้น และทำลายโบราณสถาน หรือลักลอบนำหรือส่งโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุที่มีคุณค่าทางศิลป ประวัติศาสตร์ หรือโบราณคดีออกนอกราชอาณาจักร กฎหมายประเภทนี้จึงได้ควบคุมโดยบัญญัติเหตุให้ตรวจยึด หรืออายัดวัตถุเหล่านั้นในสถานที่ดังกล่าวได้โดยไม่ต้องมีหมายหรือคำสั่งของศาล ประกอบกับการฝ่าฝืนกฎหมายประเภทนี้กระทำเป็นขบวนการ หากเน้นซ้ำกว่าจะเอาหมายค้นมาได้วัตถุนั้น จะถูกโยกย้ายเสียก่อน เหตุนี้ มาตรา ๑๐ ทวิและมาตรา ๒๑ แห่งพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ จึงได้บัญญัติเหตุให้ตรวจ ยึด หรืออายัดได้เท่าที่จำเป็นโดยกำหนดวัตถุประสงค์ในการตรวจและกำหนดเหตุในการยึดหรืออายัดไว้เท่าที่จำเป็น และการตรวจ ยึด หรืออายัดตาม

^๙ โปรดดูเชิงอรรถที่ (๑) ข้างต้น

^{๑๐} โปรดดูเชิงอรรถที่ (๒) ข้างต้น

^{๑๑} หมายเหตุ:- เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือเนื่องจากกฎหมายว่าด้วยโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน มีบทบัญญัติบางประการที่ไม่เหมาะสมและไม่รัดกุมเพียงพอในด้านการคุ้มครองดูแลรักษา การบำรุงและการซ่อมแซมโบราณสถาน โบราณวัตถุ และศิลปวัตถุ และกำหนดอัตราโทษไว้ต่ำมาก ทำให้ผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการลักลอบ บุกรุก ขุดค้น และทำลายโบราณสถาน ลักลอบนำหรือส่งโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุที่มีคุณค่าทางศิลป ประวัติศาสตร์หรือโบราณคดีออกนอกราชอาณาจักรมากขึ้น นอกจากนี้ปรากฏว่าในปัจจุบันมีการผลิตและการค้าสิ่งเทียมโบราณวัตถุและสิ่งเทียมศิลปวัตถุเป็นจำนวนมาก สมควรแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายว่าด้วยโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ ให้เหมาะสมเพื่อให้การคุ้มครองดูแลรักษา การบำรุง การซ่อมแซมโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ และการควบคุมการผลิตและการค้าสิ่งเทียมโบราณวัตถุหรือสิ่งเทียมศิลปวัตถุให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ และสมควรปรับปรุงบทบัญญัติเกี่ยวกับใบอนุญาตและหนังสืออนุญาต อัตราโทษและอัตราค่าธรรมเนียมท้ายพระราชบัญญัตินี้ให้เหมาะสมยิ่งขึ้น รวมทั้งแก้ไขบทบัญญัติอื่นที่เกี่ยวข้องให้สอดคล้องกันด้วย จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๑๐ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ก็ได้บัญญัติให้รายงานต่ออธิบดีกรมศิลปากรในเขตกรุงเทพมหานคร และต่อผู้ว่าราชการจังหวัดในเขตจังหวัดอื่นจึงเป็นการบัญญัติให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่เท่าที่จำเป็นและไม่กระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ฉะนั้น คณะกรรมการกฤษฎีกา(กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๙)เห็นว่า มาตรา ๑๐ ทวิ และมาตรา ๒๑ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวได้บัญญัติเหตุให้ค้นได้โดยไม่ต้องมีคำสั่งหรือหมายของศาลตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ เข้าช้อยกเว้นตามมาตรา ๒๓๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เหตุนี้ พนักงานเจ้าหน้าที่จึงยังคงมีอำนาจเข้าตรวจ ยึด หรืออายัดในโบราณสถาน สถานที่ผลิต สถานที่ทำการค้า สถานที่แสดงหรือสถานที่เก็บรักษาโบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ สิ่งเทียมโบราณวัตถุ หรือสิ่งเทียมศิลปวัตถุ ในส่วนที่เป็นที่รื้อถอนได้ภายในขอบเขตและเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๐ ทวิ และมาตรา ๒๑ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวได้ต่อไป

เมื่อวินิจฉัยว่าพนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจในการตรวจ ยึด หรืออายัดได้ภายในขอบเขตและเงื่อนไขของกฎหมายตามที่กล่าวมาแล้วข้างต้น จึงมีข้อพิจารณาว่า ตามปัญหาข้อหรือในปัญหาที่หนึ่งของกรมศิลปากรนี้ สมควรแยกพิจารณาเป็นสองกรณีดังนี้

ในกรณีการเข้าไปในโบราณสถานเพื่อตรวจ ยึด หรืออายัดนั้น โดยที่มาตรา ๑๐ ทวิ^{๑๒} แห่งพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ ได้บัญญัติให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจเข้าไปในโบราณสถาน เพื่อตรวจดูว่าได้มีการซ่อมแซมแก้ไข เปลี่ยนแปลง รื้อถอน ต่อเติม ทำลาย เคลื่อนย้ายโบราณสถานหรือส่วนต่าง ๆ ของโบราณสถาน หรือมีการขุดค้น หรือปลูกสร้างอาคารหรือไม่ และให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจยึดหรืออายัดวัตถุที่มีเหตุอันควรสงสัยว่าได้มาจากการขุดค้นในบริเวณโบราณสถาน แต่ทั้งนี้ บทบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดเป็นเงื่อนไขให้พนักงานเจ้าหน้าที่จะต้องกระทำการในเวลาระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก แต่มิได้บัญญัติให้ค้นในเวลาทำการ รวมทั้งมิได้บัญญัติข้อยกเว้นไว้โดยชัดแจ้งทำนองเดียวกับมาตรา ๙๖ (๑)^{๑๓} แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งหมายความว่า พนักงานเจ้าหน้าที่จะสามารถตรวจ ยึด หรืออายัดได้เฉพาะแต่ในช่วงระยะเวลาพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตกเท่านั้น เนื่องจากการพิจารณาตีความบทบัญญัติอื่นเป็นการให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจ ยึด หรืออายัดในที่รื้อถอนนี้ จะต้องตีความโดยเคร่งครัดเพื่อให้กระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้ จึงมีอาจตีความขยายความให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจกระทำการมากไปกว่าที่บทบัญญัติดังกล่าวได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งได้ ฉะนั้น ในกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่เข้าไปในโบราณสถานระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตกเพื่อตรวจ ยึด หรืออายัด แต่ไม่สามารถ

^{๑๒} โปรดดูเชิงอรรถที่ (๑) ข้างต้น

^{๑๓} มาตรา ๙๖ การค้นในที่รื้อถอนต้องกระทำระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและตก มีข้อยกเว้น

ดังนี้

(๑) เมื่อลงมือค้นแต่ในเวลากลางวัน ถ้ายังไม่เสร็จจะค้นต่อไปในเวลากลางคืนก็ได้

ปฏิบัติหน้าที่ให้เสร็จสิ้นก่อนพระอาทิตย์ตกได้ พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้นั้นก็ไม่มีอำนาจปฏิบัติงานดังกล่าวต่อไปได้ภายหลังพระอาทิตย์ตก ต้องออกจากโบราณสถานในทันทีที่พระอาทิตย์ตก

ส่วนในกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่เข้าตรวจ ยึด หรืออายัดในสถานที่ผลิต สถานที่ทำการค้า สถานที่แสดงหรือสถานที่เก็บรักษาโบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ สิ่งเทียมโบราณวัตถุ หรือสิ่งเทียมศิลปวัตถุ ระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตกหรือระหว่างเวลาทำการ ตามมาตรา ๒๑^{๙๔} แห่งพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ นั้น เห็นว่า เมื่อบทบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดเป็นเงื่อนไขให้พนักงานเจ้าหน้าที่จะต้องกระทำการในเวลาระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตกหรือระหว่างเวลาทำการพนักงานเจ้าหน้าที่ก็ย่อมไม่มีอำนาจกระทำการต่อไปเมื่อสิ้นสุดเวลาดังกล่าวด้วยเหตุผลทำนองเดียวกับการเข้าไปตรวจโบราณสถานในกรณีข้างต้น ประกอบกับมาตรา ๒๑^{๙๕} แห่งพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔ ก่อนที่จะมีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ มิได้มีข้อจำกัดในเรื่องกรอบเวลาในการค้นคว้า ทำให้เห็นได้ว่า มาตรา ๒๑^{๙๖} ที่ได้แก้ไขใหม่โดยพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ ได้เปลี่ยนแปลงหลักการเดิมแล้ว ฉะนั้น ในกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งเข้าไปในสถานที่ผลิต สถานที่ทำการค้า สถานที่แสดงหรือสถานที่เก็บรักษาโบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ สิ่งเทียมโบราณวัตถุ หรือสิ่งเทียมศิลปวัตถุระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก หรือระหว่างเวลาทำการ เพื่อตรวจ ยึด หรืออายัด แต่ไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ให้เสร็จสิ้นก่อนพระอาทิตย์ตก หรือในเวลาทำการในกรณีที่สถานที่นั้นเปิดทำการหลังพระอาทิตย์ตกได้ พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้นั้นก็ไม่มีอำนาจกระทำการตรวจ ยึดหรืออายัดได้ต่อไป ต้องออกจากสถานที่นั้นเมื่อพระอาทิตย์ตก หรือสิ้นสุดเวลาทำการในกรณีที่สถานที่นั้นเปิดทำการหลังพระอาทิตย์ตก

ปัญหาที่สอง ในกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่มีความจำเป็นต้องเข้าตรวจในสถานที่เก็บรักษาโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุ โดยบริเวณดังกล่าวได้ถูกใช้เป็นเคหสถานด้วย พนักงานเจ้าหน้าที่จะต้องดำเนินการอย่างไรหากมีความจำเป็นจะต้องเข้าไปตรวจบริเวณดังกล่าว นั้น คณะกรรมการกฤษฎีกา(กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๙) เห็นว่า มาตรา ๒๑^{๙๗} แห่ง

^{๙๔} โปรดดูเชิงอรรถที่ (๒) ข้างต้น

^{๙๕} มาตรา ๒๑ พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจเข้าไปในสถานการค้าหรือสถานการแสดงโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุของผู้ได้รับใบอนุญาตตามมาตรา ๑๙ เพื่อตรวจดูว่าผู้ได้รับใบอนุญาตได้ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้หรือไม่หรือเพื่อตรวจดูว่าได้มีโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุที่มีผู้ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายอยู่ในการครอบครองของผู้ได้รับใบอนุญาตหรือไม่ ในการนี้ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจยึดหรืออายัดโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุที่มีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นวัตถุที่บุคคลได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายได้ด้วย

^{๙๖} โปรดดูเชิงอรรถที่ (๒) ข้างต้น

^{๙๗} โปรดดูเชิงอรรถที่ (๒) ข้างต้น

พระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ.๒๕๐๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ.๒๕๓๕ บัญญัติให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจเข้าตรวจในสถานที่ผลิต สถานที่ทำการค้า สถานที่แสดง หรือสถานที่เก็บรักษาโบราณวัตถุ ศิลปวัตถุสิ่งเทียมโบราณวัตถุ หรือสิ่งเทียมศิลปวัตถุเท่านั้น มิใช่ให้มีอำนาจค้นเคหสถานโดยที่มาตรา ๒๑ แห่งพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ.๒๕๐๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ.๒๕๓๕ เป็นกฎหมายที่บัญญัติเหตุให้ค้นได้โดยไม่ต้องมีคำสั่งหรือหมายของศาล อันเป็นข้อยกเว้นของมาตรา ๒๓๘^{๙๘} ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ดังที่ได้วินิจฉัยไว้ในปัญหาที่หนึ่ง ฉะนั้น จึงต้องตีความโดยเคร่งครัดว่า บทบัญญัติดังกล่าวมิได้บัญญัติให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจเข้าไปตรวจ ยึด หรืออายัดในเคหสถานของเจ้าของหรือผู้ครอบครองสถานที่ดังกล่าวระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก หรือระหว่างเวลาทำการ ถ้ากฎหมายมีเจตนารมณ์จะให้เข้าไปตรวจ ยึด หรืออายัดในส่วนที่เป็นเคหสถานได้ จะต้องบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งและเท่าที่จำเป็นทำนองเดียวกันกับมาตรา ๑๔ ทวิ^{๙๙} วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ที่บัญญัติให้อธิบดีกรมศิลปากรหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายมีอำนาจเข้าไปในเคหสถานได้หรือมาตรา ๑๔(๑)^{๑๐๐} แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ.๒๕๑๙ ที่บัญญัติให้เจ้าพนักงานมีอำนาจ

^{๙๘} มาตรา ๒๓๘ ในคดีอาญา การค้นในที่ที่ราษฎรจะกระทำมิได้เว้นแต่จะมีคำสั่งหรือหมายของศาล หรือมีเหตุให้ค้นได้โดยไม่ต้องมีคำสั่งหรือหมายของศาล ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

^{๙๙} มาตรา ๑๔ ทวิ เพื่อประโยชน์ในการอนุรักษ์และจัดทำทะเบียนโบราณวัตถุ หรือศิลปวัตถุที่มีอายุตั้งแต่สมัยอยุธยาขึ้นไปให้อธิบดีมีอำนาจประกาศในราชกิจจานุเบกษากำหนดให้เขตท้องที่ใดเป็นเขตสำรวจโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุนั้น โดยให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองแจ้งปริมาณรูปพรรณ และสถานที่เก็บรักษาโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุนั้นต่ออธิบดีตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่อธิบดีกำหนด

เมื่อได้มีประกาศตามวรรคหนึ่งแล้ว อธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายมีอำนาจเข้าไปในเคหสถานของเจ้าของหรือผู้ครอบครอง หรือสถานที่เก็บรักษาโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก หรือระหว่างเวลาทำการเพื่อประโยชน์ในการจัดทำทะเบียน และในกรณีเห็นว่าโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุใดมีประโยชน์หรือคุณค่าในทางศิลป ประวัติศาสตร์ หรือโบราณคดีเป็นพิเศษให้อธิบดีมีอำนาจดำเนินการตามมาตรา ๑๔ ได้

^{๑๐๐} มาตรา ๑๔ เพื่อดำเนินการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด ให้กรรมการ เลขาธิการ รองเลขาธิการและเจ้าพนักงานมีอำนาจดังต่อไปนี้

(๑) เข้าไปในเคหสถาน สถานที่ใด ๆ หรือยานพาหนะใด ๆ ในเวลากลางวันระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและพระอาทิตย์ตก เพื่อตรวจค้น ยึด หรืออายัดยาเสพติดที่มีไว้โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือจับกุมบุคคลใด ๆ ที่มีเหตุอันควรสงสัยว่า กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด แต่ในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามียาเสพติดซ่อนอยู่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือบุคคลที่จะถูกจับได้ หลบแอบซ่อนอยู่ในเคหสถานหรือสถานที่นั้น ประกอบกับมีเหตุอันควรเชื่อว่าหากไม่ดำเนินการในทันทียาเสพติดนั้นจะถูกโยกย้ายหรือบุคคลที่หลบซ่อนอยู่จะหลบหนีก็ให้มีอำนาจเข้าไปในเวลากลางคืนภายหลังพระอาทิตย์ตกได้

เข้าไปในเคหสถานได้โดยชัดแจ้ง อันเข้าช้อยกเว้นของมาตรา ๓๕^{๒๑} ประกอบกับมาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง^{๒๒} ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ด้วยเหตุผลดังกล่าว คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๙) จึงเห็นว่า ในการเข้าตรวจ ยึด หรืออายัดในสถานที่ผลิต สถานที่ทำการค้า สถานที่แสดง หรือสถานที่เก็บรักษาโบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ สิ่งเทียมโบราณวัตถุ หรือสิ่งเทียมศิลปวัตถุตามมาตรา ๑๐ ทวิ และมาตรา ๒๑ แห่งพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ หากมีความจำเป็นจะต้องเข้าไปค้นเคหสถานด้วย พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องขออนุญาตค้นเคหสถานนั้นต่อศาลตามนัยมาตรา ๕๘ (๓)^{๒๓} และมาตรา ๕๙^{๒๔} แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ประกอบกับมาตรา ๒๓๘^{๒๕} ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

(ลงชื่อ) อัคราทร จุฬารัตน

(นายอัคราทร จุฬารัตน)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

พฤศจิกายน ๒๕๕๑

^{๒๑} มาตรา ๓๕ บุคคลย่อมมีเสรีภาพในเคหสถาน

บุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองในการที่จะอยู่อาศัยและครอบครองเคหสถานโดยปกติสุข การเข้าไปในเคหสถานโดยปราศจากความยินยอมของผู้ครอบครอง หรือการตรวจค้นเคหสถาน จะกระทำได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

^{๒๒} มาตรา ๒๙ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๒๓} มาตรา ๕๘ เจ้าพนักงานและศาลมีอำนาจออกหมายอาญาได้ภายในเขตอำนาจดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๓) ถ้าเป็นหมายค้น ได้แก่ ศาลหรือพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๒๔} มาตรา ๕๙ เจ้าพนักงานหรือศาลมีอำนาจออกหมายจับหมายค้นหรือหมายขัง จะออกหมายนั้นโดยพลการหรือโดยมีผู้ร้องขอก็ได้

ในกรณีที่ผู้ร้องขอ เจ้าพนักงานหรือศาลผู้ออกหมายจะต้องสอบให้ปรากฏเหตุสมควรที่จะออกหมายนั้นเสียก่อน เหตุผลนี้จะได้มาจากคำชี้แจงความโดยสาบานตัวหรือจากพฤติการณ์อย่างอื่นก็ได้

^{๒๕} โปรดดูเชิงอรรถ (๑๘) ข้างต้น