

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายอุดม สิริวิจิตรธรรม ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๑ - ๑๒/๒๕๖๘

เรื่องพิจารณาที่ ๓๗/๒๕๖๗
เรื่องพิจารณาที่ ๑/๒๕๖๘

วันที่ ๑ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๘

ระหว่าง	{	ศาลอาญา	ผู้ร้อง
		-	ผู้ถูกร้อง
ระหว่าง	{	ศาลอาญา	ผู้ร้อง
		-	ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙ วรรคสอง หรือไม่

ความเห็น

ข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า คำร้องที่ ๑ ผู้ร้องส่งความเห็นให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง กรณีพนักงานอัยการ สำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคดีอาญา ๔ สำนักงานอัยการสูงสุด เป็นโจทก์ฟ้องนายพฤทธิกร สาระกุล เป็นจำเลยต่อผู้ร้อง ในคดีหมายเลขดำที่ อ ๑๔๘๕/๒๕๖๖ ความผิดฐานหมิ่นประมาท ดูหมิ่น หรือแสดงความอาฆาตมาดร้ายพระมหากษัตริย์ และนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ อันเป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๑ และมาตรา ๑๑๒ พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๒๖ มาตรา ๔ คำสั่งของคณะกรรมการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ ๔๑ ลงวันที่ ๒๑ ตุลาคม ๒๕๑๙ ข้อ ๑ พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๓ และมาตรา ๑๔ และพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์

(ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘ จำเลยเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยในคดีหมายเลขดำที่ อ ๑๔๘๖/๒๕๖๖ ขอให้นับโทษจำคุกจำเลยในคดีนี้ต่อจากโทษจำคุกในคดีดังกล่าว จำเลยให้การปฏิเสธ แต่รับว่าเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยในคดีดังกล่าว ระหว่างพิจารณาคดีของผู้ร้อง จำเลยโต้แย้งว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙ เนื่องจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ วรรคแรก บัญญัติให้การพิจารณาและสืบพยานในศาลให้ทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย เว้นแต่บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น การที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ กำหนดให้ศาลมีอำนาจพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลย เป็นการจำกัดสิทธิของจำเลยในการต่อสู้คดีและคัดค้านพยานหลักฐานต่าง ๆ ได้อย่างเต็มที่ เป็นบทบัญญัติที่ไม่เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน เนื่องจากมาตรการที่กำหนดให้ศาลใช้ดุลพินิจเลือกพิจารณาคดีอาญาลับหลังจำเลยดังกล่าว เป็นมาตรการที่อำนวยความสะดวกที่จะได้รับการเยียวยาอย่างรวดเร็วและเป็นธรรมเฉพาะแก่ผู้เสียหายเท่านั้น แต่ไม่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ในการอำนวยความสะดวกแก่จำเลยได้ จำเลยไม่มีโอกาสมีส่วนร่วมในการพิจารณาและสืบพยาน และเป็นบทบัญญัติที่กระทบต่อสิทธิหรือเสรีภาพของจำเลยเกินสมควรแก่เหตุ เนื่องจากมีมาตรการที่จำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของจำเลยน้อยกว่า เช่น การเลื่อนนัดการพิจารณาคดี หรือการจำหน่ายคดีชั่วคราว ซึ่งรัฐอาจเลือกใช้มาตรการดังกล่าวได้ แต่รัฐกลับเลือกใช้มาตรการพิจารณาคดีอาญาลับหลังจำเลย นอกจากนี้ การพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยยังเป็นการปฏิบัติต่อจำเลยเสมือนหนึ่งว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด เป็นบทบัญญัติที่ไม่เป็นไปตามหลักการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์

ส่วนคำร้องที่ ๒ พนักงานอัยการ สำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคดีอาญา ๔ สำนักงานอัยการสูงสุด เป็นโจทก์ฟ้องนายพฤทธิกร สาระกุล เป็นจำเลยต่อผู้ร้องในคดีหมายเลขดำที่ อ ๑๔๘๖/๒๕๖๖ คดีหมายเลขแดงที่ อ ๓๖๕๕/๒๕๖๗ ความผิดฐานหมิ่นประมาท ดูหมิ่น หรือแสดงความอาฆาตมาดร้าย พระมหากษัตริย์ และนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ อันเป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๑ และมาตรา ๑๑๒ พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๒๖ มาตรา ๔ คำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ ๔๑ ลงวันที่ ๒๑ ตุลาคม ๒๕๑๙ ข้อ ๑ พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๓ และมาตรา ๑๔ และพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘ จำเลยเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยในคดีหมายเลขดำที่ อ ๑๔๘๕/๒๕๖๖ ขอให้นับโทษจำคุกจำเลยในคดีนี้ต่อจากโทษจำคุกในคดีดังกล่าว จำเลยให้การปฏิเสธ แต่รับว่าเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยในคดีดังกล่าว ในวันสืบพยานโจทก์วันที่ ๑๑ มิถุนายน ๒๕๖๗ จำเลยทราบนัดโดยชอบแล้วไม่มาศาล ผู้ร้องจึงออกหมายจับและให้เลื่อนคดีไปสืบพยาน

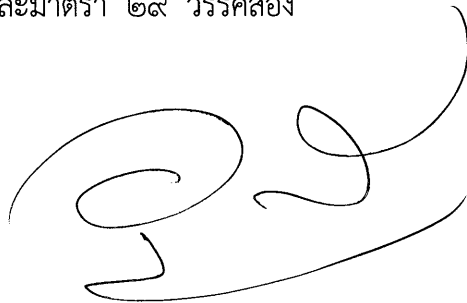
โจทก์และสืบพยานลับหลังจำเลยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ จำเลยยื่นคำร้องคัดค้านการพิจารณาลับหลังจำเลย และขอถอนนายความ ผู้ร้องมีคำสั่งไม่อนุญาต ระหว่างพิจารณาคดีของผู้ร้อง จำเลยโต้แย้งว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙ เนื่องจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ วรรคแรก บัญญัติให้การพิจารณาและสืบพยานในศาลให้ทำโดยเปิดเผย ต่อหน้าจำเลย เว้นแต่บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น การที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ กำหนดให้ศาลมีอำนาจพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยเป็นการจำกัดสิทธิของจำเลยในการต่อสู้คดี และคัดค้านพยานหลักฐานต่าง ๆ ได้อย่างเต็มที่ เป็นบทบัญญัติที่ไม่เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน เนื่องจากมาตรการที่กำหนดให้ศาลใช้ดุลพินิจเลือกพิจารณาคดีอาญาลับหลังจำเลยดังกล่าว เป็นมาตรการที่อำนวยความสะดวกที่จะได้รับการเยียวยาอย่างรวดเร็วและเป็นธรรมเฉพาะแก่ผู้เสียหายเท่านั้น แต่ไม่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ในการอำนวยความสะดวกแก่จำเลยได้ จำเลยไม่มีโอกาสมีส่วนร่วมในการพิจารณาและสืบพยาน และเป็นบทบัญญัติที่กระทบต่อสิทธิหรือเสรีภาพของจำเลยเกินสมควรแก่เหตุ เนื่องจากมีมาตรการที่จำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของจำเลยน้อยกว่า เช่น การเลื่อนนัดการพิจารณาคดี หรือการจำหน่ายคดีชั่วคราว ซึ่งรัฐอาจเลือกใช้มาตรการดังกล่าวได้ แต่รัฐกลับเลือกใช้มาตรการพิจารณาคดีอาญาลับหลังจำเลย นอกจากนี้ การพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยยังเป็นการปฏิบัติต่อจำเลยเสมือนหนึ่งว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด เป็นบทบัญญัติที่ไม่เป็นไปตามหลักการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์

เมื่อเรื่องพิจารณาที่ ๑/๒๕๖๘ มีประเด็นที่ต้องพิจารณาเป็นประเด็นเดียวกับเรื่องพิจารณาที่ ๓๗/๒๕๖๗ ศาลรัฐธรรมนูญให้รวมการพิจารณาทั้งสองเรื่องเข้าด้วยกัน โดยให้เรื่องพิจารณาที่ ๓๗/๒๕๖๗ เป็นสำนวนหลักและวินิจฉัยไปในคราวเดียวกัน

พิจารณาแล้วเห็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ วรรคแรก บัญญัติว่า “การพิจารณาและสืบพยานในศาล ให้ทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย เว้นแต่บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น” วรรคสอง บัญญัติว่า “เมื่อโจทก์หรือนายโจทก์และจำเลยมาอยู่ต่อหน้าศาลแล้ว และศาลเชื่อว่า เป็นจำเลยจริง ให้อ่านและอธิบายฟ้องให้จำเลยฟัง และถามว่าได้กระทำความผิดจริงหรือไม่ จะให้การต่อสู้ อย่างไรบ้าง คำให้การของจำเลยให้จดไว้ ถ้าจำเลยไม่ยอมให้การ ก็ให้ศาลจตรายงานไว้และดำเนินการพิจารณาต่อไป” มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ภายหลังที่ศาลได้ดำเนินการตามมาตรา ๑๗๒ วรรคสอง แล้ว เมื่อศาลเห็นว่าจำเลยหลบหนีหรือไม่มาฟังการพิจารณาและสืบพยานโดยไม่มีเหตุอันสมควร ให้ศาลออกหมายจับจำเลย หากไม่ได้ตัวจำเลยมาภายในสามเดือนนับแต่วันออกหมายจับ เมื่อศาลเห็น เป็นการสมควรเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมที่จะให้การพิจารณาเป็นไปโดยไม่ชักช้า และจำเลย

มีทนายความ ให้ศาลมีอำนาจพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยได้ และเมื่อศาลพิจารณาคดีเสร็จแล้ว ให้ศาลมีคำพิพากษาในคดีนั้นต่อไป” และวรรคสอง บัญญัติว่า “การพิจารณาและสืบพยานตามวรรคหนึ่ง ต้องมีใช้คดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต หรือคดีที่จำเลยมีอายุไม่เกินสิบแปดปีในวันที่ถูกฟ้องต่อศาล” นั้น เป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิของจำเลยในการต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่แล้ว ในกรณีที่จำเลยจงใจหลบหนี หรือไม่มาฟังการพิจารณาและสืบพยานโดยไม่มีเหตุอันสมควร ภายหลังจากศาลออกหมายจับและไม่ได้ตัว จำเลยมาภายในสามเดือนนับแต่วันออกหมายจับ แต่ต้องมีใช้คดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต หรือคดีที่จำเลย มีอายุไม่เกินสิบแปดปีในวันที่ถูกฟ้องต่อศาล และจำเลยต้องมีทนายความด้วย ศาลจึงมีอำนาจพิจารณาคดี ลับหลังจำเลยได้ตามมาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ เพื่อมิให้คดีเกิดความล่าช้า มีผลต่อพยานที่ต้องเบิกความ เป็นพยาน เช่น ตาย หรือพยานสูงอายุ นานไปความจำอาจลดน้อยลงตามวัย หรือข้าจนคดีขาดอายุความ อันจะส่งผลกระทบต่อความยุติธรรมโดยรวมของประชาชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้เสียหายที่ได้รับความเสียหาย จากการกระทำความผิดอาญานั้น อันเป็นมาตรการที่เหมาะสมแล้ว จึงเป็นบทบัญญัติที่ไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน ไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่ง หรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง และมีใช้บทสันนิษฐานความผิดของจำเลยก่อนมีคำพิพากษา อันถึงที่สุดตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙ วรรคสอง แต่อย่างใด

จึงมีความเห็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ ไม่ขัดหรือแย้ง ต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙ วรรคสอง



(นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม)
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ