

ความเห็นส่วนตัว  
ของ นายวิรุพท์ แสงเทียน ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๑ - ๑๒ /๒๕๖๘

เรื่องพิจารณาที่ ๓๗/๒๕๖๗

เรื่องพิจารณาที่ ๑/๒๕๖๘

วันที่ ๑ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๘

ระหว่าง { ศาลอาญา

ผู้ร้อง

ผู้ถูกร้อง

ศาลอาญาส่งคำโต้แย้งของจำเลยในคดีอาญาหมายเลขดำที่ อ ๑๔๘๕/๒๕๖๖ และคดีอาญาหมายเลขดำที่ อ ๑๔๘๖/๒๕๖๖ รวม ๒ คำร้อง เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย ซึ่งคำร้องทั้งสองมีประเด็นที่ต้องพิจารณาเป็นประเด็นเดียวกัน ศาลรัฐธรรมนูญให้รวมการพิจารณาทั้งสองคดีเข้าด้วยกัน โดยให้เรื่องพิจารณาที่ ๓๗/๒๕๖๗ เป็นสำนวนคดีหลัก ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาคำโต้แย้งทั้งสองคำร้อง ความเห็นและข้อมูลของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง และเอกสารประกอบแล้ว เห็นว่า จำเลยไม่ได้แสดงเหตุผลประกอบคำโต้แย้งว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง วรรคสาม วรรคสี่ และวรรคห้า อย่างไร จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในส่วนนี้ และเห็นว่าคดีเป็นปัญหาข้อกฎหมายและมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะพิจารณาวินิจฉัยได้ จึงยุติการไต่สวนตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๕๘ วรรคหนึ่ง

ประเด็นวินิจฉัย

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

## ความเห็น

พิจารณาแล้ว รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุมเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย” วรรคสอง บัญญัติว่า “กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง” และมาตรา ๒๙ วรรคสอง บัญญัติว่า “ในคดีอาญา ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด และก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้”

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ เป็นบทบัญญัติในภาค ๓ วิธีพิจารณาในศาลชั้นต้น ลักษณะ ๒ การพิจารณา แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ ๓๓) พ.ศ. ๒๕๖๒ โดยมาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ภายหลังที่ศาลได้ดำเนินการตามมาตรา ๑๗๒ วรรคสอง แล้ว เมื่อศาลเห็นว่าจำเลยหลบหนีหรือไม่มาฟังการพิจารณาและสืบพยานโดยไม่มีเหตุอันสมควร ให้ศาลออกหมายจับจำเลย หากไม่ได้ตัวจำเลยมาภายในสามเดือนนับแต่วันออกหมายจับ เมื่อศาลเห็นเป็นการสมควรเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมที่จะให้การพิจารณาเป็นไปโดยไม่ชักช้า และจำเลยมีทุนทรัพย์ ให้ศาลมีอำนาจพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยได้ และเมื่อศาลพิจารณาคดีเสร็จแล้ว ให้ศาลมีคำพิพากษาในคดีนั้นต่อไป” และวรรคสอง บัญญัติว่า “การพิจารณาและสืบพยานตามวรรคหนึ่งต้องมีใช้คดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต หรือคดีที่จำเลยมีอายุไม่เกินสิบแปดปีในวันที่ถูกฟ้องต่อศาล”

เห็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ มีเหตุผลในการประกาศใช้ว่า โดยที่บทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับการไต่สวนมูลฟ้องในปัจจุบันยังไม่เอื้อต่อการคุ้มครองสิทธิของจำเลย เนื่องจากจำเลยอาจไม่มีทุนทรัพย์คอยช่วยเหลือและไม่สามารถแถลงให้ศาลทราบถึงข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายอันสำคัญที่ศาลควรสั่งว่าคดีไม่มีมูล และในชั้นพิจารณาคดีหากจำเลยไม่มาศาล ศาลไม่สามารถสืบพยานต่อไปได้จนกว่าจะได้ตัวจำเลยมาหรือกรณีที่ไม่มีผู้แทนอื่นของนิติบุคคลมาดำเนินการแทนนิติบุคคลนั้นได้ ซึ่งทำให้เกิดความล่าช้าและส่งผลกระทบต่อหลักการอำนวยความยุติธรรม

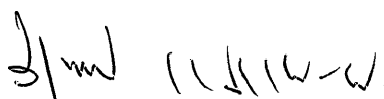
ที่รวดเร็วและเป็นธรรม ตลอดจนส่งผลกระทบต่อความเชื่อมั่นและความศรัทธาที่มีต่อระบบศาลยุติธรรมสมควรแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในเรื่องดังกล่าว

ข้อโต้แย้งของจำเลยที่ว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ บัญญัติให้การพิจารณาและสืบพยานในศาลให้ทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย เว้นแต่บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น มีเจตนารมณ์ในการคุ้มครองสิทธิของจำเลยให้สามารถต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่และใช้สิทธิถามค้านพยานของคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งที่ทำให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตน การที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ กำหนดให้ศาลมีอำนาจพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยเป็นการจำกัดสิทธิของจำเลยในการต่อสู้คดี เป็นบทบัญญัติที่ไม่เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน เป็นมาตรการที่อำนวยความสะดวกเฉพาะแก่ผู้เสียหายเท่านั้น แต่ไม่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ในการอำนวยความยุติธรรมแก่จำเลย จำเลยไม่มีโอกาสเข้าร่วมการพิจารณาและสืบพยาน และเป็นบทบัญญัติที่กระทบต่อสิทธิหรือเสรีภาพของจำเลยเกินสมควรแก่เหตุ ทั้งการที่ศาลมีอำนาจพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยเป็นการปฏิบัติต่อจำเลยเสมือนหนึ่งว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด ไม่เป็นไปตามหลักการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙ วรรคสอง นั้น เห็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นกฎหมายที่ว่าด้วยการกำหนดหลักเกณฑ์ ขั้นตอน และวิธีการในการดำเนินการกระบวนการพิจารณาความในคดีต่าง ๆ ที่ใช้ในการดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิด ตั้งแต่การจับกุม การสอบสวน การพิจารณาคดีในชั้นศาล และการลงโทษ เป็นกฎหมายที่ควบคุมการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐและหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมในการดำเนินการกับผู้ต้องหาหรือจำเลย เพื่อให้การดำเนินคดีอาญาเป็นไปด้วยความสงบเรียบร้อย สามารถค้นหาความจริงและนำผู้กระทำความผิดมาลงโทษ โดยคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยให้มีสิทธิต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ และได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม โดยมีหลักการพื้นฐานสำคัญ คือ การสร้างความสมดุลระหว่างการป้องกันปราบปรามอาชญากรรมและการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชน หลักการที่ทุกฝ่ายมีหน้าที่ในการค้นหาความจริง หลักการรับฟังความทุกฝ่าย หลักการสืบพยานของศาลโดยเปิดเผย หลักความอิสระเกี่ยวกับการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน และหลักการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ ทั้งนี้ เนื่องจากการกระทำความผิดทางอาญากระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลและความมั่นคงของรัฐ รัฐจึงต้องกำหนดมาตรการในการให้ความคุ้มครองแก่บุคคลและสังคม ซึ่งหลักการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย เป็นหลักการสำคัญในการพิจารณาคดีอาญาและการสืบพยานในศาล ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้บัญญัติรับรองสิทธิดังกล่าวไว้ในมาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง ว่า การพิจารณาและ

สืบพยานในศาลให้ทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย เพื่อให้จำเลยได้มีโอกาสทราบถึงข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานของโจทก์ที่นำมากล่าวหาว่าจำเลยกระทำความผิด ได้ร่วมฟังการนำสืบพยานหลักฐานและมีโอกาสโต้แย้งพยานหลักฐานของฝ่ายโจทก์ เป็นการคุ้มครองสิทธิของจำเลยในการต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ แต่อย่างไรก็ตาม หากจำเลยไม่มาศาลตามบทบัญญัติดังกล่าวศาลไม่สามารถพิจารณาคดีต่อไปได้จนกว่าจะได้ตัวจำเลยมา ส่งผลให้การพิจารณาพิพากษาเป็นไปด้วยความล่าช้าและส่งผลกระทบต่อกรอำนวยการอำนวยความสะดวกที่ต้องรวดเร็วและเป็นธรรม ตลอดจนส่งผลกระทบต่อความเชื่อมั่นและศรัทธาในกระบวนการยุติธรรม ดังนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ จึงบัญญัติข้อยกเว้นหลักการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย โดยบัญญัติให้ศาลมีอำนาจพิจารณาคดีอาญาโดยไม่มีตัวจำเลยได้ในกรณีที่จำเลยจงใจหลบหนีหรือไม่มาฟังการพิจารณาและสืบพยานโดยไม่มีเหตุอันสมควร การที่ศาลจะพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยได้นั้น ต้องเป็นกรณีที่จำเลยอยู่ในอำนาจศาลและศาลได้อ่านและอธิบายฟ้องให้จำเลยฟังและถามว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริงหรือไม่ จะให้การต่อสู้อย่างไรบ้าง ซึ่งจำเลยได้ทราบถึงการดำเนินคดีและมีการแจ้งให้จำเลยทราบวันพิจารณาโดยชอบแล้ว แต่ภายหลังจำเลยหลบหนีไม่มาฟังการพิจารณาและสืบพยานโดยไม่มีเหตุอันสมควร โดยศาลได้ออกหมายจับและยังไม่ได้ตัวจำเลยมาภายในสามเดือนนับแต่วันออกหมายจับ เพื่อให้ได้ตัวจำเลยมาศาลในเวลาอันเหมาะสม อันเป็นกรณีที่กฎหมายได้บัญญัติคุ้มครองสิทธิของจำเลยให้ได้รับการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลยแล้ว แต่จำเลยสละประโยชน์แห่งสิทธิดังกล่าวไม่เข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีของศาล ประกอบกับต้องเป็นกรณีที่จำเลยมีนายความเป็นผู้แทนฝ่ายของตนอยู่ในกระบวนการพิจารณาคดีของศาล เพื่อให้ทนายความใช้สิทธิถามค้านหรือโต้แย้งพยานหลักฐานฝ่ายโจทก์แทนจำเลย โดยศาลไม่ได้พิจารณาคดีนั้นไปฝ่ายเดียว อย่างไรก็ตาม เพื่อมิให้การพิพากษาโดยปราศจากตัวจำเลยเพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ วรรคสอง จึงบัญญัติมิให้ศาลพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต หรือคดีที่จำเลยมีอายุไม่เกินสิบแปดปีในวันที่ถูกฟ้องต่อศาล เห็นได้ว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ ได้กำหนดให้มีมาตรการเพื่ออำนวยความสะดวกแก่สิทธิของคู่ความทุกฝ่าย โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดอาญาให้ได้รับความเป็นธรรมและได้รับการเยียวยาในเวลาที่เหมาะสม หากจะต้องรอให้ได้ตัวจำเลยมาศาลก่อนจึงจะทำการพิจารณาคดีต่อไปได้ย่อมส่งผลให้เกิดความล่าช้าหรืออาจขาดอายุความทั้งในส่วนคดีอาญาและคดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญาด้วย ส่งผลกระทบต่อกรอำนวยการอำนวยความสะดวกของประชาชนโดยรวม เมื่อน้ำหนักกระหว่างวัตถุประสงค์หลักของการพิจารณาคดีอาญาซึ่งมีขึ้นเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดและการให้ความเป็นธรรมกับผู้เสียหายโดยรวดเร็วและเป็นธรรม กับการพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยตาม

มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ ซึ่งอาจเป็นการจำกัดสิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลยอยู่บ้าง แต่มาตรการดังกล่าว จำเป็นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ซึ่งมุ่งคุ้มครองสิทธิของคู่ความทุกฝ่าย เป็นการสร้างความสมดุลระหว่างการป้องกันปราบปรามอาชญากรรมและการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง นอกจากนี้การพิจารณาและสืบพยานในกรณีเช่นนี้แม้กระทำล้นหลังจำเลยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ แต่โจทก์ก็ยังมีภาระในการพิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัยว่าจำเลยได้กระทำความผิดและจำเลยจะต้องมีนายความเป็นผู้แทนฝ่ายตนอยู่ในกระบวนการพิจารณาคดีของศาล เพื่อให้จำเลยสามารถใช้สิทธิในการต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ ซึ่งศาลมีหน้าที่อำนวยความสะดวก โดยใช้ดุลพินิจ ชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานของโจทก์โดยที่พยานหลักฐานของจำเลยไม่อาจรับฟังเพื่อหักล้างได้ เพื่อให้แน่ใจว่ามีการกระทำความผิดจริงและจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด หากโจทก์นำสืบได้ไม่ชัดเจนเพียงพอ ศาลจะพิพากษายกฟ้องโดยไม่ต้องวินิจฉัยพยานหลักฐานของจำเลยก็ได้ การพิจารณาและสืบพยานล้นหลังจำเลยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ จึงมิได้เป็นการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดหรือเป็นการปฏิบัติต่อจำเลยเสมือนเป็นผู้กระทำความผิด ดังนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ เป็นบทบัญญัติที่ไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ เมื่อชั่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์สาธารณะที่จะได้รับตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่มุ่งสร้างความสมดุลระหว่างการป้องกันปราบปรามอาชญากรรมและการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลแล้ว เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน ไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง และไม่ขัดต่อหลักการให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙ วรรคสอง

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙ วรรคสอง

  
(นายวิรุฬห์ แสงเทียน)  
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ