



ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์
ศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๕๘/๒๕๔๘

วันที่ ๒๓ กันยายน พ.ศ. ๒๕๔๘

เรื่อง ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งของจำเลย (นายประเสริฐ จอจวิริยะวงศ์) ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา
วินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ กรณีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑
ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐
และมาตรา ๒๓๓

ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งของจำเลย ในคดีอาญาหมายเลขคำที่ ๑๔๓๐๕/๒๕๔๒ หมายเลขแดงที่
๑๑๐๗/๒๕๔๓ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ กรณีประมวล
กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗
มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๒๓๓

ข้อเท็จจริงตามคำร้องสรุปได้ว่า พนักงานอัยการ สำนักงานอัยการสูงสุด โจทก์ และนายชูชาติ
ศรีแสง โจทก์ร่วม ฟ้องนายประเสริฐ จอจวิริยะวงศ์ เป็นจำเลยต่อศาลอาญาเป็นคดีอาญาหมายเลขคำที่
๑๔๓๐๕/๒๕๔๒ ฐานความผิด คู้หมิ่นศาลหรือผู้พิพากษาในการพิจารณาพิพากษาคดี ขอให้ลงโทษ
ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๑ และมาตรา ๑๕๘ พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวล
กฎหมายอาญา (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๒๖ มาตรา ๔ คำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน
ฉบับที่ ๔๑ ลงวันที่ ๒๑ ตุลาคม ๒๕๑๕ ข้อ ๕

คดีดังกล่าวปรากฏตามฟ้องของโจทก์และโจทก์ร่วมว่า จำเลยได้กระทำความผิดกฎหมายหลายกรรม
โดยคู้หมิ่นนายชูชาติ ศรีแสง นายจิระ บุญพจนสุนทร และนายวินัย วิมลเศรษฐ์ ซึ่งเป็นผู้พิพากษา
ศาลฎีกาในการพิจารณาพิพากษาชั้นฎีกา ในคดีแพ่งหมายเลขคำที่ ๘๓๓/๒๕๓๓ คดีหมายเลขแดงที่

๒๒๓๕๕/๒๕๓๓ ของศาลแพ่ง ระหว่างนายประเสริฐ จงวิริยะวงศ์ (จำเลยคดีนี้) กับพวก รวม ๓ คน โจทก์ นางงักเกี้ยว แซ่จู จำเลย เรื่อง เช่าทรัพย์ ขับไล่ โดยเมื่อวันที่ ๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๓๕ จำเลยคดีนี้มีหนังสือขอความเป็นธรรมถึงประธานศาลฎีกา ซึ่งมีข้อความในหนังสืออันเป็นการดูหมิ่นบุคคลทั้งสาม ต่อมาในวันที่ ๒๑ มีนาคม ๒๕๓๕ และวันที่ ๒๑ พฤษภาคม ๒๕๓๕ จำเลยยื่นคำร้องขอคัดค้านผู้พิพากษา โดยมีข้อความในคำร้องอันเป็นการดูหมิ่น นายชูชาติ ศรีแสง นอกจากนี้ เมื่อวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน ๒๕๓๕ จำเลยได้มีหนังสือขอความเป็นธรรม ขอเปลี่ยนผู้พิพากษาต่อประธานศาลฎีกา โดยมีข้อความในหนังสืออันเป็นการดูหมิ่นบุคคลทั้งสาม

ศาลอาญาพิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๘ การกระทำของจำเลยเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน เรียงกระทงลงโทษ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๑ วางโทษจำคุกกระทงละ ๑ ปี และปรับกระทงละ ๑๐,๐๐๐ บาท รวมจำคุก ๔ ปี และปรับ ๔๐,๐๐๐ บาท จำเลยให้การรับสารภาพเป็นประโยชน์แก่การพิจารณาพิพากษา คดีมีเหตุบรรเทาโทษ ลดโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๘ กึ่งหนึ่ง คงจำคุก ๒ ปี ปรับ ๒๐,๐๐๐ บาท จำเลยไม่เคยต้องโทษจำคุกมาก่อน จึงเห็นสมควรให้โอกาสได้กลับตนเป็นพลเมืองดีโทษจำคุกจึงให้รอการลงโทษไว้มีกำหนด ๒ ปี ไม่ชำระค่าปรับให้จัดการตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๕ และมาตรา ๓๐

โจทก์ร่วมอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน

โจทก์ร่วมยื่นฎีกาต่อศาลอาญา เมื่อวันที่ ๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ขอให้ศาลฎีกาพิจารณาแก้คำพิพากษาของศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ให้ลงโทษจำเลยสถานหนักโดยไม่รอการลงโทษแก่จำเลย โดยมีผู้พิพากษาศาลอาญาที่พิจารณาคดีนี้ เห็นว่า เป็นปัญหาสำคัญอันควรขึ้นสู่ศาลสูงสุด และอนุญาตให้ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง

จำเลยได้ยื่นคำร้อง ลงวันที่ ๒ เมษายน ๒๕๔๖ ขอให้ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย สรุปว่า คดีของจำเลยอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลฎีกา เนื่องจากศาลฎีกากำลังจะพิจารณาฎีกาของโจทก์ร่วมในปัญหาข้อเท็จจริงในประเด็นว่า จะรอการลงโทษแก่จำเลยหรือไม่ ซึ่งโดยปกติแล้วโจทก์ร่วมจะฎีกาปัญหาข้อเท็จจริงไม่ได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๕ แต่โจทก์ร่วมได้ขอให้ผู้พิพากษาศาลอาญาซึ่งลงชื่อในคำพิพากษานุญาตให้ฎีกา และผู้พิพากษาศาลอาญาดังกล่าวได้อนุญาตให้โจทก์ร่วมฎีกา คดีจึงเข้าสู่การพิจารณาของศาลฎีกา ซึ่งศาลฎีกาต้องอาศัยบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ มาบังคับแก่คดีนี้ แต่ศาลฎีกาจะนำบทบัญญัตินี้ดังกล่าวมาบังคับแก่คดีจำเลยไม่ได้ เพราะบทบัญญัตินี้ดังกล่าว

ที่บัญญัติว่า “ถ้าผู้พิพากษาคนใดซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์ พิเคราะห์เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันสมควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา” จัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหลายมาตรา คือ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ ซึ่งบัญญัติว่า “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์” เพราะการที่บทบัญญัติดังกล่าวเปิดช่องให้ผู้พิพากษาซึ่งได้พิพากษาตามมาตรา ๒๑๕ ให้รอกการลงโทษแก่จำเลย และผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ก็ได้พิพากษาขึ้นโดยให้รอกการลงโทษแก่จำเลย แล้วกลับบัญญัติให้ผู้พิพากษาดังกล่าวที่เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา นั้น โดยที่จำเลยได้รับการพิพากษาหรือการลงโทษกลับต้องให้ศาลฎีกาพิจารณาใหม่ว่าจะรอกการลงโทษ หรือไม่ ดังนั้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงจัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ ใช้บังคับไม่ได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ นอกจากนั้น บทบัญญัติดังกล่าวยังจัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ เพราะเป็นการบัญญัติให้ผู้พิพากษาที่ตัดสินให้จำเลยรอกการลงโทษแล้วกลับมาให้ศาลฎีกาพิจารณากลับความเห็นของผู้พิพากษาที่ตัดสินให้รอกการลงโทษไปแล้วทำให้จำเลยอาจถูกศาลฎีกาพิพากษาไม่รอกการลงโทษให้แก่จำเลย ซึ่งทำให้จำเลยถูกจำกัดเสรีภาพถูกจำคุก บทบัญญัติดังกล่าวจึงไม่เป็นธรรม ขัดต่อความสงบสุขของประชาชน คดีของจำเลยสิ้นสุดโดยการรอกการลงโทษแล้ว กลับจะต้องถูกฟื้นคดีขึ้นมาใหม่ โดยบทบัญญัติดังกล่าวให้ผู้พิพากษาที่พิพากษาให้รอกการลงโทษลงชื่ออนุญาตให้โจทก์ฎีกา เพื่อให้ศาลฎีกาพิพากษากลับให้จำเลยถูกจำคุก บทบัญญัติดังกล่าวจึงจัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ เพราะการใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญการที่จะตัดสินรอกการลงโทษและนำคดีมาพิจารณาใหม่เป็นการไม่คำนึงถึงเสรีภาพของจำเลยจัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ เพราะบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาดังกล่าวเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพต่อจำเลย และจัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ เพราะบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นการให้สิทธิศาลฎีกาตัดสินจำคุกจำเลย การจำคุก ก็คือการจำกัดเสรีภาพให้บุคคลอยู่ได้เฉพาะในเรือนจำ เป็นการกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งเสรีภาพของจำเลย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงจัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ เป็นอันใช้บังคับมิได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ จำเลยจึงขอให้ศาลอาญาส่งคำร้องให้ศาลฎีการอการพิจารณาพิพากษา และส่งความเห็นตามทางการเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

ศาลฎีกาพิจารณาแล้ว เห็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีและไม่ปรากฏว่าเคยมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น จึงให้รอการพิจารณาคดีไว้ชั่วคราว และส่งความเห็นของจำเลยดังกล่าวไปเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาวินิจฉัยเบื้องต้น คือ ศาลรัฐธรรมนูญจะรับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรืออุทธรณ์ได้ว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา ๖ และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้นให้ศาลรอการพิจารณาพิพากษาคดีไว้ชั่วคราว และส่งความเห็นเช่นนั้นตามทางการเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย” และวรรคสอง บัญญัติว่า “ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าคำโต้แย้งของคู่ความตามวรรคหนึ่งไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับเรื่องดังกล่าวไว้พิจารณาก็ได้”

พิจารณาแล้ว เห็นว่า จำเลยในฐานะผู้ร้องได้โต้แย้งว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๒๓๓ โดยบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลฎีกาจะใช้บังคับแก่คดี ประกอบกับยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินี้ ศาลรัฐธรรมนูญจึงรับคำร้องนี้ไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาวินิจฉัย คือ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๒๓๓ หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ บัญญัติว่า “การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

มาตรา ๒๗ บัญญัติว่า “สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้ง โดยปริยายหรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับความคุ้มครอง และผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาลและองค์กรอื่นของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมายและการตีความกฎหมายทั้งปวง”

มาตรา ๒๘ บัญญัติว่า “บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้”

มาตรา ๒๙ บัญญัติว่า “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม”

มาตรา ๓๐ บัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม”

มาตรา ๒๓๓ บัญญัติว่า “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์”

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ บัญญัติว่า “ในคดีซึ่งห้ามฎีกาไว้โดยมาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๒๐ แห่งประมวลกฎหมายนี้ ถ้าผู้พิพากษาคนใดซึ่งพิจารณา หรือลงชื่อในคำพิพากษา หรือทำความเห็นแย้งในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์พิเคราะห์

เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา หรืออธิบดีกรมอัยการ
ลงลายมือชื่อรับรองในฎีกาว่ามีเหตุอันควรที่ศาลสูงสุดจะได้วินิจฉัย ก็ให้รับฎีกานั้นไว้พิจารณาต่อไป”

พิจารณาแล้ว เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ และ
มาตรา ๓๐ เป็นบทบัญญัติที่บัญญัติถึงสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย โดยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖
เป็นบทบัญญัติที่กำหนดให้การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็น
มนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ เป็นการรับรองสิทธิและเสรีภาพ
ตามที่บัญญัติในรัฐธรรมนูญ ทั้งโดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ
ว่าได้รับความคุ้มครอง และผูกพันองค์กรของรัฐในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมาย และ
การตีความกฎหมาย มาตรา ๒๘ เป็นบทบัญญัติที่รับรองในการที่บุคคลจะอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์
หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น และไม่เป็นที่ปฎิบัติ
ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน และเป็นบทบัญญัติที่ให้หลักประกันสิทธิ
ของบุคคลในการใช้สิทธิทางศาลเมื่อถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรอง มาตรา ๒๙
เป็นบทบัญญัติที่ห้ามการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล เว้นแต่อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่ง
กฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้และต้องกระทำเท่าที่จำเป็นซึ่งต้องไม่กระทบกระเทือน
สาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพนั้น และมาตรา ๓๐ เป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ
ขั้นพื้นฐานของชนชาวไทย โดยมีหลักการว่า บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย และได้รับความคุ้มครอง
ตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล
จะกระทำมิได้ ส่วนประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นสิทธิที่เกี่ยวกับคู่ความ
ในคดีอาญาที่ต้องห้ามฎีกาสามารถยื่นฎีกาได้ตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด ตามประมวลกฎหมายวิธี
พิจารณาความอาญาว่าด้วยอุทธรณ์และฎีกา ปกติเมื่อศาลได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งแล้ว คู่ความที่ไม่พอใจ
ในคำพิพากษาหรือคำสั่งดังกล่าวก็ชอบที่จะอุทธรณ์ ฎีกา ต่อไปยังศาลอุทธรณ์และศาลฎีกาได้ ไม่ว่าจะ
เป็นปัญหาข้อเท็จจริงหรือปัญหาข้อกฎหมาย เว้นแต่อุทธรณ์หรือฎีกานั้นต้องห้ามตามประมวลกฎหมาย
วิธีพิจารณาความอาญา หรือต้องห้ามตามกฎหมายอื่น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา
มาตรา ๒๒๑ ทั้งโจทก์และจำเลยมีสิทธิขอให้ผู้พิพากษาค้นคดีซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษา
หรือทำความเห็นแย้งในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์รับรองให้ฎีกาได้ ที่ต้องให้ศาลฎีกาพิจารณาอีกครั้งหนึ่ง
ก็เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม ไม่ใช่เป็นเรื่องการใช้อำนาจขององค์กรโดยไม่คำนึงถึงศักดิ์ศรี
ความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพ ไม่ทำให้สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้ไม่ได้รับ

ความคุ้มครอง ไม่เกี่ยวกับบุคคลอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนไปละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ และเป็นการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกัน ดังนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๓๐

สำหรับประเด็นที่ได้แย้งว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ นั้น พิจารณาแล้ว เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ เป็นบทบัญญัติทั่วไปที่บัญญัติว่าการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาล และการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีดังกล่าวต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ และตามกฎหมาย ส่วนประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นกฎหมายวิธีพิจารณาเกี่ยวกับสิทธิฎีกา กรณีที่คู่ความถูกห้ามมิให้ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงตามมาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๒๐ โดยบัญญัติเป็นข้อยกเว้นว่า ถ้าผู้พิพากษาค้นข้อเท็จจริง หรือลงชื่อในคำพิพากษา หรือทำความเห็นแย้งในศาลชั้นต้นหรือชั้นอุทธรณ์พิเคราะห์เห็นว่าข้อความที่คัดค้านนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกาก็ให้รับฎีกานั้นไว้พิจารณาต่อไป ซึ่งเป็นสิทธิของคู่ความที่จะขอให้รับรองปัญหาข้อเท็จจริงได้ เป็นสิทธิที่มีอยู่อย่างเท่าเทียมกัน เป็นการให้โอกาสผู้พิพากษาซึ่งได้พิพากษามาตรา ๒๑๙ ให้รอการลงโทษแก่จำเลย และผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ที่พิพากษายืนให้รอการลงโทษจำเลย หรือผู้มีอำนาจอื่นตามมาตรา ๒๒๑ บัญญัติไว้มีอำนาจรับรองให้ฎีกาว่าจะรอการลงโทษหรือไม่ ศาลฎีกาจะต้องพิจารณาคดีตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ ดังนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓

ศาลรัฐธรรมนูญโดยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ จำนวน ๑๓ คน คือ นายกระมล ทองธรรมชาติ นายปรีชา เถลิงพาณิชย์ นายผัน จันทรปาน นายมงคล สระฐาน นายมานิต วิทยาเต็ม นายศักดิ์ เตชะชาญ นายสุจิต บุญบงการ นายสุธี สุทธิสมบูรณ์ พลตำรวจเอก สุวรรณ สุวรรณเวโช นายสุวิทย์ ชีรพงษ์ นางเสาวนีย์ อัสวโรจน์ นายอภิรักษ์ จันทนกุลกะ และนายอูระ หวังอ้อมกลาง วินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๒๓๓

ส่วนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ จำนวน ๑ คน คือ นายจุมพล ณ สงขลา วินิจฉัยให้ยกคำร้อง เนื่องจากไม่เป็นสาระอันควรได้รับการพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคสอง

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น ศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๒๓๓

นายกระมล ทองธรรมชาติ	ประธานศาลรัฐธรรมนูญ
นายจุมพล ณ สงขลา	ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
นายปรีชา เถลิมวณิชย์	ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
นายพัน จันทรปาน	ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
นายมงคล สระฐาน	ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
นายมานิต วิทยาเต็ม	ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
นายศักดิ์ เตชาชาญ	ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
นายสุจิต บุญบงการ	ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
นายสุธี สุทธิสมบูรณ์	ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
พลตำรวจเอก สุวรรณ สุวรรณเวโช	ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
นายสุวิทย์ ชีรพงษ์	ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
นางเสาวนีย์ อัสวโรจน์	ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
นายอภัย จันทนจุลกะ	ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
นายอุระ หวังอ้อมกลาง	ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของ ศาสตราจารย์ ดร.กระมล ทองธรรมชาติ ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๕๘/๒๕๔๗

วันที่ ๒๓ กันยายน ๒๕๔๗

เรื่อง ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งของจำเลย (นายประเสริฐ จ่องวิริยะวงศ์) ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา
วินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ (กรณีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑
ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐)

ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งของจำเลยขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔
มีรายละเอียดโดยย่อ ดังนี้

๑. พนักงานอัยการ สำนักงานอัยการสูงสุด โจทก์ และนายชูชาติ ศรีแสง โจทก์ร่วม ฟ้อง
นายประเสริฐ จ่องวิริยะวงศ์ เป็นจำเลย ฐานความผิด คหุหมิ่นศาลหรือผู้พิพากษาในการพิจารณา
พิพากษาคดี ศาลอาญารับฟ้อง เมื่อวันที่ ๗ ธันวาคม ๒๕๔๒ เป็นคดีอาญาหมายเลขดำที่ ๑๔๓๐๕/
๒๕๔๒ โดยมีข้อเท็จจริงตามคำฟ้องสรุปได้ว่า

จำเลยได้กระทำความผิดกฎหมายหลายกรรม โดยคหุหมิ่นนายชูชาติ ศรีแสง นายจिरะ บุญพจนสุนทร
และนายวินัย วิมลเศรษฐ์ ซึ่งเป็นผู้พิพากษาศาลฎีกาในการพิจารณาพิพากษาชั้นฎีกา ในคดีแพ่ง
หมายเลขดำที่ ๘๓๓/๒๕๓๓ คดีหมายเลขแดงที่ ๒๒๗๕๕/๒๕๓๓ ของศาลแพ่ง ระหว่าง
นายประเสริฐ จ่องวิริยะวงศ์ (จำเลยคดีนี้) กับพวก รวม ๓ คน โจทก์ นางจังกiewicz แซ่จู่ จำเลย เรื่อง
เช่าทรัพย์ ขับไล่ โดยจำเลยคดีนี้มีหนังสือขอความเป็นธรรมถึงประธานศาลฎีกา ถึง ๒ ครั้ง และ
คัดค้านผู้พิพากษาด้วยข้อความอันเป็นการคหุหมิ่นนายชูชาติ ศรีแสง นายจिरะ บุญพจนสุนทร
และนายวินัย วิมลเศรษฐ์ โดยประการที่น่าจะทำให้บุคคลทั้งสามเสียชื่อเสียงถูกคหุหมิ่น

ขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๑ และมาตรา ๑๕๘

๒. ศาลอาญา พิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๘
การกระทำของจำเลยเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน เรียงกระทงลงโทษ ตามประมวลกฎหมายอาญา
มาตรา ๕๑ วางโทษจำคุกกระทงละ ๑ ปี และปรับกระทงละ ๑๐,๐๐๐ บาท รวมจำคุก ๔ ปี และปรับ
๔๐,๐๐๐ บาท จำเลยให้การรับสารภาพเป็นประโยชน์แก่การพิจารณาพิพากษา คดีมีเหตุบรรเทาโทษ
ลดโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘๘ กึ่งหนึ่ง คงจำคุก ๒ ปี ปรับ ๒๐,๐๐๐ บาท
แม้การกระทำของจำเลยจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้พิพากษาและสถาบันศาลโดยส่วนรวม แต่ก็

เรื่องนี้อาจบังเกิดขึ้นได้ในสภาพสังคมยุคโลกาภิวัตน์ และจำเลยได้ยอมรับผิดโดยเข้ามาขอตัวพร้อมทั้งให้การรับสารภาพโดยมีการขอขมาโทษต่อผู้เสียหาย อันเป็นข้อเท็จจริงที่แสดงให้เห็นว่า จำเลยยังรู้สึกผิดชอบต่อสังคมและสถาบันศาล ด้วยเหตุนี้ เมื่อจำเลยไม่เคยต้องโทษจำคุกมาก่อน จึงเห็นสมควรให้ออกาสได้กลับตนเป็นพลเมืองดี โทษจำคุกจึงให้รอการลงโทษไว้มีกำหนด ๒ ปี ไม่ชำระค่าปรับให้จัดการตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๕ และมาตรา ๓๐

๓. โจทก์ร่วมอุทธรณ์ต่อศาลอาญา เมื่อวันที่ ๒๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๓ ขอให้ศาลอุทธรณ์พิจารณาโดยไม่รอการลงโทษแก่จำเลย ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน

๔. โจทก์ร่วมฎีกาต่อศาลอาญา เมื่อวันที่ ๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ขอให้ศาลฎีกาพิจารณาแก้คำพิพากษาของศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ให้ลงโทษจำเลยสถานหนักโดยไม่รอการลงโทษแก่จำเลย

๕. จำเลยยื่นคำร้องต่อศาลอาญา ลงวันที่ ๒ เมษายน ๒๕๔๖ ขอให้ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ความว่า คดีของจำเลยอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลฎีกาเนื่องจากศาลฎีกากำลังจะพิจารณาฎีกาของโจทก์ร่วมในปัญหาข้อเท็จจริง ในประเด็นว่าจะรอการลงโทษแก่จำเลยหรือไม่ ซึ่งโดยปกติแล้ว โจทก์ร่วมจะฎีกาปัญหาข้อเท็จจริงไม่ได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๕ แต่โจทก์ร่วมได้ขอให้ผู้พิพากษาศาลอาญาซึ่งลงชื่อในคำพิพากษาอนุญาตให้ฎีกา และผู้พิพากษาศาลอาญาดังกล่าวได้อนุญาตให้โจทก์ร่วมฎีกาคดีจึงเข้าสู่การพิจารณาของศาลฎีกา ซึ่งศาลฎีกาต้องอาศัยบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ มาบังคับแก้คดีนี้ ศาลฎีกาจึงจะมีอำนาจพิจารณาซึ่งอาจจะพิจารณาไม่รอการลงโทษแก่จำเลยก็ได้ ซึ่งจะทำให้จำเลยถูกจำกัดเสรีภาพต้องนอนในเรือนจำ นาน ๒ ปี ดังนั้น ศาลฎีกาจะนำบทบัญญัติดังกล่าวมาบังคับแก้คดีจำเลยไม่ได้ เพราะบทบัญญัติดังกล่าวบางส่วนที่ใช้กับคดี โดยเฉพาะที่บัญญัติว่า “ถ้าผู้พิพากษาค้นไต่ซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์ พิเคราะห์เห็นว่าข้อความที่คัดค้านนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันสมควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา” ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ หลายมาตรา ดังต่อไปนี้

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ บัญญัติว่า “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาล ซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์” การที่บทบัญญัติดังกล่าวเปิดช่องให้ผู้พิพากษาซึ่งได้พิพากษาให้รอการลงโทษแก่จำเลย และผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ก็ได้พิพากษายืน โดยให้รอการลงโทษแก่จำเลย แล้วกลับบัญญัติให้ผู้พิพากษาดังกล่าวที่เห็นว่าข้อความที่คัดค้านนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุด และอนุญาตให้ฎีกา นั้นเป็นการกิ้นคำ เนื่องจากจำเลย

ซึ่งได้รับการรอลงโทษซึ่งคดีสิ้นสุดแล้ว โดยไม่ถูกจำกัดสิทธิให้นอนในเรือนจำ กลับต้องให้ศาลฎีกาพิจารณาใหม่ว่าจะรอลงโทษหรือไม่ ทั้งนี้ ก็เพราะบทบัญญัติดังกล่าวที่ให้อำนาจผู้พิพากษาที่เคยพิพากษาให้รอลงโทษเป็นผู้ให้ศาลฎีกาพิพากษากลับเป็นให้ไม่รอลงโทษ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ ใช้บังคับไม่ได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ นอกจากนั้น บทบัญญัติดังกล่าวยังขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ เพราะการบัญญัติให้ผู้พิพากษาที่ตัดสินให้รอลงโทษจำเลยแล้วกลับมาให้ศาลฎีกาพิจารณาคดีกลับความเห็นของผู้พิพากษาที่ตัดสินให้รอลงโทษไปแล้ว ทำให้จำเลยอาจถูกศาลฎีกาพิพากษาไม่รอลงโทษให้แก่จำเลย ซึ่งทำให้จำเลยถูกจำกัดเสรีภาพถูกจำคุก บทบัญญัติดังกล่าวจึงไม่เป็นธรรมขัดต่อความสงบสุขของประชาชนเพราะผู้พิพากษาที่อ้างว่าพิเคราะห์แล้วเห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกานั้นตามหลักศีลธรรมอันดีของประชาชนแล้วจะต้องมีบทบัญญัติให้อำนาจเฉพาะผู้พิพากษาที่ทำความเห็นแย้ง และพิพากษาไม่รอลงโทษแก่จำเลยเท่านั้น เห็นได้ชัดเจนว่าคดีของจำเลยสิ้นสุดโดยการรอลงโทษแล้ว กลับจะต้องถูกฟื้นคดีขึ้นมาใหม่โดยบทบัญญัติดังกล่าวให้ผู้พิพากษาที่พิพากษาให้รอลงโทษลงชื่ออนุญาตให้โจทก์ฎีกา เพื่อกลับคำพิพากษาให้จำเลยถูกจำคุก บทบัญญัติดังกล่าวจึงเป็นการไม่ถูก ไม่ควร ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ เพราะการใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จำเลยจึงโต้แย้งว่า การนำคดีมาพิจารณาใหม่เป็นการไม่คำนึงถึงเสรีภาพของจำเลย นอกจากนั้น จำเลยยังอ้างด้วยว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในส่วนดังกล่าวขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ และมาตรา ๒๕ เพราะบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นการให้สิทธิศาลฎีกาตัดสินจำคุกจำเลยอันเป็นการกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งเสรีภาพของจำเลย จำเลยจึงขอให้ศาลอาญาส่งคำร้องให้ศาลฎีการอการพิจารณาพิพากษา และส่งความเห็นตามทางการเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

ศาลฎีกามีคำสั่ง เมื่อวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๔๖ เห็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดี และไม่ปรากฏว่าเคยมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น จึงให้รอการพิจารณาคดีไว้ชั่วคราวและส่งความเห็นของจำเลยดังกล่าวให้สำนักงานศาลยุติธรรมเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง

ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่ง เมื่อวันที่ ๒๗ เมษายน ๒๕๔๗ ให้รับคำร้องไว้ดำเนินการต่อไป ตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๔๖ ข้อ ๑๒ วรรคหนึ่ง และมีมติเมื่อวันที่ ๒๔ มิถุนายน ๒๕๔๗ ให้รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

ประเด็นในการพิจารณาและคำวินิจฉัย

ประเด็นในการพิจารณาวินิจฉัยมีเพียงประเด็นเดียวว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ หรือไม่

พิจารณาแล้วรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ บัญญัติว่า “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์” เป็นบทบัญญัติทั่วไป ซึ่งบัญญัติถึงอำนาจของศาลในการพิจารณาพิพากษาคดีความทั้งหลาย ส่วนประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ซึ่งบัญญัติว่า “ในคดีซึ่งห้ามฎีกาไว้โดยมาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๕ และมาตรา ๒๒๐ แห่งประมวลกฎหมายนี้ ถ้าผู้พิพากษาคนใดซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาหรือทำความเห็นแย้งในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์พิเคราะห์เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้น เป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา หรืออธิบดีกรมอัยการลงลายมือชื่อรับรองในฎีกาว่ามีเหตุอันควรที่ศาลสูงสุดจะได้วินิจฉัย ก็ให้รับฎีกานั้นไว้พิจารณาต่อไป” เป็นบทบัญญัติที่ยกเว้นการจำกัดสิทธิฎีกาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๕ ซึ่งห้ามคู่ความมิให้ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง และมาตรา ๒๒๐ ในคดีที่ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์พิพากษายกฟ้องโจทก์ ห้ามคู่ความฎีกาในทุกกรณีรวมทั้งปัญหาข้อกฎหมาย ทั้งนี้เพื่อเปิดโอกาสให้คู่ความทั้งโจทก์และจำเลยแสวงหาความยุติธรรมตามที่กฎหมายบัญญัติไว้อย่างเต็มที่ โดยศาลฎีกาซึ่งเป็นศาลสูงสุดจะได้ใช้ดุลพินิจอีกชั้นหนึ่งว่าจะเห็นด้วยกับศาลล่างหรือไม่ จึงเห็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓

สำหรับข้อโต้แย้งที่ว่าบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๒๘ นั้น พิจารณาแล้วเห็นว่า ข้อโต้แย้งของจำเลยฟังไม่ขึ้น ทั้งนี้เพราะประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ มิได้เกี่ยวข้องกับหรือขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๒๘ ซึ่งเป็นบทบัญญัติทั่วไปในการรับรองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพของบุคคล และกำหนดให้องค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องเคารพต่อสิทธิและเสรีภาพที่รับรองโดยรัฐธรรมนูญหรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยบุคคลมีสิทธิยกขึ้นต่อสู้คดีในศาลได้หากถูกละเมิดสิทธิ เสรีภาพในทำนองเดียวกัน

ข้อโต้แย้งของจำเลยที่ว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ ก็รับฟังไม่ได้เช่นกัน เพราะประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ไม่มีผลกระทบกระเทือนต่อสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพของบุคคลแต่อย่างใด ตรงกันข้ามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ รับรองสิทธิของบุคคลที่จะแสวงหาความยุติธรรมได้อย่างเต็มที่ นอกจากนี้ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ก็ได้มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ ซึ่งคุ้มครองให้บุคคลมีความเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ทั้งนี้เพราะคู่ความทั้งโจทก์และจำเลยมีสิทธิที่จะใช้บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ อย่างเสมอภาคกัน โดยมีเงื่อนไขว่าต้องให้ผู้พิพากษาที่เคยมีส่วนในการพิจารณาในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์อนุญาตให้ฎีกา หรืออธิบดีกรมอัยการ (อัยการสูงสุด) รับรองในฎีกา และแม้ว่ากรณีตามคำร้องนี้จะทำให้คดีถูกศาลฎีกาพิจารณาอีกครั้งหนึ่ง แต่ก็ได้หมายความว่าศาลฎีกาจะตัดสินตรงกันข้ามกับคำพิพากษาของศาลล่างที่ให้การลงโทษจำเลย อันจะทำให้จำเลยถูกจำคุก และถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพ ดังนั้น ข้ออ้างของจำเลยจึงเป็นเพียงการคาดเดาเอาเอง และไม่อาจรับฟังมาหักล้างเหตุผลที่ต้องการให้คู่ความทั้งโจทก์และจำเลยแสวงหาความยุติธรรมอย่างเต็มที่ตามกฎหมายอนุญาตไว้

อาศัยเหตุผลดังกล่าว จึงวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๓๐

ศาสตราจารย์ ดร.กระมล ทองธรรมชาติ

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของ นายจุมพล ณ สงขลา ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๕๘/๒๕๔๘

วันที่ ๒๓ กันยายน ๒๕๔๘

เรื่อง ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งของจำเลย (นายประเสริฐ จอววิริยะวงศ์) ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา
วินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ (กรณีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑
ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐)

ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้อง ข้ออ้างทุกฝ่ายปรากฏในคำวินิจฉัยของศาล
รัฐธรรมนูญ

พิเคราะห์แล้ว เห็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นบทบัญญัติ
ที่ให้โอกาสคู่ความทั้งสองฝ่ายไม่ว่าโจทก์หรือจำเลยที่จะนำคดีที่ต้องห้ามมิให้ฎีกาแล้วขึ้นสู่การพิจารณา
ของศาลฎีกาซึ่งประกอบด้วยผู้พิพากษาที่มีความรู้ความชำนาญและประสบการณ์สูงกว่าศาลล่างทั้งสอง
เป็นผู้พิจารณาอีกครั้งหนึ่ง เมื่อคู่ความเห็นว่ายังไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการตัดสินของศาลอุทธรณ์
หากมีการดำเนินการตามเงื่อนไขที่มาตรา ๒๒๑ กำหนดไว้ คือถ้าผู้พิพากษาคนใดซึ่งพิจารณา หรือ
ลงชื่อในคำพิพากษา หรือทำความเห็นแย้งในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้น
เป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา หรืออธิบดีกรมอัยการลงลายมือชื่อรับรอง
ในฎีกาว่ามีเหตุอันควรที่ศาลสูงสุดจะได้วินิจฉัย ก็ให้รับฎีกานั้นไว้พิจารณาต่อไป ดังนั้นหากฎีกาของ
คู่ความเป็นไปตามเงื่อนไขของมาตรา ๒๒๑ ครบถ้วน ศาลฎีกาก็มีหน้าที่ต้องรับพิจารณาฎีกาของ
คู่ความที่มีการอนุญาตหรือรับรองให้ฎีกาได้ จะปฏิเสธไม่รับพิจารณาก็ไม่ได้ และศาลฎีกาก็มีอำนาจอิสระ
ที่จะใช้ดุลพินิจวินิจฉัยฎีกาของคู่ความตามกฎหมายด้วยความเป็นธรรม ในกรณีของผู้ร้อง แม้โจทก์ร่วม
จะฎีกาว่าไม่ควรรอลงโทษจำคุกให้ผู้ร้อง (จำเลย) แต่ผู้ร้องก็มีสิทธิดำเนินการขอให้มีการอนุญาต
ให้ฎีกาได้ตามมาตรา ๒๒๑ เช่นเดียวกับโจทก์ร่วมเพราะผู้ร้องอาจฎีกาคัดค้านคำพิพากษาศาลอุทธรณ์
ว่าไม่ควรรอลงโทษจำคุกผู้ร้องแล้วรอลงโทษควรลงโทษปรับสถานเดียว หรือระยะเวลาที่ให้รอลงโทษ
จำคุกนานเกินไป หรือค่าปรับสูงเกินไป เป็นต้น โดยอ้างเหตุผลต่าง ๆ ซึ่งศาลฎีกาก็อาจเห็นด้วยกับ
เหตุผลของผู้ร้องและวินิจฉัยให้เป็นคุณแก่ผู้ร้องได้ และแม้คดีนี้ผู้ร้องจะมีได้ฎีกาด้วยก็ตาม
เมื่อพิจารณาข้อเท็จจริงในสำนวนคดีและเหตุผลในฎีกาของโจทก์ร่วมแล้ว ศาลฎีกาอาจเห็นว่าศาลล่าง
ทั้งสองวางโทษผู้ร้องหนักเกินไป ก็จะพิพากษาแก้โทษให้เบาลงได้ เช่น ให้ลงโทษปรับสถานเดียวโดย

ไม่มีโทษจำคุก หรือลดค่าปรับลงเป็นต้น การที่ผู้พิพากษาที่พิจารณาคดี หรือลงชื่อในคำพิพากษาในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์อนุญาตให้ฎีกาได้จึงมิได้เป็นไปเพื่อประโยชน์แก่คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง โดยเฉพาะหรือเป็นการลิดรอนสิทธิเสรีภาพของผู้ร้อง แต่เป็นการสนับสนุนเจตนารมณ์ของคู่ความที่ไม่เห็นด้วยกับคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ ซึ่งนอกจากเหตุผลของคู่ความที่ประสงค์จะฎีกาแล้วยังต้องขึ้นอยู่กับดุลพินิจของผู้พิพากษาที่มีอำนาจอนุญาตให้ฎีกาเห็นว่า เป็นปัญหาสำคัญที่สมควรได้รับการวินิจฉัยจากศาลฎีกาด้วยหรือไม่ หากผู้พิพากษาที่มีอำนาจอนุญาตให้ฎีกาไม่เห็นด้วยก็จะไม่อนุญาตให้ฎีกาต่อไป การที่ผู้ร้องมีสิทธิที่จะฎีกาได้หากดำเนินการตามมาตรา ๒๒๑ เช่นเดียวกับโจทก์ร่วม แต่ผู้ร้องไม่ยอมใช้สิทธินั้น และอ้างในทำนองว่าบทบัญญัติที่ให้อำนาจผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีในศาลล่างทั้งสองอนุญาตให้ฎีกาได้นั้นไม่เป็นธรรมแก่ผู้ร้อง เพราะอาจทำให้ผู้ร้องถูกศาลฎีกาพิพากษาจำคุกโดยไม่รอการลงโทษได้ จึงเป็นความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนขัดต่อกฎหมายและเหตุผลต่าง ๆ ตามที่กล่าวมาเมื่อผู้ร้องมีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ คลาดเคลื่อนเช่นนี้ และมีได้ใช้สิทธิฎีกาโดยอาศัยบทบัญญัติดังกล่าวเพื่อขอความเป็นธรรมจากศาลฎีกา เช่นเดียวกับโจทก์ร่วมกลับอ้างว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ ซึ่งจะมีผลเป็นการทำลายล้างกฎหมายที่ให้สิทธิในการฎีกาแก่คู่ความทุกฝ่าย และเห็นว่า การที่ผู้ร้องกริ่งเกรงว่าศาลฎีกาจะไม่รอการลงโทษผู้ร้องจึงอ้างว่า มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ซึ่งหากศาลล่างทั้งสองลงโทษจำคุกผู้ร้องโดยไม่รอการลงโทษ เป็นเหตุให้ผู้ร้องต้องห้ามฎีกาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ ก็เชื่อว่าผู้ร้องคงต้องขวนขวายเพื่อใช้สิทธิฎีกาขอให้ลดโทษหรือรอการลงโทษตามมาตรา ๒๒๑ เป็นแน่แท้ และคงไม่อ้างว่า มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ดังนั้นข้อโต้แย้งของผู้ร้องจึงไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยตามนัยของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคสอง

อาศัยเหตุผลดังกล่าวมา จึงวินิจฉัยให้ยกคำร้อง

นายจุมพล ณ สงขลา

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของ นายปรีชา เถลิมนิชย์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๕๘/๒๕๔๘

วันที่ ๒๓ กันยายน ๒๕๔๘

เรื่อง ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งของจำเลย (นายประเสริฐ จองวิริยะวงศ์) ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา
วินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖๔ กรณีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา
ความอาญา มาตรา ๒๒๑ ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘
มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๒๓๓

ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งของจำเลย ในคดีอาญาหมายเลขคำที่ ๑๔๓๐๕/๒๕๔๒ หมายเลขแดงที่
๑๑๐๗/๒๕๔๓ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖๔
กรณีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่ง
ราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๒๓๓

ข้อเท็จจริงตามคำร้องได้ความว่า พนักงานอัยการ สำนักงานอัยการสูงสุด โจทก์ และนายชชาติ
ศรีแสง โจทก์ร่วม ฟ้องนายประเสริฐ จองวิริยะวงศ์ เป็นจำเลยต่อศาลอาญาเป็นคดีอาญาหมายเลขคำที่
๑๔๓๐๕/๒๕๔๒ ฐานความผิด คู้หมิ่นศาลหรือผู้พิพากษาในการพิจารณาพิพากษาคดี ขอให้ลงโทษ
ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๑ และมาตรา ๑๕๘ พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวล
กฎหมายอาญา (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๒๖ มาตรา ๔ คำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ ๔๑
ลงวันที่ ๒๑ ตุลาคม ๒๕๑๕ ข้อ ๕

ได้ความตามคำฟ้องคดีดังกล่าวว่า จำเลยได้คู้หมิ่นนายชชาติ ศรีแสง โจทก์ร่วมและนายจิระ
บุญพจนสุนทร กับนายวินัย วิมลเศรษฐ์ องค์กรและผู้พิพากษาศาลฎีกาซึ่งเป็นผู้พิจารณาพิพากษาคดี
ในชั้นฎีกาตามคดีแพ่งหมายเลขคำที่ ๘๓๓/๒๕๓๓ หมายเลขแดงที่ ๒๒๗๕๕/๒๕๓๓ ของศาลแพ่ง
ระหว่างนายประเสริฐ จองวิริยะวงศ์ (จำเลยคดีนี้) กับพวก รวม ๓ คน โจทก์ นางจ๊กเกี้ยว แซ่จู้ จำเลย
เรื่อง เช่าทรัพย์ ขับไล่ โดยเมื่อวันที่ ๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๓๕ จำเลยคดีนี้มีหนังสือขอความเป็นธรรมถึง
ประธานศาลฎีกา มีข้อความในหนังสือเป็นการคู้หมิ่นผู้พิพากษาทั้งสาม ต่อมาในวันที่ ๒๑ มีนาคม
๒๕๓๕ และวันที่ ๒๑ พฤษภาคม ๒๕๓๕ จำเลยยื่นคำร้องขอคัดค้านผู้พิพากษามีข้อความในคำร้อง

เป็นการดูหมิ่นนายชูชาติ ศรีแสง โจทก์ร่วม นอกจากนี้ เมื่อวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน ๒๕๕๘ จำเลยได้มีหนังสือขอความเป็นธรรม ขอเปลี่ยนองค์คณะผู้พิพากษาต่อประธานศาลฎีกา โดยมีข้อความในหนังสือเป็นการดูหมิ่นผู้พิพากษาทั้งสาม

ศาลอาญาพิจารณาแล้ว พิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๘ การกระทำของจำเลยเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน เรียงกระทงลงโทษ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘๑ วางโทษจำคุกกระทงละ ๑ ปี และปรับกระทงละ ๑๐,๐๐๐ บาท รวมจำคุก ๔ ปี และปรับ ๔๐,๐๐๐ บาท จำเลยให้การรับสารภาพเป็นประโยชน์แก่การพิจารณาพิพากษา คดีมีเหตุบรรเทาโทษ ลดโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๘ กึ่งหนึ่ง คงจำคุก ๒ ปี ปรับ ๒๐,๐๐๐ บาท จำเลยไม่เคยต้องโทษจำคุกมาก่อน จึงเห็นสมควรให้โอกาสได้กลับตนเป็นพลเมืองดี โทษจำคุกจึงให้รอการลงโทษไว้ มีกำหนด ๒ ปี ไม่ชำระค่าปรับให้จัดการตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๕ และมาตรา ๓๐

โจทก์ร่วมอุทธรณ์ให้ลงโทษจำเลยสถานหนักและไม่รอการลงโทษ

ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน

โจทก์ร่วมฎีกาโดยมีผู้พิพากษาที่พิจารณาและลงชื่อในคำพิพากษาศาลชั้นต้นอนุญาตให้ฎีกา ในปัญหาข้อเท็จจริง

คดีอยู่ในระหว่างนัดฟังคำพิพากษาของศาลฎีกา

จำเลยยื่นคำร้อง ลงวันที่ ๒ เมษายน ๒๕๕๖ ต่อศาลฎีกา ความว่า คดีนี้ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลชั้นต้นให้ลงโทษจำคุกจำเลยมีกำหนด ๒ ปี และปรับ ๒๐,๐๐๐ บาท โทษจำคุกให้รอการลงโทษไว้ ๒ ปี คดีนี้จึงต้องห้ามฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง แต่โจทก์ร่วมฎีกาโดยได้รับอนุญาตจากผู้พิพากษาซึ่งพิจารณาและลงชื่อในคำพิพากษาศาลชั้นต้น ทำให้คดีนี้กลับขึ้นไปสู่ศาลฎีกาได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ บทบัญญัติดังกล่าวจึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ ที่บัญญัติว่า การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาล ซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ เพราะบทบัญญัติดังกล่าวทำให้คำพิพากษาศาลล่างทั้งสองในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ไม่เป็นที่ยุติ บทบัญญัติดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ อีกด้วย เพราะอาจทำให้ศาลฎีกาไม่รอการลงโทษแก่จำเลย จึงเป็นการละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพของจำเลย ขอให้ศาลฎีกาส่งความเห็นของจำเลยดังกล่าวไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖๔

ศาลฎีกาสั่งคำร้องลงวันที่ ๒ เมษายน ๒๕๔๖ ของจำเลยว่า พิเคราะห์แล้ว คดีนี้ศาลอุทธรณ์พิพากษาขึ้นตามศาลชั้นต้นให้ลงโทษจำคุกจำเลยมีกำหนด ๒ ปี และปรับ ๒๐,๐๐๐ บาท โทษจำคุกให้รอการลงโทษไว้ ๒ ปี คดีต้องห้ามฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง โจทก์ร่วมฎีกาขอให้ไม่รอการลงโทษ อันเป็นปัญหาข้อเท็จจริง โดยได้รับอนุญาตจากผู้พิพากษาซึ่งพิจารณาและลงชื่อในคำพิพากษาศาลชั้นต้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ โจทก์ร่วมจึงมีสิทธิฎีกาในปัญหาดังกล่าว ถือได้ว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดี เมื่อจำเลยโต้แย้งว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๒๕ โดยเหตุผลตามที่ปรากฏในคำร้อง และไม่ปรากฏว่าเคยมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น จึงให้รอการพิจารณาคดีไว้ชั่วคราวและส่งความเห็นของจำเลยดังกล่าวไปเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง

คดีมีปัญหาที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาวินิจฉัยเบื้องต้น คือ ศาลรัฐธรรมนูญจะรับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖๔ หรือไม่

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา ๖ และยังไม่มีการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลรอการพิจารณาพิพากษาคดีไว้ชั่วคราว และส่งความเห็นเช่นนั้นตามทางการเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย” และวรรคสอง บัญญัติว่า “ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า คำโต้แย้งของคู่ความตามวรรคหนึ่งไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับเรื่องดังกล่าวไว้พิจารณาก็ได้”

พิจารณาแล้ว เห็นว่า จำเลยในฐานะผู้ร้องได้โต้แย้งว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๒๓๓ โดยบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลฎีกาจะใช้บังคับแก่คดี ประกอบกับยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินี้ ศาลรัฐธรรมนูญจึงรับคำร้องนี้ไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖๔

ปัญหาที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาวินิจฉัย คือ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๒๓๓ หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๓๐ เป็นบทบัญญัติที่บัญญัติถึงสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย โดยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ เป็นบทบัญญัติที่กำหนดให้การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ เป็นการรับรองสิทธิและเสรีภาพตามที่บัญญัติในรัฐธรรมนูญ ทั้งโดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ว่าได้รับความคุ้มครอง และผูกพันองค์กรของรัฐในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมาย และการตีความกฎหมาย มาตรา ๒๘ เป็นบทบัญญัติที่รับรองในการที่บุคคลจะอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น และไม่ปฏิบัติต่อกฎหมายรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน และเป็นบทบัญญัติที่ให้หลักประกันสิทธิของบุคคลในการใช้สิทธิทางศาลเมื่อถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรอง มาตรา ๒๙ เป็นบทบัญญัติที่ห้ามการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล เว้นแต่อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้และต้องกระทำเท่าที่จำเป็นทั้งต้องไม่กระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้น และมาตรา ๓๐ เป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของชนชาวไทย โดยมีหลักการว่า บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลจะกระทำมิได้

สำหรับหลักการของกฎหมายตามมาตรา ๒๒๑ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งเป็นปัญหาที่จะต้องวินิจฉัยในคดีนี้ เป็นเรื่องการอนุญาตหรือรับรองให้ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงได้ โดยมีหลักการและวิธีดำเนินการในสาระสำคัญดังต่อไปนี้ (คัดจากเอกสารสัมมนากฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยศาสตราจารย์เริงธรรม ลัดพลี กระทรวงยุติธรรม พิมพ์แจก พ.ศ. ๒๕๔๐)

มาตรา ๒๒๑ บัญญัติว่า “ในคดีซึ่งห้ามฎีกาไว้โดยมาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๒๐ แห่งประมวลกฎหมายนี้ ถ้าผู้พิพากษาคนใดซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาหรือทำความเห็นแย้งในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์พิเคราะห์เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกาหรืออธิบดีกรมอัยการลงลายมือชื่อรับรองในฎีกาว่ามีเหตุอันควรที่ศาลสูงสุดจะได้วินิจฉัย ก็ให้รับฎีกานั้นไว้พิจารณาต่อไป”

(๑) ผู้พิพากษาที่มีความเห็นว่า ข้อเท็จจริงใดที่ตัดสินเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุด แต่ต้องห้ามฎีกา ตามมาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๒๐ และควรที่จะอนุญาตให้ฎีกาได้นั้น ต้องเป็นผู้พิพากษาศาลล่างซึ่งนั่งพิจารณา (เจ้าของสำนวน) หรือตรวจสำนวนแล้วลงชื่อในคำพิพากษา หรือเป็นผู้ทำความเห็นแย้งในคดีนั้น ซึ่งเป็นอำนาจเฉพาะตัวของผู้พิพากษานั้น (คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๖๘๔/๒๕๑๖, ๒๓๒๕/๒๕๒๙, ๑๗๔/๒๕๓๐) และกฎหมายมอบให้เป็นดุลพินิจอันเด็ดขาดของผู้พิพากษาผู้มีคำสั่งอนุญาตให้ฎีกา (คำพิพากษาฎีกาที่ ๖๒๖/๒๕๒๓ ป., ๖๘๕/๒๕๒๓ ป., ๓๕/๒๕๒๒) จะเห็นได้ว่า ตามแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกา โดยที่ประชุมใหญ่ ตั้งแต่ปี ๒๕๒๓ เป็นต้นมา วางหลักให้ผู้พิพากษาที่อนุญาตให้ฎีกามีอำนาจเด็ดขาด กล่าวคือ ศาลฎีกาจะไปใช้อำนาจศาลสูงพิจารณาอีกว่า ข้อความที่ตัดสินนั้น เป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดหรือไม่ (ซึ่งด้วยความเคารพไม่น่าจะเป็นเช่นนั้น)

(๒) การขออนุญาต ต้องยื่น (มิใช่-รับ) ขอภายในกำหนดระยะเวลาฎีกา (แต่อาจอนุญาตเมื่อพ้นกำหนดแล้วได้) (คำพิพากษาฎีกาที่ ๖๓/๒๕๐๑, คำสั่งคำร้องที่ ๑๑๔๓/๒๕๒๓, ๑๐๗/๒๕๒๙, ๖๕๗/๒๕๒๙, ๕๘๗ - ๕๘๘/๒๕๓๑)

(๓) การอนุญาต ต้องเขียนให้ชัดเจนพอสมควรว่าเป็นปัญหาอันสำคัญและมีการอนุญาตให้ฎีกา แต่ถ้ายกเว้นแต่ความเห็นแย้งไว้ไม่มีการอนุญาตให้ฎีกาอีกชั้นหนึ่ง ก็ฎีกาในข้อเท็จจริงไม่ได้

(๔) ผู้พิพากษาที่เคยนั่งพิจารณาในศาลชั้นต้น แม้ย้ายไปอยู่ศาลอื่นแล้ว ถ้าหากยังเป็นผู้พิพากษาอยู่ ก็มีอำนาจอนุญาตเช่นนี้ได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๔๕/๒๔๕๒ ป.) ส่วนผู้พิพากษาซึ่งพิจารณาในศาลที่รับประเด็นนั้น เป็นเพียงสืบแทนเฉพาะพยานหลักฐานที่ศาลพิจารณาคดีส่งมา การอนุญาตให้ฎีกาจึงไม่ชอบ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๔๒๐/๒๕๓๘)

(๕) มาตรา ๒๒๑ มิได้ให้อำนาจศาลฎีกา ที่จะอนุญาตให้ฎีกาในข้อเท็จจริง (คำสั่งคำร้องที่ ๑๓๔/๒๕๒๓, ๓๐/๒๕๒๙)

คดีต้องห้ามอุทธรณ์ ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวง ฯ มาตรา ๒๒ ในชั้นอุทธรณ์ไม่มีการอนุญาตให้โจทก์อุทธรณ์ในข้อเท็จจริง และศาลอุทธรณ์ไม่รับวินิจฉัย ศาลชั้นต้นพึงจะอนุญาตให้ฎีกาข้อเท็จจริงในชั้นฎีกา จึงเป็นการไม่ชอบด้วยกระบวนการพิจารณาเพราะไม่มีกฎหมายใดให้อำนาจเช่นนั้น (คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๖๔๒/๒๕๒๖, ๑๖๗๕/๒๕๒๙, ๑๑๖๗/๒๕๓๒)

(๖) ต้องเป็นข้อเท็จจริงที่ยกขึ้นว่ากันมาแล้วในศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๒๒๖๗/๒๕๒๕) แม้จำเลย (รับสารภาพ) จะได้รับอนุญาตให้ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงได้ก็ตาม ศาลฎีกาก็ไม่รับวินิจฉัยให้ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๒๒๕, ๓๓๒๗/๒๕๓๑)

(๗) สำหรับกรณีอธิบดีกรมอัยการลงลายมือชื่อรับรองในฎีกานั้น เมื่อมีหนังสือรับรองดังกล่าวยื่นมาพร้อมกับฎีกา ย่อมถือว่าเป็นการรับรองที่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว และอธิบดีกรมอัยการมีอำนาจรับรองฎีกาของเอกชนที่ฟ้องคดีอาญาได้ แต่การที่จะให้อธิบดีกรมอัยการรับรองฎีกานั้น กฎหมายมิได้บัญญัติให้ศาลชั้นต้นมีหน้าที่ต้องส่งฎีกานั้นไปให้อธิบดีกรมอัยการ เป็นเรื่องที่มีผู้ฎีกาต้องขอไปยังอธิบดีกรมอัยการเอง และผู้รักษาราชการแทนอธิบดีกรมอัยการย่อมมีอำนาจรับรองฎีกาข้อเท็จจริงได้ ในฐานะอธิบดีกรมอัยการ ตามมาตรานี้ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๔๔๕/๒๕๒๔, ๖๑๓/๒๕๓๒)

(๘) เมื่อความผิดฐานซ่อนเร้นศพเพื่อปิดบังการตายและเหตุการตาย ต้องห้ามมิให้อุทธรณ์ตามมาตรา ๑๕๓ ทวิ ศาลชั้นต้นสั่งรับอุทธรณ์โจทก์และศาลอุทธรณ์รับวินิจฉัยจึงเป็นการไม่ชอบ อัยการสูงสุดไม่มีอำนาจรับรองให้ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงซึ่งยุติในศาลชั้นต้นแล้ว ศาลฎีกาย่อมไม่รับวินิจฉัยข้อหานี้ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๕๖๓/๒๕๓๖, ๘๖๒/๒๕๓๗)

(๙) เมื่ออนุญาตหรือรับรองให้ฎีกา แล้วแต่กรณี ศาลต้องรับฎีกานั้นไว้พิจารณาต่อไป

มีข้อนำสังเกตว่า มาตรา ๑๕๓ ทริ บัญญัติให้อำนาจพนักงานอัยการซึ่งอธิบดีกรมอัยการได้มอบหมาย ลงลายมือชื่อรับรองในอุทธรณ์ได้ด้วย

ตัวอย่างคำพิพากษาฎีกา (ตามมาตรา ๒๒๑)

๑. ผู้พิพากษาซึ่งทำความเห็นแย้ง ได้รับรองล่วงหน้าให้ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงได้ ถือว่าเป็นการอนุญาตให้ฎีกาแล้ว (คำสั่งคำร้องที่ ๔๗๘/๒๕๑๓ ป.)

๒. การขอให้ผู้พิพากษาผู้พิจารณาคดีในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์ อนุญาตให้ฎีกานั้น ไม่ใช่หน้าที่ของศาลที่จะส่งไปให้ (คำสั่งคำร้องที่ ๒๒๗/๒๕๑๔, ๕๔๗/๒๕๒๒, ๕๘๓/๒๕๒๔, ๒๓๕๔/๒๕๒๕) เป็นหน้าที่ของผู้ฎีกาที่จะไปร้องขอยังศาลอุทธรณ์เอง (คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๐๘๓/๒๕๒๔)

๓. การที่จำเลยขอให้ศาลฎีกาสั่งให้ศาลชั้นต้นส่งฎีกาและคำร้องขอให้รับรองฎีกาในข้อเท็จจริงไปยังผู้พิพากษาที่นั่งพิจารณาคดีในศาลชั้นต้นนายใดนายหนึ่ง ให้พิจารณารับรองฎีกาของจำเลยนั้น เป็นคำขอที่ไม่ชอบด้วยกระบวนการพิจารณาของศาล (คำสั่งคำร้องที่ ๘๔๗/๒๕๑๘)

๔. ผู้พิพากษาผู้พิจารณาในชั้นอุทธรณ์มีคำสั่งคำร้องของจำเลยผู้ฎีกาว่า “ข้าพเจ้าได้พิจารณาพิพากษาคดีนี้ในชั้นอุทธรณ์ รับรองให้จำเลยฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงได้” จำเลยฎีกาในข้อเท็จจริงที่ต้องห้ามตามมาตรา ๒๑๘ ได้ (คำสั่งคำร้องที่ ๔๕๓/๒๔๕๘) และการใช้คำว่า “เป็นคดีมีพฤติการณ์ซับซ้อนหลายประการ อันเป็นปัญหาสำคัญควรขึ้นสู่ศาลฎีกาวินิจฉัยชี้ขาดอีกชั้นหนึ่ง จึงอนุญาตให้ฎีกา” ย่อมเข้าใจได้ว่า อนุญาตให้ฎีกาโดยเห็นว่า ข้อความที่ตัดสินเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลฎีกาวินิจฉัยจึงชอบด้วยมาตรา ๒๒๑ แล้ว (คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๑๕๕-๑๑๖๐/๒๕๐๔ ป.)

๕. ผู้พิพากษาศาลชั้นต้นผู้มีความเห็นแย้ง บันทึกในฎีกาว่า “สภาพที่ฝ่ายหนึ่งตายไป ฝ่ายจำเลยน่าจะแสดงให้เห็นว่าเป็นการป้องกันตัวซึ่งเป็นภาระพิสูจน์อันเป็นทฤษฎีที่โต้แย้งกัน ควรส่งให้ศาลสูงพิจารณา จึงรับฎีกานี้” มิได้แสดงข้อความที่ตัดสินมาเป็นปัญหาสำคัญและอนุญาตให้ฎีกา ศาลฎีกาจะรับฎีกาไว้พิจารณาไม่ได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๔๖๒/๒๕๑๓, ๕๕๐/๒๔๕๖, คำสั่งคำร้องที่ ๔๗๘/๑๓ ป.)

๖. ผู้พิพากษาซึ่งพิจารณาคดีในชั้นต้นสั่งรับฎีกาว่า “จำเลยฎีกาในปัญหาข้อกฎหมาย จึงรับเป็นฎีกา และรับรองให้ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงสำเนาโจทก์” ตามฎีกาของจำเลยไม่ปรากฏว่า มีข้อใดที่ศาลชั้นต้นเห็นว่าเป็นปัญหาข้อเท็จจริงที่ได้พิเคราะห์เห็นว่า ข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอย่างไรอันควรสู่ศาลสูงสุด และอนุญาตให้ฎีกาได้ เป็นแต่บันทึกรับรองพวงท้ายคำสั่งรับฎีกามาลอย ๆ จึงถือไม่ได้ว่าเป็นการอนุญาตให้ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงโดยชอบ ศาลฎีกาไม่รับพิจารณา (คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๕๑/๒๕๒๐ ป., ๑๓๔๖/๒๕๒๔, ๒๘๕๑/๒๕๒๕, ๓๑๕๒/๒๕๓๐) หรือ “มีเหตุอันควรรับรองให้ฎีกาได้” ศาลฎีการับวินิจฉัยฎีกาข้อเท็จจริงให้ไม่ได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๒๐๖๕/๒๕๒๒, ๑๘๓๕/๒๕๒๔, ๖๐๖/๒๕๒๖, ๓๕๐/๒๕๒๗, ๒๔๘๒/๒๕๒๗, ๑๓๕๒/๒๕๓๐, ๕๕๘๒/๒๕๓๐)

๗. ผู้พิพากษาซึ่งลงชื่อในคำพิพากษาศาลชั้นต้นสั่งฎีกาของจำเลยว่า “ฯลฯ กรณีจำเลยอาจจะไม่รู้ว่าเป็นของปลอม (ใบอนุญาตขับขี) ก็อาจเป็นไปได้ เห็นสมควรอนุญาตให้ฎีกาได้ เพื่อศาลฎีกาจะได้วินิจฉัยเป็นบรรทัดฐานต่อไป สำเนาให้โจทก์แก้” คำสั่งดังกล่าวไม่มีข้อความตอนใดแสดงหรือพึงอนุมานได้ว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุด ไม่ชอบที่ศาลฎีกาจะรับไว้พิจารณาในปัญหาข้อเท็จจริง (คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๒๑๓/๒๕๒๒, ๑๘๘๑/๒๕๓๓)

๘. ฎีกาข้อเท็จจริง ผู้พิพากษาซึ่งพิจารณาคดีในศาลชั้นต้นรับรองว่า “จำเลยถูกพิพากษาลงโทษโดยกฎหมายซึ่งแก้ไขโทษขั้นต่ำให้สูงจากเดิมมาก สมควรให้ศาลฎีกาวินิจฉัย เพื่อเป็นบรรทัดฐานต่อไป จึงรับรองให้จำเลยทั้งหมดฎีกาได้” ไม่ต้องด้วยมาตรา ๒๒๑ เพราะไม่ได้ความว่า ข้อความที่

ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุด และอนุญาตให้ฎีกา ศาลฎีการับวินิจฉัยฎีกาของจำเลย ให้ไม่ได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๒๖๔๖/๒๕๒๓, ๑๓๖๘/๒๕๒๔, ๓๒๒๖/๒๕๒๕, ๖๐๔/๒๕๒๖)

ตามหลักการของกฎหมาย และวิธีดำเนินการตามบทมาตราดังกล่าว จะเห็นได้ว่า เป็นเรื่องระหว่างศาลและคู่ความ (โจทก์หรือจำเลย) ที่ประสงค์จะฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง เพื่อให้ศาลสูงสุด (ศาลฎีกา) ได้มีโอกาสพิจารณาพิพากษาคดีที่ศาลล่างทั้งสองได้พิจารณาพิพากษาแล้วอีกครั้งหนึ่ง ตามกระบวนการวิธีพิจารณาความ เป็นการให้สิทธิแก่คู่ความทั้งสองฝ่าย โดยเท่าเทียมกันตามที่บัญญัติไว้ใน มาตรา ๓๐ ไม่ใช่การใช้อำนาจขององค์กรโดยไม่คำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองและคุ้มครองไว้ และไม่ได้เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ แต่อย่างใด ดังนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ และ มาตรา ๒๙

ปัญหาต่อไปมีว่า มาตรา ๒๒๑ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาขัดหรือแย้งต่อ มาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยหรือไม่

เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ เป็นบทบัญญัติรับรองและคุ้มครองความเสมอภาคตามกฎหมายและสิทธิเท่าเทียมกัน โดยไม่ถูกเลือกปฏิบัติอันเป็นไปตามปณิญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อ ๒ ที่บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพตามที่บัญญัติไว้ในปณิญาฯ นี้ โดยไม่มีการจำแนกความแตกต่างในเรื่องใด ๆ ไม่ว่าจะเกี่ยวกับเชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือความคิดเห็นอื่น ถิ่นกำเนิดเดิม ฐานะทางเศรษฐกิจ สถานะกำเนิดหรือสถานะอื่นใดก็ตาม จะกระทำมิได้”

นอกจากนี้การจำแนกความแตกต่างโดยอาศัยพื้นฐานแห่งสถานะทางการเมือง หรือเขตอำนาจรัฐ หรือสถานะระหว่างประเทศของรัฐหรือดินแดนซึ่งบุคคลนั้นสังกัด จะกระทำมิได้ ไม่ว่าดินแดนนั้นจะเป็นเอกราช อยู่ภายใต้ความพิทักษ์ มิได้ปกครองตนเอง หรือภายใต้การจำกัดอำนาจอธิปไตยอื่นใดก็ตาม”

หรือตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่ง (พลเมือง) และสิทธิทางการเมือง ในส่วนที่ ๒ ข้อ ๒ ที่บัญญัติว่า “รัฐภาคีแห่งกติกานี้จะต้องเคารพและให้ความเชื่อมั่นแก่ประชาชนของตน ไม่ว่าที่อยู่ภายใต้อำนาจอธิปไตยหรือภายใต้อำนาจแห่งรัฐในสิทธิที่พึงประสงค์ที่ได้รับรองไว้ในกติกานี้โดย

ปราศจากการเลือกปฏิบัติอย่างใด ๆ ไม่ว่าจะเกี่ยวกับเชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง หรือความคิดเห็นอื่น ถิ่นกำเนิดเดิม ฐานะทางเศรษฐกิจ สถานะกำเนิดหรือสถานะอื่นใดก็ตาม อันเป็นบทบัญญัติที่รัฐหรือประเทศต้องให้หลักประกันดังกล่าว และไม่มีข้อยกเว้นที่จะหลีกเลี่ยงให้รัฐหรือการใช้อำนาจอรัฐไปในทางเลือกปฏิบัติได้

บทบัญญัติมาตรา ๓๐ จึงเป็นบทบัญญัติใหม่ ไม่เคยปรากฏในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับใดมาก่อน ได้บัญญัติขึ้นเพื่อให้สอดคล้องกับบทบัญญัติตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน และ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่ง (พลเมือง) และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. ๑๙๖๖ (INTERNATIONAL COVENANT ON CIVIL AND POLITICAL RIGHTS) โดยประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีสมาชิก ซึ่งมีผลตามกฎหมายเมื่อวันที่ ๒๕ มกราคม ๒๕๔๐ ดังนั้น ประเทศไทยจึงต้องดำเนินการเพื่ออนุวัติการให้เป็นไปตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่ง (พลเมือง) และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. ๑๙๕๖ ทั้งกระบวนการทางด้านนิติบัญญัติ บริหาร ตุลาการ ที่จะทำให้บทบัญญัติต่างๆ ของกติกาได้ถูกนำไปปฏิบัติอย่างมีประสิทธิภาพสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกติกาให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้

ความหมายของ “การเลือกปฏิบัติ” ดังกล่าวกับความเสมอกันในกฎหมายและการได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ก็คือการออกกฎหมายที่ดี ใช้อำนาจอรัฐที่ดี หากจำแนกการปฏิบัติ ก็คือความแตกต่างเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกาย หรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองหรือความคิดเห็นอื่นแล้วถือว่าบุคคลย่อมไม่เสมอกันและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายอย่างไม่เท่าเทียมกัน อันเป็นหลักการในการพิเคราะห์ว่ากฎหมายหรือการปฏิบัติต่อประชาชนของรัฐหรือในรัฐนั้นเป็นการเลือกปฏิบัติหรือทำให้เกิดความไม่เสมอกันและได้รับความคุ้มครองไม่เท่าเทียมกันหรือไม่ ซึ่งเป็นหลักหนึ่งของหลักนิติธรรม (THE RULE OF LAW) ในคำปรารภหรืออารัมภบทของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติระบุไว้ อันมีความหมายต่อมาว่า แม้รัฐธรรมนูญเองก็ไม่อาจมีบทบัญญัติใดที่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติที่มีผล ต่อมาว่าทำให้เกิดความไม่เสมอกันและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายไม่เท่าเทียมกันและผลสุดท้ายก็คือผิดหลักนิติธรรม รัฐหรือการปกครองเช่นนั้นย่อมไม่ใช่อารยชนหรืออารยประเทศ แต่ย้อนกลับไปสู่ความเป็นอนารยประเทศหรือปกครองด้วยความป่าเถื่อนหรืออนาธิปไตย

หลักการไม่เลือกปฏิบัติเป็นหลักการอย่างหนึ่งทำให้บุคคลเสมอกันตามกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน พอยกตัวอย่างได้ เช่น หลักการพิจารณาชี้ขาดปัญหาหรือข้อพิพาท โดยเปิดเผยเป็นธรรมจากศาลที่เป็นอิสระและเป็นกลางที่เป็นหลักการอย่างหนึ่งที่จะทำให้บุคคลเสมอกัน และได้รับความคุ้มครองเท่าเทียมกันจากศาลหรือจากกฎหมายอย่างเป็นรูปธรรมหรือเป็นจริง หลักการแรกเป็นหลักการตามกฎหมายหรือนามธรรม หลักการหลังเป็นหลักการที่จะทำให้หลักการแรกมีสภาพบังคับหรือเกิดผลในทางปฏิบัติ จึงเป็นหลักการที่ต้องมีอยู่ควบคู่กันเสมอของการปกครองในระบอบประชาธิปไตย

ดังนั้นหลักการในมาตรา ๓๐ ดังกล่าวข้างต้น จึงไม่มีอะไรเกี่ยวข้องกับการที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ บัญญัติให้สิทธิยื่นฎีกาแก่โจทก์จำเลยในปัญหาข้อเท็จจริงต่อศาลฎีกาเมื่อมีกรณีที่เป็นคดีต้องห้ามฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง

ดังนั้น มาตรา ๒๒๑ ดังกล่าวจึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๓๐ แต่ประการใด

ปัญหาต่อไปมีว่ามาตรา ๒๒๑ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๓๓ หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ บัญญัติว่า “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาล ซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์” บทบัญญัติในมาตรานี้บัญญัติไว้ในหมวด ๘ ว่าด้วย “ศาล” และเป็นบททั่วไป ซึ่งต้องนำมาใช้กับศาลทุกประเภทที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญและเป็นบทบัญญัติที่แสดงว่าการใช้อำนาจตุลาการของศาลต้องกระทำในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย อันเป็นหลักการประการหนึ่งของโบราณราชประเพณีและระบบนิติรัฐหรือนิติธรรม

หากจะค้นหาความเป็นอิสระของศาลยุติธรรมว่ามาจากบทบัญญัติมาตราใดในรัฐธรรมนูญ ความเป็นอิสระในฐานะองค์กรของศาลยุติธรรมก็อาศัยจากการตีความตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๓๓ นี้เองประกอบกับบทบัญญัติที่ว่าอำนาจอธิปไตยเป็นของหรือมาจากปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจตุลาการทางศาลตามรัฐธรรมนูญฉบับก่อนปีพุทธศักราช ๒๕๒๑ หรือพระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจนั้นทางศาลตามรัฐธรรมนูญฉบับปีพุทธศักราช ๒๕๒๑

เป็นต้นมา ตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันก็คือบทบัญญัติแห่งมาตรา ๓ ตามบทบัญญัติดังกล่าวแสดงว่าอำนาจที่ศาลใช้ก็คืออำนาจอธิปไตยของปวงชนชาวไทยที่พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุขทรงใช้ทางศาล

อำนาจที่ศาลยุติธรรมใช้จึงเป็นอำนาจอธิปไตยอย่างหนึ่ง แม้ว่าจะไม่เรียกว่าเป็นอำนาจตุลาการก็ตาม อำนาจที่ศาลยุติธรรมใช้ดังกล่าวจึงเป็นอำนาจอธิปไตย อันมีลักษณะเป็นอำนาจสูงสุดของประเทศ ศาลยุติธรรมจึงต้องมีอิสระในการใช้อำนาจนี้ หากอยู่ภายใต้การควบคุมหรือก้ำก่ายแทรกแซงกดดันครอบงำจากฝ่ายอื่นได้ ก็ย่อมถือไม่ได้ว่าเป็นอำนาจสูงสุดหรือเป็นอำนาจอธิปไตยของปวงชน แล้วลักษณะหรือกิริยาที่แสดงออกถึงความเป็นอำนาจอธิปไตยที่พระมหากษัตริย์ทรงใช้ทางศาลนั้นก็คือลักษณะของอำนาจตามมาตรา ๒๓๓ หรืออำนาจพิจารณาพิพากษาคดีนั่นเอง ที่เป็นอำนาจอธิปไตยที่พระมหากษัตริย์ทรงใช้ทางศาล และอำนาจพิจารณาพิพากษารรคดีก็คืออำนาจตุลาการตามที่เรียกขานกัน

เมื่อใช้กฎหมายตามแนวทางในวรรคก่อน ศาลยุติธรรมเป็นผู้ใช้อำนาจตุลาการ ซึ่งเป็นอำนาจอธิปไตยของปวงชนชาวไทย อันเป็นอำนาจสูงสุดของประเทศที่ศาลยุติธรรมจะต้องใช้โดยต้องไม่อยู่ภายใต้การควบคุมครอบงำจากบุคคลหรือคณะบุคคลใด ศาลยุติธรรมในฐานะองค์กรจึงต้องเป็นอิสระจากการก้ำก่ายแทรกแซงกดดันจากทุกฝ่ายทุกฝ่าย

หากอำนาจของฝ่ายตุลาการสามารถก้ำก่ายแทรกแซงกดดันครอบงำจากฝ่ายอื่นได้โดยง่ายจะทำให้เป็นผลเสียต่อภารกิจที่จะต้องคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคล ความเป็นอิสระเพียงในฐานะองค์กรยังไม่พอ ศาลยุติธรรมจะต้องมีความเป็นอิสระในแง่ตัวบุคคลหรือผู้พิพากษานั้นเองด้วย ซึ่งความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในการพิจารณาพิพากษาคดีก็มีไว้พิจารณาเฉพาะในระหว่างพิจารณาพิพากษาคดีเท่านั้น แต่รวมไปถึงเรื่องอื่น ๆ ตามมาด้วย เช่น การแต่งตั้งโดยหลักคุณธรรมแล้วขาดออกจากผู้แต่งตั้ง การดำรงตำแหน่งอย่างถาวรหรือตลอดชีวิตตราบเท่าที่ยังประพฤติตนอยู่ในทำนองครองธรรมหรือโดยชอบ ค่าตอบแทนคงที่และสูงเพียงพอแก่การดำรงตนของผู้พิพากษา อาจถูกถอดถอนหรือให้ออกได้ด้วยกระบวนการที่ยู่ยากแต่ชัดเจนหรือด้วยกระบวนการภายในที่ไม่มีฝ่ายอื่นเข้ามาก้ำก่ายแทรกแซงได้ เป็นต้น

บทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ ดังกล่าว จึงเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับหลักการในทางทฤษฎีหรือหลักการในเรื่องการใช้อำนาจตุลาการของศาลที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้ หากเกี่ยวข้องกับการใช้สิทธิฎีกาของคู่ความตามที่ผู้ร้องอ้างแต่ประการใด

ผู้ทำคำวินิจฉัยจึงเห็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ไม่ขัดหรือ
แย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐
และมาตรา ๒๓๓ ดังกล่าวข้างต้น

วินิจฉัยให้ยกคำร้อง

นายปรีชา เถลิมนิชย์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของ นายผัน จันทรปาน ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๕๘/๒๕๔๘

วันที่ ๒๓ กันยายน ๒๕๔๘

เรื่อง ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งของจำเลย (นายประเสริฐ จองวิริยะวงศ์) ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา
วินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ กรณีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑
ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐

สรุปข้อเท็จจริง

พนักงานอัยการ สำนักงานอัยการสูงสุด โจทก์ และนายชูชาติ ศรีแสง โจทก์ร่วม ฟ้อง
นายประเสริฐ จองวิริยะวงศ์ เป็นจำเลย ในความผิดฐานดูหมิ่นศาลหรือผู้พิพากษาในการพิจารณา
พิพากษาคดี เป็นคดีอาญาหมายเลขคำที่ ๑๔๓๐๕/๒๕๔๒

ศาลชั้นต้นพิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๘ การกระทำ
ของจำเลยเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน เรียงกระทงลงโทษ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๑
จำคุกกระทงละ ๑ ปี และปรับกระทงละ ๑๐,๐๐๐ บาท รวมจำคุก ๔ ปี และปรับ ๔๐,๐๐๐ บาท
จำเลยให้การรับสารภาพเป็นประโยชน์แก่การพิจารณาพิพากษา คดีมีเหตุบรรเทาโทษ ลดโทษตาม
ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๗๘ กึ่งหนึ่ง คงจำคุก ๒ ปี ปรับ ๒๐,๐๐๐ บาท แม้การกระทำ
ของจำเลยจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้พิพากษาและสถาบันศาลโดยส่วนรวม แต่ก็เป็นเรื่องที่อาจ
บังเกิดขึ้นได้ในสภาพสังคมยุคโลกาภิวัตน์ และจำเลยได้ยอมรับผิดโดยเข้ามอบตัวพร้อมทั้งให้การ
รับสารภาพโดยมีการขอขมาโทษต่อผู้เสียหาย อันเป็นข้อเท็จจริงที่แสดงให้เห็นว่า จำเลยยังรู้สึกผิดชอบ
ต่อสังคม และสถาบันศาล ด้วยเหตุนี้ เมื่อจำเลยไม่เคยต้องโทษจำคุกมาก่อน จึงเห็นสมควรให้ออกส
ได้กลับตนเป็นพลเมืองดี โทษจำคุกจึงให้รอกการลงโทษไว้มีกำหนด ๒ ปี ไม่ชำระค่าปรับให้จัดการ
ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๕ และมาตรา ๓๐

โจทก์ร่วมอุทธรณ์ ขอให้ศาลอุทธรณ์พิจารณาโดยไม่รอกการลงโทษแก่จำเลย ศาลอุทธรณ์
พิพากษายืน

โจทก์ร่วมฎีกา ขอให้ศาลฎีกาพิจารณาแก้คำพิพากษาของศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์
ให้ลงโทษจำเลยสถานหนักโดยไม่รอกการลงโทษแก่จำเลย

จำเลยยื่นคำร้องต่อศาลอาญา ลงวันที่ ๒ เมษายน ๒๕๔๖ ขอให้ศาลส่งคำโต้แย้งให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย สรุปได้ว่า

โดยปกติ โจทก์ร่วมจะฎีกาปัญหาข้อเท็จจริงไม่ได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๕ แต่โจทก์ร่วมได้ขอให้ผู้พิพากษาศาลอาญาซึ่งลงชื่อในคำพิพากษาอนุญาตให้ฎีกา และผู้พิพากษาศาลอาญาดังกล่าวได้อนุญาตให้โจทก์ร่วมฎีกา คดีจึงเข้าสู่การพิจารณาของศาลฎีกา ซึ่งศาลฎีกาต้องอาศัยบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ มาบังคับกับคดีนี้ ศาลฎีกาจึงจะมีอำนาจพิจารณาซึ่งอาจจะพิจารณาไม่รอการลงโทษแก่จำเลยก็ได้ ซึ่งจะทำให้จำเลยถูกจำกัดเสรีภาพต้องนอนในเรือนจำนาน ๒ ปี บทบัญญัติดังกล่าวส่วนที่บัญญัติว่า “ถ้าผู้พิพากษาคนใดซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์ พิจารณาเห็นว่า ข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันสมควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา” ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๒๓๓ ซึ่งบัญญัติว่า “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์” เพราะการที่บทบัญญัติดังกล่าวเปิดช่องให้ผู้พิพากษาซึ่งได้พิพากษามาตรา ๒๑๕ ให้รอการลงโทษแก่จำเลย และผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ก็ได้พิพากษายืนโดยให้รอการลงโทษแก่จำเลย แล้วกลับบัญญัติให้ผู้พิพากษาดังกล่าวเห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา นั้น เป็นการคืนคำ เนื่องจากจำเลยซึ่งได้รับการรอลงโทษ กลับต้องให้ศาลฎีกาพิจารณาใหม่ว่าจะรอการลงโทษหรือไม่ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ ใช้บังคับไม่ได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ นอกจากนั้น บทบัญญัติดังกล่าวยังขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ เพราะการบัญญัติให้ผู้พิพากษาที่ตัดสินให้จำเลยรอการลงโทษแล้วกลับมาให้ศาลฎีกาพิจารณาคดีกลับความเห็นของผู้พิพากษาที่ตัดสินให้รอการลงโทษไปแล้ว ทำให้จำเลยอาจถูกศาลฎีกาพิพากษาไม่รอการลงโทษให้แก่จำเลย ซึ่งทำให้จำเลยถูกจำกัดเสรีภาพถูกจำคุก บทบัญญัติดังกล่าวจึงไม่เป็นธรรม ขัดต่อความสงบสุขของประชาชน เพราะผู้พิพากษาที่อ้างว่าพิจารณาเห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกานั้นจะต้องให้อำนาจเฉพาะผู้พิพากษาที่ทำความเห็นแย้ง และพิพากษาไม่รอการลงโทษแก่จำเลยเท่านั้น คดีของจำเลยสิ้นสุดโดยการรอลงโทษแล้ว กลับจะต้องถูกฟื้นคดีขึ้นมาใหม่ บทบัญญัติดังกล่าวจึงเป็นการไม่ถูกต้อง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ เพราะการให้อำนาจ

โดยองค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญการที่ตัดสินรอกการลงโทษและนำคดีมาพิจารณาใหม่เป็นการไม่คำนึงถึงเสรีภาพของจำเลย ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ เพราะบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาดังกล่าวเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพต่อจำเลย และขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ เพราะบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นการให้สิทธิศาลฎีกาตัดสินจำคุกจำเลยการจำคุก ก็คือการจำกัดเสรีภาพให้บุคคลอยู่ได้เฉพาะในเรือนจำ เป็นการกระทบกระเทือนสาระสำคัญของเสรีภาพของจำเลย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ เป็นอันใช้บังคับมิได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ จำเลยจึงขอให้ศาลฎีการอกการพิจารณาพิพากษา และส่งความเห็นตามทางการเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

ศาลฎีกามีคำสั่ง เมื่อวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๔๖ ว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดี และไม่ปรากฏว่าเคยมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น จึงให้รอกการพิจารณาคดีไว้ชั่วคราวและส่งความเห็นของจำเลยให้สำนักงานศาลยุติธรรมเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง

กระบวนพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญที่ผ่านมา

๑. ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งเมื่อวันที่ ๒๗ เมษายน ๒๕๔๗ ให้รับคำร้องไว้ดำเนินการต่อไปตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๔๖ ข้อ ๑๒ วรรคหนึ่ง

๒. ศาลรัฐธรรมนูญมีมติเมื่อวันที่ ๒๔ มิถุนายน ๒๕๔๗ ให้รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

ข้อกฎหมาย

๑. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐

มาตรา ๖ “รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้”

มาตรา ๒๖ “การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

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

มาตรา ๒๘ “บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้”

มาตรา ๒๙ “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้น มิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม”

มาตรา ๓๐ “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายภาพหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม”

มาตรา ๒๓๓ “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์”

มาตรา ๒๖๔ “ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือ คู่ความโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา ๖ และยังไม่มีคำวินิจฉัยของ ศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลรอการพิจารณาพิพากษาคดีไว้ชั่วคราว และ ส่งความเห็นเช่นว่านั้นตามทางการเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย

ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าคำโต้แย้งของคู่ความตามวรรคหนึ่งไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับเรื่องดังกล่าวไว้พิจารณาก็ได้

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ใช้ได้ทุกคดีทั้งปวง แต่ไม่กระทบกระเทือนถึงคำพิพากษา ของศาลอันถึงที่สุดแล้ว”

๒. ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ “ในคดีซึ่งห้ามฎีกาไว้โดยมาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๒๐ แห่งประมวลกฎหมายนี้ ถ้าผู้พิพากษาคนใดซึ่งพิจารณา หรือลงชื่อในคำพิพากษาหรือทำความเห็นแย้งในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์พิเคราะห์เห็นว่าข้อความ ที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา หรือขอชดเชยการลงลายมือชื่อ รับรองในฎีกาว่ามีเหตุอันควรที่ศาลสูงสุดจะได้วินิจฉัย ก็ให้รับฎีกานั้นไว้พิจารณาต่อไป”

ประเด็นการวินิจฉัย

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ หรือไม่

คำวินิจฉัย

พิจารณาแล้ว เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ ซึ่งบัญญัติว่า “การพิจารณาพิพากษา อรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธย พระมหากษัตริย์” เป็นบทบัญญัติทั่วไป ซึ่งบัญญัติถึงอำนาจของศาลในการพิจารณาพิพากษาคดีความ ทั้งหลาย ส่วนประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ซึ่งบัญญัติว่า “ในคดีซึ่งห้ามฎีกา ไว้โดยมาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๒๐ แห่งประมวลกฎหมายนี้ ถ้าผู้พิพากษาคนใด ซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาหรือทำความเห็นแย้งในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์พิเคราะห์เห็นว่า ข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา หรือขอชดเชยการลงลายมือชื่อรับรองในฎีกาว่ามีเหตุอันควรที่ศาลสูงสุดจะได้วินิจฉัย ก็ให้รับฎีกานั้นไว้พิจารณาต่อไป” เป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวเนื่องการจำกัดสิทธิฎีกาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘

มาตรา ๒๑๕ ซึ่งห้ามคู่ความมิให้ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง และมาตรา ๒๒๐ ในคดีที่ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์พิพากษายกฟ้องโจทก์ ห้ามคู่ความฎีกาในทุกกรณีรวมทั้งปัญหาข้อกฎหมาย โดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เปิดโอกาสให้คู่ความที่ต้องการจะฎีกาในคดีที่ต้องห้ามตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๕ และมาตรา ๒๒๐ สามารถยื่นฎีกาได้แต่ต้องดำเนินการตามเงื่อนไขที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ กำหนดไว้ คือ ให้ผู้พิพากษาที่เคยมีส่วนในการพิจารณาในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์อนุญาตให้ฎีกาหรืออธิบดีกรมอัยการ (อัยการสูงสุด) รับรองให้ฎีกา คดีนั้นถึงจะขึ้นสู่การพิจารณาของศาลฎีกาได้เมื่อพิจารณาบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ และรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ แล้ว จะเห็นได้ว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นกฎหมายที่ศาลใช้ในการดำเนินการพิจารณาคดี ตามที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ บัญญัติให้การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ ดังนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓

ส่วนประเด็นที่ได้แย้งว่าบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ นั้น เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ เป็นบทบัญญัติที่บัญญัติถึงสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย โดยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ เป็นบทบัญญัติที่กำหนดให้การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ เป็นบทบัญญัติที่รับรองสิทธิและเสรีภาพตามที่บัญญัติในรัฐธรรมนูญนี้ ทั้งโดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ว่าได้รับความคุ้มครอง และบัญญัติให้การใช้อำนาจรัฐทุกองค์กรจะต้องผูกพันยึดถือให้สิทธิและเสรีภาพทั้งในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมาย และการตีความกฎหมาย รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ เป็นบทบัญญัติยืนยันรับรองในการที่บุคคลจะอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตน ตราบเท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน และเป็นบทบัญญัติประกันสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคล เมื่อใดที่สิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ถูกละเมิด บุคคลนั้นจะใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ เป็นบทบัญญัติที่วางหลักประกันความมั่นคงแห่งสิทธิ

และเสรีภาพ การจะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจะกระทำได้อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนุญกำหนดไว้ กระทำได้เท่าที่จำเป็น และต้องไม่กระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพนั้น และรัฐธรรมนุญ มาตรา ๓๐ เป็นบทบัญญัติที่บัญญัติถึงความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย โดยให้บุคคลมีความเสมอกันในกฎหมาย และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

ส่วนประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นบทบัญญัติที่กเว้นการจำกัดสิทธิฎีกาของคู่ความ โดยมีเงื่อนไขว่าต้องให้ผู้พิพากษาที่เคยมีส่วนในการพิจารณาในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์อนุญาตให้ฎีกา หรืออธิบดีกรมอัยการ (อัยการสูงสุด) รับรองในฎีกา อันอาจเป็นเหตุให้คดีถูกต้องห้ามฎีกาสามารถยื่นฎีกาได้เมื่อได้รับอนุญาต

กรณีตามคำร้องผู้ร้องโต้แย้งว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนุญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ เมื่อพิจารณารัฐธรรมนุญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ แล้ว เห็นว่า เป็นบทบัญญัติทั่วไปเรื่องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ การใช้สิทธิของคู่ความตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ แม้มิได้เป็นการใช้สิทธิตามที่รัฐธรรมนุญบัญญัติไว้ แต่ก็เป็นการใช้สิทธิตามที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงมิได้กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนุญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๒๘ และมีได้เป็นบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพทางบุคคลอันต้องกระทำภายใต้หลักเกณฑ์แต่ประการใด จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนุญ มาตรา ๒๕ และมีได้เป็นกฎหมายที่เลือกปฏิบัติตามรัฐธรรมนุญ มาตรา ๓๐ ดังนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนุญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐

กรณีตามคำร้องเป็นการโต้แย้งว่าบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ซึ่งเป็นกฎหมายที่ศาลยุติธรรมต้องใช้ในการดำเนินการพิจารณาคดีตามรัฐธรรมนุญ มาตรา ๒๓๓ ส่วนการโต้แย้งว่าบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนุญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ นั้น เห็นว่าบทบัญญัตินี้ดังกล่าวมิได้กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนุญ อีกทั้งมิได้เป็นบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพอันต้องกระทำภายใต้หลักเกณฑ์ตามรัฐธรรมนุญ มาตรา ๒๕ และมีได้เป็นบทบัญญัติที่เลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามรัฐธรรมนุญ มาตรา ๓๐

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ แต่ประการใด

นายพัน จันทรปาน
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของ นายมงคล สระแก้ว ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๕๘/๒๕๔๘

วันที่ ๒๓ กันยายน ๒๕๔๘

เรื่อง ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งของจำเลยให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔
กรณีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

ศาลฎีกาได้ส่งคำโต้แย้งของนายประเสริฐ จองวิริยะวงศ์ จำเลย ในคดีหมายเลขคำที่ ๑๔๓๐๕/๒๕๔๒ คดีหมายเลขแดงที่ ๑๐๐๗/๒๕๔๓ ของศาลอาญา ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ในประเด็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ หรือไม่ โดยมีข้อเท็จจริงตามคำร้องสรุปได้ดังนี้

๑. พนักงานอัยการ สำนักงานอัยการสูงสุด โจทก์ และนายชูชาติ ศรีแสง โจทก์ร่วม ฟ้องนายประเสริฐ จองวิริยะวงศ์ เป็นจำเลยต่อศาลอาญา ฐานความผิด ครอบงำหรือผู้พิพากษาในการพิจารณาพิพากษาคดี ตามคดีหมายเลขคำที่ ๑๔๓๐๕/๒๕๔๒ โดยบรรยายฟ้องสรุปว่า

(๑) จำเลยได้กระทำความผิดกฎหมายหลายกรรม โดยครอบงำนายชูชาติ ศรีแสง นายจิระ บุญพจนสุนทร และนายวินัย วิมลเศรษฐ์ ซึ่งเป็นผู้พิพากษาศาลฎีกาในการพิจารณาพิพากษาชั้นฎีกาคดีแพ่งหมายเลขคำที่ ๘๓๓/๒๕๓๓ คดีหมายเลขแดงที่ ๒๒๗๕๕/๒๕๓๓ ของศาลแพ่งระหว่างนายประเสริฐ จองวิริยะวงศ์ (จำเลยคดีนี้) กับพวก รวม ๓ คน โจทก์ นางจ๊กเกี้ยว แซ่จู่ จำเลย เรื่องเช่าทรัพย์ ขับไล่ โดยเมื่อวันที่ ๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๓๕ จำเลยคดีนี้มีหนังสือขอความเป็นธรรมถึงประธานศาลฎีกา ซึ่งมีข้อความในหนังสืออันเป็นการครอบงำนายชูชาติ ศรีแสง นายจิระ บุญพจนสุนทร และนายวินัย วิมลเศรษฐ์ โดยประการที่น่าจะทำให้บุคคลทั้งสามเสียชื่อเสียง ถูกครอบงำ

(๒) เมื่อวันที่ ๒๑ มีนาคม ๒๕๓๕ และวันที่ ๒๑ พฤษภาคม ๒๕๓๕ จำเลยยื่นคำร้องขอคัดค้านผู้พิพากษา โดยมีข้อความในคำร้องอันเป็นการครอบงำนายชูชาติ ศรีแสง โดยประการที่น่าจะทำให้นายชูชาติ ศรีแสง เสียชื่อเสียง ถูกครอบงำ นอกจากนี้ เมื่อวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน ๒๕๓๕ จำเลยได้มีหนังสือขอความเป็นธรรม ขอเปลี่ยนผู้พิพากษาต่อประธานศาลฎีกา โดยมีข้อความในหนังสือ

อันเป็นการคุ้มครองนายชชาติ ศรีแสง นายจิระ บุญพจนสุนทร และนายวินัย วิมลเศรษฐ์ โดยประการที่น่าจะทำให้บุคคลทั้งสามเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น ขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๑ และมาตรา ๑๕๘

จำเลยให้การรับสารภาพ

ศาลอาญาพิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๘ การกระทำของจำเลยเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน เรียงกระทงลงโทษ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๑ วางโทษจำคุกกระทงละ ๑ ปี และปรับกระทงละ ๑๐,๐๐๐ บาท รวมจำคุก ๔ ปี และปรับ ๔๐,๐๐๐ บาท จำเลยให้การรับสารภาพเป็นประโยชน์แก่การพิจารณาพิพากษา คดีมีเหตุบรรเทาโทษ ลดโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๗๘ กึ่งหนึ่ง คงจำคุก ๒ ปี ปรับ ๒๐,๐๐๐ บาท แม้การกระทำของจำเลยจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้พิพากษาและสถาบันศาลโดยส่วนรวม แต่เป็นเรื่องที่อาจบังเกิดขึ้นได้ในสภาพสังคมยุคโลกาภิวัตน์ และจำเลยได้ยอมรับผิดโดยเข้ามอบตัวพร้อมทั้งให้การรับสารภาพโดยมีการขอขมาโทษต่อผู้เสียหาย อันเป็นข้อเท็จจริงที่แสดงให้เห็นว่า จำเลยสมควรให้มีโอกาสได้กลับตนเป็นพลเมืองดี โทษจำคุกจึงให้รอการลงโทษไว้มีกำหนด ๒ ปี ไม่ชำระค่าปรับให้จัดการตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๕ และมาตรา ๓๐

๒. โจทก์ร่วมอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน

๓. โจทก์ร่วมฎีกา ขอให้ศาลฎีกาลงโทษจำเลยสถานหนักโดยไม่รอการลงโทษแก่จำเลย

๔. จำเลยยื่นคำร้องต่อศาลอาญาลงวันที่ ๒ เมษายน ๒๕๔๖ ขอให้ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยความว่า คดีของจำเลยอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลฎีกาเนื่องจากศาลฎีกากำลังจะพิจารณาฎีกาของโจทก์ร่วมในปัญหาข้อเท็จจริง ในประเด็นว่า จะรอการลงโทษแก่จำเลยหรือไม่ ซึ่งโดยปกติแล้ว โจทก์ร่วมจะฎีกาปัญหาข้อเท็จจริงไม่ได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๕ แต่โจทก์ร่วมได้ขอให้ผู้พิพากษาศาลอาญาซึ่งลงชื่อในคำพิพากษานุญาตให้ฎีกา และผู้พิพากษาศาลอาญาดังกล่าวได้อนุญาตให้โจทก์ร่วมฎีกา คดีจึงเข้าสู่การพิจารณาของศาลฎีกา ซึ่งศาลฎีกาต้องอาศัยบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ มาบังคับกับคดีนี้ ศาลฎีกาจึงจะมีอำนาจพิจารณาซึ่งอาจจะพิจารณาไม่รอการลงโทษแก่จำเลยก็ได้ ซึ่งจะทำให้จำเลยถูกจำกัดเสรีภาพต้องนอนในเรือนจำนาน ๒ ปี ดังนั้น ศาลฎีกาจะนำบทบัญญัตินี้มาบังคับ

แก้คดีจำเลยไม่ได้ เพราะบทบัญญัติดังกล่าวบางส่วนที่ใช้กับคดี ในส่วนที่บัญญัติว่า “ถ้าผู้พิพากษาคนใดซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์ พิเคราะห์เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันสมควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา” ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ หลายมาตรา ดังต่อไปนี้ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ บัญญัติว่า “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์” เพราะการที่บทบัญญัติดังกล่าวเปิดช่องให้ผู้พิพากษาซึ่งได้พิพากษาตามมาตรา ๒๑๕ ให้รอกการลงโทษแก่จำเลย และผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ได้พิพากษายืน โดยให้รอกการลงโทษแก่จำเลยแล้ว กลับบัญญัติให้ผู้พิพากษาดังกล่าวที่เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกานั้น เป็นการกินคำ เนื่องจากจำเลยได้รับการรอกการลงโทษซึ่งคดีสิ้นสุดแล้วโดยไม่ถูกจำกัดสิทธิให้นอนในเรือนจำ กลับต้องให้ศาลฎีกาพิจารณาใหม่ว่าจะรอกการลงโทษหรือไม่ ดังนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ ใช้บังคับไม่ได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ นอกจากนั้น บทบัญญัติดังกล่าวยังขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ เพราะการบัญญัติให้ผู้พิพากษาที่ตัดสินให้จำเลยรอกการลงโทษแล้วกลับมาให้ศาลฎีกาพิจารณากลับความเห็นของผู้พิพากษาที่ตัดสินให้รอกการลงโทษไปแล้ว ทำให้จำเลยอาจถูกศาลฎีกาพิพากษาไม่รอกการลงโทษให้แก่จำเลย ซึ่งทำให้จำเลยถูกจำกัดเสรีภาพ ถูกจำกัด บทบัญญัติดังกล่าวจึงไม่เป็นธรรม ขัดต่อความสงบสุขของประชาชน เพราะผู้พิพากษาที่อ้างว่า พิเคราะห์เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกานั้น ตามหลักศีลธรรมอันดีงามของประชาชนแล้ว จะต้องมิบบทบัญญัติให้อำนาจเฉพาะผู้พิพากษาที่ทำความเห็นแย้ง และพิพากษาไม่รอกการลงโทษแก่จำเลยเท่านั้น ดังนี้ เห็นได้ชัดเจนว่า คดีของจำเลยสิ้นสุดโดยการรอกการลงโทษแล้วกลับจะต้องถูกฟื้นคดีขึ้นมาใหม่ โดยบทบัญญัติดังกล่าวให้ผู้พิพากษาที่พิพากษาให้รอกการลงโทษลงชื่ออนุญาตให้โจทก์ฎีกา เพื่อพิพากษากลับให้จำเลยถูกจำกัด บทบัญญัติดังกล่าวจึงขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ เพราะการใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญการที่จะตัดสินรอกการลงโทษและนำคดีมาพิจารณาใหม่เป็นการไม่คำนึงถึงเสรีภาพของจำเลย จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ เพราะบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาดังกล่าว

เป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพต่อจำเลย และขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ เพราะ บทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นการให้สิทธิศาลฎีกาตัดสินจำคุก จำเลย การจำคุกก็คือการจำกัดเสรีภาพให้บุคคลอยู่ได้เฉพาะในเรือนจำเป็นการกระทบกระเทือน สาระสำคัญแห่งเสรีภาพของจำเลย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงขัดหรือ แย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ มีผลเป็นอันใช้บังคับมิได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ จำเลยจึงขอให้ศาลอาญาส่งคำร้องให้ศาลฎีกาการพิจารณาพิพากษาและส่งความเห็นเช่นว่านี้ ตามทางการเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

๕. ศาลฎีกาพิจารณาแล้วเห็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดี และไม่ปรากฏว่าเคยมีคำวินิจฉัยของศาล รัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น จึงให้รอการพิจารณาคดีไว้ชั่วคราวและส่งคำโต้แย้งของ จำเลยให้ศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง

ข้อกฎหมาย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐

มาตรา ๖ รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือ ข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้

มาตรา ๒๖ การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้

มาตรา ๒๗ สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดย คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับความคุ้มครอง และผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และ องค์กรอื่นของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมายและการตีความกฎหมายทั้งปวง

มาตรา ๒๘ บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดี ของประชาชน

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่ง รัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้

มาตรา ๒๕ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่ง หรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม

มาตรา ๓๐ บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม

มาตรา ๒๓๓ การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

มาตรา ๒๑๘ ในคดีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลล่างหรือเพียงแต่แก้ไขเล็กน้อย และให้ลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกินห้าปี หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ แต่โทษจำคุกไม่เกินห้าปี ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง

ในคดีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลล่างหรือเพียงแต่แก้ไขเล็กน้อยและให้ลงโทษจำคุกจำเลยเกินห้าปี ไม่ว่าจะมิโทษอย่างอื่นด้วยหรือไม่ ห้ามมิให้โจทก์ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง

มาตรา ๒๑๕ ในคดีที่ศาลชั้นต้นพิพากษาให้ลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกินสองปีหรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ถ้าศาลอุทธรณ์ยังคงลงโทษจำเลยไม่เกินกำหนดที่ว่ามานี้ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง แต่ข้อห้ามนี้มีให้ใช้แก่จำเลยในกรณีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษาแก้ไขโทษและเพิ่มเติมโทษจำเลย

มาตรา ๒๒๐ ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในคดีที่ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์พิพากษายกฟ้องโจทก์

มาตรา ๒๒๑ ในคดีซึ่งห้ามฎีกาไว้โดยมาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๕ และมาตรา ๒๒๐ แห่งประมวลกฎหมายนี้ ถ้าผู้พิพากษาคนใดซึ่งพิจารณา หรือลงชื่อในคำพิพากษาหรือทำความเห็นแย้งในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์พิเคราะห์เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกาหรืออธิบดีกรมอัยการลงลายมือชื่อรับรองในฎีกาว่ามีเหตุอันควรที่ศาลสูงสุดจะได้วินิจฉัย ก็ให้รับฎีกานั้นไว้พิจารณาต่อไป

ได้พิเคราะห์แล้ว มีประเด็นในเบื้องต้นว่า ผู้ร้องมีสิทธิให้ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า

“ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา ๖ และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลรอกการพิจารณาพิพากษาคดีไว้ชั่วคราว และส่งความเห็นเช่นนั้นตามทางการเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย”

เห็นว่า กรณีตามคำร้องเป็นเรื่องที่ศาลฎีกาส่งความเห็นของคู่ความ ซึ่งโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดี ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาเพื่อศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยเป็นกรณีที่ต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา ๒๖๔ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ผู้ร้องมีสิทธิให้ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งได้และศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยคำร้องนี้

ประเด็นพิจารณาต่อไปว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ หรือไม่ พิจารณาแล้ว เห็นว่ารัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ บัญญัติว่า “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์” เป็นบทบัญญัติทั่วไป

ที่บัญญัติถึงอำนาจของศาลในการพิจารณาพิพากษาคดีความทั้งหลาย ส่วนประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ บัญญัติว่า “ในคดีซึ่งห้ามฎีกาไว้โดยมาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๒๐ แห่งประมวลกฎหมายนี้ ถ้าผู้พิพากษาคนใดซึ่งพิจารณา หรือลงชื่อในคำพิพากษาหรือทำความเห็นแย้งในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์พิเคราะห์เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา หรืออธิบดีกรมอัยการลงลายมือชื่อรับรองในฎีกาว่ามีเหตุอันควรที่ศาลสูงสุดจะได้วินิจฉัย ก็ให้รับฎีกานั้นไว้พิจารณาต่อไป” เป็นบทบัญญัติที่ยกเว้นการจำกัดสิทธิฎีกาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ ซึ่งห้ามคู่ความมิให้ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง และมาตรา ๒๒๐ ในคดีที่ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์พิพากษายกฟ้องโจทก์ห้ามคู่ความฎีกาในทุกกรณีรวมทั้งปัญหาข้อกฎหมายโดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เปิดโอกาสให้คู่ความที่ต้องการจะฎีกาในคดีที่ต้องห้ามตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๒๐ สามารถฎีกาได้ แต่ต้องดำเนินการตามเงื่อนไขที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ กำหนดไว้ คือ ผู้พิพากษาที่เคยมีส่วนในการพิจารณาในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์อนุญาตให้ฎีกา หรืออธิบดีกรมอัยการ (อัยการสูงสุด) รับรองในฎีกา คดีนั้นถึงจะขึ้นสู่การพิจารณาของศาลฎีกาได้เพราะผู้พิพากษาดังกล่าวรู้ข้อเท็จจริงในสำนวนเป็นอย่างดีและทราบว่าข้อความที่ตัดสินเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดได้วินิจฉัยอีกครั้งหรือไม่ เมื่อประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นกฎหมายที่ศาลใช้ในการดำเนินการพิจารณา ตามที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ บัญญัติให้การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาล ซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ ดังนั้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓

สำหรับบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ หรือไม่นั้น พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ เป็นบทบัญญัติที่กำหนดให้การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ เป็นบทบัญญัติที่รับรองสิทธิและเสรีภาพตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนี้ทั้งโดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ว่าได้รับความคุ้มครอง และยังทำให้สภาพบังคับของสิทธิเกิดผลขึ้นจริง โดยบัญญัติให้การใช้อำนาจรัฐในทุกระดับ

และทุกส่วนจะต้องผูกพันยึดถือปฏิบัติตามทั้งในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมาย การตีความกฎหมาย รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ เป็นบทบัญญัติยืนยันรับรองในการที่บุคคลจะอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้ครบเท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน และเป็นบทบัญญัติประกันสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคล เมื่อใดที่สิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ถูกละเมิด บุคคลนั้นจะใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ เป็นบทบัญญัติที่ประกันความมั่นคงแห่งสิทธิ การจะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลต้องกระทำภายใต้หลักเกณฑ์คือ ต้องอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ ต้องกระทำเท่าที่จำเป็น และต้องไม่กระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพนั้น และรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ เป็นบทบัญญัติที่บัญญัติถึงการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ให้บุคคลมีความเสมอภาคกันในกฎหมาย และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ดังนั้น รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ ซึ่งเป็นบทบัญญัติทั่วไปที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพทั่วไป โดยมีได้ระบุไว้เป็นเรื่องหนึ่งเรื่องใด และการใช้สิทธิของกลุ่มความให้รับรองฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ แม้มิได้เป็นการใช้สิทธิตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ แต่เป็นการใช้สิทธิตามที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะ และเป็นการให้โอกาสโจทก์และจำเลยโดยเสมอภาคกันเพื่อความยุติธรรม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงมิได้กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๓๐ ดังนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๓๐

อาศัยเหตุดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๓๐

นายมงคล สระฐาน

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของ นายมานิต วิทยาเต็ม ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๕๘/๒๕๔๘

วันที่ ๒๓ กันยายน ๒๕๔๘

เรื่อง ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งของจำเลย (นายประเสริฐ จองวิริยะวงศ์) ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา
วินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ (กรณีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา
มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐)

พนักงานอัยการ สำนักงานอัยการสูงสุด โจทก์ และนายชูชาติ ศรีแสง โจทก์ร่วม ฟ้อง
นายประเสริฐ จองวิริยะวงศ์ เป็นจำเลย ฐานความผิด คหุหมิ่นศาลหรือผู้พิพากษาในการพิจารณา
พิพากษาคดี ศาลอาญารับฟ้อง เมื่อวันที่ ๗ ธันวาคม ๒๕๔๒ เป็นคดีอาญาหมายเลขดำที่ ๑๔๓๐๕/
๒๕๔๒ โดยมีข้อเท็จจริงตามคำฟ้องสรุปได้ว่า จำเลยได้กระทำความผิดกฎหมายหลายกรรม โดยคหุหมิ่น
นายชูชาติ ศรีแสง นายจิระ บุญพจนสุนทร และนายวินัย วัฒนเศรษฐ์ ซึ่งเป็นผู้พิพากษาศาลฎีกา
ในการพิจารณาพิพากษาชั้นฎีกาในคดีแพ่งหมายเลขดำที่ ๘๓๓/๒๕๓๓ คดีหมายเลขแดงที่ ๒๒๗๕๕/
๒๕๓๓ ของศาลแพ่ง ระหว่างนายประเสริฐ จองวิริยะวงศ์ (จำเลยคดีนี้) กับพวก รวม ๓ คน โจทก์
นางงักเกี้ยว แซ่จู่ จำเลย เรื่อง เช่าทรัพย์ ขับไล่ โดยเมื่อวันที่ ๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๓๕ จำเลยคดีนี้
มีหนังสือขอความเป็นธรรมถึงประธานศาลฎีกาซึ่งมีข้อความในหนังสืออันเป็นการคหุหมิ่นนายชูชาติ
ศรีแสง นายจิระ บุญพจนสุนทร และนายวินัย วัฒนเศรษฐ์ โดยประการที่น่าจะทำให้บุคคลทั้งสาม
เสียชื่อเสียง ถูกคหุหมิ่น เมื่อวันที่ ๒๑ มีนาคม ๒๕๓๕ และวันที่ ๒๑ พฤษภาคม ๒๕๓๕ จำเลย
ยื่นคำร้องขอคัดค้านผู้พิพากษาโดยมีข้อความในคำร้องอันเป็นการคหุหมิ่นนายชูชาติ ศรีแสง โดย
ประการที่น่าจะทำให้นายชูชาติ ศรีแสง เสียชื่อเสียง ถูกคหุหมิ่น นอกจากนี้ เมื่อวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน
๒๕๓๕ จำเลยยังได้มีหนังสือขอความเป็นธรรม ขอเปลี่ยนผู้พิพากษาต่อประธานศาลฎีกา โดยมี
ข้อความในหนังสืออันเป็นการคหุหมิ่นนายชูชาติ ศรีแสง นายจิระ บุญพจนสุนทร และนายวินัย วัฒนเศรษฐ์
โดยประการที่น่าจะทำให้บุคคลทั้งสามเสียชื่อเสียง ถูกคหุหมิ่น ขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา
มาตรา ๕๑ และมาตรา ๑๕๘

ศาลอาญาพิจารณาแล้ว พิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๘ การกระทำของจำเลยเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน เรียงกระทงลงโทษ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๑ วางโทษจำคุกกระทงละ ๑ ปี และปรับกระทงละ ๑๐,๐๐๐ บาท รวมจำคุก ๔ ปี และปรับ ๔๐,๐๐๐ บาท จำเลยให้การรับสารภาพเป็นประโยชน์แก่การพิจารณาพิพากษา คดีมีเหตุบรรเทาโทษ ลดโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๗๘ กึ่งหนึ่ง คงจำคุก ๒ ปี ปรับ ๒๐,๐๐๐ บาท แม้การกระทำของจำเลยจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้พิพากษาและสถาบันศาลโดยส่วนรวม แต่ก็เป็นเรื่องที่อาจบังเกิดขึ้นได้ ในสภาพสังคมยุคโลกาภิวัตน์ และจำเลยได้ยอมรับผิดโดยเข้ามอบตัวพร้อมทั้งให้การรับสารภาพโดยมีการขอขมาโทษต่อผู้เสียหาย อันเป็นข้อเท็จจริงที่แสดงให้เห็นว่า จำเลยยังรู้สึกผิดชอบต่อสังคมและสถาบันศาล ด้วยเหตุนี้ เมื่อจำเลยไม่เคยต้องโทษจำคุกมาก่อน จึงเห็นสมควรให้ออกมาได้กลับตนเป็นพลเมืองดี โทษจำคุกจึงให้รอกการลงโทษไว้มีกำหนด ๒ ปี ไม่ชำระค่าปรับ ให้จัดการตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๕ และมาตรา ๓๐

โจทก์ร่วมอุทธรณ์ต่อศาลอาญา เมื่อวันที่ ๒๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๓ ขอให้ศาลอุทธรณ์พิจารณาโดยไม่รอกการลงโทษแก่จำเลย ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน

โจทก์ร่วมฎีกาต่อศาลอาญา เมื่อวันที่ ๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ขอให้ศาลฎีกาพิจารณาแก้คำพิพากษาของศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ให้ลงโทษจำเลยสถานหนักโดยไม่รอกการลงโทษแก่จำเลย

จำเลยยื่นคำร้องต่อศาลอาญา ลงวันที่ ๒ เมษายน ๒๕๔๖ ขอให้ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ความว่า คดีของจำเลยอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลฎีกา เนื่องจากศาลฎีกากำลังจะพิจารณาฎีกาของโจทก์ร่วมในปัญหาข้อเท็จจริง ในประเด็นว่า จะรอกการลงอาญาแก่จำเลยหรือไม่ ซึ่งโดยปกติแล้ว โจทก์ร่วมจะฎีกาปัญหาข้อเท็จจริงไม่ได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๕ แต่โจทก์ร่วมได้ขอให้ผู้พิพากษาศาลอาญาซึ่งลงชื่อในคำพิพากษานุญาตให้ฎีกา และผู้พิพากษาศาลอาญาดังกล่าวได้อนุญาตให้โจทก์ร่วมฎีกา คดีจึงเข้าสู่การพิจารณาของศาลฎีกา ซึ่งศาลฎีกาต้องอาศัยบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ มาบังคับกับคดีนี้ ศาลฎีกาจึงจะมีอำนาจพิจารณาซึ่งอาจจะพิจารณาไม่รอกการลงโทษแก่จำเลยก็ได้ ซึ่งจะทำให้จำเลยถูกจำกัดเสรีภาพต้องนอนในเรือนจำนาน ๒ ปี ศาลฎีกาจะนำบทบัญญัตินี้ดังกล่าวมาบังคับแก่คดีจำเลยไม่ได้เพราะบทบัญญัตินี้ดังกล่าวบางส่วนที่ใช้กับคดี ในส่วนที่บัญญัติว่า “ถ้าผู้พิพากษาคณบดีซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์ พิจารณาเห็นว่าข้อความ

ที่ตัดสินใจนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันสมควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา” ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ หลายมาตรา ดังต่อไปนี้ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ ซึ่งบัญญัติว่า “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์” เพราะการที่บทบัญญัติดังกล่าวเปิดช่องให้ ผู้พิพากษาซึ่งได้พิพากษามาตรา ๒๑๕ ให้รอการลงอาญาแก่จำเลย และผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ก็ได้ พิพากษายืน โดยให้รอการลงอาญาแก่จำเลย แล้วกลับบัญญัติให้ผู้พิพากษาดังกล่าวที่เห็นว่าข้อความ ที่ตัดสินใจนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุด และอนุญาตให้ฎีกา นั้น เป็นการคืนคำ เนื่องจาก จำเลยซึ่งได้รับการรอลงอาญาซึ่งคดีสิ้นสุดแล้วโดยไม่ถูกจำกัดสิทธิให้นอนในเรือนจำ กลับต้องให้ ศาลฎีกาพิจารณาใหม่ว่าจะรอการลงโทษหรือไม่ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ ใช้บังคับไม่ได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ นอกจากนี้ บทบัญญัติดังกล่าวยังขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ เพราะเป็นการบัญญัติให้ ผู้พิพากษาที่ตัดสินใจให้จำเลยรอการลงโทษแล้วกลับมาให้ศาลฎีกาพิจารณาคดีกลับความเห็นของผู้พิพากษา ที่ตัดสินใจให้รอการลงอาญาไปแล้ว ทำให้จำเลยอาจถูกศาลฎีกาพิพากษาไม่รอการลงอาญาให้แก่จำเลย ซึ่งทำให้จำเลยถูกจำกัดเสรีภาพถูกจำกัดถูก บทบัญญัติดังกล่าวจึงไม่เป็นธรรม ขัดต่อความสงบสุขของ ประชาชน เพราะผู้พิพากษาที่อ้างว่าพิเคราะห์เห็นว่าข้อความที่ตัดสินใจนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันสมควร สู่ศาลสูงสุด และอนุญาตให้ฎีกานั้นตามศีลธรรมอันดีงามของประชาชนแล้วจะต้องมีบทบัญญัติให้อำนาจ เฉพาะผู้พิพากษาที่ทำความเห็นแย้ง และพิพากษาไม่รอการลงโทษแก่จำเลยเท่านั้น ดังนี้ เห็นได้ชัดเจนว่า คดีของจำเลยสิ้นสุดโดยการรอลงโทษแล้ว กลับจะต้องถูกฟื้นคดีขึ้นมาใหม่ โดยบทบัญญัติดังกล่าว ให้ผู้พิพากษาที่พิพากษาให้รอการลงโทษลงชื่ออนุญาตให้โจทก์ฎีกา เพื่อกลับไปให้จำเลยถูกจำกัด บทบัญญัติดังกล่าวจึงเป็นการไม่ถูกไม่ควร ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ เพราะการใช้อำนาจโดย องค์การของรัฐทุกองค์กรต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพ ตามบทบัญญัติแห่ง รัฐธรรมนูญ การที่จะตัดสินใจรอลงโทษและนำคดีมาพิจารณาใหม่เป็นการไม่คำนึงถึงเสรีภาพของ จำเลย ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ เพราะบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ดังกล่าวละเมิดสิทธิและเสรีภาพจำเลย และขัดรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ เพราะบทบัญญัติประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นการให้สิทธิศาลฎีกาตัดสินจำคุกจำเลย การจำคุก ก็คือการจำกัดเสรีภาพให้บุคคลอยู่ได้เฉพาะในเรือนจำ เป็นการกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่ง

เสรีภาพของจำเลย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ เป็นอันใช้บังคับมิได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ จำเลยจึงขอให้ศาลอาญาส่งคำร้องให้ศาลฎีกาการพิจารณาพิพากษา และส่งความเห็นเช่นว่านี้ตามทางการ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

ศาลฎีกามีคำสั่ง เมื่อวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๔๖ ว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดี และไม่ปรากฏว่า เคยมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น จึงให้รื้อการพิจารณาคดีไว้ชั่วคราว และส่งความเห็นของจำเลยเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง

ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งเมื่อวันที่ ๒๗ เมษายน ๒๕๔๗ ให้รับคำร้องไว้ดำเนินการต่อไป ตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๔๖ ข้อ ๑๒ วรรคหนึ่ง และศาลรัฐธรรมนูญมีมติเมื่อวันที่ ๒๔ มิถุนายน ๒๕๔๗ ให้รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

กฎหมายที่เกี่ยวข้อง

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐

“มาตรา ๒๖ การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

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

“มาตรา ๒๘ บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้”

“มาตรา ๒๙ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้”

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่ง หรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม”

“มาตรา ๓๐ บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม”

“มาตรา ๒๓๓ การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาล ซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์”

“มาตรา ๒๓๔ บรรดาศาลทั้งหลายจะตั้งขึ้นได้ก็แต่โดยพระราชบัญญัติ

การตั้งศาลขึ้นใหม่เพื่อพิจารณาพิพากษาคดีใดคดีหนึ่งหรือคดีที่มีข้อหาฐานใดฐานหนึ่งโดยเฉพาะ แทนศาลที่มีอยู่ตามกฎหมายสำหรับพิจารณาพิพากษาคดีนั้น จะกระทำมิได้”

“มาตรา ๒๔๕ ผู้พิพากษาและตุลาการมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย

การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของผู้พิพากษาและตุลาการ ไม่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาตามลำดับชั้น

การจ่ายสำนวนคดีให้ผู้พิพากษาและตุลาการ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติ

การเรียกคืนสำนวนคดีหรือการโอนสำนวนคดี จะกระทำมิได้ เว้นแต่เป็นกรณีที่จะกระทบกระเทือนต่อความยุติธรรมในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดี

การโยกย้ายผู้พิพากษาและตุลาการ โดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้พิพากษาและตุลาการนั้น จะกระทำมิได้ เว้นแต่เป็นการโยกย้ายตามวาระตามที่กฎหมายบัญญัติ เป็นการเลื่อนตำแหน่งให้สูงขึ้น เป็นกรณีที่อยู่ในระหว่างถูกดำเนินการทางวินัย หรือตกเป็นจำเลยในคดีอาญา”

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

“มาตรา ๒๑๖ วรรคหนึ่ง ภายใต้บังคับแห่งมาตรา ๒๑๗ ถึง ๒๒๑ คู่ความมีอำนาจฎีกาคัดค้านคำพิพากษาหรือคำสั่งศาลอุทธรณ์ภายในหนึ่งเดือน นับแต่วันอ่าน หรือถือว่าได้อ่านคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นให้คู่ความฝ่ายที่ฎีกาฟัง”

“มาตรา ๒๑๗ ในคดีซึ่งมีข้อจำกัดว่า ให้คู่ความฎีกาได้แต่เฉพาะปัญหาข้อกฎหมาย ข้อจำกัดนี้ให้บังคับแก่คู่ความและบรรดาผู้ที่เกี่ยวข้องในคดีด้วย”

“มาตรา ๒๑๘ ในคดีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลล่างหรือเพียงแต่แก้ไขเล็กน้อย และให้ลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกินห้าปี หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ แต่โทษจำคุกไม่เกินห้าปีห้ามมิให้คู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง

ในคดีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลล่างหรือเพียงแต่แก้ไขเล็กน้อยและให้ลงโทษจำคุกจำเลยเกินห้าปี ไม่ว่าจะมิโทษอย่างอื่นด้วยหรือไม่ ห้ามมิให้โจทก์ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง”

“มาตรา ๒๑๙ ในคดีที่ศาลชั้นต้นพิพากษาให้ลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกินสองปีหรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ถ้าศาลอุทธรณ์ยังคงลงโทษจำคุกไม่เกินกำหนดที่ว่ามานี้ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง แต่ข้อห้ามนี้มีให้ใช้แก่จำเลยในกรณีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษาแก้ไขมากและเพิ่มเติมโทษจำเลย”

“มาตรา ๒๒๐ ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในคดีที่ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์พิพากษายกฟ้องโจทก์”

“มาตรา ๒๒๑ ในคดีซึ่งห้ามฎีกาไว้โดยมาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๒๐ แห่งประมวลกฎหมายนี้ ถ้าผู้พิพากษาคนใดซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาหรือทำความเห็นแย้งในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์พิเคราะห์เห็นว่าข้อความที่คัดค้านนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา หรืออธิบดีกรมอัยการลงลายมือชื่อรับรองในฎีกาว่ามีเหตุอันควรที่ศาลสูงสุดจะได้วินิจฉัย ก็ให้รับฎีกานั้นไว้พิจารณาต่อไป”

ข้อพิจารณาและการวินิจฉัย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๒๓๓ บัญญัติไว้ว่า “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาล ซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์” มาตรา ๒๔๕ บัญญัติว่า “ผู้พิพากษาและตุลาการมีอิสระ

ในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย” และมาตรา ๒๑๔ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บรรดาศาลทั้งหลายจะตั้งขึ้นได้ก็แต่โดยพระราชบัญญัติ” ดังนั้น การพิจารณาพิพากษาอรรถคดี จะดำเนินการในศาลใดและมีกระบวนการวิธีพิจารณาคดีอย่างไรต้องเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ได้แก่ พระธรรมนูญศาลยุติธรรม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และพระราชบัญญัติเฉพาะว่าด้วยศาลชำนานูพิเศษต่าง ๆ เช่น ศาลภาษี ศาลแรงงาน ศาลคดีเด็กเยาวชนและครอบครัว เป็นต้น เรื่องสำคัญประการหนึ่งเกี่ยวกับศาลยุติธรรม คือ การกำหนดศาลชั้นต้นตามประเภทของคดีเพื่อประโยชน์ในการบริหารความยุติธรรมและเพื่อให้ศาลมีความชำนาญ ในการพิจารณาพิพากษาคดีแต่ละประเภท นอกจากนี้ยังมีการจัดตั้งศาลอุทธรณ์และศาลฎีกาเพื่อ พิจารณาคดีที่คู่ความยื่นอุทธรณ์และฎีกาคัดค้านคำพิพากษาของศาลล่าง โดยมีหลักเกณฑ์และเงื่อนไข ในการยื่นอุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์หรือฎีกาไปยังศาลฎีกาตามที่กฎหมายกำหนด การที่มีศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกาเช่นนี้ เป็นประโยชน์อย่างมากในการอำนวยความยุติธรรมแก่คู่ความโดยเปิดโอกาสให้มีการพิจารณาทบทวนคำพิพากษาของศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ได้หากคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่พอใจ คำพิพากษานั้น แต่การพิจารณาทบทวนคำพิพากษาของศาลล่างโดยศาลอุทธรณ์และศาลฎีกาดังกล่าว เป็นไปไม่ได้ที่จะให้กระทำได้ทุกคดีความ ดังนั้น จึงต้องมีการกำหนดเงื่อนไขในการยื่นอุทธรณ์และ ฎีกาตามความสำคัญแห่งข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และผลกระทบของคำพิพากษาว่า คดีลักษณะใดจะ อุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์ได้ คดีลักษณะใดจะฎีกาต่อศาลฎีกาได้ คดีความทั้งหลายที่มาสู่ศาลจึงแบ่งได้ เป็นคดีที่ถึงที่สุดศาลชั้นต้นบ้าง ถึงที่สุดศาลอุทธรณ์บ้าง และบางคดีก็ขึ้นสู่การพิจารณาพิพากษา ของศาลฎีกา แล้วแต่กรณี

กล่าวเฉพาะในคดีอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ลักษณะ ๒ ฎีกา หมวด ๑ หลักทั่วไป บัญญัติในมาตราแรกของลักษณะนี้ คือ มาตรา ๒๑๖ วรรคหนึ่ง ว่าภายใต้บังคับแห่ง มาตรา ๒๑๗ ถึงมาตรา ๒๒๑ คู่ความมีอำนาจฎีกาคัดค้านคำพิพากษาหรือคำสั่งศาลอุทธรณ์ภายใน หนึ่งเดือน นับแต่วันอ่าน หรือถือว่าได้อ่านคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นให้คู่ความฝ่ายที่ฎีกาฟัง บทบัญญัติ มาตรา ๒๑๗ ถึงมาตรา ๒๒๐ บัญญัติข้อจำกัดและเงื่อนไขว่าคดีลักษณะใดห้ามฎีกาหรือฎีกาได้ ภายในขอบเขตใด ซึ่งเป็นการกำหนดเงื่อนไขในการฎีกากว่าอีกนัยหนึ่ง เป็นบทบัญญัติข้อห้ามฎีกา

ส่วนประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ที่ผู้ร้องในคดีนี้ได้แย้งว่า ขัดต่อรัฐธรรมนูญนั้น เป็นการยกเว้นข้อห้ามฎีกา โดยบัญญัติว่า “ในคดีซึ่งห้ามฎีกาไว้โดยมาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๒๐ แห่งประมวลกฎหมายนี้ ถ้าผู้พิพากษาค้นคดีซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาหรือทำความเห็นแย้งในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์พิเคราะห์เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา หรืออธิบดีกรมอัยการลงลายมือชื่อรับรองในฎีกาว่ามีเหตุอันควรที่ศาลสูงสุดจะได้วินิจฉัยก็ให้รับฎีกานั้นไว้พิจารณาต่อไป” ผลของการยกเว้นข้อห้ามฎีกาคือ ทำให้คดีที่จะต้องถึงที่สุดในชั้นศาลอุทธรณ์ตามมาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๒๐ กลับเป็นคดีที่ไปสู่การพิจารณาทบทวนของศาลฎีกาได้เมื่อเป็นไปตามเงื่อนไขดังกล่าว การให้โอกาสคดีไปสู่ศาลสูงสุดเช่นนี้ มิได้ให้เฉพาะแก่โจทก์หรือจำเลยฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเท่านั้น โจทก์ก็ฎีกาได้ จำเลยก็ฎีกาได้และมีได้จำกัดว่า ผู้พิพากษาหรืออัยการสูงสุดจะต้องเป็นผู้เห็นแย้งกับคำพิพากษาศาลอุทธรณ์จึงจะอนุญาตหรือรับรองให้ฎีกา ทั้งนี้ เพราะเหตุว่า การที่มีการฎีกาเช่นนี้ย่อมเกิดขึ้นเพราะมีผู้มีความเห็นโต้แย้งกับคำพิพากษาศาลอุทธรณ์อยู่แล้ว คืออย่างน้อยก็ได้แก่โจทก์หรือจำเลยในศาลอุทธรณ์ การเปิดโอกาสให้ยื่นฎีกาตามเงื่อนไขดังกล่าวเพื่อให้ศาลสูงสุดวินิจฉัยเป็นขั้นสุดท้ายจึงเป็นไปเพื่อความยุติธรรมแก่คู่ความทั้งสองฝ่าย พิจารณาแล้วข้อที่ผู้ร้องโต้แย้งว่า การอนุญาตให้ฎีกาเป็นการกีดกันค่าและบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ไม่เป็นธรรม ขัดต่อความสงบสุขของประชาชน เป็นการไม่คำนึงถึงเสรีภาพของผู้ร้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของผู้ร้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ เป็นการให้สิทธิศาลฎีกาตัดสินจำคุกผู้ร้อง ซึ่งกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งเสรีภาพของผู้ร้อง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ นั้น พิจารณาแล้วเห็นว่า ผู้ร้องได้โต้แย้งบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ด้วยโวหารเพราะความที่ตนพอใจแล้วที่ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์พิพากษาว่า ตนมีความผิดและกำหนดโทษสถานเบา และไม่พอใจที่ผู้เสียหายซึ่งเป็นโจทก์ร่วมฎีกาว่า โทษที่ศาลกำหนดดังกล่าวไม่สาสมแก่การละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพของโจทก์ ผู้ร้องคำนึงถึงแต่สิทธิและเสรีภาพของตนแต่ฝ่ายเดียว กรณีนี้มีใช่คดีถึงที่สุดแล้วและมีใช่การคืนค่าของศาลหรือศาลกลับคำพิพากษาของตนเองผู้เสียหายยังมีสิทธิฎีกาขอความยุติธรรมจาก

ศาลสูงสุด ซึ่งจะพิจารณาพิพากษาประการใดก็ต้องเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และโดยอิสระ
คำโต้แย้งของผู้ร้องไม่มีเหตุผลที่จะพิจารณาได้ว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑
ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตราต่าง ๆ ที่ผู้ร้องอ้าง

ด้วยเหตุดังกล่าวจึงวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ มิได้
ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐ และ
มาตรา ๒๓๓ แต่อย่างใด

นายมานิต วิทยาเต็ม
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของ นายศักดิ์ เตชาชาญ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๕๘/๒๕๔๘

วันที่ ๒๓ กันยายน ๒๕๔๘

เรื่อง ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งของจำเลยขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔
กรณีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖
มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๒๓๓ หรือไม่

ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งซึ่งเป็นคำร้อง ลงวันที่ ๒ เมษายน ๒๕๔๖ ของจำเลย (นายประเสริฐ
จงวิริยะวงศ์) ผู้ร้อง ในคดีหมายเลขคำที่ ๑๔๓๐๕/๒๕๔๒ หมายเลขแดงที่ ๑๐๐๗/๒๕๔๓ ของ
ศาลอาญา ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ กรณีประมวลกฎหมาย
วิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘
มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๒๓๓ หรือไม่

ข้อเท็จจริง สรุปว่า พนักงานอัยการ สำนักงานอัยการสูงสุด โจทก์ และนายชูชาติ ศรีแสง
โจทก์ร่วม ฟ้องนายประเสริฐ จงวิริยะวงศ์ ผู้ร้อง เป็นจำเลย ในความผิดฐานดูหมิ่นศาลหรือผู้พิพากษา
ในการพิจารณาคดี ต่อศาลอาญา เป็นคดีหมายเลขคำที่ ๑๔๓๐๕/๒๕๔๒ หมายเลขแดงที่ ๑๐๐๗/๒๕๔๓
ขอให้ศาลอาญาลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๑ และมาตรา ๑๕๘ จำเลยให้การรับสารภาพ
ศาลอาญาพิจารณาแล้วพิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามฟ้อง ให้ลงโทษทั้งจำคุกและปรับ แต่โทษจำคุก
ให้รอการลงโทษไว้ ๒ ปี

โจทก์ร่วมอุทธรณ์

ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน

โจทก์ร่วมฎีกา โดยผู้พิพากษาซึ่งพิจารณาและลงชื่อในคำพิพากษาศาลอาญา เห็นว่า เป็นปัญหา
สำคัญอันควรขึ้นสู่ศาลสูงสุด และอนุญาตให้ฎีกาข้อเท็จจริงได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา
มาตรา ๒๒๑ และรับเป็นฎีกาของโจทก์ร่วม

คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลฎีกา จำเลยยื่นคำร้องต่อศาลอาญา สรุปว่า เป็นคดีต้องห้ามฎีกา
ในปัญหาข้อเท็จจริง การที่โจทก์ร่วมฎีกาโดยได้รับอนุญาตจากผู้พิพากษาซึ่งพิจารณาและลงชื่อในคำ
พิพากษาศาลชั้นต้น ทำให้คดีกลับขึ้นไปสู่ศาลฎีกาได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

มาตรา ๒๒๑ นั้น บทบัญญัติดังกล่าวทำให้คำพิพากษาศาลล่างทั้งสองไม่เป็นที่ยุติ ซึ่งอาจทำให้ศาลฎีกาไม่รอการลงโทษแก่จำเลย เป็นการละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพหรือเป็นการกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งเสรีภาพของจำเลย จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ และมาตรา ๒๓๓ จำเลยจึงขอให้ศาลฎีกาส่งคำร้องหรือคำโต้แย้งดังกล่าวให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ซึ่งศาลฎีกาพิจารณาแล้ว เห็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดี เมื่อจำเลยโต้แย้งว่า เป็นบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญและยังไม่ปรากฏว่าเคยมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ จึงให้รอการพิจารณาคดีไว้และส่งให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย

ศาลรัฐธรรมนูญรับคำร้องไว้ดำเนินการตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญ ฯ ส่วนปัญหาที่จะให้รับไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ หรือไม่ นั้น พิจารณาแล้วแม้บทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ และรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ และมาตรา ๒๓๓ คำร้องจะไม่ขัดแย้งและมิได้มีความเกี่ยวเนื่องเป็นเรื่องเดียวกันโดยตรงก็ตาม แต่ก็ยังเป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาพิพากษาในชั้นฎีกา ซึ่งจะทำให้ศาลฎีกาพิจารณาคดีนั้นได้ เป็นบทบัญญัติที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีตามความเห็นของศาลฎีกา จึงเห็นควรรับไว้พิจารณาวินิจฉัย

ประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัยมีว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๒๓๓ หรือไม่

พิจารณาแล้ว บทบัญญัติทั่วไปของรัฐธรรมนูญ ซึ่งบัญญัติถึงอำนาจของศาลในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีทั้งหลาย มีบัญญัติอยู่ในหมวด ๘ ส่วนที่ ๑ ซึ่งเป็นบททั่วไปที่ว่าด้วยศาล โดยมาตรา ๒๓๓ บัญญัติว่า “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์” ส่วนประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่บัญญัติเกี่ยวกับการห้ามฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงมีบัญญัติไว้ในมาตรา ๒๑๘ ว่า “ในคดีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลล่างหรือเพียงแต่แก้ไขเล็กน้อย และให้ลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกินห้าปีหรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ แต่โทษจำคุกไม่เกินห้าปี ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง

ในคดีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษาขึ้นตามศาลล่าง หรือแก้ไขเล็กน้อย และให้ลงโทษจำคุกจำเลยเกินห้าปี ไม่ว่าจะมิโทษปรับด้วยหรือไม่ ห้ามมิให้โจทก์ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง” มาตรา ๒๑๕ บัญญัติว่า “ในคดีที่ศาลชั้นต้นพิพากษาให้ลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกินสองปีหรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ ถ้าศาลอุทธรณ์ยังคงลงโทษจำเลยไม่เกินกำหนดที่ว่ามานี้ ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง....” และมาตรา ๒๒๐ บัญญัติว่า “ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในคดีที่ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์พิพากษายกฟ้องโจทก์” มาตรา ๒๒๑ จึงได้บัญญัติเป็นข้อยกเว้นการจำกัดสิทธิฎีกาตามบทบัญญัติดังกล่าวไว้ว่า “ในคดีซึ่งห้ามฎีกาไว้โดยมาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๕ และมาตรา ๒๒๐ แห่งประมวลกฎหมายนี้ ถ้าผู้พิพากษาคนใดซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาหรือทำความเห็นแย้งในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์พิเคราะห์เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา หรืออธิบดีกรมอัยการลงลายมือชื่อรับรองในฎีกาว่ามีเหตุอันควรที่ศาลสูงสุดจะได้วินิจฉัย ก็ให้รับฎีกานั้นไว้พิจารณาต่อไป” เป็นการเปิดโอกาสให้คู่ความที่ต้องการจะฎีกาในคดีที่ต้องห้ามดังกล่าวสามารถฎีกาได้แต่ต้องดำเนินการตามเงื่อนไขตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงเป็นกฎหมายที่ศาลใช้ในการพิจารณาคดี ตามที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ บัญญัติให้การพิจารณาคดีของศาลต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์

สำหรับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ที่บัญญัติให้การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพ มาตรา ๒๗ บัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนี้ทั้งโดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ว่าได้รับความคุ้มครอง และยังทำให้สภาพบังคับของสิทธิและเสรีภาพเกิดผลขึ้นจริง โดยบัญญัติให้การใช้อำนาจรัฐในทุกระดับและทุกส่วนจะต้องผูกพันยึดถือปฏิบัติตามทั้งในการตรากฎหมาย การใช้อำนาจตามกฎหมาย และการตีความกฎหมาย มาตรา ๒๘ บัญญัติรับรองในการที่บุคคลจะอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนรบกวนแก่ที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน ทั้งเป็นบทบัญญัติประกันสิทธิหรือเสรีภาพเมื่อใดที่สิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ถูกละเมิด บุคคลนั้นจะใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ได้ มาตรา ๒๕ เป็นบทบัญญัติที่ประกันความมั่นคงแห่งสิทธิ โดยการจำกัดสิทธิ

และเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองต้องกระทำโดยกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้เท่าที่จำเป็น และต้องไม่กระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพนั้น ส่วนมาตรา ๓๐ เป็นการบัญญัติถึงหลักการสำคัญในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย โดยให้บุคคลมีความเสมอกันในกฎหมาย และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน การเลือกปฏิบัติโดยเหตุไม่เป็นธรรมเพราะเหตุต่าง ๆ จะกระทำมิได้

ดังนั้น จึงเห็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นกฎหมายที่ศาลใช้ในการดำเนินการพิจารณาคดี และเป็นการใช้สิทธิตามที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะ มิได้กระทบศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๒๘ และมีได้เป็นบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๕ และมาตรา ๓๐ แต่อย่างไรก็ดี ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงมิได้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๒๓๓

อาศัยเหตุผลดังกล่าว จึงวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๒๓๓

นายศักดิ์ เตชาชาญ
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของ นายสุจิต บุญบงการ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๕๘/๒๕๕๘

วันที่ ๒๓ กันยายน ๒๕๕๘

เรื่อง ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งของจำเลย (นายประเสริฐ จองวิริยะวงศ์) ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา
วินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ กรณีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑
ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐

ข้อเท็จจริง

พนักงานอัยการ สำนักงานอัยการสูงสุด โจทก์ และนายชูชาติ ศรีแสง โจทก์ร่วม ฟ้องนายประเสริฐ
จองวิริยะวงศ์ เป็นจำเลย ฐานความผิด คหมีนศาลหรือผู้พิพากษาในการพิจารณาพิพากษาคดี ศาลอาญา
รับฟ้อง เมื่อวันที่ ๗ ธันวาคม ๒๕๕๒ เป็นคดีอาญาหมายเลขดำที่ ๑๔๓๐๕/๒๕๕๒ โดยมี
ข้อเท็จจริงตามคำฟ้องสรุปได้ว่า

จำเลยได้กระทำความผิดกฎหมายหลายกรรม โดยคหมีนนายชูชาติ ศรีแสง นายจรัส บุญพจนสุนทร
และนายวินัย วิมลเศรษฐ์ ซึ่งเป็นผู้พิพากษาศาลฎีกาในการพิจารณาพิพากษาชั้นฎีกา ในคดีแพ่ง
หมายเลขดำที่ ๘๓๓/๒๕๓๓ คดีหมายเลขแดงที่ ๒๒๗๕๕/๒๕๓๓ ของศาลแพ่ง ระหว่าง นายประเสริฐ
จองวิริยะวงศ์ (จำเลยคดีนี้) กับพวก รวม ๓ คน โจทก์ นางจ๊กเกี้ยว แซ่จู้ จำเลย เรื่อง เช่าทรัพย์
ขับไล่ เมื่อวันที่ ๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๓๕ จำเลยคดีนี้มีหนังสือขอความเป็นธรรมถึงประธาน ศาลฎีกา
ซึ่งมีข้อความในหนังสืออันเป็นการคหมีนนายชูชาติ ศรีแสง นายจรัส บุญพจนสุนทร และนายวินัย
วิมลเศรษฐ์ โดยประการที่น่าจะทำให้บุคคลทั้งสามเสียชื่อเสียง ถูกคหมีน

เมื่อวันที่ ๒๑ มีนาคม ๒๕๓๕ และวันที่ ๒๑ พฤษภาคม ๒๕๓๕ จำเลยยื่นคำร้องขอคัดค้าน
ผู้พิพากษา โดยมีข้อความในคำร้องอันเป็นการคหมีนนายชูชาติ ศรีแสง โดยประการที่น่าจะ ทำให้
นายชูชาติ ศรีแสง เสียชื่อเสียง ถูกคหมีน นอกจากนี้ เมื่อวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน ๒๕๓๕ จำเลยยังได้
มีหนังสือขอความเป็นธรรม ขอเปลี่ยนผู้พิพากษาต่อประธานศาลฎีกา โดยมีข้อความในหนังสืออันเป็น
การคหมีนนายชูชาติ ศรีแสง นายจรัส บุญพจนสุนทร และนายวินัย วิมลเศรษฐ์ โดยประการที่น่าจะ
ทำให้บุคคลทั้งสามเสียชื่อเสียง ถูกคหมีน ขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๑ และ
มาตรา ๑๕๘

ศาลอาญาพิจารณาแล้ว พิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๘ การกระทำของจำเลยเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน เรียงกระทงลงโทษ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๑ วางโทษจำคุกกระทงละ ๑ ปี และปรับกระทงละ ๑๐,๐๐๐ บาท รวมจำคุก ๔ ปี และปรับ ๔๐,๐๐๐ บาท จำเลยให้การรับสารภาพเป็นประโยชน์แก่การพิจารณาพิพากษาคดีมีเหตุบรรเทาโทษ ลดโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๗๘ กึ่งหนึ่ง คงจำคุก ๒ ปี ปรับ ๒๐,๐๐๐ บาท โทษจำคุกให้รอการลงโทษไว้มีกำหนด ๒ ปี ไม่ชำระค่าปรับให้จัดการตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๕ และมาตรา ๓๐

โจทก์ร่วมอุทธรณ์ต่อศาลอาญา เมื่อวันที่ ๒๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗ ขอให้ศาลอุทธรณ์พิจารณาโดยไม่รอการลงโทษแก่จำเลย ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน

โจทก์ร่วมฎีกาต่อศาลอาญา เมื่อวันที่ ๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๘ ขอให้ศาลฎีกาพิจารณาแก้คำพิพากษาของศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ให้ลงโทษจำเลยสถานหนักโดยไม่รอการลงโทษแก่จำเลย

จำเลยยื่นคำร้องต่อศาลอาญา ลงวันที่ ๒ เมษายน ๒๕๔๖ ขอให้ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย สรุปได้ความว่า คดีของจำเลยอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลฎีกา เนื่องจากศาลฎีกากำลังจะพิจารณาฎีกาของโจทก์ร่วมในปัญหาข้อเท็จจริง ในประเด็นว่า จะรอการลงโทษแก่จำเลยหรือไม่ ซึ่งโดยปกติแล้ว โจทก์ร่วมจะฎีกาปัญหาข้อเท็จจริงไม่ได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๕ แต่โจทก์ร่วมได้ขอให้ผู้พิพากษาศาลอาญาซึ่งลงชื่อในคำพิพากษาอนุญาตให้ฎีกา และผู้พิพากษาศาลอาญาดังกล่าวได้อนุญาตให้โจทก์ร่วมฎีกา คดีจึงเข้าสู่การพิจารณาของศาลฎีกา ซึ่งศาลฎีกาต้องอาศัยบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ มาบังคับกับคดีนี้ ศาลฎีกาจึงจะมีอำนาจพิจารณาซึ่งอาจจะพิจารณาไม่รอการลงโทษแก่จำเลยก็ได้ ซึ่งจะทำให้จำเลยถูกจำกัดเสรีภาพต้องนอนในเรือนจำนาน ๒ ปี ดังนั้น ศาลฎีกาจะนำบทบัญญัติดังกล่าวมาบังคับแก่คดีจำเลยไม่ได้ เพราะบทบัญญัติดังกล่าวบางส่วนที่ใช้กับคดี ในส่วนที่บัญญัติว่า “ถ้าผู้พิพากษาคดีซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์พิเคราะห์เห็นว่า ข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันสมควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา” ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหลายมาตรา คือ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ ซึ่งบัญญัติว่า “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์” การที่บทบัญญัติดังกล่าวเปิดช่องให้ผู้พิพากษาซึ่งได้พิพากษาตามมาตรา ๒๑๕

ให้รอกการลงโทษแก่จำเลย และผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ก็ได้พิพากษายืนโดยให้รอกการลงโทษแก่จำเลย แล้วกลับบัญญัติให้ผู้พิพากษาดังกล่าวเห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุด และอนุญาตให้ฎีกานั้น เป็นการคืนคำ เนื่องจากจำเลยซึ่งได้รับการรอกโทษซึ่งคดีสิ้นสุดแล้ว โดยไม่ถูกจำกัดสิทธิให้นอนในเรือนจำ กลับต้องให้ศาลฎีกาพิจารณาใหม่ว่าจะรอกการลงโทษหรือไม่ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ ใช้บังคับไม่ได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ นอกจากนั้น บทบัญญัติดังกล่าวยังขัดหรือแย้งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ เพราะเป็นการบัญญัติให้ผู้พิพากษาที่ตัดสินให้รอกการลงโทษจำเลยแล้ว กลับมาให้ศาลฎีกาพิจารณาค้นหาความเห็นของผู้พิพากษาที่ตัดสินให้รอกการลงโทษไปแล้วทำให้จำเลย อาจถูกศาลฎีกาพิพากษาไม่รอกการลงโทษแก่จำเลย ซึ่งทำให้จำเลยถูกจำกัดเสรีภาพ ถูกจำคุก บทบัญญัติ ดังกล่าวจึงไม่เป็นธรรม ขัดต่อความสงบสุขของประชาชน เพราะผู้พิพากษาที่อ้างว่าพิเคราะห์เห็นว่า ข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุด และอนุญาตให้ฎีกานั้นตามศีลธรรมอันดีงาม ของประชาชนแล้ว จะต้องมิบบทบัญญัติให้อ่านาเฉพาะผู้พิพากษาที่ทำความเห็นแย้งและพิพากษา ไม่รอกการลงโทษแก่จำเลยเท่านั้น ดังนี้ เห็นได้ชัดเจนว่าคดีของจำเลยสิ้นสุดโดยการรอกการลงโทษแล้ว กลับจะต้องถูกฟื้นคดีขึ้นมาใหม่ โดยบทบัญญัติดังกล่าวให้ผู้พิพากษาที่พิพากษาให้รอกการลงโทษลงชื่อ อนุญาตให้โจทก์ฎีกา เพื่อกลับไปให้จำเลยถูกจำคุก ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ เป็นอันใช้บังคับมิได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ จำเลยจึงขอให้ศาลอาญาส่งคำร้องให้ศาลฎีการอกการพิจารณาพิพากษาและส่งความเห็นตามทางการ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

ศาลฎีกามีคำสั่ง เมื่อวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๔๖ เห็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดี และไม่ปรากฏว่าเคยมี คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น จึงให้รอกการพิจารณาคดีไว้ชั่วคราวและ ส่งความเห็นของจำเลยให้สำนักงานศาลยุติธรรมเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตาม รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง

ข้อวินิจฉัย

ประเด็นที่จะต้องพิจารณาวินิจฉัยเบื้องต้นมีว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคำร้องนี้ไว้พิจารณา วินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ บัญญัติว่า “ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา ๖ และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลรอการพิจารณาพิพากษาคดีไว้ชั่วคราว และส่งความเห็นเช่นนั้นตามทางการเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย

ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าคำโต้แย้งของคู่ความตามวรรคหนึ่งไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับเรื่องดังกล่าวไว้พิจารณาก็ได้

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ใช้ได้ทุกคดีทั้งปวง แต่ไม่กระทบกระเทือนถึงพิพากษาของศาลอันถึงที่สุดแล้ว”

ดังนั้นกรณีจะเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ หรือไม่นั้น จะต้องเป็นกรณีของบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ กรณีตามคำร้องแม้ว่ามาตรา ๒๒๑ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จะเป็นบทบัญญัติของกฎหมายวิธีสบัญญัติ แต่เมื่อศาลฎีกาซึ่งเป็นศาลพิจารณาพิพากษาคดีความตามคำร้องมีความเห็นว่า มาตรา ๒๒๑ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีกรณีจึงเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคำร้องดังกล่าวไว้พิจารณาวินิจฉัยได้

ประเด็นที่จะต้องพิจารณาวินิจฉัยต่อไปมีว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ หรือไม่

มาตรา ๒๒๑ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา บัญญัติว่า “ในคดีซึ่งห้ามฎีกาไว้โดยมาตรา ๒๑๘, มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๒๐ แห่งประมวลกฎหมายนี้ ถ้าผู้พิพากษาคคนใดซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาหรือทำความเห็นแย้งในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์พิเคราะห์เห็นว่าข้อความที่ตัดลีนนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา หรืออธิบดีกรมอัยการลงลายมือชื่อรับรองในฎีกาว่ามีเหตุอันควรที่ศาลสูงสุดจะได้วินิจฉัย ก็ให้รับฎีกานั้นไว้พิจารณาต่อไป”

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ บัญญัติว่า “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์”

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ บัญญัติว่า “การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ บัญญัติว่า “สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้งโดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับความคุ้มครอง และผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมายและการตีความกฎหมายทั้งปวง”

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ บัญญัติว่า “บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้”

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ บัญญัติว่า “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้”

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่ง หรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหมายหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม”

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ บัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม”

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ เป็นบทบัญญัติให้การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาล และจะต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ ส่วนมาตรา ๒๒๑ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เป็นบทบัญญัติที่ยกเว้นการจำกัดสิทธิฎีกาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ ซึ่งห้ามคู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง และมาตรา ๒๒๐ ในคดีที่ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์พิพากษายกฟ้องโจทก์ ห้ามคู่ความฎีกาในทุกกรณีรวมทั้งปัญหาข้อกฎหมาย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เปิดโอกาสให้คู่ความที่ประสงค์จะฎีกาในคดีที่ต้องห้ามฎีกาตามมาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๒๐ โดยต้องดำเนินการตามเงื่อนไขที่ได้ระบุไว้ในมาตรา ๒๒๑ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา คือให้ผู้พิพากษาที่มีส่วนในการพิจารณาพิพากษาในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์อนุญาตให้ฎีกาหรืออัยการสูงสุดรับรองในฎีกา คดีนั้นจึงขึ้นสู่การพิจารณาของศาลฎีกาได้ ดังนั้น มาตรา ๒๒๑ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งมีความสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ แต่อย่างใด มิใช่เป็นการบัญญัติให้ผู้พิพากษาที่พิพากษาคดีไปแล้วให้คืนคำได้ตามที่ผู้ร้องโต้แย้ง

สำหรับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ เป็นบทบัญญัติที่กำหนดให้การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ เป็นบทบัญญัติที่รับรองสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญนี้ให้ได้รับความคุ้มครองและให้สภาพบังคับเกิดขึ้นจริง มาตรา ๒๘ เป็นบทบัญญัติที่ห้ามบุคคลใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้ เมื่อสิทธิและเสรีภาพของตนที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ถูกละเมิด มาตรา ๒๙ เป็นบทบัญญัติที่ประกันความมั่นคงแห่งสิทธิและเสรีภาพ โดยการจำกัดสิทธิและเสรีภาพจะกระทำได้ภายใต้หลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรานี้ และมาตรา ๓๐ เป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองความเท่าเทียมของบุคคลให้ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ส่วนมาตรา ๒๒๑ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เป็นบทบัญญัติที่ให้สิทธิคู่ความฎีกา โดยมีเงื่อนไขให้ผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์อนุญาตให้ฎีกาหรืออัยการสูงสุดรับรองในฎีกา เป็นการเปิดโอกาสให้

คู่ความฎีกาได้เพื่อความเป็นธรรม บทบัญญัติในมาตรานี้หาได้ประสงค์ให้ผู้พิพากษาที่พิพากษาคดีไปแล้ว อนุญาตให้ฎีกาได้เพื่อให้ศาลฎีกากลับความเห็นของตนและเป็นการจำกัดเสรีภาพของผู้ร้องแต่อย่างใด ทั้งนี้ เพราะศาลฎีกาอาจพิพากษายืนตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ก็ได้ การพิจารณาพิพากษาคดีนั้น ต้องให้มีความเป็นธรรมในการต่อสู้คดีทั้งโจทก์และจำเลย การให้ฎีกาได้นั้นจึงเป็นการใช้สิทธิเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมตามที่กฎหมายบัญญัติไว้หรือยอมให้ใช้สิทธิได้ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๓๐ แต่อย่างใด

ด้วยเหตุผลข้างต้นจึงวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ และ มาตรา ๓๐

นายสุจิต บุญบงการ
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของ นายสุธี สุทธิสมบุรณ์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๕๘/๒๕๔๗

วันที่ ๒๓ กันยายน ๒๕๔๗

เรื่อง ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งของจำเลย (นายประเสริฐ จองวิริยะวงศ์) ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา
วินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ กรณีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา
๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ หรือไม่

ศาลฎีกาขอให้สำนักงานศาลยุติธรรมส่งความเห็นของนายประเสริฐ จองวิริยะวงศ์ จำเลยใน
คดีหมายเลขคำที่ ๑๔๓๐๕/๒๕๔๒ หมายเลขแดงที่ ๑๐๐๗/๒๕๔๓ ของศาลอาญา เพื่อให้ศาล
รัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อ
รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ หรือไม่

ข้อเท็จจริงตามคำร้องสรุปได้ว่า พนักงานอัยการ สำนักงานอัยการสูงสุด เป็นโจทก์ฟ้อง
นายประเสริฐ จองวิริยะวงศ์ เป็นจำเลยต่อศาลอาญาในความผิดฐานคูหิมนศาลหรือผู้พิพากษาในการ
พิจารณาพิพากษาคดี และจำเลยให้การรับสารภาพตามฟ้อง ศาลอาญาจึงพิพากษาจำเลยมีความผิดตาม
ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๘ จำเลยกระทำความผิดหลายกรรมต่างกัน เรียงกระทงลงโทษตาม
ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๑ จำคุกกระทงละ ๑ ปี และปรับกระทงละ ๑๐,๐๐๐ บาท
รวมโทษจำคุก ๔ ปี และปรับ ๔๐,๐๐๐ บาท จำเลยให้การรับสารภาพ คดีมีเหตุบรรเทาโทษ ลดโทษ
ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๗๘ ให้กึ่งหนึ่ง ลงโทษจำคุก ๒ ปี และปรับ ๒๐,๐๐๐ บาท
แต่จำเลยยังรู้สึกผิดชอบต่อสังคมและสถาบันศาล เมื่อจำเลยไม่เคยต้องโทษจำคุกมาก่อน โทษจำคุก
จึงให้รอการลงโทษไว้มีกำหนด ๒ ปี

นายชูชาติ ศรีแสง โจทก์ร่วม อุทธรณ์คัดค้านคำพิพากษาศาลชั้นต้น และขอให้ศาลอุทธรณ์
พิจารณาแก้คำพิพากษาของศาลชั้นต้นให้ลงโทษจำเลยให้เหมาะสมกับพฤติกรรมของจำเลย โดยไม่รอ
การลงโทษให้แก่จำเลย ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน

นายชูชาติ ศรีแสง โจทก์ร่วม ได้ยื่นฎีกาคัดค้านคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ และขอให้ศาลฎีกา
พิจารณาแก้คำพิพากษาของศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ โดยให้ลงโทษจำเลยในสถานหนักและไม่รอ
การลงโทษ

นายประเสริฐ จอกรวิริยะวงศ์ จำเลย ยื่นคำร้องต่อศาลฎีกา ขอให้ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย กรณีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ โดยมีเหตุผลว่าคดีของจำเลยสิ้นสุดโดยศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์พิพากษาให้รอการลงโทษแล้วกลับจะต้องถูกฟื้นคดีขึ้นมาใหม่และผู้พิพากษาที่พิพากษาให้รอการลงโทษลงชื่ออนุญาตให้โจทก์ฎีกา เพื่อกลับไปให้จำเลยถูกจำคุก จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๘ เพราะการใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพ การตัดสินใจรอการลงโทษและนำคดีขึ้นมาพิจารณาใหม่เป็นการไม่คำนึงถึงเสรีภาพของจำเลย และขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ เพราะเป็นการให้สิทธิศาลฎีกาตัดสินใจจำคุกจำเลย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๓๐ จำเลยจึงขอให้ศาลอาญาส่งคำร้องให้ศาลฎีการอการพิจารณาพิพากษา และส่งความเห็นตามทางการเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

ศาลฎีกาเห็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดี และไม่ปรากฏว่ามีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวข้องกับบทบัญญัตินั้น จึงให้รอการพิจารณาคดีไว้ชั่วคราวและส่งความเห็นของจำเลยให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

ศาลรัฐธรรมนูญมีมติ เมื่อวันที่ ๒๔ มิถุนายน ๒๕๔๗ ให้รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

ข้อพิจารณาเบื้องต้น คือ คำร้องของจำเลยดังกล่าวต้องด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ บัญญัติไว้ ดังนี้

มาตรา ๒๖๔ “ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา ๖ และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวข้องกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลรอการพิจารณาพิพากษาคดีไว้ชั่วคราวและส่งความเห็นเช่นว่านั้นตามทางการเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย

ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าคำโต้แย้งของกลุ่มความตามวรรคหนึ่งไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับเรื่องดังกล่าวไว้พิจารณาก็ได้

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ใช้ได้ทันทีทั้งปวง แต่ไม่กระทบกระเทือนถึงคำพิพากษาของศาลอันถึงที่สุดแล้ว”

พิจารณาแล้วเห็นว่า จำเลยโต้แย้งว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ และยังไม่มีการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับมาตราดังกล่าว กรณีจึงต้องด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ขอบที่ศาลรัฐธรรมนูญจะได้รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัยตามข้อโต้แย้งของจำเลย

เนื่องจากประเด็นที่จำเลยโต้แย้งว่า บทบัญญัติของกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ จำเลยให้เหตุผลเฉพาะบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๘ กรณีการใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐ ไม่คำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ โดยผู้พิพากษาที่ตัดสินให้รอการลงโทษ จำเลยได้รับรองฎีกาเพื่อให้สิทธิศาลฎีกาตัดสินจำคุกจำเลย กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของจำเลยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ จึงมีประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัยตามข้อโต้แย้งของจำเลย คือ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๘ และมาตรา ๒๕ หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๒๓๓ บัญญัติไว้ดังนี้

มาตรา ๒๖ “การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

มาตรา ๒๘ “บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้”

มาตรา ๒๕ “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้”

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม”

มาตรา ๒๓๓ “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์”

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ บัญญัติไว้ ดังนี้

มาตรา ๒๒๑ “ในคดีซึ่งห้ามฎีกาไว้โดยมาตรา ๒๑๘, มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๒๐ แห่งประมวลกฎหมายนี้ ถ้าผู้พิพากษาคนใดซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาหรือทำความเข้าใจในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์พิเคราะห์เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา หรืออธิบดีกรมอัยการลงลายมือชื่อรับรองในฎีกาว่ามีเหตุอันควรที่ศาลสูงสุดจะได้วินิจฉัย ก็ให้รับฎีกานั้นไว้พิจารณาต่อไป”

พิจารณาแล้วเห็นว่า เหตุผลที่จำเลยโต้แย้งว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๘ และมาตรา ๒๙ โดยจำเลยเห็นว่า บทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาดังกล่าวให้ศาลใช้อำนาจโดยไม่คำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ เนื่องจากผู้พิพากษาที่ตัดสินให้จำเลยรอการลงโทษแล้วมีอำนาจรับรองฎีกาเพื่อให้ศาลฎีกาพิจารณาคดีกลับความเห็นของผู้พิพากษาที่ตัดสินให้รอการลงโทษไปแล้ว ทำให้จำเลยอาจถูกศาลฎีกาพิพากษาไม่รอการลงโทษ ซึ่งทำให้จำเลยถูกจำกัดเสรีภาพ ถูกจำกัด บทบัญญัติดังกล่าวจึงไม่เป็นธรรม ขัดต่อความสงบสุขของประชาชนจะต้องมีบทบัญญัติให้อำนาจเฉพาะผู้พิพากษาที่ทำความเข้าใจ และพิพากษาไม่รอการลงโทษแก่จำเลยเท่านั้น ข้อโต้แย้งของจำเลยดังกล่าวเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ เป็นบทบัญญัติทั่วไปที่กำหนดให้การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาล ซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ และรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๘ และมาตรา ๒๙ เป็นบททั่วไปเกี่ยวกับการใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะ

กระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้ ข้อเท็จจริงในคดีนี้ โจทก์ร่วมใช้สิทธิฎีกาคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ โดยอาศัยบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ซึ่งเป็นกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อให้ศาลสูงสุดหรือศาลฎีกาพิจารณาคดีตามกฎหมายที่ให้อำนาจไว้ การใช้สิทธิฎีกาคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์โดยผู้พิพากษา ซึ่งลงชื่อในคำพิพากษาหรือทำความเห็นแย้งในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์อนุญาตให้ฎีกา จึงเป็นการใช้สิทธิตามกฎหมาย ซึ่งเมื่อศาลฎีการับฎีกาไว้แล้ว ศาลฎีกาจะพิพากษายืนตามคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์หรือกลับคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์เป็นดุลพินิจของผู้พิพากษาศาลฎีกา ซึ่งมีอิสระในการพิจารณาคดีพิพากษาอรรถคดีให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย การที่จำเลยโต้แย้งว่า ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์พิพากษาให้รอการลงโทษจำเลยแต่กลับเปิดโอกาสให้นำคดีขึ้นมาพิจารณาใหม่ เป็นการใช้อำนาจขององค์กรโดยไม่คำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และให้สิทธิศาลฎีกาตัดสินจำคุกจำเลย กระทั่งต่อสิทธิและเสรีภาพของจำเลยนั้นเหตุผลที่จำเลยโต้แย้งเป็นเหตุผลที่จำเลยคาดเหตุการณ์ในอนาคตที่ยังไม่เกิดขึ้น การใช้สิทธิฎีกาของโจทก์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นบทบัญญัติของกฎหมายที่ให้ความเป็นธรรมแก่คู่ความ ทั้งโจทก์ จำเลย โดยมีสิทธิเท่าเทียมกัน มิใช่ให้สิทธิแต่เพียงฝ่ายโจทก์หรือจำเลยแต่ฝ่ายเดียว การที่ฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดยื่นฎีกาตามบทบัญญัติของกฎหมาย ย่อมไม่ทำให้ฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดเสียศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เสียสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ ดังนั้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงไม่มีข้อความที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๘ และมาตรา ๒๙

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๘ และมาตรา ๒๙

นายสุธี สุทธิสมบูรณ์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของ พลตำรวจเอก สุวรรณ สุวรรณเวช ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๕๘/๒๕๔๘

วันที่ ๒๓ กันยายน ๒๕๔๘

เรื่อง ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งของจำเลย (นายประเสริฐ จงวิริยะวงศ์) ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา
วินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ (กรณีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา
๒๒๑ ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐)

สรุปข้อเท็จจริง

๑. พนักงานอัยการ สำนักงานอัยการสูงสุด โจทก์ และนายชชาติ ศรีแสง โจทก์ร่วม
ฟ้องนายประเสริฐ จงวิริยะวงศ์ เป็นจำเลย ฐานความผิด ดูหมิ่นศาลหรือผู้พิพากษาในการพิจารณา
พิพากษาคดี ศาลอาญารับฟ้อง เมื่อวันที่ ๗ ธันวาคม ๒๕๔๒ เป็นคดีอาญาหมายเลขดำที่ ๑๔๓๐๘/
๒๕๔๒ โดยมีข้อเท็จจริงตามคำฟ้องสรุปได้ว่า

จำเลยได้กระทำความผิดกฎหมายหลายกรรม โดยดูหมิ่นนายชชาติ ศรีแสง นายจระ บุญพจนสุนทร
และนายวินัย วิมลเศรษฐ์ ซึ่งเป็นผู้พิพากษาศาลฎีกาในการพิจารณาพิพากษาชั้นฎีกา ในคดีแพ่ง
หมายเลขดำที่ ๘๓๓/๒๕๓๓ คดีหมายเลขแดงที่ ๒๒๗๕๕/๒๕๓๓ ของศาลแพ่ง ระหว่าง
นายประเสริฐ จงวิริยะวงศ์ (จำเลยคดีนี้) กับพวก รวม ๓ คน โจทก์ นางจ๊กเกี้ยว แซ่จู้ จำเลย เรื่อง
เช่าทรัพย์ ชับไล่ โดยเมื่อวันที่ ๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๓๕ จำเลยคดีนี้มีหนังสือขอความเป็นธรรมถึง
ประธานศาลฎีกา ซึ่งมีข้อความในหนังสืออันเป็นการดูหมิ่นนายชชาติ ศรีแสง นายจระ บุญพจนสุนทร
และนายวินัย วิมลเศรษฐ์ โดยประการที่น่าจะทำให้บุคคลทั้งสามเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น

เมื่อวันที่ ๒๑ มีนาคม ๒๕๓๕ และวันที่ ๒๑ พฤษภาคม ๒๕๓๕ จำเลยยื่นคำร้องขอ
คัดค้านผู้พิพากษา โดยมีข้อความในคำร้องอันเป็นการดูหมิ่นนายชชาติ ศรีแสง โดยประการที่น่าจะทำให้
นายชชาติ ศรีแสง เสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น นอกจากนี้ เมื่อวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน ๒๕๓๕ จำเลยยังได้
มีหนังสือขอความเป็นธรรม ขอเปลี่ยนผู้พิพากษาต่อประธานศาลฎีกา โดยมีข้อความในหนังสืออันเป็น
การดูหมิ่นนายชชาติ ศรีแสง นายจระ บุญพจนสุนทร และนายวินัย วิมลเศรษฐ์ โดยประการที่น่าจะ
ทำให้บุคคลทั้งสามเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น

ขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๑ และมาตรา ๑๕๘

๒. ศาลอาญาพิจารณาแล้ว พิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๘ การกระทำของจำเลยเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน เรียงกระทงลงโทษ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๑ วางโทษจำคุกกระทงละ ๑ ปี และปรับกระทงละ ๑๐,๐๐๐ บาท รวมจำคุก ๔ ปี และปรับ ๔๐,๐๐๐ บาท จำเลยให้การรับสารภาพเป็นประโยชน์แก่การพิจารณาพิพากษา คดีมีเหตุบรรเทาโทษลดโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘๘ กึ่งหนึ่ง คงจำคุก ๒ ปี ปรับ ๒๐,๐๐๐ บาท แม้การกระทำของจำเลยจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้พิพากษาและสถาบันศาลโดยส่วนรวม แต่ก็เป็นเรื่องที่น่าจะบังเกิดขึ้นได้ในสภาพสังคมยุคโลกาภิวัตน์ และจำเลยได้ยอมรับผิดโดยเข้ามอบตัวพร้อมทั้งให้การรับสารภาพโดยมีการขอขมาโทษต่อผู้เสียหาย อันเป็นข้อเท็จจริงที่แสดงให้เห็นว่า จำเลยยังรู้สึกผิดชอบต่อสังคมและสถาบันศาล ด้วยเหตุนี้ เมื่อจำเลยไม่เคยต้องโทษจำคุกมาก่อน จึงเห็นสมควรให้โอกาสได้กลับตนเป็นพลเมืองดี โทษจำคุกจึงให้รอการลงโทษไว้มีกำหนด ๒ ปี ไม่ชำระค่าปรับให้จัดการตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๕ และมาตรา ๓๐

๓. โจทก์ร่วมอุทธรณ์ต่อศาลอาญา เมื่อวันที่ ๒๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗ ขอให้ศาลอุทธรณ์พิจารณาโดยไม่รอการลงโทษแก่จำเลย ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน

๔. โจทก์ร่วมฎีกาต่อศาลอาญา เมื่อวันที่ ๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๘ ขอให้ศาลฎีกาพิจารณาแก้คำพิพากษาของศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ให้ลงโทษจำเลยสถานหนักโดยไม่รอการลงโทษแก่จำเลย

๕. จำเลยยื่นคำร้องต่อศาลอาญา ลงวันที่ ๒ เมษายน ๒๕๔๖ ขอให้ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ความว่า คดีของจำเลยอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลฎีกา เนื่องจากศาลฎีกากำลังจะพิจารณาฎีกาของโจทก์ร่วมในปัญหาข้อเท็จจริง ในประเด็นว่าจะรอการลงโทษแก่จำเลยหรือไม่ ซึ่งโดยปกติแล้ว โจทก์ร่วมจะฎีกาปัญหาข้อเท็จจริงไม่ได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๕ แต่โจทก์ร่วมได้ขอให้ผู้พิพากษาศาลอาญาซึ่งลงชื่อในคำพิพากษาอนุญาตให้ฎีกา และผู้พิพากษาศาลอาญาดังกล่าวได้อนุญาตให้โจทก์ร่วมฎีกา คดีจึงเข้าสู่การพิจารณาของศาลฎีกา ซึ่งศาลฎีกาต้องอาศัยบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ มาบังคับกับคดีนี้ ศาลฎีกาจึงจะมีอำนาจพิจารณาซึ่งอาจจะพิจารณาไม่รอการลงโทษแก่จำเลยก็ได้ ซึ่งจะทำให้จำเลยถูกจำกัดเสรีภาพต้องนอนในเรือนจำนาน ๒ ปี ดังนั้น ศาลฎีกาจะนำบทบัญญัติดังกล่าวมาบังคับแก่คดีจำเลยไม่ได้ เพราะบทบัญญัติดังกล่าวบางส่วนที่ใช้กับคดีในส่วนที่บัญญัติว่า

“ถ้าผู้พิพากษาค้นใดซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์ พิเคราะห์เห็นว่า ข้อความที่คัดค้านนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันสมควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา” ขัดหรือแย้งต่อ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ หลายมาตรา ดังต่อไปนี้ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ บัญญัติว่า “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์” เพราะการที่บทบัญญัติดังกล่าวเปิดช่องให้ผู้พิพากษาซึ่งได้พิพากษาตามมาตรา ๒๑๕ ให้รอการลงโทษแก่จำเลย และผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ก็ได้พิพากษายืนโดยให้รอการลงโทษแก่จำเลย แล้วกลับบัญญัติให้ผู้พิพากษาดังกล่าวที่เห็นว่าข้อความที่คัดค้านนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุด และอนุญาตให้ฎีกา นั้น เป็นการคืนคำ เนื่องจากจำเลย ซึ่งได้รับการรอลงโทษซึ่งคดีสิ้นสุดแล้ว โดยไม่ถูกจำกัดสิทธิให้นอนในเรือนจำ กลับต้องให้ศาลฎีกาพิจารณาใหม่ว่าจะรอการลงโทษหรือไม่ ดังนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ ใช้บังคับไม่ได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ นอกจากนี้ บทบัญญัติดังกล่าวยังขัดรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ เพราะการบัญญัติให้ผู้พิพากษาที่คัดค้านให้รอการลงโทษจำเลยแล้วกลับมาให้ศาลฎีกาพิจารณาคลับความเห็นของผู้พิพากษาที่คัดค้านให้รอการลงโทษไปแล้ว ทำให้จำเลยอาจถูกศาลฎีกาพิพากษาไม่รอการลงโทษให้แก่จำเลย ซึ่งทำให้จำเลยถูกจำกัดเสรีภาพถูกจำกัด บทบัญญัติดังกล่าวจึงไม่เป็นธรรม ขัดต่อความสงบสุขของประชาชน เพราะผู้พิพากษาที่อ้างว่าพิเคราะห์เห็นว่าข้อความที่คัดค้านนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุด และอนุญาตให้ฎีกานั้นตามศีลธรรมอันดีงามของประชาชนแล้ว จะต้องมิบบทบัญญัติให้อำนาจเฉพาะผู้พิพากษาที่ทำความเห็นแย้ง และพิพากษาไม่รอการลงโทษแก่จำเลยเท่านั้น ดังนี้ เห็นได้ชัดเจนว่าคดีของจำเลยสิ้นสุดโดยการรอลงโทษแล้ว กลับจะต้องถูกฟื้นคดีขึ้นมาใหม่ โดยบทบัญญัติดังกล่าวให้ผู้พิพากษาที่พิพากษาไม่รอการลงโทษ ลงชื่ออนุญาตให้โจทก์ฎีกา เพื่อกลับไปให้จำเลยถูกจำกัด บทบัญญัติดังกล่าวจึงเป็นการ ไม่ถูก ไม่ควร ขัดรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ เพราะการใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญการที่จะคัดค้านรอการลงโทษ และนำคดีมาพิจารณาใหม่เป็นการไม่คำนึงถึงเสรีภาพของจำเลย ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ เพราะบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาดังกล่าวเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพต่อจำเลย และขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ เพราะบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ดังกล่าว เป็นการให้สิทธิ

ศาลฎีกาตัดสินจำคุกจำเลย การจำคุกก็คือการจำกัดเสรีภาพให้บุคคลอยู่ได้เฉพาะในเรือนจำ เป็นการกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งเสรีภาพของจำเลย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ มาตราดังกล่าวมีผลเป็นอันใช้บังคับมิได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ จำเลยจึงขอให้ศาลอาญาส่งคำร้องให้ศาลฎีกาการพิจารณาพิพากษา และส่งความเห็นเช่นว่านี้ตามทางการเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

๖. ศาลฎีกามีคำสั่ง เมื่อวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๔๖ เห็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดี และไม่ปรากฏว่าเคยมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น จึงให้รอการพิจารณาคดีไว้ชั่วคราว และส่งความเห็นของจำเลยเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง

กระบวนการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

๑. ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งเมื่อวันที่ ๒๗ เมษายน ๒๕๔๗ ให้รับคำร้องไว้ดำเนินการต่อไป ตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๔๖ ข้อ ๑๒ วรรคหนึ่ง

๒. ศาลรัฐธรรมนูญมีมติเมื่อวันที่ ๒๔ มิถุนายน ๒๕๔๗ ให้รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

ข้อกฎหมาย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐

มาตรา ๖ “รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎหรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้”

มาตรา ๒๖ “การใช้อำนาจของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

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

มาตรา ๒๘ “บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้”

มาตรา ๒๙ “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้”

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหมายหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม”

มาตรา ๒๓๓ “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์”

มาตรา ๒๖๔ “ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา ๖ และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลรอการพิจารณาพิพากษาคดีไว้ชั่วคราว และส่งความเห็นเช่นนั้นตามทางการเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย

ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าคำโต้แย้งของคู่ความตามวรรคหนึ่งไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับเรื่องดังกล่าวไว้พิจารณาก็ได้

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ใช้ได้โดยทั่วถึง แต่ไม่กระทบกระเทือนถึงคำพิพากษาของศาลอันถึงที่สุดแล้ว”

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ “ในคดีซึ่งห้ามฎีกาไว้ โดยมาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๒๐ แห่งประมวลกฎหมายนี้ ถ้าผู้พิพากษาคนใดซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาหรือทำความเห็นแย้งในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์พิเคราะห์เห็นว่าข้อความที่

ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา หรืออธิบดีกรมอัยการลงลายมือชื่อรับรองในฎีกาว่ามีเหตุอันควรที่ศาลสูงสุดจะได้วินิจฉัย ก็ให้รับฎีกานั้นไว้พิจารณาต่อไป”

คำวินิจฉัย

๑. ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ที่บัญญัติว่า “ในคดีซึ่งห้ามฎีกาไว้โดยมาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๒๐ แห่งประมวลกฎหมายนี้ ถ้าผู้พิพากษาคนใดซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาหรือทำความเห็นแย้งในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์พิเคราะห์เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา หรืออธิบดีกรมอัยการลงลายมือชื่อรับรองในฎีกาว่ามีเหตุอันควรที่ศาลสูงสุดจะได้วินิจฉัยก็ให้รับฎีกานั้นไว้พิจารณาต่อไป” มาตรา ๒๒๑ เป็นบทบัญญัติที่ยกเว้นการห้ามฎีกาในคดีตามมาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๒๐ ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยให้สิทธิในการฎีกาทั้งโจทก์และจำเลย ซึ่งเป็นคู่ความกันมิได้จำกัดสิทธิหรือให้สิทธิฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งโดยเฉพาะ คู่ความทั้งสองฝ่ายจึงเสมอภาคกันในกฎหมายมาตรานี้ และไม่มีข้อความใดที่จะเป็นการกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิของบุคคลแต่ประการใด คู่ความยังสามารถต่อสู้คดีของตนได้เต็มที่จนถึงศาลสูงสุด

บทบัญญัติในส่วนเงื่อนไขการยกเว้นห้ามฎีกาตามมาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๒๐ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้นถือว่าเป็นดุลพินิจของผู้พิพากษาผู้ร่วมพิจารณาพิพากษาคดีนั้น ๆ หรืออธิบดีกรมอัยการ (อัยการสูงสุดปัจจุบัน) ที่เห็นว่าคำตัดสินนั้นมีปัญหาสำคัญอันควรให้ศาลสูงสุดพิจารณาอีกชั้นหนึ่งและได้ลงนามอนุญาตให้ฎีกาได้ ซึ่งถือว่าเป็นอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาหรืออัยการสูงสุดที่เป็นเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมที่ต้องปฏิบัติเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมในการต่อสู้คดีจนถึงที่สุด

๒. เมื่อพิจารณาบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ ที่บัญญัติว่า “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาล ซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์” อันหมายถึง รัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้ศาลโดยผู้พิพากษาเป็นผู้ใช้อำนาจตุลาการในพระปรมาภิไธยของพระมหากษัตริย์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ และอนุญาตให้ฎีกาก็เป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการพิจารณาคดีอาญาซึ่งเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ตามที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ บัญญัติไว้

ดังนั้นบทบัญญัติมาตรา ๒๒๑ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จึงไม่มีสาระสำคัญใดเกี่ยวข้องกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ แต่อย่างใด

๓. พิจารณาทบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ที่กำหนดให้การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพ ตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ เป็นบทบัญญัติคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ชัดเจน โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ บัญญัติให้บุคคลใช้สิทธิและเสรีภาพได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น และอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นข้อต่อสู้ในศาลได้ มาตรา ๒๙ การจะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจะกระทำได้เฉพาะเมื่อมีกฎหมายบัญญัติภายในกรอบรัฐธรรมนูญ และเท่าที่จำเป็นโดยจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพมิได้ ทั้งนี้ใช้เฉพาะเจาะจงแก่กรณีใดกรณีหนึ่ง หรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งและต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจด้วย และมาตรา ๓๐ ซึ่งบัญญัติคุ้มครองบุคคลในความเสมอกันและเท่าเทียมกันในกฎหมาย และไม่เลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม เมื่อพิจารณาความเกี่ยวข้องกับบทบัญญัติมาตรา ๒๒๑ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ให้อำนาจผู้พิพากษาหรืออัยการสูงสุดใช้ดุลพินิจให้ฎีกาได้แล้ว เห็นได้ชัดเจนว่าเป็นคนละเรื่องกัน เพราะรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ เป็นบทบัญญัติในเรื่องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ประกอบกับจำเลยผู้โต้แย้งมิได้บรรยายว่า บทบัญญัติมาตรา ๒๒๑ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ ในสาระสำคัญอย่างใดบ้าง

๔. ทั้งนี้ ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ ๑๖/๒๕๔๖ ลงวันที่ ๑๓ พฤษภาคม ๒๕๔๖ เรื่อง ศาลจังหวัดบุรีรัมย์ส่งคำโต้แย้งของจำเลย เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ กรณีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๕ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ โดยสรุปว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๕ ซึ่งบัญญัติว่า “เมื่อโจทก์สืบพยานเสร็จแล้ว ถ้าเห็นสมควรศาลมีอำนาจเรียกสำนวนการสอบสวนจากพนักงานอัยการมาเพื่อประกอบการวินิจฉัยได้” เป็นบทบัญญัติที่ใช้บังคับระหว่างศาลกับพนักงานอัยการในการดำเนินการพิจารณาคดี ส่วนรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ ซึ่งบัญญัติว่า “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาล ซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์” เป็นบทบัญญัติทั่วไป ซึ่งบัญญัติถึงอำนาจของศาลในการพิจารณาพิพากษาคดีความ

ทั้งหลาย บทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๕ และรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ มิได้มีข้อความที่เกี่ยวข้องเป็นเรื่องเดียวกันแต่ประการใด คำโต้แย้งของผู้ร้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยตามมาตรา ๒๖๔ วรรคสอง ศาลรัฐธรรมนูญโดยมติเอกฉันท์ จึงไม่รับคำร้องนี้ไว้พิจารณา

๕. จากการพิจารณาคำโต้แย้งของจำเลย (นายประเสริฐ จงวิริยะวงศ์) แล้วจึงเห็นได้ว่าไม่มีสาระสำคัญใดแห่งบทบัญญัติมาตรา ๒๒๑ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ว่าเกี่ยวข้องขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ ประกอบกับผู้โต้แย้งมิได้บรรยายหรืออ้างเหตุผลว่าขัดหรือแย้งกันอย่างไร และศาลรัฐธรรมนูญเคยมีคำวินิจฉัยที่ ๑๖/๒๕๔๖ ไม่รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัย ซึ่งมีข้อเท็จจริงเทียบเคียงได้ในลักษณะคำร้องนี้ด้วย

๖. พิจารณาเห็นว่าคำร้องดังกล่าวของผู้โต้แย้งเป็นคำร้องที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ผู้ทำคำวินิจฉัยจึงมีความเห็นไม่รับเรื่องดังกล่าวไว้พิจารณาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคสอง แต่มติเสียงส่วนมากให้รับเรื่องไว้พิจารณาวินิจฉัย จึงต้องทำคำวินิจฉัย

๗. ประเด็นตามคำร้องที่ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย คือ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ นั้น พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ ซึ่งเป็นบทบัญญัติให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ชัดเจน โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และมาตรา ๓๐ ซึ่งบัญญัติคุ้มครองให้บุคคลมีความเสมอภาคกันในกฎหมาย และไม่เลือกปฏิบัติ ส่วนประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นบทบัญญัติที่ให้สิทธิในการฎีกาแก่คู่กรณีเท่าเทียมกัน โดยไม่จำกัดห้ามมิให้ฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดฎีกาแต่อย่างใด ประกอบกับผู้ร้องก็มิได้บรรยายว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญในประเด็นใดหรือข้อความใด หรือมีเหตุผลความขัดแย้งอย่างไร จึงเป็นคำร้องที่ไม่ชัดเจน จึงไม่วินิจฉัยในประเด็น มาตรา ๒๒๑ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ มาตรา ๓๐ หรือไม่

๘. จากเหตุผลที่กล่าวมาเห็นได้ว่า บทบัญญัติมาตรา ๒๒๑ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีได้มีสาระสำคัญใดเกี่ยวข้องกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และบทบัญญัติดังกล่าวก็มิได้เป็นการใช้อำนาจขององค์กรรัฐที่กระทบกระเทือนต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ อีกทั้ง มาตรา ๒๒๑

แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็มิได้บัญญัติห้ามมิให้บุคคลอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือสิทธิเสรีภาพที่ถูกละเมิดยกเป็นข้อต่อสู้ หรือใช้สิทธิทางศาลจึงไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ ทั้งยังเป็นบทบัญญัติที่ให้ความเสมอภาคและเท่าเทียมกันในกฎหมายของคู่ความในการฎีกาเป็น ข้อยกเว้นการห้ามมิให้ฎีกาตามมาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๒๐ แห่งประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา ประกอบกับมิได้เป็นการเลือกปฏิบัติต่อบุคคลหรือกรณีใดกรณีหนึ่งโดยเฉพาะ จึงไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘

จึงวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ไม่ขัดหรือแย้งต่อ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ มาตรา ๒๘ และมาตรา ๒๙

พลตำรวจเอก สุวรรณ สุวรรณเวช

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของ นายสุวิทย์ ชีรพงษ์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๕๘/๒๕๔๘

วันที่ ๒๓ กันยายน ๒๕๔๘

เรื่อง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ หรือไม่

ศาลฎีกายื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ว่า นายประเสริฐ จงวิริยะวงศ์ จำเลยในคดีหมายเลขดำที่ ๑๔๓๐๕/๒๕๔๒ หมายเลขแดงที่ ๑๑๐๗/๒๕๔๓ ของศาลอาญาได้แย้งว่า

คดีนี้ อยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลฎีกา และศาลฎีกากำลังจะพิจารณาฎีกาของโจทก์ใน ปัญหาข้อเท็จจริงในประเด็นที่ว่า จะรอกการลงอาญาแก่จำเลยหรือไม่ คดีนี้ศาลชั้นต้นพิพากษาให้จำคุก จำเลย ๒ ปี ปรับ ๒ หมื่นบาท โทษจำคุกให้รอกการลงอาญาไว้ ๒ ปี โจทก์ร่วมอุทธรณ์ให้ย่อยรอกการลงอาญา ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน

โจทก์ร่วมฎีกาซึ่งเป็นปัญหาข้อเท็จจริงขอให้ศาลฎีกาพิจารณาย่อยรอกการลงอาญาแก่จำเลย ซึ่งโดยปกติแล้วโจทก์ร่วมจะฎีกาปัญหาข้อเท็จจริงไม่ได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๕ แต่โจทก์ร่วมได้ขอให้ผู้พิพากษาศาลอาญาซึ่งลงชื่อในคำพิพากษานุญาตให้ฎีกา และผู้พิพากษาศาลอาญาดังกล่าวได้อนุญาตให้โจทก์ร่วมฎีกา คดีจึงเข้าสู่การพิจารณาของศาลฎีกา ซึ่งศาลฎีกา ต้องอาศัยบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ มาบังคับกับคดีนี้ศาลฎีกา จึงจะมีอำนาจพิจารณาซึ่งอาจจะพิจารณาไม่รอกการลงโทษแก่จำเลยก็ได้ ซึ่งจะทำให้จำเลยถูกจำกัดเสรีภาพต้องนอนในเรือนจำนาน ๒ ปี

แต่เนื่องจากศาลฎีกาจะนำบทบัญญัตินี้ดังกล่าวมาบังคับแก่คดีจำเลยไม่ได้เพราะบทบัญญัติดังกล่าวบางส่วนที่ใช้กับคดีจำเลยในส่วนที่บัญญัติว่า “ถ้าผู้พิพากษาคนใดซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์ พิจารณาเห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันสมควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา” ดังกล่าวนี้นี้ขัดและแย้งกับรัฐธรรมนูญหลายมาตรา ดังจะกล่าวต่อไปนี้ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ บัญญัติว่า การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาล ซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์

ซึ่งหมายความว่าผู้พิพากษาเป็นตัวแทนพระมหากษัตริย์เมื่อพระราชทานอภัยให้รอลงอาญาแก่จำเลยแล้ว จะไม่ตรัสคืนคำ การที่บทบัญญัติดังกล่าวเปิดช่องให้ผู้พิพากษาซึ่งได้พิพากษาตามมาตรา ๒๑๕ โดยให้ รอลงอาญาแก่จำเลยกับผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ก็พิพากษาขึ้น โดยให้รอลงอาญาแก่จำเลย แล้วกลับ บัญญัติให้ผู้พิพากษาดังกล่าวที่เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุด และ อนุญาตให้ฎีกาได้ดังนี้ อาจจะกลายเป็นตรัสคืนคำได้ จึงทำให้จำเลยซึ่งได้รับการรอลงอาญาซึ่งคดี สิ้นสุดแล้วโดยไม่ถูกจำกัดสิทธิให้อนในเรือนจำ กลับต้องให้ศาลฎีกาพิจารณาใหม่ว่าจะรอลง โทษหรือไม่ทั้งนี้ก็เพราะบทบัญญัติดังกล่าวที่ให้อำนาจผู้พิพากษาที่เคยพิพากษาให้รอลงโทษ เป็นผู้ให้ศาลฎีกาพิพากษากลับเป็นให้ไม่รอลงอาญา ดังนั้นบทบัญญัติดังกล่าวจึงขัดและแย้งกับ รัฐธรรมนูญดังกล่าว เพราะพระมหากษัตริย์ให้อภัยโทษแก่ราษฎรแล้วจะไม่คืนคำในเมื่อผู้พิพากษา พิจารณาในพระปรมาภิไธยก็ต้องเจริญรอยตามดังนี้ บทบัญญัติดังกล่าวจึงบังคับไม่ได้ด้วย รัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ ศาลรัฐธรรมนูญจึงควรวินิจฉัยว่าบทบัญญัติดังกล่าวขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖ เพราะเป็นการบัญญัติให้ ผู้พิพากษาที่ตัดสินให้จำเลยรอลงโทษแล้วกลับมาให้ศาลฎีกาพิจารณากลับความเห็นของผู้พิพากษา ที่ตัดสินให้รอลงอาญาไปแล้วทำให้จำเลยอาจถูกศาลฎีกาพิพากษาไม่รอลงอาญาให้แก่จำเลย ซึ่งทำให้จำเลยในคดีถูกจำกัดเสรีภาพถูกจำคุก บทบัญญัติดังกล่าวจึงไม่เป็นธรรมขัดต่อความสงบสุข ของประชาชน เพราะผู้พิพากษาที่อ้างว่าพิเคราะห์เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ ศาลสูงสุด และอนุญาตให้ฎีกานั้นตามศีลธรรมอันดีงามของประชาชนแล้ว จะต้องมิบบัญญัติให้ อำนาจเฉพาะผู้พิพากษาที่ทำความเห็นแย้ง และพิพากษาไม่รอลงโทษแก่จำเลยเท่านั้น ดังนี้เห็นได้ ชัดเจนว่าคดีของจำเลยสิ้นสุดโดยการได้รอลงโทษแล้ว กลับจะต้องถูกฟื้นคดีขึ้นมาใหม่โดย บทบัญญัติดังกล่าวให้ผู้พิพากษาที่พิพากษาให้รอลงโทษลงชื่ออนุญาตให้โจทก์ฎีกาเพื่อกลับให้ จำเลยถูกจำคุกบทบัญญัติดังกล่าวจึงเป็นการไม่ถูกไม่ควรจึงขัดกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ เพราะการ ใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตาม บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญการที่จะตัดสินรอลงโทษ และนำคดีขึ้นมาพิจารณาใหม่เป็นการไม่ คำนึงถึงเสรีภาพของจำเลยขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ เพราะบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธี พิจารณาความอาญา ในส่วนดังกล่าวเป็นการละเมิดสิทธิเสรีภาพต่อจำเลย ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ

มาตรา ๒๕ เพราะบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ดังกล่าวเป็นการให้สิทธิศาลฎีกาตัดสินจำคุกจำเลย การจำคุกก็คือการจำกัดเสรีภาพให้บุคคลอยู่ได้เฉพาะในเรือนจำเป็นการกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งเสรีภาพของจำเลย นอกจากนี้ยังขัดกับมาตรา ๒๕ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม ขัดกับมาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๓๐ ซึ่งบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ดังนี้บทบัญญัติเฉพาะส่วนของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เฉพาะส่วนดังกล่าวจึงขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ มาตราดังกล่าวจึงมีผลเป็นอันใช้บังคับไม่ได้ตามรัฐธรรมนูญฯ มาตรา ๖ จึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐

รัฐธรรมนูญ

มาตรา ๖ “รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้”

มาตรา ๒๖ “การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

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

มาตรา ๒๘ “บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้”

มาตรา ๒๙ “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้”

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหมายหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม”

มาตรา ๓๐ “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม”

มาตรา ๒๓๓ “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์”

มาตรา ๒๖๔ “ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา ๖ และยังไม่มีการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลรอการพิจารณาพิพากษาคดีไว้ชั่วคราว และส่งความเห็นเช่นนั้นตามทางการเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย

ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าคำโต้แย้งของคู่ความตามวรรคหนึ่งไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับเรื่องดังกล่าวไว้พิจารณาก็ได้

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ใช้ได้โดยทั่วไป แต่ไม่กระทบกระเทือนถึงคำพิพากษาของศาลอันถึงที่สุดแล้ว”

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

มาตรา ๒๑๘ ในคดีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลล่างหรือเพียงแต่แก้ไขเล็กน้อย และให้ลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกินห้าปี หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ แต่โทษจำคุกไม่เกินห้าปี ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง

ในคดีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลล่างหรือเพียงแต่แก้ไขเล็กน้อยและให้ลงโทษจำคุกจำเลยเกินห้าปี ไม่ว่าจะมิโทษอย่างอื่นด้วยหรือไม่ ห้ามมิให้โจทก์ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง

มาตรา ๒๑๙ ในคดีที่ศาลชั้นต้นพิพากษาให้ลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับถ้าศาลอุทธรณ์ยังคงลงโทษจำคุกไม่เกินกำหนดที่ว่ามานี้ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง แต่ข้อห้ามนี้มีมิให้ใช้แก่จำเลยในกรณีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษาแก้ไขมากและเพิ่มเติมโทษจำเลย

มาตรา ๒๒๐ ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในคดีที่ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์พิพากษายกฟ้องโจทก์

มาตรา ๒๒๑ ในคดีซึ่งห้ามฎีกาไว้โดยมาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๒๐ แห่งประมวลกฎหมายนี้ ถ้าผู้พิพากษาคนใดซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาหรือทำความเห็นแย้งในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์พิเคราะห์เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา หรืออธิบดีกรมอัยการลงลายมือชื่อรับรองในฎีกาว่ามีเหตุอันควรที่ศาลสูงสุดจะได้วินิจฉัย ก็ให้รับฎีกานั้นไว้พิจารณาต่อไป

พิเคราะห์แล้วมีประเด็นที่ต้องวินิจฉัยว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ บัญญัติว่า การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็เป็นกฎหมายฉบับหนึ่งตามความหมายของคำว่า “ตามกฎหมาย” ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ ดังนั้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จึงเป็นกฎหมายที่ศาลยุติธรรมจะต้องใช้ในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดี และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ และมาตรา ๒๑๙ เป็นบทบัญญัติที่ห้ามคู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงและมาตรา ๒๒๐ ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในคดีที่ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์พิพากษายกฟ้องโจทก์ แต่มาตรา ๒๒๑ เป็นข้อยกเว้นให้คู่ความฎีกาในข้อเท็จจริงหรือในกรณีที่ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์พิพากษายกฟ้องได้

โดยมีเงื่อนไขว่า “ถ้าผู้พิพากษาค้นหาซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาหรือทำความเห็นแย้งในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์ พิเคราะห์เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้น เป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกาหรืออธิบดีกรมอัยการลงลายมือชื่อรับรองในฎีกาว่ามีเหตุอันควรที่ศาลสูงสุดจะได้วินิจฉัยก็ให้รับฎีกานั้นไว้พิจารณาต่อไป” ซึ่งหมายความว่าคดีซึ่งต้องห้ามฎีกาตามมาตรา ๒๑๘ ถึงมาตรา ๒๒๐ นั้น ถ้าผู้พิพากษาที่ร่วมพิจารณาหรือได้ลงชื่อหรือทำความเห็นแย้งไว้ในคำพิพากษาหรืออธิบดีกรมอัยการเห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้น เป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดได้รับรองให้ฎีกาได้ ก็ให้ศาลฎีการับคดีนั้นไว้พิจารณา ซึ่งการรับรองให้ฎีกาได้นั้นมิได้หมายความว่าเพียงให้ศาลฎีกาพิจารณาลงโทษจำเลยหนักขึ้น เช่นที่ผู้ร้องเข้าใจเท่านั้น อาจจะเป็นการให้ศาลฎีกาพิพากษาโทษให้เบาลงก็ได้ เช่น โจทก์ฎีกาขอให้ลงโทษหนักขึ้น จำเลยฎีกาขอให้ลงโทษเบาลงหรือยกโทษจำคุกหรือยกฟ้องจำเลยก็ได้ คือคู่ความทั้งสองฝ่ายมีสิทธิที่จะขอให้ผู้พิพากษาหรืออธิบดีกรมอัยการตามมาตรา ๒๒๑ รับรองให้ฎีกาได้ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมีได้เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มิได้เป็นการเลือกปฏิบัติ คู่ความทั้งสองฝ่ายย่อมเสมอกันตามกฎหมาย และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายที่เท่าเทียมกันตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ มิได้เกี่ยวกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๘ แต่อย่างใด

ด้วยเหตุผลดังกล่าวจึงวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐

นายสุวิทย์ ชีรพงษ์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของ ศาสตราจารย์ ดร.เสาวนีย์ อัศวโรจน์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๕๘/๒๕๔๗

วันที่ ๒๓ กันยายน ๒๕๔๗

เรื่อง ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งของจำเลย (นายประเสริฐ จองวิริยะวงศ์) ให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา
วินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ กรณีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา
๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐

ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งของจำเลย นายประเสริฐ จองวิริยะวงศ์ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา
วินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑
ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ หรือไม่

๑. สรุปข้อเท็จจริง

ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้อง สรุปความได้ ดังนี้

พนักงานอัยการ สำนักงานอัยการสูงสุด โจทก์ และนายชชาติ ศรีแสง โจทก์ร่วม ฟ้อง
นายประเสริฐ จองวิริยะวงศ์ เป็นจำเลยในความผิดฐานหมิ่นศาลหรือผู้พิพากษาในการพิจารณาพิพากษาคดี
ซึ่งศาลอาญารับฟ้องไว้เมื่อวันที่ ๗ ธันวาคม ๒๕๔๒ เป็นคดีอาญาหมายเลขดำที่ ๑๔๓๐๕/๒๕๔๒

ศาลอาญาพิจารณาแล้วเห็นว่าจำเลยกระทำความผิดจริง จึงพิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตาม
ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๘ โดยการกระทำของจำเลยเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน
ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๑ ต้องวางโทษจำคุกกระทงละ ๑ ปี และปรับกระทงละ
๑๐,๐๐๐ บาท รวมจำคุก ๔ ปี และปรับ ๔๐,๐๐๐ บาท แต่เนื่องจากจำเลยให้การรับสารภาพเป็นประโยชน์
แก่การพิจารณาพิพากษาคดีมีเหตุบรรเทาโทษ จึงลดโทษให้กึ่งหนึ่งตามประมวลกฎหมายอาญา
มาตรา ๗๘ คงจำคุก ๒ ปี ปรับ ๒๐,๐๐๐ บาท และเมื่อจำเลยไม่เคยต้องโทษจำคุกมาก่อน จึงเห็นสมควรให้
โอกาสได้กลับตนเป็นพลเมืองดี จึงให้รอการลงโทษในส่วนโทษจำคุกไว้มีกำหนด ๒ ปี

โจทก์ร่วมอุทธรณ์ต่อศาลอาญา เมื่อวันที่ ๒๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๓ ขอให้ศาลอุทธรณ์
พิพากษาโดยไม่รอการลงโทษแก่จำเลย ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน

โจทก์ร่วมฎีกาต่อศาลอาญา เมื่อวันที่ ๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ขอให้ศาลฎีกาพิจารณาแก้
คำพิพากษาของศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ให้ลงโทษจำเลยสถานหนักโดยไม่รอการลงโทษแก่จำเลย

จำเลยยื่นคำร้องต่อศาลอาญา เมื่อวันที่ ๒ เมษายน ๒๕๔๖ ขอให้ศาลฎีการอการพิจารณาพิพากษาและส่งคำโต้แย้งของตนตามทางการเพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ว่า บทบัญญัติมาตรา ๒๒๑ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่อนุญาตให้ผู้พิพากษาที่เคยมีส่วนร่วมในการพิจารณาในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์อนุญาตให้ฎีกาอันทำให้คดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลฎีกาได้ทั้งที่ผู้พิพากษาพิพากษารอการลงโทษจำเลยไปแล้วนั้น ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ หรือไม่ เนื่องจากจำเลยเห็นว่าบทบัญญัติดังกล่าวแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังกล่าวโดยเหตุผลดังนี้

คดีของจำเลยอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลฎีกา เนื่องจากศาลฎีกากำลังจะพิจารณาฎีกาของโจทก์ร่วมในปัญหาข้อเท็จจริงในประเด็นว่า จะรอการลงอาญาแก่จำเลยหรือไม่ ซึ่งโดยปกติแล้วโจทก์ร่วมจะฎีกาปัญหาข้อเท็จจริงไม่ได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๕ แต่โจทก์ร่วมได้ขอให้ผู้พิพากษาศาลอาญาซึ่งลงชื่อในคำพิพากษาอนุญาตให้ฎีกา และผู้พิพากษาศาลอาญาดังกล่าวได้อนุญาตให้โจทก์ร่วมฎีกา คดีจึงเข้าสู่การพิจารณาของศาลฎีกา ซึ่งศาลฎีกาต้องอาศัยบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ มาบังคับกับคดีนี้ ศาลฎีกาจึงจะมีอำนาจพิจารณาซึ่งอาจจะพิจารณาไม่รอการลงโทษแก่จำเลยก็ได้ ซึ่งจะทำให้จำเลยถูกจำกัดเสรีภาพต้องนอนในเรือนจำนาน ๒ ปี ดังนั้น ศาลฎีกาจะนำบทบัญญัตินี้มาบังคับแก่คดีจำเลยไม่ได้ เพราะบทบัญญัตินี้ดังกล่าวในส่วนที่บัญญัติว่า “ถ้าผู้พิพากษาคนใดซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์พิเคราะห์เห็นว่า ข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันสมควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา”

ผู้ร้องเห็นว่า บทบัญญัตินี้ดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ ซึ่งบัญญัติให้การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยของพระมหากษัตริย์ เพราะเป็นบทบัญญัติที่เปิดช่องให้ผู้พิพากษาซึ่งได้พิพากษามาตรา ๒๑๕ ให้รอการลงโทษแก่จำเลยและผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ก็ได้พิพากษาขึ้นโดยรอการลงโทษจำเลยแล้ว การที่บัญญัติให้ผู้พิพากษาดังกล่าวที่เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุด และอนุญาตให้ฎีกาได้นั้น เป็นการคืนคำ เนื่องจากจำเลยซึ่งได้รับการรอการลงโทษซึ่งคดีนั้นสิ้นสุดแล้ว โดยไม่โดนจำกัดสิทธิให้นอนในเรือนจำ กลับต้องให้ศาลฎีกาพิจารณาใหม่ว่าจะรอ

การลงโทษหรือไม่ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ ใช้บังคับไม่ได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ นอกจากนั้นบทบัญญัติดังกล่าวยังขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ เพราะการบัญญัติให้ผู้พิพากษาที่ตัดสินให้รอกการลงโทษจำเลยแล้วกลับมาให้ศาลฎีกาพิจารณากลับความเห็นของตนได้อันทำให้จำเลยอาจถูกศาลฎีกาพิพากษาไม่รอกการลงอาญา คือ ทำให้จำเลยถูกจำกัดเสรีภาพโดยถูกจำคุก จึงไม่เป็นธรรมขัดต่อความสงบสุขของประชาชน เพราะผู้พิพากษาที่อ้างว่าพิเคราะห์เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุด และอนุญาตให้ฎีกานั้นตามศีลธรรมอันดีงามแล้วจะต้องมีบทบัญญัติให้อำนาจเฉพาะผู้พิพากษาที่ทำความเห็นแย้ง และพิพากษาไม่รอกการลงโทษแก่จำเลยเท่านั้น เห็นได้ชัดเจนว่าคดีของจำเลยสิ้นสุดโดยการรอกการลงโทษแล้ว กลับจะต้องถูกฟื้นคดีขึ้นมาใหม่โดยบทบัญญัติดังกล่าวให้ผู้พิพากษาที่พิพากษาให้รอกการลงโทษลงชื่ออนุญาตให้โจทก์ฎีกา เพื่อกลับไปให้จำเลยถูกจำคุก บทบัญญัติดังกล่าวจึงขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ เพราะการใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญการที่จะตัดสินรอกการลงโทษและนำคดีมาพิจารณาใหม่เป็นการไม่คำนึงถึงเสรีภาพของจำเลย รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ เพราะบทบัญญัติดังกล่าวเป็นการละเมิดสิทธิ เสรีภาพของจำเลย รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ เพราะบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นการให้สิทธิศาลฎีกาตัดสินจำคุกจำเลย ซึ่งเป็นการกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งเสรีภาพของจำเลย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ บทบัญญัติดังกล่าวจึงมีผลใช้บังคับไม่ได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖

ศาลฎีกาเห็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีและไม่ปรากฏว่าเคยมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวข้องกับบทบัญญัตินี้ จึงให้รอกการพิจารณาคดีไว้ชั่วคราวและส่งความเห็นของจำเลยให้สำนักงานศาลยุติธรรมดำเนินการส่งมายังศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง

๒. การดำเนินการของศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งเมื่อวันที่ ๒๗ เมษายน ๒๕๔๗ ให้รับคำร้องไว้ดำเนินการต่อไปตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๔๖ ข้อ ๑๒ วรรคหนึ่ง และในวันที่ ๒๔ มิถุนายน ๒๕๔๗ ศาลรัฐธรรมนูญได้รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

๓. ปัญหาที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาวินิจฉัยและคำวินิจฉัย

พิเคราะห์แล้ว มีปัญหาต้องพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ หรือไม่ ซึ่งมีหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

มาตรา ๒๒๑ บัญญัติว่า

“ในคดีซึ่งห้ามฎีกาไว้โดยมาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๒๐ แห่งประมวลกฎหมายนี้ ถ้าผู้พิพากษาคนใดซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาหรือทำความเห็นแย้งในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์พิเคราะห์เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกาหรือขอขบคิดกรมอัยการลงลายมือชื่อรับรองในฎีกาว่ามีเหตุอันควรที่ศาลสูงสุดจะได้วินิจฉัย ก็ให้รับฎีกานั้นไว้พิจารณาต่อไป”

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐

มาตรา ๒๓๓ บัญญัติว่า

“การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์”

มาตรา ๒๖ บัญญัติว่า

“การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

มาตรา ๒๗ บัญญัติว่า

“สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับความคุ้มครอง และผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมายและการตีความกฎหมายทั้งปวง”

มาตรา ๒๘ บัญญัติว่า

“บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้”

มาตรา ๒๕ บัญญัติว่า

“การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม”

มาตรา ๓๐ บัญญัติว่า

“บุคคลย่อมเสมอภาคกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้”

พิจารณาแล้ว เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ เป็นบทบัญญัติทั่วไปในเรื่องการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีที่เป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยของพระมหากษัตริย์ ในขณะที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นบทบัญญัติซึ่งอนุญาตให้คู่ความฎีกาได้ในคดีที่ห้ามฎีกา ตามมาตรา ๒๑๘ (ซึ่งเป็นเรื่องคดีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลล่างหรือแก้ไขเล็กน้อย และให้ลงโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ แต่โทษจำคุกไม่เกินห้าปี ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง) มาตรา ๒๑๕ (ซึ่งเป็นเรื่องที่คดีที่ศาลชั้นต้นลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และศาลอุทธรณ์ยังคงลงโทษไม่เกินกำหนดดังกล่าว ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง) และ

มาตรา ๒๒๐ (ซึ่งห้ามคู่ความฎีกาในคดีที่ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์พิพากษายกฟ้องโจทก์) หากผู้พิพากษาซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาหรือทำความเห็นแย้งในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์พิเคราะห์เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา หรืออธิบดีกรมอัยการลงลายมือชื่อรับรองในฎีกาว่ามีเหตุอันควรที่ศาลสูงสุดจะได้วินิจฉัย ซึ่งการที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ อนุญาตให้คู่ความทั้งสองฝ่ายฎีกาคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ได้ เพื่อให้ศาลฎีกาได้มีโอกาสพิจารณาพิพากษาคดีนั้นซึ่งเป็นปัญหาที่สำคัญได้ การที่ศาลฎีกาจะพิจารณาพิพากษาคดีในลักษณะดังกล่าวเพื่อให้เกิดความยุติธรรมแก่คู่ความและเป็นไปตามกฎหมาย ซึ่งเป็นการกระทำในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ จึงมิได้มีการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ แต่อย่างใด

สำหรับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย กล่าวคือ มาตรา ๒๖ เป็นบทบัญญัติที่กำหนดให้การใช้อำนาจขององค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ บัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญทั้งโดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และบัญญัติให้การใช้อำนาจของรัฐทุกระดับและทุกส่วนต้องถูกผูกพันและยึดถือปฏิบัติตามที่ในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมายและการตีความกฎหมาย มาตรา ๒๘ บัญญัติรับรองการที่บุคคลจะอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน และประกันสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่บุคคลจะอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิเสรีภาพของตนในการใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลเมื่อตนถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพ มาตรา ๒๙ บัญญัติประกันความมั่นคงแห่งสิทธิ โดยวางหลักว่าจะมีการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้มิได้ แต่มีข้อยกเว้นว่าอาจทำได้ตามหลักเกณฑ์ คือ กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ ต้องกระทำเท่าที่จำเป็นและต้องไม่กระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพนั้น และมาตรา ๓๐ บัญญัติถึงการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย โดยบุคคลที่เป็นชาวไทยต้องได้รับสิทธิ และได้รับความคุ้มครองอย่างเท่าเทียมกัน โดยไม่คำนึงถึงถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือ

สุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมือง การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมจะกระทำมิได้

ส่วนประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นบทบัญญัติที่เปิดโอกาสหรือให้สิทธิแก่คู่ความในการฎีกาในคดีที่ต้องห้ามฎีกา โดยมีเงื่อนไขว่า ผู้พิพากษาที่เคยมีส่วนในการพิจารณาในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์ไม่ว่าจะเห็นด้วยกับคำพิพากษาหรือเป็นผู้ทำความเห็นแย้งกับคำพิพากษา พิเคราะห์แล้วเห็นว่าข้อความที่คัดค้านนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา หรืออธิบดีกรมอัยการ (อัยการสูงสุด) ลงลายมือชื่อรับรองในฎีกาว่ามีเหตุอันควรที่ศาลสูงสุดจะได้วินิจฉัย

การที่ผู้ร้องโต้แย้งว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ เพราะการที่อนุญาตให้คู่ความสามารถฎีกาได้ ย่อมเป็นเหตุให้คดีถูกนำมาพิจารณาใหม่และมีผลเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งโดยเฉพาะในคดีที่ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์พิพากษารอการลงโทษจำเลย แต่ยังอนุญาตให้โจทก์ฎีกาได้หากมีเงื่อนไขบางประการ และประการหนึ่ง คือ ผู้พิพากษาที่พิพากษาให้รอการลงโทษอนุญาตให้ฎีกาซึ่งเป็นการเปิดโอกาสให้ศาลฎีกาพิพากษาลงโทษจำเลยโดยไม่รอการลงโทษอันเป็นผลร้ายต่อจำเลยได้ เพราะผลของคำพิพากษาดังกล่าวเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของจำเลยนั้นรับฟังไม่ขึ้น เนื่องจากรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ เป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพเป็นการทั่วไป ในขณะที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นบทบัญญัติที่อนุญาตให้คู่ความทั้งสองฝ่ายสามารถฎีกาได้หากเข้าเงื่อนไขต่าง ๆ เช่น ผู้พิพากษาที่เคยคัดค้านคดีดังกล่าวในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์อนุญาตให้ฎีกาเพราะเห็นว่าข้อความที่คัดค้านนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุด ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่เปิดโอกาสให้แก่คู่ความทั้งสองฝ่ายอย่างเท่าเทียมกันที่จะได้รับการพิจารณาจากศาลฎีกาซึ่งเป็นศาลสูงสุด โดยการขอให้ผู้พิพากษาที่เคยคัดค้านคดีนั้นมาก่อนอนุญาต ซึ่งทั้งโจทก์และจำเลยต่างมีสิทธิฎีกาได้ทั้งสิ้น จำเลยมีสิทธิฎีกาขอให้ศาลฎีกาลงโทษให้น้อยลง เช่น ลงโทษปรับสถานเดียว โดยไม่ลงโทษจำคุก หรือให้ลดโทษปรับเนื่องจากปรับสูงเกินไป เพียงแต่จำเลยไม่ใช้สิทธิในการฎีกา และนอกจากนั้นเรื่องที่ศาลจะอนุญาตให้ฎีกานั้นก็เป็นเรื่องที่ผู้พิพากษาซึ่งอนุญาตให้ฎีกาเห็นว่ามိลักษณะที่เป็นปัญหาสำคัญอันควรได้รับการพิจารณาในศาลสูงสุดด้วย บทบัญญัติดังกล่าวนี้จึงมิได้กระทบถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

มาตรา ๒๓ และมาตรา ๒๔ แต่ประการใด และบทบัญญัติมาตรา ๒๒๑ ดังกล่าวนี้มีได้เป็น บทบัญญัติที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ แต่อย่างไร เพราะเป็นการ ให้สิทธิแก่คู่ความทั้งสองฝ่ายได้มีโอกาสในการฎีกาคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ และการที่โจทก์ร่วม ใช้สิทธิในการฎีกานั้นก็ได้ทำให้ศาลต้องพิพากษาลงโทษจำเลยให้หนักขึ้นเสมอไป การที่จำเลยอ้างว่า จะทำให้ศาลลงโทษหนักขึ้น โดยการจำคุกจำเลยนั้นก็เป็นการเข้าใจของจำเลยในทางร้ายไปเอง และการให้สิทธิคู่ความในการฎีกาเป็นการให้สิทธิแก่คู่ความทั้งสองฝ่ายซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้เป็นการทั่วไป โดยไม่มุ่งหมายให้ใช้แก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจง และมีได้เลือก ปฏิบัติต่อบุคคลใด จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

ดังนั้น จึงเห็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ไม่ขัดหรือแย้งต่อ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ มิได้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐

ศาสตราจารย์ ดร.เสาวนีย์ อัสวโรจน์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของ นายอภัย จันทนจุลกะ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๕๘/๒๕๔๘

วันที่ ๒๓ กันยายน ๒๕๔๘

เรื่อง ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งของจำเลย (นายประเสริฐ จองวิริยะวงศ์) ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา
วินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ กรณีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา
๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐

ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งของจำเลย ในคดีอาญาหมายเลขคำที่ ๑๔๓๐๕/๒๕๔๒ หมายเลขแดงที่
๑๑๐๗/๒๕๔๓ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ว่าประมวล
กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา
๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ หรือไม่

ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้อง สรุปได้ว่า

พนักงานอัยการ สำนักงานอัยการสูงสุด โจทก์ และนายชชาติ ศรีแสง โจทก์ร่วม ฟ้อง
นายประเสริฐ จองวิริยะวงศ์ เป็นจำเลย ต่อศาลอาญา เป็นคดีอาญาหมายเลขคำที่ ๑๔๓๐๕/๒๕๔๒
ฐานความผิด คู้หมิ่นศาลหรือผู้พิพากษาในการพิจารณาพิพากษาคดี ขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมาย
อาญา มาตรา ๕๑ และมาตรา ๑๕๘

ศาลอาญาพิจารณาแล้ว พิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา
๑๕๘ การกระทำของจำเลยเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน เรียงกระทงลงโทษ ตามประมวลกฎหมาย
อาญา มาตรา ๕๑ วางโทษจำคุกกระทงละ ๑ ปี และปรับกระทงละ ๑๐,๐๐๐ บาท รวมจำคุก ๔ ปี
และปรับ ๔๐,๐๐๐ บาท แต่เนื่องจากจำเลยให้การรับสารภาพ เป็นประโยชน์แก่การพิจารณาพิพากษา
คดีมีเหตุบรรเทาโทษ ลดโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๘ กึ่งหนึ่ง คงจำคุก ๒ ปี ปรับ
๒๐,๐๐๐ บาท และจำเลยไม่เคยต้องโทษจำคุกมาก่อน จึงเห็นสมควรให้ออกโอกาสได้กลับตนเป็นพลเมืองดี
โทษจำคุกจึงให้รอการลงโทษไว้มีกำหนด ๒ ปี ไม่ชำระค่าปรับให้จัดการตามประมวลกฎหมายอาญา
มาตรา ๒๕ และมาตรา ๓๐

โจทก์ร่วมอุทธรณ์ต่อศาลอาญา เมื่อวันที่ ๒๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๓ ขอให้ศาลอุทธรณ์
พิจารณาแก้คำพิพากษาของศาลชั้นต้นโดยไม่รอการลงโทษแก่จำเลย

ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน

โจทก์ร่วมฎีกาต่อศาลอาญา เมื่อวันที่ ๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ขอให้ศาลฎีกาพิจารณาโดยไม่รอกการลงโทษแก่จำเลย

จำเลยได้ยื่นคำร้องต่อศาลอาญา ลงวันที่ ๒ เมษายน ๒๕๔๖ ขอให้ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย สรุปว่า คดีของจำเลยอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลฎีกา เนื่องจากศาลฎีกากำลังจะพิจารณาฎีกาของโจทก์ร่วมในปัญหาข้อเท็จจริงในประเด็นว่า จะรอกการลงโทษแก่จำเลยหรือไม่ ซึ่งโดยปกติแล้วโจทก์ร่วมจะฎีกาปัญหาข้อเท็จจริงไม่ได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๕ แต่โจทก์ร่วมได้ขอให้ผู้พิพากษาศาลอาญาซึ่งลงชื่อในคำพิพากษาอนุญาตให้ฎีกา และผู้พิพากษาศาลอาญาดังกล่าวได้อนุญาตให้โจทก์ร่วมฎีกา คดีจึงเข้าสู่การพิจารณาของศาลฎีกา ซึ่งศาลฎีกาต้องอาศัยบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ มาบังคับแก่คดีนี้ ศาลฎีกาจึงจะมีอำนาจพิจารณาซึ่งอาจจะพิจารณาไม่รอกการลงโทษแก่จำเลยก็ได้ ซึ่งจะทำให้จำเลยถูกจำกัดเสรีภาพต้องนอนในเรือนจำนาน ๒ ปี ดังนั้น ศาลฎีกาจะนำบทบัญญัติดังกล่าวมาบังคับแก่คดีจำเลยไม่ได้ เพราะบทบัญญัตินี้ดังกล่าวบางส่วนที่ใช้กับคดี ในส่วนที่บัญญัติว่า “ถ้าผู้พิพากษาค้นคดีซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์ พิจารณาเห็นว่า ข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันสมควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา” ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหลายมาตรา คือ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๑ ซึ่งบัญญัติว่า “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์” เพราะการที่บทบัญญัตินี้ดังกล่าวเปิดช่องให้ผู้พิพากษาซึ่งได้พิพากษามาตรา ๒๑๕ ให้รอกการลงโทษแก่จำเลย และผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ก็ได้พิพากษายืน โดยให้รอกการลงโทษแก่จำเลย แล้วกลับบัญญัติให้ผู้พิพากษาดังกล่าวที่เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา นั้น เป็นการคืนคำ เนื่องจากจำเลยได้รับการรอกการลงโทษซึ่งคดีสิ้นสุดแล้ว โดยไม่โดนจำกัดสิทธิให้นอนในเรือนจำกลับต้องให้ศาลฎีกาพิจารณาใหม่ว่าจะรอกการลงโทษหรือไม่ ดังนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๑ ใช้บังคับไม่ได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ นอกจากนั้น บทบัญญัตินี้ดังกล่าวยังขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ เพราะการบัญญัติให้ผู้พิพากษาที่ตัดสินให้จำเลยรอกการลงโทษแล้วกลับมาให้ศาลฎีกาพิจารณาคดีกลับความเห็นของผู้พิพากษาที่ตัดสินให้รอกการลงโทษไปแล้ว ทำให้

จำเลยอาจถูกศาลฎีกาพิพากษาไม่รอลงโทษให้แก่จำเลย ซึ่งทำให้จำเลยถูกจำกัดเสรีภาพถูกจำคุก บทบัญญัติดังกล่าวจึงไม่เป็นธรรมขัดต่อความสงบสุขของประชาชน เพราะผู้พิพากษาที่อ้างว่า พิเคราะห์เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุด และอนุญาตให้ฎีกานั้นตาม ศีลธรรมอันดีงามของประชาชนแล้วจะต้องมีบทบัญญัติให้อ่านาจนเฉพาะผู้พิพากษาที่ทำความเห็นแย้ง และพิพากษาไม่รอลงโทษแก่จำเลยเท่านั้น ดังนี้ เห็นได้ชัดเจนว่าคดีของจำเลยสิ้นสุดโดยการรอลงโทษแล้ว กลับจะต้องถูกฟื้นคดีขึ้นมาใหม่ โดยบทบัญญัติดังกล่าวให้ผู้พิพากษาที่พิพากษาให้ รอลงโทษลงชื่ออนุญาตให้โจทก์ฎีกาเพื่อกลับให้จำเลยถูกจำคุก บทบัญญัติดังกล่าว ขัดหรือแย้งต่อ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ เพราะการใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็น มนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ การที่จะตัดสินรอลงโทษและนำคดีมา พิจารณาใหม่เป็นการไม่คำนึงถึงเสรีภาพของจำเลย ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ เพราะ บทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในส่วนดังกล่าวเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพต่อ จำเลย และขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ เพราะบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญา มาตรา ๒๒๑ ดังกล่าว เป็นการให้สิทธิศาลฎีกาตัดสินจำคุกจำเลย การจำคุกก็คือการจำกัด เสรีภาพให้บุคคลอยู่ได้เฉพาะในเรือนจำเป็นการกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งเสรีภาพของจำเลย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ เป็นอันใช้บังคับมิได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ จำเลยจึงขอให้ศาลอาญาส่งคำร้องให้ ศาลฎีการอการพิจารณาพิพากษา และส่งความเห็นตามทางการเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

ศาลฎีกามีคำสั่ง เมื่อวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๔๖ เห็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ อาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดี และไม่ปรากฏว่าเคยมี คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น จึงให้รอลงการพิจารณาพิพากษาคดีไว้ ชั่วคราว และส่งความเห็นของจำเลยดังกล่าวไปเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง

ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งเมื่อวันที่ ๒๗ เมษายน ๒๕๔๗ ให้รับคำร้องไว้ดำเนินการตาม ข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๔๖ ข้อ ๑๒ วรรคหนึ่ง และในวันที่ ๒๔ มิถุนายน ๒๕๔๗ ให้รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

ประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัย คือ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑
ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ บัญญัติว่า “การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องคำนึงถึง
ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

มาตรา ๒๗ บัญญัติว่า “สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้ง โดยปริยาย
หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับความคุ้มครอง และผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี
ศาล และองค์กรอื่นของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมายและการตีความกฎหมาย
ทั้งปวง”

มาตรา ๒๘ บัญญัติว่า “บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของ
ตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ขัดต่อ
ศีลธรรมอันดีของประชาชน

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่ง
รัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้”

มาตรา ๒๙ บัญญัติว่า “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะ
กระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนด
ไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใด
กรณีหนึ่ง หรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้
อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหมายหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัย
อำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม”

มาตรา ๓๐ บัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย
เท่าเทียมกัน

ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ
ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อ

ทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพ ได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม

มาตรา ๒๓๓ บัญญัติว่า “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการ ตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์”

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ บัญญัติว่า “ในคดีซึ่งห้ามฎีกาไว้โดย มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๒๐ แห่งประมวลกฎหมายนี้ ถ้าผู้พิพากษาคนใดซึ่ง พิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาหรือทำความเข้าใจในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์พิเคราะห์เห็นว่า ข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา หรืออธิบดีกรมอัยการ ลงลายมือชื่อรับรองในฎีกาว่ามีเหตุอันควรที่ศาลสูงสุดจะได้วินิจฉัย ก็ให้รับฎีกานั้นไว้พิจารณาต่อไป”

พิจารณาแล้ว เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ เป็นบทบัญญัติทั่วไปที่บัญญัติถึงอำนาจของ ศาลในการพิจารณาพิพากษาคดีความทั้งหลาย ส่วนประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวเนื่องการจำกัดสิทธิฎีกาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ ซึ่งห้ามคู่ความมิให้ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง และมาตรา ๒๒๐ ในคดีที่ศาลชั้นต้น และศาลอุทธรณ์พิพากษายกฟ้อง โจทก์ห้ามคู่ความฎีกาทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย โดย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เปิดโอกาสให้คู่ความที่ต้องการจะฎีกาในคดีที่ ต้องห้ามตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๒๐ สามารถฎีกาได้แต่ต้องดำเนินการตามเงื่อนไขในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ กำหนดไว้ คือ ผู้พิพากษาที่ร่วมในการพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาหรือทำความเข้าใจในศาล ชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์พิเคราะห์เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและ อนุญาตให้ฎีกา หรืออธิบดีกรมอัยการ (อัยการสูงสุด) ลงลายมือชื่อรับรองในฎีกาว่ามีเหตุอันควรที่ศาล สูงสุดจะได้วินิจฉัยคดีนั้นถึงจะขึ้นสู่การพิจารณาของศาลฎีกาได้ ซึ่งเป็นการให้สิทธิแก่คู่ความทุกฝ่าย มิได้เป็นการเลือกปฏิบัติ ต่อคู่ความฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดโดยเฉพาะ เมื่อพิจารณาบทบัญญัติประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ และรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ แล้ว เห็นได้ว่า ประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นกฎหมายที่ใช้อำนาจในการดำเนินการพิจารณาคดี

ของศาลตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ ที่บัญญัติให้การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ ดังนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓

สำหรับในประเด็นที่ว่าบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ นั้น

พิจารณาแล้ว เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ เป็นบทบัญญัติที่บัญญัติถึงสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย โดยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ เป็นบทบัญญัติที่กำหนดให้การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ เป็นบทบัญญัติที่รับรองสิทธิและเสรีภาพตามที่บัญญัติในรัฐธรรมนูญนี้ ทั้งโดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ว่าได้รับความคุ้มครอง และยังทำให้สภาพบังคับของสิทธิเกิดผลขึ้นจริง โดยบัญญัติให้การใช้อำนาจรัฐในทุกระดับและทุกส่วนจะต้องผูกพัน ยึดถือปฏิบัติตามที่ในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมาย และการตีความกฎหมาย รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ เป็นบทบัญญัติยืนยันรับรองในการที่บุคคลจะอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนตราบเท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน และเป็นบทบัญญัติประกันสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคล เมื่อใดที่สิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ถูกละเมิด บุคคลนั้นจะใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ เป็นบทบัญญัติที่ประกันความมั่นคงแห่งสิทธิ การจะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลต้องกระทำภายใต้หลักเกณฑ์ คือ ต้องอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ ต้องกระทำเท่าที่จำเป็น และต้องไม่กระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้น และรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ เป็นบทบัญญัติที่บัญญัติถึงการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ให้บุคคลมีความเสมอกันในกฎหมาย และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน ส่วนประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นเรื่องการให้สิทธิคู่ความในคดีอาญาที่ต้องห้ามฎีกาสามารถยื่นฎีกาได้ตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด โดยให้สิทธิแก่คู่ความในคดีอาญาทุกฝ่ายโดยเสมอภาคกัน และมีได้เลือกปฏิบัติต่อคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งโดยไม่เป็นธรรม จึงมิได้เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้และไม่ใช่เป็นการใช้อำนาจขององค์กรของรัฐโดยไม่คำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็น

มนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๓๐ ดังนั้น
ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖
มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๓๐

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา
๒๒๑ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา
๒๙ และมาตรา ๓๐

นายอภิรักษ์ จันทนกุลกะ
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของ นายอุระ หวังอ้อมกลาง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๕๘/๒๕๔๗

วันที่ ๒๓ กันยายน ๒๕๔๗

เรื่อง ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งของจำเลย (นายประเสริฐ จองวิริยะวงศ์) ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา
วินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ กรณีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา
๒๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐

ข้อเท็จจริงได้ความว่า พนักงานอัยการ สำนักงานอัยการสูงสุด เป็นโจทก์ ฟ้องนายประเสริฐ
จองวิริยะวงศ์ เป็นจำเลย ฐานความผิด คู้หมิ่นศาลหรือผู้พิพากษาในการพิจารณาพิพากษาคดี
โดยบรรยายฟ้องว่า จำเลยได้กระทำความผิดกฎหมายหลายกรรม โดยคู้หมิ่นนายชูชาติ ศรีแสง นายจิระ
บุญพจนสุนทร และนายวินัย วัฒนเศรษฐ์ ซึ่งเป็นผู้พิพากษาศาลฎีกาในการพิจารณาพิพากษาชั้นฎีกา
ในคดีแพ่งหมายเลขดำที่ ๘๓๓/๒๕๓๓ คดีหมายเลขแดงที่ ๒๒๓๕๕/๒๕๓๓ ของศาลแพ่ง ระหว่าง
นายประเสริฐ จองวิริยะวงศ์ (จำเลยคดีนี้) กับพวก รวม ๓ คน โจทก์ นางจ๊กเกี้ยว แซ่จู้ จำเลย
เรื่อง เช่าทรัพย์ ขับไล่ โดยเมื่อวันที่ ๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๓๕ จำเลยคดีนี้มีหนังสือขอความเป็นธรรมถึง
ประธานศาลฎีกา ซึ่งมีข้อความในหนังสืออันเป็นการคู้หมิ่นนายชูชาติ ศรีแสง นายจิระ บุญพจนสุนทร
และนายวินัย วัฒนเศรษฐ์ โดยประการที่น่าจะทำให้บุคคลทั้งสามเสียชื่อเสียง ถูกคู้หมิ่น

เมื่อวันที่ ๒๑ มีนาคม ๒๕๓๕ และวันที่ ๒๑ พฤษภาคม ๒๕๓๕ จำเลยยื่นคำร้อง
ขอคัดค้านผู้พิพากษา โดยมีข้อความในคำร้องอันเป็นการคู้หมิ่นนายชูชาติ ศรีแสง โดยประการที่น่าจะ
ทำให้นายชูชาติ ศรีแสง เสียชื่อเสียง ถูกคู้หมิ่น นอกจากนี้ เมื่อวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน ๒๕๓๕ จำเลย
ยังได้มีหนังสือขอความเป็นธรรม ขอเปลี่ยนผู้พิพากษาต่อประธานศาลฎีกา โดยมีข้อความในหนังสือ
อันเป็นการคู้หมิ่นนายชูชาติ ศรีแสง นายจิระ บุญพจนสุนทร และนายวินัย วัฒนเศรษฐ์ โดยประการที่
น่าจะทำให้บุคคลทั้งสามเสียชื่อเสียง ถูกคู้หมิ่น ขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๐
และมาตรา ๑๕๘ ต่อมานายชูชาติ ศรีแสง ยื่นคำร้องขอเข้าเป็นโจทก์ร่วม ปราบปรามคดีหมายเลขดำที่
๑๔๓๐๕/๒๕๔๒

ศาลอาญาพิจารณาแล้ว พิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา
๑๕๘ การกระทำของจำเลยเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน เรียงกระทงลงโทษ ตามประมวลกฎหมาย

อาญา มาตรา ๕๑ วางโทษจำคุกกระหนงละ ๑ ปี และปรับกระหนงละ ๑๐,๐๐๐ บาท รวมจำคุก ๔ ปี และปรับ ๔๐,๐๐๐ บาท จำเลยให้การรับสารภาพเป็นประโยชน์แก่การพิจารณาพิพากษาคดีมีเหตุบรรเทาโทษ ลดโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘๘ กึ่งหนึ่ง คงจำคุก ๒ ปี ปรับ ๒๐,๐๐๐ บาท แม้การกระทำของจำเลยจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้พิพากษาและสถาบันศาลโดยส่วนรวม แต่ก็เป็นเรื่องที่อาจบังเกิดขึ้นได้ในสภาพสังคมยุคโลกาภิวัตน์ และจำเลยได้ยอมรับผิดโดยเข้ามอบตัวพร้อมทั้งให้การรับสารภาพโดยมีการขอขมาโทษต่อผู้เสียหาย อันเป็นข้อเท็จจริงที่แสดงให้เห็นว่า จำเลยยังรู้สึกผิดชอบต่อสังคมและสถาบันศาล ด้วยเหตุนี้ เมื่อจำเลยไม่เคยต้องโทษจำคุกมาก่อน จึงเห็นสมควรให้โอกาสได้กลับตนเป็นพลเมืองดี โทษจำคุกจึงให้รอการลงโทษไว้มีกำหนด ๒ ปี ไม่ชำระค่าปรับให้จัดการตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๕ และมาตรา ๓๐

โจทก์ร่วมอุทธรณ์ต่อศาลอาญา ขอให้ศาลอุทธรณ์พิจารณาโดยไม่รอการลงโทษแก่จำเลย

ศาลอุทธรณ์ตรวจสำนวนประชุมปรึกษาแล้ว มีข้อวินิจฉัยตามอุทธรณ์ของโจทก์ร่วมแต่เพียงว่า สมควรลงโทษจำเลยในสถานหนักและไม่รอการลงโทษหรือไม่ ข้อเท็จจริงฟังได้ว่า จำเลยกับพวกเป็นโจทก์ ยื่นฟ้องนางงักเกี้ยว แซ่จู้ เป็นจำเลย เรื่อง เซาทรัพย์ ขับไล่ คดีขึ้นไปสู่การพิจารณาของศาลฎีกา ซึ่งมีโจทก์ร่วม นายจิระ บุญพจนสุนทร และนายวินัย วิมลเศรษฐ์ เป็นองค์คณะในการตัดสินคดี ก่อนอ่านคำพิพากษาศาลฎีกา ได้มีบุคคลนำสำเนาคำพิพากษาของศาลฎีกาไปให้จำเลยดู ซึ่งผลในการพิจารณา ปรากฏว่า จำเลยเป็นฝ่ายแพ้คดี จำเลยจึงยื่นคำร้องขอความเป็นธรรม และยื่นคัดค้านผู้พิพากษา เห็นว่า จำเลยในฐานะคู่ความในคดีย่อมมีความทุกข์ร้อนในคดีที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาว่าผลการพิจารณาจะเป็นประการใด จะได้รับความยุติธรรมหรือไม่ การที่มีสำเนาคำพิพากษาศาลฎีกาออกไปสู่บุคคลภายนอกก่อนที่จะมีการอ่าน และวินิจฉัยให้จำเลยเป็นฝ่ายแพ้คดี จำเลยย่อมรู้สึกว่าจะไม่ได้รับความเป็นธรรม จำเลยจึงยื่นคำร้องขอความเป็นธรรมต่อประธานศาลฎีกา และยื่นคัดค้านผู้พิพากษา ซึ่งเป็นธรรมดาว่าจำเลยจะต้องดำเนินการทำงานของผู้พิพากษา ซึ่งบุคคลในภาวะเช่นจำเลยก็จะต้องปฏิบัติเช่นเดียวกัน ดังนั้น ในการกระทำความผิดของจำเลยนั้น มิได้เกิดขึ้นจากการกระทำโดยเจตนาให้ร้ายต่อสถาบันศาลยุติธรรมโดยไม่มีสาเหตุอันสมควรลงโทษสถานหนัก เมื่อพิเคราะห์พฤติการณ์แห่งคดีดังกล่าวแล้ว และไม่ปรากฏว่าจำเลยเคยกระทำความผิดมาก่อน

ดังนั้น ที่ศาลชั้นต้นให้โอกาสจำเลยกลับตัวเป็นพลเมืองดีโดยให้รอกการลงโทษไว้นั้น ศาลอุทธรณ์เห็น
พ้องด้วย อุทธรณ์โจทก์ร่วมฟังไม่ขึ้น พิพากษายืน

โจทก์ร่วมฎีกาต่อศาลอาญา ขอให้ศาลฎีกาพิจารณาแก้คำพิพากษาของศาลชั้นต้นและศาล
อุทธรณ์ให้ลงโทษจำเลยสถานหนักโดยไม่รอกการลงโทษแก่จำเลย

จำเลยยื่นคำร้องต่อศาลอาญา ลงวันที่ ๒ เมษายน ๒๕๔๖ ขอให้ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งให้ศาล
รัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย สรุปว่า คดีของจำเลยอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลฎีกา เนื่องจากศาล
ฎีกากำลังจะพิจารณาฎีกาของโจทก์ร่วมในปัญหาข้อเท็จจริง ในประเด็นว่า จะรอกการลงโทษแก่จำเลย
หรือไม่ ซึ่งโดยปกติแล้ว โจทก์ร่วมจะฎีกาปัญหาข้อเท็จจริงไม่ได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา
ความอาญา มาตรา ๒๑๕ แต่โจทก์ร่วมได้ขอให้ผู้พิพากษาศาลอาญาซึ่งลงชื่อในคำพิพากษานุญาต
ให้ฎีกา และผู้พิพากษาศาลอาญาดังกล่าวได้อนุญาตให้โจทก์ร่วมฎีกา คดีจึงเข้าสู่การพิจารณาของ
ศาลฎีกา ซึ่งศาลฎีกาต้องอาศัยบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑
มาบังคับแก้คดีนี้ ศาลฎีกาจึงจะมีอำนาจพิจารณาซึ่งอาจจะพิจารณาไม่รอกการลงโทษแก่จำเลยก็ได้ ซึ่งจะ
ทำให้จำเลยถูกจำกัดเสรีภาพต้องนอนในเรือนจำนาน ๒ ปี ดังนั้น ศาลฎีกาจะนำบทบัญญัติดังกล่าวมา
บังคับแก้คดีจำเลยไม่ได้ เพราะบทบัญญัติดังกล่าวบางส่วนที่ใช้กับคดี ในส่วนที่บัญญัติว่า “ถ้าผู้
พิพากษาคนใดซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์พิเคราะห์เห็นว่า
ข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันสมควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา” ขัดหรือแย้งต่อ
รัฐธรรมนูญหลายมาตรา คือ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ ซึ่งบัญญัติว่า “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดี
เป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธย
พระมหากษัตริย์” เพราะการที่บทบัญญัติดังกล่าวเปิดช่องให้ผู้พิพากษาซึ่งได้พิพากษามาตรา ๒๑๕
ให้รอกการลงโทษแก่จำเลย และผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ก็ได้พิพากษายืนโดยไม่รอกการลงโทษแก่จำเลย
แล้วกลับบัญญัติให้ผู้พิพากษาดังกล่าวที่เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุด
และอนุญาตให้ฎีกา นั้น เป็นการคืนคำ เนื่องจากจำเลยซึ่งได้รับการรอกการลงโทษซึ่งคดีสิ้นสุดแล้ว
โดยไม่โดนจำกัดสิทธิให้นอนในเรือนจำ กลับต้องให้ศาลฎีกาพิจารณาใหม่ว่าจะรอกการลงโทษหรือไม่
ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓
ใช้บังคับไม่ได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ นอกจากนั้น บทบัญญัติดังกล่าวยังขัดหรือแย้งต่อ
รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ เพราะการบัญญัติให้ผู้พิพากษาที่ตัดสินให้จำเลยรอกการลงโทษ

แล้วกลับมาให้ศาลฎีกาพิจารณากลับความเห็นของผู้พิพากษาที่ตัดสินให้รอการลงโทษไปแล้วทำให้จำเลยอาจถูกศาลฎีกาพิพากษาไม่รอการลงโทษให้แก่จำเลย ซึ่งทำให้จำเลยถูกจำกัดเสรีภาพถูกจำคุก บทบัญญัติดังกล่าวจึงไม่เป็นธรรม ขัดต่อความสงบสุขของประชาชน เพราะผู้พิพากษาที่อ้างว่าพิเคราะห์เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุด และอนุญาตให้ฎีกานั้นตามศีลธรรมอันดีงามของประชาชนแล้ว จะต้องมิบทบัญญัติให้อ่านาเฉพาะผู้พิพากษาที่ความเห็นแย้งและพิพากษาไม่รอการลงโทษแก่จำเลยเท่านั้น ดังนี้ เห็นได้ชัดเจนว่าคดีของจำเลยสิ้นสุดโดยการรอการลงโทษแล้ว กลับจะต้องถูกฟื้นคดีขึ้นมาใหม่ โดยบทบัญญัติดังกล่าวให้ผู้พิพากษาที่พิพากษาให้รอการลงโทษลงชื่ออนุญาตให้โจทก์ฎีกา เพื่อกลับไปให้จำเลยถูกจำคุก บทบัญญัติดังกล่าวจึงเป็นการไม่ถูกไม่ควร ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ เพราะการใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญการที่จะตัดสินรอการลงโทษและนำคดีมาพิจารณาใหม่เป็นการไม่คำนึงถึงเสรีภาพของจำเลย ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ เพราะบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในส่วนดังกล่าวเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพต่อจำเลย และขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ เพราะบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ดังกล่าว เป็นการให้สิทธิศาลฎีกาตัดสินจำคุกจำเลย การจำคุกก็คือการจำกัดเสรีภาพให้บุคคลอยู่ได้เฉพาะในเรือนจำ เป็นการกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งเสรีภาพของจำเลย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ถึงมาตรา ๓๐ มีผลเป็นอันใช้บังคับมิได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ จำเลยจึงขอให้ศาลอาญาส่งคำร้องให้ศาลฎีการอการพิจารณาพิพากษา และส่งความเห็นตามทางการเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

ศาลฎีกาเห็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดี และไม่ปรากฏว่าเคยมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น จึงให้รอการพิจารณาคดีไว้ชั่วคราวและส่งความเห็นของจำเลยดังกล่าวให้สำนักงานศาลยุติธรรมเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง

ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งให้รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ และแจ้งให้สำนักงานศาลยุติธรรมเพื่อแจ้งศาลฎีกาทราบ

คดีมีปัญหาต้องพิจารณาวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐ และ มาตรา ๒๓๓ หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ บัญญัติว่า “การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

มาตรา ๒๗ บัญญัติว่า “สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับความคุ้มครอง และผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมายและการตีความกฎหมาย ทั้งปวง”

มาตรา ๒๘ บัญญัติว่า “บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้”

มาตรา ๒๙ บัญญัติว่า “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหมายหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม”

มาตรา ๓๐ บัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อ

ทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพ ได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม”

มาตรา ๒๓๓ บัญญัติว่า “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการ ตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์”

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ บัญญัติว่า “ในคดีซึ่งห้ามฎีกาไว้โดย มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๕ และมาตรา ๒๒๐ แห่งประมวลกฎหมายนี้ ถ้าผู้พิพากษาคนใด ซึ่งพิจารณา หรือลงชื่อในคำพิพากษา หรือทำความเห็นแย้งในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์พิเคราะห์ เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา หรืออธิบดีกรม อัยการลงลายมือชื่อรับรองในฎีกาว่ามีเหตุอันควรที่ศาลสูงสุดจะได้วินิจฉัย ก็ให้รับฎีกานั้นไว้พิจารณา ต่อไป”

มีข้อต้องพิจารณาก่อนเกี่ยวกับข้อโต้แย้งของผู้ร้อง ผู้ร้องโต้แย้งว่า กรณีที่ศาลชั้นต้นหรือศาล อุทธรณ์พิพากษาอรรถลงโทษ ผู้พิพากษาที่จะอนุญาตให้ฎีกาได้น่าจะเป็นผู้พิพากษาที่มีความเห็นแย้ง และเห็นว่าควรพิพากษาลงโทษโดยไม่รอการลงโทษแก่จำเลยเท่านั้น ไม่ใช่ผู้พิพากษาคนใดซึ่งพิจารณา หรือลงชื่อในคำพิพากษาในศาลชั้นต้นหรือศาลชั้นอุทธรณ์ก่อนอนุญาตให้ฎีกาได้ ตามประมวลกฎหมายวิธี พิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ ที่บัญญัติว่า การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาล ซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ ซึ่งหมายความว่า ผู้พิพากษาเป็นตัวแทนพระมหากษัตริย์เมื่อให้ รอการลงโทษแล้วก็ไม่ควรกลับคืนคำ ซึ่งเป็นการไม่ถูกต้อง และขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ เพราะการใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และ เสรีภาพ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ การตัดสินให้รอการลงโทษ และนำคดีขึ้นมาพิจารณาใหม่ เป็นการไม่คำนึงถึงเสรีภาพของจำเลย ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ เพราะบทบัญญัติ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในส่วนดังกล่าวเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพต่อจำเลย และ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ เพราะบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ดังกล่าวเป็นการให้สิทธิศาลฎีกาตัดสินจำคุกจำเลย การจำคุกก็คือการจำกัดเสรีภาพให้

บุคคลอยู่ได้เฉพาะในเรือนจำเป็นการกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งเสรีภาพของจำเลย นอกจากนี้ยังขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๓๐ ซึ่งบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ดังนี้ บทบัญญัติเฉพาะส่วนของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมีผลเป็นอันใช้บังคับไม่ได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖

พิจารณาคำโต้แย้งของผู้ร้องแล้ว เห็นว่า กรณีตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ และมาตรา ๓๐ ผู้ร้องไม่ได้ระบุเรื่องอันเป็นเหตุให้ต้องใช้สิทธิ พร้อมทั้งข้อเท็จจริง หรือพฤติการณ์ที่เกี่ยวข้อง หรือมีคำขอที่ระบุความประสงค์จะให้ศาลดำเนินการอย่างไรพร้อมทั้งเหตุผลสนับสนุนที่ชัดเจนพอให้เข้าใจได้ คำโต้แย้งของผู้ร้องจึงไม่ชอบด้วยข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๔๖ ข้อ ๖ (๓) และ (๔) จึงไม่พิจารณาวินิจฉัยรัฐธรรมนูญ มาตราดังกล่าว

สำหรับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ ซึ่งเป็นหลักการโดยทั่วไป โดยบัญญัติให้การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ไม่ได้ให้สิทธิแก่บุคคลที่จะอ้างว่ามีบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญตามบทมาตรานี้ได้ จึงไม่พิจารณาวินิจฉัย

กรณีตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ ผู้ร้องโต้แย้งว่า หากศาลฎีการับฎีกาของโจทก์ร่วม และพิพากษาโดยไม่รอกการลงโทษ ผู้ร้องก็จะถูกลงโทษจำคุก ถูกขังในเรือนจำ อันเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้น เห็นว่า ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ ซึ่งเป็นเรื่องสิทธิของบุคคลที่มีอยู่โดยชอบตามรัฐธรรมนูญแต่อาจถูกจำกัดสิทธิได้ด้วยกฎหมายเฉพาะที่มีบทบัญญัติให้จำกัดสิทธิเช่นว่านั้น แต่กรณีของผู้ร้อง ผู้ร้องถูกฟ้องเป็นจำเลยในคดีอาญา อาจถูกลงโทษปรับ ขัง หรือจำคุก เมื่อจำคุกแล้วอาจรอกการลงโทษหรือไม่รอกการลงโทษก็ได้ซึ่งอยู่ในดุลพินิจของผู้พิพากษาที่พิจารณาคดี ไม่ใช่เป็นเรื่องการจำกัดสิทธิและเสรีภาพโดยมิชอบตามรัฐธรรมนูญ นอกจากนั้น กรณีของผู้ร้องก็เป็นเรื่องคาดการณ์ในอนาคตว่า ศาลฎีกาอาจไม่รอกการลงโทษและผลร้ายก็จะตกแก่ผู้ร้อง ซึ่งเป็นเรื่องในอนาคตเหตุการณ์ยังไม่เกิดขึ้นไม่อาจกล่าวอ้างเพื่อให้พิจารณาวินิจฉัยได้ จึงไม่พิจารณาวินิจฉัยในประเด็นนี้

สำหรับกรณีที่ผู้ร้องโต้แย้งว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ที่บัญญัติให้ผู้พิพากษาซึ่งพิจารณาคดีหรือลงชื่อในคำพิพากษาในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์ เห็นว่า ข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรคู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ เพราะผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีได้ปรึกษาคดีเห็นด้วยกับองค์คณะและลงชื่อในคำพิพากษาแล้วไม่ควรจะอนุญาตให้ฎีกาได้ พิจารณาแล้ว เห็นว่า โดยหลักการเมื่อศาลชั้นต้นพิจารณาพิพากษาแล้วก็ย่อมอุทธรณ์ฎีกาได้ตามปกติ แต่ก็มีข้อจำกัดที่ห้ามมิให้ฎีกา เช่น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๕ และมาตรา ๒๒๐ แต่ถ้าหากต้องการจะฎีกาในกรณีที่ห้ามฎีกาตามมาตราดังกล่าวก็ต้องดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ที่อนุญาตให้ฎีกาเพื่อศาลสูงสุดได้พิจารณาอีกครั้งหนึ่ง ซึ่งก็เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม การอนุญาตให้ฎีกาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เป็นไปตามอำนาจของศาลที่มีอยู่ตามรัฐธรรมนูญ และตามกฎหมาย จึงไม่ได้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ไม่มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓

นายอูระ หวังอ้อมกลาง

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ