

ความเห็นในการวินิจฉัยคดีส่วนตัว  
ของ นายจรูญ ภัคดีธนากุล ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๒๘ - ๒๙/๒๕๕๕

เรื่องพิจารณาที่ ๑๖/๒๕๕๕

เรื่องพิจารณาที่ ๔๔/๒๕๕๕

วันที่ ๑๐ ตุลาคม พุทธศักราช ๒๕๕๕

ประเด็นวินิจฉัย

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๒ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓ วรรคสอง มาตรา ๒๙ และมาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง หรือไม่

ความเห็น

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๑ บททั่วไป โดยมาตรา ๒ เป็นบทบัญญัติที่รับรองว่าประเทศไทย มีการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ซึ่งรูปแบบการมีพระมหากษัตริย์ ทรงเป็นประมุขของประเทศไทยมีมาเป็นเวลาช้านานตั้งแต่สมัยสุโขทัย แม้ต่อมาจะมีการเปลี่ยนแปลง ระบอบการปกครองใน พ.ศ. ๒๔๗๕ มาเป็นระบอบประชาธิปไตย ก็ยังคงรูปแบบการมีพระมหากษัตริย์ ทรงเป็นประมุขของประเทศมาจนปัจจุบัน อันแสดงถึงความเคารพยกย่องและเทิดทูนพระมหากษัตริย์ อย่างสูงสุดของปวงชนชาวไทยที่มีมาอย่างต่อเนื่อง ดังที่ปรากฏตามโบราณราชประเพณี และนิติประเพณี

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๑ บททั่วไป โดยมาตรา ๓ วรรคหนึ่ง เป็นบทบัญญัติที่ว่าด้วยอำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุขทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ส่วนมาตรา ๓ วรรคสอง เป็นบทบัญญัติที่รับรองว่า การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐ ต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๘ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๒ พระมหากษัตริย์ โดยมาตรา ๘ เป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองและรับรองสถานะขององค์พระมหากษัตริย์ว่าทรงดำรงอยู่ในฐานะอันเป็นที่ เคารพสักการะอย่างสูงสุด อันแสดงถึงความเคารพยกย่องและเทิดทูนพระมหากษัตริย์อย่างสูงสุด ของปวงชนชาวไทยตั้งแต่ในอดีตก่อนประเทศไทยมีการเปลี่ยนแปลงการปกครอง ผ่านมาถึงการเปลี่ยนแปลง

การปกครองใน พ.ศ. ๒๔๗๕ มาเป็นระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขภายใต้รัฐธรรมนูญ จนถึงรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยปัจจุบันซึ่งเป็นฉบับที่ได้ผ่านการออกเสียงประชามติของปวงชนชาวไทย และด้วยสถานะอันสูงส่งของพระมหากษัตริย์ในลักษณะของสถาบันและประมุขของประเทศ ผู้ใดจะละเมิด กล่าวหา ฟ้องร้องพระองค์ในทางใด ๆ มิได้ โดยมาตรา ๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “องค์พระมหากษัตริย์ทรงดำรงอยู่ในฐานะอันเป็นที่เคารพสักการะ ผู้ใดจะละเมิดมิได้” วรรคสอง บัญญัติว่า “ผู้ใดจะกล่าวหาหรือฟ้องร้องพระมหากษัตริย์ในทางใด ๆ มิได้”

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ส่วนที่ ๑ บททั่วไป โดยมาตรา ๒๙ เป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของชนชาวไทยไว้ว่า การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้เพียงเท่าที่จำเป็น และการจำกัดสิทธิและเสรีภาพจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้ กฎหมายดังกล่าวต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป มิได้มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๕ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ส่วนที่ ๗ เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของบุคคลและสื่อมวลชน โดยมาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง เป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองเสรีภาพในการแสดงออกซึ่งความคิดเห็นของบุคคล (Freedom of Expression) ไม่ว่าโดยการพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา หรือการสื่อความหมายโดยวิธีอื่น แต่ก็ได้คุ้มครองเป็นการเด็ดขาดปราศจากขอบเขตและเหตุผล หากการใช้เสรีภาพดังกล่าวเป็นไปในทางที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อความมั่นคงของรัฐ หรือสิทธิเสรีภาพในด้านชื่อเสียง เกียรติยศ ครอบครัวยุ หรือความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคลอื่น หรือจะก่อให้เกิดความเสื่อมเสียต่อการรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือจะทำให้เกิดความเสื่อมทรามทางจิตใจหรือสุขภาพของประชาชน รัฐก็ย่อมอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายมาจำกัดตรวนการใช้เสรีภาพในทางมิชอบนั้นได้ ตามที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๕ วรรคสอง บัญญัติไว้

สำหรับกฎหมายอาญานั้นมีเจตนารมณ์มุ่งที่จะควบคุมพฤติกรรมของบุคคลในสังคม คุ้มครองความปลอดภัย รักษาความสงบสุขให้แก่สมาชิกของสังคม รวมทั้งเสริมสร้างความมั่นคงให้แก่สังคม โดยกำหนดลักษณะการกระทำที่เป็นอันตรายต่อความปลอดภัยสาธารณะ ความสงบเรียบร้อยของประชาชน

หรือความมั่นคงของรัฐให้เป็นความผิดและโทษทางอาญา เพื่อให้รัฐได้ใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายอาญา เป็นเครื่องมือป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม และปกป้องคุ้มครองสังคมและผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการกระทำความผิดทางอาญา

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๒ เป็นบทบัญญัติในภาค ๒ ความผิด ลักษณะ ๑ ความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร หมวด ๑ ความผิดต่อองค์พระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาท และผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ ซึ่งมีเจตนารมณ์มุ่งที่จะคุ้มครองพระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาท และผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ เนื่องด้วยสถานะอันสูงส่งของพระมหากษัตริย์ ในฐานะที่ทรงเป็นประมุขของรัฐและสถาบันหลักของประเทศดังที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองไว้ โดยมาตรา ๑๑๒ บัญญัติว่า “ผู้ใดหมิ่นประมาท ดูหมิ่น หรือแสดงความอาฆาตมาดร้ายพระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาท หรือผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงสิบห้าปี” ซึ่งแยกองค์ประกอบความผิดได้ ดังนี้

๑. องค์ประกอบภายนอก

(๑) การกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้ (ก) หมิ่นประมาท (ข) ดูหมิ่น หรือ (ค) แสดงความอาฆาตมาดร้าย

(๒) พระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาท หรือผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์

๒. องค์ประกอบภายใน

เจตนาประสงค์ต่อผลหรือย่อมนุ่งเห็นผลตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๙ วรรคสอง ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๒ บัญญัติไว้โดยคำนึงถึงสถานะของบุคคลที่ถูกกระทำ โดยเฉพาะ คือ พระมหากษัตริย์ในฐานะที่ทรงเป็นประมุขของรัฐและสถาบันหลักของประเทศ การล่วงละเมิด ด้วยกายกรรมหรือวจีกรรมต่อพระองค์ในฐานะที่ทรงเป็นประมุขของรัฐที่ประชาชนเคารพนับถือ และต่อ พระราชินี รัชทายาท หรือผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของสถาบันที่พึงเคารพสักการะ ย่อมเป็นพฤติกรรมที่ทำร้ายจิตใจของชนชาวไทยที่มีความเคารพ รัก และเทิดทูนองค์พระมหากษัตริย์ และสถาบันพระมหากษัตริย์อย่างกว้างขวางและรุนแรง และย่อมถือว่าเป็นความผิดที่ร้ายแรงกว่าการดูหมิ่น หรือหมิ่นประมาทบุคคลธรรมดาด้วยเหตุผลที่ว่า พระมหากษัตริย์ทรงเป็นที่มาแห่งเกียรติศักดิ์ ทรงเป็นประมุข และเป็นศูนย์รวมแห่งความเป็นชาติและความสามัคคีของคนในชาติ ซึ่งจำเป็นต้องได้รับการคุ้มครอง ในระดับที่สูงกว่าการกระทำในลักษณะเดียวกันต่อบุคคลทั่วไป ดังนั้นจึงไม่อาจนำบทบัญญัติแห่งประมวล

กฎหมายอาญา มาตรา ๓๒๖ มาตรา ๓๒๙ และมาตรา ๓๓๐ ซึ่งอยู่ในลักษณะ ๑๑ ความผิดเกี่ยวกับเสรีภาพและชื่อเสียง หมวด ๓ ความผิดฐานหมิ่นประมาท มาใช้กับความผิดตามมาตรา ๑๑๒ นี้ได้ เพราะประมวลกฎหมายอาญาทั้งสามมาตราดังกล่าวบัญญัติไว้สำหรับกรณีที่บุคคลธรรมดาถูกหมิ่นประมาท

ปัญหาว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๒ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง หรือไม่ เห็นว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๒ เป็นบทบัญญัติที่กำหนดการกระทำอันเป็นความผิดและกำหนดอัตราโทษแก่ผู้ที่กระทำการหมิ่นประมาท ดูหมิ่น หรือแสดงความอาฆาตมาดร้าย พระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาท หรือผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ เป็นบทบัญญัติที่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘ ที่บัญญัติคุ้มครองและรับรองสถานะอันสูงส่งของพระมหากษัตริย์ในฐานะที่ทรงเป็นประมุขของรัฐและสถาบันหลักของประเทศไว้ว่า พระมหากษัตริย์ทรงดำรงอยู่ในฐานะอันเป็นที่เคารพสักการะอย่างสูงสุด ผู้ใดจะละเมิด กล่าวหา หรือฟ้องร้องพระองค์ในทางใด ๆ มิได้ นอกจากนี้ยังสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒ ที่บัญญัติรับรองว่าประเทศไทยมีการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ซึ่งรูปแบบการมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขของประเทศไทยมีมาเป็นเวลาช้านาน อันแสดงถึงความเคารพยกย่องและเทิดทูนพระมหากษัตริย์อย่างสูงสุดของปวงชนชาวไทยที่มีมาอย่างต่อเนื่อง ดังที่ปรากฏตามโบราณราชประเพณี และนิติประเพณี และอัตราโทษตามที่มาตรา ๑๑๒ กำหนดไว้ก็เป็นอัตราโทษที่เหมาะสมและได้สัดส่วนกับการกระทำความผิดโดยพิจารณาถึงสถานะของผู้ถูกระทำซึ่งเป็นประมุขของรัฐและสถาบันหลักของประเทศเป็นสำคัญ การกำหนดอัตราโทษแก่ผู้กระทำความผิดดังกล่าว จึงเป็นไปเพื่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนตามหลักนิติธรรมที่เป็นศีลธรรมหรือจริยธรรมของกฎหมาย ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๒ เป็นบทบัญญัติที่มุ่งอนุวัติการให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘ ประกอบมาตรา ๒ และเป็นบทบัญญัติที่สอดคล้องกับหลักนิติธรรม ดังนั้นจึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง

สำหรับปัญหาว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๒ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง หรือไม่ เห็นว่า มาตรา ๑๑๒ เป็นบทบัญญัติที่กำหนดขึ้นเพื่อมุ่งคุ้มครองสถาบันพระมหากษัตริย์ จากการหมิ่นประมาท ดูหมิ่น หรือแสดงความอาฆาตมาดร้ายโดยบัญญัติลักษณะความผิดเป็นพิเศษแตกต่างจากความผิดฐานหมิ่นประมาทบุคคลธรรมดา และกำหนดบทลงโทษผู้กระทำความผิดไว้ ซึ่งการล่วงละเมิดด้วยกายกรรมหรือวจีกรรมต่อพระองค์ในฐานะที่ทรงเป็นประมุขของรัฐที่ประชาชนเคารพนับถือ และเป็นสถาบันที่พึงเคารพสักการะ เป็นศูนย์รวมจิตใจและความสามัคคี

ของชนชาวไทย การล่วงละเมิดดังกล่าวย่อมเป็นพฤติกรรมที่ทำร้ายจิตใจของชนชาวไทยอย่างกว้างขวาง และรุนแรง ถึงขนาดเป็นภัยต่อความมั่นคงของประเทศชาติและความสงบเรียบร้อยของประชาชน จำเป็นต้องป้องกันและปราบปรามอย่างจริงจัง ถึงแม้ว่าประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๒ จะเป็นกฎหมายที่จำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของบุคคลอยู่บ้าง แต่ก็เป็นไปตามเงื่อนไข และขอบเขตของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๕ วรรคสอง ประกอบมาตรา ๒๙ กล่าวคือ เป็นการตรากฎหมาย เพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ และความสงบเรียบร้อยของประชาชน นอกจากนี้ อัคราโทษ ที่ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๒ กำหนดไว้ก็เป็นการกำหนดเท่าที่จำเป็น และบทบัญญัติ ดังกล่าวมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่ได้มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่ง เป็นการเจาะจง อันเป็นการจำกัดเสรีภาพเพียงเท่าที่จำเป็น และไม่กระทบกระเทือนสาระสำคัญ แห่งเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง แต่ประการใด ดังนั้นจึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง

อาศัยเหตุผลดังกล่าวมาข้างต้น จึงมีความเห็นว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๒ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง มาตรา ๒๙ และมาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง

นายเจริญ ภัคดีธนากุล

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ