

ความเห็นในการวินิจฉัยคดีส่วนตน
ของนายจรัญ หัตถกรรม ตุลาการรัฐธรรมนูญ

วันที่ ๒๖ กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๕๐

เรื่องพิจารณาที่ ๔๐/๒๕๔๘

เรื่อง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๑๙ ตรี
ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๒ มาตรา ๔
มาตรา ๓๐ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๗๒ หรือไม่

ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งของผู้ร้อง ซึ่งเป็นจำเลยในคดีอาญาของศาลจังหวัดสีคิ้ว (ปากช่อง)
เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐
มาตรา ๒๖๔ ว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา
๒๑๙ ตรี ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๒ มาตรา ๔
มาตรา ๓๐ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๗๒ หรือไม่

ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้อง สรุปได้ว่า พนักงานอัยการประจำศาลจังหวัดสีคิ้ว
(ปากช่อง) เป็นโจทก์ฟ้องนายสุชาติ อำนวยมงคลพร เป็นจำเลยต่อศาลจังหวัดสีคิ้ว (ปากช่อง)
ฐานความผิดก่อสร้างอาคารโดยไม่ได้รับใบอนุญาต ใช้อาคาร และไม่ยื่นคำขออนุญาตก่อสร้างอาคาร
โดยฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่น ต่อมาศาลจังหวัดสีคิ้ว (ปากช่อง) พิพากษาว่า จำเลยมีความผิด
ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๒๑ (๒) มาตรา ๖๕ มาตรา ๖๗ มาตรา ๗๐
มาตรา ๗๑ การกระทำของจำเลยเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน ให้เรียงกระทงลงโทษทุกกรรม
เป็นกระทงความผิดไป ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๑ ฐานก่อสร้างอาคารโดยเจ้าของไม่ได้
รับอนุญาต จำคุก ๓ เดือน ปรับ ๔๐,๐๐๐ บาท และปรับวันละ ๑๐๐ บาท นับแต่วันที่ ๑๒ กรกฎาคม
๒๕๓๗ ถึงวันฟ้องเป็นเวลา ๔๒๔ วัน เป็นเงิน ๔๒,๔๐๐ บาท ฐานฝ่าฝืนคำสั่งเจ้าพนักงานท้องถิ่น
ให้ระงับการใช้อาคาร จำคุก ๓ เดือน ปรับ ๔๐,๐๐๐ บาท และปรับรายวัน วันละ ๑๐๐ บาท นับแต่
วันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๓๗ จนถึงวันฟ้อง เป็นเวลา ๕๑๓ วัน เป็นเงิน ๕๑,๓๐๐ บาท รวมจำคุก

๖ เดือน ปรับ ๑๗๒,๗๐๐ บาท โทษจำคุกให้รอไว้มีกำหนด ๒ ปี ไม่ชำระค่าปรับให้จัดการตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๐ และให้ปรับจำเลยอีกในอัตราวันละ ๒๐๐ บาท นับแต่วันฟ้อง เป็นต้นไปจนกว่าจะปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่น ข้อหาอื่นให้ยก

จำเลยอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลจังหวัดสีกี้ว (ปากช่อง) ศาลอุทธรณ์ภาค ๓ พิพากษาแก้เป็นว่า ฐานฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นที่ไม่ยื่นคำขออนุญาตก่อสร้างและห้ามใช้อาคาร ปรับวันละ ๑๐๐ บาท นับแต่วันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๓๗ จนถึงวันฟ้อง เป็นเวลา ๔๕๓ วัน เป็นเงิน ๔๕,๓๐๐ บาท รวมโทษตามคำพิพากษาศาลชั้นต้นแล้ว จำคุก ๖ เดือน ปรับ ๑๗๑,๗๐๐ บาท นอกจากนี้แก้ให้เป็นไปตามคำพิพากษาศาลชั้นต้น

จำเลยฎีกาว่า เมื่อจำเลยไม่ได้ก่อสร้างอาคารพิพาททั้งสองขึ้นใหม่ทั้งหมดในปี ๒๕๓๔-๒๕๓๕ แต่อาคารพิพาทตามฟ้องเป็นอาคารที่มีมาแต่เดิมตั้งแต่ปี ๒๕๒๑ ก่อนการจัดตั้งเทศบาลตำบลปากช่อง ซึ่งยังไม่อยู่ในบังคับของกฎหมายที่จะต้องมีการยื่นขออนุญาตเพื่อการก่อสร้างหรือต่อเติมอาคาร คำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นที่ให้จำเลยยื่นคำขออนุญาตก่อสร้างและห้ามใช้อาคารพิพาทดังกล่าวเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย จำเลยไม่ได้กระทำความผิดตามฟ้องโจทก์

ศาลจังหวัดสีกี้ว (ปากช่อง) มีคำสั่งว่า ฎีกาของจำเลยเป็นฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง ผู้พิพากษาที่นั่งพิจารณาคดีในศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ไม่อนุญาตให้จำเลยฎีกา จึงมีคำสั่งไม่รับฎีกาของจำเลย

จำเลยยื่นอุทธรณ์คำสั่งไม่รับฎีกา เมื่อวันที่ ๑๘ เมษายน ๒๕๔๘ พร้อมกับยื่นคำร้องลงวันที่เดียวกัน ได้แย้งว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๑๙ ตรี ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๒ มาตรา ๔ มาตรา ๓๐ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๗๒ ใช้บังคับมิได้ ขอให้ศาลฎีกาส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย ศาลฎีกาพิจารณาแล้วเห็นว่า จะต้องใช้บทกฎหมายดังกล่าวบังคับแก่คดี เป็นกรณีมีข้อโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น จึงมีคำสั่งให้รอการวินิจฉัยคดีไว้ชั่วคราว และส่งความเห็นของจำเลยไปเพื่อศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง ว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ ตรี ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๒ มาตรา ๔ มาตรา ๓๐ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๗๒ หรือไม่

ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งรับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัย เมื่อวันที่ ๒๗ ธันวาคม ๒๕๔๘ และให้แจ้งสำนักงานศาลยุติธรรมเพื่อแจ้งให้ศาลฎีกาทราบ ต่อมาคืออยู่ในระหว่างการพิจารณา คณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ สิ้นสุดลง เมื่อวันที่ ๑๕ กันยายน ๒๕๔๕ และให้ศาลรัฐธรรมนูญสิ้นสุดลงพร้อมกับรัฐธรรมนูญดังกล่าว ภายหลังมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๔๕ เมื่อวันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๔๕ โดยมาตรา ๓๕ บัญญัติให้บรรดาการใดที่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญหรือเมื่อมีปัญหาว่ากฎหมายใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญให้เป็นอำนาจของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญและให้โอนบรรดาอรรถคดีหรือการใดที่อยู่ในระหว่างการดำเนินการของศาลรัฐธรรมนูญก่อนวันที่ ๑๕ กันยายน ๒๕๔๕ มาอยู่ในอำนาจและความรับผิดชอบของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ

ตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้ว มีปัญหาต้องพิจารณาก่อนว่า คณะตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยคำร้องดังกล่าวได้หรือไม่ เห็นว่า จำเลยยื่นอุทธรณ์คำสั่งไม่รับฎีกา เมื่อวันที่ ๑๘ เมษายน ๒๕๔๘ พร้อมกับยื่นคำร้องลงวันที่เดียวกันโต้แย้งว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๑๙ ตรี ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๒ มาตรา ๔ มาตรา ๓๐ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๗๒ ใช้บังคับมิได้ โดยขอให้ศาลฎีกาส่งคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งรับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัย เมื่อวันที่ ๒๗ ธันวาคม ๒๕๔๘ โดยขณะนั้นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ยังใช้บังคับอยู่ และศาลฎีกาต้องใช้บทกฎหมายดังกล่าวบังคับแก่คดีที่เกิดขึ้นในขณะนั้น ทั้งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๔๕ มาตรา ๓ ก็บัญญัติรับรองไว้ว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาค บรรดาที่ชนชาวไทยเคยได้รับการคุ้มครองตามประเพณีการปกครองประเทศไทยในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขและตามพันธกรณีระหว่างประเทศที่ประเทศไทยมีอยู่แล้ว ย่อมได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญนี้ ดังนั้น คณะตุลาการรัฐธรรมนูญจึงมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยคำร้องดังกล่าว

ประเด็นที่จะต้องวินิจฉัยมีว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ มาตรา ๒๑๙ ตรี ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒ มาตรา ๔ มาตรา ๓๐ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๗๒ หรือไม่

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ บัญญัติไว้ดังนี้

มาตรา ๒ ประเทศไทยมีการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

มาตรา ๔ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง

มาตรา ๓๐ บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

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

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม

มาตรา ๒๓๓ การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์

มาตรา ๒๗๒ ศาลยุติธรรมมีสามชั้น คือ ศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา เว้นแต่ที่มีบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่นในรัฐธรรมนูญนี้หรือตามกฎหมายอื่น

ให้มีแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในศาลฎีกา โดยองค์คณะผู้พิพากษาประกอบด้วยผู้พิพากษาในศาลฎีกาซึ่งดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลฎีกา จำนวนเก้าคน ซึ่งได้รับเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาโดยวิธีลงคะแนนลับ และให้เลือกเป็นรายคดี

อำนาจหน้าที่ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ให้เป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนี้และในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

สำหรับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา บัญญัติไว้ว่า

มาตรา ๒๑๘ ในคดีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลล่างหรือเพียงแต่แก้ไขเล็กน้อย และให้ลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกินห้าปี หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ แต่โทษจำคุกไม่เกินห้าปี ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง

ในคดีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลล่างหรือเพียงแต่แก้ไขเล็กน้อยและให้ลงโทษจำคุกจำเลยเกินห้าปี ไม่ว่าจะมิโทษอย่างอื่นด้วยหรือไม่ ห้ามมิให้โจทก์ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง

มาตรา ๒๑๙ ในคดีที่ศาลชั้นต้นพิพากษาให้ลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกินสองปีหรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ถ้าศาลอุทธรณ์ยังคงลงโทษจำเลยไม่เกินกำหนดที่ว่ามานี้ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง แต่ข้อห้ามนี้มีมิให้ใช้แก่จำเลยในกรณีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษาแก้ไขมากและเพิ่มเติมโทษจำเลย

มาตรา ๒๑๙ ตรี ในคดีที่ศาลชั้นต้นลงโทษกักขังแทนโทษจำคุก หรือเปลี่ยนโทษกักขังเป็นโทษจำคุก หรือคดีที่เกี่ยวกับการกักขังแทนค่าปรับ หรือกักขังเกี่ยวกับการริบทรัพย์สิน ถ้าศาลอุทธรณ์มิได้พิพากษากลับคำพิพากษาศาลชั้นต้น ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง

ตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้ว เห็นว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒ และมาตรา ๔ บัญญัติไว้ในบททั่วไป โดยมาตรา ๒ เป็นบทบัญญัติให้ประเทศไทยมีการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข และมาตรา ๔ บัญญัติรับรองและให้ความคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพของบุคคลทั่วไป ส่วนมาตรา ๓๐ เป็นบทบัญญัติคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของชนชาวไทย โดยให้บุคคลมีความเสมอภาคในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลจะกระทำมิได้ แต่มิได้เป็นการห้ามโดยเด็ดขาด โดยมีบทยกเว้นไว้ว่า หากการเลือกปฏิบัตินั้นเป็นมาตรการเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้เกิดความเสมอภาคโดยทำให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ก็กระทำได้ สำหรับมาตรา ๒๓๓ เป็นบทบัญญัติหลักเกณฑ์การใช้อำนาจพิจารณาพิพากษาคดีของศาล โดยการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ ส่วนมาตรา ๒๓๒ วรรคหนึ่ง ที่เกี่ยวกับประเด็นตามคำร้อง เป็นบทบัญญัติให้ศาลยุติธรรมมีสามชั้น คือ ศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา เว้นแต่ที่มีบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่นในรัฐธรรมนูญนี้หรือตามกฎหมายอื่น ซึ่งคำว่า “กฎหมาย” ในมาตรา ๒๓๓

และคำว่า “ตามกฎหมายอื่น” ในมาตรา ๒๗๒ วรรคหนึ่ง หมายความว่ารวมถึง กฎหมายวิธีสบัญญัติ ซึ่งรวมกฎหมายวิธีพิจารณาความด้วย กรณีนี้คือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา สำหรับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๑๙ ตรี ที่จำเลยโต้แย้งว่าขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญนั้น เป็นบทบัญญัติที่กำหนดหลักเกณฑ์การห้ามฎีกา ในปัญหาข้อเท็จจริงในคดีอาญา ที่ศาลต้องดำเนินการตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าว โดยตามมาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง เป็นกรณีคดีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลชั้นต้นหรือเพียงแต่แก้ไขเล็กน้อยและศาลอุทธรณ์ให้ลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกินห้าปี หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ แต่โทษจำคุกยังคงไม่เกินห้าปี และมาตรา ๒๑๙ เป็นกรณีคดีที่ศาลชั้นต้นพิพากษาลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ หากศาลอุทธรณ์ยังคงลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ซึ่งบทบัญญัติทั้งสองนี้ห้ามคู่ความมิให้ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง แต่มีข้อยกเว้นให้จำเลยฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงได้หากเป็นกรณีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษาแก้ไขมากและเพิ่มเติมโทษจำเลยให้หนักขึ้นกว่าคำพิพากษาของศาลชั้นต้น ส่วนมาตรา ๒๑๘ วรรคสอง ห้ามเฉพาะโจทก์มิให้ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงสำหรับกรณีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนหรือเพียงแต่แก้ไขเล็กน้อยในคดีที่ให้ลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกินห้าปี ไม่ว่าจะมิโทษอย่างอื่นด้วยหรือไม่ ซึ่งหากเป็นการแก้ไขมากก็สามารถฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงได้ทั้งโจทก์และจำเลย และมาตรา ๒๑๙ ตรี เป็นบทบัญญัติห้ามมิให้คู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง ในกรณีที่ศาลอุทธรณ์มิได้พิพากษากลับคำพิพากษาศาลชั้นต้นในคดีที่ศาลชั้นต้นลงโทษกักขังจำเลยแทนโทษจำคุกหรือเปลี่ยนโทษกักขังเป็นโทษจำคุก แต่ถ้าศาลอุทธรณ์พิพากษากลับคู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงได้ และหากศาลอุทธรณ์เพียงแต่แก้ไขไม่ได้พิพากษากลับก็ต้องห้ามฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง ซึ่งเป็นเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ต้องการให้ปัญหาข้อเท็จจริงที่สำคัญเท่านั้นเข้าสู่การพิจารณาของศาลฎีกา หากปัญหาข้อเท็จจริงที่ไม่สำคัญเข้าสู่ศาลฎีกาได้ทุกกรณีย่อมเป็นอุปสรรคในการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลฎีกาที่จะทำให้การพิจารณาคดีล่าช้า ทั้งปัญหาข้อเท็จจริงดังกล่าวถูกตรวจสอบและทบทวนกันมาแล้วถึงสองชั้นศาล คือ ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ และการห้ามฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงดังกล่าวก็มีได้เป็นบทบัญญัติจำกัดสิทธิโดยเด็ดขาด ยังเปิดโอกาสให้คู่ความอย่างเท่าเทียมกัน ไม่ว่าจะโจทก์หรือจำเลย มีสิทธิที่จะขอให้ผู้พิพากษาคณะใดซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาหรือทำความเห็นแย้งในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์รับรองให้ฎีกาได้ หรืออธิบดีกรมอัยการ (อัยการสูงสุด) ลงลายมือชื่อรับรองในฎีกาว่ามีเหตุอันควรที่ศาลสูงสุดจะได้วินิจฉัย ก็ให้รับฎีกานั้นไว้พิจารณาต่อไปได้

ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ซึ่งหมายความว่า หากคู่ความฝ่ายที่ต้องการฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงตามมาตรา ๒๑๘ และมาตรา ๒๑๙ ได้ดำเนินการตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในมาตรา ๒๒๑ แล้ว ปัญหาข้อเท็จจริงนั้นก็ขึ้นสู่การพิจารณาของศาลฎีกาได้ จึงเห็นได้ว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ และมาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๑๙ ตรีที่ห้ามฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง ไม่เป็นบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒ ไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพของบุคคล ตามมาตรา ๔ และไม่เป็นการทำให้สิทธิของบุคคลไม่เสมอกันตามกฎหมาย ตามมาตรา ๓๐ รวมทั้งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๗๒ ก็มีได้บัญญัติสิทธิในการฎีกาต่อศาลสูงสุดไว้ จึงไม่กระทบต่อบทบัญญัติดังกล่าว

ดังนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๑๙ ตรี ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒ มาตรา ๔ และมาตรา ๓๐ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๗๒

นายเจริญ หัตถกรรม

ตุลาการรัฐธรรมนูญ