

## คำวินิจฉัยของ ศาสตราจารย์ ดร.กระมล ทองธรรมชาติ ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๔๘/๒๕๔๗

วันที่ ๑๓ กรกฎาคม ๒๕๔๗

เรื่อง ศาลทหารกรุงเทพส่งคำโต้แย้งของพลตรี ชัดติยะ สวัสดิผล ในคดีดำที่ ๑๓๑/๒๕๔๖ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ (๒) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ หรือไม่

คำร้องที่ศาลทหารกรุงเทพส่งมาให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาคำวินิจฉัย ตามหนังสือลงวันที่ ๒๐ มกราคม ๒๕๔๗ มีข้อเท็จจริง สรุปได้ดังนี้

๑. อัยการศาลทหารกรุงเทพ เป็นโจทก์ ยื่นฟ้อง พลตรี ชัดติยะ สวัสดิผล เป็นจำเลยต่อศาลทหารกรุงเทพ มีข้อความดังต่อไปนี้

(๑) เมื่อวันที่ ๑๕ กันยายน ๒๕๔๕ เวลากลางคืนก่อนเที่ยง จำเลยพาอาวุธปืนพกสั้นอัตโนมัติห้อยห้อยอกเสื้อ ขนาด ๕ มิลลิเมตร จำนวน ๑ กระบอก ซึ่งเป็นอาวุธปืนของจำเลยที่ได้รับใบอนุญาตให้มีและใช้ได้โดยชอบด้วยกฎหมายกับกระสุนปืนขนาด ๕ มิลลิเมตร จำนวน ๑๔ นัดติดตัวโดยไม่ได้รับใบอนุญาตให้มีอาวุธปืนติดตัวไปในบริเวณหน้าอาคารสุพิน โกศลแมนชั่น ในซอยลาดพร้าว ๖๐ ถนนลาดพร้าว อันเป็นทางสาธารณะโดยไม่มีเหตุสมควรจำเป็นและเร่งด่วนตามสมควรแก่พฤติการณ์ (ขณะกระทำความผิดจำเลยเป็นนายทหารสัญญาบัตรประจำการ สังกัด สำนักงานเลขาธิการกองทัพบก กองทัพบก ช่วยราชการกองอำนวยการรักษาความมั่นคงภายใน)

(๒) ภายหลังจากที่จำเลยได้กระทำความผิดตามฟ้องข้อ (๑) แล้ว พันตำรวจตรี ชีรเดช ธรรมสุธี กับ พันตำรวจตรี นพศิลป์ พูลสวัสดิ์ ซึ่งเป็นเจ้าพนักงานตำรวจประจำสถานีตำรวจนครบาลดอนเมือง ได้เข้าจับกุมจำเลยในความผิดฐานร่วมกันทำร้ายร่างกายผู้อื่นเป็นเหตุให้ได้รับอันตรายแก่กายสาหัส ตามหมายจับของสถานีตำรวจนครบาลดอนเมือง ที่ ๒๐๑/๒๕๓๕ ลงวันที่ ๒ กันยายน ๒๕๓๕ อันเป็นการปฏิบัติกรตามหน้าที่โดยชอบด้วยกฎหมาย จำเลยได้บังอาจต่อสู้ขัดขวางไม่ยอมให้จับกุมแต่โดยดี โดยจำเลยใช้กำลังประทุษร้ายชกต่อย พันตำรวจตรี นพศิลป์ พูลสวัสดิ์ โดยไม่ถึงกับ

เป็นเหตุให้ได้รับอันตรายแก่กายหรือจิตใจ และจำเลยชักอาวุธปืนพร้อมกระสุนปืนซึ่งพาดิตัวมาตามฟ้องข้อ (๑) ออกมาขู่เชิญจะทำการประทุษร้าย พันตำรวจตรี นพศิลป์ พูลสวัสดิ์ และพันตำรวจตรี ชีรเดช ธรรมสุธี แต่พันตำรวจตรี ชีรเดช ธรรมสุธี ได้เข้าแย่งและปิดอาวุธปืนดังกล่าวจนอาวุธปืนหลุดจากมือของจำเลย เป็นเหตุให้ พันตำรวจตรี ชีรเดช ธรรมสุธี ได้รับบาดเจ็บมีบาดแผลที่บริเวณปลายนิ้วหัวแม่มือข้างขวา โดยไม่ถึงกับเป็นเหตุให้ได้รับอันตรายแก่กายหรือจิตใจ ต่อจากนั้น พันตำรวจตรี ชีรเดช ธรรมสุธี กับพันตำรวจตรี นพศิลป์ พูลสวัสดิ์ และเจ้าพนักงานตำรวจอีกจำนวนหนึ่งจึงช่วยกันจับจำเลยได้พร้อมกับยึดอาวุธปืนและกระสุนปืนดังกล่าวเป็นของกลาง ซึ่งจำเลยได้รับอาวุธปืนและกระสุนปืนของกลางคืนไปจากพนักงานสอบสวนแล้ว

(๓) อัยการศาลทหารกรุงเทพ (โจทก์) ได้ยื่นฟ้องจำเลยว่า พาวุธปืนติดตัวไปในทางสาธารณะโดยไม่ได้รับอนุญาตให้มีอาวุธปืนติดตัวและโดยไม่มีเหตุสมควร ต่อผู้จัดขวางเจ้าพนักงานในการปฏิบัติการตามหน้าที่โดยใช้กำลังประทุษร้ายโดยมีหรือใช้อาวุธ และใช้กำลังประทุษร้ายผู้อื่น โดยไม่ถึงกับเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจ ขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๘ มาตรา ๑๔๐ มาตรา ๓๖๑ มาตรา ๓๕๑ มาตรา ๕๑ พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๒๖ มาตรา ๔ พระราชบัญญัติอาวุธปืน เครื่องกระสุนปืน วัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิงและสิ่งเทียมอาวุธปืน พ.ศ. ๒๔๕๐ มาตรา ๘ ทวิ มาตรา ๗๒ ทวิ ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๑๑ ลงวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน พุทธศักราช ๒๕๑๔ ข้อ ๓ คำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ ๔๑ ลงวันที่ ๒๑ ตุลาคม พุทธศักราช ๒๕๑๕ ข้อ ๔ คำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ ๔๔ ลงวันที่ ๒๑ ตุลาคม พุทธศักราช ๒๕๑๕ ข้อ ๓, ๗ ศาลทหารกรุงเทพสั่งให้ประทับฟ้อง เมื่อวันที่ ๑๘ เมษายน ๒๕๔๖ คดีอยู่ในระหว่างพิจารณา

๒. เมื่อวันที่ ๒ มิถุนายน ๒๕๔๖ นายสุกิจ พุนศรีเกษม (ทนายจำเลย) ได้ยื่นคำร้องขอให้ศาลได้สวนมูลฟ้องก่อนประทับฟ้อง โดยอ้างว่า อัยการศาลทหารกรุงเทพสั่งฟ้องคดีนี้โดยขาดความเที่ยงธรรมและเป็นกลาง จึงไม่ชอบ กรณีศาลทหารกรุงเทพสั่งว่าไม่มีเหตุจำเป็นต้องได้สวนมูลฟ้องเพราะคดีนี้อัยการเป็นโจทก์ ฟ้องโจทก์ถูกต้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ (๒) และศาลได้ประทับฟ้องแล้ว

๓. จำเลยอุทธรณ์คำสั่งศาลทหารกรุงเทพที่สั่งไม่ได้สวนมูลฟ้อง เมื่อวันที่ ๕ มิถุนายน ๒๕๔๖ ศาลทหารกรุงเทพสั่งว่า คำสั่งศาลที่สั่งว่าไม่มีเหตุจำเป็นต้องได้สวนมูลฟ้องนั้นเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาที่ไม่ทำให้คดีเสร็จสำนวน ห้ามมิให้อุทธรณ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

มาตรา ๑๕๖ ประกอบพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๘๘ มาตรา ๔๕ จึงไม่รับอุทธรณ์  
จำเลยจึงยื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่งไม่รับอุทธรณ์ต่อศาลทหารกลาง

๔. ศาลทหารกลางตรวจสำนวนประชุมปรึกษาแล้ว มีปัญหาในชั้นนี้เพียงคำสั่งของศาลทหาร  
กรุงเทพว่าไม่มีเหตุจำเป็นต้องไต่สวนมูลฟ้องเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาหรือไม่ พิเคราะห์แล้วเห็นว่า  
ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๕๖ บัญญัติว่า “คำสั่งระหว่างพิจารณา  
ที่ไม่ทำให้คดีเสร็จสำนวน ห้ามมิให้อุทธรณ์คำสั่งนั้นจนกว่าจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งในประเด็นสำคัญ  
และมีอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นด้วย” คดีนี้ศาลยังไม่ได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งในประเด็นสำคัญ  
เมื่อพิจารณาเนื้อหาอุทธรณ์ของจำเลยแล้วเห็นว่า อุทธรณ์จำเลยเป็นการโต้แย้งคำสั่งของศาลทหาร  
กรุงเทพที่สั่งว่าไม่มีเหตุจำเป็นต้องไต่สวนมูลฟ้อง จึงถือเป็นอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาที่ไม่ทำให้  
คดีเสร็จสำนวนเป็นอุทธรณ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ศาลทหารกลางจะพึงรับไว้ได้ ที่ศาลทหารกรุงเทพ  
สั่งไม่รับเป็นอุทธรณ์จำเลยโดยระบุว่าเป็นอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาต้องห้ามมิให้อุทธรณ์นั้น  
ต้องด้วยความเห็นของศาลทหารกลาง อุทธรณ์คำสั่งศาลทหารกรุงเทพของจำเลยฟังไม่ขึ้น

๕. เมื่อวันที่ ๓๑ ธันวาคม ๒๕๔๖ นายสุกิจ พุนศรีเกษม ทนายจำเลย ได้ยื่นคำร้องต่อ  
ศาลทหารกรุงเทพขอให้ส่งศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยโดยอ้างว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖  
บัญญัติว่า “การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และ  
เสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้” ซึ่งอัยการศาลทหารกรุงเทพได้ยื่นฟ้องจำเลยในคดีนี้โดย  
มิได้มีหลักฐานใดยืนยันว่า จำเลยเป็นผู้กระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหา การสั่งฟ้องของอัยการศาลทหาร  
กรุงเทพมิได้คำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญจนเป็นเหตุให้  
ศาลทหารกรุงเทพมีคำสั่งประทับฟ้องคดีดังกล่าวไว้ จำเลยเห็นว่าบทบัญญัติมาตรา ๑๖๒ (๒)  
แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ที่บัญญัติว่า “...ในคดีพนักงานอัยการเป็นโจทก์  
ไม่จำเป็นต้องไต่สวนมูลฟ้อง แต่ถ้าเห็นสมควรจะสั่งให้ไต่สวนมูลฟ้องก่อนก็ได้...” นั้นเป็นบทบัญญัติ  
ที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เพราะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ จึงขอได้กรุณาส่งเรื่องนี้ไปให้  
ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า บทบัญญัติ มาตรา ๑๖๒ (๒) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา  
ความอาญา ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ หรือไม่ กับขอศาลทหารกรุงเทพได้โปรดระงับ  
การพิจารณาคดีนี้ไว้เป็นการชั่วคราวจนกว่าศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัย ทั้งนี้ ตามรัฐธรรมนูญ  
มาตรา ๒๖๔

เนื่องจากกรณีตามคำร้องเป็นกรณี พลตรี ชัดติยะ สวัสดิผล จำเลย ได้แย้งว่า บทบัญญัติใน มาตรา ๑๖๒ (๒) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ที่บัญญัติว่า "...ในคดีพนักงานอัยการ เป็นโจทก์ ไม่จำเป็นต้องไต่สวนมูลฟ้อง แต่ถ้าเห็นสมควรจะสั่งให้ไต่สวนมูลฟ้องก่อนก็ได้..." นั้น เป็นบทบัญญัติที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เพราะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ที่บัญญัติว่า "การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้" ศาลรัฐธรรมนูญในคราวประชุม เมื่อวันที่ ๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗ จึงมีมติรับเรื่องนี้ไว้ดำเนินการตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๔๖ ข้อ ๑๒ และรับไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง แจ้ง ศาลทหารกรุงเทพทราบ

#### ประเด็นในการพิจารณาและคำวินิจฉัย

ประเด็นตามคำร้องที่ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องวินิจฉัยมีว่า บทบัญญัติในมาตรา ๑๖๒ (๒) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ที่บัญญัติว่า "...ในคดีพนักงานอัยการเป็นโจทก์ไม่จำเป็นต้องไต่สวนมูลฟ้อง แต่ถ้าศาลเห็นสมควรจะสั่งให้ไต่สวนมูลฟ้องก่อนก็ได้..." นั้น ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ หรือไม่

พิจารณาแล้ว รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ซึ่งบัญญัติว่า "การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้" เป็นบทบัญญัติทั่วไปที่กำหนดหลักการแห่งความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรของรัฐกับบุคคลทั่วไป โดยห้ามมิให้องค์กรของรัฐทุกองค์กรกระทำการใด ๆ ที่แสดงถึงการไม่เคารพศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ อาทิ เจ้าหน้าที่ขององค์กรของรัฐจะต้องปฏิบัติต่อประชาชนไทยทุกคนอย่างสุภาพและให้เกียรติ โดยไม่คำนึงถึงเพศ วัย ศาสนา และสถานภาพทางเศรษฐกิจและสังคมของบุคคลอย่างเสมอกัน รวมทั้งบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่า กระทำความผิดทางอาญาก็จะต้องได้รับการปฏิบัติจากเจ้าหน้าที่ผู้จับกุมหรือสอบสวนอย่างสุภาพ โดยจะปฏิบัติต่อผู้ต้องหาหรือจำเลยเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดแล้วโดยที่ศาลยังมีได้ตัดสินมิได้ เว้นแต่จะจำเป็นเพื่อป้องกันการหลบหนีหรือต่อสู้ของผู้ต้องหาหรือจำเลย เจ้าหน้าที่ของรัฐอาจจำต้องใส่กุญแจมือผู้ต้องหาและ/หรือตีตรวนระหว่างการสอบสวนหรือการพิจารณาได้

ส่วนบทบัญญัติมาตรา ๑๖๒ (๒) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่จำเลยโต้แย้งว่า ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ เพราะบทบัญญัตินี้กล่าวอนุญาตให้ศาลจะสั่งไต่สวนมูลฟ้อง

คดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์หรือไม่ก็ได้ เป็นการไม่เคารพศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ รับฟังไม่ได้ เพราะบทบัญญัติมาตรา ๑๖๒ (๒) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาดังกล่าวเพียงรับรองดุลพินิจของศาลที่จะสั่งไต่สวนมูลฟ้องคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์หรือไม่ก็ได้ ทั้งนี้ เพราะคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์นั้นได้มีการกลั่นกรองกันมาถึง ๒ ขั้นตอน คือ ขั้นตอนพนักงานสอบสวน และขั้นตอนพนักงานอัยการว่าคดีมีมูลหรือไม่ กฎหมายมาตราดังกล่าวจึงให้อำนาจศาลที่จะใช้ดุลพินิจว่าจะสั่งไต่สวนมูลฟ้องของคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์หรือไม่ก็ได้ ต่างกับคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาต่อศาล ศาลจะต้องปฏิบัติตามมาตรา ๑๖๒ (๑) คือ ไต่สวนมูลฟ้องก่อนเสมอ เพราะไม่มีองค์กรใดของรัฐกลั่นกรองมาก่อนว่าคดีมีมูลพอจะรับฟ้องไว้พิจารณาได้หรือไม่ ศาลจึงต้องไต่สวนเพื่อดูว่าคดีนั้นมีมูลพอที่จะรับฟ้องไว้พิจารณาวินิจฉัยต่อไปได้หรือไม่ ทั้งนี้ เพื่อพิทักษ์สิทธิและเสรีภาพของบุคคลมิให้ถูกกลั่นแกล้งโดยการฟ้องร้องต่อศาลให้ได้รับความเสียหายหรือเสียชื่อเสียง

ดังนั้น พิจารณาแล้วเห็นว่า มาตรา ๑๖๒ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ทั้ง (๑) และ (๒) ได้ให้ความเป็นธรรมแก่บุคคลที่ตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยอย่างพอเพียง โดยเฉพาะมาตรา ๑๖๒ (๒) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น มิได้ละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้แต่อย่างใด

อาศัยเหตุผลดังกล่าว จึงวินิจฉัยว่า บทบัญญัติมาตรา ๑๖๒ (๒) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มิได้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

ศาสตราจารย์ ดร.กระมล ทองธรรมชาติ

ประธานศาลรัฐธรรมนูญ