

ความเห็นในการวินิจฉัยคดีส่วนตน
ของนายสุรชัย มาประณีต 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

ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งของจำเลย ในคดีอาญาของศาลจังหวัดสีกี้ว (ปากช่อง) เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญ
พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๒๖๔ กรณี
ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๑๙ ตรี ขัดหรือแย้ง
ต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๒ มาตรา ๔ มาตรา ๓๐
มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๗๒

ข้อเท็จจริงตามคำร้องสรุปได้ว่า พนักงานอัยการประจำศาลจังหวัดสีกี้ว (ปากช่อง) เป็นโจทก์
ฟ้องนายสุชาติ อำนวยมงคลพร เป็นจำเลยต่อศาลจังหวัดสีกี้ว (ปากช่อง) ฐานความผิด ก่อสร้างอาคาร
โดยไม่ได้รับใบอนุญาต ใช้อาคาร และไม่ยื่นคำขออนุญาตก่อสร้างอาคาร โดยฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าพนักงาน
ท้องถิ่น โดยโจทก์ฟ้องว่า จำเลยได้กระทำความผิดต่อกฎหมายหลายกรรมต่างกัน กล่าวคือ เมื่อระหว่าง
ต้นปี พ.ศ. ๒๕๓๔ ถึงปลายปี พ.ศ. ๒๕๓๕ วันเวลาใดไม่ปรากฏชัด จำเลยซึ่งเป็นเจ้าของผู้ครอบครอง
และผู้ดำเนินการก่อสร้างได้ก่อสร้างอาคารโดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น จำนวน ๒ อาคาร
ต่อมานายกเทศมนตรีตำบลปากช่องได้มีคำสั่งเป็นหนังสือให้จำเลยยื่นคำขออนุญาตก่อสร้างต่อเจ้าพนักงาน
และมีคำสั่งห้ามมิให้จำเลยใช้หรือยินยอมให้บุคคลอื่นใช้อาคารดังกล่าว จำเลยฝ่าฝืน เหตุเกิดที่ตำบลปากช่อง
อำเภอปากช่อง จังหวัดนครราชสีมา ขอให้ลงโทษจำเลยตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒
มาตรา ๔ มาตรา ๒๑ มาตรา ๔๐ มาตรา ๔๑ มาตรา ๖๕ มาตรา ๖๗ มาตรา ๗๐ มาตรา ๗๑
และปรับจำเลยเป็นรายวันตามกฎหมายจนกว่าจำเลยจะได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามคำสั่งของเจ้าพนักงาน
ท้องถิ่น

จำเลยให้การปฏิเสธตลอดข้อกล่าวหา ศาลจังหวัดสีกี้ว (ปากช่อง) พิพากษายกฟ้องโจทก์อุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ภาค ๓ พิพากษายืน โจทก์ฎีกา ศาลฎีกาพิพากษากลับให้ยกคำพิพากษาศาลชั้นต้นและ คำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค ๓ ให้ศาลชั้นต้นวินิจฉัยประเด็นอื่นที่เหลือต่อไปแล้วพิพากษาใหม่ตามรูปคดี

ต่อมาศาลจังหวัดสีกี้ว (ปากช่อง) พิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามพระราชบัญญัติควบคุม อาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๒๑ (๒) มาตรา ๖๕ มาตรา ๖๗ มาตรา ๗๐ มาตรา ๗๑ การกระทำ ของจำเลยเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน ให้เรียงกระทงลงโทษทุกกรรมเป็นกระทงความผิดไปตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๑ ฐานก่อสร้างอาคารโดยเจ้าของไม่ได้รับอนุญาต จำคุก ๓ เดือน ปรับ ๔๐,๐๐๐ บาท และปรับวันละ ๑๐๐ บาท นับแต่วันที่ ๑๒ กรกฎาคม ๒๕๓๗ ถึงวันฟ้อง เป็นเวลา ๔๒๔ วัน เป็นเงิน ๔๒,๔๐๐ บาท ฐานฝ่าฝืนคำสั่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นให้ระงับการใช้อาคาร จำคุก ๓ เดือน ปรับ ๔๐,๐๐๐ บาท และปรับรายวันวันละ ๑๐๐ บาท นับแต่วันที่ 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 และให้ปรับจำเลยอีก ในอัตราวันละ ๒๐๐ บาท นับถัดวันฟ้องเป็นต้นไปจนกว่าจะปฏิบัติ ตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่น ข้อหาอื่นให้ยก

จำเลยอุทธรณ์คำพิพากษาศาลจังหวัดสีกี้ว (ปากช่อง) ศาลอุทธรณ์ภาค ๓ พิพากษาแก้เป็นว่า ฐานฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นไม่ยื่นคำขออนุญาตก่อสร้างและห้ามใช้อาคาร ปรับวันละ ๑๐๐ บาท นับแต่วันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๓๗ จนถึงวันฟ้องเป็นเวลา ๔๕๓ วัน เป็นเงิน ๔๕,๓๐๐ บาท รวมโทษ ตามคำพิพากษาศาลชั้นต้นแล้ว จำคุก ๖ เดือน ปรับ ๑๗๑,๗๐๐ บาท นอกจากนี้แก้ให้เป็นไปตาม คำพิพากษาศาลชั้นต้น

จำเลยฎีกาว่า เมื่อจำเลยไม่ได้ก่อสร้างอาคารพิพาททั้งสองขึ้นใหม่ทั้งหมดในปี ๒๕๓๔-๒๕๓๕ แต่อาคารพิพาทตามฟ้องเป็นอาคารที่มีมาแต่เดิมตั้งแต่ปี ๒๕๒๑ ก่อนที่จะมีการจัดตั้งเทศบาลตำบลปากช่อง ซึ่งยังไม่อยู่ในบังคับของกฎหมายที่จะต้องมีการยื่นขออนุญาตเพื่อการก่อสร้างหรือต่อเติมอาคาร การที่ฝ่ายผู้กล่าวหาไม่คำสั่งให้จำเลยยื่นคำขออนุญาตก่อสร้างและห้ามใช้อาคารพิพาทดังกล่าว จึงเป็น การกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพื่อกลับแก้ตั้งข้อหาจำเลยที่ร้องเรียนการทุจริตของฝ่ายผู้กล่าวหา ต่อสำนักงาน ป.ป.ช. จำเลยจึงเห็นว่ากรณีที่จำเลยไม่ยื่นคำขออนุญาตก่อสร้างและยังคงใช้อาคาร ตามปกติไม่ใช่เรื่องของการฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นเพราะการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนคำสั่ง

ของเจ้าพนักงานท้องถิ่นที่จะเป็นความผิดนั้นต้องเป็นการฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่น ที่สั่งการโดยชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น จำเลยจึงไม่ได้กระทำความผิดตามฟ้องโจทก์

ศาลจังหวัดสกลนคร (ปากช่อง) มีคำสั่งว่า ฎีกาของจำเลยเป็นฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงผู้พิพากษาที่นั่งพิจารณาคดีในศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ไม่อนุญาตให้จำเลยฎีกา จึงมีคำสั่งไม่รับฎีกาของจำเลยหมายเรียกจำเลยมาปฏิบัติตามคำพิพากษา แจ้งนายประกันส่งตัวจำเลย

จำเลยยื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่งไม่รับฎีกา ในขณะเดียวกันก็ยื่นคำร้องขอให้ศาลฎีกาส่งคำร้องของจำเลยให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๖๔ โดยสรุปว่า

๑) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ มาตรา ๒๑๕ ตรี เฉพาะข้อความที่บัญญัติว่า “ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง” เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ขัดขวางการนำคดีขึ้นศาลให้ครบ ๓ ศาล ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๒ จึงเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๒ ที่บัญญัติว่า “ศาลยุติธรรมมีสามชั้น คือศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา เว้นแต่ที่มีบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่นในรัฐธรรมนูญนี้ หรือตามกฎหมายอื่น” และรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ ที่บัญญัติว่า “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์” ดังนั้น บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๕ ตรี จึงขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ มาตรา ๔ มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๐ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๗๒

๒) คำสั่งของศาลยุติธรรมเป็นการเลือกปฏิบัติ ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ แม้การจำกัดสิทธิจะตีความประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๕ มาตรา ๒๑๕ ตรีว่าเป็นกฎหมายตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ ก็ตาม แต่ก็ไม่สามารถขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ ซึ่งเป็นหลักใหญ่เกี่ยวกับสิทธิ เสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ซึ่งไม่ให้มีการเลือกปฏิบัติได้ จึงไม่มีผลใช้บังคับตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ เพราะขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๐ มาตรา ๒๓๓ มาตรา ๒๗๒ มาตรา ๒๖๔ และขัดต่อแนวพระราชดำริการใช้และการตีความกฎหมายอันเป็นเจตนารมณ์ของพระมหากษัตริย์ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒ ที่ศาลเป็นผู้รับมอบอำนาจจากพระมหากษัตริย์ต้องพิจารณาพิพากษาคดีตามเจตนารมณ์ของพระมหากษัตริย์ หรือตามรัฐธรรมนูญ

เท่านั้น ดังนั้น คำสั่งของศาลยุติธรรมที่สั่งไม่รับฎีกา ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ประกอบมาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๕ มาตรา ๒๑๕ ตี จึงเป็นคำสั่งที่ขัดรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ มาตรา ๔ มาตรา ๓๐ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๗๒ ไม่มีผลใช้บังคับตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖

๓) รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒ บัญญัติว่า ประเทศไทยปกครองโดยระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข คือ พระมหากษัตริย์ทรงเป็นหัวหน้าผู้ปกครองประเทศปกครอง โดยทศพิธราชธรรมเพื่อประโยชน์ของคนหมู่มาก การตีความประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๕ และมาตรา ๒๑๕ ตี จึงขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒ ส่วนมาตรา ๓ บัญญัติให้ศาลเป็นตัวแทนของปวงชนชาวไทย เป็นบุคคลที่ถูกระบุให้ใช้อำนาจอธิปไตยของประชาชน ตามเจตนารมณ์ของพระมหากษัตริย์ และพระมหากษัตริย์ยังไม่เคยมีพระบรมราชานุญาตให้โจทก์ ทำการขัดรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ มาตรา ๔ มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๐ มาตรา ๒๓๓ มาตรา ๒๗๒ และมาตรา ๒๖๔ ศาลซึ่งเป็นตัวแทนของประชาชนเช่นเดียวกับคณะรัฐมนตรี รัฐสภา จะใช้อำนาจ ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ มิได้

ดังนั้น บทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๕ และมาตรา ๒๑๕ ตี จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑ ถึง มาตรา ๔ มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๐ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๗๒ จึงเป็นอันใช้บังคับมิได้ ขอให้ศาลส่งข้อโต้แย้งดังกล่าวให้ ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

ศาลฎีกามีคำสั่งว่า คดีนี้ศาลชั้นต้นได้หยิบยกบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญา มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๕ และมาตรา ๒๑๕ ตี มาใช้เป็นหลักในการวินิจฉัยมีคำสั่ง ไม่รับฎีกาของจำเลย จำเลยยื่นอุทธรณ์คำสั่งไม่รับฎีกาพร้อมกับยื่นคำร้องขอให้ศาลฎีกาส่งเรื่องให้ ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย โดยโต้แย้งว่าบทกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒ มาตรา ๔ มาตรา ๓๐ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๗๒ ใช้บังคับมิได้ ศาลฎีกาพิจารณาแล้วเห็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๕ และมาตรา ๒๑๕ ตี เป็นบทบัญญัติ แห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีและไม่ปรากฏว่าเคยมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่ เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น จึงให้รอการพิจารณาคดีไว้ชั่วคราว และส่งความเห็นของจำเลยดังกล่าวไปเพื่อให้ ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง ส่วนข้อโต้แย้งว่าประมวล

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ ขัดหรือแย้งรัฐธรรมนูญนั้นศาลรัฐธรรมนูญเคยมีคำวินิจฉัยเรื่องดังกล่าวไว้แล้วว่าไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ จึงไม่ต้องส่งข้อโต้แย้งตามที่จำเลยร้องขอ

ศาลรัฐธรรมนูญรับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัย เมื่อวันที่ ๒๗ ธันวาคม ๒๕๔๘ คดีอยู่ในระหว่างการพิจารณา คณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ประกาศให้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ สิ้นสุดลง เมื่อวันที่ ๑๕ กันยายน ๒๕๔๕ และให้ศาลรัฐธรรมนูญสิ้นสุดลงพร้อมกับรัฐธรรมนูญ ภายหลังมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๔๕ เมื่อวันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๔๕ โดยมาตรา ๓๕ บัญญัติให้บรรดาการใดที่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญหรือเมื่อมีปัญหาว่ากฎหมายใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญให้เป็นอำนาจของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ และให้โอนบรรดาอรรถคดีหรือการใดที่อยู่ในระหว่างการดำเนินการของศาลรัฐธรรมนูญก่อนวันที่ ๑๕ กันยายน ๒๕๔๕ มาอยู่ในอำนาจและความรับผิดชอบของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ และคำร้องดังกล่าวขอให้ส่งข้อโต้แย้งว่ากฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย เมื่อวันที่ ๑๘ เมษายน ๒๕๔๘ ขณะที่จำเลยยื่นคำร้องนั้นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ยังมีผลใช้บังคับ หากบทบัญญัติแห่งกฎหมายตามข้อโต้แย้งของจำเลยขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ บทบัญญัติดังกล่าวย่อมเป็นอันสิ้นผลบังคับ และมีผลไปถึงคดีของจำเลยซึ่งยังไม่ถึงที่สุด คณะตุลาการรัฐธรรมนูญจึงยกบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ขึ้นมาพิจารณาวินิจฉัยตามคำร้องได้ ซึ่งมีประเด็นที่ต้องวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ มาตรา ๒๑๕ ตีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ๒๕๔๐ มาตรา ๒ มาตรา ๔ มาตรา ๓๐ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๓๒ หรือไม่

พิเคราะห์แล้ว รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒ เป็นบทบัญญัติที่กล่าวถึงระบอบการปกครองของประเทศไทย มาตรา ๔ เป็นบทบัญญัติรับรองและให้ความคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สิทธิและเสรีภาพของบุคคลทั่วไป ส่วนมาตรา ๓๐ บัญญัติรับรองความเสมอภาคของบุคคลชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน บุคคลทุกคนย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกันจะเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ เพศ สถานะของบุคคลฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันขัดต่อ

รัฐธรรมนูญไม่ได้ ส่วนการใช้สิทธิทางศาลก็ดี หรือการยกบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลก็ดี หากมีรัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้ บทบัญญัติหรือกฎหมายอื่นจะขัดหรือแย้งไม่ได้ แต่ถ้าสิทธิหรือเสรีภาพใดที่รัฐธรรมนูญไม่ได้รับรองไว้ ก็จะต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติหรือกฎหมายที่เกี่ยวข้องนั้น ดังที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ บัญญัติว่า “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์” และรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๒ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ศาลยุติธรรมมีสามชั้น คือ ศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา เว้นแต่ที่มีบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่นในรัฐธรรมนูญนี้หรือตามกฎหมายอื่น” สำหรับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ บัญญัติว่า “ในคดีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลล่างหรือเพียงแต่แก้ไขเล็กน้อย และให้ลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกินห้าปี หรือปรับหรือทั้งจำทั้งปรับ แต่โทษจำคุกไม่เกินห้าปี ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง ในคดีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลล่างหรือเพียงแต่แก้ไขเล็กน้อยและให้ลงโทษจำคุกจำเลยเกินห้าปี ไม่ว่าจะมิโทษอย่างอื่นด้วยหรือไม่ ห้ามมิให้โจทก์ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง” มาตรา ๒๑๙ บัญญัติว่า “ในคดีที่ศาลชั้นต้นพิพากษาให้ลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ถ้าศาลอุทธรณ์ยังคงลงโทษจำเลยไม่เกินกำหนดที่ว่ามานี้ ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง แต่ข้อห้ามนี้มีให้ใช้แก่จำเลยในกรณีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษาแก้ไขมากและเพิ่มเติมโทษจำเลย” มาตรา ๒๑๙ ตรี บัญญัติว่า “ในคดีที่ศาลชั้นต้นลงโทษกักขังแทนโทษจำคุก หรือเปลี่ยนโทษกักขังเป็นโทษจำคุก หรือคดีที่เกี่ยวกับการกักขังแทนค่าปรับหรือกักขังเกี่ยวกับการริบทรัพย์สิน ถ้าศาลอุทธรณ์มิได้พิพากษากลับคำพิพากษาศาลชั้นต้น ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง” การต้องห้ามฎีกาในข้อเท็จจริงทั้งสามมาตรามีได้เป็นบทบัญญัติบังคับโดยเด็ดขาด แต่ยังเปิดโอกาสให้คู่ความ ไม่ว่าจะโจทก์หรือจำเลย มีสิทธิเท่าเทียมกันที่จะมีสิทธิขอให้ผู้พิพากษาคนใดซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษา หรือทำความเข้าใจในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์รับรองให้ฎีกาได้ หรืออธิบดีกรมอัยการ (อัยการสูงสุด) ลงลายมือชื่อรับรองในฎีกาว่ามีเหตุอันควรที่ศาลสูงสุดจะได้วินิจฉัยก็ให้รับฎีกานั้นไว้พิจารณาต่อไปได้เช่นกัน ทั้งนี้ เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๑ เห็นว่า การดำเนินคดีตามกระบวนการยุติธรรมของประเทศย่อมต้องมีกฎหมายกำหนดเป็นกติกาสำหรับผู้เกี่ยวข้องถือปฏิบัติเพื่อให้บังเกิดความยุติธรรมแก่ทุกคน โดยเฉพาะกฎหมายวิธีสบัญญัติซึ่งกำหนดหลักเกณฑ์ สำหรับคู่ความและศาลถือปฏิบัติในการดำเนินกระบวนการพิจารณาและการใช้อำนาจพิจารณาพิพากษาคดีเพื่อให้เกิดความยุติธรรมแก่ทุกคนไม่ว่าโจทก์ จำเลย และผู้เกี่ยวข้องอื่น ๆ ดังนั้น

การที่ศาลดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยใช้อำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๑๙ ตี เฉพาะข้อความที่บัญญัติว่า “ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง” จึงมิใช่เป็นกรณีที่ศาลในฐานะองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการใช้อำนาจโดยไม่คำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และสิทธิเสรีภาพของโจทก์แต่อย่างใด จึงไม่มีกรณีที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒ มาตรา ๔ และมาตรา ๓๐ ส่วนรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ ถือเป็นบทบัญญัติทั่วไปในเรื่องอำนาจของศาลในฐานะองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการว่า การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ ซึ่งหมายความว่า การพิจารณาพิพากษาคดีความทั้งหลายให้เป็นอำนาจของศาล และการใช้อำนาจดังกล่าวศาลต้องดำเนินการให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์โดยรัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ อย่างไรก็ตาม กฎหมายบัญญัติไว้อย่างไร ศาลในฐานะผู้ใช้อำนาจตุลาการในการพิจารณาพิพากษาคดีต้องดำเนินการให้เป็นไปตามนั้น ซึ่งแสดงให้เห็นว่า การจะฎีกาได้หรือไม่นั้นนอกจากจะต้องพิจารณาตามรัฐธรรมนูญแล้ว ยังจะต้องพิจารณากฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องด้วย ดังนั้น เมื่อรัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเรื่องการฎีกาคำพิพากษาของศาลไว้ก็ต้องเป็นไปตามที่กฎหมายอื่นบัญญัติโดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นกฎหมายที่บัญญัติเรื่องการฎีกาและการห้ามฎีกาไว้ การจะฎีกาได้หรือไม่จึงต้องเป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และเมื่อประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๑๙ ตี บัญญัติเรื่องการห้ามฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงในกรณีที่ศาลอุทธรณ์เพียงแต่แก้ไขเล็กน้อยโดยไม่ได้พิพากษากลับคำพิพากษาของศาลชั้นต้น เช่นนี้คู่ความจึงฎีกาไม่ได้ตามกฎหมายดังกล่าว ดังนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๑๙ ตี จึงไม่มีข้อความที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ สำหรับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๒ วรรคหนึ่ง บัญญัติให้ศาลยุติธรรมมีสามชั้น คือ ศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา ซึ่งผู้ร้องโต้แย้งว่า ผู้ร้องมีสิทธิฎีกาได้นั้น เห็นว่า ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๒ ดังกล่าว เป็นบทบัญญัติแต่เพียงโครงสร้างของศาลยุติธรรมเท่านั้น ส่วนคดีประเภทใดจะขึ้นต่อศาลใด และจะอุทธรณ์ฎีกาได้หรือไม่จะต้องเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เป็นกฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์การอุทธรณ์และการฎีกาไว้ โดยมาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ และมาตรา ๒๑๙ ตี ได้กำหนดข้อห้ามฎีกาไว้ จึงต้องเป็นไปตามนั้น เมื่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๒ วรรคหนึ่ง มิใช่บทบัญญัติที่รับรองสิทธิของคู่ความในการฎีกาคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์

แต่อย่างไร ด้วยเหตุนี้ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๕ และ
มาตรา ๒๑๕ ตรี จึงไม่มีข้อความที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๒ วรรคหนึ่ง และที่
มาตรา ๒๗๒ วรรคสองและวรรคสาม บัญญัติให้มีแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง
ในศาลฎีกา โดยมีมาตรา ๓๐๘ มาตรา ๓๐๕ มาตรา ๓๑๐ มาตรา ๓๑๑ มาตรา ๓๒๕ และ
มาตรา ๓๓๒ ในบทเฉพาะกาลบัญญัติให้มีวิธีพิจารณาคดีตลอดจนอำนาจศาลในการพิจารณาพิพากษา
ไว้เป็นพิเศษโดยไม่ต้องดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ ตามลำดับชั้นเหมือน
คดีอาญาทั่ว ๆ ไป ก็ไม่มีกรณีที่จะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญเช่นกัน ดังนั้น ประมวลกฎหมายวิธี
พิจารณาความอาญา มาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๕ มาตรา ๒๑๕ ตรี จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ
มาตรา ๒ มาตรา ๔ มาตรา ๓๐ มาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๗๒ แต่อย่างไร

นายบุรีรักษ์ มาประณีต

ตุลาการรัฐธรรมนูญ