

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายอุดมศักดิ์ นิตินทร ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๒/๒๕๖๒

เรื่องพิจารณาที่ ๑๐/๒๕๖๑

วันที่ ๒๗ กุมภาพันธ์ พุทธศักราช ๒๕๖๒

ประเด็นวินิจฉัย

ประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ ๒๕ เรื่อง การดำเนินการเกี่ยวกับการยุติธรรมทางอาญา ลงวันที่ ๒๕ กันยายน พุทธศักราช ๒๕๔๕ เฉพาะในส่วนที่กำหนดให้เป็นความผิดและโทษทางอาญา ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๙ วรรคสี่ หรือไม่

ความเห็น

ก่อนที่จะวินิจฉัยประเด็นตามคำร้องนี้ มีประเด็นเบื้องต้นต้องวินิจฉัยว่าประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ ๒๕ เรื่อง การดำเนินการเกี่ยวกับการยุติธรรมทางอาญา ลงวันที่ ๒๕ กันยายน พุทธศักราช ๒๕๔๕ ยังมีผลใช้บังคับอยู่หรือไม่

พิจารณาประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ ๒๕ เรื่อง การดำเนินการเกี่ยวกับการยุติธรรมทางอาญา ลงวันที่ ๒๕ กันยายน พุทธศักราช ๒๕๔๕ แล้วเห็นว่า ประกาศคณะปฏิรูปการปกครองฯ เป็นการตรากฎหมายโดยใช้อำนาจนิติบัญญัติของคณะรัฐประหารเพื่อบังคับใช้แก่ประชาชนและมีเนื้อหาเช่นเดียวกับพระราชบัญญัติที่มีโทษทางอาญาจึงเป็นกฎหมายในลำดับพระราชบัญญัติ ต่อมามีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๔๕ โดยมาตรา ๓๖ บัญญัติรับรองให้ประกาศและคำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขหรือคำสั่งของหัวหน้าคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขที่ได้ประกาศหรือสั่งในระหว่างวันที่ ๑๙ กันยายน พุทธศักราช ๒๕๔๕ จนถึงวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ ไม่ว่าจะเป็นในรูปใด และไม่ว่าจะประกาศหรือสั่งให้มีผลบังคับในทางนิติบัญญัติ ในทางบริหาร หรือในทางตุลาการ ให้มีผลใช้

บังคับต่อไปและรับรองให้การปฏิบัติตามประกาศหรือคำสั่งนั้นไม่ว่าจะกระทำก่อนหรือหลังวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้เป็นประกาศหรือคำสั่งหรือการปฏิบัติที่ชอบด้วยกฎหมายและชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๐๕ ได้บัญญัติรับรองให้บรรดาการใด ๆ ที่ได้รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๔๙ ชอบด้วยกฎหมายและรัฐธรรมนูญ รวมทั้งการกระทำที่เกี่ยวเนื่องกับกรณีดังกล่าวไม่ว่าก่อนหรือหลังวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ ให้ถือว่าการนั้นและการกระทำนั้นชอบด้วยรัฐธรรมนูญนี้เช่นกัน และด้วยยังมีได้มีการยกเลิกประกาศคณะปฏิรูปการปกครอง ฯ ดังนั้น ประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ ๒๕ เรื่อง การดำเนินการเกี่ยวกับการยุติธรรมทางอาญา ลงวันที่ ๒๙ กันยายน พุทธศักราช ๒๕๔๙ จึงยังคงมีผลบังคับใช้ต่อไป

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๑ บททั่วไป โดยวรรคหนึ่ง บัญญัติให้อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุข ทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคหนึ่งนี้เป็นการบัญญัติถึงที่มาของอำนาจอธิปไตยและหลักการแบ่งแยกอำนาจ มิได้มีข้อความที่เป็นการรับรองสิทธิและเสรีภาพในเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ จึงมิใช่กรณีที่ประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ ๒๕ เรื่อง การดำเนินการเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ลงวันที่ ๒๙ กันยายน พุทธศักราช ๒๕๔๙ จะขัดหรือแย้งได้

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๘ บัญญัติไว้ในหมวด ๓ ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย โดยมาตรา ๒๖ บัญญัติให้การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ หากรัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุและจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุนเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วยและกฎหมายดังกล่าวต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง มาตรานี้มีเจตนารมณ์ในการรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพจะมีได้เฉพาะที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือในกฎหมาย การบัญญัติกฎหมายที่มีเงื่อนไขการจำกัดสิทธิต้องมีความชัดเจนซึ่งหมายถึงว่า การจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญจะทำได้แต่เฉพาะตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ แต่ถ้ารัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้โดยเฉพาะ การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิและ

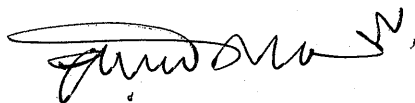
เสรีภาพนั้นต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ จะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มิได้ ต้องมีผลใช้บังคับทั่วไปรวมทั้งต้องระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย มาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติให้บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย เป็นบทบัญญัติว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคลที่มุ่งหมายเพื่อเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย

ส่วนประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ ๒๕ เรื่อง การดำเนินการเกี่ยวกับการยุติธรรมทางอาญา ลงวันที่ ๒๕ กันยายน พุทธศักราช ๒๕๔๕ เฉพาะในส่วนที่กำหนดให้เป็นความผิดและโทษทางอาญาตามความในวรรคสองที่กำหนดให้ผู้ซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญามีหน้าที่ต้องพิมพ์ลายนิ้วมือลายมือหรือลายเท้า ตามคำสั่งของพนักงานอัยการ ผู้ว่าคดี หรือพนักงานสอบสวน ผู้ใดฝ่าฝืนมีความผิดฐานกระทำความผิดเกี่ยวกับการยุติธรรม ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ มีเจตนารมณ์เพื่อให้กระบวนการยุติธรรมทางอาญามีประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดกฎหมายและเป็นการกำหนดหน้าที่ที่ผู้ต้องหาในคดีอาญาต้องปฏิบัติตาม ทั้งนี้เพื่อตรวจสอบประวัติอาชญากรรมและเป็นประโยชน์ในการสืบสวน สอบสวน ป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม ในการพิมพ์ลายนิ้วมือเป็นการดำเนินการเบื้องต้นโดยยังไม่มี ความชัดเจนว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดตามที่กล่าวหาหรือไม่ แต่หากฝ่าฝืนมีความผิดฐานกระทำความผิดเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรม ต้องระวางโทษ ... อีกทั้งมิได้ระบุว่าใช้กับคดีอาญาประเภทใดบ้าง โดยทั่วไปการรวบรวมพยานหลักฐานเป็นหน้าที่ของพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๓๒(๑) ที่กำหนดให้มีการพิมพ์ลายนิ้วมือเพื่อรวบรวมพยานหลักฐาน หากผู้ถูกกล่าวหา มิได้ปฏิบัติตามเป็นความผิดฐานขัดคำสั่งเจ้าพนักงานซึ่งตามประมวลกฎหมายอาญาได้กำหนดบทลงโทษไว้ในมาตรา ๓๖๘ วรรคหนึ่ง ให้ระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบวัน หรือปรับไม่เกินห้าพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ แต่ประกาศคณะปฏิรูปการปกครองฯ ได้กำหนดโทษสำหรับผู้ฝ่าฝืนว่ามีความผิดฐานกระทำความผิดเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรม ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ เห็นได้ว่าเป็นการกำหนดฐานความผิดและกำหนดโทษเพิ่มเติมที่มีอัตราโทษสูงกว่าโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ ที่ได้บัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้แล้ว เป็นการเพิ่มภาระแก่ประชาชนเกินสมควรกว่าเหตุและขัดต่อหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และการกำหนดให้การพิมพ์ลายนิ้วมือ ลายมือหรือลายเท้า

ตามคำสั่งของพนักงานอัยการ ผู้ว่าคดี หรือพนักงานสอบสวนนั้นเป็นหน้าที่ของผู้ต้องหาในคดีอาญา ซึ่งการดำเนินการดังกล่าวต้องปฏิบัติให้ถูกต้องตามวิธีการพิมพ์ลายนิ้วมือ ลายมือหรือลายเท้า ซึ่งถือว่าเป็นการบังคับเนื่องจากหากฝ่าฝืนย่อมมีความผิดและกำหนดโทษไว้ จึงเป็นการบังคับให้บุคคลต้องตกอยู่ในอำนาจรัฐโดยปราศจากเหตุผลอันสมควร เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายให้ต้องยอมกระทำตาม ไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง

อย่างไรก็ดี กระบวนการยุติธรรมทางอาญามีความมุ่งหมายเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมโดยรวมที่เป็นประโยชน์มหาชน แต่ภายใต้ความมุ่งหมายดังกล่าวนี้ต้องมีมาตรการในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพแก่บุคคลที่เกี่ยวข้องที่จะถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพเกินกว่าที่จำเป็นมิได้ รัฐพึงต้องรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมในขณะเดียวกันต้องคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนควบคู่กันไปด้วย อีกทั้งในปัจจุบันสถานการณ์ของความไม่สงบเรียบร้อยดังเช่นสถานการณ์ในขณะนี้ ออกประกาศคณะปฏิรูปการปกครอง ฯ ได้หมดสิ้นไปแล้ว การตรากฎหมายเพื่อให้มีประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมจึงต้องมีความเหมาะสม ไม่จำกัดสิทธิและเสรีภาพเกินสมควรแก่เหตุและจะกระทบศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มิได้ การกำหนดให้เป็นความผิดและกำหนดโทษทางอาญาที่เป็นการกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเกินจำเป็นและเป็นภาระแก่ประชาชนย่อมไม่เป็นไปตามหลักนิติธรรม ประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ ๒๕ เรื่อง การดำเนินการเกี่ยวกับการยุติธรรมทางอาญา ลงวันที่ ๒๕ กันยายน พุทธศักราช ๒๕๔๕ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า ประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ ๒๕ เรื่อง การดำเนินการเกี่ยวกับการยุติธรรมทางอาญา ลงวันที่ ๒๕ กันยายน พุทธศักราช ๒๕๔๕ เฉพาะในส่วนที่กำหนดให้เป็นความผิดและโทษทางอาญาขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง



(นายอุดมศักดิ์ นิติมন্ত্রী)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ