

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายวรวิทย์ กังคศิเทียม ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๒/๒๕๖๕

เรื่องพิจารณาที่ ๑๒/๒๕๖๔

วันที่ ๒ เดือน กุมภาพันธ์ พุทธศักราช ๒๕๖๕

ระหว่าง { ศาลจังหวัดกาญจนบุรี ผู้ร้อง
- ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ วรรคหนึ่ง ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง หรือไม่

ความเห็น

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๘ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย โดยมาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย” และมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย”

ประมวลกฎหมายอาญาเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีความมุ่งหมายเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของส่วนรวมให้พ้นจากการประทุษร้าย เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นย่อมส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนโดยตรงไม่ว่าความผิดนั้นจะเป็นความผิดที่เป็นความผิดในตัวเองหรือความผิดที่กฎหมายห้ามก็ตาม เพราะการกระทำความผิดดังกล่าวจะทำให้ประชาชนเกิดความไม่มั่นใจในสวัสดิภาพและความปลอดภัยของตนในอันที่จะอาศัยอยู่ภายในรัฐอย่างสงบสุข ดังนั้นการลงโทษผู้กระทำความผิดจึงเป็นมาตรการสำคัญที่ทำให้การบังคับใช้กฎหมายบรรลุวัตถุประสงค์ได้

สำหรับประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ วรรคหนึ่ง เป็นบทบัญญัติในภาค ๓ ลหุโทษ โดยบัญญัติว่า “ผู้ใดทราบคำสั่งของเจ้าพนักงานซึ่งสั่งการตามอำนาจที่มีกฎหมายให้ไว้ ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งนั้นโดยไม่มีเหตุหรือข้อแก้ตัวอันสมควร ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบวัน หรือปรับไม่เกินห้าพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ” บทบัญญัตินี้ดังกล่าวเป็นความผิดลหุโทษซึ่งเป็นความผิดอาญาประเภทหนึ่งที่มีลักษณะเป็นความผิดเล็กน้อย ไม่สมควรจะได้รับโทษรุนแรง เพราะมีความเป็นอันตรายหรือมีความเสียหายเพียงเล็กน้อย และไม่มีความเป็นอาชญากรรมโดยแท้ แต่มีความจำเป็นเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยที่จะต้องบัญญัติให้เป็นความผิด เพื่อประโยชน์ในการวางระเบียบหรือกฎเกณฑ์ของการอยู่ร่วมกันในสังคมโดยเน้นการป้องกันและระงับข้อพิพาทระหว่างบุคคลมิให้เกิดการใช้สิทธิของตนก่อความเดือดร้อนหรือเสียหายแก่ผู้อื่นและเพื่อป้องปรามมิให้ความผิดอาญาลุกลามหรือขยายขอบเขตเกินเหตุจนไม่สามารถอยู่ร่วมกันอย่างปกติสุขได้ โดยเหตุที่คำสั่งของเจ้าพนักงานซึ่งสั่งการตามอำนาจที่มีกฎหมายให้ไว้ การไม่ปฏิบัติตามคำสั่งนั้น หากกฎหมายเฉพาะได้บัญญัติกำหนดโทษของการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งนั้นไว้เป็นการเฉพาะแล้ว ผู้ฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานย่อมมีความผิดตามกฎหมายเฉพาะนั้น โดยไม่มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ แต่กรณีที่ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานซึ่งสั่งการตามอำนาจที่มีกฎหมายให้ไว้ และไม่ปฏิบัติตามคำสั่งนั้นโดยไม่มีเหตุหรือข้อแก้ตัวอันสมควรและกฎหมายนั้นมิได้บัญญัติกำหนดโทษไว้ ย่อมเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ ซึ่งเป็นบททั่วไป โดยที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๓๒ บัญญัติว่า “เพื่อประโยชน์แห่งการรวบรวมหลักฐาน ให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจ ดังต่อไปนี้ (๑) ตรวจตัวผู้เสียหายเมื่อผู้นั้นยินยอม หรือตรวจตัวผู้ต้องหา หรือตรวจสิ่งของหรือที่ทางอันสามารถอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ให้รวมทั้งทำภาพถ่าย แผนที่ หรือภาพวาดจำลอง หรือพิมพ์ลายนิ้วมือ ลายมือหรือลายเท้า กับให้บันทึกรายละเอียดทั้งหลายซึ่งน่าจะกระทำให้เกิดคดีแจ่มกระจ่างขึ้น ...” และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๕๙ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ถ้าจำเลยเคยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษเพราะได้กระทำความผิดมาแล้ว เมื่อโจทก์ต้องการให้เพิ่มโทษจำเลยฐานไม่เชื่อฟังให้กล่าวมาในฟ้อง” ดังนั้น การที่พนักงานอัยการจะขอให้เพิ่มโทษจำเลยได้นั้นต้องมีข้อเท็จจริงปรากฏในสำนวนการสอบสวนเพื่อที่พนักงานอัยการจะได้พิจารณาว่าการกระทำความผิดของผู้ต้องหาที่กระทำนั้นต้องด้วยเงื่อนไขในการเพิ่มโทษหรือไม่ ซึ่งข้อเท็จจริงเหล่านี้ พนักงานสอบสวนต้องทำการสอบสวนรวมมาในสำนวนการสอบสวน ทางปฏิบัติคือ การตรวจสอบลายพิมพ์นิ้วมือของผู้ต้องหากับกองทะเบียนประวัติอาชญากร สำนักงานตำรวจแห่งชาติ โดยเอกสารเหล่านี้พนักงานอัยการจำเป็นต้องใช้ประกอบในการพิจารณาสั่งคดีและถ้าหากข้อเท็จจริงได้ความว่าผู้ต้องหาเคยกระทำความผิดมาก่อนและพ้นโทษ



มายังไม่เกินสามปีหรือห้าปีตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๒ หรือมาตรา ๙๓ หรือกระทำความผิดในขณะที่อยู่ระหว่างศาลรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๖ และหากมีการฟ้องขอให้เพิ่มโทษ ซึ่งรวมถึงการบวกโทษหรือนับโทษต่อด้วยเพราะพนักงานอัยการจะต้องกล่าวมาในคำฟ้อง จึงเห็นว่า การตรวจสอบประวัติการกระทำความผิดของผู้ต้องหาโดยการพิมพ์ลายนิ้วมือนั้น ถือว่าเป็นไปเพื่อประโยชน์แห่งการรวบรวมพยานหลักฐานในคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๓๒ ดังนั้น การที่พนักงานสอบสวนสั่งการให้ผู้ต้องหาพิมพ์ลายนิ้วมือจึงเป็นการสั่งการตามอำนาจที่มีกฎหมายให้ไว้

ในส่วนข้อโต้แย้งของจำเลยที่ว่า การไม่พิมพ์ลายนิ้วมือตามคำสั่งพนักงานสอบสวนไม่อาจถือเป็นความผิดทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ เนื่องจากศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ ๒/๒๕๖๒ กล่าวถึงมาตรา ๓๖๘ วรรคหนึ่ง ว่ามีลักษณะเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพในร่างกายของบุคคล และตราบไต่ที่ศาลไม่มีคำพิพากษาว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดย่อมถือว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ สิทธิดังกล่าวจึงได้รับความคุ้มครอง ดังนั้น ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง นั้น เห็นว่า ตามที่ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ ๒/๒๕๖๒ ว่าประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ ๒๕ เรื่อง การดำเนินการเกี่ยวกับการยุติธรรมทางอาญา ลงวันที่ ๒๙ กันยายน พุทธศักราช ๒๕๔๙ เฉพาะในส่วนที่กำหนดให้เป็นความผิดและโทษทางอาญา กรณีไม่พิมพ์ลายนิ้วมือ ลายมือหรือลายเท้า ตามคำสั่งของพนักงานอัยการผู้ว่าคดี หรือพนักงานสอบสวน ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง โดยมีเหตุผลสรุปได้ว่า เพื่อต้องการให้กระบวนการยุติธรรมทางอาญาสามารถดำเนินไปได้อย่างมีประสิทธิภาพ และเพื่อป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิด อันส่งผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐและความสงบสุขของบ้านเมือง ซึ่งเป็นกรณีจำเป็นในขณะที่บ้านเมืองอยู่ในช่วงการรัฐประหาร จึงไม่สามารถเทียบเคียงคำสั่งของคณะรัฐประหารในสถานการณ์ไม่ปกติกับกฎหมายที่ใช้บังคับในสถานการณ์ปกติได้ และคำวินิจฉัยที่ ๒/๒๕๖๒ ยังวินิจฉัยไว้ด้วยว่า เนื่องจากได้มีประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ วรรคหนึ่ง ที่เป็นมาตรการทางกฎหมายอื่น ซึ่งให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเพื่อบังคับให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ ซึ่งเป็นมาตรการลงโทษสำหรับผู้ฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าพนักงานโดยไม่มีเหตุหรือข้อแก้ตัวอันสมควร โดยมีอัตราโทษจำคุกไม่เกินสิบวัน หรือปรับไม่เกินห้าพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ อันเป็นความผิดโทษที่เหมาะสมกับการกระทำฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าพนักงานดังกล่าวอยู่แล้ว การที่จำเลยไม่พิมพ์ลายนิ้วมือ



โดยอ้างคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๒/๒๕๖๒ นั้น เป็นการเข้าใจที่คลาดเคลื่อนของจำเลย การรวบรวมหลักฐานเพื่อให้ทราบข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ต่าง ๆ อันเกี่ยวกับการกระทำความผิดของผู้ถูกกล่าวหา หรือเพื่อรู้ตัวผู้กระทำความผิดและพิสูจน์ให้เห็นความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหา ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๓๑ ซึ่งรวมถึงการพิมพ์ลายนิ้วมือด้วยนั้น เป็นไปเพื่อประโยชน์ในการรวบรวมพยานหลักฐานในคดี ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๓๒ (๑) นอกจากนี้ ในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๒/๒๕๖๒ ได้วินิจฉัยเฉพาะในส่วน การกำหนดให้ความผิดและโทษทางอาญาตามประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ ๒๕ ว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่ไม่ได้มีประเด็น วินิจฉัยในส่วนของการกำหนดให้ผู้ต้องหาที่มีหน้าที่พิมพ์ลายนิ้วมือว่าเป็นการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่อย่างใด ข้อโต้แย้งของจำเลยจึงไม่อาจรับฟังได้

เมื่อพิจารณาประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ วรรคหนึ่ง อันเป็นประเด็นแห่งคดีนี้ เป็นมาตรการลงโทษสำหรับผู้ฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าพนักงานโดยไม่มีเหตุหรือข้อแก้ตัวอันสมควรโดยมี อัตราโทษจำคุกไม่เกินสิบวัน หรือปรับไม่เกินห้าพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เห็นว่า เป็นอัตราโทษ ที่เหมาะสมกับการกระทำฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าพนักงานดังกล่าวแล้ว ไม่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของ ผู้ต้องหาเพราะทำให้กระบวนการยุติธรรมทางอาญาสามารถดำเนินไปได้อย่างมีประสิทธิภาพ เป็นบทกำหนดโทษที่เหมาะสมได้สัดส่วนกับความผิดนั้นตามหลักความได้สัดส่วนหรือหลักพอสมควรแก่เหตุ ซึ่งเป็นหลักการสำคัญในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน มิได้เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิ หรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุและไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่ใช้บังคับเป็นการทั่วไป แก่ผู้ต้องหาทุกคนโดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งเป็นการเจาะจง ไม่เป็นการจำกัดสิทธิ และเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ วรรคหนึ่ง ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง



(นายวรวิทย์ กังคศิเทียม)

ประธานศาลรัฐธรรมนูญ