

ความเห็นส่วนตัว  
ของ นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๓/๒๕๖๕

เรื่องพิจารณาที่ ๑๑/๒๕๖๕

วันที่ ๒๔ เดือน สิงหาคม พุทธศักราช ๒๕๖๕

ระหว่าง { ศาลแขวงพระนครเหนือ ผู้ร้อง  
ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๐๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ หรือไม่

ความเห็น

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย โดยวรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย” และวรรคสอง บัญญัติว่า “กฎหมายตามวรรคหนึ่ง ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง”

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๐๘ บัญญัติว่า “ผู้ใดแต่งกายหรือใช้เครื่องหมายที่แสดงว่าเป็นภิกษุ สามเณร นักพรตหรือนักบวชในศาสนาใดโดยมิชอบ เพื่อให้บุคคลอื่นเชื่อว่าตนเป็นบุคคลเช่นว่านั้น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

พิจารณาแล้วเห็นว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๐๘ เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีเจตนารมณ์ในการป้องกันและปราบปรามการที่บุคคลแต่งกายหรือใช้เครื่องหมายเพื่อแสดงว่าเป็นภิกษุ สามเณร นักพรตหรือนักบวชในศาสนาต่าง ๆ ทั้งที่ตนเองไม่ได้เป็น เพื่อให้บุคคลอื่นหลงเชื่อว่าตนเป็นภิกษุ สามเณร นักพรตหรือนักบวชในศาสนาอื่น การที่บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวต้องบัญญัติห้าม

มิให้มีการแต่งกายเลียนแบบภิกษุ สามเณร นักพรตหรือนักบวชในศาสนาต่าง ๆ อันเป็นการทำให้บุคคลอื่นหลงเชื่อ โดยกำหนดให้การกระทำดังกล่าวเป็นความผิดและมีโทษทางอาญา เนื่องจากศาสนาเป็นหลักคำสอนหรือแนวความคิดซึ่งเป็นแบบแผนของความเชื่อ ส่งผลโดยตรงต่อความมั่นคงทางจิตใจของมนุษย์ และเป็นแบบแผนในการดำเนินชีวิตประจำวัน โดยศาสนาต่าง ๆ ในโลกนั้นมีอยู่มากมายหลากหลายศาสนา ยกตัวอย่างเช่น ศาสนาพุทธ ศาสนาคริสต์ ศาสนาอิสลาม ศาสนาพราหมณ์ - ฮินดู เป็นต้น ทั้งนี้ ทุกศาสนาล้วนมีคำสอนให้มนุษย์ทุกคนเป็นคนดี มีศีลธรรม และอยู่ร่วมกับผู้อื่นได้อย่างปกติสุข ดังนั้น ศาสนาจึงมีความสำคัญต่อสังคมมนุษย์ เนื่องจากเป็นแนวทางในการดำเนินชีวิต โดยกำหนดให้ผู้ที่ศรัทธาในศาสดา ดำเนินวิถีชีวิตตามหลักคำสอนของแต่ละศาสนา และเป็นที่พึ่งทางใจของผู้ที่ศรัทธา ในยามที่เกิดความทุกข์ยาก ผู้ที่ศรัทธาในศาสนาต่าง ๆ จึงมีหน้าที่ศึกษาหลักคำสอนของศาสนาของตนเอง ศรัทธา โดยเข้าร่วมประกอบพิธีกรรมทางศาสนา อีกทั้งยังมีหน้าที่ปกป้องและสืบทอดศาสนา ตลอดจนไม่ลบหลู่หรือเหยียดหยามศาสนาอื่น ๆ เมื่อศาสนาทุกศาสนาถือว่าเป็นสถาบันที่สำคัญของสังคมทุกสังคมรวมทั้งสังคมไทย เนื่องจากเป็นที่ยึดเหนี่ยวทางจิตใจและเป็นแบบแผนในการดำเนินชีวิตประจำวัน อันส่งผลทำให้ประชาชนในสังคมมีพื้นฐานทางจิตใจที่ดี ดังนั้น รัฐจึงมีหน้าที่ในการปกป้องและคุ้มครองทุกศาสนาโดยเฉพาะอย่างยิ่งพระพุทธศาสนา เนื่องจากเป็นศาสนาที่ประชาชนชาวไทยส่วนใหญ่นับถือมาช้านาน โดยเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๗ ซึ่งอยู่ในหมวด ๖ แนวนโยบายแห่งรัฐ วรรคหนึ่ง ที่กำหนดให้รัฐพึงอุปถัมภ์และคุ้มครองพระพุทธศาสนาและศาสนาอื่น และวรรคสอง กำหนดให้ในการอุปถัมภ์และคุ้มครองพระพุทธศาสนาอันเป็นศาสนาที่ประชาชนชาวไทยส่วนใหญ่นับถือมาช้านาน รัฐพึงส่งเสริมและสนับสนุนการศึกษาและการเผยแผ่หลักธรรมของพระพุทธศาสนาเถรวาทเพื่อให้เกิดการพัฒนาจิตใจและปัญญา และต้องมีมาตรการและกลไกในการป้องกันมิให้มีการบ่อนทำลายพระพุทธศาสนาไม่ว่าในรูปแบบใด และพึงส่งเสริมให้พุทธศาสนิกชนมีส่วนร่วมในการดำเนินมาตรการหรือกลไกดังกล่าวด้วย

การแต่งกายหรือใช้เครื่องหมายที่แสดงว่าเป็นภิกษุ สามเณร นักพรตหรือนักบวชในศาสนาต่าง ๆ โดยมีขอบ เพื่อให้ประชาชนคนทั่วไปหลงเชื่อว่าเป็นภิกษุ สามเณร นักพรตหรือนักบวชในศาสนาต่าง ๆ ทั้งที่ตนเองไม่ได้เป็น ย่อมเป็นการบ่อนทำลายและส่งผลกระทบต่อศาสนาเป็นอย่างมาก เนื่องจากภิกษุ สามเณร นักพรตหรือนักบวชในศาสนาต่าง ๆ ล้วนแล้วแต่เป็นองค์ประกอบซึ่งเป็นสาระสำคัญของศาสนา การกระทำดังกล่าวจึงถือว่าเป็นการกระทำที่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน รัฐซึ่งมีหน้าที่ในการปกป้องคุ้มครองทุกศาสนาตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ จึงต้องมีมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการกระทำดังกล่าว กล่าวคือ มีการกำหนดให้การกระทำดังกล่าวเป็นความผิดและมีโทษทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๐๘ ที่กำหนดให้ผู้ใดแต่งกายหรือใช้เครื่องหมายที่แสดงว่า

เป็นภิกษุ สามเณร นักพรตหรือนักบวชในศาสนาใดโดยมิชอบ เพื่อให้บุคคลอื่นเชื่อว่าตนเป็นบุคคล เช่นว่านั้น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เพื่อให้ การปกป้องและคุ้มครองทุกศาสนาตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ ทั้งนี้ รัฐเป็นผู้เสียหายในทางอาญาตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวแต่เพียงผู้เดียว ดังนั้น การนำ บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวมาใช้บังคับจึงเป็นไปอย่างยุติธรรมและละเอียดถี่ถ้วน กล่าวคือ จำเป็นต้องมีการดำเนินการสืบสวนสอบสวนในทางอาญาเพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงที่ชัดเจนเสียก่อน จึงจะมีการ ดำเนินการเพื่อเอาผิดกับผู้ที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าว ในส่วนของโทษทางอาญานั้น เมื่อพิจารณาโทษทางอาญาของการกระทำความผิดดังกล่าวตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๐๘ เปรียบเทียบระหว่างประโยชน์สาธารณะที่จะได้รับจากการปกป้องคุ้มครองศาสนาอันเป็นสถาบัน ที่มีความสำคัญต่อสังคมไทย กับสิทธิ เสรีภาพ และทรัพย์สินของบุคคลที่จะต้องสูญเสียไปอันเนื่องมาจาก การกระทำความผิดดังกล่าว จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวมีการกำหนดโทษทางอาญา ทั้งโทษจำคุกและโทษปรับ โดยโทษจำคุกกำหนดไว้เพียงต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี และไม่ได้มีการ กำหนดอัตราโทษจำคุกขั้นต่ำสำหรับการกระทำความผิดในลักษณะดังกล่าวแต่อย่างใด ในส่วนของ โทษปรับนั้นก็กำหนดไว้เพียงปรับไม่เกินสองหมื่นบาท ดังนั้น การกำหนดโทษทางอาญาตามประมวล กฎหมายอาญา มาตรา ๒๐๘ จึงเป็นไปตามหลักความได้สัดส่วนและความจำเป็น อีกทั้งสอดคล้องกับ บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่กำหนดโทษทางอาญาสำหรับการกระทำความผิดในลักษณะเดียวกัน กล่าวคือ สอดคล้องกับบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีการกำหนดโทษทางอาญาในกรณีที่มีการแสดงตนหรือแต่งกาย เลียนแบบเจ้าพนักงานทั้ง ๆ ที่ตนเองไม่ได้เป็น ซึ่งมีลักษณะดูคล้ายกันกับการแต่งกายหรือใช้เครื่องหมาย เลียนแบบนักบวช อันเป็นการกระทำที่ส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดี ของประชาชน โดยประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๔๕ วรรคหนึ่ง กำหนดให้ผู้ใดแสดงตนเป็น เจ้าพนักงาน และกระทำการเป็นเจ้าพนักงาน โดยตนเองมิได้เป็นเจ้าพนักงานที่มีอำนาจกระทำการนั้น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และประมวล กฎหมายอาญา มาตรา ๑๔๖ กำหนดให้ผู้ใดไม่มีสิทธิที่จะสวมเครื่องแบบหรือประดับเครื่องหมาย ของเจ้าพนักงาน สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งรัฐ สมาชิกสภาจังหวัดหรือสมาชิกสภาเทศบาล หรือไม่มีสิทธิ ใช้ยศ ตำแหน่ง เครื่องราชอิสริยาภรณ์หรือสิ่งที่มีหมายถึงเครื่องราชอิสริยาภรณ์ กระทำการเช่นนั้นเพื่อให้ บุคคลอื่นเชื่อว่าตนมีสิทธิ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำ ทั้งปรับ และถึงแม้ว่าการกระทำความผิดดังกล่าวจะเป็นความผิดอาญาต่อแผ่นดิน กล่าวคือ ไม่อาจ ยอมความกันได้ตามกฎหมาย แต่ทั้งนี้การกระทำความผิดดังกล่าวเป็นการกระทำที่ส่งผลกระทบต่อ

ความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนในสังคม จึงควรกำหนดให้เป็นการกระทำความผิดที่ไม่อาจจะยอมความกันได้

ข้อโต้แย้งของจำเลยที่ว่า การกำหนดให้การแต่งกายเลียนแบบพระสงฆ์เป็นความผิดและมีโทษทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๐๘ ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่สอดคล้องกับหลักกษัตริย์ราชกระบถต่อเสรีภาพในการปฏิบัติหรือประกอบพิธีกรรมของพระสงฆ์ตามพุทธศาสนิกายอื่นและไม่ใช่อการกระทำที่ร้ายแรงหรือกระทบกระเทือนต่อความสงบสุขของบ้านเมือง ไม่สอดคล้องกับหลักความจำเป็นเนื่องจากยังมีมาตรการที่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายโดยการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนน้อยกว่า คือ มาตรการตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๔๑ ความผิดฐานฉ้อโกง หรือ มาตรการตามพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ มาตรา ๔๓ เห็นว่า การกำหนดให้การแต่งกายเลียนแบบพระสงฆ์เป็นความผิดและมีโทษทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๐๘ ถึงแม้ว่าการกระทำความผิดดังกล่าวอาจไม่ได้ก่อให้เกิดภัยอันตรายหรือความเสียหายแก่ผู้อื่นดังเช่นการทำร้ายร่างกายหรือการหมิ่นประมาท แต่การกระทำความผิดดังกล่าวอาจนำไปสู่การกระทำความผิดในรูปแบบอื่น ๆ ได้ ยกตัวอย่างเช่น ความผิดเกี่ยวกับเพศ และความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สิน เป็นต้น ทั้งนี้ ย่อมส่งผลกระทบต่อสังคมและศาสนาอย่างมีนัยยะสำคัญ และถึงแม้ว่าการกระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินอันเนื่องมาจากการแต่งกายเลียนแบบพระสงฆ์ จะมีประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๔๑ ความผิดฐานฉ้อโกง ที่สามารถนำมาใช้บังคับกับกรณีดังกล่าวได้ แต่หากไม่ใช่อการกระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินและเป็นการแต่งกายหรือใช้เครื่องหมายเลียนแบบนักบวชในศาสนาอื่น ๆ ย่อมไม่อาจนำบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวมาใช้บังคับได้ ส่งผลทำให้ไม่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายในการปกป้องคุ้มครองศาสนาทุกศาสนาซึ่งมีความสำคัญไม่น้อยไปกว่ากัน อีกทั้งไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ สำหรับพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ มาตรา ๔๓ มุ่งใช้บังคับกับการปกครองคณะสงฆ์ไทยเท่านั้น ไม่รวมถึงนักพรตหรือนักบวชในศาสนาอื่น อีกทั้งได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ ทำให้ไม่ปรากฏบทบัญญัติที่กำหนดความผิดอาญาสำหรับผู้ที่ต้องปาราชิกแล้วไม่ละการแต่งกายอย่างเพศบรรพชิตดังที่จำเลยกล่าวอ้าง ดังนั้น การกำหนดให้การแต่งกายหรือใช้เครื่องหมายเลียนแบบนักบวชในศาสนาต่าง ๆ ทั้งที่ไม่ได้เป็นเพื่อให้ผู้อื่นหลงเชื่อ เป็นความผิดและมีโทษทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๐๘ จึงไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม สอดคล้องกับหลักกษัตริย์ราชกระบถต่อเสรีภาพในการปฏิบัติหรือประกอบพิธีกรรมของพระสงฆ์ตามพุทธศาสนิกายอื่น สอดคล้องกับหลักความจำเป็น และเป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ

เมื่อประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๐๘ ไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม สอดคล้องกับหลักกษัตริย์  
ไม่กระทบต่อเสรีภาพในการปฏิบัติหรือประกอบพิธีกรรมของพระสงฆ์ตามพุทธศาสนิกายอื่น  
สอดคล้องกับหลักความจำเป็น ไม่ได้มีลักษณะเป็นการเพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคล  
เกินสมควรแก่เหตุ เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน อีกทั้งไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคล  
นอกจากนี้ บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวยังมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใด  
กรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ดังนั้น ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๐๘  
ที่บัญญัติให้ “ผู้ใดแต่งกายหรือใช้เครื่องหมายที่แสดงว่าเป็นภิกษุ สามเณร นักพรตหรือนักบวชในศาสนาใด  
โดยมิชอบ เพื่อให้บุคคลอื่นเชื่อว่าตนเป็นบุคคลเช่นว่านั้น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับ  
ไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ” จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ แต่อย่างใด

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๐๘ ไม่ขัดหรือแย้ง  
ต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

(นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ