

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายบรรจงศักดิ์ วงศ์ปราชญ์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๙/๒๕๖๖

เรื่องพิจารณาที่ ๑๐/๒๕๖๖

วันที่ ๑๔ เดือน มิถุนายน พุทธศักราช ๒๕๖๖

ระหว่าง { ศาลอาญา

ผู้ร้อง

ผู้ถูกร้อง

ศาลอาญาส่งคำโต้แย้งของจำเลยที่ ๒ (นายภาคิน ทิพภาเชาวคุณ) และจำเลยที่ ๓ (นางสาวปริยาภรณ์ แสงตา) ในคดีอาญาหมายเลขดำที่ อ ๑๑๙๔/๒๕๖๔ เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ ข้อเท็จจริงตามคำโต้แย้งของจำเลยทั้งสองและเอกสารประกอบ สรุปได้ดังนี้

พนักงานอัยการ สำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคดีเศรษฐกิจและทรัพยากร ๑ สำนักงานอัยการสูงสุด เป็นโจทก์ ยื่นฟ้องนางสาวรัชญา ฐิติภานกร ที่ ๑ กับพวกรวม ๓ คน เป็นจำเลย ต่อศาลอาญา ในความผิดฐานร่วมกันโดยความเท็จ โดยฉ้อโกง หรือโดยวิธีการอื่นใดหลีกเลี่ยงการเสียหายอากรร่วมกันโดยเจตนาละเลยไม่ยื่นรายการภาษีเงินได้นิติบุคคล และเป็นผู้ประกอบการจดทะเบียนโดยเจตนาหลีกเลี่ยงหรือพยายามหลีกเลี่ยงภาษีมูลค่าเพิ่ม การกระทำใด ๆ โดยความเท็จ โดยฉ้อโกง หรืออุบาย หรือโดยวิธีการอื่นใดทำนองเดียวกันตามประมวลรัษฎากร มาตรา ๓๗ มาตรา ๓๗ ทวิ มาตรา ๙๐/๔ (๖) และมาตรา ๙๐/๕ และประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘๓ และมาตรา ๙๑ เนื่องจากในช่วงปี พ.ศ. ๒๕๕๙ ถึงปี พ.ศ. ๒๕๖๑ จำเลยทั้งสามในฐานะกรรมการผู้มีอำนาจกระทำการแทนบริษัท โอเพ่น เวย์ (เอ็กตรา) จำกัด ร่วมกันยื่นแบบแสดงรายการภาษีมูลค่าเพิ่ม (แบบ ภ.พ. ๓๐) โดยคำนวณจากภาษีขายหักด้วยภาษีซื้อในแต่ละเดือนภาษี แต่ไม่นำใบกำกับภาษีซื้อมาให้เจ้าพนักงานประเมินตรวจสอบ และบริษัท โอเพ่น เวย์ (เอ็กตรา) จำกัด มีรายรับซึ่งถูกผู้อื่นหักภาษี ณ ที่จ่ายนำส่งแบบยื่นรายการภาษีเงินได้หัก ณ ที่จ่าย (แบบ ภ.ง.ด. ๕๓) แต่กลับยื่นแบบ ภ.พ. ๓๐ แสดงยอดขายเป็นศูนย์โดยไม่นำใบกำกับภาษีซื้อมาให้เจ้าพนักงานประเมินตรวจสอบ เป็นการยื่นแบบ ภ.พ. ๓๐ อันเป็นเท็จโดยรู้อยู่แล้วว่าตนมีเงินได้และมีหน้าที่ยื่นแบบ

แสดงรายการเพื่อเสียภาษีมูลค่าเพิ่ม อันเป็นการกระทำใด ๆ โดยความเท็จ โดยฉ้อโกงหรืออุบาย หรือโดยวิธีการอื่นใดทำนองเดียวกัน เจตนาหลีกเลี่ยงหรือพยายามหลีกเลี่ยงภาษีมูลค่าเพิ่ม และร่วมกัน จงใจไม่ยื่นแบบแสดงรายการภาษีเงินได้นิติบุคคลสิ้นรอบระยะเวลาบัญชี (แบบ ภ.ง.ด. ๕๐) และแบบ แสดงรายการภาษีเงินได้นิติบุคคลครึ่งรอบระยะเวลาบัญชี (แบบ ภ.ง.ด. ๕๑) สำหรับรอบระยะเวลา บัญชีดังกล่าวภายในกำหนดระยะเวลาตามกฎหมาย โดยมีเจตนาเพื่อหลีกเลี่ยงการเสียภาษีอากร

ระหว่างการพิจารณาคดีของศาลอาญา จำเลยทั้งสองยื่นคำโต้แย้งว่า ประมวลรัษฎากร มาตรา ๙๐/๕ เป็นบทบัญญัติที่ให้ภาระการพิสูจน์ความบริสุทธิ์ตกแก่จำเลยเพียงเพราะมีชื่อเป็น กรรมการ ทั้งที่ผู้กระทำผิดหลักตามบทบัญญัตินี้เป็นนิติบุคคล แต่พนักงานอัยการมิได้ฟ้องนิติบุคคล ดังกล่าว และจำเลยทั้งสองถูกพนักงานอัยการฟ้องทั้งที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้วโดยมิได้มีการพิจารณาว่า จำเลยทั้งสองเป็นผู้กระทำความผิดหรือไม่ บทบัญญัติมาตรา ๙๐/๕ ดังกล่าวจึงขัดต่อหลักนิติธรรม เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และขัดต่อหลักการดำเนินคดีอาญาที่โจทก์มีภาระการพิสูจน์ ขัดต่อ หลักสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ วรรคสอง ขอให้ศาลอาญาส่งคำโต้แย้งนี้ต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒

ศาลอาญาเห็นว่า จำเลยทั้งสองโต้แย้งว่าประมวลรัษฎากร มาตรา ๙๐/๕ ขัดหรือแย้ง ต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙ ซึ่งศาลอาญาจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าว บังคับแก่คดี และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินี้ จึงส่งคำโต้แย้ง ดังกล่าวต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้ว เห็นว่า กรณีเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง จึงมีคำสั่งรับไว้พิจารณา

บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

๑. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐

มาตรา ๒๖ การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตาม เงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัด ต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบ ต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิ และเสรีภาพไว้ด้วย

กฎหมายตามวรรคหนึ่ง ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใด กรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง

มาตรา ๒๙ บุคคลไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่ได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่ทำความผิดมิได้

ในคดีอาญา ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด และก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๒๑๒ ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งพร้อมด้วยเหตุผลว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยมาตรา ๕ และยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลส่งความเห็นเช่นนั้นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย ในระหว่างนั้น ให้ศาลดำเนินการพิจารณาต่อไปได้แต่ให้รอการพิพากษาคดีไว้ชั่วคราว จนกว่าจะมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าคำโต้แย้งของคู่ความตามวรรคหนึ่ง ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับเรื่องดังกล่าวไว้พิจารณาก็ได้

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ใช้ได้โดยคดีทั้งปวง แต่ไม่กระทบต่อคำพิพากษาของศาลอันถึงที่สุดแล้ว เว้นแต่ในคดีอาญาให้ถือว่าผู้ซึ่งเคยถูกศาลพิพากษาว่ากระทำความผิดตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าไม่ชอบด้วยมาตรา ๕ นั้น เป็นผู้ไม่เคยกระทำความผิดดังกล่าว หรือถ้าผู้นั้นยังรับโทษอยู่ก็ให้ปล่อยตัวไป แต่ทั้งนี้ไม่ก่อให้เกิดสิทธิที่จะเรียกร้องค่าชดเชยหรือค่าเสียหายใด ๆ

๒. ประมวลรัษฎากร

มาตรา ๙๐/๕ ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดตามหมวดนี้เป็นนิติบุคคล ถ้าการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้นเกิดจากการสั่งการหรือการกระทำของกรรมการหรือผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น หรือในกรณีที่บุคคลดังกล่าวมีหน้าที่ต้องสั่งการหรือทำการ และละเว้นไม่สั่งการหรือไม่ทำการจนเป็นเหตุให้นิติบุคคลนั้นกระทำความผิด ผู้นั้นต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้น ๆ ด้วย

ประเด็นวินิจฉัย

ประมวลรัษฎากร มาตรา ๙๐/๕ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙
วรรคสอง หรือไม่

ความเห็น

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า แต่เดิมประมวลรัษฎากร มาตรา ๙๐/๕ ซึ่งเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับ
ความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล บัญญัติไว้ว่า “ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดซึ่งต้องรับโทษ
ตามหมวดนี้เป็นนิติบุคคล กรรมการผู้จัดการ ผู้จัดการ หรือผู้แทนของนิติบุคคลนั้น ต้องรับโทษตามที่
บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้น ๆ ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้ยินยอมหรือมีส่วนในการกระทำ
ความผิดของนิติบุคคลนั้น” บทบัญญัติในลักษณะนี้จึงมีลักษณะเป็นข้อสันนิษฐานตามกฎหมายที่มีผล
เป็นการสันนิษฐานความผิดทางอาญาของจำเลยโดยโจทก์ไม่ต้องพิสูจน์ให้เห็นว่าบุคคลซึ่งเป็นจำเลยได้มี
การกระทำหรืองดเว้นหรือไม่กระทำการอันเป็นความผิดตามกฎหมายเสียก่อน อันเป็นการสันนิษฐาน
ความผิดของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาโดยอาศัยแต่เพียงสถานะของบุคคลเป็นเงื่อนไขเท่านั้น
ต่อมาจึงได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติดังกล่าวเสียใหม่ โดยการตราพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม
บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวกับความรับผิดในทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล พ.ศ. ๒๕๖๐
ซึ่งมาตรา ๓ (๒) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวได้แก้ไขเพิ่มเติมประมวลรัษฎากร มาตรา ๙๐/๕
เสียใหม่ เป็นว่า “มาตรา ๙๐/๕ ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดตามหมวดนี้เป็นนิติบุคคล ถ้าการกระทำ
ความผิดของนิติบุคคลนั้นเกิดจากการสั่งการหรือการกระทำของกรรมการหรือผู้จัดการ หรือบุคคลใด
ซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น หรือในกรณีที่บุคคลดังกล่าวมีหน้าที่ต้องสั่งการ
หรือกระทำการและละเว้นไม่สั่งการหรือไม่กระทำการจนเป็นเหตุให้นิติบุคคลนั้นกระทำความผิด
ผู้นั้นต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้น ๆ ด้วย”

กรณีจึงเห็นได้ว่า ความผิดทางอาญาตามประมวลรัษฎากร มาตรา ๙๐/๕ ซึ่งมีทั้งโทษปรับ
และโทษจำคุกนั้น โทษจำคุกโดยสภาพแล้วย่อมไม่อาจใช้บังคับแก่นิติบุคคลได้ ซึ่งโดยแท้จริงแล้ว
ผู้กระทำความผิดในกรณีเช่นนี้ย่อมเป็นบุคคลธรรมดาที่เป็นผู้สั่งการหรือกระทำการหรือมีหน้าที่ต้องสั่งการ
หรือกระทำการแต่กลับละเว้นไม่สั่งการหรือไม่กระทำการเท่านั้น จึงต้องถือว่าบุคคลดังกล่าวเป็นผู้มี
ความผิดเช่นเดียวกับนิติบุคคลนั้นด้วย บทบัญญัติมาตรา ๙๐/๕ ที่แก้ไขเพิ่มเติมใหม่ดังกล่าว จึงมิใช่
บทบัญญัติที่ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลข้างต้นมีความผิดและผลกระทการพิสูจน์ความบริสุทธิ์ไปให้
บุคคลเหล่านั้น กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ บุคคลดังกล่าวเหล่านั้นต่างหากที่เป็นผู้ก่อให้เกิดความผิดขึ้นแก่
นิติบุคคลในเรื่องนั้น ๆ ดังนั้น บทบัญญัติตามประมวลรัษฎากร มาตรา ๙๐/๕ จึงมิได้ขัดต่อหลัก

นิติธรรม หรือเพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ หรือกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ รวมทั้งมิได้ขัดต่อหลักการดำเนินคดีอาญาที่โจทก์มีภาระการพิสูจน์ หรือขัดต่อข้อสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ วรรคสอง ดังที่จำเลยทั้งสองกล่าวอ้าง ส่วนประเด็นที่จำเลยทั้งสองอ้างว่า ประมวลรัษฎากร มาตรา ๙๐/๕ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ วรรคสอง เพราะเหตุว่าพนักงานอัยการโจทก์มิได้ฟ้องนิติบุคคลให้เป็นจำเลยด้วยทั้งที่ผู้กระทำความผิดหลักคือนิติบุคคล และพนักงานอัยการไม่สนใจว่ากรรมการคนใดเป็นผู้กระทำความผิด แม้จำเลยที่ ๒ และที่ ๓ จะได้พ้นจากการเป็นกรรมการของนิติบุคคลไปแล้วก็ยังถูกฟ้องเป็นจำเลยต่อศาลด้วยนั้น เห็นว่า คำโต้แย้งของจำเลยทั้งสองในประเด็นนี้เป็นการโต้แย้งว่าการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานอัยการเป็นไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญาหรือประมวลกฎหมายอาญาหรือไม่เท่านั้น มิได้มีสาระที่เป็นประเด็นโต้แย้งว่าประมวลรัษฎากร มาตรา ๙๐/๕ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙ วรรคสองแต่อย่างใด

ด้วยเหตุผลดังกล่าวมาข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า ประมวลรัษฎากร มาตรา ๙๐/๕ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙ วรรคสอง



(นายบรรจงศักดิ์ วงศ์ปราชญ์)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ