

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายณภดล เทพพิทักษ์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๖/๒๕๖๖

เรื่องพิจารณาที่ ๑๗/๒๕๖๖

วันที่ ๑๘ เดือน ตุลาคม พุทธศักราช ๒๕๖๖

ระหว่าง { ศาลอาญา
-

ผู้ร้อง

ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๑๗ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และ
มาตรา ๓๔ หรือไม่

ความเห็น

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ได้กำหนดเงื่อนไขที่จะตรากฎหมายจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพไว้ให้ชัดเจน
กล่าวคือ ถ้าเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญจะกำหนดได้แต่เฉพาะตามเงื่อนไข
ที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ แต่ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้โดยเฉพาะ มาตรานี้ได้กำหนด
เงื่อนไขไว้ ๔ ประการ คือ (๑) ต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม (๒) ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพ
ของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ (๓) จะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ และ (๔) ต้องระบุเหตุผล
ความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ ส่วน มาตรา ๓๔ กำหนดเพื่อคุ้มครองเสรีภาพในการแสดง
ความคิดเห็นโดยวิธีการใด ๆ ของบุคคล และเสรีภาพทางวิชาการ พร้อมทั้งกำหนดเงื่อนไขที่เป็นข้อยกเว้น

ประมวลกฎหมายอาญามีเจตนารมณ์ในการควบคุมพฤติกรรมบุคคลในสังคม คุ้มครองความปลอดภัย
รักษาความสงบสุขของสมาชิกในสังคม รวมทั้งเสริมสร้างความมั่นคงของสังคม โดยกำหนดลักษณะ
การกระทำที่เป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของสาธารณะ ความสงบเรียบร้อยของประชาชนหรือ
ความมั่นคงของรัฐ ให้เป็นความผิดและกำหนดโทษทางอาญา เพื่อให้รัฐใช้เป็นเครื่องมือในการป้องกัน
และปราบปรามอาชญากรรม ปกป้องคุ้มครองสังคมและผู้ได้รับผลกระทบจากการทำความผิดอาญา

๒๓๐

ซึ่งบุคคลใดกระทำความผิดอาญา จะต้องได้รับโทษตามกฎหมายอย่างน้อยเพียงใดนั้น ขึ้นอยู่กับความร้ายแรงของการกระทำความผิด

ข้อโต้แย้งของจำเลยทั้งสองที่ว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๑๗ เป็นบทบัญญัติที่ไม่ชัดเจนแน่นอน เนื่องจากไม่ได้บัญญัติถ้อยคำว่า “อันอาจเป็นอันตรายแก่ประชาชนทั่วไป” อันเป็นคุณธรรมที่เป็นมูลฐานที่กฎหมายต้องการคุ้มครองอย่างชัดแจ้ง และบทบัญญัติที่มุ่งหมายจะคุ้มครองทรัพย์สินของบุคคลมีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๕๘ ฐานทำให้เสียทรัพย์อยู่แล้ว ซึ่งเป็นการทำลายหรือทำให้ทรัพย์สินของผู้อื่นเสียไปเช่นเดียวกัน ทั้งบทกำหนดโทษของประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๕๘ ต่ำกว่าและเป็นความผิดอันยอมความได้ ไม่ได้สัดส่วนกับการกระทำความผิดชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ นั้น

เห็นว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๑๗ เป็นบทบัญญัติในลักษณะ ๖ ความผิดเกี่ยวกับการก่อให้เกิดภัยอันตรายต่อประชาชน ประกอบด้วยมาตรา ๒๑๗ ถึงมาตรา ๒๓๙ ที่บัญญัติเกี่ยวกับเรื่องการวางเพลิงเผาทรัพย์ มาตรา ๒๑๗ บัญญัติว่า “ผู้ใดวางเพลิงเผาทรัพย์ของผู้อื่น ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนถึงเจ็ดปี และปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นบาทถึงหนึ่งแสนสี่หมื่นบาท” ซึ่งศาลฎีกาได้มีแนวคำวินิจฉัยที่ชัดเจนในมาตรานี้ว่าต้องเป็นกรณีที่มีการเผาขึ้นน่าจะเป็นอันตรายต่อประชาชน โดยการกระทำที่จะเป็นความผิดตามมาตรา ๒๑๗ ต้องเป็นการกระทำที่มีลักษณะน่าจะเป็นอันตรายแก่บุคคลอื่น และต้องเป็นการเผาทรัพย์ของผู้อื่น เพราะมาตรา ๒๑๗ ประสงค์จะคุ้มครองทั้ง “ความปลอดภัยของประชาชน” และ “กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของผู้อื่น” และด้วยเหตุที่สภาพของไฟเป็นอันตรายต่อชีวิตมนุษย์และสัตว์ตลอดจนทรัพย์สินยากต่อการควบคุมให้อยู่ในวงจำกัด และการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำที่มีความร้ายแรงต่อความปลอดภัยของประชาชนทั่วไป กฎหมายจึงกำหนดความผิดฐานดังกล่าวเป็นความผิดอาญาต่อแผ่นดินหรือความผิดอันไม่อาจยอมความได้ ซึ่งความผิดอาญาแผ่นดิน คือความผิดที่กระทำแล้วมีผลกระทบต่อผู้ถูกระทำโดยตรงและมีผลกระทบต่อสังคมโดยรวม ดังนั้น รัฐจึงต้องดำเนินการเอาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ แม้ผู้ถูกระทำนั้นจะไม่ตั้งใจเอาความหรือดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดแล้วก็ตาม

ส่วนความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๕๘ เป็นบทบัญญัติในลักษณะ ๑๒ ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สิน หมวด ๗ ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ มาตรา ๓๕๘ บัญญัติว่า “ผู้ใดทำให้เสียหาย ทำลาย ทำให้เสื่อมค่าหรือทำให้ไร้ประโยชน์ซึ่งทรัพย์สินของผู้อื่นหรือผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย ผู้นั้นกระทำความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปีหรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ” มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของผู้อื่นหรือผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย และด้วยเหตุที่เป็นกรกระทำที่มีลักษณะกระทบต่อกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของผู้อื่นหรือผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วยเท่านั้น ไม่กระทบต่อความปลอดภัยของประชาชน ความผิด

๓๖๐

ฐานทำให้เสียหายจึงเป็นความผิดอาญาต่อส่วนตัว ความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้ คือความผิดที่กระทำแล้วมีผลกระทบต่อผู้ที่ถูกกระทำโดยตรงเท่านั้นไม่กระทบต่อสังคมโดยรวม ดังนั้น หากผู้ที่ถูกกระทำไม่ติดใจเอาความหรือดำเนินคดีกับผู้กระทำผิด รัฐก็ไม่จำเป็นต้องเข้าไปดำเนินคดีกับผู้กระทำผิด

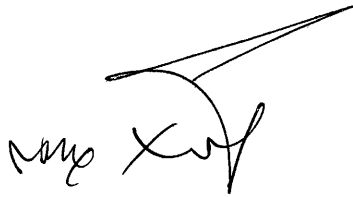
เห็นได้ว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๑๗ และมาตรา ๓๕๘ ได้กำหนดองค์ประกอบ ความผิดและโทษไว้แตกต่างกันตามเจตนารมณ์ของฝ่ายนิติบัญญัติที่ประสงค์จะแยกความผิดฐานวางเพลิง เผาทรัพย์ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๑๗ กับความผิดฐานทำให้เสียหายตามประมวลกฎหมาย อาญา มาตรา ๓๕๘ ออกจากกัน โดยการกำหนดฐานความผิดทั้งสองไว้ในลักษณะที่ต่างกันดังกล่าว ข้างต้น และเมื่ออาศัยบริบทของเรื่องประกอบการศึกษาความบทบัญญัติทั้งสองมาตราดังกล่าว ประมวล กฎหมายอาญา มาตรา ๒๑๗ จึงเป็นบทบัญญัติที่มีความชัดเจนแน่นอนที่ประชาชนสามารถรู้ได้ว่าการกระทำอย่างใดมีความผิด และเมื่อกระทำการนั้นแล้ว ตนจะได้รับโทษอย่างไร โดยไม่ต้องกำหนด ถ้อยคำอื่นใดเพิ่มเติมให้เฉพาะเจาะจงลงไปอย่างละเอียดอีก และได้สัดส่วนกับความร้ายแรงของ การกระทำความผิด สอดคล้องกับหลักความได้สัดส่วนตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

ส่วนข้อโต้แย้งของจำเลยทั้งสองที่ว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๑๗ มีบทกำหนด โทษสูงเกินกว่ากรณี ไม่ได้สัดส่วนกับการกระทำผิดและเกินสมควรแก่เหตุ หากกรณีเป็นการเผาทรัพย์ ที่เป็นการแสดงออกทางศิลปะหรือการประท้วงเรียกร้องอันเป็นการแสดงออกทางการเมืองตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๔ นั้น

เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๔ บัญญัติรับรองและคุ้มครองให้บุคคลมีเสรีภาพในการแสดง ความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา และการสื่อความหมายโดยวิธีอื่น การจำกัด เสรีภาพดังกล่าวจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นเฉพาะ เพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ เพื่อคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่น เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเพื่อป้องกันสุขภาพของประชาชน ดังนั้น แม้บุคคลจะมีเสรีภาพ ในการแสดงความคิดเห็นตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๔ ก็ตาม แต่เสรีภาพดังกล่าวไม่ใช่เสรีภาพสมบูรณ์ ที่รัฐไม่อาจจำกัดได้ หากแต่เป็นเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญกำหนดเงื่อนไขให้จำกัดได้เพื่อให้การใช้เสรีภาพ แสดงความคิดเห็นของบุคคลอยู่ภายใต้กรอบของรัฐธรรมนูญและกฎหมาย ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๑๗ เป็นกฎหมายที่ตราขึ้นเฉพาะเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยตามเงื่อนไขการจำกัดเสรีภาพ ในการแสดงความคิดเห็นตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๔ หากบุคคลยกข้อต่อสู้ต่อศาลว่าการเผาทรัพย์ ของผู้อื่นเป็นการแสดงออกทางศิลปะหรือการประท้วงเรียกร้องอันเป็นการแสดงออกทางการเมือง เป็นการใช้เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๔ มิใช่การกระทำความผิด ฐานวางเพลิงเผาทรัพย์ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๑๗ บุคคลดังกล่าวจะมีความรับผิดชอบ

ทางอาญาตามฐานความผิดดังกล่าวหรือไม่ ศาลย่อมจะเป็นผู้ตีความและวินิจฉัยข้อเท็จจริง และข้อกฎหมายตามองค์ประกอบของฐานความผิดตามที่กฎหมายบัญญัติไว้เป็นรายกรณีไป และหากเป็นการใช้เสรีภาพแสดงความคิดเห็นที่เกินขอบเขตตามที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายบัญญัติ บุคคลนั้น ย่อมมีความรับผิดทางอาญาและต้องรับโทษตามกฎหมาย ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๑๗ ไม่มีถ้อยคำใดที่หมายถึงการจำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นใด ๆ ของบุคคล ดังนั้น หากบุคคล แสดงความคิดเห็นด้วยวิธีการที่ไม่เข้าลักษณะครบองค์ประกอบความผิดตามมาตรา ๒๑๗ ก็ย่อมมีเสรีภาพ ที่จะแสดงความคิดเห็นได้ มาตรา ๒๑๗ จึงเป็นบทบัญญัติที่ไม่ขัดต่อเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น ของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๔

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๑๗ ไม่ขัดหรือแย้ง ต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๓๔



(นายณภดล เทพพิทักษ์)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ