

## คำวินิจฉัยของ นายมานิต วิทยาเต็ม ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๔๘/๒๕๔๘

วันที่ ๑๓ กรกฎาคม ๒๕๔๘

เรื่อง ศาลทหารกรุงเทพส่งคำโต้แย้งของพลตรี ชัดติยะ สวัสดิผล ในคดีดำที่ ๑๓๑/๒๕๔๖ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ กรณีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ (๒) ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ หรือไม่

อัยการศาลทหารกรุงเทพ เป็นโจทก์ ยื่นฟ้อง พลตรี ชัดติยะ สวัสดิผล เป็นจำเลยต่อศาลทหารกรุงเทพว่าพาวุธปืนติดตัวไปในทางสาธารณะโดยไม่ได้รับอนุญาตให้มีอาวุธปืนติดตัวและโดยไม่มีเหตุสมควรต่อผู้จัดขวางเจ้าพนักงานในการปฏิบัติการตามหน้าที่โดยใช้กำลังประทุษร้ายโดยมีหรือใช้อาวุธ และใช้กำลังประทุษร้ายผู้อื่นโดยไม่ถึงกับเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจ ขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๘ มาตรา ๑๔๐ มาตรา ๓๗๑ มาตรา ๓๕๑ มาตรา ๕๑ พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๒๖ มาตรา ๔ พระราชบัญญัติอาวุธปืน เครื่องกระสุนปืน วัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิงและสิ่งเทียมอาวุธปืน พ.ศ. ๒๔๕๐ มาตรา ๘ ทวิ มาตรา ๗๒ ทวิ ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๑๑ ลงวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน พุทธศักราช ๒๕๑๔ ข้อ ๓ คำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ ๔๑ ลงวันที่ ๒๑ ตุลาคม พุทธศักราช ๒๕๑๕ ข้อ ๔ คำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ ๔๔ ลงวันที่ ๒๑ ตุลาคม พุทธศักราช ๒๕๑๕ ข้อ ๑, ๗ ศาลทหารกรุงเทพสั่งให้ประทับฟ้อง เมื่อวันที่ ๑๘ เมษายน ๒๕๔๖ คดีอยู่ในระหว่างพิจารณา นายสุกิจ พุนศรีเกษม (ทนายจำเลย) ได้ยื่นคำร้องขอให้ศาลไต่สวนมูลฟ้องก่อนประทับฟ้อง โดยอ้างว่าอัยการศาลทหารกรุงเทพสั่งฟ้องคดีนี้โดยขาดความเที่ยงธรรมและเป็นกลาง จึงไม่ชอบ กรณีศาลทหารกรุงเทพสั่งว่าไม่มีเหตุจำเป็นต้องไต่สวนมูลฟ้องเพราะคดีนี้อัยการเป็นโจทก์ ฟ้องโจทก์ถูกต้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ (๒) และศาลได้ประทับฟ้องแล้ว จำเลยอุทธรณ์คำสั่งศาลทหารกรุงเทพที่สั่งไม่ไต่สวนมูลฟ้อง ศาลทหารกรุงเทพสั่งว่า คำสั่งศาลที่สั่งว่าไม่มีเหตุจำเป็นต้องไต่สวนมูลฟ้องนั้น เป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาที่ไม่ทำให้คดีเสร็จสำนวน ห้ามมิให้อุทธรณ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๕๖ ประกอบพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๕๘ มาตรา ๔๕ จึงไม่รับอุทธรณ์ จำเลยจึงยื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่งไม่รับอุทธรณ์ต่อศาลทหารกลาง

ศาลทหารกลางตรวจสำนวนประชุมปรึกษาแล้ว มีปัญหาในชั้นนี้เพียงคำสั่งของศาลทหาร  
กรุงเทพฯ ไม่มีเหตุจำเป็นต้องไต่สวนมูลฟ้องเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาหรือไม่ พิจารณาแล้วเห็นว่า  
ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๕๖ บัญญัติว่า “คำสั่งระหว่างพิจารณาที่ไม่ทำให้  
คดีเสร็จสำนวน ห้ามมิให้อุทธรณ์คำสั่งนั้นจนกว่าจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งในประเด็นสำคัญและมีอุทธรณ์  
คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นด้วย” คดีนี้ศาลยังไม่ได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งในประเด็นสำคัญ เมื่อพิจารณา  
เนื้อหาของอุทธรณ์ของจำเลยแล้วเห็นว่าอุทธรณ์จำเลยเป็นการโต้แย้งคำสั่งของศาลทหารกรุงเทพฯ ที่สั่งว่า  
ไม่มีเหตุจำเป็นต้องไต่สวนมูลฟ้อง จึงถือเป็นอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาที่ไม่ทำให้คดีเสร็จสำนวน  
เป็นอุทธรณ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ศาลทหารกลางจะพึงรับไว้ได้ ที่ศาลทหารกรุงเทพฯ สั่งไม่รับเป็นอุทธรณ์  
จำเลยโดยระบุว่าเป็นอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาต้องห้ามมิให้อุทธรณ์นั้น ต้องด้วยความเห็นของ  
ศาลทหารกลางอุทธรณ์คำสั่งศาลทหารกรุงเทพฯ ของจำเลยฟังไม่ขึ้น นายสุกิจ พุนศรีเกษม ทนายจำเลย  
ได้ยื่นคำร้องต่อศาลทหารกรุงเทพฯ ขอให้ส่งศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยโดยอ้างว่ารัฐธรรมนูญ  
มาตรา ๒๖ บัญญัติว่า การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์  
สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ ซึ่งอัยการศาลทหารกรุงเทพฯ ได้ยื่นฟ้องจำเลยในคดีนี้  
โดยมิได้มีหลักฐานใดยืนยันว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหา การตั้งฟ้องของอัยการ  
ศาลทหารกรุงเทพฯ มิได้คำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ  
จนเป็นเหตุให้ศาลทหารกรุงเทพฯ มีคำสั่งประทับฟ้องคดีดังกล่าวไว้ จำเลยเห็นว่าบทบัญญัติมาตรา ๑๖๒ (๒)  
แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ที่บัญญัติว่า “...ในคดีพนักงานอัยการเป็นโจทก์ ไม่จำเป็นต้อง  
ไต่สวนมูลฟ้อง แต่ถ้าเห็นสมควรจะสั่งให้ไต่สวนมูลฟ้องก่อนก็ได้...” นั้นเป็นบทบัญญัติที่ไม่ชอบด้วย  
รัฐธรรมนูญเพราะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ จึงขอให้ส่งเรื่องนี้ให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา  
วินิจฉัยว่า บทบัญญัติมาตรา ๑๖๒ (๒) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ขัดหรือแย้งต่อ  
รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ หรือไม่ กับขอศาลทหารกรุงเทพฯ พระังการพิจารณาคดีนี้ไว้เป็นการชั่วคราว  
จนกว่าศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัย ทั้งนี้ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้ว  
มีคำสั่งให้รับคำร้องนี้ไว้ดำเนินการตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ  
พ.ศ. ๒๕๔๖ ข้อ ๑๒ และรับไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ด้วยคะแนนเสียง  
เอกฉันท์ โดยศาลรัฐธรรมนูญได้มีหนังสือ ที่ สร ๐๐๐๓.๖/๑๖๖ ลงวันที่ ๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗  
แจ้งคำสั่งดังกล่าวให้ตุลาการพระธรรมนูญหัวหน้าศาลทหารกรุงเทพฯทราบ

**ข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้อง****รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐**

“มาตรา ๒๖ การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

“มาตรา ๓๒ บุคคลจะไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่จะได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลา ที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่ทำความผิดมิได้”

“มาตรา ๓๓ ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด ก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้น เสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้”

**ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา**

“มาตรา ๑๖๒ ถ้าฟ้องถูกต้องตามกฎหมายแล้ว ให้ศาลจัดการส่งต่อไปนี้

(๑) ในคดีราษฎรเป็นโจทก์ ให้ไต่สวนมูลฟ้อง แต่ถ้าคดีนั้นพนักงานอัยการได้ฟ้องจำเลย โดยข้อหาอย่างเดียวกันด้วยแล้ว ให้จัดการตามอนุมาตรา (๒)

(๒) ในคดีพนักงานอัยการเป็นโจทก์ ไม่จำเป็นต้องไต่สวนมูลฟ้อง แต่ถ้าเห็นสมควรจะสั่งให้ไต่สวนมูลฟ้องก่อนก็ได้

ในกรณีที่มีการไต่สวนมูลฟ้องดังกล่าวแล้ว ถ้าจำเลยให้การรับสารภาพ ให้ศาลประทับฟ้องไว้พิจารณา”

“มาตรา ๑๖๕ ในคดีซึ่งพนักงานอัยการเป็นโจทก์ ในวันไต่สวนมูลฟ้อง ให้จำเลยมาหรือคุมตัวมาศาล ให้ศาลส่งสำเนาฟ้องแก่จำเลยรายตัวไป เมื่อศาลเชื่อว่าเป็นจำเลยจริงแล้ว ให้อ่านและอธิบายฟ้องให้ฟัง และถามว่าได้กระทำผิดจริงหรือไม่ จะให้การต่อสู้อย่างไรบ้าง คำให้การของจำเลยให้จดไว้ ถ้าจำเลยไม่ยอมให้การก็ให้ศาลจดรายงานไว้ และดำเนินการต่อไป

จำเลยไม่มีอำนาจนำพยานมาสืบในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง แต่ทั้งนี้ไม่เป็นการตัดสิทธิในการที่จำเลยจะมีทนายมาช่วยเหลือ

ในคดีราษฎรเป็นโจทก์ ศาลมีอำนาจไต่สวนมูลฟ้องลับหลังจำเลย ให้ศาลส่งสำเนาฟ้องแก่จำเลยรายตัวไป กับแจ้งวันนัดไต่สวนให้จำเลยทราบ จำเลยจะมาฟังการไต่สวนมูลฟ้องโดยตั้งทนายให้ซักค้าน

พยานโจทก์ด้วยหรือไม่ก็ได้ หรือจำเลยจะไม่มาแต่ตั้งทนายมาซักค้านพยานโจทก์ก็ได้ ห้ามมิให้ศาลถามคำให้การจำเลยและก่อนที่ศาลประทับฟ้องมิให้ถือว่าจำเลยอยู่ในฐานะเช่นนั้น”

### ข้อพิจารณาและการวินิจฉัย

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๒ และมาตรา ๓๓ บัญญัติว่า บุคคลจะไม่ต้องรับโทษทางอาญา เว้นแต่จะได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้น บัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้ ในคดีอาญาต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด ก่อนมีคำพิพากษาถึงที่สุด แสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้ มาตรา ๓๒ และมาตรา ๓๓ นี้เป็นบทบัญญัติส่วนหนึ่งที่เป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของบุคคล มิให้ต้องโทษทางอาญาโดยปราศจากการพิจารณาพิพากษาของศาลยุติธรรม การที่จะมีคำพิพากษาของศาลได้นั้นจะต้องมีการดำเนินตามกระบวนการยุติธรรมในศาล ซึ่งเริ่มต้นด้วยการฟ้องคดีต่อศาลอาญาชั้นต้น โดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาบัญญัติวิธีพิจารณาไว้ในภาค ๓ ลักษณะ ๑ ว่าด้วยการฟ้องคดีอาญาและไต่สวนมูลฟ้อง ประกอบด้วยมาตรา ๑๕๗ จนถึงมาตรา ๑๗๑ รวม ๑๕ มาตรา ในคดีอาญานักลผู้ต้องหาได้รับความยุติธรรมมี ๒ ฝ่าย คือ ราษฎรผู้เสียหายหรือ ราชปิตัยผู้มีอำนาจหน้าที่ในการคุ้มครองดูแลรักษาความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ฝ่ายหนึ่ง กับผู้ต้องหาผู้ถูกฟ้องเป็นจำเลยว่ากระทำความผิดอีกฝ่ายหนึ่ง การที่จำเลยจะถูกพิพากษาว่ามีความผิดจึงต้องมีการพิจารณาก่อนทุกคดี แต่การพิจารณาพิพากษาโดยมากจะเป็นกระบวนการที่ใช้เวลานานเพื่อให้เพียงพอที่คู่ความจะได้พิสูจน์ว่า จำเลยกระทำความผิดหรือไม่ ในระหว่างเวลาที่พิจารณาคดีอยู่นั้น จำเลยย่อมได้รับความเดือดร้อนเสียหายหลายประการจนกว่าศาลจะได้พิพากษาว่า จำเลยมิได้กระทำความผิด ดังนั้น ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาจึงมีระบบการตรวจสอบเบื้องต้นก่อน คือ การไต่สวนมูลฟ้องของศาลเพื่อตรวจสอบว่า คำฟ้องมีมูลพอที่จะรับพิจารณาหรือไม่ หากคดีไม่มีมูล ศาลจะได้ยกฟ้องไปเสียแต่ต้น จำเลยจะได้ไม่ต้องรับความเดือดร้อนหรือเสียหายโดยไม่จำเป็น และศาลก็จะไม่ต้องเสียเวลาพิจารณาคดีที่ไม่มีมูลมาแต่ต้น โดยเฉพาะอย่างยิ่ง กรณีที่ราษฎรเป็นโจทก์ฟ้อง โดยคำฟ้องอาจเป็นการกลั่นแกล้งหรือเข้าใจผิดในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายก็ได้ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ จึงบัญญัติให้ศาลที่รับคำฟ้องคดีราษฎรเป็นโจทก์ฟ้องทำการไต่สวนมูลฟ้องทุกรายก่อนประทับฟ้อง

การไต่สวนมูลฟ้องของศาลอาญาชั้นต้นนี้ ผู้ร้องอาจสำคัญว่า จะมีการไต่สวนคำฟ้องและพยานหลักฐานจนสามารถวินิจฉัยคดีได้ชัดเจน แต่ความจริงแล้วการไต่สวนมูลฟ้องเป็นหลักประกันแก่ศาลเท่านั้นว่า จะไม่มีการกลับแก้ฟ้องคดีโดยไม่มีมูลโดยสิ้นเชิงและใช้ศาลเป็นเครื่องมือกลับแก้ฟ้องจำเลย เพราะศาลต้องระมัดระวังว่า ราษฎรผู้ฟ้องคดีก็ต้องการความยุติธรรมจากศาลเช่นเดียวกัน การไต่สวนมูลฟ้องตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีได้ให้สิทธิแก่ผู้ถูกฟ้องโต้แย้งหรือพิสูจน์พยานหลักฐานมากกว่าที่มีโอกาสกระทำได้ในระหว่างการสอบสวนและพิจารณาตั้งคดีของพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการ ดังที่ปรากฏในมาตรา ๑๖๕ วรรคสามว่า ในคดีราษฎรเป็นโจทก์ ศาลมีอำนาจไต่สวนมูลฟ้องลับหลังจำเลย ให้ศาลส่งสำเนาฟ้องแก่จำเลยรายตัวไป กับแจ้งวันที่ไต่สวนให้จำเลยทราบ จำเลยจะมาฟังการไต่สวนมูลฟ้องโดยตั้งทนายให้ซักค้านโจทก์ด้วยหรือไม่ก็ได้ หรือจำเลยจะไม่มาแต่ตั้งทนายมาให้ซักค้านพยานโจทก์ก็ได้และห้ามมิให้ศาลถามคำให้การจำเลยส่วนในกรณีพนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องนั้น ต้องมีการสอบสวนเสียก่อนโดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนดวิธีการไว้อย่างละเอียดทั้งขั้นตอนการสอบสวนและการตั้งคดีของพนักงานอัยการ ตั้งแต่การรวบรวมหลักฐานและสอบปากคำพยานหรือบุคคลอื่นที่คำให้การอาจเป็นประโยชน์แก่คดี การให้ทนายความและนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์เข้าร่วมการสอบปากคำ การให้โอกาสผู้ต้องหาให้การในเรื่องที่ถูกกล่าวหาและอำนาจจับหรือควบคุมผู้ต้องหา เมื่อทำสำนวนเสร็จแล้วพนักงานสอบสวนต้องทำความเห็นส่งพนักงานอัยการซึ่งอาจสั่งให้สอบสวนเพิ่มเติมหรือมีความเห็นแย้งกับพนักงานสอบสวน ซึ่งบางกรณีจะต้องมีการพิจารณาถึงระดับอัยการสูงสุดและผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ เพื่อให้ได้คำสั่งยุติว่า ให้ฟ้องหรือมิให้ฟ้อง ดังนั้นจึงเห็นได้ว่า กว่าที่คดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องจะมาถึงศาลนั้น ได้มีการตรวจสอบพยานหลักฐานมาโดยละเอียดแล้ว ยิ่งกว่าการไต่สวนมูลฟ้องธรรมดาและศาลยังมีอำนาจใช้ดุลพินิจให้ไต่สวนมูลฟ้องเมื่อเห็นสมควรอีกด้วย ดังนั้นการที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ (๒) บัญญัติว่า ในคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ไม่จำเป็นต้องไต่สวนมูลฟ้องนั้น จึงชอบด้วยเหตุผลแล้ว นอกจากนี้การประทับรับฟ้องหาใช่เป็นการแสดงว่าจำเลยกระทำความผิดไม่ เพราะโจทก์จะต้องนำสืบพยานหลักฐานเพื่อให้ศาลพิพากษาว่าจำเลยมีความผิด และจำเลยมีสิทธินำพยานหลักฐานสืบหักล้างพยานหลักฐานของโจทก์และพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนรวมทั้งสิทธิในข้อสันนิษฐานต่าง ๆ ตามกฎหมายที่เป็นคุณแก่จำเลยทุกข้อพิจารณาแล้วเห็นว่า บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ (๒) ให้ความสำคัญอย่างเหมาะสมแล้วเกี่ยวกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ

ของจำเลยในคดีอาญาที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องและมีใบบทบัญญัติที่ทำให้องค์กรของรัฐใช้อำนาจ  
ละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือสิทธิ และเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้นจึงวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ (๒)  
ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

นายมานิต วิทยาเต็ม  
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ