

เรื่อง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๗ ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๔๐ (๒) หรือไม่

#### ๑. ความเป็นมาและข้อเท็จจริงโดยสรุป

ศาลอาญาส่งคำโต้แย้งของจำเลย (นางสาวดารณี ชาญเชิงศิลป์กุล) ในคดีอาญาหมายเลขแดงที่ อ. ๒๘๑๒/๒๕๕๒ เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑๑ ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบ สรุปได้ว่า

เมื่อวันที่ ๙ ตุลาคม ๒๕๕๑ พนักงานอัยการ เป็นโจทก์ ยื่นฟ้องนางสาวดารณี ชาญเชิงศิลป์กุล เป็นจำเลย ต่อศาลอาญา เป็นคดีหมายเลขดำที่ อ. ๓๙๕๙/๒๕๕๑ ในฐานะความผิดหมิ่นประมาท ดูหมิ่น หรือแสดงความอาฆาตมาดร้ายพระมหากษัตริย์ พระราชินี ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๒ ประกอบมาตรา ๙๑ ต่อมาวันที่ ๒๓ มิถุนายน ๒๕๕๒ ในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลอาญา โจทก์ยื่นคำร้องต่อศาลอาญาว่าเนื่องจากคดีนี้เป็นความผิดฐานหมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์ และพระราชินี ซึ่งหากมีการเผยแพร่คำเบิกความของพยานต่อบุคคลภายนอก อาจทำให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยหรือเกิดความไม่มั่นคง จึงขอให้ศาลมีคำสั่งให้พิจารณาคดีเป็นการลับ หมายจำเลย แกลงคัดค้าน ศาลอาญาสั่งในรายงานกระบวนการพิจารณาวันเดียวกันนั้นว่า คดีนี้จำเลยถูกฟ้องเป็นความผิดเกี่ยวกับสถาบันพระมหากษัตริย์ซึ่งเป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร ดังนั้นเพื่อประโยชน์แห่งความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน จึงอาศัยอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๗ อนุญาตให้พิจารณาคดีนี้เป็นการลับ ต่อมาวันที่ ๒๕ มิถุนายน ๒๕๕๒ จำเลยยื่นคำร้องต่อศาลอาญาว่า การที่ศาลอาญานำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๗ มาบังคับใช้ในการพิจารณาคดีนี้และมีคำสั่งให้พิจารณาคดีเป็นการลับ ห้ามมิให้ประชาชนทั่วไปเข้าฟังการพิจารณานั้น เป็นการใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๔๐ (๒) เนื่องจากมาตรา ๔๐ (๒) บัญญัติไว้โดยชัดเจนว่าในการพิจารณาคดีหลักประกันขั้นพื้นฐานคือ การได้รับการพิจารณาอย่างเปิดเผย ดังนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๗ จึงเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ (๒) และเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้โดยชัดแจ้ง ซึ่งจะกระทำมิได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ ขอให้ศาลอาญาส่งความเห็นไปยังศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๑ ซึ่งต่อมาศาลอาญามีคำสั่งในรายงานพิจารณาในวันเดียวกันว่าการที่ศาลสั่งให้พิจารณาเป็นการลับโดยอาศัยอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๗ มิได้เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของจำเลย เนื่องจากจำเลยมีทนายความเข้ามาแก้ต่างให้และสามารถนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ความผิดของตนและหักล้างพยานหลักฐานของโจทก์ได้ คำโต้แย้งของจำเลยจึงไม่เข้าหลักเกณฑ์ที่จะส่งไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๑ ให้ยกคำร้องและต่อมาศาลอาญามีคำพิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๒ เป็นความผิดหลาย

กรรมต่างกัน ให้เรียงกระทงลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๑ จำคุก กระทงละ ๖ ปี รวม ๓ กระทง เป็นจำคุก ๑๘ ปี

จำเลยอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลอาญา ซึ่งศาลอุทธรณ์ตรวจสำนวนประชุมปรึกษาแล้วเห็นว่าการที่จะวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ เป็นอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญที่จะวินิจฉัย ไม่ใช่อำนาจของศาลชั้นต้นซึ่งเป็นศาลยุติธรรม หากคู่ความโต้แย้งว่าบทบัญญัติใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญและเป็นกรณีที่เข้าองค์ประกอบครบถ้วนตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๑ ดังกล่าวแล้ว ศาลชั้นต้นก็ต้องส่งความเห็นของคู่ความเช่นนั้นตามทางการ เพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย ศาลชั้นต้นจะใช้ดุลพินิจเพื่อไม่ส่งไม่ได้ เว้นแต่จะเป็นกรณีไม่เข้าองค์ประกอบครบถ้วนตามมาตรา ๒๑๑ ซึ่งกรณีของจำเลยโต้แย้งว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๗ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ (๒) และมาตรา ๒๙ โดยแสดงเหตุผลไว้ชัดแจ้งแล้ว และยังไม่เคยมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเกี่ยวกับบทบัญญัตินี้ไว้ จึงเข้าองค์ประกอบครบถ้วนตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๑ ขอบที่ศาลชั้นต้นจะต้องส่งความเห็นของจำเลยไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย โดยรอการพิพากษาคดีไว้ชั่วคราวจนกว่าจะมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ดังนั้น การที่ศาลชั้นต้นไม่รอการพิพากษาคดีและไม่ส่งความเห็นของจำเลยไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยโดยให้ยกคำร้องของจำเลยจึงเป็นการไม่ชอบ พิกษายกคำพิพากษาศาลชั้นต้น ให้ศาลชั้นต้นดำเนินการในเรื่องการส่งความเห็นของจำเลยไปให้ศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย เสร็จแล้วให้ศาลชั้นต้นพิจารณาพิพากษาใหม่หรือพิพากษาใหม่แล้วแต่กรณี

ต่อมาวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๔ ศาลอาญามีคำสั่งให้มีหนังสือส่งสำนักงานศาลยุติธรรม เพื่อส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยต่อไป

## **๒. ประเด็นเบื้องต้น**

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาเบื้องต้นมีว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคำร้องนี้ไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๑ วรรคหนึ่ง หรือไม่ เห็นว่า ประเด็นตามคำร้องมีข้อโต้แย้งว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๗ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๔๐ (๒) หรือไม่ ซึ่งศาลอาญานำบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวมาใช้บังคับแก่คดีนี้และยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินี้มาก่อน กรณีจึงต้องด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๑ วรรคหนึ่ง ประกอบข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาและการทำคำวินิจฉัย พ.ศ. ๒๕๕๐ ข้อ ๑๗ (๑๓) ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีคำสั่งรับคำร้องนี้ไว้พิจารณาวินิจฉัย

## **๓. ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย**

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาวินิจฉัยมีว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๗ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๔๐ (๒) หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ (๒) เป็นบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิของบุคคลในกระบวนการยุติธรรม โดยบัญญัติว่าต้องมีหลักประกันขั้นพื้นฐานเรื่องการได้รับการพิจารณาโดยเปิดเผย การได้รับทราบข้อเท็จจริงและตรวจเอกสารอย่างเพียงพอ การเสนอข้อเท็จจริง ข้อโต้แย้ง

และพยานหลักฐานของตน การคัดค้านผู้พิพากษาหรือตุลาการ การได้รับการพิจารณาโดยผู้พิพากษาหรือตุลาการที่นึ่งพิจารณาคดีครบองค์คณะ และการได้รับทราบเหตุผลประกอบคำวินิจฉัย คำพิพากษา หรือคำสั่งส่วนมาตรา ๒๙ เป็นบทบัญญัติที่เป็นหลักประกันความมั่นคงแห่งสิทธิและเสรีภาพของบุคคลโดยบัญญัติในวรรคหนึ่งว่า การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้ และวรรคสองบัญญัติว่า กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

สำหรับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๗ บัญญัติว่า ศาลมีอำนาจสั่งให้พิจารณาเป็นการลับ เมื่อเห็นสมควรโดยผลการหรือโดยคำร้องขอของคุณความฝ่ายใด แต่ต้องเพื่อประโยชน์แห่งความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเพื่อป้องกันความลับอันเกี่ยวกับความปลอดภัยของประเทศมิให้ล่วงรู้ถึงประชาชน

เห็นได้ว่า แม้รัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ (๒) จะบัญญัติให้การพิจารณาคดีต้องกระทำโดยเปิดเผย เพื่อเป็นหลักประกันสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนให้ได้รับความเป็นธรรม แต่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง ก็กำหนดให้มีการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ได้ แต่ต้องกระทำเท่าที่จำเป็นและจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้ ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๗ ถือเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายในลักษณะดังกล่าว กล่าวคือ บทบัญญัติมาตรานี้เป็นข้อยกเว้นของการพิจารณาและสืบพยานโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง ซึ่งเป็นหลักประกันการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน และให้มีการตรวจสอบการดำเนินกระบวนการพิจารณาของคุณความและของศาล แต่ลักษณะคดีอาญาบางประเภทหากมีข้อเท็จจริงที่ปรากฏว่าถ้ามีการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยต่อสาธารณะแล้ว จะกระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือความปลอดภัยของประเทศ ศาลมีอำนาจสั่งให้พิจารณาเป็นการลับเพื่อคุ้มครองคุณความและบุคคลที่อาจจะได้รับผลกระทบจากการพิจารณาโดยเปิดเผยนั้นได้ อันเป็นการสอดคล้องกับหลักประกันขั้นพื้นฐานที่อารยประเทศพึงให้เป็นสิทธิแก่บุคคลในกระบวนการพิจารณาของศาล อนึ่ง การพิจารณาเป็นการลับ ก็มีได้หมายความว่า คุณความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งจะไม่ได้ได้รับความเป็นธรรมในกระบวนการยุติธรรมและมิได้จำกัดสิทธิของจำเลยในคดีอาญาแต่อย่างใด เพราะเมื่อมีการพิจารณาเป็นการลับ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๘ กำหนดให้มีบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณามีสิทธิอยู่ในห้องพิจารณาได้ อาทิเช่น โจทก์และทนายความของโจทก์ จำเลยและทนายความของจำเลย ผู้ควบคุมตัวจำเลย พยาน ผู้เชี่ยวชาญ และล่าม เป็นต้น จึงเห็นได้ว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๗ เป็นบทบัญญัติที่อยู่ในขอบเขตแห่งการให้สิทธิพื้นฐานในกระบวนการพิจารณาแก่บุคคลตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ ถึงแม้จะมีผลเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอยู่บ้าง แต่ก็เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเพียงเท่าที่จำเป็น มิได้กระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพ อีกทั้งเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ใช้บังคับเป็นการทั่วไป มิได้มุ่งหมายให้

ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๔๐ (๒)

#### ๔. ผลคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๗ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๔๐ (๒)

องค์คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ นายชัช ชลวร นายจรินทร์ ภัคดีธนากุล นายจรูญ อินทจาร นายเฉลิมพล เอกอรุ นายนุรักษ์ มาประณีต นายบุญส่ง กุลบุปผา นายวสันต์ สร้อยพิสุทธิ์ นายสุพจน์ ไข่มุกด์ และนายอุดมศักดิ์ นิติมนตรี

หมายเหตุ ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม ๑๒๙ ตอนที่ ๒๗ ก วันที่ ๑๙ มีนาคม พ.ศ. ๒๕๕๕

---

เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบสำนวน  
นายจิรัฏฐ์ อนุสาภา  
นายกาญจน์ วรกุล ผอ.กค. ๘  
นายสุทธิรักษ์ ทรงศิริไล ผู้เชี่ยวชาญ ฯ

ย่อโดย นายจิรัฏฐ์ อนุสาภา  
เจ้าหน้าที่ศาลรัฐธรรมนูญ ๔