

ความเห็นในการวินิจฉัยคดีส่วนตัว  
ของ นายอุดมศักดิ์ นิติมนตรี ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๒๘ - ๒๙/๒๕๕๕

เรื่องพิจารณาที่ ๑๖/๒๕๕๕

เรื่องพิจารณาที่ ๔๔/๒๕๕๕

วันที่ ๑๐ ตุลาคม พุทธศักราช ๒๕๕๕

ประเด็นวินิจฉัย ตามคำร้องทั้งสองฉบับมีประเด็นต้องวินิจฉัย ดังนี้

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๒ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง  
มาตรา ๒๙ และมาตรา ๔๕ วรรคหนึ่งและวรรคสอง หรือไม่

### ความเห็น

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๑  
บททั่วไป โดยมาตรา ๓ วรรคสอง บัญญัติให้การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้ง  
องค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐ ต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม อันเป็นหลักการปกครอง  
ที่เป็นจริยธรรมหรือศีลธรรมของกฎหมาย และเป็นหลักกฎหมายที่บังคับกับองค์กรของรัฐทุกองค์กร  
และถ้าหากว่ากระทำการไม่เป็นไปตามหลักนิติธรรมการกระทำนั้นย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย

มาตรา ๘ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๒ ว่าด้วยพระมหากษัตริย์ โดยบัญญัติว่า  
องค์พระมหากษัตริย์ทรงดำรงอยู่ในฐานะอันเป็นที่เคารพสักการะ ผู้ใดจะละเมิดมิได้ และผู้ใดจะกล่าวหา  
หรือฟ้องร้องพระมหากษัตริย์ในทางใด ๆ มิได้

มาตรา ๒๙ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย เป็นบทบัญญัติ  
ที่คุ้มครองและรับรองว่าการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำมิได้  
เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น  
และการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลดังกล่าว จะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพ  
นั้นมิได้ โดยกฎหมายดังกล่าวต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่ง  
หรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรา  
กฎหมายนั้นด้วย

มาตรา ๔๕ เป็นบทบัญญัติว่าด้วยเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของบุคคลและสื่อมวลชน โดยบัญญัติให้บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา และการสื่อความหมายโดยวิธีอื่น การจำกัดเสรีภาพดังกล่าวจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ เพื่อคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพ เกียรติยศ ชื่อเสียง สิทธิในครอบครัวหรือความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคลอื่น เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเพื่อป้องกันหรือระงับความเสื่อมทรามทางจิตใจหรือสุขภาพของประชาชน

ส่วนประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๒ บัญญัติว่า ผู้ใดหมิ่นประมาท ดูหมิ่น หรือแสดงความอาฆาตมาดร้ายพระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาท หรือผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงสิบห้าปี บทบัญญัตินี้ดังกล่าวอยู่ในภาคความผิดของประมวลกฎหมายอาญา อันมีลักษณะความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร และเป็นความผิดพิเศษโดยคำนึงถึงสถานะของบุคคลที่ถูกกระทำ กล่าวคือ ๑) พระมหากษัตริย์ หมายถึง ประมุขหรือผู้ปกครองสูงสุดของประเทศ ในระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์หรือประชาธิปไตยภายใต้รัฐธรรมนูญที่ทรงครองราชย์อยู่ ขณะมีการกระทำความผิด ๒) พระราชินี หมายถึง พระมเหสีของพระมหากษัตริย์ที่ทรงครองราชย์อยู่ ขณะมีการกระทำความผิด ๓) รัชทายาท หมายถึง พระราชโอรสหรือพระราชธิดาของพระมหากษัตริย์ ซึ่งทรงครองราชย์อยู่ และจะได้รับราชสมบัติสืบสันตติวงศ์ต่อไป ๔) ผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ หมายถึง ผู้ที่ทำหน้าที่ประมุขแทนพระมหากษัตริย์เป็นการชั่วคราว ตามนัยแห่งรัฐธรรมนูญ

สถาบันพระมหากษัตริย์ของไทยเป็นสถาบันที่มีความเป็นมาทางประวัติศาสตร์ที่ยาวนาน เป็นที่เคารพนับถือของประชาชนที่มีความผูกพันทางจิตใจกับประชาชนอย่างลึกซึ้งจนอาจกล่าวได้ว่า ไม่มีสถาบันพระมหากษัตริย์ประเทศใดในโลกที่จะมีความผูกพันกับประชาชนอย่างลึกซึ้งเท่ากับสถาบันพระมหากษัตริย์ของไทย ซึ่งพระมหากษัตริย์ของไทยมีพระราชสถานะที่ทรงเป็นประมุขของรัฐ มีลักษณะเป็นสถาบันมิใช่พระองค์เฉพาะรัชกาลและยังเป็นพระมหากษัตริย์ภายใต้รัฐธรรมนูญ และอยู่ในฐานะอันเป็นที่เคารพสักการะผู้ใดจะละเมิดมิได้ รวมทั้งจะกล่าวหาฟ้องร้องในทางใด ๆ ต่อพระมหากษัตริย์มิได้ อีกทั้งบรรดารัฐธรรมนูญและธรรมนูญการปกครองประเทศชั่วคราวของไทย ที่มีมาทุกฉบับมีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในความยึดมั่นในการปกครองระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ในทุกประเทศที่ปกครองด้วยระบอบประชาธิปไตยต่างก็ยอมรับว่า ประมุขของประเทศมีฐานะต่างจากคนทั่วไปทุกคนในประเทศนั้น ๆ เพราะไม่ได้มีฐานะเป็นเพียงบุคคล

แต่มีฐานะเป็นสถาบัน เป็นผู้แทนประเทศและเป็นประมุขแห่งรัฐ หลักการนี้เป็นหลักกฎหมายระหว่างประเทศ และเป็นหลักกฎหมายรัฐธรรมนูญของประเทศประชาธิปไตยทั้งหลายได้บัญญัติรับรองไว้ ดังนั้นในกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายของนานาประเทศ ประธานาธิบดี หรือพระมหากษัตริย์จึงทรงมีเอกสิทธิ์และความคุ้มกันหลายประการ และไม่อาจฟ้องร้องหรือดำเนินคดีใด ๆ ต่อประมุขของรัฐได้ ในขณะที่ดำรงตำแหน่ง สำหรับในประเทศไทยรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อองค์พระมหากษัตริย์นอกเหนือจากที่บัญญัติไว้ในหมวด ๒ ว่าด้วยพระมหากษัตริย์แล้วอีกหลายมาตรา เช่น มาตรา ๒ บัญญัติให้ประเทศไทยมีการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข มาตรา ๖๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า บุคคลจะใช้สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญเพื่อล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขตามรัฐธรรมนูญนี้ หรือเพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการซึ่งมิได้เป็นไปตามวิถีทางที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนี้ไม่ได้ มาตรา ๗๐ บัญญัติให้บุคคลมีหน้าที่พิทักษ์รักษาไว้ซึ่งชาติ ศาสนา พระมหากษัตริย์ และการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขตามรัฐธรรมนูญนี้ และมาตรา ๗๗ บัญญัติให้รัฐต้องพิทักษ์รักษาไว้ซึ่งสถาบันพระมหากษัตริย์ เอกราช อธิปไตย และบูรณภาพแห่งเขตอำนาจรัฐ และต้องจัดให้มีกำลังทหาร อาวุธยุทโธปกรณ์ และเทคโนโลยีที่ทันสมัย จำเป็นและเพียงพอ เพื่อพิทักษ์รักษา เอกราชอธิปไตย ความมั่นคงของรัฐ สถาบันพระมหากษัตริย์ ผลประโยชน์แห่งชาติ และการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข และเพื่อการพัฒนาประเทศ เป็นต้น

เห็นว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๒ เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองพระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาท หรือผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ และกำหนดโทษไว้เพื่อมิให้บุคคลใด ๆ ละเมิดพระมหากษัตริย์ในฐานะที่ทรงเป็นองค์ประมุขของรัฐเป็นที่เคารพนับถือของอาณาประชาราษฎร์ อีกทั้งพระมหากษัตริย์ยังเป็นสถาบันที่พึงเคารพสักการะที่จะละเมิดมิได้ มาตรานี้บัญญัติเป็นความผิดพิเศษแตกต่างจากความผิดต่อบุคคลธรรมดา เนื่องจากพระมหากษัตริย์เป็นที่มาแห่งเกียรติศักดิ์ ทรงเป็นกลางทางการเมือง ทรงเป็นประมุข เป็นศูนย์รวมแห่งความเป็นชาติและความสามัคคีของคนในชาติ บทบัญญัติมาตรานี้จึงมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองพระมหากษัตริย์ที่อยู่ในสถานะของบุคคลและสถาบัน จึงไม่อาจนำบทมาตราที่ยกเว้นความผิดฐานหมิ่นประมาทบุคคลธรรมดามาใช้บังคับได้ นอกจากการคุ้มครองสถาบันพระมหากษัตริย์แล้ว บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญาดังกล่าวยังให้ความคุ้มครองแก่พระราชินี รัชทายาท และผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ เป็นพิเศษอีกด้วย จึงเป็นการให้ความคุ้มครองในฐานะที่แตกต่างกันเป็นพิเศษกว่าบุคคลธรรมดา

ส่วนกรณีที่ได้แย้งว่าประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๒ ได้กำหนดระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงสิบห้าปีและไม่มีบทบัญญัติยกเว้นความผิดดังเช่น มาตรา ๓๒๖ มาตรา ๓๒๙ และมาตรา ๓๓๐ นั้น เห็นว่า การกำหนดโทษนั้นเป็นมาตรการที่รัฐต้องกำหนดขึ้นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ในการลงโทษทางอาญา เพื่อควบคุมความประพฤติของบุคคลให้อยู่ในสังคมด้วยความเรียบร้อยและคุ้มครองสังคมให้ปลอดภัย ทั้งนี้ เพื่อให้โครงสร้างของสังคมมีความมั่นคงและสงบสุข และให้บรรลุวัตถุประสงค์ในการปราบปรามป้องกัน แก้อิทธิพลของความผิดให้กลับตนเป็นคนดี ซึ่งการกำหนดโทษนั้นเป็นการตอบแทนและชดใช้ให้เหมาะสมกับการทำความผิด อีกทั้งสังคมจะได้รับประโยชน์เชิงป้องกันปราบปรามขณะผู้กระทำผิดถูกควบคุมตัวไว้ชั่วคราวระยะเวลาหนึ่ง เมื่อพ้นโทษจะได้กลับตนเป็นคนดีซึ่งถือประโยชน์ที่มหาชนจะได้รับมากกว่าประโยชน์ที่เอกชนต้องสูญเสียอันเนื่องมาจากการปฏิบัติตามมาตรการแห่งกฎหมายซึ่งเป็นมาตรการลงโทษที่ใช้บังคับกับบุคคลทั่วไป มิได้มุ่งหมายใช้บังคับแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจงพอสมควรแก่เหตุในการจำแนกความผิดที่เหมาะสมกับสถานะและความสัมพันธ์ของบุคคล การที่ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๒ ไม่มีบทบัญญัติยกเว้นความผิดตามมาตรา ๓๒๙ หรือยกเว้นโทษตามมาตรา ๓๓๐ ดังเช่นความผิดฐานหมิ่นประมาทบุคคลธรรมดาตามมาตรา ๓๒๖ เนื่องจากพระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาท และผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ มีฐานะพิเศษแตกต่างจากบุคคลธรรมดา หากให้มีการแสดงความคิดเห็นและการวิพากษ์วิจารณ์โดยมีบทยกเว้นความผิด ก็จะเป็นการเปิดโอกาสให้บุคคลอาศัยช่องทางดังกล่าววิพากษ์วิจารณ์ได้ การกระทำความผิดดังกล่าวย่อมกระทบต่อพระเกียรติศักดิ์และกระทบต่อสภาพจิตใจของพสกนิกรที่มีความจงรักภักดีต่อสถาบันพระมหากษัตริย์ และพระบรมวงศ์ และเป็นอันตรายต่อความมั่นคงของรัฐ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๒ จึงไม่มีกรณีที่จะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง มาตรา ๘ และมาตรา ๒๙

สำหรับประเด็นที่ได้แย้งว่าประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๒ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่งและวรรคสอง หรือไม่ นั้น เห็นว่า พระมหากษัตริย์ทรงเป็นสถาบันและเป็นประมุขของราชอาณาจักรไทย การใช้เสรีภาพเพื่อการหมิ่นประมาท ดูหมิ่น หรือแสดงความอาฆาตมาดร้ายพระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาท หรือผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ นั้น การกระทำความผิดดังกล่าวย่อมก่อให้เกิดผลร้ายต่อพระองค์ผู้ถูกดูหมิ่น เป็นผลร้ายต่อสังคม จริยธรรมและวัฒนธรรมไทย และยังกระทบต่อสถาบันพระมหากษัตริย์ซึ่งเป็นสถาบันที่รัฐธรรมนูญให้ความสำคัญมุ่งประสงค์คุ้มครองและมีความสำคัญต่อการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข อีกทั้งการกระทำ

ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๒ ยังแสดงให้เห็นว่าผู้กระทำความผิดปฏิบัติหน้าที่ของชนชาวไทย กระทำการอันมิบังควร ไม่ปฏิบัติหน้าที่พิทักษ์รักษาไว้ซึ่งชาติ ศาสนา พระมหากษัตริย์ และการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข การที่บัพัญญติมาตรา ๑๑๒ ได้บัญญัติความผิดฐานหมิ่นประมาท ดูหมิ่นและการอาฆาตมาดร้ายต่อองค์พระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาท และผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ และกำหนดอัตราโทษสูงกว่าความผิดฐานดูหมิ่นและหมิ่นประมาทบุคคลธรรมดา สามารถกระทำได้และเป็นไปตามหลักนิติธรรมสอดคล้องกับหลักการของกฎหมายที่สามารถคุ้มครองบุคคลตามสถานะพิเศษได้และสอดคล้องกับหลักความยุติธรรมและเจตจำนงของประชาชนไทย การใช้เสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ตามมาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง เป็นเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์ และการสื่อความหมายโดยวิธีอื่น ซึ่งการจำกัดเสรีภาพดังกล่าวจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ เพื่อคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพ เกียรติยศ ชื่อเสียงของบุคคลอื่น ซึ่งบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมาตรานี้ มีวัตถุประสงค์จะคุ้มครองเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของบุคคล แต่มีข้อยกเว้นที่สามารถจำกัดเสรีภาพดังกล่าวได้หากเป็นการกระทำโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเพื่อวัตถุประสงค์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐ เพื่อคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพ เกียรติยศ ชื่อเสียง สิทธิในครอบครัวหรือความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคลอื่น เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเพื่อป้องกันหรือระงับความเสื่อมทรามทางจิตใจหรือสุขภาพของประชาชน ตามมาตรา ๔๕ วรรคสอง ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๒ เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร ซึ่งมีความหมายเดียวกันกับความมั่นคงของรัฐ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๕ วรรคสอง อันเป็นข้อยกเว้นที่รัฐธรรมนูญให้อำนาจรัฐตรากฎหมายเพื่อจำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของบุคคลได้ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๒ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่งและวรรคสอง

ด้วยเหตุผลดังกล่าว จึงเห็นว่าประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๒ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง มาตรา ๒๙ และมาตรา ๔๕ วรรคหนึ่งและวรรคสอง

นายอุดมศักดิ์ นิติมนตรี

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ