



ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์
ศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๑ - ๑๒/๒๕๖๘

เรื่องพิจารณาที่ ๓๓/๒๕๖๗

เรื่องพิจารณาที่ ๑/๒๕๖๘

วันที่ ๑ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๘

ระหว่าง { ศาลอาญา

ผู้ร้อง

-

ผู้ถูกร้อง

ระหว่าง { ศาลอาญา

ผู้ร้อง

-

ผู้ถูกร้อง

เรื่อง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๓๒ ทวิ/๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ
มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙ วรรคสอง หรือไม่

ศาลอาญาส่งคำโต้แย้งของจำเลย (นายพฤทธิกร สาระกุล) ในคดีอาญาหมายเลขดำที่
อ ๑๔๘๕/๒๕๖๖ และในคดีอาญาหมายเลขดำที่ อ ๑๔๘๖/๒๕๖๖ รวม ๒ คำร้อง เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญ
วินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ ข้อเท็จจริงตามคำโต้แย้งของจำเลยทั้งสองคำร้องและเอกสารประกอบ
สรุปได้ดังนี้

คำร้องที่หนึ่ง (เรื่องพิจารณาที่ ๓๗/๒๕๖๗)

พนักงานอัยการ สำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคดีอาญา ๔ สำนักงานอัยการสูงสุด เป็นโจทก์ ยื่นฟ้อง นายพฤทธิกร สาระกุล เป็นจำเลยต่อศาลอาญา ความผิดฐานหมิ่นประมาท ดูหมิ่น หรือแสดงความอาฆาตมาดร้ายพระมหากษัตริย์ และนำเข้าสู่วระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ อันเป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร จำเลยกระทำความผิดหลายกรรมต่างกัน ระหว่างวันที่ ๑๖ มกราคม ๒๕๖๕ ถึงวันที่ ๒๙ มกราคม ๒๕๖๕ ด้วยการนำเข้าสู่วระบบคอมพิวเตอร์ ซึ่งข้อมูล ข้อความ รูปภาพ และตัวอักษร ส่งผ่านระบบอินเทอร์เน็ตลงในแอปพลิเคชัน Facebook (เฟซบุ๊ก) และแอปพลิเคชัน Twitter (ทวิตเตอร์) อันเป็นการใส่ความต่อบุคคลที่สามโดยใช้ภาษา ที่หยาบคาย เป็นการหมิ่นประมาท ดูหมิ่น เหยียดหยามพระมหากษัตริย์ โดยประการที่น่าจะทำให้ พระมหากษัตริย์ถูกดูหมิ่นเกลียดชัง ทั้งเป็นการปลุกปั่นทำให้ประชาชนเกิดความเข้าใจผิดและจงใจ ให้ต่อต้านสถาบันพระมหากษัตริย์ จนอาจนำมาซึ่งความเกลียดชัง อันเป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคง แห่งราชอาณาจักร เป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๑ และมาตรา ๑๑๒ พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๒๖ มาตรา ๔ คำสั่งของ คณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ ๔๑ ลงวันที่ ๒๑ ตุลาคม ๒๕๑๙ ข้อ ๑ พระราชบัญญัติ ว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๓ และมาตรา ๑๔ และพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘

คำร้องที่สอง (เรื่องพิจารณาที่ ๑/๒๕๖๘)

พนักงานอัยการ สำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคดีอาญา ๔ สำนักงานอัยการสูงสุด เป็นโจทก์ ยื่นฟ้อง นายพฤทธิกร สาระกุล เป็นจำเลยต่อศาลอาญา ความผิดฐานหมิ่นประมาท ดูหมิ่น หรือแสดงความอาฆาตมาดร้ายพระมหากษัตริย์ และนำเข้าสู่วระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ อันเป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร จำเลยกระทำความผิดหลายกรรมต่างกัน ระหว่างวันที่ ๘ พฤศจิกายน ๒๕๖๔ ถึงวันที่ ๒๗ มีนาคม ๒๕๖๕ ด้วยการนำเข้าสู่วระบบคอมพิวเตอร์ ซึ่งข้อมูล ข้อความ รูปภาพ และตัวอักษร ส่งผ่านระบบอินเทอร์เน็ตลงในแอปพลิเคชัน Twitter (ทวิตเตอร์) อันเป็นการใส่ความต่อบุคคลที่สามโดยใช้ภาษาที่หยาบคาย เป็นการหมิ่นประมาท ดูหมิ่น

เหยียดหยามพระมหากษัตริย์ โดยประการที่น่าจะทำให้พระมหากษัตริย์ถูกดูหมิ่นเกลียดชัง ทั้งเป็นการปลุกปั่นทำให้ประชาชนเกิดความเข้าใจผิดและจงใจให้ต่อต้านสถาบันพระมหากษัตริย์ จนอาจนำมาซึ่งความเกลียดชังอันเป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร เป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๑ และมาตรา ๑๑๒ พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๒๖ มาตรา ๔ คำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ ๔๑ ลงวันที่ ๒๑ ตุลาคม ๒๕๑๙ ข้อ ๑ พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๓ และมาตรา ๑๔ และพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘

ระหว่างการพิจารณาคดีทั้งสองคดีของศาลอาญา จำเลยโต้แย้งว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีเจตนารมณ์คุ้มครองสิทธิของจำเลยให้สามารถต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ และใช้สิทธิถามค้านพยานของคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งที่ทำให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อดน มาตรา ๑๗๒ บัญญัติให้การพิจารณาและสืบพยานในศาลให้ทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย เว้นแต่บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น การที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ กำหนดให้ศาลมีอำนาจพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยเป็นการจำกัดสิทธิของจำเลยในการต่อสู้คดีและคัดค้านพยานหลักฐานต่าง ๆ ได้อย่างเต็มที่ เป็นบทบัญญัติที่ไม่เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน เนื่องจากมาตรการที่กำหนดให้ศาลใช้ดุลพินิจพิจารณาคดีอาญาลับหลังจำเลยเป็นมาตรการที่มีวัตถุประสงค์เพื่ออำนวยความสะดวกที่รวดเร็วและเป็นธรรมเฉพาะแก่ผู้เสียหายเท่านั้น แต่ไม่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ในการอำนวยความสะดวกแก่จำเลย จำเลยไม่มีโอกาสเข้าร่วมการพิจารณาและสืบพยาน และเป็นบทบัญญัติที่กระทบต่อสิทธิหรือเสรีภาพของจำเลยเกินสมควรแก่เหตุ เนื่องจากมีมาตรการอื่นที่จำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของจำเลยน้อยกว่า ซึ่งรัฐอาจเลือกใช้มาตรการดังกล่าวได้ แต่รัฐกลับเลือกใช้มาตรการพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลย นอกจากนี้ ยังเป็นการปฏิบัติต่อจำเลยเสมือนเป็นผู้กระทำความผิด ไม่เป็นไปตามหลักการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาเป็นผู้บริสุทธิ์ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙ จำเลยขอให้ศาลอาญาส่งคำโต้แย้งดังกล่าวต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒

ศาลอาญาเห็นว่า คำร้องทั้งสองของจำเลยโต้แย้งว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙ ซึ่งศาลอาญาจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวบังคับแก่คดี และยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินี้ จึงส่งคำโต้แย้งดังกล่าวต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาเบื้องต้นมีว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคำโต้แย้งตามคำร้องทั้งสองของจำเลยไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง หรือไม่ เห็นว่า ศาลอาญาส่งคำโต้แย้งตามคำร้องทั้งสองของจำเลย เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙ หรือไม่ บทบัญญัตินี้ดังกล่าวเป็นบทบัญญัติที่ศาลอาญาจะใช้บังคับแก่คดี เมื่อคำร้องทั้งสองของจำเลยโต้แย้งพร้อมด้วยเหตุผลว่าบทบัญญัตินี้ดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินี้ กรณีเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง จึงมีคำสั่งรับไว้พิจารณาวินิจฉัย

คำร้องทั้งสองมีประเด็นที่ต้องพิจารณาเป็นประเด็นเดียวกัน ศาลรัฐธรรมนูญให้รวมการพิจารณาทั้งสองคดีเข้าด้วยกัน โดยให้เรื่องพิจารณาที่ ๓๗/๒๕๖๗ เป็นสำนวนคดีหลัก และเพื่อประโยชน์แห่งการพิจารณา อาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๒๗ วรรคสาม ให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องจัดทำความเห็นและจัดส่งสำเนาเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญ

หน่วยงานที่เกี่ยวข้องจัดทำความเห็นและจัดส่งสำเนาเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

๑. เลขาธิการวุฒิสภาจัดส่งสำเนารายงานการประชุมและสำเนาบันทนาการประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ ๔๓/๒๕๖๑ สำเนารายงานการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. สภานิติบัญญัติแห่งชาติ สำเนาบันทนาการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. สภานิติบัญญัติแห่งชาติ สำเนารายงานของ

คณะกรรมการการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. สภานิติบัญญัติแห่งชาติ และสำเนารายงานการประชุมและสำเนابันทีก การประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ ๗๔/๒๕๖๑ สรุปได้ว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ เป็นการกำหนดบทบัญญัติขึ้นใหม่ เพื่อแก้ไขหลักการเดิมที่กำหนดให้ การพิจารณาคดีอาญาและการสืบพยานต้องกระทำต่อหน้าจำเลย โดยให้ศาลมีอำนาจพิจารณา ลับหลังจำเลยได้โดยไม่เสียความเป็นธรรม เพื่อนำมาใช้บังคับกับคดีที่จำเลยหลบหนีหรือไม่มาฟังการพิจารณา และสืบพยานโดยไม่มีเหตุอันสมควร เว้นแต่ในคดีอาญาที่มีโทษประหารชีวิต หรือคดีที่เด็กหรือเยาวชน อายุไม่เกินสิบแปดปีเป็นจำเลย ศาลจะต้องพิจารณาและสืบพยานต่อหน้าจำเลยเพื่อเป็นหลักประกัน ความเป็นธรรม อีกทั้งยังสอดคล้องกับหลักสิทธิมนุษยชน และหลักการในรัฐธรรมนูญที่ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิดและก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้

๒. เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาจัดทำความเห็นสรุปได้ว่า คณะกรรมการพิจารณา ปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนดมาตรการและขั้นตอนการพิจารณา และสืบพยานตามหลักพื้นฐานของวิธีพิจารณาคดีอาญาที่ต้องกระทำต่อหน้าจำเลย และกำหนดให้ ศาลพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยได้ ในกรณีที่จำเลยอยู่ในอำนาจศาลแล้วแต่ได้หลบหนีไป และศาลได้ออกหมายจับแล้วแต่ยังจับตัวมาไม่ได้ โดยแยกกำหนดเป็นมาตรการเฉพาะเรื่องเพื่อให้เกิด ความชัดเจน และเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ที่มีหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิแก่จำเลยโดยกำหนดให้การพิจารณา และสืบพยานลับหลังจำเลยในกรณีเช่นนี้ จำเลยต้องมีทนายความ และห้ามมิให้มีการพิจารณา และสืบพยานลับหลังจำเลยในกรณีที่เป็คดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต หรือคดีที่จำเลยอายุไม่เกินสิบแปดปี ในวันที่ถูกฟ้องต่อศาล เนื่องจากเป็นคดีที่มีอัตราโทษสูงสมควรจะให้สิทธิแก่จำเลยในการเข้าสู่คดี อย่างเป็นธรรมเพื่อคุ้มครองสิทธิของจำเลย

๓. เลขาธิการสำนักงานศาลยุติธรรมจัดทำความเห็นสรุปได้ว่า ประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ เป็นบทบัญญัติซึ่งกำหนดหลักการพิจารณาคดี โดยไม่มีตัวจำเลย ในกรณีที่จำเลยจงใจหลบหนี หรือไม่มาฟังการพิจารณาและสืบพยานโดยไม่มีเหตุอันสมควร

ซึ่งเป็นข้อยกเว้นหลักการพิจารณาคดีต่อหน้าจำเลยตามมาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง โดยกำหนดให้ใช้เฉพาะกรณีที่จำเลยอยู่ในอำนาจศาลและได้อ่านและอธิบายฟ้องให้จำเลยฟังตามมาตรา ๑๗๒ วรรคสองแล้ว ทำให้จำเลยทราบถึงการดำเนินคดี และมีการแจ้งให้จำเลยทราบวันพิจารณาในเบื้องต้นโดยชอบแล้ว อันถือได้ว่าจำเลยได้รับสิทธิในการพิจารณาคดีต่อหน้าจำเลยตามมาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง เพื่อคุ้มครองสิทธิของจำเลยตามรัฐธรรมนูญแล้ว แต่จำเลยสละสิทธิดังกล่าว ไม่เข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีของศาลอีกทั้งมาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ ยังกำหนดเงื่อนไขให้ศาลต้องออกหมายจับจำเลย และยังไม่ได้ตัวจำเลยมาศาลภายในสามเดือนนับแต่วันที่ออกหมายจับ จึงจะสามารถพิจารณาคดีลับหลังจำเลยได้ แสดงให้เห็นว่ากฎหมายกำหนดให้มีมาตรการดำเนินการเพื่อให้ได้ตัวจำเลยมาในเวลาเหมาะสมแล้ว หากจะต้องรอให้ได้ตัวจำเลยมาก่อนจึงจะทำการพิจารณาคดีต่อไปย่อมส่งผลให้คดีเกิดความล่าช้าหรืออาจขาดอายุความกระทบต่อความยุติธรรมโดยรวมของประชาชน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ผู้เสียหายในคดีที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดอาญา นอกจากนี้ บทบัญญัติดังกล่าวยังกำหนดเงื่อนไขว่าจำเลยต้องมีทนายความแล้วศาลจึงจะพิจารณาคดีลับหลังจำเลยได้ เพื่อคุ้มครองสิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลย เนื่องจากจำเลยมีทนายความซึ่งเป็นผู้แทนอยู่ในกระบวนการพิจารณาคดีของศาล ศาลไม่ได้พิจารณาคดีนั้นไปฝ่ายเดียว รวมทั้งกำหนดห้ามมิให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ ไปใช้บังคับแก่คดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต หรือคดีที่จำเลยมีอายุไม่เกินสิบแปดปีในวันที่ถูกฟ้องต่อศาลอีกด้วย อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติมาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ ยังไม่ครอบคลุมสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีใหม่ อันเป็นหลักประกันสิทธิของจำเลยที่สำคัญอีกประการหนึ่ง

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาคำโต้แย้งของจำเลยทั้งสองคำร้อง ความเห็นและข้อมูลของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง และเอกสารประกอบแล้วเห็นว่า จำเลยไม่ได้แสดงเหตุผลประกอบคำโต้แย้งว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง วรรคสาม วรรคสี่ และวรรคห้า อย่างไร ไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในส่วนนี้ และเห็นว่าคดีเป็นปัญหาข้อกฎหมายและมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะพิจารณาวินิจฉัยได้ จึงยุติการไต่สวนตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๕๘ วรรคหนึ่ง กำหนดประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙ วรรคสอง หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุมเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย” วรรคสอง บัญญัติว่า “กฎหมายตามวรรคหนึ่ง ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง” และมาตรา ๒๙ วรรคสอง บัญญัติว่า “ในคดีอาญา ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด และก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้”

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ เป็นบทบัญญัติในภาค ๓ วิธีพิจารณาในศาลชั้นต้น ลักษณะ ๒ การพิจารณา แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ ๓๓) พ.ศ. ๒๕๖๒ มีเหตุผลในการประกาศใช้ว่า โดยที่บทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับการไต่สวนมูลฟ้องในปัจจุบันยังไม่เอื้อต่อการคุ้มครองสิทธิของจำเลย เนื่องจากจำเลยอาจไม่มีทนายความคอยช่วยเหลือและไม่สามารถแถลงให้ศาลทราบถึงข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายอันสำคัญที่ศาลควรสั่งว่าคดีไม่มีมูล และในชั้นพิจารณาคดีหากจำเลยไม่มาศาล ศาลไม่สามารถสืบพยานต่อไปได้จนกว่าจะได้ตัวจำเลยมาหรือกรณีที่ไม่มีผู้แทนอื่นของนิติบุคคล มาดำเนินการแทนนิติบุคคลนั้นได้ ซึ่งทำให้เกิดความล่าช้าและส่งผลกระทบต่อหลักการอำนวยความยุติธรรมที่รวดเร็วและเป็นธรรม ตลอดจนส่งผลกระทบต่อความเชื่อมั่นและความศรัทธาที่มีต่อระบบศาลยุติธรรมสมควรแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในเรื่องดังกล่าว โดยมาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ภายหลังที่ศาลได้ดำเนินการตามมาตรา ๑๗๒ วรรคสอง แล้ว เมื่อศาลเห็นว่าจำเลยหลบหนีหรือไม่มาฟังการพิจารณาและสืบพยานโดยไม่มีเหตุอันสมควร ให้ศาลออกหมายจับจำเลย หากไม่ได้ตัวจำเลยมาภายในสามเดือนนับแต่วันออกหมายจับ เมื่อศาลเห็นเป็นการสมควรเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมที่จะให้การพิจารณาเป็นไปโดยไม่ชักช้า และจำเลยมีทนายความ ให้ศาลมีอำนาจ

พิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยได้ และเมื่อศาลพิจารณาคดีเสร็จแล้ว ให้ศาลมีคำพิพากษาในคดีนั้นต่อไป” และวรรคสอง บัญญัติว่า “การพิจารณาและสืบพยานตามวรรคหนึ่งต้องมีใช้คดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต หรือคดีที่จำเลยมีอายุไม่เกินสิบแปดปีในวันที่ถูกฟ้องต่อศาล”

ข้อโต้แย้งของจำเลยที่ว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ บัญญัติให้การพิจารณาและสืบพยานในศาลให้ทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย เว้นแต่บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น มีเจตนารมณ์คุ้มครองสิทธิของจำเลยให้สามารถต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่และใช้สิทธิถามค้านพยานของคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งที่ทำให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตน การที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ กำหนดให้ศาลมีอำนาจพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยเป็นการจำกัดสิทธิของจำเลยในการต่อสู้คดี เป็นบทบัญญัติที่ไม่เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน เป็นมาตรการที่อำนวยความสะดวกเฉพาะแก่ผู้เสียหายเท่านั้น แต่ไม่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ในการอำนวยความสะดวกแก่จำเลย จำเลยไม่มีโอกาสเข้าร่วมการพิจารณาและสืบพยาน และเป็นบทบัญญัติที่กระทบต่อสิทธิหรือเสรีภาพของจำเลยเกินสมควรแก่เหตุ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ นั้น เห็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นกฎหมายว่าด้วยหลักเกณฑ์ ขั้นตอน และวิธีการในการดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิด ตั้งแต่การจับกุม การสอบสวน การพิจารณาคดีในชั้นศาล และการลงโทษ เป็นกฎหมายที่ควบคุมการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐและหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมในการดำเนินการกับผู้ต้องหาหรือจำเลย เพื่อให้การดำเนินคดีอาญาเป็นไปด้วยความสงบเรียบร้อย สามารถค้นหาความจริงและนำผู้กระทำความผิดมาลงโทษ โดยคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาให้มีสิทธิต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ และได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม มีหลักการพื้นฐานสำคัญ คือ การสร้างความสมดุลระหว่างการป้องกันปราบปรามอาชญากรรมและการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชน หลักการที่ทุกฝ่ายมีหน้าที่ในการค้นหาความจริง หลักการรับฟังความทุกฝ่าย หลักการพิจารณาและสืบพยานของศาลโดยเปิดเผย หลักความอิสระในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน และหลักการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์

หลักการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย เป็นหลักการสำคัญในการพิจารณาคดีอาญา และการสืบพยานในศาล ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา บัญญัติรับรองสิทธิดังกล่าวไว้ในมาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง ว่า การพิจารณาและสืบพยานในศาลให้ทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย เพื่อให้จำเลยมีโอกาสทราบข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานของโจทก์ที่นำมากล่าวหาว่าจำเลยกระทำความผิด ได้ร่วมฟังการสืบพยานหลักฐานและมีโอกาสโต้แย้งพยานหลักฐานของฝ่ายโจทก์ เป็นการคุ้มครองสิทธิของจำเลยในการต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ อย่างไรก็ตาม แม้การพิจารณาคดีโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลยเป็นสิทธิพื้นฐานในกระบวนการยุติธรรมที่กฎหมายบัญญัติคุ้มครองไว้ แต่เมื่อจำเลยไม่ประสงค์เข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีหรือสละสิทธิในการที่จะได้รับการพิจารณาคดีต่อหน้าตนเอง โดยจำเลยหลบหนีหรือไม่มาฟังการพิจารณาและสืบพยานโดยไม่มีเหตุอันสมควร ย่อมส่งผลให้ศาลไม่อาจดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไปได้ ก่อให้เกิดปัญหาความล่าช้าในการพิจารณาและพิพากษาคดีอันส่งผลกระทบต่อหลักการอำนวยความยุติธรรมที่ต้องรวดเร็วและเป็นธรรม และยังส่งผลกระทบต่อความเชื่อมั่นและความศรัทธาของประชาชนที่มีต่อระบบศาลยุติธรรม ทำให้การพิจารณาคดีโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลยไม่อาจอำนวยความยุติธรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพ อีกทั้งมีผลต่อการสืบพยาน โดยเฉพาะพยานบุคคลที่โจทก์จะต้องนำสืบเพื่อยืนยันความผิดของจำเลยอาจเสียชีวิต หรือหากได้ตัวพยานมา ความทรงจำของพยานอาจเลือนหายหรือหลงลืม ทำให้น้ำหนักของพยานลดลง หรือพยานวัตถุและพยานเอกสารอาจสูญหายไปตามกาลเวลา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ จึงบัญญัติให้ศาลมีอำนาจพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยได้ แต่การพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยตามบทบัญญัติดังกล่าวต้องเป็นไปตามเงื่อนไข ๔ ประการ ได้แก่ ประการที่หนึ่ง เมื่อจำเลยมาอยู่ต่อหน้าศาลและศาลเชื่อว่าเป็นจำเลย ศาลต้องอ่านและอธิบายฟ้องให้จำเลยฟังและสอบถามว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริงหรือไม่ จะให้การต่อสู้อย่างไร อันแสดงว่าจำเลยอยู่ภายในอำนาจศาล และรับรู้สิทธิในการต่อสู้คดีแล้ว ประการที่สอง จำเลยหลบหนีหรือไม่มาฟังการพิจารณาและสืบพยานโดยไม่มีเหตุอันสมควร โดยศาลได้ออกหมายจับจำเลย แต่ไม่ได้ตัวจำเลยมาศาลภายในสามเดือน นับแต่วันที่ออกหมายจับ อันเป็นการกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับเหตุที่จำเลยหลบหนีและระยะเวลาที่ศาลออกหมายจับที่เหมาะสมแล้ว ประการที่สาม จำเลยต้องมีทนายความ อันเป็นการกำหนดให้จำเลยมีตัวแทนเพื่อคุ้มครองสิทธิของตนในการต่อสู้คดี และประการที่สี่ การพิจารณาและสืบพยาน

ตามบทบัญญัติดังกล่าวต้องมีโชคที่มีอัตราโทษประหารชีวิต หรือคดีที่จำเลยมีอายุไม่เกินสิบแปดปี ในวันที่ถูกฟ้องต่อศาล บทบัญญัติดังกล่าวเป็นการกำหนดหลักเกณฑ์และขอบเขตการใช้ดุลพินิจของศาลในการพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยไว้อย่างชัดเจน ไม่มีลักษณะเป็นการกำหนดให้ศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยตามอำเภอใจ อีกทั้งการใช้ดุลพินิจดังกล่าวของศาลต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมเพื่อให้การพิจารณาคดีเป็นไปโดยไม่ชักช้า โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดอาญาให้ได้รับความเป็นธรรมและได้รับการเยียวยาในเวลาที่เหมาะสม หากจะต้องรอให้ได้ตัวจำเลยมาศาลก่อนจึงจะทำการพิจารณาคดีต่อไปได้ ย่อมส่งผลให้คดีเกิดความล่าช้าหรืออาจขาดอายุความ ส่งผลกระทบต่อการอำนวยความยุติธรรมของประชาชนโดยรวม

นอกจากนี้ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ ยังสอดคล้องกับกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights) ข้อ ๑๔ ซึ่งบัญญัติให้จำเลยมีสิทธิได้รับการพิจารณาคดีต่อหน้าตนเอง แต่การพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยในคดีอาญาอาจนำมาใช้ได้ภายใต้เงื่อนไขที่จำกัดอย่างยิ่งด้วยหลักประกันสิทธิ ๓ ประการ ได้แก่ ประการที่หนึ่ง จำเลยต้องได้รับแจ้งข้อกล่าวหา ประการที่สอง จำเลยต้องมีทนายความ และประการที่สาม จำเลยมีสิทธิขอให้พิจารณาคดีใหม่ ทั้งนี้ แม้การพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยตามมาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ จะมีได้บัญญัติให้สิทธิแก่จำเลยเป็นการเฉพาะในการขอให้พิจารณาคดีใหม่ แต่หากจำเลยมีเหตุผลอันสมควรที่ไม่อาจปรากฏตัวในการพิจารณาคดีของศาลก็ย่อมไม่เป็นการตัดสิทธิจำเลยในการใช้สิทธิอุทธรณ์คำพิพากษาที่ยังไม่ถึงที่สุด และแม้จำเลยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดแล้วอาจมีสิทธิร้องขอให้รื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ได้หากกรณีเข้าเงื่อนไขตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติการรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ พ.ศ. ๒๕๒๖ เมื่อพิจารณาวัตถุประสงค์หลักของการพิจารณาคดีอาญาซึ่งมีขึ้นเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดและการให้ความเป็นธรรมกับผู้เสียหายโดยรวดเร็วและเป็นธรรม แม้การพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยตามมาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ จะเป็นการจำกัดสิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลยอยู่บ้าง แต่เมื่อชั่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์สาธารณะที่ทำให้การพิจารณาคดีเป็นไปด้วยความรวดเร็ว ไม่ขาดอายุความ อันเป็นการอำนวยความยุติธรรมแก่ประชาชน โดยเฉพาะผู้เสียหายที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดอาญากับสิทธิ

ในกระบวนการยุติธรรมของจำเลยที่ยังมีสิทธิต่อสู้คดีและคัดค้านพยานหลักฐานฝ่ายโจทก์ได้อย่างเต็มที่ ตามหลักฟังความทุกฝ่าย โดยมีทนายความเป็นผู้แทนในการดำเนินกระบวนการพิจารณา ประโยชน์สาธารณะย่อมมีมากกว่า ดังนั้น การพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยตามมาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ เป็นมาตรการทางกฎหมายที่เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน ไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคล มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่ง เป็นการเจาะจง ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

ส่วนข้อโต้แย้งของจำเลยที่ว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ ที่กำหนดให้ศาลมีอำนาจพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลย เป็นการปฏิบัติต่อจำเลยเสมือนหนึ่งว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด ไม่เป็นไปตามหลักการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิด ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ วรรคสอง นั้น เห็นว่า การพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ เป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจศาลใช้ดุลพินิจในการพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยเท่านั้น ศาลไม่อาจพิจารณาและพิพากษาว่าจำเลยมีความผิดและลงโทษจำเลยได้ในทันที ศาลจะต้องรับฟังพยานหลักฐานและชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานทั้งปวง จนกว่าจะแน่ใจว่ามีการกระทำความผิดจริงและจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด โจทก์มีภาระในการพิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัยว่าจำเลยกระทำความผิด และในกรณีมีความสงสัยตามสมควรว่าจำเลยกระทำความผิดหรือไม่ ให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้จำเลย หากศาลเห็นว่าจำเลยไม่ได้กระทำความผิด การกระทำของจำเลยไม่เป็นความผิด หรือการกระทำของจำเลยไม่ต้องรับโทษทางอาญา ศาลย่อมมีอำนาจพิพากษายกฟ้องโจทก์ โดยไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยพยานหลักฐานของจำเลยก็ได้ อันไม่มีลักษณะที่เป็นการปฏิบัติต่อจำเลยเสมือนหนึ่งว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดอาญา การพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ จึงมิได้เป็นการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดหรือเป็นการปฏิบัติต่อจำเลยเสมือนเป็นผู้กระทำความผิด ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ วรรคสอง

ดังนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ เป็นบทบัญญัติที่เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน ไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง และไม่ขัดต่อหลักการให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙ วรรคสอง

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ ทวิ/๑ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙ วรรคสอง

นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์
ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

นายปัญญา อุดชาชน ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ	นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
นายวิรุฬห์ แสงเทียน ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ	นายจิรนิติ หะวานนท์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
นายณภดล เทพพิทักษ์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ	นายบรรจงศักดิ์ วงศ์ปราชญ์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
นายอุดม รัฐอมฤต ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ	นายสุเมธ รอยกุลเจริญ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ