

**บทที่ ๒**

คดีมีข้อโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย  
ที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดี  
**ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ**  
(ต่อจากครั้งก่อน)

นายอธิคม อินทุตติ  
ผู้พิพากษาอาวุโสในศาลฎีกา

ชุดที่ 3 1

คดีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า  
บทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ  
ตามคำร้องที่ส่งไปตามมาตรา ๒๑๒  
(นอกจากที่กล่าวถึงแล้ว)

2

**คำวินิจฉัยฯที่ ๒๕/๒๕๔๗** เป็นกรณีข้างา. ยื่นฟ้องกรมสรรพสามิตต่อศาลปกครองกลางว่า การประกอบธุรกิจผลิตและขายแป้งข้าวหมักถือเป็นภูมิปัญญาท้องถิ่นที่สมควรได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ ขอให้ยกเลิกข้อกำหนดที่ให้ผู้ฟ้องคดีต้องขายแป้งข้าวหมักในสถานที่ที่กรมสรรพสามิตกำหนด และอนุญาตให้เจ้าพนักงานของกรมสรรพสามิตที่เกี่ยวข้องออกใบอนุญาตให้แก่บุคคลใดๆที่ยื่นคำขออนุญาตขายแป้งข้าวหมักโดยเสรีทั่วประเทศ

ศาลปกครองกลางพิพากษายกฟ้อง ด้วยเหตุผลว่า การที่พ.ร.บ.สุรา พ.ศ. ๒๕๔๓ **มาตรา ๒๔** บัญญัติห้ามมิให้ผู้ใดทำหรือขายเชื้อสุรา เว้นแต่ได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานสรรพสามิต และ**มาตรา ๒๖** บัญญัติให้ใบอนุญาตตาม ม.๒๔ ใช้ได้ในสถานที่ที่ระบุในใบอนุญาตเท่านั้น ก็เพื่อให้ทางเจ้าพนักงานสรรพสามิตควบคุมและตรวจสอบเพื่อป้องกันไม่ให้นำแป้งข้าวหมักไปทำสุราเถื่อน การจำกัดเสรีภาพดังกล่าวเพื่อจัดระเบียบอาชีพและเป็นการคุ้มครองผู้บริโภค สอดคล้องกับบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแล้ว

3

ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์ต่อศาลปกครองสูงสุดและขอให้ส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยว่า พ.ร.บ.สุราฯ พ.ศ. ๒๕๔๓ **มาตรา ๒๔** และ**มาตรา ๒๖** ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (ฉบับปี ๒๕๔๐) **มาตรา ๔๖** (สิทธิของชุมชนในการอนุรักษ์หรือฟื้นฟูภูมิปัญญาท้องถิ่น) และ **มาตรา ๕๐** (เสรีภาพในการประกอบอาชีพ) หรือไม่

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า ขณะนั้นยังไม่มีความหมายกำหนดสิทธิของชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิมเพื่อการอนุรักษ์หรือฟื้นฟูเกี่ยวกับแป้งข้าวหมัก ผู้ร้องไม่อาจโต้แย้งว่า พ.ร.บ.สุรา พ.ศ. ๒๕๔๓ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (ฉบับปี ๒๕๔๐) **มาตรา ๔๖** ( เพราะรัฐธรรมนูญ ม.๔๖ มีคำว่า “ ... ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ” )

4

ส่วนประเด็นเกี่ยวกับมาตรา ๕๐ ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า แป้งข้าวหมัก ไม่ใช่เชื้อสุราในตัวเอง แต่เป็นสิ่งที่บุคคลในชุมชนท้องถิ่นต่าง ๆ นำไปใช้ประโยชน์ ได้หลายอย่าง เช่น ทำเป็นอาหาร ยารักษาโรค เป็นต้น การที่พ.ร.บ.สุรา พ.ศ. ๒๕๔๓ **มาตรา ๒๔** ห้ามมิให้ทำหรือขายเชื้อสุรา ซึ่งมีความหมายตาม**มาตรา ๔** ว่า หมายรวมถึงแป้งข้าวหมักด้วยนั้น เฉพาะที่ห้ามทำหรือขายเชื้อสุราในความหมาย ที่หมายถึงแป้งข้าวหมัก จึงเป็นการจำกัดเสรีภาพของบุคคลในการประกอบอาชีพ และเป็นบทบัญญัติที่บัญญัติขึ้นเกินความจำเป็นและกระทบกระเทือนสาระสำคัญ แห่งเสรีภาพ อีกทั้งไม่เป็นไปตามข้อยกเว้นในการจำกัดเสรีภาพตาม**มาตรา ๕๐** **วรรคสอง** ดังนั้น **มาตรา ๒๔** เฉพาะในความหมายดังกล่าวจึงขัดหรือแย้งต่อ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ และใช้บังคับไม่ได้ ส่วน**มาตรา ๒๖** ที่ให้ใบอนุญาตตาม มาตรา ๒๔ ใช้ได้ในสถานที่ที่ระบุในใบอนุญาตเป็นมาตราต่อเนื่องเกี่ยวข้องกับ มาตรา ๒๔ ในส่วนการบังคับใช้ใบอนุญาตตามมาตรา ๒๔ เฉพาะการขออนุญาต ให้ทำหรือขายเชื้อสุราที่เป็นแป้งข้าวหมัก จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ม.๕๐ และ ใช้บังคับไม่ได้ด้วยเช่นกัน

5

**คำวินิจฉัยฯที่ ๑๒/๒๕๕๒** คดีนี้จำเลยถูกฟ้องว่ากระทำความผิดฐาน ขายอาหารและเครื่องดื่มในเวลาห้ามขายโดยไม่ได้รับอนุญาต (ในช่วงเวลา ๐๑.๐๐ นาฬิกา ถึง ๐๕.๐๐ นาฬิกาของแต่ละวัน) ตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๔๕ ลงวันที่ ๑๗ มกราคม ๒๕๑๕ ข้อ ๓ ฯลฯ

มีประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องวินิจฉัยตามคำร้องของจำเลยที่ขอให้ ศาลชั้นต้นส่งมาว่า ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๔๕ ลงวันที่ ๑๗ มกราคม ๒๕๑๕ ข้อ ๓ ฯลฯ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (ฉบับปี ๒๕๕๐) หลายมาตรา หรือไม่

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า ปัจจุบันวงจรการใช้ชีวิตประจำวันของ ประชาชนเปลี่ยนแปลงไปจากเดิมจนไม่สามารถกำหนดเวลาเป็นการแน่นอนได้ว่า ช่วงเวลาใดเป็นเวลาทำงาน และช่วงเวลาใดเป็นเวลาพักผ่อน การเปลี่ยนแปลงเช่นนี้ ทำให้รัฐไม่อาจควบคุมให้ประชาชนต้องอยู่แต่ในบ้านเฉพาะในเวลากลางคืนได้

6

เป็นการจำกัดเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือการประกอบอาชีพและการแข่งขัน โดยเสรีอย่างเป็นธรรมของประชาชนตามรัฐธรรมนูญ (ฉบับปี ๒๕๕๐) มาตรา ๔๓ วรรคหนึ่ง โดยตรง

คงมีปัญหากับการจำกัดเสรีภาพดังกล่าวจะเข้าข้อยกเว้นให้กระทำได้ โดยอาศัยบทบัญญัติแห่งกฎหมายตามความในมาตรา ๔๓ วรรคสอง (การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเศรษฐกิจของประเทศ ฯลฯ) หรือไม่ ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า การจำกัดเสรีภาพในการขายอาหารหรือเครื่องดื่มในช่วงเวลา ๐๑.๐๐ นาฬิกา ถึง ๐๕.๐๐ นาฬิกาของแต่ละวัน นอกจากเป็นการจำกัดโอกาสในการประกอบอาชีพค้าขายโดยสุจริตของประชาชนโดยไม่จำเป็นแล้ว ยังเป็นการสร้างภาระให้แก่ประชาชนที่มีความจำเป็นจะต้องบริโภคอาหารและเครื่องดื่มในช่วงเวลาดังกล่าวของแต่ละวันอีกด้วย ถึงแม้จะมีการผ่อนปรนให้ชอรับ

7

ใบอนุญาตจากอธิบดีกรมตำรวจหรือผู้ว่าราชการจังหวัดได้ ก็ยังคงเป็นการสร้างเงื่อนไขและภาระแก่การใช้เสรีภาพดังกล่าวโดยไม่จำเป็นอยู่นั่นเอง การจำกัดเสรีภาพดังกล่าวเห็นได้ชัดว่ามีได้ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อความมั่นคงของรัฐหรือเศรษฐกิจของประเทศ ฯลฯ ตามที่ระบุไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๓ วรรคสอง ประกอบกับความจำเป็นในการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองได้เปลี่ยนแปลงไปจากเดิม และไม่เหมาะสมกับวิถีชีวิตของประชาชนในปัจจุบัน จึงเป็นการจำกัดเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้เกินกว่าความจำเป็น และกระทบกระเทือนต่อสาระสำคัญแห่งเสรีภาพนั้น อันเป็นการต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ (ฉบับปี ๒๕๕๐) มาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง อีกด้วย

ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๔๕ ลงวันที่ ๑๗ มกราคม ๒๕๑๕ ข้อ ๓ จึงเป็นอันใช้บังคับมิได้ตามรัฐธรรมนูญ (ฉบับปี ๒๕๕๐) มาตรา ๖

8

**คำวินิจฉัยที่ ๑๒/๒๕๕๕** คดีนี้ในระหว่างการพิจารณาของศาลฎีกา จำเลยยื่นคำร้องขอให้ส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยว่า **พ.ร.บ.ขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ.๒๕๔๕ มาตรา ๕๔** ที่บัญญัติว่า “ ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดซึ่งต้องรับโทษตามพระราชบัญญัตินี้เป็นนิติบุคคล ให้กรรมการผู้จัดการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น ๆ ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น ” ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (ฉบับปี ๒๕๕๐) มาตรา ๓๙ วรรคสอง (ที่ว่า ในคดีอาญาต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด) มาตรา ๔๐ (๕) (จำเลยมีสิทธิได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย) ประกอบมาตรา ๓๐(ห้ามเลือกปฏิบัติ) หรือไม่

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ.๒๕๔๕ มาตรา ๕๔ เป็นข้อสันนิษฐานตามกฎหมายที่มีผลเป็นการ

9

สันนิษฐานความผิดของจำเลย โดยโจทก์ไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ให้เห็นถึงการกระทำหรือเจตนาอย่างใดอย่างหนึ่งของจำเลยก่อน คงพิสูจน์แต่เพียงว่านิติบุคคลกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ และจำเลยเป็นกรรมการผู้จัดการ ผู้จัดการ หรือบุคคลซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น แล้วผลักการพิสูจน์ความบริสุทธิ์ไปยังกรรมการผู้จัดการ ผู้จัดการ และบุคคลซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น บทบัญญัติดังกล่าวจึงเป็นการสันนิษฐานความผิดของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาโดยอาศัยสถานะของบุคคลเป็นเงื่อนไข อันเป็นการขัดกับหลักนิติธรรมที่ว่า โจทก์ในคดีอาญาต้องมีภาระการพิสูจน์ถึงการกระทำความผิดของจำเลยให้ครบองค์ประกอบของความผิด และยังเป็นกรนำบุคคลเข้าสู่กระบวนการดำเนินคดีอาญาให้ต้องตกเป็นผู้ต้องหาและจำเลยโดยไม่มีพยานหลักฐานในเบื้องต้นว่าบุคคลนั้นได้กระทำความผิด จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ วรรคสอง กรณีไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาตราอื่นๆ หรือไม่ อีกต่อไป (มีคำวินิจฉัยที่ ๑๐/๒๕๕๖, ๓/๒๕๕๙ วินิจฉัยทำนองเดียวกัน)

10

ข้อสังเกต : มีคำวินิจฉัยที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า กฎหมายว่าด้วยความรับผิดของผู้แทนนิติบุคคลที่ไม่ขัดรัฐธรรมนูญ

**คำวินิจฉัยที่ ๒/๒๕๕๖** คดีนี้ในระหว่างการพิจารณาของศาลชั้นต้น จำเลยยื่นคำร้องขอให้ส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยว่า **พ.ร.บ.คุ้มครองแรงงาน พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๑๕๘** ที่บัญญัติว่า “ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นนิติบุคคล ถ้าการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้นเกิดจากการสั่งการ หรือการกระทำของบุคคลใด หรือไม่สั่งการ หรือไม่กระทำการ อันเป็นหน้าที่ที่ต้องกระทำของกรรมการผู้จัดการ หรือบุคคลใด ซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ผู้นั้นต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย” ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๓๙ วรรคสองหรือไม่

11

**ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า** พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๑๕๘ เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ถือเอาพฤติกรรมหรือการกระทำของผู้ที่มีหน้าที่และความรับผิดชอบซึ่งก่อให้เกิดการกระทำ ความผิดของนิติบุคคลว่าต้องรับผิดในผลของการกระทำของตนเอง จึงมิใช่เป็นบทสันนิษฐานความผิดของกรรมการผู้จัดการหรือบุคคลซึ่งมีหน้าที่ในการดำเนินงานของนิติบุคคลเป็นผู้กระทำความผิดไว้ก่อน ตั้งแต่แรกเริ่มคดี หากแต่โจทก์ยังคงต้องมีหน้าที่พิสูจน์ถึงการกระทำ หรือตเว้นกระทำตามหน้าที่ของบุคคลดังกล่าวก่อนว่าเป็นผู้สั่งการ หรือไม่สั่งการ หรือกระทำการ หรือไม่กระทำการอันเป็นหน้าที่ที่ต้องกระทำ และมีความผิดตามที่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. ๒๕๕๑ บัญญัติไว้ ซึ่งสอดคล้องกับหลักเกณฑ์ทั่วไปของความรับผิดทางอาญาที่ผู้กระทำความผิดจะต้องรับผลแห่งการกระทำการ หรือตเว้นกระทำนั้นเมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้ว่าเป็นความผิด และการกระทำหรือตเว้นกระทำนั้นต้องครบองค์ประกอบความผิด นอกจากนี้เมื่อนิติบุคคลถูกกล่าวหาว่ากระทำ

12

ความผิดใจก็จะต้องพิสูจน์ให้ศาลเห็นโดยปราศจากเหตุอันควรสงสัยว่า การกระทำความผิดนั้นเกิดขึ้นจากการสั่งการ หรือการไม่สั่งการ หรือการกระทำกร หรือการไม่กระทำกรของกรรมการผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินการของนิติบุคคลนั้น และยังมีภาระการพิสูจน์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๗ โดยศาลจะพิพากษาลงโทษจำเลยได้ก็ต่อเมื่อแน่ใจว่ามีการกระทำความผิดจริงตามที่กฎหมายบัญญัติ และในระหว่างการพิจารณาของศาล หรือหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมอื่นนั้น กรรมการผู้จัดการ หรือบุคคล ซึ่งมีหน้าที่ในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ยังถือว่าเป็นผู้บริสุทธิ์อยู่จนกว่าศาลมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดว่า จำเลยได้กระทำการอันเป็นความผิด ดังนั้น พ.ร.บ. คู่สมรสแรงงาน พ.ศ. ๒๕๔๑ มาตรา ๑๕๘ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ วรรคสอง

13

**ข้อสังเกต :**

ปัจจุบันมีพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดในทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล พ.ศ. ๒๕๖๐ ให้ยกเลิกความในมาตราแห่งประมวลกฎหมาย พระราชบัญญัติและพระราชกำหนดจำนวน**เจ็ดสิบหกฉบับ**เกี่ยวกับความรับผิดในทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคลเป็นในทำนองว่า ถ้าการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น เกิดจากการสั่งการ หรือการกระทำของกรรมการ หรือผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น หรือในกรณีที่บุคคลดังกล่าวมีหน้าที่ต้องสั่งการหรือกระทำกร ละเว้นไม่สั่งการหรือไม่กระทำกรจนเป็นเหตุให้นิติบุคคลนั้นกระทำความผิด ผู้นั้นต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้นๆด้วย

14

**คำวินิจฉัยที่ ๔/๒๕๕๖** คดีนี้ในระหว่างการพิจารณาของศาลชั้นต้น จำเลยยื่นคำร้องขอให้ส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยว่า พ.ร.บ. **ความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา พ.ศ.๒๕๓๕ มาตรา ๔๑** (บัญญัติให้บรรดาพยานหลักฐานและเอกสารที่ได้มาตามพระราชบัญญัตินี้ ให้ถือว่าเป็นพยานหลักฐานและเอกสารที่รับฟังได้ตามกฎหมาย) **ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญฉบับปี ๒๕๕๐ มาตรา ๓ วรรคสอง (หลักนิติธรรม) มาตรา ๒๙** (กฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพจะกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพนั้นไม่ได้) **และ มาตรา ๔๐ (๒)(๓)(๔)(๗)** (เป็นบทบัญญัติรับรองและคุ้มครองสิทธิในกระบวนการยุติธรรม ได้แก่ สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาโดยเปิดเผย การได้รับทราบข้อเท็จจริงและตรวจเอกสารอย่างเพียงพอ การเสนอข้อเท็จจริง ข้อโต้แย้ง และพยานหลักฐานของตน การมีสิทธิที่จะให้คดีของตนได้รับการพิจารณาคดีที่ถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม การได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสมในการดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรม การมีโอกาสในการต่อสู้คดีอย่างเพียงพอและการได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความ) **หรือไม่**

15

**ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า พ.ร.บ.ความร่วมมือระหว่างประเทศ**  
**ในเรื่องทางอาญา พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๔๑**

- มิได้กำหนดรายละเอียดขั้นตอนและกระบวนการเพื่อให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐาน แต่บังคับให้จำเลยต้องถูกผูกมัดตามพยานหลักฐานและเอกสารที่ได้มาจากการสืบพยานของโจทก์ในศาลต่างประเทศที่จำเลย**ไม่มีโอกาสตรวจหรือรับทราบพยานหลักฐาน หรือต่อสู้คดี**ได้อย่างเพียงพอ
- แม้ว่าการรับฟังพยานหลักฐานของศาลต้องเป็นไปตามป.วิ.อ. มาตรา ๒๒๗ และมาตรา ๒๒๗/๑ ที่บัญญัติให้ศาลใช้ดุลพินิจวินิจฉัยชั้นน้ำหนักพยานหลักฐานที่จำเลย**ไม่มีโอกาสถามค้านด้วยความระมัดระวัง และไม่ควรเชื่อพยานหลักฐานดังกล่าวโดยลำพังเพื่อลงโทษจำเลยก็ตาม แต่หลักเกณฑ์ดังกล่าวก็มีได้เป็นข้อห้ามเด็ดขาด โดยยังเปิดโอกาสให้ศาลนำพยานหลักฐานชั้นนี้ไปใช้ประกอบกับพยานหลักฐานอื่นได้** จึงไม่เป็นธรรมแก่จำเลย

16



- อีกทั้งยังไม่สอดคล้องกับกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights – ICCPR) ข้อ ๑๔.๓ อันเกี่ยวกับสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาต่อหน้า สิทธิที่จะต่อสู้คดีด้วยตนเองหรือโดยผ่านผู้ช่วยเหลือทางกฎหมาย สิทธิที่จะซักถามพยานซึ่งเป็นปรปักษ์ต่อตน และสิทธิขอให้เรียกพยานฝ่ายตนมา ซักถามภายใต้เงื่อนไขเดียวกับพยานซึ่งเป็นปรปักษ์ต่อตน

พ.ร.บ.ความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๔๑ จึงเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล และกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิในกระบวนการยุติธรรมตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๔๐ (๒) (๓) (๔) (๗) ทั้งไม่สอดคล้องกับหลักนิติธรรมตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรคสอง

17

**คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๑๓/๒๕๕๖** คดีนี้ในระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองกลาง จำเลยยื่นคำร้องขอให้ส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณา วินิจฉัยว่า พ.ร.บ.การประปาส่วนภูมิภาค พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๓๐ (ที่บัญญัติว่า การวางท่อน้ำประปาที่มีขนาดเส้นผ่าศูนย์กลางตั้งแต่แปดสิบเซนติเมตรขึ้นไป การประปาส่วนภูมิภาคมีอำนาจกำหนดบริเวณที่ดินที่จะเดินท่อน้ำและอุปกรณ์ โดยต้องจ่ายค่าทดแทนการใช้ที่ดิน) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (ฉบับปี ๒๕๕๐) มาตรา ๔๑ (สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง) หรือไม่

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า พ.ร.บ.การประปาส่วนภูมิภาค พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๓๐ ในส่วนที่ไม่ได้กำหนดให้การประปาส่วนภูมิภาคชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในการใช้ที่ดินให้แก่เจ้าของหรือผู้ครอบครองที่ดินในกรณีที่มีการวางท่อน้ำที่มีขนาดเส้นผ่าศูนย์กลางไม่ถึงแปดสิบเซนติเมตรไว้ มีข้อพิจารณา ดังนี้

18

- การที่รัฐเข้าไปใช้ประโยชน์ในที่ดินของบุคคล แม้จะใช้เพื่อประโยชน์สาธารณะ ก็เป็นการทำให้สิทธิในทรัพย์สินของบุคคลเสื่อมเสียไปอยู่ดี **ไม่ว่า**ขนาดของท่อน้ำจะมีเส้นผ่าศูนย์กลางแปดสิบเซนติเมตร**ขึ้นไปหรือต่ำกว่า**แปดสิบเซนติเมตรลงมาก็ตาม

- ประกอบกับการเดินท่อน้ำและติดตั้งอุปกรณ์นั้น ต้องมีการ**กำหนดบริเวณของที่ดิน**ซึ่งเจ้าของหรือผู้ครอบครอง**ไม่อาจใช้ประโยชน์ได้**

บทบัญญัติดังกล่าวจึงจำกัดหรือรื้อถอนสิทธิในทรัพย์สินของเจ้าของหรือผู้ครอบครองที่ดินตามรัฐธรรมนูญ (ฉบับปี ๒๕๕๐) **มาตรา ๔๑** และเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเกินความจำเป็น และกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธินั้น ทั้งยังมีลักษณะเป็นการสร้างภาระให้แก่ประชาชนเกินสมควรแก่กรณี ไม่สอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ **มาตรา ๒๙ วรรคสอง**

19

- นอกจากนี้บทบัญญัติดังกล่าวยังไม่สอดคล้องกับหลักการพื้นฐานของการปกครองระบอบเสรีประชาธิปไตยที่รัฐจะต้องคุ้มครองและรับรองสิทธิในทรัพย์สินของประชาชนเป็นสำคัญ และหากมีกรณีใดที่เป็นข้อยกเว้นให้รัฐ**ก้าวล่วงเข้าไปลิดรอนสิทธิ**ในทรัพย์สินของประชาชน รัฐจะต้องรับผิดชอบในการชดใช้**ค่าทดแทน**เยียวยาที่เป็นธรรมตามควรแก่กรณี จึงขัดหรือแย้งต่อหลักนิติธรรมตามรัฐธรรมนูญ **มาตรา ๓ วรรคสอง** อีกด้วย

พ.ร.บ.การประปาส่วนภูมิภาค พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๓๐ ในส่วนดังกล่าวจึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ **มาตรา ๔๑** ประกอบมาตรา ๓ วรรคสอง และมาตรา ๒๙ เป็นอันใช้บังคับมิได้ตามรัฐธรรมนูญ **มาตรา ๖**

20

**คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๖ ถึง ๗ /๒๕๖๑** เป็นเรื่องจำเลยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่า มีความผิดตามพ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ ขณะที่ต้องขังอยู่ในเรือนจำ มีพ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ แก้ไขข้อสันนิษฐานตามพ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ ที่ว่า หากมีเมทเกินปริมาณที่กำหนดไว้ในครอบครอง ถือว่ามีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย ซึ่งเดิมเป็นข้อสันนิษฐานเด็ดขาด (สืบหักล้างไม่ได้) กฎหมายใหม่แก้ไขให้เป็นข้อสันนิษฐานไม่เด็ดขาด (สืบหักล้างได้)

จำเลยยื่นคำร้องต่อศาลชั้นต้น ขอให้นำพ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ ที่แก้ไขใหม่มาบังคับแก่คดีของตน (ขอนำพยานมาสืบหักล้างข้อสันนิษฐาน) และยื่นคำร้องอีกฉบับหนึ่งขอให้ศาลชั้นต้นส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยว่า พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘ ของกฎหมายฉบับนี้ ไม่ให้ใช้บทบัญญัติที่แก้ไขใหม่กับคดีที่ศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาแล้ว ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. ๒๕๕๗ มาตรา ๔ และรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ หลายมาตรา

21

**ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า** ตามหนังสือส่งคำโต้แย้งของจำเลยทั้งสองมีประเด็นโต้แย้งว่า พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘ ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ(ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. ๒๕๕๗ มาตรา ๔ รัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๖๐ มาตรา ๔ มาตรา ๕ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๒๗๙ วรรคสอง และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ.๑๙๖๖ ข้อ ๔ วรรคสอง ข้อ ๕ วรรคสอง ข้อ ๑๕ วรรคหนึ่ง ข้อ ๑๖ และข้อ ๒๖ หรือไม่ **ซึ่งศาลชั้นต้นจะใช้พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘ ในการสั่งคำร้อง** บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวจึงเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลชั้นต้นจะใช้บังคับแก่คดี และยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินี้มาก่อน กรณีจึงเป็นไปตามหลักเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ ประกอบ พ.ร.ป.ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๕๐ ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีคำสั่งรับไว้พิจารณาวินิจฉัย

22

**ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยต่อไปว่า** พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘ หมายความว่า เมื่อศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาแล้ว ก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ แม้คดีจะยังไม่ถึงที่สุด โดยอาจอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกา จำเลยก็ไม่อาจนำสืบพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์เจตนาของตนเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษว่า ตนเองไม่ได้มีเจตนาเพื่อจำหน่าย จึงถือเป็นการขัดหรือแย้งต่อสิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ วรรคสอง ที่ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าจำเลยไม่มีความผิด และก่อนมีคำพิพากษาถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิดจะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดไม่ได้ ดังนั้น การที่พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติมิให้นำบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เป็นคุณแก่จำเลยมาใช้บังคับแก่คดีที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกา ทั้งที่หลักพื้นฐานของการบริหารงานยุติธรรมทางอาญาที่ดีและเป็นธรรมของไทย จะต้องนำกฎหมายที่เป็นคุณมาใช้บังคับแก่จำเลยในคดีอาญาตราบเท่าที่ยังไม่มีคำพิพากษาถึงที่สุด บทบัญญัติ มาตรา ๘ ในส่วนนี้ จึงเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อหลักนิติธรรมตามรัฐธรรมนูญ

23

**มาตรา ๓ วรรคสอง** และจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุตาม **มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง** ทั้งยังเป็นการปฏิบัติต่อจำเลยเสมือนว่าเป็นบุคคลที่ได้กระทำความผิดโดยที่ศาลยังไม่มีคำพิพากษาอันถึงที่สุด อันเป็นการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ วรรคสอง ด้วย

สำหรับกรณีคดีถึงที่สุดแล้ว พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘ วรรคหนึ่ง ในส่วนที่มีให้นำบทบัญญัติ มาตรา ๑๕ วรรคสาม มาตรา ๑๗ วรรคสอง และ มาตรา ๒๖ วรรคสอง แห่งพ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ ไปใช้บังคับแก่คดีที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดไปแล้วก่อนวันที่พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ ใช้บังคับ เป็นไปเพื่อคุ้มครองกระบวนการพิจารณาและคำพิพากษาในคดีที่ถึงที่สุดไปแล้วโดยชอบด้วยกฎหมาย และเป็นไปตามหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งคำพิพากษาหรือลักษณะเด็ดขาดถึงที่สุดของคำวินิจฉัยขององค์กรตุลาการ มิได้เป็นการขัดหรือแย้งต่อ

24

หลักการพื้นฐานของระบบงานยุติธรรมทางอาญาหรือข้อสันนิษฐานที่ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาเป็นผู้บริสุทธิ์ (Presumption of Innocence) อันถือเป็นหลักสากลตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ วรรคสอง และมีได้เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลโดยปราศจากเหตุผลและความชอบธรรมตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ วรรคสาม แต่อย่างไรก็ดี อีกทั้งเป็นการดำเนินการตามความเหมาะสมซึ่งได้คำนึงถึงหลักความได้สัดส่วน เพื่อให้มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องโทษเด็ดขาดในคดีตามกฎหมายยาเสพติดให้โทษเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อการรักษาไว้ซึ่งประโยชน์สาธารณะและความสงบเรียบร้อยในสังคม อันเป็นการคุ้มครองประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อหลักนิติธรรม ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง และไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

25

**ศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยว่า** พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘ วรรคหนึ่ง เฉพาะในส่วนที่ห้ามมิให้นำ มาตรา ๑๕ วรรคสาม มาตรา ๑๗ วรรคสอง และ มาตรา ๒๖ วรรคสอง แห่งพ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๖๒ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ **มาใช้บังคับแก่คดีที่ยังไม่ถึงที่สุด** เป็นบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และ มาตรา ๒๙ วรรคสอง จึงเป็นอันใช้บังคับมิได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕

26

**คำวินิจฉัยฯที่ ๑๓/๒๕๖๓** เป็นกรณีนายอำเภอเกษตรสมบูรณ์ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งเพิกถอนหนังสือสำคัญแสดงหลักฐานการแต่งตั้งผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ใหญ่บ้าน และให้พ้นจากตำแหน่งผู้ใหญ่บ้านย้อนหลังไปถึงวันที่เข้ารับตำแหน่ง เนื่องจากปรากฏข้อเท็จจริงตามคำพิพากษาถึงที่สุดของศาลจังหวัดชัยภูมิว่า ผู้ฟ้องคดีไม่ยื่นบัญชีรายรับและรายจ่ายในการเลือกตั้งตามที่กฎหมายบัญญัติ อันเป็นความผิดตาม**พ.ร.บ.การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๕** เป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีขาดคุณสมบัติและมีลักษณะต้องห้ามดำรงตำแหน่งผู้ใหญ่บ้าน ตาม**พ.ร.บ.ลักษณะปกครองท้องที่ พ.ศ. ๒๔๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑)** ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ต่อผู้ว่าราชการจังหวัดนครราชสีมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีคำวินิจฉัยยกอุทธรณ์

ผู้ฟ้องคดีจึงยื่นฟ้องผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองต่อศาลปกครองนครราชสีมา ขอให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ อ้างเหตุว่าเมื่อผู้ฟ้องคดีต้องคำพิพากษาถึงที่สุดนับถึงวันสมัครรับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้าน**เป็นระยะเวลาเกินห้าปีแล้ว** ผู้ฟ้องคดีย่อมมีสิทธิสมัครรับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านได้ การกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองไม่ชอบด้วยกฎหมาย

27

ผู้ฟ้องคดียังได้โต้แย้งด้วยว่า **พ.ร.บ.ลักษณะปกครองท้องที่ พ.ศ. ๒๕๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑)** เฉพาะความผิดว่าด้วยกฎหมายเลือกตั้ง ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ **มาตรา ๒๖** เนื่องจากความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งในกรณีพิพาทนี้เป็นความผิดเล็กน้อย มิใช่การประพฤติชั่วร้ายแรง และไม่ได้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อรัฐหรือกระทบกระเทือนต่อประโยชน์สาธารณะ และเป็นบทบัญญัติลักษณะต้องห้ามโดยไม่มีกำหนดระยะเวลาจำกัดสิทธิไว้ เป็นการตัดสิทธิการมีส่วนร่วมในการปกครองท้องที่ตลอดชีพอันกระทบสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ฟ้องคดีอย่างรุนแรง ขอให้ศาลปกครองนครราชสีมาส่งคำโต้แย้งให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย

ศาลปกครองนครราชสีมาเห็นว่า **พ.ร.บ.ลักษณะปกครองท้องที่ พ.ศ. ๒๕๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑)** เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลปกครองศาลปกครองนครราชสีมาจะใช้บังคับแก่คดีและยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับกรณีดังกล่าว จึงส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง

28

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า การที่ พ.ร.บ.ลักษณะปกครองท้องที่ พ.ศ.๒๕๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) กำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านว่าต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายหลายฉบับ รวมทั้งกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง เพื่อให้ ความสำคัญแก่กระบวนการขึ้นพื้นฐานของการปกครองในระบอบประชาธิปไตย และเพื่อป้องกันมิให้บุคคลที่เคยกระทำความผิดตามกฎหมายที่ระบุไว้เข้าสู่ ตำแหน่งผู้ใหญ่บ้านที่เป็นตัวแทนของประชาชนและเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐตาม กฎหมาย ใช้อำนาจในทางมิชอบอันอาจส่งผลกระทบต่อประโยชน์ สาธารณะอันเป็นประโยชน์ของส่วนรวม

- อย่างไรก็ตาม การที่ พ.ร.บ. ลักษณะปกครองท้องที่ พ.ศ. ๒๕๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) กำหนดคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านในกรณีที่ว่า “ต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง” โดยมีได้ระบุไว้ชัดเจนว่าเป็นการกระทำความผิด

29

เกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง ในฐานใด ย่อมหมายความว่ากระทำความผิดใน ทุกฐานความผิด รวมทั้งไม่ได้กำหนด กรอบระยะเวลา ในกรณีที่ผู้นั้นถูกต้องห้าม รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านไว้ด้วย ย่อมทำให้ผู้กระทำความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการ เลือกตั้งในทุกกรณีถูกต้องห้ามรับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้าน ตลอดชีวิต

- การกำหนดให้การกระทำความผิดกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งเป็น คุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้าน โดยไม่ จำแนกประเภทการกระทำและความหนักเบาแห่งสภาพบังคับตามลักษณะและ พฤติการณ์แห่งการกระทำนั้น เป็นการเพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิของบุคคลเกิน สมควรแก่เหตุ ซึ่งไม่ได้สัดส่วนกัน

จึงวินิจฉัยว่า พ.ร.บ.ลักษณะปกครองท้องที่ พ.ศ. ๒๕๕๗ มาตรา ๑๒ (๑๑) ที่บัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้าน ต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการ เลือกตั้ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง

30

**คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๘/๒๕๖๔** เป็นกรณีพนักงานอัยการยื่นคำร้องต่อศาลแพ่ง ขอให้ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดของนาย ธ. กับพวกตกเป็นของแผ่นดิน เนื่องจากเป็นผู้มีพฤติการณ์แห่งการกระทำความผิด**เข้าลักษณะเป็นความผิดตามประมวลรัษฎากร มาตรา ๓๗ ตรี** และคณะกรรมการธุรกรรมตรวจสอบธุรกรรมและทรัพย์สินตามพ.ร.บ.ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒ แล้วเห็นว่า เป็นเช่นนั้นจริงจึงมีมติให้เลขาธิการป.ป.ง.ส่งเรื่องให้พนักงานอัยการพิจารณายื่นคำร้องขอให้ศาลแพ่งมีคำสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน

มีผู้คัดค้านรวม ๒๒ คน ยื่นคำคัดค้านเข้ามาว่า ทรัพย์สินตามคำร้องเป็นของตน ได้มาโดยชอบ และยื่นคำร้องโต้แย้งว่า พ.ร.บ.ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๓ มิได้ระบุลักษณะความผิดตามประมวลรัษฎากรเป็นความผิดมูลฐานไว้ แต่ประมวลรัษฎากร มาตรา ๓๗ ตรี กำหนดให้ความผิดตามมาตรา ๓๗ มาตรา ๓๗ ทวิ หรือมาตรา ๙๐/๔ ถือว่าเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน บทบัญญัติดังกล่าวส่งผลกระทบต่อผู้สุจริตในการเสียภาษี โดยให้อำนาจในการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ในการปราบปรามมากขึ้น

31

เนื่องจากเพียงมีหลักฐานอันควรเชื่อก็เข้าข่ายว่ากระทำความผิดแล้วโดยมิได้พิสูจน์เจตนา เป็นการตรากฎหมายจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคล ขัดต่อหลักนิติธรรม เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ **มาตรา ๒๖** เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมด้วยเหตุแห่งสถานะของบุคคลหรือทางเศรษฐกิจ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ **มาตรา ๒๗** นอกจากนี้การกระทำความผิดมูลฐานที่พิพาทในคดีนี้ เกิดขึ้นก่อนวันที่ พ.ร.บ.แก้ไขเพิ่มเติมประมวลรัษฎากร (ฉบับที่ ๔๕) มีผลใช้บังคับ การนำประมวลรัษฎากร มาตรา ๓๗ ตรี ที่มีโทษทางอาญามาใช้บังคับย้อนหลัง จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ **มาตรา ๒๙** อีกทั้งการใช้อำนาจตามกฎหมายเพื่อยึดอายัดการทำนิติกรรม รวมถึงสิทธิต่างๆ ของผู้คัดค้าน เป็นการกระทบสิทธิหรือเสรีภาพในการใช้ทรัพย์สินตามที่รัฐธรรมนูญ **มาตรา ๓๗** รับรองไว้อีกด้วย

ศาลแพ่งเห็นว่า คำโต้แย้งของผู้คัดค้านต้องด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ ให้ส่งคำโต้แย้งของผู้คัดค้านไปยังศาลรัฐธรรมนูญ

32



ปัญหาว่า ประมวลรัษฎากร มาตรา ๓๗ ตรี ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๓๗ หรือไม่ ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า

- ประมวลรัษฎากร มาตรา ๓๗ ตรี กำหนดให้ผู้กระทำความผิดตามมาตรา ๓๗ มาตรา ๓๗ ตรี และมาตรา ๙๐/๔ ที่หลีกเลี่ยงหรือฉ้อโกงภาษีอากรตั้งแต่สิบล้านบาทต่อปีภาษีขึ้นไป หรือขอคืนภาษีอากรโดยความเท็จตั้งแต่สองล้านบาทต่อปีภาษีขึ้นไป ซึ่งได้กระทำในลักษณะที่เป็นกระบวนการหรือเป็นเครือ ข่ายโดยสร้างธุรกรรม อันเป็นเท็จหรือปกปิดเงินได้ และมีพฤติกรรมปกปิดหรือซ่อนเร้นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ให้ถือว่าความผิดดังกล่าวเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เมื่ออธิบดีโดยความเห็นชอบของ คณะกรรมการพิจารณากลับกรองความผิดทางภาษีอากรที่เข้าข่ายความผิดมูลฐาน ส่งข้อมูลที่เกี่ยวข้องให้สำนักงาน ป.ป.ง. แล้ว ให้ดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยการ ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินต่อไป

33

- แต่ความผิดมูลฐานตามมาตรา ๓ แห่งกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ให้ใช้บังคับแก่การกระทำความผิดร้ายแรง และมีได้ให้รวมถึงความผิดตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายอื่นด้วย

- อีกทั้งประมวลรัษฎากรมีมาตรการทางกฎหมายในการดำเนินการกรณีการ หลีกเลี่ยงภาษีอากรหรือผู้ค้างชำระภาษีอากรที่มีความเหมาะสมกับความร้ายแรงของการ กระทำความผิดในแต่ละกรณีแล้ว จึงไม่มีความจำเป็นต้องใช้มาตรการตามกฎหมายว่า ด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๓๗ ตรี

- นอกจากนี้มาตรา ๓๗ ตรี ยังเป็นบทบัญญัติให้เจ้าหน้าที่ที่สามารถใช้ดุลพินิจ ในการพิจารณาวินิจฉัยรวบรวมทรัพย์สินเพื่อให้ได้จำนวนเงินครบถ้วนตามที่กฎหมาย กำหนด ซึ่งอาจรวมไปถึงผู้เกี่ยวข้องอื่นที่กระทำโดยสุจริตต้องตกอยู่ภายใต้มาตรการที่มี ความร้ายแรงตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินจนกว่าจะได้ พิสูจน์ในศาลอีกด้วย

34

ประมวลรัษฎากร มาตรา ๓๗ ตริ จึงเป็นการเพิ่มภาระและจำกัดสิทธิและเสรีภาพ (ในทรัพย์สิน) ของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ไม่เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน และขัดต่อหลักนิติธรรม ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๓๗ วรรคหนึ่งและวรรคสอง

ส่วนปัญหาว่า ประมวลรัษฎากร มาตรา ๓๗ ตริ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๒๘ หรือไม่นั้น ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า หากมีปัญหาการใช้ดุลพินิจของพนักงานเจ้าหน้าที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้ได้รับผลจากการใช้ดุลพินิจดังกล่าวย่อมใช้สิทธิทางศาลได้ ไม่ใช่เรื่องการเลือกปฏิบัติต่อบุคคลหรือหลักความเสมอภาพ จึงไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่งและวรรคสาม และการดำเนินการต่อทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดไม่ใช่โทษทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๔ จึงไม่เกี่ยวกับหลักกฎหมายที่มีโทษทางอาญาให้มีผลย้อนหลังแก่บุคคล และมีข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาที่อยู่ภายใต้บังคับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง และวรรคสาม และมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง และวรรคสอง

35

คดีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามคำร้องที่ส่งไป  
ตามมาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง  
ที่น่าสนใจเพิ่มเติม

36

**คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๑๖/๒๕๖๓** คดีนี้ นาย ส. เป็นโจทก์ฟ้องจำเลยทั้งสอง ต่อศาลแขวงพระนครใต้ กล่าวหาว่าร่วมกันปลอมเอกสารสิทธิและใช้เอกสารสิทธิปลอม ขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๖๕, ๒๖๘

ในวันนัดไต่สวนมูลฟ้อง โจทก์ไม่มาศาล ทนายโจทก์มาศาลและอ้างตนเอง เป็นพยานเข้าเบิกความต่อศาล ศาลมีคำสั่งประทับฟ้อง

จำเลยที่ ๒ ได้แย้งว่า การที่บทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๖/๓ มาตรา ๒๒๗ และมาตรา ๒๒๗/๑ ให้ศาลใช้ดุลพินิจวินิจฉัยชี้ชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานทั้งปวงแล้วนำพยานบอกเล่ามาประกอบสำนวนคดีได้ ทำให้ในคดีนี้ศาลรับฟังทนายโจทก์ซึ่งเป็นพยานบอกเล่าแล้วมีคำสั่งประทับฟ้อง บทบัญญัติทั้งสามมาตราดังกล่าวจึงขัดหรือแย้งต่อหลักนิติธรรม หลักความเสมอภาคและเสรีภาพของบุคคล และหลักการต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาไม่มีความผิด ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง มาตรา ๔ และมาตรา ๒๙ วรรคสอง ศาลแขวงพระนครใต้ส่งข้อโต้แย้งของจำเลยที่ ๒ ไปยังศาลรัฐธรรมนูญ

37

ปัญหาดังกล่าว ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า

- ในการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญามีหลักการสำคัญว่าพยานหลักฐานทุกชนิดที่มีคุณสมบัติบ่งชี้ถึงข้อเท็จจริงในคดีย่อมรับฟังเป็นพยานหลักฐานในคดีนั้นได้

- พยานหลักฐานใดจะรับฟังได้เพียงใดขึ้นอยู่กับคุณค่าในเชิงพิสูจน์ข้อเท็จจริงของพยานหลักฐานชนิดนั้น โดยศาลเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการพิสูจน์ความจริงและมีอำนาจใช้ดุลพินิจในการแสวงหาข้อเท็จจริงให้ได้ใกล้เคียงความจริงมากที่สุด

- การรับฟังพยานหลักฐานและบทตัดพยานในคดีอาญามีได้เคร่งครัด ศาลสามารถรับฟังพยานหลักฐานใดๆ ก็ได้ที่สามารถพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของจำเลยในคดีอาญา เพียงแต่ต้องไม่ใช่พยานหลักฐานที่เกิดจากการจงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชื้อ หลอกลวง หรือโดยมิชอบประการอื่นเท่านั้น

- สำหรับพยานบอกเล่า แม้โดยสภาพจะมีข้อบกพร่อง น้ำหนักไม่มั่นคง และคุณค่าเชิงพิสูจน์ข้อเท็จจริงน้อย มาตรา ๒๒๖/๓ จึงห้ามมิให้ศาลรับฟัง แต่ก็มีได้ห้าม

38

อย่างเคร่งครัด ศาลมีดุลพินิจรับฟังพยานบอกเล่าได้ตามข้อยกเว้นในมาตรา ๒๒๖/๓  
วรรคสอง โดยยังให้สิทธิคู่ความฝ่ายที่เกี่ยวข้องร้องคัดค้านการรับฟังพยานบอกเล่าได้

- อีกทั้งเพื่อเป็นการคุ้มครองจำเลยในคดีอาญามาตรา ๒๒๗/๑ จึงบัญญัติ  
เน้นย้ำให้ศาลจะต้องรับฟังพยานบอกเล่าด้วยความระมัดระวัง และมาตรา ๒๒๗ ที่  
บัญญัติว่า หากมีข้อสงสัยว่าจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ ให้ยกประโยชน์แห่ง  
ความสงสัยให้จำเลย

ศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา  
มาตรา ๒๒๖/๓ มาตรา ๒๒๗ และมาตรา ๒๒๗/๑ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ  
มาตรา ๓ วรรคสอง มาตรา ๔ และมาตรา ๒๙ วรรคสอง

**ข้อสังเกต** คดีนี้ศาลมีคำสั่งประทับฟ้องเพราะรับฟังคำเบิกความของนาย  
โจทก์ ซึ่งเป็นเพียงพยานบอกเล่า จำเลยที่ ๒ จึงโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่  
ให้ศาลมีดุลพินิจรับฟังพยานบอกเล่าได้ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

39

**คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๔/๒๕๖๓** พนักงานอัยการจังหวัดนครราชสีมาเป็น  
โจทก์ฟ้องว่า จำเลยเป็นเจ้าของเรือประมงที่จดทะเบียนตามกฎหมาย มีขนาดตั้งแต่หนึ่ง  
ร้อยห้าสิบตันกรอสขึ้นไป ออกไปทำการประมงพาณิชย์โดยไม่ติดตั้งระบบติดตาม  
เรือประมง และดูแลรักษาให้ระบบดังกล่าวสามารถใช้งานได้ตลอดเวลา อันเป็นความผิด  
ตามพระราชกำหนดการประมง พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๘๑ (๑) มีโทษตามมาตรา ๑๕๑  
**วรรคสี่**

ระหว่างการพิจารณา จำเลยยื่นคำร้องว่า พระราชกำหนดการประมง พ.ศ.  
๒๕๕๘ มาตรา ๑๕๑ วรรคสี่ ที่ให้ระวางปรับสี่ล้านบาท เป็นโทษรุนแรงเกินสมควรแก่  
เหตุ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๔๐  
หรือไม่ ศาลจังหวัดนครราชสีมาส่งคำร้องดังกล่าวมายังศาลรัฐธรรมนูญ

ปัญหาดังกล่าวศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า พระราชกำหนดการประมง  
พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๘๑ (๑) และมาตรา ๑๕๑ วรรคสี่

- เป็นมาตรการหนึ่งในการป้องกัน ยับยั้ง และจัดการทำการประมงโดยไม่  
ชอบด้วยกฎหมาย

40

- มีโทษปรับเพียงสถานเดียว ตามนโยบายทางอาญาที่ประสงค์ลงโทษต่อ  
ทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดแทนโทษจำคุก

- แม้เป็นการกำหนดอัตราค่าปรับจำนวนสูงและมีลักษณะเป็นการกำหนด  
โทษปรับในอัตราเดียวโดยไม่มีกำหนดเพดานขั้นต่ำสูง แต่ก็กำหนดโทษหนักเบาตาม  
ขนาดของเรือที่สอดคล้องกับมูลค่าของสัตว์น้ำที่ได้จากการกระทำความผิด จึงได้สัดส่วน  
ความร้ายแรงกับการกระทำความผิดและผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับ

- แม้จะเป็นการจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพของบุคคลอยู่บ้าง แต่เป็น  
การจำกัดเสรีภาพเพื่อรักษาความมั่นคงทางทรัพยากรสัตว์น้ำอันเป็นความมั่นคงทาง  
เศรษฐกิจของประเทศ เป็นไปตามเงื่อนไขตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ วรรคสอง

พระราชกำหนดการประมง พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๑๕๑ วรรคสี่ จึงไม่ขัดหรือ  
แย้งต่อรัฐธรรมนูญ (มาตรา ๔) มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๔๐

อนึ่ง มีคำวินิจฉัยฯ ที่ ๙/๒๕๖๔ จำเลยโต้แย้งว่าโทษตามพระราชกำหนดการ  
ประมง พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๑๕๑ วรรคสาม ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยทำนองเดียวกัน

41

**คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๓/๒๕๖๔** เป็นกรณีมีประกาศจังหวัดพิษณุโลก  
ให้ผู้ฟ้องคดีสิ้นสุดสมาชิกภาพการเป็นสมาชิกสภาเทศบาลตำบลปลักแรด โดยอ้างเหตุ  
ว่า ศาลแขวงพิษณุโลกมีคำพิพากษาจำคุกผู้ฟ้องคดีเป็นเวลา ๒๔ เดือน และมีหมาย  
จำคุกให้คุมขังตั้งแต่วันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๒ โดยผู้ฟ้องคดีถูกคุมขังเป็นเวลา  
๔ วัน ถือได้ว่าผู้ฟ้องคดีเป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งตาม พ.ร.บ.  
การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๕๕ มาตรา ๔๕ (๔) ทำ  
ให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาลตำบลปลักแรดสิ้นสุดของผู้ฟ้องคดีสิ้นสุดลงตาม  
พ.ร.บ.เทศบาล พ.ศ. ๒๕๔๖ มาตรา ๑๙ วรรคหนึ่ง (๔) ตั้งแต่วันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์  
๒๕๖๒ ผู้ฟ้องคดีจึงฟ้องสำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย ผู้ว่าราชการจังหวัด  
พิษณุโลก และเทศบาลตำบลปลักแรดต่อศาลปกครองพิษณุโลก ขอให้มีคำสั่งเพิกถอน  
คำสั่งดังกล่าว และให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามร่วมกันชดใช้ค่าตอบแทนพร้อมดอกเบี้ย

42

**หมายเหตุ :**

**พ.ร.บ.เทศบาล พ.ศ. ๒๕๙๖** มาตรา ๑๙ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า สมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาลสิ้นสุดลงเมื่อ ...

(๔) ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๕ วรรคสอง

มาตรา ๑๕ วรรคสอง บัญญัติว่า ผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาเทศบาลต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น

**พ.ร.บ.การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๕** มาตรา ๔๕ บัญญัติว่า บุคคลผู้มีลักษณะดังต่อไปนี้เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง ...

(๔) ต้องคำพิพากษาให้จำคุกและถูกคุมขังอยู่โดยหมายศาล

43

ระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองพิษณุโลก ผู้ฟ้องคดียื่นคำร้องขอให้ส่งคำโต้แย้งให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า **บทบัญญัติแห่งกฎหมายทั้งสองฉบับ** ที่กำหนดลักษณะต้องห้ามของบุคคลมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง เมื่อต้องคำพิพากษาให้จำคุกและถูกคุมขังโดยหมายศาล ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๑๐๑ (๑๓)

โดยอ้างเหตุว่า เนื่องจากผู้ฟ้องคดีถูกจำคุกตามคำพิพากษาเพียงช่วงเวลาในระหว่างประกันตัวเท่านั้น ประกอบกับคดียังไม่ถึงที่สุด และต่อมาศาลฎีกามีคำสั่งจำหน่ายคดีจากสารบบความ เนื่องจากในคดีความผิดต่อส่วนตัว เมื่อโจทก์ขอถอนฟ้องก่อนคดีถึงที่สุดและศาลอนุญาตให้โจทก์ถอนฟ้อง สิทธินำคดีอาญามาฟ้องย่อมเป็นอันระงับไปตามป.วิ.อ.มาตรา ๓๙ (๒) อีกทั้งเมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๑๓) ยังให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรสิ้นสุดลงต่อเมื่อ**ต้องคำพิพากษาถึงที่สุด** แม้จะมีการรอกการลงโทษ เว้นแต่เป็นการรอกการลงโทษในความผิดอันได้กระทำโดยประมาท ฯลฯ

44

ปัญหาว่า พ.ร.บ.เทศบาล พ.ศ. ๒๕๔๖ มาตรา ๑๙ วรรคหนึ่ง (๔) ประกอบ มาตรา ๑๕ วรรคสอง และพ.ร.บ.การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๕ มาตรา ๔๕ (๔) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖ และ มาตรา ๒๗ หรือไม่ ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายทั้งสองฉบับ ดังกล่าวกำหนดเหตุแห่งการสิ้นสุดสมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาล โดยนำ การขาดคุณสมบัติหรือลักษณะต้องห้ามตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นที่ว่า หากบุคคลนั้นต้องคำพิพากษาให้จำคุกและถูกคุมขังอยู่ โดยหมายศาล มาเป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาลสิ้นสุดลง เพื่อให้ สมาชิกสภาเทศบาลซึ่งเป็นผู้แทนของประชาชนในระดับท้องถิ่นมีความซื่อสัตย์สุจริต และปราศจากเหตุฉ้อโกง บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวจึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง และวรรคสาม

45

ส่วนที่ได้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายทั้งสองดังกล่าว ขัดหรือแย้งต่อ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๑๓) หรือไม่ ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๑๓) บัญญัติให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรสิ้นสุดลงเมื่อต้อง คำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก แม้จะมีการรอกการลงโทษ เว้นแต่เป็นการรอกการลงโทษ ในความผิดอันได้กระทำโดยประมาท ความผิดลหุโทษ หรือความผิดฐานหมิ่นประมาท เป็นคนละเหตุคนละกรณีกับพ.ร.บ.เทศบาล พ.ศ. ๒๕๔๖ มาตรา ๑๙ วรรคหนึ่ง (๔) และพ.ร.บ.การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๕ มาตรา ๔๕ (ที่บัญญัติให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาลสิ้นสุดลง เมื่อต้องคำพิพากษาให้ จำคุกและถูกคุมขังโดยหมายศาล) บทบัญญัติแห่งกฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวจึงไม่ขัด หรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๑ (๑๓)

46

**คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๑๔/๒๕๖๔** เป็นกรณีโจทก์ฟ้องจำเลยทั้งสิ้นสี่ต่อศาลจังหวัดนครสวรรค์ ในความผิดฐานเบิกความเท็จ นำสืบหรือแสดงพยานหลักฐานอันเป็นเท็จ และฐานทำลายพยานหลักฐานในคดี ศาลจังหวัดนครสวรรค์ได้ไต่สวนมูลฟ้องแล้วมีคำพิพากษายกฟ้องด้วยเหตุผลว่า คดีของโจทก์ขาดอายุความ

โจทก์ยื่นอุทธรณ์ และได้แย้งว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๕ วรรคหนึ่ง ในส่วนที่บัญญัติว่า “ในคดีอาญา ถ้ามิได้ฟ้องและได้ตัวผู้กระทำความผิดมายังศาลภายในกำหนดดังต่อไปนี้ นับแต่วันกระทำความผิด เป็นอันขาดอายุความ” ไม่สามารถใช้ปฏิบัติได้จริงในคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์ฟ้องคดี เพราะจะต้องเมื่อเวลาสำหรับการไต่สวนมูลฟ้องและดำเนินการออกหมายเรียกหรือหมายจับเพื่อให้ได้ตัวจำเลยมายังศาลด้วย การที่อายุความในคดีราษฎรเป็นโจทก์น้อยกว่าในคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ มีผลทำให้ผลของคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์และผู้เสียหายเป็นโจทก์แตกต่างกัน ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๕ วรรคหนึ่ง ในส่วนดังกล่าวจึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๗ ศาลอุทธรณ์ภาค ๖ ส่งข้อโต้แย้งของโจทก์ไปยังศาลรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง

47

**ศาลรัฐธรรมนูญรับวินิจฉัยเฉพาะปัญหาว่า** ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๕ วรรคหนึ่ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๗ หรือไม่ โดยวินิจฉัยความว่า

- ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๕ วรรคหนึ่ง มีเจตนารมณ์เพื่อให้มีการนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ข้อเท็จจริงอย่างรวดเร็ว ไม่ให้ระยะเวลาว่างเลยไปจนกระทั่งพยานหลักฐานเสื่อมสลาย สูญหาย และไม่สามารถพิสูจน์ถึงความผิดหรือความบริสุทธิ์ของจำเลยได้ ซึ่งอาจทำให้เกิดความผิดพลาดต่อกระบวนการยุติธรรม

- ไม่ว่าคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์หรือคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์ต้องอยู่ในบังคับของกำหนดอายุความฟ้องคดีอาญาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๕ วรรคหนึ่ง (๑) ถึง (๕) กล่าวคือต้องฟ้องและได้ตัวผู้กระทำความผิดมายังศาลภายในเวลาที่กฎหมายกำหนดนับแต่วันกระทำความผิดเหมือนกัน

- หากราษฎรซึ่งเป็นผู้เสียหายเห็นว่า การให้พนักงานอัยการเป็นโจทก์ดำเนินคดีอาญาแทนจะเป็นผลดีมากกว่า ก็สามารถร้องทุกข์หรือกล่าวโทษต่อเจ้าหน้าที่เพื่อให้พนักงานอัยการดำเนินคดีแทนได้

48



ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๕ วรรคหนึ่ง จึงไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ทั้งเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และไม่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗

49

**คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๑๕-๑๖/๒๕๖๔** เป็นกรณีผู้อำนวยการประจำศาลอาญากล่าวหาผู้ถูกกล่าวหาทั้งสองต่อศาลอาญาว่า ผู้ถูกกล่าวหาทั้งสองประพฤติตนไม่เรียบร้อยในบริเวณศาลและกระทำการฝ่าฝืนข้อกำหนดของศาลอาญาว่าด้วยการรักษาความสงบเรียบร้อยในบริเวณศาลอาญา พ.ศ. ๒๕๖๔ ขอให้ลงโทษในความผิดฐานละเมิดอำนาจศาล ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๓๓

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๓๓ บัญญัติว่า “ถ้าคู่ความฝ่ายใดหรือบุคคลใดกระทำความผิดฐานละเมิดอำนาจศาลใด ให้ศาลนั้นมีอำนาจสั่งลงโทษโดยวิธีใดวิธีหนึ่งหรือทั้งสองวิธีดังจะกล่าวต่อไปนี้ คือ

- (ก) ไล่ออกจากบริเวณศาล หรือ
- (ข) ให้ลงโทษจำคุก หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ

การไล่ออกจากบริเวณศาลนั้นให้กระทำได้ชั่วระยะเวลาที่ศาลนั่งพิจารณาหรือภายในระยะเวลาใด ๆ ก็ได้ตามที่ศาลเห็นสมควร เมื่อจำเป็นจะเรียกให้ตำรวจช่วยจัดการก็ได้

ในกรณีกำหนดโทษจำคุกและปรับนั้นให้จำคุกได้ไม่เกินหกเดือนหรือปรับไม่เกินห้าร้อยบาท”

50

ผู้ถูกกล่าวหาโต้แย้งว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๓๓ ให้อำนาจศาลปกครองสามารถลงโทษจำคุกสูงสุดถึงหกเดือนทันทีโดยปราศจากการใช้มาตรการอื่น ๆ ก่อน ทั้งที่ยังมีมาตรการที่จำกัดสิทธิน้อยกว่า และไม่ใช้มาตรการที่จำกัดสิทธิน้อยที่สุดเมื่อเปรียบเทียบกับข้อกำหนดโทษในต่างประเทศและตามพ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๖๔ ก็ให้ศาลลงโทษจำคุกได้เพียงไม่เกินหนึ่งเดือน ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๓๓ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ศาลอาญาส่งข้อโต้แย้งของผู้กล่าวหาไปยังศาลรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า บทบัญญัติที่ผู้ถูกกล่าวหาทั้งสองโต้แย้งเป็นบทบัญญัติที่ศาลอาญาจะใช้บังคับแก่คดี เมื่อผู้ถูกกล่าวหาโต้แย้งพร้อมเหตุผลว่าบทบัญญัติดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวข้องกับบทบัญญัตินั้นมาก่อน กรณีเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง จึงมีคำสั่งรับไว้พิจารณาวินิจฉัย

51

- ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๓๓ กำหนดให้ศาลมีอำนาจสั่งลงโทษผู้กระทำความผิดฐานละเมิดอำนาจศาลได้โดยวิธีใดวิธีหนึ่ง หรือทั้งสองวิธี คือ ไล่ออกจากบริเวณศาลหรือให้ลงโทษจำคุก หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ เพื่อให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจเลือกใช้ใช้วิธีการที่กฎหมายกำหนดนั้นได้ตามความเหมาะสมแก่พฤติการณ์แห่งกรณีตามหลักความจำเป็น หากใช้บทบังคับให้ศาลต้องสั่งลงโทษผู้กระทำความผิดฐานละเมิดอำนาจศาลด้วยการจำคุกโดยทันทีแต่อย่างใด จึงเป็นมาตรการที่เหมาะสมและสอดคล้องกับหลักความจำเป็นแล้ว

- การกำหนดอัตราโทษฐานละเมิดอำนาจศาลในแต่ละประเทศย่อมมีความแตกต่างกันตามสภาพของสังคมและบุคคลในประเทศนั้นๆ โดยมีการกำหนดอัตราโทษที่น้อยกว่าและมากกว่าของไทย

- ศาลยุติธรรมไทยใช้กระบวนการพิจารณาที่คู่ความเผชิญหน้ากันในห้องพิจารณาลักษณะของคดี รวมถึงสภาพบังคับและความร้ายแรงของโทษ ทำให้มีโอกาสที่จะเกิดความไม่สงบเรียบร้อยในบริเวณศาล อันนำไปสู่การกระทำละเมิดอำนาจศาลได้มาก

52

แตกต่างจากกรณีของศาลปกครองที่ใช้กระบวนการพิจารณาที่คู่ความมีโอกาสน้อยที่จะพบกันศาล โดยศาลปกครองมีบทบาทในการแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐาน การที่ ป.วิ.พ.มาตรา ๓๓ กำหนดโทษไว้สูงกว่าพ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ จึงเป็นไปอย่างสมเหตุสมผล

- แม้กฎหมายจะกำหนดให้ศาลสั่งลงโทษจำคุกได้ไม่เกินหกเดือนก็ตาม แต่ก็เป็นกรณีกำหนดอัตราโทษชั้นสูงโดยไม่มีขั้นต่ำ ศาลสามารถใช้ดุลพินิจสั่งลงโทษน้อยกว่าอัตราโทษชั้นสูงที่กฎหมายกำหนดไว้เพียงใดก็ได้หรือไม่ลงโทษก็ได้ ทั้งนี้ตามความจำเป็นและความเหมาะสมแก่พฤติการณ์แห่งคดี

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๓๓ เป็นมาตรการที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพของผู้กระทำความผิดที่สอดคล้องกับหลักความได้สัดส่วนพอเหมาะพอสมควรแก่กรณี ไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เป็นกฎหมายที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

53

**คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๒๐/๒๕๖๔** เป็นกรณีผู้ร้องทั้งสองยื่นคำร้องต่อศาลเยาวชนและครอบครัวกลางว่า ผู้ร้องทั้งสองเป็นคู่ชีวิตที่มีเพศสภาพเป็นหญิงรักหญิงใช้ชีวิตคู่ร่วมกันมานานกว่าสิบปี ผู้ร้องทั้งสองไปยื่นคำขอให้สำนักงานเขตบางกอกใหญ่จดทะเบียนสมรส แต่ได้รับการปฏิเสธจากนายทะเบียนเขตบางกอกใหญ่ อ้างเหตุว่าผู้ร้องทั้งสองเป็นบุคคลที่มีเพศกำเนิดเหมือนกัน ขอให้ศาลเยาวชนและครอบครัวกลางมีคำสั่งรับจดทะเบียนสมรสของผู้ร้องทั้งสอง และผู้ร้องทั้งสองเห็นว่าประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๔๔๘ (ที่บัญญัติว่า การสมรสจะกระทำได้อต่อเมื่อชายและหญิงมีอายุสิบเจ็ดปีบริบูรณ์แล้ว แต่ในกรณีมีเหตุอันสมควร ศาลอนุญาตให้ทำการสมรสก่อนหน้านั้นได้) อันเป็นบทบัญญัติที่ทำให้ผู้ร้องทั้งสองไม่สามารถจดทะเบียนสมรสกันได้ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ มาตรา ๕ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๗ โดยผู้ร้องทั้งสองอ้างเหตุหลายประการ

ศาลเยาวชนและครอบครัวกลางส่งคำโต้แย้งดังกล่าวไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง

54

ปัญหาว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๔๔๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ (การใดที่มีได้ห้ามหรือจำกัดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือในกฎหมายอื่น บุคคลย่อมมีสิทธิกระทำการนั้นได้และได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ) และมาตรา ๒๖ (กฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไม่ได้) หรือไม่นั้น

#### ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า

- ในเรื่องการสมรส ตามจารีตประเพณี วิถีสังคมไทย ตลอดจนแนวทางปฏิบัติ และการตีความกฎหมายของประเทศไทย มีความเชื่อถือสืบต่อกันมาว่า การสมรส สามารถกระทำได้เฉพาะชายและหญิงเท่านั้น ป.พ.พ.มาตรา ๑๔๔๘ เป็นบทบัญญัติที่สอดคล้องกับสภาพธรรมชาติและจารีตประเพณีที่มีมาช้านาน

55

- วัตถุประสงค์ของการสมรสคือการที่ชายและหญิงอยู่กินกันฉันสามีภริยาเพื่อสร้างสถาบันครอบครัว มีบุตร ดำรงเผ่าพันธุ์ตามธรรมชาติ และมีการสืบทอดทรัพย์สินมรดก มีการส่งต่อความผูกพันกันระหว่างพ่อ แม่ พี่ น้อง ลุง ป้า น้า อา ซึ่งการสมรสในระหว่างบุคคลผู้มีความหลากหลายทางเพศอาจไม่สามารถสร้างความผูกพันอันละเอียดอ่อนดังกล่าวได้

- กฎหมายมิได้บังคับให้ชายหญิงทุกคู่ต้องสมรสกัน บุคคลมีเสรีภาพที่จะเลือกอยู่กินด้วยกันฉันสามีภริยาโดยไม่ต้องทำตามแบบของกฎหมาย

ป.พ.พ.มาตรา ๑๔๔๘ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๒๖

56

ส่วนปัญหาว่า ป.พ.พ.มาตรา ๑๔๔๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ (บุคคลย่อมเสมอกันตามกฎหมาย ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน และต้องไม่ถูกเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมด้วยเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศ) หรือไม่ นั้น

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า

- การที่ ป.พ.พ.บรรพ ๕ ว่าด้วยครอบครัว บัญญัติให้ชายและหญิงเท่านั้นที่มีสิทธิสมรสกันตามกฎหมาย แม้จะดูเหมือนเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล แต่เป็นกฎหมายที่มีเนื้อหาสาระสอดคล้องกับธรรมชาติและเป็นไปตามขนบธรรมเนียมและจารีตประเพณีในสังคมไทย

- ป.พ.พ.บรรพ ๕ ว่าด้วยครอบครัว นอกจากกำหนดให้ชายและหญิงเท่านั้นที่จะสมรสกันได้ตามกฎหมายแล้ว ยังมีบทบัญญัติอื่นๆที่ดูเหมือนเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล เช่น การกำหนดให้ชายหญิงที่จะหมั้นหรือสมรสกันต้องมีอายุไม่ต่ำกว่าสิบเจ็ดปีบริบูรณ์ตามมาตรา ๑๔๓๕ และมาตรา ๑๔๔๘ ทรัพย์สินของหมั้นและสินสอดจะไม่ได้แต่เฉพาะชายหมั้นหญิงตามมาตรา ๑๔๓๗ การห้ามชายหญิงที่เป็น

57

ญาติสืบสายโลหิตสมรสกันตามมาตรา ๑๔๕๐ การห้ามจดทะเบียนสมรสซ้อนตามมาตรา ๑๔๕๒ และการห้ามหญิงหม้ายสมรสใหม่ภายในสามร้อยสิบวันตามมาตรา ๑๔๕๓ แท้จริงแล้ว บทบัญญัติดังกล่าวมิใช่เป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคล แต่เป็นการบัญญัติขึ้นโดยมีพื้นฐานบนหลักเหตุและผลทั้งสิ้น เช่น การห้ามบุคคลที่มีอายุไม่ต่ำกว่าสิบเจ็ดปีบริบูรณ์หมั้นหรือสมรสกันเป็นความเหมาะสมของสภาพร่างกายตามธรรมชาติ ของหมั้นเป็นไปตามขนบธรรมเนียมและจารีตประเพณี การห้ามชายหญิงที่เป็นญาติสืบสายโลหิตสมรสกัน นอกจากเป็นไปตามขนบธรรมเนียมและจารีตประเพณีแล้ว ยังอาจมีผลให้เกิดเด็กที่ไม่สมบูรณ์ การห้ามหญิงหม้ายสมรสภายในสามร้อยสิบวัน เพราะเป็นระยะเวลาที่อาจตั้งครรภ์กับสามีคนก่อนได้

- รัฐธรรมนูญและกฎหมายปัจจุบันมิได้ห้ามบุคคลเพศเดียวกันใช้ชีวิตคู่ร่วมกันและมีเพศสัมพันธ์กัน มิได้ห้ามการจัดพิธีแต่งงาน มิได้ห้ามการทำประกันชีวิต ระบุให้คู่ชีวิตเป็นผู้ได้รับประโยชน์ มิได้ห้ามทำพินัยกรรมยกทรัพย์สินมรดกให้คู่ชีวิต และทรัพย์สินที่ทำมาหาได้ร่วมกันก็ได้ห้ามมิให้เป็นกรรมสิทธิ์ร่วม

58

- สำหรับข้ออ้างของผู้ร้องทั้งสองที่ว่า ไม่ได้รับสิทธิในฐานะคู่สมรส เช่น การให้ความยินยอมในการรักษาพยาบาล การได้รับสวัสดิการของคู่สมรส การได้รับประโยชน์จากกรรมธรรม์หรือสิทธิการเรียกค่าสินไหมทดแทนจากการละเมิด หรือสิทธิในฐานะทายาทโดยธรรมนั้น เห็นว่า สิทธิดังกล่าวมิได้เกิดจากสถานภาพการสมรสโดยตรง แต่เป็นสิทธิที่เกิดขึ้นตามที่กฎหมายบัญญัติ ปัญหาดังกล่าวจึงสามารถแก้ไขได้โดยบทบัญญัติของกฎหมายเฉพาะ ดังเช่นที่มีการยกอ้าง พ.ร.บ.คูชีวิต พ.ศ. ... เพื่อให้สิทธิกับบุคคลเพศเดียวกันที่จะใช้ชีวิตร่วมกันให้มีสิทธิต่างๆ

ป.พ.พ.มาตรา ๑๔๔๘ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม

โดยมีข้อเสนอแนะว่า รัฐสภา คณะรัฐมนตรี และหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องสมควรพิจารณาดำเนินการตรากฎหมายเพื่อรองรับสิทธิและหน้าที่ของบุคคลผู้มีความหลากหลายทางเพศอย่างเหมาะสมต่อไป

59

**คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๒๓/๒๕๖๔** เป็นกรณีโจทก์ฟ้องจำเลยทั้งสองกับพวกรวม ๖ คน ต่อศาลอาญาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบกลาง ฐานความผิดเกี่ยวกับการฟอกเงิน ตามพ.ร.บ.ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๓ มาตรา ๔ มาตรา ๙ และมาตรา ๖๐ ฯลฯ

จำเลยทั้งสองโต้แย้งว่า พ.ร.บ.วิธีพิจารณาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ พ.ศ. ๒๕๕๙ **มาตรา ๒๑ วรรคสอง** ที่บัญญัติให้วันตรวจพยานหลักฐาน ถ้าในกรณีที่มีโต้แย้งพยานหลักฐานใด หรือมีการโต้แย้ง แต่ไม่มีเหตุแห่งการโต้แย้งโดยชัดแจ้ง ศาลจะรับฟังพยานหลักฐานนั้นโดยไม่ต้องไต่สวนก็ได้ เป็นบทบัญญัติที่**ขัดต่อหลักการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะไม่ให้ถ้อยคำใดที่อาจเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง** และมีผลเป็นการบีบบังคับให้จำเลยต้องให้การในรายละเอียดแห่งการ**ปฏิเสธโดยชัดแจ้ง** ทั้งที่เป็นหน้าที่ของโจทก์ในการเสนอพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลย มิใช่หน้าที่ของจำเลยในการโต้แย้งพยานหลักฐานที่โจทก์เสนอ บทบัญญัติดังกล่าวจึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ วรรคสาม มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๙ วรรคสี่

60

นอกจากนี้พ.ร.บ.วิธีพิจารณาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ พ.ศ. ๒๕๕๙ **มาตรา ๒๒** ที่บัญญัติให้ศาลนำรายงานและสำนวนการสอบสวนหรือสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริงของโจทก์**มาเป็นหลักในการแสวงหาข้อเท็จจริง** มีผลให้เป็นการเริ่มต้นพิจารณาคดีหรือไต่สวนโดยมีข้อสันนิษฐานไว้แล้วว่า จำเลยเป็นผู้กระทำความผิด อีกทั้งการนำสำนวนการสอบสวนที่กระทำกลับหลังจำเลยมาเป็นหลักในการแสวงหาความจริง ไม่เป็นไปตามปณิธานสภาที่ว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. ๑๙๔๘ ข้อ ๑๐ ข้อ ๑๑ (๑) และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. ๑๙๖๖ ข้อ ๑๔ วรรคสอง บทบัญญัติดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙ วรรคสอง

ศาลอาญาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบกลางส่งข้อโต้แย้งของจำเลยทั้งสองไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยตามมาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง

61

**ปัญหาเกี่ยวกับพ.ร.บ.วิธีพิจารณาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ พ.ศ. ๒๕๕๙ มาตรา ๒๑ วรรคสอง ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า**

- การตรวจพยานหลักฐานตามมาตรา ๒๑ เพื่อให้คู่ความเห็นพยานหลักฐาน หากยอมรับพยานหลักฐานของอีกฝ่ายหนึ่ง ข้อเท็จจริงในประเด็นนั้นเป็นอันยุติ ศาลจะไม่ทำการไต่สวน เพื่อให้กระบวนการพิจารณาดำเนินไปด้วย ความรวดเร็ว

- จำเลยมีโอกาสดูตรวจสอบพยานหลักฐานทั้งหมดก่อนการพิจารณาคดี ตลอดจนมีสิทธิที่จะโต้แย้งคัดค้านพยานหลักฐานโจทก์

- การให้จำเลยโต้แย้งคัดค้านพยานหลักฐานโจทก์อย่างชัดเจน มิได้เป็นการผลักภาระหน้าที่ในการพิสูจน์ของโจทก์มาเป็นของจำเลย และมีได้หมายความว่าข้อเท็จจริงยุติตามพยานหลักฐานนั้น แต่ศาลต้องนำพยานหลักฐานทั้งหมดมา

62

ซึ่งน้ำหนักกว่าเพียงพอที่ศาลจะเชื่อโดยปราศจากข้อสงสัยว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดหรือไม่ แล้วพิพากษาไปตามพยานหลักฐานนั้น

- กระบวนการรับฟังพยานหลักฐานที่ไม่มีการโต้แย้งหรือไม่มีเหตุผลแห่งการโต้แย้งโดยชัดแจ้งเข้าสู่สำนวน จึงไม่ใช่กระบวนการพิจารณาที่รวบรัดตัดตอนจนกระทบต่อการให้ความยุติธรรม

พ.ร.บ.วิธีพิจารณาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ พ.ศ. ๒๕๕๙ มาตรา ๒๑ วรรคสอง ไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และไม่ได้บังคับให้บุคคลให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙ วรรคสอง

63

ปัญหาเกี่ยวกับพ.ร.บ.วิธีพิจารณาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ พ.ศ. ๒๕๕๙ มาตรา ๒๒ ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า

- ในระบบไต่สวน ศาลมีบทบาทสำคัญในการพิจารณาคดี โดยสามารถแสวงหาข้อเท็จจริงได้เอง ไม่ถูกจำกัดการรับฟังพยานหลักฐานเพียงที่คู่ความนำมาแสดงต่อศาล

- การที่มาตรา ๒๒ ให้ศาลนำรายงานและสำนวนการสอบสวนหรือสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริงของโจทก์มาเป็นหลักนั้น ศาลเพียงนำเค้าโครงเรื่องที่คณะกรรมการป.ป.ช.หรือพนักงานอัยการเรียบเรียงในชั้นไต่สวนหรือสอบสวนมาพิจารณา(ในเบื้องต้น) ว่าพยานหลักฐานที่คู่ความทั้งสองฝ่ายเสนอนี้น้ำหนักน่าเชื่อถือตามที่ฝ่ายโจทก์กล่าวอ้างหรือฝ่ายจำเลยคัดค้านโต้แย้งหรือไม่ แล้วไต่สวนตามสำนวนการสอบสวนหรือคำฟ้องของโจทก์ เนื่องจากเอกสารดังกล่าวผ่านกระบวนการแสวงหาข้อเท็จจริงมาแล้วชั้นหนึ่ง

64



- การนำสำนวนคณะกรรมการป.ป.ช.มาเป็นหลัก มิได้เป็นการ  
สันนิษฐานไว้ก่อนว่าจำเลยกระทำความผิด ไม่ได้เป็นบทบังคับให้ศาลต้องรับฟัง  
ข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเป็นที่ยุติตามรายงานและสำนวนการสอบสวน  
หรือสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริงของคณะกรรมการป.ป.ช.แต่ฝ่ายเดียว เพราะ  
ศาลยังมีอำนาจไต่สวนข้อเท็จจริงจากพยานบุคคล พยานเอกสาร พยานวัตถุ  
หรือพยานอื่นใดจากจำเลยหรือหน่วยงานหรือบุคคลใดที่เกี่ยวข้องเพิ่มเติมตามที่  
ศาลเห็นสมควร

พ.ร.บ. วิธีพิจารณาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ พ.ศ. ๒๕๕๙ มาตรา  
๒๒ จึงไม่ได้เป็นบทสันนิษฐานว่าจำเลยกระทำความผิด ไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม  
และไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา  
๒๕ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙ วรรคสอง

65

**คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๑/๒๕๖๕** เป็นกรณีอัยการสูงสุดยื่นคำร้องต่อศาลแพ่ง  
ขอให้มีคำสั่งให้ทรัพย์สินของผู้คัดค้านทั้งสองตกเป็นของแผ่นดินเพราะเหตุร่ำรวย  
ผิดปกติ ตามพ.ร.ป.ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ต่อมา  
ศาลแพ่งมีคำสั่งให้ทรัพย์สินรวม ๔๙ รายการ มูลค่า ๓๔๑,๗๙๗,๘๑๑.๕๘ บาท ตก  
เป็นของแผ่นดิน ผู้คัดค้านทั้งสองอุทธรณ์

ระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์ ผู้คัดค้านทั้งสองยื่นคำโต้แย้งว่า  
**พ.ร.ป.ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๘๑ วรรค  
สอง** ที่กำหนดให้ผู้ถูกกล่าวหา มีภาระการพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าทรัพย์สินดังกล่าวมิได้  
เกิดจากการร่ำรวยผิดปกติ ทั้งที่ผู้กล่าวหาซึ่งเป็นรัฐมีอำนาจตรวจสอบและเข้าถึง  
พยานหลักฐานต่างๆ ได้มากกว่าผู้ถูกกล่าวหา บทบัญญัติดังกล่าวทำให้เกิดความไม่  
เท่าเทียมกัน เป็นการเลือกปฏิบัติ และละเมิดสิทธิเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญคุ้มครอง  
ไว้ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ ประกอบมาตรา  
๔ และมาตรา ๕ ศาลอุทธรณ์ส่งข้อโต้แย้งของผู้คัดค้านทั้งสองดังกล่าวไปยังศาล  
รัฐธรรมนูญ

66

**ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า** พ.ร.บ.ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๘๑ วรรคสอง ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๗ โดยให้เหตุผลในสาระสำคัญว่า

- คดีร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน พนักงานอัยการยังคงมีภาระหน้าที่ในการนำสืบให้เห็นเหตุอันควรสงสัยก่อนว่า ทรัพย์สินนั้นมีความเชื่อมโยงกับการกระทำความผิดอย่างไร

- หลังจากนั้นเจ้าของทรัพย์สินมีการพิสูจน์ให้เห็นว่า ทรัพย์สินนั้นมิได้เกิดจากการร่ำรวยผิดปกติตามมาตรา ๘๑ วรรคสอง อันเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาได้พิสูจน์สิทธิของตนต่อศาลได้อย่างเต็มที่ เพราะการได้มาซึ่งทรัพย์สินเป็นข้อเท็จจริงที่อยู่ในความรู้เห็นของเจ้าของทรัพย์สินแต่เพียงฝ่ายเดียว

- การรับฟังพยานหลักฐานของศาลยังคงใช้หลักการชั่งน้ำหนักตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

- การมีคำสั่งใดๆ เกี่ยวกับทรัพย์สินนั้นกระทำโดยองค์กรตุลาการ เป็นไปตามหลักนิติธรรม

67

**คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๒/๒๕๖๕** พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องจำเลยต่อศาลจังหวัดกาญจนบุรี ความว่า พนักงานสอบสวน สภอ.เมืองกาญจนบุรี มีคำสั่งให้จำเลยพิมพ์ลายนิ้วมือเพื่อใช้ตรวจสอบประวัติอาชญากรรมและนำมาประกอบสำนวนการสอบสวนในคดีอาญาซึ่งจำเลยถูกดำเนินคดีในข้อหาร่วมกันเข้าไปในอสังหาริมทรัพย์ของผู้อื่น เพื่อเข้าถือครองอสังหาริมทรัพย์นั้นทั้งหมดหรือบางส่วน ฯลฯ อันเป็นการสั่งการตามอำนาจหน้าที่ของพนักงานสอบสวนตามป.วิ.อ.มาตรา ๑๓๒ (๑) จำเลยทราบคำสั่งแล้วไม่ปฏิบัติตามคำสั่งนั้นโดยไม่มีเหตุหรือข้อแก้ตัวอันสมควร ขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ วรรคหนึ่ง

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า ผู้ใดทราบคำสั่งของเจ้าพนักงานซึ่งสั่งการตามอำนาจที่มีกฎหมายให้ไว้ ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งนั้นโดยไม่มีเหตุหรือข้อแก้ตัวอันสมควร ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบวัน หรือปรับไม่เกินห้าร้อยบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

จำเลยให้การปฏิเสธ

68

ระหว่างการพิจารณาคดี จำเลยยื่นคำโต้แย้งว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ วรรคหนึ่ง มีลักษณะเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพในร่างกายของบุคคล และตราบได้ ศาลยังไม่มีคำพิพากษาว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดยอมถือว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ สิทธิดังกล่าว ย่อมได้รับความคุ้มครอง ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ วรรคหนึ่ง จึงขัดหรือแย้งต่อ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง (กฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไม่ได้) และมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง (บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตร่างกาย)

ศาลจังหวัดกาญจนบุรีส่งข้อโต้แย้งของจำเลยไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยตาม รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ วรรค หนึ่ง เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจังหวัดกาญจนบุรีจะต้องใช้บังคับแก่คดี เมื่อจำเลย โต้แย้งพร้อมเหตุผลว่าบทบัญญัติดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และยังไม่มีความวินิจฉัย ของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินี้ กรณีเป็นไปตามมาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง จึงมีคำสั่งรับไว้พิจารณาวินิจฉัย

69

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ วรรคหนึ่ง ไม่ขัด หรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง หรือไม่ โดยให้ เหตุผลในข้อสาระสำคัญว่า

- ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติไว้เพื่อประโยชน์ในการ วางระเบียบกฎเกณฑ์คุ้มครองส่วนรวมเพื่อให้ทุกคนอยู่ร่วมกันในสังคมได้อย่างสงบ สุข เป็นบทกฎหมายทั่วไปในการกำหนดความผิดของการอยู่ร่วมกันในสังคม และโทษ สำหรับผู้ที่ฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าพนักงานโดยไม่มีเหตุหรือข้อแก้ตัวอันสมควรที่จะให้การ บังคับใช้กฎหมายบรรลุลวัตถุประสงค์ได้

- สำหรับบทกำหนดโทษเป็นเพียงการกำหนดอัตราขั้นสูงโดยไม่ได้กำหนดอัตราโทษ ขั้นต่ำเอาไว้ ศาลย่อมสามารถใช้ดุลพินิจสั่งลงโทษน้อยกว่าอัตราโทษขั้นสูงตามที่กฎหมาย กำหนดไว้เพียงใดก็ได้ เพื่อให้สอดคล้องกับความจำเป็นและความเหมาะสมเป็นกรณีๆไป

- อัตราโทษจำคุกไม่เกินสิบวัน หรือปรับไม่เกินห้าร้อยบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เห็น ว่าเป็นอัตราโทษที่เหมาะสมได้สัดส่วนกับความผิด ตามหลักความได้สัดส่วนหรือความ พอสมควรแก่เหตุ

70

**คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๙/๒๕๖๕** เป็นกรณีภายหลังคดีถึงที่สุด จำเลยในคดีทำให้เกิดเพลิงไหม้โดยประมาทซึ่งศาลพิพากษายกฟ้อง ไปยื่นคำร้องขอรับค่าทดแทนตาม พ.ร.บ.ค่าตอบแทนผู้เสียหายและค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๔ คณะกรรมการฯมีคำวินิจฉัยว่า กรณีไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์ตามกฎหมายดังกล่าว มาตรา ๒๐ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “จำเลยที่มีสิทธิได้รับค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายตามพระราชบัญญัตินี้ ต้อง ... (๒) ถูกคุมขังในระหว่างการพิจารณาคดี...”

จำเลยอุทธรณ์คำสั่งและโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า จำเลยที่สูญเสียอิสรภาพจากการถูกคุมขัง ย่อมต้องได้รับความทุกข์ทรมานเพราะตกอยู่ในสภาพแวดล้อมที่เลวร้ายเหมือนนักโทษ อีกทั้งยังได้รับผลจากการที่ไม่สามารถต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ และยังคงสูญเสียโอกาสในการประกอบอาชีพตามปกติ (ต่างจากจำเลยที่ได้รับการปล่อยชั่วคราว) เมื่อปรากฏต่อมาว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ รัฐควรต้องเยียวยาความเสียหายให้ บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวจึงสอดคล้องและขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙

71

**คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๑๑/๒๕๖๕** เป็นกรณีผู้ร้องยื่นฟ้องคณะกรรมการการเลือกตั้ง (ก.ก.ต.) ผู้คัดค้าน ต่อศาลอุทธรณ์ภาค ๙ ความว่า ผู้ร้องสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลนาท่ามใต้ อำเภอเมืองตรัง จังหวัดตรัง ผู้คัดค้านตรวจสอบคุณสมบัติผู้ร้องพบว่า ผู้ร้องเคยต้องคำพิพากษาอันถึงที่สุดของศาลจังหวัดตรัง ในคดีหมายเลขแดงที่ .. ว่า **กระทำความผิดฐานเป็นเจ้าสำนักจัดให้มีการเล่นการพนันไพ่ฟองไทย ตามพ.ร.บ.การพนัน พ.ศ. ๒๕๓๘** เป็นเหตุให้ผู้ร้องมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งตามพ.ร.บ.การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ **มาตรา ๕๐ (๑๐)** ผู้คัดค้านจึงมีคำสั่งถอนชื่อผู้ร้องออกจากประกาศรายชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้ง ขอให้เพิกถอนคำสั่งของผู้คัดค้าน

ระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์ภาค ๙ ผู้ร้องยื่นคำร้องว่า พ.ร.บ.การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ (๑๐) บัญญัติลักษณะต้องห้ามของบุคคลมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งกรณีเคยต้องคำพิพากษาอันถึงที่สุดว่ากระทำความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการพนันในความผิดฐานเป็นเจ้ามือหรือเจ้าสำนักโดยไม่กำหนดระยะเวลาจำกัดสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง เป็นการ

72

ตัดสินสิทธิการมีส่วนร่วมในการปกครองส่วนท้องถิ่นและกระทบต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของ  
ผู้ยื่นคำร้อง เนื่องจากผู้ร้องเคยเป็นสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลนาท่ามใต้  
ตั้งแต่มี ๒๕๕๖ และไม่เป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามตามพ.ร.บ.การเลือกตั้งสมาชิก  
สภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๕ มาตรา ๔๕ (๖) ดังนั้น พ.ร.บ.การ  
เลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ (๑๐) เป็น  
บทบัญญัติที่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ กระทบ  
ต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพ ขัดหรือแย้งต่อ  
รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๔๐ ศาลอุทธรณ์ภาค ๙ ส่งคำร้องของผู้ร้องไปยัง  
ศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยข้อโต้แย้งของผู้ร้องความว่า

- พ.ร.บ.การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒  
มาตรา ๕๐ (๑๐) กำหนดให้ผู้ที่จะได้รับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหาร  
ท้องถิ่นต้องไม่เป็นผู้ที่เคยต้องคำพิพากษาอันถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับ

73

กฎหมายว่าด้วยการพนันในความผิดฐานเป็นเจ้าของหรือเจ้าสำนักโดยมิได้กำหนด  
ระยะเวลาจำกัดสิทธิ เป็นการบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๙๘ (๑๐) และพ.ร.บ.ว่า  
ด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๒ (๑๒) ที่กำหนด  
ลักษณะต้องห้ามของบุคคลมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร  
เพื่อเป็นมาตรการตรวจสอบ สกัด ป้องกัน และยับยั้งบุคคลที่มีประวัติเสื่อมเสียไม่ให้  
เข้ามาดำรงตำแหน่งทางการเมืองอย่างเด็ดขาด และกำหนดความผิดเฉพาะความผิด  
ฐานเป็นเจ้าของหรือเจ้าสำนักเท่านั้น มิได้รวมผู้เข้าไปเล่นการพนันหรือผู้สนับสนุน

- ประกอบกับเมื่อชั่งน้ำหนักระหว่างการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลกับ  
ประโยชน์สาธารณะที่ต้องการได้มาซึ่งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นให้  
เป็นไปตามหลักธรรมาภิบาล และเป็นการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแล้ว  
มาตรการดังกล่าวเป็นมาตรการเท่าที่จำเป็น

74

- บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวจึงไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

- แม้บทบัญญัติดังกล่าวมีลักษณะเป็นการจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพอยู่บ้าง แต่เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อรักษาความมั่นคงของประเทศหรือเพื่อประโยชน์สาธารณะ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐

- ส่วนที่ผู้ร้องอ้างว่า เคยดำรงตำแหน่งสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลนาท่ามใต้ ตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๕๖ และไม่เป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง ตามพ.ร.บ.การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๕๕ มาตรา ๔๕ (๖) ที่กำหนดระยะเวลาจำกัดสิทธิในการสมัครรับเลือกตั้งกรณีดังกล่าวว่า หากพ้นโทษมาแล้วห้าปีนับถึงวันเลือกตั้งสามารถลงสมัครรับเลือกตั้งได้

75

นั้น เห็นว่า หลักการของพ.ร.บ.การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๕๕ มาตรา ๔๕ (๖) ยังปรากฏในพ.ร.บ.การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๕๐(๑๘) เป็นคนละกรณีกับมาตรา ๕๐(๑๐) ซึ่งเป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นใหม่ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยว่า พ.ร.บ.การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๕๐(๑๐) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๔๐

76

**หมายเหตุ : พ.ร.บ.การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๕๐** บัญญัติว่า บุคคลผู้มีลักษณะดังต่อไปนี้เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง ....

(๑๐) เคยต้องคำพิพากษาอันถึงที่สุดว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือกระทำความผิดตามกฎหมายว่าด้วยความผิดของพนักงานในองค์การหรือหน่วยงานของรัฐ หรือความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินที่กระทำโดยทุจริตตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน กฎหมายว่าด้วยยาเสพติดในความผิดฐานเป็นผู้ผลิต นำเข้า ส่งออก หรือผู้ค้า กฎหมายว่าด้วยการพนันในความผิดฐานเป็นเจ้ามือหรือเจ้าสำนัก กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ หรือกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินในความผิดฐานฟอกเงิน

(๑๘) ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ไม่ว่าจะได้รับโทษหรือไม่ โดยได้พ้นโทษหรือต้องคำพิพากษามายังไม่ถึงห้าปีนับถึงวันเลือกตั้งแล้วแต่กรณี

77

**พ.ร.บ.การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๕๕ มาตรา ๔๕** บัญญัติว่า บุคคลผู้มีลักษณะดังต่อไปนี้เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง ...

(๖) ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ไม่ว่าจะได้รับโทษหรือไม่ โดยได้พ้นโทษหรือต้องคำพิพากษามายังไม่ถึงห้าปีนับถึงวันเลือกตั้งแล้วแต่กรณี

**รัฐธรรมนูญ มาตรา ๙๘** บัญญัติว่า บุคคลผู้มีลักษณะดังต่อไปนี้ เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ...

(๑๐) เคยต้องคำพิพากษาอันถึงที่สุดว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือกระทำความผิดตามกฎหมายว่าด้วยความผิดของพนักงานในองค์การหรือหน่วยงานของรัฐ หรือความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินที่กระทำโดยทุจริตตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน กฎหมายว่าด้วยยาเสพติดในความผิดฐานเป็นผู้ผลิต นำเข้า ส่งออก หรือผู้ค้า กฎหมายว่าด้วยการพนันในความผิดฐานเป็นเจ้ามือหรือเจ้าสำนักกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ หรือกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินในความผิดฐานฟอกเงิน

อนึ่ง พ.ร.บ.ว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๒ (๑๒) ใช้ถ้อยคำทำนองเดียวกัน

78

**คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๖/๒๕๖๖** เป็นกรณีศึกษาการจังหวัดนครพนม ผู้ถูกฟ้องคดี มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีซึ่งมีตำแหน่งเป็นผู้ช่วยครูออกจากราชการ เนื่องจากขาดคุณสมบัติทั่วไปตามพ.ร.บ.ระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๕๗ มาตรา ๓๐ (๗) ที่ว่า “ ... **ไม่เป็นผู้บกพร่องในศีลธรรมอันดีสำหรับการเป็นผู้ประกอบวิชาชีพครูและบุคลากรทางการศึกษา ...**” ด้วยเหตุว่า ผู้ฟ้องคดีเคยถูกจับกุมและถูกดำเนินคดีอาญารวม ๒ คดี ครั้งที่ ๑ ความผิดฐานร่วมกันมีเมทแอมเฟตามีนไว้ในครอบครองโดยมิได้รับอนุญาตและฐานเสพเมทแอมเฟตามีน ครั้งที่ ๒ ความผิดฐานเสพกัญชา ผู้ฟ้องคดีจึงฟ้องผู้ถูกฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ขอให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าว และได้แย้งว่า พ.ร.บ.ระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๕๗ มาตรา ๓๐ (๗) **ไม่ได้กำหนดให้การกระทำเช่นใดถือเป็นการประพฤติเสื่อมเสียหรือบกพร่องในทางศีลธรรมอันดี** ซึ่งกรณีพิพาทของผู้ฟ้องคดีเป็นความผิดเล็กน้อย มิใช่การประพฤติชั่วอย่างร้ายแรงและไม่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อรัฐหรือกระทบกระเทือนต่อประโยชน์สาธารณะ และบทบัญญัติดังกล่าวไม่ได้กำหนดเวลาจำกัดสิทธิไว้ เป็นการจำกัดสิทธิการมีส่วนร่วมในการเข้ารับราชการตลอดชีวิต ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

79

ศาลปกครองสูงสุดส่งข้อโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีดังกล่าวไปยังศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า

- พ.ร.บ.ระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๕๗ มาตรา ๓๐ (๗) เป็นมาตรการเพื่อคัดกรองและป้องกันบุคคลที่มี**ความประพฤติเสื่อมเสียหรือบกพร่องในศีลธรรมอันดี**ไม่ให้เข้ามาเป็นข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา

- โดยสภาพหรือลักษณะของบทบัญญัติดังกล่าว ไม่อาจกำหนดได้ว่าการกระทำใดที่จะถือเป็นการบกพร่องในศีลธรรมอันดี เนื่องจากศีลธรรมอันดีมีลักษณะเป็น**พลวัต** มีความผันแปรไปตามบริบทของสังคม การที่บทบัญญัติดังกล่าวไม่มีคำจำกัดความเจาะจงเพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นไปอย่างยืดหยุ่นและสอดคล้องเหมาะสมกับข้อเท็จจริงตามพฤติการณ์ของผู้กระทำและผลของการกระทำ

- คุณสมบัติที่กำหนดไว้ต้องมีอยู่ตลอดเวลาที่ประกอบวิชาชีพครูและบุคลากรทางการศึกษา จึงไม่อาจกำหนดระยะเวลาจำกัดสิทธิได้

80



- การพิจารณาว่าบุคคลใดเป็นผู้มีความบกพร่องในศีลธรรมอันดีจะต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงและพฤติการณ์แห่งการกระทำหรือเคยกระทำในอดีตในแต่ละกรณีเป็นเรื่องๆไป

- แม้บทบัญญัติดังกล่าวจะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอยู่บ้าง แต่เมื่อชั่งน้ำหนักระหว่างผลกระทบจากการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลกับประโยชน์สาธารณะที่จะได้รับตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายเพื่อให้ได้มาซึ่งบุคคลที่เป็นข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาที่มีคุณภาพและมาตรฐานที่เหมาะสมกับการเป็นผู้ประกอบวิชาชีพ กรณีเป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน

ศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยว่า พ.ร.บ.ระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ มาตรา ๓๐ (๗) ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

81

**คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๘/๒๕๖๖** เป็นกรณีมหาวิทยาลัยการกีฬาแห่งชาติ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งลงโทษภาคทัณฑ์ผู้ฟ้องคดี ฐานปฏิบัติหน้าที่ราชการไม่รอบคอบฯ ต่อมาคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตภาครัฐ (คณะกรรมการ ป.ป.ท. ) ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีมติชี้มูลความผิดผู้ฟ้องคดี และส่งรายงานและเอกสารพร้อมความเห็นไปยังมหาวิทยาลัยการกีฬาแห่งชาติ เพื่อพิจารณาลงโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีมติ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่ ๒ โดยความเห็นชอบของสภามหาวิทยาลัยการกีฬาแห่งชาติ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ มีคำสั่งลงโทษไล่ออกผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ ผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามต่อศาลปกครองกลาง ขอให้มีการพิพากษาเพิกถอนมติและคำสั่งไล่ออกผู้ถูกฟ้องคดีออกจากราชการ และให้รับผู้ฟ้องคดีกลับเข้ารับราชการในตำแหน่งเดิมจนกว่าคดีจะถึงที่สุด

ระหว่างการพิจารณา ผู้ฟ้องคดียื่นคำร้องโต้แย้งว่า พ.ร.บ.มาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๔๐ และมาตรา ๔๑ ที่ผู้บังคับบัญชาต้องพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตภาครัฐ (คณะกรรมการ ป.ป.ท. ) มีมติ โดยไม่ต้อง

82

แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย และให้ถือว่ารายงาน เอกสาร และความเห็น  
ของคณะกรรมการ ป.ป.ท. เป็นสำนวนการสอบสวนของคณะกรรมการสอบสวนทาง  
วินัย หากผู้บังคับบัญชาละเลยไม่ดำเนินการให้ถือว่าผู้บังคับบัญชากระทำความผิด  
วินัยหรือกฎหมาย เป็นการให้ผู้บังคับบัญชาต้องพิจารณาโทษทางวินัยแก่ผู้ถูก  
กล่าวหาซ้ำในมูลกรณีเดียวกับที่เคยมีการลงโทษทางวินัยถึงที่สุดแล้ว จึงเป็น  
บทบัญญัติที่ให้อำนาจแก่หน่วยงานของรัฐมากเกินไป ละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์  
สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล และเป็นการเพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิ  
หรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ และ  
มาตรา ๒๖

ศาลปกครองสงขลาส่งข้อโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีดังกล่าวไปศาลรัฐธรรมนูญ  
ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒

83

**หมายเหตุ :** พ.ร.บ.มาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปราม  
การทุจริต พ.ศ. ๒๕๕๑

**มาตรา ๔๐** เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ท. มีมติว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดกระทำการ  
ทุจริตในภาครัฐ และเป็นกรณีที่มีมูลความผิดทางวินัย ให้ประธานกรรมการส่งรายงานและ  
เอกสารที่มีอยู่พร้อมทั้งความเห็นไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูก  
กล่าวหาผู้นั้น เพื่อพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ท. ได้มีมติ  
โดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอีก ในการพิจารณาโทษทางวินัยแก่ผู้ถูก  
กล่าวหา ให้ถือว่ารายงาน เอกสาร และความเห็นของคณะกรรมการ ป.ป.ท. เป็น  
สำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัย ตามกฎหมาย ระเบียบ  
หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา นั้น ๆ แล้วแต่กรณี

**มาตรา ๔๑** เมื่อได้รับรายงานตามมาตรา ๔๐ ให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจ  
แต่งตั้งถอดถอนพิจารณาโทษภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับเรื่องและให้  
ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนส่งสำเนาคำสั่งลงโทษดังกล่าวไปให้  
คณะกรรมการ ป.ป.ท. ทราบภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้ออกคำสั่ง

84

**ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า** ข้อโต้แย้งที่ว่า พ.ร.บ.มาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๔๐ และ ๔๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ นั้น เห็นว่า มาตรา ๔ เป็นบททั่วไปที่วางหลักการคุ้มครองเกี่ยวกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล โดยมีได้มีข้อความที่เป็นการคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพไว้เป็นการเฉพาะ ไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในส่วนนี้

ส่วนข้อโต้แย้งที่ว่า พ.ร.บ.มาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๔๐ และ ๔๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ นั้น ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า

- บทบัญญัติดังกล่าวมีความมุ่งหมายให้คณะกรรมการป.ป.ท.เป็นองค์กรฝ่ายบริหารที่ทำหน้าที่ตรวจสอบการกระทำทุจริตในภาครัฐของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ดำรงตำแหน่งต่ำกว่าผู้บริหารระดับสูงหรือข้าราชการที่ดำรงตำแหน่งต่ำกว่าผู้อำนวยการกองลงมา

85

- ในการไต่สวนข้อเท็จจริง ผู้ถูกกล่าวหาสามารถคัดค้านอนุกรรมการไต่สวนข้อเท็จจริง และชี้แจงหรือแสดงพยานหลักฐานโต้แย้งข้อกล่าวหาหรือนำพยานบุคคลมาให้ถ้อยคำประกอบการชี้แจง เป็นการเปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่

- ส่วนขั้นตอนที่กำหนดให้ผู้บังคับบัญชาพิจารณาโทษตามฐานความผิดที่คณะกรรมการป.ป.ท.มีมติ กฎหมายมิได้บัญญัติให้ผู้ถูกกล่าวหา มีหน้าที่ใดเพิ่มเติมหรือมีขั้นตอนหรือกระบวนการใดอันเป็นการเพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหา

- อีกทั้งมาตรการตามมาตรา ๔๐ และมาตรา ๔๑ เป็นเพียงขั้นตอนในการไต่สวนข้อเท็จจริง และดำเนินการทางวินัยตามมาตรการดังกล่าวมิได้เป็นที่สุด แม้ผู้บังคับบัญชาจะมีคำสั่งลงโทษทางวินัยตามมาตรา ๔๑ ผู้ถูกลงโทษมีสิทธิอุทธรณ์ดุลพินิจในการกำหนดโทษและใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลเพื่อให้ได้รับความเป็นธรรมได้

86

- ส่วนข้อโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีที่ว่า พ.ร.บ.มาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๔๐ และ ๔๑ เป็นการลงโทษทางวินัยผู้ถูกกล่าวหาซ้ำในมูลคดีเดียวกันกับที่เคยมีการลงโทษทางวินัยซึ่งถึงที่สุดแล้ว นั้น เห็นว่า การดำเนินการของคณะกรรมการป.ป.ท.ตามบทบัญญัติดังกล่าวเป็นกระบวนการที่แตกต่างหากจากกระบวนการลงโทษทางวินัย แม้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนย่อมมีอำนาจดำเนินการเพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยที่มีอยู่เดิม แล้วจึงออกคำสั่งลงโทษทางวินัยตามฐานความผิดคณะกรรมการป.ป.ท.มีมติ บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวเป็นมาตรการตรวจสอบภายในฝ่ายบริหาร ไม่เป็นการลงโทษมากกว่าครั้งหนึ่งสำหรับความผิดที่บุคคลนั้นได้กระทำเพียงครั้งเดียว

ศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยว่า พ.ร.บ.มาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๔๐ และ ๔๑ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖

87

**คำวินิจฉัยศาลรธน.ที่ ๙/๒๕๖๖** เป็นกรณีพนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องจำเลยทั้งสามในฐานกรรมการผู้มีอำนาจทำการแทนบริษัทโอเพ่นฯ กล่าวหาว่า ร่วมกันยื่นแบบแสดงรายการภาษีเงินได้นิติบุคคลฯ โดยมีเจตนาหลีกเลี่ยงการเสียภาษีอากร อันเป็นความผิดตามประมวลรัษฎากรหลายมาตรา รวมทั้งมาตรา ๙๐/๕

จำเลยที่ ๒ และที่ ๓ ยื่นคำร้องโต้แย้งว่า ประมวลรัษฎากร มาตรา ๙๐/๕ เป็นบทบัญญัติที่ให้ภาระการพิสูจน์ตกแก่จำเลยเพียงเพราะมีชื่อเป็นกรรมการ ซึ่งผู้กระทำความผิดหลักคือนิติบุคคล ทำให้จำเลยทั้งสองถูกฟ้อง โดยพนักงานอัยการไม่ได้ฟ้องนิติบุคคลและไม่ได้พิจารณาว่าจำเลยทั้งสองกระทำความผิดหรือไม่ บทบัญญัติดังกล่าวจึงขัดต่อหลักนิติธรรม เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ ขัดต่อหลักการดำเนินคดีอาญาที่โจทก์มีภาระการพิสูจน์และขัดต่อหลักสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ วรรคสอง

ศาลอาญาส่งข้อโต้แย้งดังกล่าวไปยังศาลรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง

88

### ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความว่า

- เดิมประมวลรัษฎากร มาตรา ๙๐/๕ บัญญัติข้อสันนิษฐานที่มีผลเป็นการสันนิษฐานความผิดทางอาญาของจำเลย โดยโจทก์ไม่ต้องพิสูจน์ให้เห็นก่อนว่าจำเลยได้มีการกระทำ หรือดเว้น หรือไม่กระทำการอันเป็นความผิดตามกฎหมาย ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยที่ ๑๒/๒๕๕๕ ว่า พ.ร.บ.ขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. ๒๕๔๕ มาตรา ๕๔ เฉพาะในส่วนที่สันนิษฐานให้กรรมการผู้จัดการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ต้องรับโทษทางอาญาร่วมกับการกระทำความผิดของนิติบุคคล โดยไม่ปรากฏว่ามีการกระทำหรือเจตนาประการใดอันเกี่ยวกับการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๖ และในทำนองเดียวกับอีกหลายคำวินิจฉัย จึงมีการตราพ.ร.บ.แก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวกับความรับผิดในทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล พ.ศ. ๒๕๖๐ เพื่อแก้ไขประมวลรัษฎากร มาตรา ๕๐/๙ โดยกำหนดตัวบุคคลที่ต้องรับผิดในทางอาญาร่วมกับนิติบุคคล มิได้บัญญัติให้ต้อง

89

รับโทษเหมือนเช่นบทบัญญัติเดิม และเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ถือเอาพฤติการณ์หรือการกระทำของผู้ที่มีหน้าที่และความรับผิดชอบซึ่งก่อให้เกิดการกระทำความผิดของนิติบุคคลว่าต้องรับผิดในผลของการกระทำของตนเอง

- มิใช่เป็นบทสันนิษฐานความผิดของกรรมการหรือผู้จัดการหรือบุคคลซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลเป็นผู้กระทำความผิดไว้ก่อนตั้งแต่เริ่มแรก โดยอาศัยสถานะของคุณบุคคล โจทก์มีหน้าที่พิสูจน์การกระทำหรือละเว้นไม่กระทำตามหน้าที่ของคุณบุคคลดังกล่าวให้ครบองค์ประกอบความผิด ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๙ และต้องพิสูจน์ให้ศาลเห็นโดยปราศจากเหตุอันควรสงสัยว่ากระทำความผิดของนิติบุคคลนั้นเกิดขึ้นจากการสั่งการหรือการกระทำ หรือมีหน้าที่ต้องสั่งการหรือการกระทำและละเว้นไม่สั่งการหรือไม่กระทำการของกรรมการหรือผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น

- ภาระการพิสูจน์การกระทำความผิดของคุณบุคคลดังกล่าวยังคงต้องพิจารณาถึงมาตรฐานการพิสูจน์ตามป.วิ.อ.มาตรา ๒๒๗

90

- ในระหว่างการพิจารณาของศาลหรือหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมอื่นนั้น กรรมการหรือผู้จัดการ หรือบุคคลซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ยังถือว่าเป็นผู้บริสุทธิ์อยู่จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดว่าจำเลยได้กระทำการอันเป็นความผิดตามที่กฎหมายบัญญัติไว้

ดังนั้น ประมวลรัษฎากร มาตรา ๙๐/๕ ไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และไม่ขัดต่อหลักสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๙ วรรคสอง.

91

หมายเหตุ : พ.ร.บ.แก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวกับความรับผิด  
ในทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล พ.ศ. ๒๕๖๐

มาตรา 3 ให้ยกเลิกความในมาตราแห่งประมวลกฎหมาย พระราชบัญญัติ และพระราชกำหนด จำนวนเจ็ดสิบหกฉบับ ดังต่อไปนี้ และให้ใช้ความตามที่ปรากฏในบัญชีท้ายพระราชบัญญัตินี้แทนตามลำดับ

(2) ... และมาตรา 90/5 แห่งประมวลรัษฎากร ..

บัญชีท้ายพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวกับความรับผิด  
ในทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล พ.ศ. 2560

## 2. ประมวลรัษฎากร

“มาตรา 90/5 ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดตามหมวดนี้เป็นนิติบุคคล ถ้าการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้นเกิดจากการสั่งการหรือการกระทำของกรรมการหรือผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น หรือในกรณีที่บุคคลดังกล่าวมีหน้าที่ต้องสั่งการหรือทำการและละเว้นไม่สั่งการหรือไม่ทำการจนเป็นเหตุให้นิติบุคคลนั้นกระทำความผิด ผู้นั้นต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้น ๆ ด้วย”

92