

## คำวินิจฉัยของ นายศักดิ์ เตชะชาญ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๑๓/๒๕๔๕

วันที่ ๖ กรกฎาคม ๒๕๔๕

เรื่อง ศาลทหารกรุงเทพส่งคำร้องของจำเลยเพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ  
มาตรา ๒๖๔

ศาลทหารกรุงเทพส่งคำร้องของจำเลย ( พันเอก จาคุภทร รัตนวิจิตร ) ในคดีดำที่ ๓๒/๒๕๔๓  
ของศาลทหารกรุงเทพ เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔  
กรณีพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๕๘ มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๔๕  
ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ วรรคหนึ่ง ( ๑ ) ชัดหรือแย้งต่อ  
รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง ( ๓ ) และมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง หรือไม่

ข้อเท็จจริงตามคำร้องสรุปได้ว่า พันเอก ศรายุทธ กลิ่นมาหอม เป็นโจทก์ได้ยื่นฟ้อง  
พันเอก จาคุภทร รัตนวิจิตร ซึ่งเป็นนายทหารชั้นสัญญาบัตรประจำการ ประจำกรมพระธรรมนูญ  
สำนักงานปลัดกระทรวงกลาโหม เป็นจำเลย ต่อศาลทหารกรุงเทพ ในข้อหาความผิดต่อตำแหน่ง  
หน้าที่ราชการและหมิ่นประมาท เพื่อขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ มาตรา ๑๕๘  
มาตรา ๓๒๖ และมาตรา ๕๑ ประมวลกฎหมายอาญาทหาร มาตรา ๓๐ และมาตรา ๓๒  
พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๑๓ และพระราชบัญญัติ  
แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา ( ฉบับที่ ๑๑ ) พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๓

จำเลยยื่นคำร้องต่อศาลทหารกรุงเทพในคดีดังกล่าวว่า โจทก์มิได้ปฏิบัติให้เป็นไปตาม  
พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒  
มาตรา ๘๔ ที่บัญญัติให้การกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมิใช่บุคคลตามมาตรา ๖๖ ว่ากระทำความผิดต่อ  
ตำแหน่งหน้าที่ราชการ ต้องให้ผู้กล่าวหาเขียนคำกล่าวหาเป็นหนังสือลงลายมือชื่อของตนต่อ  
คณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยเหตุที่จำเลยเป็นข้าราชการจึงได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติ  
ประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว และเป็นคดีฟ้องใหม่จึงไม่เข้าข้อยกเว้นตามมาตรา ๘๖ ( ๒ ) ที่บัญญัติ  
ห้ามมิให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. รับหรือยกคำกล่าวหาตามมาตรา ๘๔ ที่มีลักษณะเป็นเรื่องที่ศาล  
รับฟ้องในประเด็นเดียวกัน และอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลหรือที่ศาลพิพากษาหรือมีคำสั่ง

เสร็จเด็ดขาดแล้ว โจทก์จึงยังไม่มีอำนาจฟ้อง ขอให้ศาลทหารกรุงเทพฟ้องโจทก์โดยมิต้องไต่สวนมูลฟ้องโจทก์ในข้อหาดังกล่าว

ในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง ศาลทหารกรุงเทพพิจารณาแล้ว เห็นว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมิใช่บุคคลตามมาตรา ๖๖ ว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมตามมาตรา ๔๓ ได้ ในกรณีที่มีการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามมาตรา ๘๔ และในกรณีที่ผู้เสียหายได้ร้องทุกข์หรือมีผู้กล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวนให้ดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา ๘๕ แต่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ฯ หาได้ตัดอำนาจฟ้องของผู้เสียหายตามพระราชบัญญัติธรรมนูญ ศาลทหาร ฯ มาตรา ๔๕ แต่ประการใดไม่ เมื่อโจทก์เป็นนายทหารชั้นสัญญาบัตรประจำการจึงเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร ฯ มาตรา ๑๖ ( ๑ ) โจทก์จึงมีอำนาจฟ้องจำเลยในความผิดอาญาต่อศาลทหารกรุงเทพได้ และวินิจฉัยว่า ในข้อหาฐานหมิ่นประมาทเห็นว่าไม่มีมูลเพียงพอที่ศาลจะประทับฟ้องไว้พิจารณา ส่วนในข้อหาความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการมีคำสั่งให้ประทับฟ้องไว้พิจารณา

จำเลยยื่นคำร้องโต้แย้งว่า การที่ศาลทหารกรุงเทพวินิจฉัยและมีคำสั่งว่าผู้เสียหายมีอำนาจยื่นฟ้องจำเลยต่อศาลทหารกรุงเทพได้และศาลทหารกรุงเทพมีอำนาจไต่สวนมูลฟ้อง เป็นการขัดต่อเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ โดยมีผลทำให้จำเลยไม่สามารถใช้สิทธิชี้แจงตามมาตรา ๔๓ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ฯ ได้เช่นเดียวกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีใช่เป็นผู้อยู่ในอำนาจศาลทหารเพราะในการไต่สวนมูลฟ้องของศาลทหารต้องนำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ วรรคหนึ่ง ( ๑ ) มาบังคับใช้ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร ฯ มาตรา ๔๕ ซึ่งมีผลให้จำเลยไม่มีสิทธินำพยานมาสืบในชั้นไต่สวนมูลฟ้องและศาลทหารมีอำนาจไต่สวนมูลฟ้องลับหลังจำเลยได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๕ วรรคสอง และวรรคสาม ทำให้จำเลยไม่ได้รับความคุ้มครองในทางกฎหมายเท่าเทียมกับบุคคลอื่นตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง ดังนั้น การที่ศาลทหารกรุงเทพนำบทบัญญัติมาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร ฯ ประกอบประมวล

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ วรรคหนึ่ง ( ๑ ) มาวินิจฉัยว่าโจทก์มีอำนาจฟ้องและศาลทหารกรุงเทพมีอำนาจไต่สวนมูลฟ้องคดีความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการได้นั้น บทบัญญัติดังกล่าวจึงเป็นบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง ( ๓ ) และมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง ขอให้ศาลทหารกรุงเทพส่งคำโต้แย้งของจำเลยให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ซึ่งศาลทหารกรุงเทพได้รอกการพิจารณาคดีไว้ชั่วคราวและส่งคำโต้แย้งดังกล่าวมาตามทางการเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

ศาลรัฐธรรมนูญรับคำร้องไว้ดำเนินการตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๔๖ ข้อ ๑๒ วรรคหนึ่ง และรับไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

ตามคำร้องคงมีประเด็นที่จะต้องวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๕๘ มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๔๕ ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ วรรคหนึ่ง ( ๑ ) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง ( ๓ ) และมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่งหรือไม่

พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๕๘ มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ศาลทหารในเวลาปกติให้อัยการทหารหรือผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารมีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา แต่ถ้าผู้เสียหายมิได้เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารแล้ว ต้องมอบคดีให้อัยการทหารเป็นโจทก์ ” และมาตรา ๔๕ บัญญัติว่า “วิธีพิจารณาความอาญาทหาร ให้นำกฎหมาย กฎและข้อบังคับซึ่งออกตามกฎหมายฝ่ายทหารมาใช้บังคับ ถ้าไม่มีกฎหมาย กฎและข้อบังคับฝ่ายทหาร ก็ให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้บังคับโดยอนุโลม ถ้าวิธีพิจารณาข้อใดซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับเท่าที่จะใช้ได้”

ในส่วน of ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา นั้น มาตรา ๑๖๒ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ถ้าฟ้องถูกต้องตามกฎหมายแล้ว ให้ศาลจัดการส่งต่อไปนี้

(๑) ในคดีราษฎรเป็นโจทก์ ให้ไต่สวนมูลฟ้อง แต่ถ้าคดีนั้นพนักงานอัยการได้ฟ้องจำเลยโดยข้อหาอย่างเดียวกันด้วยแล้วให้จัดการตามอนุมาตรา ( ๒ )

สำหรับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน” และมาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้ ... (๓) ได้สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร้ายวยผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม เพื่อดำเนินการต่อไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต .... ฯลฯ ”

ข้อโต้แย้งตามคำร้องของจำเลยมีว่า การที่ศาลทหารกรุงเทพอาศัยบทบัญญัติมาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๕๘ ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ วรรคหนึ่ง ( ๑ ) วินิจฉัยและมีคำสั่งว่า โจทก์หรือผู้เสียหายมีอำนาจฟ้องต่อศาลทหารกรุงเทพและศาลทหารกรุงเทพมีอำนาจได้สวนมูลฟ้อง นั้น บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าว เป็นบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง ( ๓ ) และมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง

พิจารณาแล้ว เห็นว่า พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๕๘ มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง เป็นบทบัญญัติที่ให้ผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารมีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาเองได้ โดยมาตรา ๔๕ บัญญัติให้วิธีพิจารณาของศาลทหารใช้กฎหมายฝ่ายทหาร กรณีถ้าไม่มีให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้บังคับโดยอนุโลม อันเป็นเรื่องวิธีพิจารณาของศาลทหารและการใช้ดุลพินิจของศาลทหาร ซึ่งเป็นการกระทำทางตุลาการหรือการใช้อำนาจทางตุลาการที่จะวินิจฉัยคดีตามอำนาจหน้าที่ซึ่งเป็นไปตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ ส่วนรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง ( ๓ ) เป็นบทบัญญัติที่ว่าด้วยอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ว่ามีอำนาจได้สวนและวินิจฉัยโดยให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งบทบัญญัติรัฐธรรมนูญและกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวไม่ได้กำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีสถานะเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการเช่นเดียวกันกับศาลรัฐธรรมนูญ อำนาจของศาลตามกฎหมายว่าด้วยเขตอำนาจศาลจึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวกับอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญได้ ดังนั้น การใช้ดุลพินิจในการสั่งรับฟ้องของศาลทหารโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติที่ผู้ร้องโต้แย้งจึงเป็นคนละส่วนกัน ไม่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง ( ๓ ) แต่อย่างใด

สำหรับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง นั้น เป็นบทบัญญัติรับรองหลักความเสมอภาคว่า บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองในกฎหมายเท่าเทียมกัน ตามคำร้องที่อ้างว่า การที่โจทก์นำคดีไปฟ้องต่อศาลทหารกรุงเทพและศาลทหารกรุงเทพมีคำสั่งรับฟ้อง ทำให้ผู้ร้องหรือจำเลยไม่ได้รับการไต่สวนและวินิจฉัยจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง (๓) เพื่อใช้สิทธิชี้แจงข้อกล่าวหาและแสดงพยานหลักฐานประกอบได้เช่นเดียวกันกับ เจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีไม่ใช่เป็นผู้อยู่ในอำนาจศาลทหาร ทำให้ผู้ร้องหรือจำเลยไม่ได้รับความคุ้มครองในทางกฎหมายเสมอกันกับบุคคลอื่นตามที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ วรรคหนึ่งให้การรับรองไว้ นั้น บทบัญญัติที่ผู้ร้องหรือจำเลยโต้แย้งเป็นเรื่องเกี่ยวกับการให้ผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารมีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาคด้วยตนเองตามมาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร ฯ โดยมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว บัญญัติให้วิธีพิจารณาของศาลทหารใช้กฎหมายฝ่ายทหารบังคับ กรณีถ้าไม่มีให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้บังคับโดยอนุโลม และตามมาตรา ๑๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้บัญญัติไว้ว่าในคดีที่ราษฎรหรือผู้เสียหายเป็นโจทก์ฟ้องเอง ให้ศาลไต่สวนมูลฟ้องก่อนสั่งประทับฟ้อง ซึ่งบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่กล่าวมาใช้บังคับในคดีทุกคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์ฟ้องคดีโดยเสมอกัน เพื่อเป็นการคุ้มครองจำเลยมิให้ถูกกลั่นแกล้งฟ้องคดีโดยไม่มีมูลความผิดข้อโต้แย้งที่ว่าบทบัญญัติดังกล่าวทำให้โจทก์มีสิทธิเลือกฟ้องต่อศาลทหารหรือคณะกรรมการ ป.ป.ช. ทำให้มีการเลือกปฏิบัติระหว่างเจ้าหน้าที่รัฐด้วยกันนั้น จึงไม่อาจรับฟังได้ บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ผู้ร้องหรือจำเลยโต้แย้ง จึงไม่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เนื่องจากมีเนื้อหาสาระที่ไม่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง และพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๕๘ มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๔๕ ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมและไม่มีข้อความใดที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง (๓) และมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง

อาศัยเหตุผลดังกล่าว จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๕๘ มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๔๕ ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง (๓) และมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง

นายศักดิ์ เตชาชาญ

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ