

คำวินิจฉัยของ นายนพดล เสงเจริญ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๑๓/๒๕๕๕

วันที่ ๖ กรกฎาคม ๒๕๕๕

เรื่อง ศาลทหารกรุงเทพส่งคำร้องของจำเลย เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ กรณีพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๕๘ มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๔๕ ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง (๓) และมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง หรือไม่

ศาลทหารกรุงเทพได้ส่งคำร้องของพันเอก จาคูภัทร รัตนวิจิตร (จำเลย) เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ กรณีพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๕๘ มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๔๕ ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง (๓) และมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง หรือไม่

ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้องสรุปได้ว่า พันเอก ศราวุธ กลิ่นมาหอม ได้เป็นโจทก์ฟ้องพันเอก จาคูภัทร รัตนวิจิตร เป็นจำเลยต่อศาลทหารกรุงเทพในข้อหากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการและหมิ่นประมาท ซึ่งศาลทหารกรุงเทพได้ไต่สวนมูลฟ้องแล้วเห็นว่าโจทก์จำเลยเป็นนายทหารชั้นสัญญาบัตรประจำการ โจทก์จึงมีอำนาจฟ้องจำเลยและมีคำสั่งให้ประทับฟ้องไว้พิจารณาเฉพาะข้อหากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ จำเลยยื่นคำร้องว่า คำสั่งให้ประทับฟ้องของศาลทหารกรุงเทพขัดต่อเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญที่ต้องการให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้ตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการไม่ว่าบุคคลนั้นจะอยู่ในอำนาจศาลยุติธรรมหรือศาลทหาร ศาลทหารกรุงเทพมีคำสั่งคำร้องของจำเลยดังกล่าวว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะมีอำนาจไต่สวนข้อเท็จจริงในส่วนที่เกี่ยวกับการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐได้เฉพาะในกรณีที่มีการกล่าวหาต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามมาตรา ๘๔ และในกรณีที่ผู้เสียหายร้องทุกข์หรือมีผู้กล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวนตามมาตรา ๘๕ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ โดยมีมติบัญญัติใดที่ตัดอำนาจฟ้องของผู้เสียหายที่จะใช้สิทธิในการฟ้องคดีอาญาเอง จำเลยจึงเห็นว่า พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๕๘ มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๔๕ ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

มาตรา ๑๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) ซึ่งเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลทหารกรุงเทพใช้บังคับแก่คดีนี้ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง (๓) และมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง เพราะทำให้จำเลย ไม่ได้รับความคุ้มครองในทางกฎหมายเท่าเทียมกับบุคคลทั่วไปและเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม จึงขอให้ศาลทหารกรุงเทพการพิจารณาไว้ชั่วคราว และส่งความเห็นของจำเลยให้ศาลรัฐธรรมนูญ พิจารณาวินิจฉัย ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

ศาลทหารกรุงเทพพิจารณาแล้วเห็นว่า ความเห็นของจำเลยเป็นการโต้แย้งว่าพระราชบัญญัติ รัฐธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๔๕ ประกอบประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง (๓) และมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง และยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับ บทบัญญัติดังกล่าว จึงให้ส่งความเห็นของจำเลยตามทางการ เพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย

ประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัยเบื้องต้นมีว่า จะรับคำร้องดังกล่าวไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ได้หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ บัญญัติว่า “ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับ แก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นขัดด้วยบทบัญญัติมาตรา ๖ และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลรอการพิจารณา พิพากษาคดีไว้ชั่วคราว และส่งความเห็นเช่นนั้นตามทางการเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย

ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าคำโต้แย้งของคู่ความตามวรรคหนึ่งไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับเรื่องดังกล่าวไว้พิจารณาก็ได้

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ใช้ได้โดยคดีทั้งปวง แต่ไม่กระทบกระเทือนถึงคำพิพากษา ของศาลอันถึงที่สุดแล้ว”

พิจารณาคำร้องและเอกสารประกอบคำร้องแล้ว เห็นว่า ประการที่หนึ่ง คำร้องของจำเลย มีสาระเป็นการโต้แย้งคำสั่งศาลทหารกรุงเทพ ที่สั่งประทับฟ้องโจทก์ไว้พิจารณาว่า ขัดหรือแย้งต่อ รัฐธรรมนูญ ซึ่งบทบัญญัติที่สั่งประทับฟ้องดังกล่าวเป็นกระบวนการก่อนที่ศาลจะใช้ดุลพินิจหรือใช้อำนาจ ทางตุลาการในการวินิจฉัยคดีของศาลตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ ซึ่งบัญญัติว่า “การพิจารณาพิพากษา อรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธย พระมหากษัตริย์” ประกอบกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๑ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “ศาลทหารมีอำนาจ

พิจารณาพิพากษาคดีอาญาทหารและคดีอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ” ซึ่งหมายถึงพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๕๘ และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เมื่อศาลทหารกรุงเทพมีคำสั่งให้ประทับฟ้องตามที่พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหารฯ บัญญัติแล้ว การโต้แย้งของจำเลยถือเป็นการโต้แย้งการกระทำทางตุลาการ ในการใช้ดุลพินิจตั้งคดีของตุลาการศาลทหารกรุงเทพที่นำพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหารฯ มาใช้บังคับแก่คดี แล้วจำเลยเห็นว่าไม่ต้องด้วยประเด็นแห่งคดีของตนที่เห็นว่าควรจะนำพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ มาใช้บังคับอันเป็นการโต้แย้งว่าศาลใช้กฎหมายฉบับที่ไม่ถูกต้อง มิใช่เป็นการโต้แย้งว่าสาระของบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหารฯ ที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีต้องด้วยมาตรา ๖ ตามรัฐธรรมนูญมาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง อีกประการหนึ่ง กระบวนการในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง เป็นกระบวนการระหว่างโจทก์ที่เป็นผู้เสียหายและศาลทหารกรุงเทพ จำเลยมิได้เกี่ยวข้องกับ ซึ่งการไต่สวนมูลฟ้องเป็นขั้นตอนที่ศาลจะตรวจสอบความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานโจทก์ในเบื้องต้น เพื่อวินิจฉัยถึงมูลคดีที่จำเลยต้องหาว่าคดีมีมูลเพียงพอที่จะดำเนินกระบวนการพิจารณาสืบพยานต่อไป หมายความว่า ศาลจะพิจารณาพยานหลักฐานของโจทก์ว่า ข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่โจทก์นำมาฟ้องนี้ มีพยานหลักฐานที่พอจะเชื่อได้หรือไม่ว่ามีการกระทำความผิดจริงและน่าเชื่อว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด ถ้าพอเชื่อได้ว่าคดีมีมูลตามข้อกล่าวหาในฟ้อง ศาลก็จะสั่งว่าคดีมีมูลและประทับฟ้อง ถ้าไม่มีหลักฐานที่น่าเชื่อได้ ศาลก็จะสั่งว่าคดีไม่มีมูลและยกฟ้องโจทก์ สำหรับกรณีที่ศาลไต่สวนมูลฟ้องแล้วเห็นว่าคดีมีมูลและประทับฟ้อง คำสั่งมีมูลดังกล่าวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๐ บัญญัติว่า “คำสั่งของศาลที่ให้คดีมีมูลย่อมเด็ดขาด...” ถือเป็นคำสั่งเด็ดขาดต้องห้ามอุทธรณ์ฎีกาเมื่อจำเลยไม่สามารถอุทธรณ์ฎีกาได้ และจำเลยใช้ช่องทางตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ แทนการอุทธรณ์ฎีกาจึงไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ที่ต้องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน มิให้การบังคับใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายไปกระทำละเมิดหรือกระทบกระเทือนสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนอันก่อให้เกิดความเสียหาย โดยให้ศาลรัฐธรรมนูญทำหน้าที่ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย มิใช่เป็นช่องทางให้มีการโต้แย้งคำสั่งศาลที่ตนเห็นว่าไม่ต้องตามประเด็นแห่งคดีของตนหรือต้องห้ามอุทธรณ์ฎีกา นอกจากนี้ หลักการของการไต่สวนมูลฟ้องมิใช่การดำเนินกระบวนการเต็มรูปแบบที่จะดำเนินการรับฟังพยานหลักฐานของคู่ความทั้งสองฝ่ายเป็นแต่เพียงศาลพิจารณาพยานหลักฐานของโจทก์เท่านั้นว่ามีหลักฐานพอเชื่อได้หรือไม่ว่าคดีที่กล่าวหา

จำเลยกระทำความผิดมิมูล แม้จะไม่เปิดโอกาสให้จำเลยนำพยานเข้ามานำสืบพิสูจน์ แต่จำเลยอาจฟังการไต่สวนมูลฟ้อง โดยตั้งทนายความซักค้านพยานโจทก์ได้และตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๕ วรรคสาม บัญญัติว่า “...ก่อนที่ศาลประทับฟ้องมิให้ถือว่าจำเลยอยู่ในฐานะเช่นนั้น” ซึ่งความประสงค์ของกฎหมายที่ให้มีการไต่สวนมูลฟ้อง ก็เพื่อจะกลั่นกรองคำฟ้องของโจทก์ โดยเฉพาะผู้เสียหายเป็นโจทก์ฟ้องคดีเองว่า ได้นำคำฟ้องมาขึ้น โดยมีหลักฐานเพียงพอหรือไม่ หากพิจารณาเหตุผลในการคุ้มครองสิทธิของจำเลยแล้ว การไต่สวนมูลฟ้องเป็นกระบวนการกลั่นกรองคดีก่อนนำเข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาล ซึ่งเป็นหลักการคุ้มครองผู้บริสุทธิ์ที่จะไม่ถูกฟ้องโดยไม่มีหลักฐานอันน่าเชื่อว่าเป็นผู้กระทำความผิด เพราะผู้ตกเป็นจำเลยต้องได้รับความเดือดร้อนจากการถูกจับ ขังหรือประกันตัวในขั้นตอนของการพิจารณาคดี **ประการที่สอง** บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จำเลยโต้แย้งว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ จะต้องเป็นสาระหรือประเด็นหลักแห่งคดี และมีความจำเป็นที่จะได้รับการวินิจฉัย โดยการวินิจฉัยของศาลขึ้นอยู่กับบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวถึงขนาดว่า หากศาลรัฐธรรมนูญไม่วินิจฉัยปัญหาดังกล่าวก่อน การวินิจฉัยคดีของศาลนั้นอาจดำเนินต่อไปไม่ได้ หรือถ้าหากบทบัญญัติของกฎหมายในเรื่องนั้นได้รับการวินิจฉัยว่าไม่อาจใช้บังคับได้ จะมีผลทำให้การวินิจฉัยชี้ขาดคดีนั้นเปลี่ยนแปลงไป อันจะเป็นประโยชน์ต่อผู้โต้แย้งในด้านการปกป้องหรือคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพหรือบรรเทาความเสียหายที่เกิดจากการบังคับใช้กฎหมายมากกว่าการโต้แย้งบทบัญญัติที่ไม่เป็นประเด็นข้อพิพาทหลักแห่งคดี และไม่ทำให้เกิดประโยชน์ต่อผู้โต้แย้งแต่อย่างใด **ซึ่งประเด็นข้อพิพาทหลักแห่งคดีตามคำร้องมีว่าจำเลยกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการอันเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาหรือไม่** จำเลยมิได้ยกบทบัญญัติดังกล่าวขึ้นอ้างว่า ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญอย่างไร การที่จำเลยโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ให้อำนาจโจทก์ฟ้องคดีเองและให้อำนาจศาลทหารกรุงเทพไต่สวนมูลฟ้องจึงมิใช่ประเด็นข้อพิพาทหลักแห่งคดี แต่เป็นประเด็นเบื้องต้น หากศาลรัฐธรรมนูญรับไว้พิจารณาและวินิจฉัยว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ก็จะไม่ผลทำให้การวินิจฉัยชี้ขาดประเด็นข้อพิพาทหลักแห่งคดีเปลี่ยนแปลงไป คงเป็นเพียงทำให้โจทก์ต้องไปใช้สิทธิยื่นคำกล่าวหาต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. แทน และหากคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนข้อเท็จจริงแล้วมีมติว่าข้อกล่าวหาไม่มูลความผิดทางอาญาตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ มาตรา ๕๑ (๒) ที่บัญญัติว่า “เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนข้อเท็จจริงแล้วมีมติว่าข้อกล่าวหาใดไม่มีมูลให้ข้อกล่าวหาอันเป็นอันตกไป ข้อกล่าวหาใดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่ามีมูลความผิดให้ดำเนินการ

ดังต่อไปนี้ (๒) ถ้ามีมูลความผิดทางอาญา ให้ดำเนินการตามมาตรา ๕๗” ซึ่งมาตรา ๕๗ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ในกรณีที่ข้อกล่าวหาใดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่ามีความผิดทางอาญา ให้ประธาน กรรมการส่งรายงาน เอกสาร และความเห็นไปยังอัยการสูงสุด หรือฟ้องคดีต่อศาลกรณีผู้กล่าวหา เป็นอัยการสูงสุด เพื่อดำเนินคดีอาญาในศาลซึ่งมีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี โดยให้ถือว่ารายงาน ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและ ให้ศาลประทับฟ้องไว้พิจารณาโดยไม่ต้องไต่สวนมูลฟ้อง” การโต้แย้งของจำเลยเป็นเพียงความประสงค์ ที่ต้องการให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงตามพระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ แทนการไต่สวนมูลฟ้องของศาลทหารกรุงเทพ โดยจำเลยเห็นว่ากระบวนการไต่สวนข้อเท็จจริงของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้หลักประกันแก่จำเลย มากกว่า เพราะเป็นการไต่สวนโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย ดังนั้น เมื่อคำร้องนี้เป็นการโต้แย้งการกระทำ ทางตุลาการก่อนเข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาลและไม่ทำให้การวินิจฉัยประเด็นหลักแห่งคดีของ ศาลทหารกรุงเทพเปลี่ยนแปลงไปก็ถือว่าเป็นคำร้องที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคสอง จึงวินิจฉัยไม่รับคำร้องไว้พิจารณา

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากศาลรัฐธรรมนูญได้มีมติด้วยคะแนนเสียงข้างมากให้รับคำร้องไว้พิจารณา วินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ จึงต้องวินิจฉัยประเด็นหลักแห่งคดีที่ว่าพระราชบัญญัติ รัฐธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๕๘ มาตรา ๔๕ และมาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง ประกอบประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง (๓) และมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง หรือไม่

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐

มาตรา ๓๐ บัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย เท่าเทียมกัน

ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อ ทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม”

มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

๑)ล๑

(๓) ใ้สอบสวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐรั่วรัวผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม เพื่อดำเนินการต่อไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

๑)ล๑”

พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๕๘

มาตรา ๔๕ บัญญัติว่า “วิธีพิจารณาความอาญาทหาร ให้นำกฎหมาย กฎและข้อบังคับซึ่งออกตามกฎหมายฝ่ายทหารมาใช้บังคับ ถ้าไม่มีกฎหมาย กฎและข้อบังคับฝ่ายทหารก็ให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้บังคับโดยอนุโลม ถ้าวิธีพิจารณาข้อใดซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับเท่าที่จะใช้ได้”

มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ศาลทหารในเวลาปกติให้อัยการทหารหรือผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารมีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา แต่ถ้าผู้เสียหายมิได้เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารแล้ว ต้องมอบคดีให้อัยการทหารเป็นโจทก์

๑)ล๑”

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

มาตรา ๑๖๒ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ถ้าฟ้องถูกต้องตามกฎหมายแล้ว ให้ศาลจัดการสั่งต่อไปนี้

(๑) ในคดีราษฎรเป็นโจทก์ ให้ใ้สอบสวนมูลฟ้อง แต่ถ้าคดีนั้นพนักงานอัยการได้ฟ้องจำเลยโดยข้อหาอย่างเดียวกันด้วยแล้ว ให้จัดการตามอนุมาตรา (๒)

๑)ล๑”

พิจารณาแล้วเห็นว่า

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย โดยรับรองหลักความเสมอภาคว่า บุคคลทุกคนย่อมมีความเสมอภาคกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญจะกระทำมิได้

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง (๓) เป็นบทบัญญัติที่มีเจตนารมณ์เพื่อให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นองค์กรที่มีอำนาจในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ รวมทั้งป้องกันและปราบปรามการทุจริตจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐ และมีให้มี การช่วยเหลือกัน หรือกลั่นแกล้งฟ้องร้องกัน โดยมีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ บัญญัติถึงการใช้อำนาจและการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ว่าจะดำเนินการเมื่อใดภายใต้หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขใด ซึ่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง (๓) บัญญัติให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจหน้าที่ได้สวนกรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐร้ายว่ผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม เพื่อดำเนินการต่อไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ

พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๕๕๘ มีเจตนารมณ์ที่ต้องการให้ความสะดวกในการพิจารณาพิพากษาคดีทหารเสร็จเด็ดขาดไปโดยรวดเร็วซึ่งมาตรา ๔๕ เป็นบทบัญญัติที่ให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม เพื่อเป็นการอุดช่องว่างกรณีกฎหมาย กฎและข้อบังคับซึ่งออกตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหารฯ มิได้บัญญัติเรื่องใดไว้เป็นการเฉพาะ และเพื่อประโยชน์ในการป้องกันมิให้มีบทบัญญัติที่ซ้ำซ้อนกันในกฎหมายหลายฉบับ ส่วนบทบัญญัติมาตรา ๔๕ วรรคหนึ่งเป็นบทบัญญัติที่ให้อัยการทหารหรือผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารแล้วแต่กรณีมีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาต่อศาลทหารในเวลาปกติได้ ซึ่งศาลทหารในเวลาปกติคือ ศาลทหารในเวลาที่ไม่มีการรบหรือการสงครามหรือประกาศใช้กฎอัยการศึก และบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารมีหลายประเภท เช่น นายทหารชั้นสัญญาบัตรประจำการ เป็นต้น ซึ่งบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร สามารถเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาต่อศาลทหารได้ด้วยตนเอง โดยมีต้องร้องทุกข์หรือกล่าวโทษต่อผู้ใดรวมทั้งต้องเป็นการฟ้องคดีอาญาอันได้แก่ คดีความผิดตามประมวลกฎหมาย

อาญาและความผิดตามพระราชบัญญัติใด ๆ ซึ่งกำหนดให้มีโทษทางอาญา สำหรับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) เป็นบทบัญญัติให้ศาลไต่สวนมูลฟ้องในคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์ ซึ่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหารฯ มาตรา ๔๕ บัญญัติให้นำมาใช้บังคับโดยอนุโลม บทบัญญัติมาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๔๕ ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง (๑) เนื่องจาก มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง (๑) เป็นบทบัญญัติว่าด้วยอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่มีอำนาจในการไต่สวนและวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งรัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวมิได้กำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีสถานะเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการเช่นเดียวกับศาลยุติธรรมหรือศาลทหาร การใช้ดุลพินิจในการสั่งรับฟ้องของศาลทหารจึงเป็นคนละส่วนไม่เกี่ยวข้องกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง (๑) นอกจากนี้ศาลทหารและคณะกรรมการ ป.ป.ช. ต่างก็มีอำนาจหน้าที่ตามที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายกำหนด เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มิได้เป็นองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการ แต่มีอำนาจในการสอบสวนข้อเท็จจริงกรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐทุจริตประพฤติมิชอบเพื่อเสนอองค์กรที่มีอำนาจดำเนินการต่อไป เขตอำนาจของศาลทหารตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหารฯ จึงไม่ไปขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ที่เกี่ยวกับอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามรัฐธรรมนูญได้ นอกจากนี้ แม้การไต่สวนมูลฟ้องของศาลทหารกรุงเทพจะห้ามจำหน่ายยานมาสีบในชั้นไต่สวนมูลฟ้องก็ตาม แต่จำเลยก็มีสิทธิมาฟังการไต่สวนมูลฟ้องหรือตั้งทนายชก้านพยานโจทก์ รวมทั้งยังสามารถต่อสู้คดีในชั้นการพิจารณาของศาลได้ อีกประการหนึ่ง บทบัญญัตินี้กล่าวไว้ใช้บังคับเฉพาะบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร ซึ่งบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารในกลุ่มเดียวกันและมีสถานะอย่างเดียวกัน จะได้รับการปฏิบัติที่เหมือนกันและอย่างเท่าเทียมกัน ในการใช้บังคับกฎหมาย ส่วนบุคคลที่ไม่อยู่ในอำนาจของศาลทหารก็จะได้รับการปฏิบัติที่แตกต่างกันออกไป กล่าวคือ บุคคลที่มีไต่อยู่ในอำนาจศาลทหารก็สามารถใช้สิทธิยื่นฟ้องต่อศาลยุติธรรมที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาได้ การจัดกลุ่มบุคคลต่าง ๆ เป็นไปเพื่อให้ได้รับความยุติธรรมตามลักษณะคู่ความและลักษณะของคดีไม่ว่าจะเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมต่อบุคคลที่ขัดหรือแย้งต่อหลักความเสมอภาคหรือความไม่เท่าเทียมกัน จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง ดังนั้น พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๔๕ ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง (๑) และมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง แต่อย่างใด

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

นายพอล เสงเจริญ

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ