คำวินิจฉัยของ นายสุจิต บุญบงการ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๒๔/๒๕๔๖ **วันที่ ๒๖ มิถุนายน ๒๕๔๖**

เรื่อง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๙๘ กรณีพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๙๘ มาตรา ๑๙ วรรคสาม มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

ข้อเท็จจริง

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (นายพิเชต สุนทรพิพิธ) ผู้ร้อง ได้ยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๙๘ ว่า บทบัญญัติของมาตรา ๑๙ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๙๘ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญมีใจความสรุปได้ดังนี้

ผู้ร้องได้รับเรื่องร้องเรียนจาก จ่าสิบเอก เอนก อุทธิยา และจ่าสิบเอก พนม เทพคีรี รายละเอียดสรุปได้ว่า บทบัญญัติมาตรา ๑๙ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๙๘ ที่บัญญัติว่า คดีที่ศาลจังหวัดทหาร ไม่มีอำนาจพิพากษา ให้ศาลจังหวัดทหารทำความเห็นส่งสำนวนไปให้ศาลมณฑลทหาร หรือศาลทหารกรุงเทพพิพากษา แล้วแต่กรณี ตลอดจนมาตราที่เกี่ยวข้องและกระบวนการพิจารณาคดีของศาลจังหวัดทหารบกเชียงรายและศาลมณฑลทหารบกที่ ๓๓ ที่เกี่ยวกับการโอนสำนวนมาให้ศาลอื่นที่มิได้นั่งพิจารณาคดี เป็นบทบัญญัติและกระบวนการพิจารณาที่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ มาตรา ๖ มาตรา ๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐ มาตรา ๒๓๖ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๖๔ จึงเสนอคำร้องเรียนมาให้ผู้ร้องใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๙๘ เพื่อเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ผู้ร้องได้พิจารณาคำร้องเรียนของจ่าสิบเอกทั้งสองดังกล่าวแล้ว มีความเห็นว่ารัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๖ เป็นบทบัญญัติที่ให้ผู้พิพากษาหรือตุลาการต้องนั่งพิจารณาคดีให้ครบองค์คณะ และเป็นบทบัญญัติที่ห้ามมิให้ผู้พิพากษาหรือตุลาการที่มิได้ออกนั่งพิจารณาคดีใด จะทำคำพิพากษาหรือคำวินิจฉัยในคดีนั้นมิได้ เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอื่นอันมิอาจก้าวล่วงได้ เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๖ ต้องการให้ผู้พิพากษาหรือตุลาการผู้ที่เป็นผู้นั่งพิจารณาคดีเป็นผู้ทำคำพิพากษาเท่านั้น เนื่องจากผู้พิพากษาหรือตุลาการที่นั่งพิจารณาคดีเป็นผู้ที่ได้เห็น ได้ยิน หรือรับทราบข้อเท็จจริง ข้อความ ข้อมูลและพยานหลักฐานต่าง ๆ ในคดี

ที่พิจารณานั้น ได้ด้วยตนเองโดยตรง และยังมีโอกาสซักถามคู่ความและพยานด้วยตนเอง ทำให้สามารถเข้าใจข้อเท็จจริงได้อย่างถ่องแท้

ส่วนมาตรา ๑๙ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๙๘ ที่บัญญัติว่า “คดีที่ศาลจังหวัดทหารไม่มีอำนาจพิพากษา ให้ศาลจังหวัดทหารทำความเห็นส่งสำนวนไปให้ศาลมณฑลทหาร หรือศาลทหารกรุงเทพพิพากษา แล้วแต่กรณี” นั้น ผู้ร้องเห็นว่า บทบัญญัติดังกล่าวหมายความว่าหากบางคดีที่ศาลจังหวัดทหารมีอำนาจพิจารณาแต่ไม่มีอำนาจพิพากษาศาลจังหวัดทหารนั้นก็ต้องส่งสำนวนไปให้ศาลมณฑลทหาร หรือศาลทหารกรุงเทพเป็นผู้พิพากษาคดี ซึ่งเท่ากับให้ตุลาการศาลจังหวัดทหารซึ่งออกนั่งพิจารณามิได้เป็นผู้ทำคำพิพากษา แต่ศาลมณฑลทหาร หรือศาลทหารกรุงเทพซึ่งไม่ได้นั่งพิจารณาคดีกลับเป็นศาลที่ทำคำพิพากษาแทนศาลจังหวัดทหารนั้น ดังจะเห็นได้จากข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียนในคดีที่ จ่าสิบเอก เอนก อุทธิยา และจ่าสิบเอก พนม เทพคีรี ถูกฟ้องเป็นจำเลยต่อศาลจังหวัดทหารบกเชียงราย ในข้อหาเป็นข้าราชการร่วมกันมียาเสพติดให้โทษไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายโดยฝ่าฝืนกฎหมายนั้น ศาลจังหวัดทหารบกเชียงรายเป็นศาลที่นั่งพิจารณาดำเนินกระบวนการพิจารณา สืบพยาน โจทก์ จำเลย เท่านั้น แต่ศาลที่เป็นผู้ทำคำพิพากษาคือศาลมณฑลทหารบกที่ ๓๓ ซึ่งเป็นศาลที่ไม่ได้นั่งพิจารณาคดีดังกล่าว การที่ศาลมณฑลทหารบกที่ ๓๓ ซึ่งเป็นศาลที่ไม่ได้นั่งพิจารณาคดี เป็นผู้ทำคำพิพากษาในคดีดังกล่าวก็เนื่องจากบทบัญญัติของมาตรา ๑๙ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๙๘ ให้อำนาจผู้พิพากษาหรือตุลาการที่มิได้เป็นผู้นั่งพิจารณาคดีเป็นผู้ทำคำพิพากษาได้ นอกจากนี้ มาตรา ๑๙ ดังกล่าวก็มิได้บัญญัติไว้ว่าเฉพาะในกรณีที่มีเหตุสุดวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอื่นอันมิอาจก้าวล่วงได้แต่อย่างใด ดังนั้น บทบัญญัติมาตรา ๑๙ วรรคสาม จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๖

ผู้ร้องจึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๙๘ ดังนี้

บทบัญญัติของมาตรา ๑๙ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๙๘ ที่บัญญัติว่า “คดีที่ศาลจังหวัดทหารไม่มีอำนาจพิพากษาให้ศาลจังหวัดทหารทำความเห็นส่งสำนวนไปให้ศาลมณฑลทหาร หรือศาลทหารกรุงเทพพิพากษา แล้วแต่กรณี” เป็นบทบัญญัติที่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๖

ข้อวินิจฉัย

ประเด็นที่ต้องวินิจฉัยก่อนมีว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคำร้องดังกล่าวไว้พิจารณาวินิจฉัยหรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า คำร้องเป็นของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาซึ่งมีความเห็นว่า บทบัญญัติมาตรา ๑๙ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๙๘ อันเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๖ กรณีจึงเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๙๘ ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับไว้พิจารณาวินิจฉัยได้

ประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัยต่อไปมีว่า

บทบัญญัติมาตรา ๑๙ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๙๘ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๖ หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๖ บัญญัติว่า “การนั่งพิจารณาคดีของศาลต้องมีผู้พิพากษา หรือตุลาการครบองค์คณะและผู้พิพากษาหรือตุลาการซึ่งมิได้นั่งพิจารณาคดีใดจะทำคำพิพากษาหรือคำวินิจฉัยคดีนั้นมิได้ เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัย หรือมีเหตุจำเป็นอื่นอันมิอาจก้าวล่วงได้ ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ”

พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๙๘ มาตรา ๑๙ วรรคสาม บัญญัติว่า “คดีที่ศาลจังหวัดทหารไม่มีอำนาจพิพากษาให้ศาลจังหวัดทหารทำความเห็นส่งสำนวนไปให้ศาลมณฑลทหารหรือศาลทหารกรุงเทพพิพากษา แล้วแต่กรณี”

ในการพิจารณาวินิจฉัยประเด็นดังกล่าว ศาลรัฐธรรมนูญได้ให้กรมพระธรรมนูญชี้แจง ซึ่งกรมพระธรรมนูญได้ชี้แจงเป็นหนังสือและส่งผู้แทนมาชี้แจงด้วยวาจา โดยพลโท พลสัณห์ สุทธิรักษ์ และคณะ สรุปเป็นใจความได้ว่า

ศาลทหารเป็นศาลประเภทหนึ่ง ที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้มีขึ้นเพื่อพิจารณาพิพากษาคดีอาญาทหารและคดีอื่นๆ ตามที่กฎหมายบัญญัติ จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญได้รับรองให้มีศาลทหาร และรับรองการมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีของศาลทหารไว้ต่างหากจากศาลยุติธรรม ความจำเป็นต้องมีศาลทหารเป็นศาลพิเศษแยกต่างหากเป็นการเฉพาะในการพิจารณาคดีอาญาที่ทหารไปกระทำผิดก็เพื่อรักษาไว้ซึ่งความมั่นคงของชาติ และเพื่ออำนวยความยุติธรรมทางคดีให้กับกลุ่มของประชาชนที่มีสถานะเป็นทหาร ในขณะเดียวกันศาลทหารยังเป็นเครื่องมือของรัฐในการควบคุมทหารซึ่งเป็นผู้ถืออาวุธให้อยู่ในระเบียบวินัยที่ดี พร้อมที่จะปฏิบัติหน้าที่ป้องกันประเทศได้อย่างมีประสิทธิภาพ ระบบยุติธรรมของศาลทหารจึงมีพื้นฐานอยู่ที่การรักษาความเด็ดขาดของอำนาจผู้บังคับบัญชา ด้วยหลักเอกภาพแห่งการบังคับบัญชานี้เองทำให้ทหารต้องมีระบบการพิจารณาคดีอาญาเป็นของตัวเอง แตกต่างไปจากระบบที่ใช้กับพลเรือน กำลังพลของกองทัพจะต้องอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์ของกฎหมายอาญา และวิธีพิจารณาความที่เคร่งครัดกว่าบางครั้งจำต้องมีกระบวนพิจารณาที่รวบรัดการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่มีสถานะเป็นทหารไม่ให้เหมือนประชาชนธรรมดา เป็นการเลือกปฏิบัติที่มีเหตุผลเพียงพอ เพื่อให้กองทัพมีระเบียบวินัย

มีสมรรถภาพ มีความเป็นเอกภาพ สามารถปฏิบัติหน้าที่ เพื่อคงไว้ซึ่งอำนาจอธิปไตยและความมั่นคงของชาติ ศาลทหารจึงถูกจัดตั้งขึ้นเพื่อบรรลุถึงวัตถุประสงค์แห่งการดำรงอยู่ของชาติ สำหรับความในมาตรา ๑๙ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๙๘ นั้น กรมพระธรรมนูญมีความเห็นว่าไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๖ แต่อย่างใด เนื่องจากศาลจังหวัดทหารมีกระบวนการพิจารณาที่มีองค์คณะครบตามที่กฎหมายรับรองกำหนด คือ ๓ นาย ซึ่งจะนั่งพิจารณาคดีตลอด และจะเป็นผู้ “วินิจฉัยคดี” โดยทำเป็นความเห็นไปยังศาลมณฑลทหาร ในคดีที่เกินอำนาจตามมาตรา ๑๙ วรรคสาม คดีเกินอำนาจนั้นคือคดีที่เห็นสมควรลงโทษจำเลยจำคุกเกินกว่าหนึ่งปี หรือปรับเกินสองพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับเกินกำหนดนี้ ซึ่งศาลจังหวัดทหารไม่มีอำนาจพิพากษาจะต้องส่งสำนวนและทำความเห็นไปยังศาลมณฑลทหาร กรณีเช่นนี้หมายความได้ว่า ตุลาการที่ได้นั่งพิจารณาตามกระบวนการจนเสร็จสิ้นแล้วแม้ไม่มีอำนาจทำคำพิพากษา แต่มีอำนาจทำคำวินิจฉัยคดีได้ โดยตุลาการจะปรึกษาแล้วเขียนคำวินิจฉัยออกมา และเมื่อตุลาการเห็นสมควรลงโทษจำคุกหรือปรับจำเลยเกินกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนดไว้ จะต้องให้ตุลาการศาลมณฑลทหาร ตรวจสอบคำวินิจฉัยอีกครั้งหนึ่ง การทำคำพิพากษาของตุลาการศาลมณฑลทหารจะไม่ก้าวล่วงไปถึงการรับฟังข้อเท็จจริงส่วนใหญ่จะเป็นกระบวนการตรวจสอบและปรับข้อกฎหมาย เพื่อให้คดีเป็นไปโดยถูกต้องและเป็นธรรมที่สุด และเมื่อพิจารณาจากถ้อยคำที่มาตรา ๑๙ วรรคสาม กำหนดให้ศาลมณฑลทหาร หรือศาลทหารกรุงเทพทำคำพิพากษาของคดีเกินอำนาจนี้ก็มิได้มีถ้อยคำที่กำหนดให้มีการนั่งพิจารณาในศาลดังกล่าวแต่อย่างใด กระบวนการนี้จึงเป็นกระบวนการกลั่นกรองคำวินิจฉัยของศาลจังหวัดทหาร ในลักษณะที่เทียบได้กับการปฏิบัติของศาลอุทธรณ์ในระบบของศาลยุติธรรม ซึ่งไม่มีกระบวนการนั่งพิจารณาแต่อย่างใด

จากการพิจารณาคำร้องของผู้ร้องและคำชี้แจงของกรมพระธรรมนูญและเอกสารประกอบแล้วเห็นว่า เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๖ ต้องการให้ในคดีที่มีการนั่งพิจารณาผู้พิพากษาหรือตุลาการที่เป็นผู้ทำคำพิพากษาต้องเป็นผู้ที่นั่งพิจารณา และห้ามไม่ให้ผู้พิพากษาหรือตุลาการที่ไม่ได้นั่งพิจารณาในคดีดังกล่าวทำคำพิพากษา ยกเว้นมีเหตุสุดวิสัยหรือเหตุจำเป็นอื่นอันมิอาจก้าวล่วงได้ ทั้งนี้เพราะผู้พิพากษาหรือตุลาการที่นั่งพิจารณาคดีเป็นผู้ที่ได้เห็น ได้ยิน หรือรับทราบข้อเท็จจริง ข้อมูล ข้อความและพยานหลักฐานต่าง ๆ ด้วยตนเองโดยตรง และยังมีโอกาสซักถามคู่ความและพยานด้วยตนเอง ทำให้ทราบและเข้าใจข้อเท็จจริงได้อย่างถ่องแท้ ส่วนมาตรา ๑๙ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๙๘ ที่บัญญัติให้ศาลจังหวัดทหารทำความเห็นส่งสำนวนไปให้ศาลมณฑลทหารหรือศาลทหารกรุงเทพ พิพากษาในกรณีของคดีที่ลงโทษจำเลยเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด คือ โทษจำคุกเกินหนึ่งปี หรือปรับเกินสองพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับเกินกำหนดนี้ ซึ่งถือเป็นคดีที่เกินอำนาจศาลจังหวัดทหาร ดังนั้นในคดีดังกล่าว ตุลาการที่นั่งพิจารณาไม่ได้เป็นผู้ทำคำพิพากษา ทำแต่เพียงความเห็น

หรือข้อวินิจฉัยแต่ศาลมณฑลทหาร หรือศาลทหารกรุงเทพ ซึ่งไม่ได้นั่งพิจารณาเป็นผู้ทำคำพิพากษา กรณีจึงไม่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๖ ส่วนข้อชี้แจงของกรมพระธรรมนูญที่ว่า ศาลทหารมีความจำเป็นที่เป็นศาลพิเศษแยกต่างหากเป็นการเฉพาะในการพิจารณาคดีอาญาที่ทหารไปกระทำผิด และเป็นเครื่องมือของรัฐในการควบคุมทหาร ระบบยุติธรรมของศาลทหารจึงมีพื้นฐานอยู่ที่การรักษาความเด็ดขาดของอำนาจผู้บังคับบัญชา ทำให้ทหารต้องมีระบบการพิจารณาคดีอาญาของตัวเองนั้น ไม่ได้ทำให้ศาลทหารไม่ จำต้องอยู่ภายใต้การบังคับของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๖ และมาตรา ๒๓๖ นี้ เป็นบทบัญญัติทั่วไปใช้บังคับกับศาลทุกศาล รวมทั้งศาลทหารด้วยในคดีที่มีการนั่งพิจารณา ข้อยกเว้นมีแต่เพียงเป็นเรื่องเหตุสุดวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอื่นอันมิอาจก้าวล่วงได้ ซึ่งบทบัญญัติในมาตรา ๑๙ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๙๘ ก็มิได้บัญญัติไว้ว่าการให้ศาลมณฑลทหารหรือศาลทหารกรุงเทพมีอำนาจทำคำพิพากษาในคดีที่ศาลจังหวัดทหารส่งมานั้น เป็นเหตุสุดวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอื่นอันมิอาจก้าวล่วงได้แต่อย่างใด ส่วนที่โต้แย้งว่าการทำคำพิพากษาของศาลมณฑลทหารหรือศาลทหารกรุงเทพเทียบเคียงได้กับศาลอุทธรณ์ หรือศาลฎีกาที่ไม่ได้มีการนั่งพิจารณาก็สามารถทำคำพิพากษาได้นั้น การเทียบเคียงเช่นนี้รับฟังไม่ได้ เนื่องจากการทำคำพิพากษาของศาลมณฑลทหารหรือศาลทหารกรุงเทพในกรณีดังกล่าว ไม่ใช่เป็นการทำคำพิพากษาของศาลในระดับเดียวกันกับศาลอุทธรณ์ แต่เป็นคดีของศาลชั้นต้นในระนาบและประเภทเดียวกัน ส่วนข้อชี้แจงที่ว่าได้มีคำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมที่ ๖๐๕/๒๕๔๔ ลงวันที่ ๘ สิงหาคม ๒๕๔๔ อาศัยอำนาจตามความมาตรา ๒๐ แห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๙๘ ให้ตุลาการพระธรรมนูญศาลมณฑลทหารหรือศาลทหารกรุงเทพ จำนวนหนึ่งนายไปนั่งร่วมกับตุลาการศาลจังหวัดทหารอีกสองนายซึ่งอยู่ในเขตอำนาจของศาลมณฑลทหาร หรือศาลทหารกรุงเทพ เป็นองค์คณะพิจารณาพิพากษา และในกรณีเช่นนี้ศาลจังหวัดทหารนั้นมีอำนาจและหน้าที่ดั่งศาลมณฑลทหาร หรือศาลทหารกรุงเทพ ซึ่งเท่ากับมีอำนาจพิจารณาและทำคำพิพากษาในคดีที่เกินอำนาจของศาลจังหวัดทหาร โดยมีตุลาการที่ทำคำพิพากษาเป็นผู้ที่นั่งพิจารณานั้น คำสั่งนี้ไม่ได้มีผลให้ยกเลิกหรือเปลี่ยนแปลงถ้อยคำ มาตรา ๑๙ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๙๘ แต่อย่างใด

ด้วยเหตุผลข้างต้นจึงวินิจฉัยว่า มาตรา ๑๙ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๙๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๖ จึงมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญและต้องด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖

นายสุจิต บุญบงการ
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ