

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

เมื่อพิจารณาจากอดีตถึงปัจจุบันศาลทหารของประเทศไทยตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2477 แบ่งเป็นศาลทหารในเวลาปกติ และในเวลาสงคราม โดยศาลทหารในเวลาปกติแบ่งเป็น ศาลจังหวัดทหาร ศาลมณฑลทหาร ศาลทหารกรุงเทพ ศาลทหารกลาง และศาลทหารสูงสุด ในการอุทธรณ์คดีให้อุทธรณ์ต่อศาลทหารกลางซึ่งมีอำนาจการพิจารณาคดีที่อุทธรณ์คำพิพากษาของศาลทหารชั้นต้น ส่วนศาลทหารสูงสุด มีอำนาจพิจารณาคดีที่ฎีกาคำพิพากษาของศาลทหารกลางซึ่งเป็นคดีที่เกี่ยวกับวินัยทหารโดยเฉพาะหรือเป็นคดีที่ต้องพิจารณาเป็นการลับ เพราะเกี่ยวข้องความปลอดภัยของประเทศ¹ แต่สำหรับคดีที่ฎีกาคำพิพากษาของศาลทหารกลางซึ่งพิพากษาในชั้นอุทธรณ์ซึ่งเป็นคดีทั่วไป รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมต้องส่งสำนวนไปให้ศาลฎีกาพิจารณาพิพากษา ซึ่งจะเห็นได้ว่า ในอดีตศาลทหารยังคงผูกพันกับระบบศาลยุติธรรม ซึ่งอาจมองได้ว่าเป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจของศาลทหารในการพิจารณาเพื่อให้เกิดความยุติธรรมทางหนึ่งก็ได้ แต่ในทางกลับกันการกระทำดังกล่าวทำให้องค์กรศาลทหารขาดความเป็นอิสระในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมเพราะศาลยุติธรรมอาจก้าวก้าวการใช้อำนาจในการพิจารณาคดีของศาลทหารซึ่งอาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อการดำเนินคดีอาญากับบุคคลที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลทหารได้เช่นกัน

ในปี พ.ศ. 2498 ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 กำหนดให้ศาลทหารประกอบด้วย ศาลทหารชั้นต้น ได้แก่ ศาลทหารกรุงเทพ ศาลมณฑลทหาร ศาลจังหวัดทหาร และศาลประจำหน่วยทหาร ศาลทหารชั้นอุทธรณ์ เรียกว่า ศาลทหารกลาง และศาลทหารชั้นฎีกา เรียกว่า ศาลทหารสูงสุด ซึ่งบทบัญญัติของพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหารฉบับนี้ มีความสำคัญยิ่ง คือ คดีที่ศาลทหารชั้นต้นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งแล้วต้องใช้วิธีการอุทธรณ์และฎีกาไปยังศาลทหารกลางและศาลทหารสูงสุดเท่านั้น กล่าวคือ ระบบศาลทหารของประเทศไทยได้แยกเป็นเอกเทศจากระบบศาลยุติธรรมโดยสิ้นเชิงนับแต่นั้นเป็นต้นมา ซึ่งนับได้ว่าเป็นการวิวัฒนาการของศาลทหารครั้งสำคัญเพื่อให้ระบบศาลทหารเป็นอิสระปราศจากการแทรกแซงใน

¹ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2477, มาตรา 56.

การดำเนินคดีจากศาลยุติธรรม ซึ่งมีความสำคัญเป็นอย่างยิ่งในการดำเนินคดีกับบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารเพื่อให้เกิดความยุติธรรมและมีการดำเนินการทางปกครองอย่างเคร่งครัดควบคู่กันไป อันเป็นการควบคุมอำนาจหรือความประพฤติของทหารซึ่งเป็นบุคคลที่มีความรับผิดชอบและการปฏิบัติหน้าที่ที่แตกต่างจากเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายอื่นหรือประชาชนโดยทั่วไป เพราะถึงแม้ว่าทหารจะได้รับสิทธิและเสรีภาพในฐานะพลเมืองของรัฐก็ตาม ทหารก็ถูกจำกัดสิทธิและเสรีภาพมากกว่าพลเมืองของรัฐโดยทั่วไป ซึ่งเห็นได้ชัดเจนจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่บัญญัติว่า “มาตรา 31 บุคคลผู้เป็นทหาร...ย่อมมีสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญเช่นเดียวกับบุคคลทั่วไป เว้นแต่ที่จำกัดในกฎหมาย หรือ กฎที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับการเมือง สมรรถภาพ วินัย หรือจริยธรรม”

ตามที่ได้ศึกษาเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทหารในต่างประเทศควบคู่กับกระบวนการยุติธรรมทหารในประเทศไทย เห็นได้ว่า ประเทศสวีเดน ฝรั่งเศส และ ประเทศไทย ต่างมีบัญญัติของกฎหมายบังคับให้อัยการทหารเป็นผู้ฟ้องคดีอาญาที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลทหารทั้งสิ้น (บางประเทศอาจให้อำนาจผู้เสียหายเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาในศาลทหารได้) หากจะพิจารณาถึงเหตุผลที่ประเทศต่างๆ ให้อัยการทหารเป็นผู้มีอำนาจฟ้องคดีก็สืบเนื่องมาจากผู้ที่ถูกดำเนินคดีในศาลทหารก็คือบุคคลที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลทหารเท่านั้น หาใช่พลเรือนไม่ ซึ่งคนที่ได้ศึกษาถึงที่มาของบทบัญญัติของรัฐที่ต้องการความมีระเบียบวินัยสูง โดยเฉพาะการเชื่อฟังและปฏิบัติตามคำสั่งอย่างเคร่งครัด เพราะเป็นองค์กรที่ครอบครองและใช้อาวุธร้ายแรงโดยชอบด้วยกฎหมาย ต้องปฏิบัติงานในภาวะเสี่ยงอันตราย ต้องการความมีประสิทธิภาพสูง ดังนั้น วิธีการควบคุมทหารให้อยู่ในระเบียบจึงจำเป็นต้องใช้ความเด็ดขาดและรวดเร็ว เพื่อปกป้องชาติ ศาสนา และพระมหากษัตริย์ จึงจำเป็นต้องปกครองควบคุมทางวินัยอย่างเข้มงวด เด็ดขาด และรวดเร็วทั้งในเวลาปกติและในเวลาวิกฤตสงคราม ด้วยเหตุนี้อัยการทหารซึ่งเป็นบุคคลที่มีหน้าที่ใช้อาวุธร้ายแรงเสื่อมเสียวินัยแล้วย่อมส่งผลเสียหายเป็นอันตรายร้ายแรงต่อประเทศชาติ ดังนั้นวินัยสำหรับทหารจึงถือเป็นสิ่งสำคัญอย่างยิ่ง ผู้บังคับบัญชาของทหารจึงต้องควบคุมดูแลตลอดจนทำการกวดขันวินัยอย่างใกล้ชิด เมื่อทหารกระทำผิดในเรื่องของวินัยซึ่งบางครั้งอาจเป็นความผิดทางอาญาเกี่ยวเนื่องด้วย หรือกระทำความผิดอาญาประเภทที่กฎหมายทหารยอมให้ผู้บังคับบัญชาลงโทษได้ ผู้บังคับบัญชาก็ต้องเข้ามาเกี่ยวข้องมีส่วนร่วมในการพิจารณาลงโทษทหารที่กระทำความผิด แต่ถ้าการกระทำผิดนั้นเป็นความผิดอาญาที่ไม่อาจใช้วิธีลงโทษได้ หรือเป็นความผิดที่กระทบกระเทือนถึงการปฏิบัติหน้าที่ของทหารที่จำเป็นต้องใช้วิธีการทางศาลที่เด็ดขาด รวดเร็ว ก็ไม่ควรใช้ระบบการดำเนินคดีอาญาตามกระบวนการยุติธรรมของพลเรือน จึงจำเป็นต้องมีกระบวนการยุติธรรมทหารแยกออกมาเป็นอีกส่วนหนึ่งต่างหาก เพื่อควบคุมให้ทหารอยู่ในระเบียบวินัยและกฎหมายโดย

เคร่งครัดกว่าบุคคลทั่วไป ประกอบกับทหรมีสายการบังคับบัญชา กล่าวคือ อำนาจที่มอบให้แก่บุคคลในกองทัพเพื่อสั่งการประสานงาน และควบคุมกองกำลังทหาร โดยบุคคลที่ได้รับอำนาจดังกล่าวก็คือผู้บังคับบัญชานั้นเอง ซึ่งการบังคับบัญชาทางทหารเป็นการใช้อำนาจหน้าที่ซึ่งผู้บังคับบัญชาพึงปฏิบัติต่อผู้ใต้บังคับบัญชา โดยอาศัยยศหรือตำแหน่งของตนใช้อำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบในการใช้ทรัพยากรที่มีอยู่ การวางแผน การจัดกำลัง การสั่งการ และการควบคุมกองกำลังทหารให้ปฏิบัติภารกิจตามที่ได้รับมอบหมายให้ประสบผลสำเร็จ และความรับผิดชอบต่อสภาพความเป็นอยู่ ขวัญ กำลังใจสมรรถภาพ และวินัยของทหารที่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของตน ซึ่งเมื่อพิจารณาจากสายการบังคับบัญชา หน่วยงานทหารจะต้องประกอบด้วยบุคคล สองฝ่ายเสมอ คือผู้บังคับบัญชากับผู้ใต้บังคับบัญชา โดยในขณะเดียวกันบุคคลที่มีฐานะเป็นผู้บังคับบัญชาก็ต้องมีฐานะเป็นผู้ใต้บังคับบัญชาของผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปด้วย และในทางกลับกันบุคคลที่มีฐานะเป็นผู้ใต้บังคับบัญชาก็ต้องมีฐานะเป็นผู้บังคับบัญชาลำดับรองของตนลงไปด้วย ดังนั้นการที่ทหรมีสายการบังคับบัญชา ย่อมทำให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับการกระทำผิดอาญาหรือผิดต่อวินัยทหาร อันเป็นปัญหาที่จะต้องให้กระบวนการยุติธรรมทหารเป็นผู้ดำเนินการเพื่อลงโทษหรือดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดทางอาญา หรือวินัยของทหารที่มีบทบังคับควบคุมร้ายแรงยิ่งกว่าประชาชนหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยทั่วไป ทั้งนี้การดำเนินคดีอาญาในศาลทหาร มีเพียงอัยการทหารและผู้เสียหายที่อยู่ในเขตอำนาจศาลทหารเท่านั้น ที่เป็นโจทก์ฟ้องคดีต่อศาลทหารได้

ดังนั้น ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 97 วรรคสอง ตอนท้าย ที่บัญญัติให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีอำนาจฟ้องคดีเองหรือแต่งตั้งทนายความให้ฟ้องคดีแทนนั้น เป็นการบัญญัติกฎหมายเพื่อรับรองอำนาจพิเศษของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติให้สามารถนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาพิพากษาของศาลได้ แม้คณะทำงานของอัยการสูงสุดจะเห็นว่าพยานหลักฐานไม่สมบูรณ์เพียงพอที่จะฟ้องคดีได้ก็ตาม ซึ่งในกรณีที่เป็นเช่นนี้หมายความว่าอัยการสูงสุดมีข้อขัดข้องในการดำเนินคดีอาญาให้ ทำให้รัฐขาดเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาต่อศาล เพราะประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 28 บัญญัติให้ผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาต่อศาลยุติธรรมมีเพียงพนักงานอัยการและผู้เสียหาย พนักงานอัยการจึงเป็นบุคลากรฝ่ายเดียวเท่านั้นที่อยู่ในองค์กรภาครัฐที่เป็นเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจฟ้องคดีต่อศาล ดังนั้น เพื่อให้รัฐสามารถนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาพิพากษาของศาลได้ จึงได้บัญญัติให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจฟ้องคดีเองหรือแต่งตั้งทนายความให้ฟ้องคดีแทน อันเป็นการตัดปัญหากรณีรัฐขาดผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาต่อศาลและทำให้รัฐสามารถนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาพิพากษาของศาลได้

กรณีอำนาจฟ้องตามพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 มาตรา 47 มีบัญญัติกำหนดหลักเกณฑ์กรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นข้าราชการทหาร ในการดำเนินคดีอาญาตามมาตรา 45 และมาตรา 46 ให้พนักงานอัยการเป็นผู้ฟ้องคดี โดยถือเป็นอัยการทหารตามกฎหมายว่าด้วยธรรมนูญศาลทหารหรือจะมอบหมายให้อัยการทหารเป็นผู้ฟ้องคดีแทนก็ได้ นั้น เมื่อวิเคราะห์จากปัญหาอำนาจฟ้องตามกฎหมายดังกล่าวซึ่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 อยู่ระหว่างการดำเนินการแก้ไขกฎหมายในส่วนอำนาจฟ้องให้เหมือนกับพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 ดังกล่าวข้างต้นนั้น ก็ไม่ทำให้ปัญหาการฟ้องคดีในศาลทหารหมดสิ้นไป เนื่องจากมีความแตกต่างกันในขั้นตอนปฏิบัติเกี่ยวกับการตั้งคดีตามที่ได้อ้างมาแล้วในบทที่ 4

นอกจากนี้จะเห็นได้ว่าของการนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลทหารในคดีความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ และความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ซึ่งผ่านการสอบสวนจากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติแล้วนั้น ขั้นตอนการสอบสวนดังกล่าวอัยการทหารมิได้มีส่วนร่วมในกระบวนการรวบรวมพยานหลักฐานแต่อย่างใด อัยการทหารจึงไม่มีข้อขัดข้องประการใดที่จะดำเนินคดีอาญาให้แก่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ด้วยเหตุนี้รัฐจึงมิได้ขาดเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาต่อศาลทหาร รัฐยังคงมีอัยการทหารซึ่งเป็นเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจและหน้าที่เป็นโจทก์ฟ้องและดำเนินคดีอาญาในศาลทหารได้ ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 49 และข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยอัยการทหาร พ.ศ. 2499 ข้อ 5 (2)

จากกรณีที่ได้วิเคราะห์แล้ว จึงเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 กับพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 ต่างก็มีศักดิ์แห่งกฎหมายเป็นพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับ กฎหมายทั้งสองฉบับจึงอยู่ในลำดับศักดิ์แห่งกฎหมายเดียวกัน เพียงแต่เนื้อหาของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ (Organic Law) ย่อมมีความสำคัญใกล้ชิดรัฐธรรมนูญมากกว่าพระราชบัญญัติ (Act) กล่าวคือ พระราชบัญญัติจะมีเนื้อหาอย่างไรก็ได้ตราบทที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ส่วนพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้นนอกจากต้องไม่ขัดหรือแย้งแล้วยังต้องสอดคล้องกับหลักการที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้อีกด้วย ดังนั้น เมื่อกฎหมายทั้งสองมีศักดิ์แห่งกฎหมายเท่าเทียมกัน หากตีความว่าคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจฟ้องคดีเองหรือแต่งตั้งทนายความให้ฟ้องคดีแทนในศาลทหารได้แล้ว อาจมีผลกระทบถึงพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 49

ซึ่งมีบัญญัติให้อัยการทหาร และผู้เสียหายที่เป็นบุคคลซึ่งอยู่ในอำนาจของศาลทหารเป็นผู้ฟ้องคดีต่อศาลในเวลาปกติ ส่วนในเวลาไม่ปกติหรือศาลอาญาศึก ให้อัยการทหารเท่านั้นเป็นโจทก์มีอำนาจฟ้อง ซึ่งคำว่า “เท่านั้น” เป็นคำเน้นความแสดงจำนวนจำกัดจำเพาะ แสดงว่ากฎหมายไม่ต้องการให้ผู้ใดนอกเสียจากอัยการทหารเท่านั้นที่มีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีในศาลทหาร

จากเหตุผลตามที่สนบัตินี้กล่าว จึงเป็นกรณีที่อาจถือได้ว่าสภาพแห่งวิธีพิจารณาความอาญาทหารไม่เปิดช่องให้อัยการสูงสุดและคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือทนายความที่ได้รับการแต่งตั้งจากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ แล้วแต่กรณีฟ้องคดีในศาลทหารได้เอง อัยการทหารยังคงมีอำนาจและหน้าที่เป็นโจทก์ฟ้องและดำเนินคดีอาญาในศาลทหารต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารในความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมได้โดยบริบูรณ์ และถึงแม้ว่าจะแก้ไขกฎหมายให้อัยการสูงสุดมอบหมายให้อัยการทหารเป็นผู้ฟ้องคดีก็ตาม ประเด็นปัญหาที่ไม่เป็นที่ยุติเนื่องจากอำนาจการสั่งคดีของอัยการสูงสุดและอัยการทหารแตกต่างกันสิ้นเชิง ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 4

ดังนั้น หากตีความกฎหมาย ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 97 วรรคสอง ตามหลักการตีความ โดยเล็งผลเลิศ (The Golden Rule) แล้ว การที่กฎหมายที่บัญญัติให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีอำนาจฟ้องคดีหรือแต่งตั้งทนายความให้ฟ้องคดีแทนนั้น อำนาจฟ้องคดีดังกล่าวน่าจะ ไม่รวมถึงการฟ้องคดีในศาลทหารด้วย ซึ่งไม่อาจจะทำให้ปัญหาในส่วนของอำนาจฟ้องของอัยการทหารต่อบุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลทหารที่กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ และความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมนั้นหมดสิ้นไป

จากกรณีปัญหาที่เกิดขึ้นดังกล่าว ทำให้เกิดช่องว่างของกฎหมายด้านวิธีสบัญญัติในเรื่องของอำนาจการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ เนื่องจากการบัญญัติกฎหมายไม่มีการกำหนดไว้โดยชัดเจนว่าผู้ใดมีอำนาจฟ้องคดีต่อศาลทหาร ซึ่งเหตุเป็นดังนี้ เนื่องจากมิได้มีการหยิบยกกระบวนการยุติธรรมทหารและข้อกฎหมายของฝ่ายทหารที่เกี่ยวข้องทำให้กฎหมายขาดความสัมพันธสอดคล้องกันกลายเป็นว่ารัฐไม่สามารถดำเนินคดีต่อทหาร ซึ่งกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม อีกทั้งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ไม่ได้มีบทเฉพาะกาลไว้ในเรื่องที่ทำให้การสอบสวนค้างอยู่ก่อนวันที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มีผลบังคับใช้และยังสอบสวนไม่เสร็จสิ้น และในเรื่องที่สอบสวนเสร็จสิ้นและได้ส่งสำนวนการสอบสวนมาให้พนักงานอัยการแล้วซึ่ง

ภายหลังพนักงานอัยการได้มีคำสั่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้สอบสวนเพิ่มเติมว่าจะต้องส่งเรื่องให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทำการสอบสวนด้วยหรือไม่ ทำให้เกิดปัญหาข้อกฎหมายในทางปฏิบัติ นอกจากนี้ยังไม่มีกำหนดไว้โดยชัดเจนว่าผู้เสียหายจะสามารถเป็นโจทก์ฟ้องคดีเองหรือไม่ เพราะมิได้บัญญัติกฎหมายให้สอดคล้องกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งปัญหาต่างๆ เช่นว่านี้อาจเกิดขึ้นในกระบวนการยุติธรรมของฝ่ายพลเรือนด้วย ทำให้เกิดผลเสียต่อความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมายและอำนาจรัฐในการที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษเพื่อเยี่ยวยาสังคม และบรรเทาความเสียหาย อีกทั้งจะเป็นเหตุให้เกิดความล่าช้าในการพิจารณาพิพากษาคดี เพราะมีการโต้แย้งในประเด็นข้อกฎหมายโดยในบางคดีที่ศาลพิพากษายกฟ้องก็จะต้องไปดำเนินกระบวนการในชั้นสอบสวนใหม่ คดีจึงอาจขาดอายุความและบางกรณีอาจฟ้องใหม่ไม่ได้เพราะสิทธินำคดีอาญามาฟ้องย่อมระงับไป เพราะถือว่าได้มีคำพิพากษาเสร็จเด็ดขาดในความผิดที่ฟ้องแล้ว นอกจากนี้ผลเสียอาจจะเกิดขึ้นแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยผู้บริสุทธิ์ด้วย เพราะไม่สามารถพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนเองได้ บางคนอาจอยู่ในระหว่างถูกตั้งพักราชการหรืออาจไม่มีสิทธิรับเงินเดือน เบี้ยหวัด บำเหน็จบำนาญ หรือสิทธิในการเบิกเงินค่าสวัสดิการต่างๆ จากทางราชการถึงแม้ว่าภายหลังศาลพิพากษายกฟ้อง ก็อาจต้องกลับเข้ารับราชการอย่างมีมลทินมัวหมอง เพราะไม่สามารถพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนโดยชัดแจ้งได้ เพราะศาลวินิจฉัยชี้ขาดเพียงข้อกฎหมาย ไม่ได้วินิจฉัยในประเด็นปัญหาข้อเท็จจริงเพื่อพิสูจน์ความผิดหรือบริสุทธิ์ของผู้ต้องหาหรือจำเลย ทำให้หมดสิทธิรับเงินและสิทธิต่างๆ ในระหว่างที่ถูกพักราชการอยู่ นอกจากนี้บางคนอาจถูกคุมขังระหว่างพิจารณาเป็นผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพอีกด้วย

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการวิเคราะห์ปัญหาที่กล่าวมาทั้งหมดเห็นควรแก้ไขปัญหาที่เกิดจากการดำเนินคดีอาญาในศาลทหารต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารซึ่งกระทำ ความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม โดยปรับแก้ไขกฎหมาย ดังนี้

1) กรณีที่ผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 49 มีอำนาจยื่นฟ้องคดีเองได้นั้น ตามความเห็นของผู้เขียน เห็นว่า คดีที่เกี่ยวกับการทุจริตของเจ้าหน้าที่รัฐ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 เจตนารมณ์ของกฎหมายที่เป็นสาระสำคัญย่อมหมายถึงการป้องกันและปราบปรามการทุจริตของเจ้าหน้าที่รัฐเพื่อป้องปรามมิให้เกิดความเสียหายต่อรัฐเป็น

ประการสำคัญ ดังนั้น ถึงแม้ว่าการกระทำความผิดดังกล่าวจะมีบุคคลอื่นซึ่งมิใช่รัฐเป็นผู้เสียหายด้วยก็ตาม หากให้ผู้เสียหายดังกล่าวข้างต้นดำเนินคดีเพียงลำพังโดยรัฐไม่ได้เข้ามามีส่วนร่วมในการฟ้องคดี อาจทำให้ความเสียหายของรัฐไม่ได้รับการแก้ไขเยียวยา หรือผู้กระทำความผิดไม่ได้รับโทษ เพราะในกรณีที่ผู้เสียหายฟ้องคดีเองซึ่งอาจจะเกิดความผิดพลาด เช่น พยานหลักฐานที่น่าสืบไม่เพียงพอ เป็นเหตุให้ศาลยกฟ้องได้ ทำให้รัฐเสียหาย เนื่องจากไม่สามารถฟ้องซ้ำในมูลความผิดเดิมได้ จึงควรกำหนดให้การฟ้องคดีที่เกี่ยวกับความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่, ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ให้รัฐต้องเป็นโจทก์ร่วมกับผู้เสียหาย ซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารในการฟ้องคดีตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542

มีประเด็นน่าสนใจเกิดอีกประการหนึ่งว่า กรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ 13/2549 ให้ผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารมีสิทธิเป็นโจทก์ฟ้องคดีในความผิดที่มีลักษณะเป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการต่อศาลทหารแล้ว น่าจะการแก้ไขกฎหมายโดยเปิดโอกาสให้ผู้เสียหายซึ่งมิใช่บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารมีสิทธิเข้าร่วมเป็นโจทก์ฟ้องคดีในความผิดลักษณะดังกล่าวหรือไม่ ในข้อนี้ผู้เขียนเห็นว่าตามปกติวิสัย การที่ผู้เสียหายจะฟ้องคดีในความผิดลักษณะดังกล่าวด้วยตนเองหรือเข้าร่วมเป็นโจทก์กับรัฐนั้น จะต้องเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้กระทำความผิดอันเป็นการกระทบต่อสิทธิหน้าที่ของผู้เสียหายนั้นโดยตรง ซึ่งหากเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารก็ย่อมทราบถึงข้อเท็จจริง และพยานหลักฐานที่จะนำมาร่วมต่อสู้คดีกับรัฐได้ โดยไม่ทำให้คดีเสียหาย และอาจมีข้อมูลที่เป็นประโยชน์แก่รัฐเพิ่มเติมในอีกส่วนหนึ่ง เช่น กรณีการใช้อำนาจระงับการปรับย้ายข้าราชการทหาร โดยอ้างเหตุว่ามีเหตุจำเป็นด้านกำลังพลบางประการ ทั้งๆที่ไม่มีเหตุจำเป็นเช่นนั้นจริงเพื่อเป็นการกลั่นแกล้งกันในการปฏิบัติหน้าที่ราชการเป็นต้น แต่หากผู้เสียหายเป็นบุคคลพลเรือนภายนอกซึ่งมิใช่บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารแล้ว ก็คงจะไม่ทราบหรือเข้าใจในระบบราชการทหารเป็นอย่างดี ซึ่งอาจจะส่งให้การต่อสู้คดีของรัฐเสียหายก็ได้ และอาจทำให้ข้อมูลบางอย่างซึ่งเป็นความลับในทางราชการทหารถูกเปิดเผยต่อบุคคลภายนอก อันอาจเกิดผลเสียหายแก่ราชการทหารด้วยก็ได้ ดังนั้นจึงไม่ควรที่จะเปิดโอกาสให้ผู้เสียหายซึ่งมิใช่บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร เข้าร่วมเป็นโจทก์กับรัฐในคดีประเภทดังกล่าวนี้

ส่วนกรณีที่ผู้เสียหายซึ่งมิใช่บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารไม่มีสิทธิฟ้องคดีเอง หรือเข้าร่วมเป็นโจทก์กับอัยการทหารในศาลทหารได้ ในคดีอาญาทั่วไปที่มีใช้ความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมนั้น ผู้เขียนเห็นว่า เป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพและความเสมอของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ อีกทั้งเป็นการปิดโอกาสที่บุคคลภายนอกเข้าตรวจสอบกระบวนการยุติธรรมทหารเป็นเหตุก่อให้เกิดความ

เคลือบแคลงสงสัยหากผลแห่งคดีไม่เป็นที่พอใจของผู้เสียหายนอกจากนี้อาจมีกรณีเกิดความผิดพลาดในการดำเนินคดีหรือการนำเสนอพยานหลักฐานต่อศาลเป็นเหตุให้ผู้เสียหายไม่มีหนทางที่จะได้รับการเยียวยาบรรเทาความเดือดร้อนของตน จึงเห็นควรแก้ไขพระราชบัญญัติว่าด้วยธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 49 เกี่ยวกับอำนาจฟ้องคดีอาญาต่อศาลทหาร ให้ผู้เสียหายซึ่งมิใช่บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารมีอำนาจฟ้องคดีต่อศาลทหารในส่วนนี้ได้ ทั้งนี้เพื่อเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้เสียหายมีสิทธิปกป้องส่วนได้เสียของตนตามหลักสิทธิในกระบวนการยุติธรรมตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เพราะผู้เสียหายอาจมีพยานหลักฐานอย่างอื่นที่มีน้ำหนักมั่นคงมากกว่าที่ปรากฏในสำนวนการสอบสวนเนื่องจากเป็นผู้ที่ทราบข้อเท็จจริงในพฤติการณ์แห่งคดีโดยชัดแจ้ง อีกทั้งผู้เสียหายเป็นผู้มีส่วนได้เสียเองก็ย่อมที่จะมีความกระตือรือร้นในการรวบรวมแสวงหาพยานหลักฐานเพิ่มเติมอันเป็นการเพิ่มมาตรการในการตรวจสอบการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐอีกทางหนึ่ง

ดังนั้น ควรจะกำหนดให้ผู้เสียหายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นผู้มีอำนาจฟ้องคดีในส่วนนี้ แต่รัฐจะต้องมีบทบัญญัติในกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์เพื่อเป็นมาตรการควบคุมการดำเนินคดีของผู้เสียหายเพื่อเป็นการกานอำนาจและตรวจสอบซึ่งกันและกันระหว่างรัฐและผู้เสียหายในคดีที่ไม่ใช่ความผิดต่อส่วนตัว เช่น ต้องมีบทบัญญัติกำหนดบังคับให้ผู้เสียหายในคดีซึ่งไม่ใช่ความผิดต่อส่วนตัวเข้าร่วมเป็นโจทก์กับอัยการทหารด้วย เพื่อป้องกันไม่ให้ผู้เสียหายดำเนินคดีผิดพลาดเป็นเหตุให้คดีเกิดความเสียหายได้

ส่วนกรณีที่คดีอยู่ในอำนาจของศาลทหารในเวลาไม่ปกติหรือศาลอาญาศึกษานั้น เห็นควรให้เป็นไปตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 49 วรรคสอง กล่าวคือ ศาลทหารในเวลาไม่ปกติ หรือศาลอาญาศึกษา หรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญา ศึกษาตามความในมาตรา 40 และมาตรา 43 ให้อัยการทหารเท่านั้นมีอำนาจเป็นโจทก์ ผู้เสียหายจะเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารหรือไม่ก็ตาม ต้องมอบคดีให้อัยการทหารเท่านั้นเป็นโจทก์ เนื่องจากเป็นเวลาไม่ปกติในการบริหารราชการแผ่นดิน เพื่อที่จะเป็นมาตรการในการควบคุมความประพฤติของบุคคลเพื่อมิให้ล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ และความสงบสุขของประชาชาติ

ทั้งนี้เพื่อเป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ และเพื่อให้เจตนารมณ์ของกฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ตลอดจนกระบวนการยุติธรรมทหารมีประสิทธิภาพก่อให้เกิดประโยชน์ต่อรัฐมากที่สุด รวมถึงสิทธิเสรีภาพและความเสมอภาค ตลอดจนสิทธิในกระบวนการยุติธรรมของประชาชนตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยด้วย

2) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 97 กำหนดให้อำนาจอัยการสูงสุดดำเนินคดีอาญาในศาลซึ่งมีเขตอำนาจพิจารณา

พิพากษาคดี นอกจากนี้ยังให้อำนาจคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจฟ้องคดีเองหรือแต่งตั้งทนายความให้ฟ้องคดีแทนได้ ในกรณีที่คณะทำงานสอบสวนพยานหลักฐานไม่อาจหาข้อยุติเกี่ยวกับการดำเนินคดีได้ และพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 มาตรา 47 ซึ่งบัญญัติว่า “กรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นข้าราชการทหาร ในการดำเนินคดีอาญาตามมาตรา 45 และมาตรา 46 ให้พนักงานอัยการเป็นผู้ฟ้องคดี โดยถือเป็นอัยการทหารตามกฎหมายว่าด้วยพระธรรมนูญศาลทหารหรือจะมอบหมายให้อัยการทหารเป็นผู้ฟ้องคดีแทนก็ได้” นั้น ให้แก้ไขบทบัญญัติว่า “อัยการทหาร หรือผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่อำนาจศาลทหารเป็นผู้มีอำนาจฟ้องคดีแต่ในฐานะเข้าเป็นโจทก์ร่วมกับรัฐเท่านั้น ทั้งนี้รวมถึงให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือทนายซึ่งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติแต่งตั้ง มีอำนาจฟ้องคดีในศาลทหารได้ ก็ต่อเมื่อกรณีที่อัยการทหารสั่งไม่ฟ้องเท่านั้นหรือให้หมายถึงกรณีที่คณะทำงานสอบสวนพยานหลักฐานไม่อาจหาข้อยุติเกี่ยวกับการดำเนินคดีได้ด้วย”