

บทที่ 2

ระบบการดำเนินคดีอาญาภายใต้เขตอำนาจศาลทหาร ของกระบวนการยุติธรรมทางทหาร

ทหารหรือกองทัพเป็นองค์กรของรัฐที่ต้องการความมีระเบียบวินัยสูง โดยเฉพาะการเชื่อฟังและปฏิบัติตามคำสั่งอย่างเคร่งครัด เพราะเป็นองค์กรที่ครอบครองและใช้อาวุธร้ายแรงโดยชอบด้วยกฎหมาย ต้องปฏิบัติงานในภาวะเสี่ยงอันตราย ต้องการความมีประสิทธิภาพสูง ดังนั้นวิธีการควบคุมทหารให้อยู่ในระเบียบจึงจำเป็นต้องใช้ความเด็ดขาดและรวดเร็ว

2.1 ลักษณะของทหารและความสัมพันธ์ทางทหาร

2.1.1 ลักษณะทั่วไปของทหาร

เป็นที่ยอมรับกันว่าภารกิจและหน้าที่ของกองทัพหรือกองกำลังทหารตั้งแต่สมัยโบราณมาจนถึงปัจจุบัน คือ การเตรียมกำลังและการจัดกำลังรบเพื่อทำการป้องกันประเทศ ซึ่งถือว่าเป็นภารกิจพื้นฐานของรัฐ นอกจากนี้ในสถานการณ์ปัจจุบัน รูปแบบของภัยคุกคามต่อความมั่นคงของประเทศได้เปลี่ยนแปลงไป จึงทำให้ภารกิจทางทหารเปลี่ยนแปลงไปด้วย โดยนอกจากจะมีบทบาทในการปฏิบัติการรบหรือการสงครามแล้ว ทหารยังมีการปฏิบัติการทางทหารที่มีใช้สงคราม (Military Operations Other Than War) ในรูปแบบต่างๆ อีกหลายประการ ซึ่งสำหรับประเทศไทยได้กำหนดเป็นแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐไว้ในรัฐธรรมนูญ โดยกำหนดว่า “รัฐต้องจัดให้มีกำลังทหารไว้เพื่อพิทักษ์รักษาเอกราช ความมั่นคงของรัฐ สถาบันพระมหากษัตริย์ผลประโยชน์แห่งชาติ และการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข และเพื่อการพัฒนาประเทศ¹

อย่างไรก็ตาม แม้ปัจจุบันทหารจะมีบทบาทอย่างอื่นที่มีใช้การสงครามรวมอยู่ด้วย แต่การปฏิบัติการในการรบหรือการสงครามก็ยังเป็นบทบาทหลักของการทหารอยู่แน่นอน ดังนั้นทหารจึงเป็นองค์กรของรัฐที่มีลักษณะพิเศษจากองค์กรของรัฐประเภทอื่น เนื่องจากสามารถครอบครองและใช้อาวุธร้ายแรงได้ภายในกรอบของกฎหมาย ซึ่งถือว่าเป็นองค์กรของรัฐลักษณะพิเศษประเภทหนึ่งที่จะต้องมีการรักษาระเบียบวินัยเคร่งครัดกว่าองค์กรของรัฐทั่วไป

¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 77.

จากบทบาทและภารกิจดังกล่าวข้างต้น กองกำลังทหารหรือกองทัพจึงเป็นองค์กรของรัฐที่มีลักษณะพิเศษ กล่าวคือ เป็นองค์กรที่มีความเข้มแข็งมากที่สุดองค์กรหนึ่งและมีลักษณะเฉพาะของตนเอง มีการบังคับบัญชาแบบรวมศูนย์กลาง (centralized command) มีสายการบังคับบัญชาชัดเจนตามลำดับชั้น (hierarchy) มีระเบียบวินัย (discipline) มีการติดต่อสื่อสารภายในหน่วยงานย่อยต่างๆ ขององค์กร (intercommunication) มีความสามัคคีรักหมู่คณะ (esprit de corps) และมีลักษณะเป็นองค์กรซึ่งแยกตัวออกจากส่วนอื่นของสังคมที่มีความสามารถในการพึ่งตนเองได้ (isolate and self-sufficiency)²

เนื่องจากทหารมีภารกิจหลักในการปฏิบัติการรบหรือสงคราม ดังนั้น การปฏิบัติการกิจที่จะประสบความสำเร็จได้นั้น จะต้องมีอำนาจกำลังรบที่เข้มแข็ง ซึ่งอำนาจกำลังรบเช่นว่านั้น ประกอบด้วย อำนาจการยิง (Fire Powers) การเคลื่อนที่ (Mobility) ขวัญ (Morale) และความมีระเบียบวินัยของทหาร (Discipline) ดังมีคำกล่าวทางทหารที่ว่า “กองทัพซึ่งมีทหารม้าไว้อย่างแต่จะรักษาบำของตน หรือคอยแต่จะหาประโยชน์ใส่กระเป๋าดตนเอง มากกว่าคำนึงถึงหนทางที่จะเข้าพิชิตข้าศึก ย่อมไม่สามารถที่จะทำการสู้รบได้อย่างมีประสิทธิภาพเลย แม้ว่ากองทัพนั้นจะมีขนาดใหญ่โต หรือมีอุปกรณ์ในการรบอย่างครบครัน”³ ดังนั้น ทหารที่มีขวัญและวินัยดี ย่อมเป็นกำลังอำนาจของชาติ แต่ถ้าทหารมีขวัญอ่อนหรือหย่อนวินัย กำลังทหารของชาติย่อมเสื่อมทรามและเป็นภัยแก่ชาติในที่สุด

ประวัติศาสตร์ไทยได้บันทึกให้เห็นถึงความสำคัญของวินัยทหารไว้ในอดีต คราวที่สมเด็จพระนเรศวรมหาราชทำสงครามกับพระเจ้าเชียงใหม่ สมเด็จพระนเรศวรมหาราชตีกองทัพเชียงใหม่ซึ่งเป็นแม่ทัพหน้าของพระเจ้าเชียงใหม่แตกพ่ายล่าถอยไปแล้ว ขณะที่สมเด็จพระนเรศวรมหาราชรวบรวมกองทัพทั้งปวงตั้งอยู่ที่ตำบลป่าโมก ได้สั่งให้พระราชมณูคุมกองทัพยกขึ้นไปตระเวนดูที่ข้าศึก โดยพระองค์ยกทัพหลวงตามไป เมื่อกองทัพกระราชมณูยกไปถึงบางแก้วก็ได้ปะทะกับทัพหน้าของพระเจ้าเชียงใหม่ที่ยกลงมาและเกิดรบพุ่งกัน ขณะนั้นสมเด็จพระนเรศวรมหาราชเสด็จถึงบางแห ได้ยินเสียงปืนใหญ่น้อยหนาขึ้นทุกที ก็ทรงทราบว่าพระราชมณูไปพบกองทัพเชียงใหม่ จึงได้แปรขบวนทัพหลวงไปชุมนุมอยู่ที่ป่าจิกป่ากระทุม แล้วให้ข้าหลวงขึ้นไปสั่งพระราชมณูให้ล่าถอยลงมา แต่พระราชมณูเห็นว่าพอจะต่อสู้รอให้ทัพหลวงขึ้นไปได้จึงไม่ถอย สมเด็จพระนเรศวรมหาราชจึงสั่งให้หมื่นทิพรักษาขึ้นไปเร่งให้ถอยอีก พระราชมณูก็สั่งให้มากราบทูลว่ารบพุ่งกับข้าศึกติดพันอยู่แล้ว ถ้าถอยเกรงว่ารีพลจะแตกพ่ายเอาไว้ไม่อยู่

² S.E. Finer. (1962). *The Man on the horseback: the role of the military in politics*. p. 7.

³ A.F.K. Organski. (1965). *World Politics*. (1985). pp. 178-179 อ้างถึงใน ประดิษฐ์ สุนทรารชุน, กระบวนการยุติธรรมทหาร. น. 3.

สมเด็จพระนเรศวรมหาราชได้ทรงฟังดังนั้นก็ทรงพระพิโรธ จึงตรัสสั่งให้จมื่นทิพรักษาคุมม้าเร็ว รีบกลับไปสั่งพระราชมนูให้ถอย ถ้าไม่ถอยจะตัดศีรษะพระราชมนูมาถวาย พระราชมนูจึงโบกธง สัญญาให้ถอยทัพ นายทัพนายกองจึงต่างพากันล่าถอย ขณะนั้นกองทัพเชียงใหม่ยกหนุนลงมาถึง สำคัญว่ากองทัพไทยแตกก็ให้ร้องลงมามีได้เป็นกระบวนศึก จนถึงที่สมเด็จพระนเรศวรมหาราช ชุ่มพอยู่ก็ให้สัญญาขกทัพหลวงเข้าตีโอบทัพเชียงใหม่ ฝ่ายพระราชมนูเมื่อรู้กลศึกจึงโบกธง สัญญาสั่งให้กองทัพตีกระหนาบอีกครั้ง จึงทำให้กองทัพเชียงใหม่แตกพ่ายทั้งทัพหน้าและ ทัพหลวง⁴ จากนั้นก็ประวัติศาสตร์ดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าวินัยของทหารเป็นสิ่งสำคัญอย่างยิ่ง สำหรับการทำให้สงคราม ผู้บังคับบัญชาทหารมีหน้าที่ต้องรักษาวินัยของทหารไว้โดยเคร่งครัด

ทหารในฐานะที่เป็นพลเมืองรัฐนอกจากจะต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายบ้านเมือง เหมือนกับพลเมืองทั่วไป แต่ทหารมีหน้าที่ที่จะต้องใช้อำนาจป้องกันประเทศ รวมทั้งการเตรียม กำลังให้พร้อมรบในยามปกติ และมีสรรพภาพในการรบ ทหารจึงต้องอยู่ในระเบียบวินัย ดังนั้น แม้ว่า ทหารจะมีสิทธิและเสรีภาพและได้รับความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในฐานะพลเมืองของรัฐ แต่ ทหารมีความจำเป็นต้องรักษาวินัยอย่างเคร่งครัด จึงทำให้ทหารถูกจำกัดสิทธิเสรีภาพ เนื่องมาจาก ความจำเป็นในการรักษาวินัยทหาร ดังเช่น ศาลสูงสุดสหรัฐได้วินิจฉัยไว้ในคดี Parker v. Levy, 1974 ไว้ว่า

“...the military is, by necessity, a specialized society separate from civilian society ...the right of men in arm forces must perform be condition to meet certain overriding demands of discipline and duty...l

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ก็ได้คำนึงถึงความจำเป็นที่ต้องจำกัดสิทธิของทหาร เพื่อเป็นการรักษาวินัย โดยบัญญัติไว้ว่า มาตรา 31 “บุคคลผู้เป็นทหาร...ย่อมมีสิทธิและเสรีภาพตาม รัฐธรรมนูญเช่นเดียวกับบุคคลทั่วไป เว้นแต่ที่จำกัดในกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัย อำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับการเมือง สมรรถภาพ วินัย หรือ จรรยาบรรณ”⁵

2.1.2 ความสัมพันธ์ทางทหาร

2.1.2.1 การบังคับบัญชาทางทหาร

การบังคับบัญชาทางทหาร (command) the Military Law Dictionary ของประเทศ สหรัฐอเมริกาได้ให้ความหมายไว้ว่า หมายถึง อำนาจที่มอบให้แก่บุคคลในกองทัพเพื่อสั่งการ

⁴ สมเด็จพระมหาธีรราชเจ้าทรงพระประชวรประชวรหนัก พระราชประวัติสมเด็จพระนเรศวรมหาราช หนังสืออนุสรณ์ ดอนเจดีย์ จัดพิมพ์ในงานรัฐพิธีเปิดอนุสาวรีย์ สมเด็จพระนเรศวรมหาราช 25 มกราคม 2502. น. 111-117.

⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 64.

ประสานงาน และควบคุมกองกำลังทหาร⁶ โดยบุคคลที่ได้รับอำนาจดังกล่าวก็คือผู้บังคับบัญชา
นั่นเอง

การบังคับบัญชาการทางทหารเป็นการใช้อำนาจหน้าที่ซึ่งผู้บังคับบัญชาพึงปฏิบัติ
ต่อผู้ใต้บังคับบัญชาพึงปฏิบัติต่อผู้บังคับบัญชาโดยอาศัยยศหรือตำแหน่งของตน การใช้อำนาจ
หน้าที่และความรับผิดชอบในการใช้ทรัพยากรที่มีอยู่ การวางแผน การจัดกำลัง การสั่งการ และการ
ควบคุมกำลังทหารให้ปฏิบัติการกิจตามที่ได้รับมอบหมายให้ประสบผลสำเร็จ และความรับผิดชอบต่อ
สภาพความเป็นอยู่ ขวัญ กำลังใจสมรรถภาพ และวินัยของทหารที่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของตน
ดังนั้น เมื่อพิจารณาจากการบังคับบัญชากับผู้ใต้บังคับบัญชา หน่วยงานทหารจะต้องประกอบด้วย
บุคคล 2 ฝ่ายเสมอ คือ ผู้บังคับบัญชากับผู้ใต้บังคับบัญชา โดยในขณะเดียวกันบุคคลที่มีฐานะเป็น
ผู้บังคับบัญชาก็ต้องมีฐานะเป็นผู้ใต้บังคับบัญชาของผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปด้วย และในทาง
กลับกันบุคคลที่มีฐานะเป็นผู้ใต้บังคับบัญชาก็ต้องมีฐานะเป็นผู้บังคับบัญชาลำดับรองของตนลง
ไปด้วย

โดยที่การบังคับบัญชามีความลดหลั่นตามลำดับชั้น ผู้บังคับบัญชาจึงแบ่งได้เป็น 2
ประเภท คือ ผู้บังคับบัญชาโดยตรง และผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้น ซึ่งผู้บังคับบัญชาโดยตรง คือ
ผู้บังคับบัญชาที่มีตำแหน่งสูงกว่าผู้ใต้บังคับบัญชาขึ้นไป 1 ชั้น ส่วนผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้น คือ
ผู้บังคับบัญชาที่มีตำแหน่งสูงกว่าผู้บังคับบัญชาโดยตรงหรือผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้นย่อมมีสิทธิ
และอำนาจในการปกครองบังคับบัญชาและสั่งการใดๆ ได้ตามตำแหน่งหน้าที่อันชอบด้วยกฎหมาย
และแบบธรรมเนียมทหาร

นอกจากนี้ กองกำลังทหารย่อมประกอบด้วยกำลังพลที่มีตำแหน่งหน้าที่และฐานะ
ลดหลั่นกันตามลำดับชั้น สำหรับทหารที่มีชั้นยศหรือตำแหน่งหรือลำดับอาวุโสทางทหารสูงกว่า
แต่ไม่มีอำนาจปกครองบังคับบัญชา เรียกว่า “ผู้ใหญ่”

สำหรับประเทศไทยมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่าผู้ใดมีฐานะเป็นผู้บังคับบัญชาอยู่
2 ประการ คือ

1) กรณีมีกฎหมายหรือแบบธรรมเนียมทางทหารกำหนดตำแหน่งผู้บังคับบัญชา
ไว้โดยชัดแจ้ง บุคคลซึ่งดำรงตำแหน่งนั้นย่อมมีฐานะเป็นผู้บังคับบัญชา เช่น พระราชบัญญัติ
จัดระเบียบราชการกระทรวงกลาโหม พ.ศ. 2503 มาตรา 6 บัญญัติว่า “รัฐมนตรีว่าการกระทรวง
กลาโหมเป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการและรับผิดชอบการปฏิบัติราชการของกระทรวงกลาโหม”

⁶ Richard C. Dahl and John F. Whelan. (1960). *The Military Law Dictionary*. p. 38.

ดังนั้น รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมจึงมีฐานะเป็นผู้บังคับบัญชาของข้าราชการสังกัดกระทรวงกลาโหม เป็นต้น

2) กรณีที่ไม่มีกฎหมายหรือแบบธรรมเนียมทางทหารกำหนดตำแหน่งผู้บังคับบัญชาไว้โดยชัดแจ้ง ให้พิจารณาจากอัตราการจัดหน่วยทหารและสายการบังคับบัญชาของหน่วยทหารหน่วยนั้น

2.1.2.2 ความสัมพันธ์ระหว่างผู้บังคับบัญชากับผู้ใต้บังคับบัญชา

การพิจารณาถึงความสัมพันธ์ระหว่างผู้บังคับบัญชาในทางกฎหมาย เป็นความสัมพันธ์ในลักษณะอำนาจบังคับบัญชา ดังนั้นการใช้อำนาจหน้าที่ของผู้บังคับบัญชาจึงตกอยู่ภายใต้หลักทั่วไปว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมาย ผู้บังคับบัญชาย่อมมีอำนาจควบคุมการใช้ดุลพินิจของผู้ใต้บังคับบัญชา ส่วนผู้ใต้บังคับบัญชามีความผูกพันต้องปฏิบัติตามกฎหมายและแบบธรรมเนียมทางทหารที่ค่อนข้างเคร่งครัดภายใต้การควบคุมของผู้บังคับบัญชา

ผู้บังคับบัญชามีหน้าที่ความรับผิดชอบที่สำคัญหลักๆ คือ การดำรงสภาพของหน่วยทหาร ความรับผิดชอบต่อความสำเร็จหรือความล้มเหลวของการปฏิบัติการกิจ รวมทั้งการบำรุงขวัญและรักษาวินัยของทหาร ดังนั้น ความจำเป็นของหน้าที่ความรับผิดชอบดังกล่าว จึงทำให้ผู้บังคับบัญชากับผู้ใต้บังคับบัญชามีความสัมพันธ์ในลักษณะอื่นๆ นอกเหนือจากความสัมพันธ์ในลักษณะผู้บังคับบัญชากับผู้ใต้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจหน้าที่และความผูกพันตามกฎหมายและแบบธรรมเนียมทหาร เช่น ความสัมพันธ์ในลักษณะครูกับลูกศิษย์ ความสัมพันธ์ฉันท์ญาติ หรือเพื่อนร่วมงาน เป็นต้น ดังนั้น ผู้บังคับบัญชาจึงมีหน้าที่ตักเตือน สั่งสอน หรือลงทัณฑ์ผู้ใต้บังคับบัญชาที่กระทำผิดด้วย มิฉะนั้นถือว่าเป็นความผิดทางวินัย⁷

การรักษาวินัยทหารเป็นความรับผิดชอบของผู้บังคับบัญชาทุกระดับชั้น ซึ่งหากทหารย่อหย่อนในวินัยย่อมถือว่าเป็นความบกพร่องของผู้บังคับบัญชาด้วย ดังนั้น ผู้บังคับบัญชาจึงมีอำนาจตามกฎหมายและแบบธรรมเนียมทางทหารในการควบคุมให้ทหารอยู่ในระเบียบวินัย โดยการสั่งสอน ตักเตือน ลงทัณฑ์ทางวินัย หรือส่งตัวไปดำเนินคดีในศาลทหาร แล้วแต่กรณี และรวมทั้งอาจใช้อาวุธเพื่อปราบปรามทหารที่ก่อการกำเริบหรือเพื่อบังคับทหารผู้ละทิ้งหน้าที่ให้กลับทำหน้าที่ของตน โดยมีบทนิรโทษกรรมผู้บังคับบัญชาและผู้ช่วยผู้บังคับบัญชาเหลือในการนั้นไม่ต้องรับโทษในการที่ได้กระทำไปตามความจำเป็นนั้น⁸

⁷ พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พุทธศักราช 2476, มาตรา 5 (8).

⁸ พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พุทธศักราช 2476, มาตรา 6.

2.2 ความผิดและโทษทางทหาร

โดยที่ทหารต้องมีการรักษาระเบียบวินัยเคร่งครัดมากกว่าองค์กรของรัฐโดยทั่วไป ดังนั้น ในทุกยุคทุกสมัยกองทัพของชาติต่างๆ จำเป็นต้องมีเครื่องมือในการรักษาวินัยของทหาร ดังกล่าว โดยเครื่องมือที่สำคัญ ได้แก่ กฎหมายทหารที่กำหนดความผิดทางทหารและโทษทางทหาร

กฎหมายทหาร (Military Law) เป็นระบบกฎหมายที่มีอยู่ในทุกประเทศที่มีกองกำลังทหาร โดยปกติจะใช้บังคับกับสมาชิกของกองทัพโดยเฉพาะและไม่ใช้บังคับกับพลเมืองทั่วไปของรัฐ เป็นกฎหมายที่กำหนดวินัยของทหาร อำนาจการบังคับบัญชา และหน้าที่ของบุคคลในการรับราชการทหาร

แต่อย่างไรก็ตาม ในบางสถานการณ์ กฎหมายทหารสามารถใช้บังคับกับพลเรือนแทนกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ตามปกติ ซึ่งเรียกว่า “กฎอัยการศึก” (Martial Law) ซึ่งการประกาศใช้กฎอัยการศึกมักจะกระทำเฉพาะในเวลาฉุกเฉิน เวลาสงคราม หรือเกิดการจลาจลเท่านั้น

กฎหมายทหารโดยความหมายอย่างกว้าง หมายรวมถึง กฎหมาย กฎ ระเบียบ และจารีตประเพณีต่างๆ ที่กองทัพกำหนดให้ทหารต้องประพฤติและปฏิบัติตาม ซึ่งหากทหารผู้ใดฝ่าฝืนถือว่ากระทำผิดวินัยทหาร สำหรับประเทศไทยจะเรียกโดยรวมว่า “แบบธรรมเนียมทหาร”

สำหรับอำนาจในการออกกฎหมายทหาร ตามทฤษฎีที่เห็นว่ากองทัพเป็นของกษัตริย์ (Army of the King) ถือว่าอำนาจในการออกกฎหมายทหารเป็นของกษัตริย์หรือประมุขของรัฐ ส่วนทฤษฎีที่เห็นว่ากองทัพเป็นสถาบันของรัฐบาล (Army as an institute of government) ซึ่งถือว่าอำนาจอธิปไตยเป็นของประชาชน ดังนั้นในการออกกฎหมายทหารจึงเป็นอำนาจของรัฐสภา⁹

กฎหมายที่ใช้บังคับกับทหารที่เก่าแก่ที่สุดเท่าที่มีการค้นพบ ได้แก่ ประมวลกฎหมายของกษัตริย์ฮัมมูราบี (the Code of Hammurabi) แห่งบาบิโลน (2123-2080 ก่อนคริสตกาล) โดยมาตรา 26 ของกฎหมายดังกล่าวกำหนดว่า ผู้ใดไม่เข้ารับราชการทหารเมื่อมีการเรียกเกณฑ์เป็นความผิดที่มีอัตราโทษประหารชีวิต¹⁰

ในสมัยโรมันถือว่าเป็นจักรวรรดิทางทหาร และหัวหน้าครอบครัว (paterfamilias) เป็นผู้มีอำนาจปกครองบุคคลในครอบครัวอย่างเด็ดขาด การใช้อำนาจบังคับบัญชาทหารเป็นการใช้อำนาจผ่านหัวหน้าครอบครัว กล่าวคือ เป็นทั้งหัวหน้าครอบครัวและผู้บังคับบัญชาในขณะเดียวกัน ในหนังสือประชุมกฎหมายของพระเจ้าจัสเตียน (ค.ศ. 533) ปรากฏบทบัญญัติที่ใช้บังคับกับทหาร

⁹ S.T. Ansell. (1975, September). “Military Justice.” *Military Law Review: Bicentennial Issue*. p. 53-54.

¹⁰ Nico Keijzer, *Military Obedience*. (1978). (Netherlands: Sijthoff & Noordhoff International Publisher. p. 71.

ในเวลาสงครามผู้ใดกระทำการฝ่าฝืนข้อห้ามของผู้บังคับบัญชาหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชาจะได้รับโทษประหารชีวิต แม้ว่าผู้นั้นจะสามารถปฏิบัติภารกิจจนประสบความสำเร็จก็ตาม และผู้ใดเป็นกบฏผู้นั้นจะถูกประหารชีวิต¹¹ เป็นต้น

ในสมัยยุคกลางและหลังยุคกลางกฎหมายทหารปรากฏในรูปของ “กฎว่าด้วยยุทธวินัย” (Article of War) ซึ่งในการจัดตั้งกองทัพไปทำสงครามแต่ละครั้ง กษัตริย์จะออกพระราชกฤษฎีกา (Ordinance) หรือกฎว่าด้วยยุทธวินัย (Article of War) หรือมอบอำนาจให้แม่ทัพเป็นผู้ออกกฎดังกล่าว เพื่อใช้ในการควบคุมบังคับบัญชากองทัพ¹² จนกระทั่งในศตวรรษที่ 17 กฎหมายทหารจึงได้ออกมาในรูปของพระราชบัญญัติที่ออกโดยรัฐสภา เช่น Mutiny Act 1689 ของประเทศอังกฤษ

กฎหมายที่เป็นที่มาของการกำหนดความผิดและโทษทางทหาร รวมทั้งกระบวนการยุติธรรมทหารในปัจจุบัน ได้แก่ บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ กฎหมาย กฎ ข้อบังคับ ระเบียบ และคำสั่งต่างๆ ของกองทัพ

ประเทศอังกฤษและประเทศอื่นๆ ที่ได้รับอิทธิพลจากระบบกฎหมายอังกฤษ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศแคนาดา ซึ่งประเทศเหล่านี้ใช้ระบบกฎหมาย Common Law แต่กฎหมายทหารที่กำหนดความผิดและโทษทางทหาร รวมทั้งกระบวนการยุติธรรมทหารเป็นกฎหมายที่ออกโดยรัฐสภา

กฎหมายทหารของอังกฤษ ประกอบด้วย กฎหมายที่ออกโดยรัฐสภา ได้แก่ พระราชบัญญัติกองทัพบก 1995 (The Army Act 1995), พระราชบัญญัติกองทัพอากาศ 1995 (The Air Forces Act 1995) และพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยกองทัพเรือ 1957 (The Naval Disciplinary Act 1957) ซึ่งกฎหมายเหล่านี้มีผลใช้บังคับในแต่ละเหล่าทัพ และมีการแก้ไขเพิ่มเติมตลอดมาโดยพระราชบัญญัติฉบับต่างๆ เช่น พระราชบัญญัติวินัยกองทัพ (the Armed Forces Disciplinary Act) โดยกำหนดรายละเอียดขั้นตอนการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทหารไว้ในกฎ ระเบียบ ข้อบังคับที่ออกโดยสมเด็จพระราชินี และคู่มือการปฏิบัติต่างๆ

กฎหมายทหารของประเทศสหรัฐอเมริกา ประกอบด้วย ประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทหาร (Uniform Code of Military Justice: UCMJ/Title 10 of United States Code, Section 801-946) ซึ่งออกโดยรัฐสภาสหรัฐในปี ค.ศ. 1950 มีผลใช้บังคับกับทุกเหล่าทัพ รวมทั้งหน่วยยามฝั่งแห่งชาติ (National Coast Guard) โดยกำหนดรายละเอียดในการปฏิบัติไว้ใน

¹¹ Ibid, p. 72.

¹² James Stuart-Smith. (1975, September). “Military Law: Its History, Administration and Practice.”

กฎระเบียบที่ออกโดยประธานาธิบดี เช่น Manual for Courts-Martial: MCM) และ Regulations ต่างๆ

กฎหมายที่กำหนดความผิดและโทษทางทหารและกระบวนการยุติธรรมทหารของประเทศแคนาดา เรียกว่า ประมวลวินัยทหาร (Code of Service Discipline) บัญญัติอยู่ในพระราชบัญญัติป้องกันชาติ (National Defence Act) Part III ถึง IX ซึ่งถือเป็นเนื้อหาส่วนใหญ่ของพระราชบัญญัติฉบับนี้ โดยมีผลใช้บังคับกับสมาชิกกองทัพแคนาดา (Canadian Forces: CF) ทุกคน และให้อำนาจ Governor in Council ออกกฎระเบียบต่างๆ ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้

ประเทศในระบบกฎหมาย Civil Law เช่น ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ มีกฎหมายที่สำคัญประกอบด้วย กฎหมายว่าด้วยความผิดและโทษทางทหาร เรียกว่า Code de penal militaire และกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาซึ่งถือว่าเป็นธรรมนูญศาลทหารด้วย เรียกว่า Procedur penale militaire du 23 mars 1979

สำหรับประเทศไทยมีกฎหมายที่เกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทหารกระจัดกระจายอยู่ในกฎหมายหลายฉบับ ได้แก่ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 และที่แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาทหาร พระราชบัญญัติกฎหมายการศึก พ.ศ. 2457 พระราชกฤษฎีกากำหนดเขตอำนาจศาลจังหวัดทหารและศาลมณฑลทหาร พ.ศ. 2533 รวมทั้งข้อบังคับและระเบียบต่างๆ

ความผิดทางทหารเป็นความผิดที่กำหนดขึ้นตามฐานะของบุคคล กล่าวคือ กฎหมายจะต้องกำหนดฐานะของบุคคลผู้กระทำความผิดไว้ด้วย ดังนั้น หากบุคคลที่ไม่อยู่ในฐานะเช่นนั้น ก็ย่อมไม่อาจกระทำความผิดตามที่บัญญัติไว้ได้ ทั้งนี้ โดยทั่วไปบุคคลที่อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายทหาร ได้แก่ ทหารที่ประจำการอยู่ในกองทัพ แต่อาจรวมถึงบุคคลพลเรือนที่สมาชิกของกองทัพ และทหารที่อยู่นอกประจำการกองทัพในบางกรณี

ลักษณะความผิดทางทหารโดยทั่วไปแบ่งได้เป็น 3 กลุ่ม คือ

- 1) ความผิดตามกฎหมายทั่วไป
- 2) ตามความผิดตามกฎหมายอาญาทหาร
- 3) ความผิดทางวินัย

ทหารนอกจากจะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐแล้ว ทหารก็ยังคงพลเมืองของรัฐด้วย ดังนั้น ทหารจึงอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายของรัฐที่ออกมาใช้บังคับกับพลเมืองทั่วไป สำหรับประเทศที่เห็นว่าการกระทำความผิดกฎหมายเป็นการกระทำความผิดทางวินัยด้วยนั้น จะกำหนดให้ถือว่าการกระทำความผิดตามกฎหมายอาญาและกฎหมายอื่นที่มีโทษทางอาญาเป็นความผิดทางทหารหรือเป็นความผิดที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลทหาร

กฎหมายอาญาทหารเป็นกฎหมายที่ว่าด้วยความผิดและโทษทางทหารโดยจำกัดตัวผู้กระทำความผิดตามฐานะหรือคุณสมบัติของผู้กระทำ ซึ่งการกระทำบางอย่างหากประชาชนทั่วไปเป็นผู้กระทำอาจถือว่าเป็นความผิดหรือเป็นความผิดที่ไม่ร้ายแรง แต่หากทหารหรือบุคคลที่กฎหมายกำหนดเป็นผู้กระทำ จะถือว่าเป็นความผิดหรือเป็นความผิดที่ร้ายแรงและมีโทษทางอาญาตามที่กฎหมายกำหนด

ลักษณะของความผิดตามกฎหมายอาญาทหารเป็นความผิดที่กำหนดขึ้นเพื่อรักษาวินัยของทหารและสมาชิกของกองทัพ โดยทั่วไปถือว่าเป็นความผิดที่มีโทษรุนแรง อาจแบ่งเป็นกลุ่มๆ ได้หลายกลุ่ม เช่น

- 1) ความผิดต่อความมั่นคงของประเทศ เช่น ความผิดฐานก่อกบฏ ความผิดฐานเปิดเผยความลับ ความผิดฐานเป็นสายลับ ความผิดฐานปลุกปั่นให้ก่อความไม่สงบ
- 2) ความผิดต่อผู้บังคับบัญชา เช่น ความผิดฐานขัดคำสั่ง คือคัง ความผิดเกี่ยวกับการจับกุมและคุมขัง
- 3) ความผิดต่อหน้าที่ เช่น ความผิดฐานละทิ้งหน้าที่ ความผิดฐานหนีราชการ ความผิดฐานเล่นเล่ต่อหน้าที่ เป็นต้น
- 4) ความผิดต่ออาวุธยุทโธปกรณ์และทรัพย์สิน เช่นความผิดทำให้เรืออัปปาง ความผิดที่กระทำความเสียหายต่อยานพาหนะ ความผิดฐานทำลายทรัพย์สินทางทหาร เป็นต้น

ส่วนความผิดทางวินัยโดยหลักถือว่าเป็นความผิดเล็กน้อย ซึ่งผู้บังคับบัญชามีอำนาจลงโทษผู้กระทำความผิดทางวินัยได้

ส่วนประเทศใดจะกำหนดความผิดทางทหารไว้ในลักษณะใด ย่อมขึ้นอยู่กับแนวคิดของแต่ละประเทศ และมาตรการในการลงโทษผู้กระทำความผิดทางทหารอาจแยกพิจารณาได้เป็นโทษทางอาญาทหาร โทษทางวินัย และการใช้กระบวนการทางปกครอง

2.2.1 ความผิดและโทษทางทหารของประเทศไทย

2.2.1.1 ความผิดทางทหาร

ประเทศไทยถือว่าความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายอื่นที่มีโทษทางอาญาเป็นความผิดที่ต้องดำเนินคดีอาญาในศาลทหารด้วย เว้นแต่คดีที่มีบุคคลพลเรือนกระทำความผิดด้วยหรือคดีที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัว¹³

กฎหมายทหารของประเทศไทยได้แยกความผิดทางอาญาทหารกับความผิดทางวินัยไว้ในกฎหมายคนละฉบับ กล่าวคือ ความผิดทางอาญาทหารบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาทหาร ส่วนความผิดทางวินัยบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พุทธศักราช 2476

¹³ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 14.

ประมวลกฎหมายอาญาทหารของไทยเป็นกฎหมายที่บัญญัติลักษณะความผิดและโทษทางอาญา ที่มีลักษณะพิเศษ ดังนี้

1) กำหนดความผิดที่จำกัดตัวผู้กระทำความผิดไว้เฉพาะบุคคลที่อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายทหาร ซึ่งความผิดบางเรื่องบุคคลทั่วไปสามารถกระทำได้โดยไม่ถือว่าเป็นความผิดทางอาญา เช่น ความผิดฐานหนีราชการ ความผิดฐานทำให้เรืออับปาง เป็นต้น

2) ความผิดที่เกี่ยวข้องกับความผิดทางอาญาพลเรือน กล่าวคือ การกระทำนั้นเป็นความผิดทางอาญาโดยทั่วไป แต่หากทหารเป็นผู้กระทำก็ถือว่าเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาทหารด้วย เช่น ความผิดต่อร่างกาย หรือความผิดต่อชีวิต ซึ่งเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา แต่หากทหารทำร้ายผู้บังคับบัญชาหรือผู้ใหญ่เหนือตน หรือฆ่าผู้บังคับบัญชาหรือผู้ใหญ่เหนือตน การกระทำนั้นย่อมเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาทหารด้วย

3) มีสภาพบังคับกับบุคคลพลเรือนสำหรับความผิดบางฐานที่ไม่จำกัดตัวผู้กระทำความผิด เช่น ความผิดฐานทำร้ายทหารยาม โดยผู้กระทำความผิดอาจเป็นบุคคลทั่วไปหรือเป็นบุคคลที่อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายทหารก็ได้

4) มีการเพิ่มเติมโทษให้หนักขึ้นจากที่บัญญัติไว้ในกฎหมายอาญา ในกรณีที่ทหารได้รับมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่เป็นยามรักษาการณ์และถือศาสตราวุธ แต่ไปกระทำความผิดตามกฎหมายอาญาตามที่กำหนดไว้ เช่น ความผิดฐานประทุษร้ายต่อพระบรมราชวงศ์ ความผิดฐานกบฏภายในราชอาณาจักร หรือความผิดต่อร่างกาย เป็นต้น จะเพิ่มโทษจากที่กฎหมายอาญาบัญญัติไว้อีกกึ่งหนึ่ง¹⁴

สำหรับความผิดทางวินัย พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พุทธศักราช 2476 ไม่ได้กำหนดฐานความผิดไว้ทั้งหมด เพียงแต่บัญญัติความหมายของคำว่าวินัยทหารไว้ว่า “วินัยทหารนั้นคือการที่ทหารต้องประพฤติตามแบบธรรมเนียมของทหาร”¹⁵ พร้อมกับยกตัวอย่างของความผิดไว้ 9 ประการ¹⁶ ส่วนคำว่า “แบบธรรมเนียมของทหาร” กฎหมายไม่ได้กำหนดความหมายไว้โดยเฉพาะ แต่เป็นที่รับรู้และเข้าใจร่วมกันของฝ่ายทหารว่าหมายถึง “สิ่งซึ่งทางราชการหรือผู้มีอำนาจหน้าที่ได้กำหนดไว้ให้ผู้บังคับบัญชาหรือหน่วยราชการปฏิบัติ และรวมถึงแบบธรรมเนียมและประเพณีซึ่งไม่ได้กำหนดไว้ แต่ส่วนราชการหรือหน่วยนั้นๆ ได้ยอมรับปฏิบัติ”

แม้ว่าประเทศไทยจะแยกความผิดทางอาญาและความผิดทางวินัย แต่ยังมีการกำหนดความผิดบางฐานทับซ้อนกัน ความผิดบางฐานที่เป็นทั้งความผิดทางอาญาและเป็นความผิดทางวินัย

¹⁴ ประมวลกฎหมายอาญาทหาร, มาตรา 50.

¹⁵ พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พุทธศักราช 2476, มาตรา 4.

¹⁶ พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พุทธศักราช 2476, มาตรา 5.

ด้วย เช่น ความผิดฐานขัดคำสั่งผู้บังคับบัญชา และความผิดฐานละทิ้งหน้าที่ ฯลฯ แต่อย่างไรก็ตาม กฎหมายแต่ละฉบับได้กำหนดองค์ประกอบของความผิดดังกล่าวไว้แตกต่างกัน

ความผิดฐานขัดคำสั่งที่ถือว่าเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญานั้น ตาม มาตรา 4 บัญญัตินิยามศัพท์คำว่า “คำสั่ง” หมายความว่า บรรดาข้อความที่ซึ่งผู้บังคับบัญชาทหาร ผู้ถืออำนาจอันสมควรเป็นผู้สั่งไปโดยสมควรแก่กาลสมัยและชอบด้วยพระราชกำหนดกฎหมาย คำสั่งเช่นว่านี้ท่านว่าเมื่อผู้ได้รับคำสั่งได้กระทำให้ตามแล้ว ก็เป็นอันหมดเขตของการที่สั่งนั้น ดังนั้น “คำสั่ง” ตามประมวลกฎหมายอาญาทหารจึงมีองค์ประกอบดังนี้ คือ 1) เป็นคำสั่งที่ผู้บังคับบัญชา เป็นผู้สั่งโดยชอบด้วยกฎหมาย 2) คำสั่งเช่นว่านี้ ถ้าได้กระทำให้ตามแล้วก็เป็นอันหมดเขตของคำสั่ง นั้น กล่าวคือ เป็นคำสั่งที่มีระยะเวลาเริ่มต้นและระยะเวลาสิ้นสุด มิใช่คำสั่งที่มีลักษณะต้องปฏิบัติ ตลอดไป

ส่วนความผิดฐานคำสั่งที่จะถือว่าเป็นความผิดทางวินัยทหารไม่มีบทนิยามศัพท์ อธิบาย คำว่า “คำสั่ง” ไว้อย่างไร ดังนั้น หากผู้บังคับบัญชามีคำสั่งโดยชอบด้วยกฎหมาย แม้เป็นการสั่งการ แก่ทหารทั่วไป ซึ่งคำสั่งนั้นมิได้มีลักษณะเฉพาะเจาะจงต่อทหารผู้ใดผู้หนึ่ง ทั้งยังเป็นคำสั่งที่ใช้ได้ ตลอดไปโดยไม่มีระยะเวลาสิ้นสุดเว้นแต่จะมีการยกเลิก การที่ทหารขัดขึ้นละเลยไม่ปฏิบัติตาม คำสั่งในลักษณะนี้ถือว่าเป็นความผิดต่อวินัยทหาร

สำหรับความผิดฐานละทิ้งหน้าที่ตามประมวลกฎหมายอาญานั้น มาตรา 29 แห่ง ประมวลกฎหมายอาญาทหารบัญญัติไว้เฉพาะกรณีที่เป็นทหารอยู่ยามรักษาราชการเท่านั้น ส่วน ความผิดฐานละทิ้งหน้าที่ที่เป็นความผิดต่อวินัยทหาร หมายถึง หน้าที่ราชการที่ได้รับมอบ อันเป็นความหมายที่กล่าวไว้กว้างๆ

2.2.1.2 โทษทางทหาร

โทษตามกฎหมายทหารของประเทศไทย ประกอบด้วย โทษทางอาญา โทษทางวินัย และการดำเนินการทางปกครอง

โทษทางอาญา ได้แก่ โทษที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา แต่สำหรับโทษจำคุก และโทษปรับในความผิดหุโทษ ถ้าศาลเห็นสมควรจะให้เปลี่ยนเป็นโทษขังก็ได้ แต่ทั้งนี้ต้อง ไม่เกิน 3 เดือน¹⁷ สำหรับการลงโทษทางอาญาถือว่าเป็นอำนาจศาลโดยเฉพาะ

โทษทางวินัยตามพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พุทธศักราช 2476 เรียกว่า “ทัณฑ์” มี 5 สถาน ตามลำดับ คือ 1) ภาคทัณฑ์ 2) ทัณฑ์กรรม 3) กัก 4) ขัง และ 5) จำขัง¹⁸

¹⁷ ประมวลกฎหมายอาญาทหาร, มาตรา 11.

¹⁸ พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พุทธศักราช 2476, มาตรา 8 และมาตรา 9.

ภาคทัณฑ์ ใช้ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดมีความผิดอันควรต้องรับทัณฑ์สถานหนึ่งสถานใด แต่มีเหตุอันควรปราณี จึงเป็นแต่แสดงความผิดของผู้นั้นให้ปรากฏหรือให้ทำทัณฑ์บนไว้ ซึ่งกรณีนี้มักกฎหมายทหารบางท่านให้ทัณฑ์ว่ามีหลักการทำนองเดียวกับการรอกการลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา

ทัณฑ์กรรม คือ การลงโทษโดยให้กระทำการสุขา (การดูแลรักษาความสะอาด ความเป็นระเบียบเรียบร้อยของหน่วย) การโยธา (การใช้แรงงาน หรืออื่นๆ ในทำนองเดียวกันเพิ่มเติมจากหน้าที่ที่ซึ่งต้องกระทำอยู่เป็นประจำ หรือปรับให้อยู่เวรยามนอกเหนือจากหน้าที่ประจำ)

กัก คือ การลงโทษโดยกักตัวไว้ในบริเวณหนึ่งตามที่กำหนด

ขัง คือ การลงโทษโดยขังในที่ควบคุมแต่เฉพาะคนเดียวหรือหลายคนรวมกัน

จำขัง คือ การลงโทษโดยส่งตัวไปอยู่ในความควบคุมของเรือนจำทหาร ตามกฎหมายว่าด้วยเรือนจำทหาร

สำหรับโทษทางปกครองถือเป็นมาตรการต่อเนื่องจากการลงโทษทางอาญาและโทษทางวินัย ตามกฎหมาย ข้อบังคับ ระเบียบ คำสั่งที่เกี่ยวข้อง เมื่อทหารถูกดำเนินคดีอาญาหรือถูกลงทัณฑ์ทางวินัย จะต้องได้รับผลจากมาตรการทางปกครองตามมา คือ การถูกสั่งพักราชการ การปลดออกจากราชการ และการถูกถอดออกจากยศทหาร

ข้าราชการทหารที่ถูกฟ้องคดีอาญาหรือถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญาซึ่งมิใช่ความผิดลหุโทษหรือความผิดอันได้กระทำโดยประมาท หรือมีกรณีที่ต้องหาว่ากระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงถูกสอบสวนเพื่อลงทัณฑ์สถานหนัก ถ้าผู้บังคับบัญชาเห็นว่าจะให้คงอยู่ในหน้าที่ราชการระหว่างพิจารณาหรือสอบสวนจะเป็นการเสียหายแก่ทางราชการ ก็ให้สั่งพักราชการนับแต่วันที่ยื่นคำสั่งนั้น¹⁹

ข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยผู้ซึ่งไม่สมควรจะดำรงอยู่ในยศทหารและบรรดาศักดิ์ พ.ศ. 2507 ข้อ 2 กำหนดให้ผู้ซึ่งไม่สมควรจะดำรงอยู่ในยศทหารและบรรดาศักดิ์ ได้แก่ ผู้ที่มีความผิดหรือต้องรับโทษอย่างใดอย่างหนึ่ง เช่น การทุจริตต่อหน้าที่ราชการ ซึ่งศาลพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกหรือรับโทษที่หนักกว่าจำคุก เว้นแต่ศาลรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษไว้ กระทำความผิดอย่างอื่น ซึ่งศาลพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกหรือหนักกว่านั้น เว้นแต่ศาลรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษไว้ หรือต้องรับโทษจำคุกไม่เกินความผิดลหุโทษ หรือความผิดอันได้กระทำโดยประมาท ฯลฯ เป็นต้น

¹⁹ ข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยการสั่งให้ข้าราชการทหารพักราชการ พ.ศ. 2528, ข้อ 5.

2.3 ความจำเป็นของการมีกระบวนการยุติธรรมทหาร

กระบวนการยุติธรรมทหาร (Military Justice) เป็นกระบวนการบังคับใช้กฎหมายแก่บุคคลที่อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายทหารที่กระทำความผิดตามที่กฎหมายกำหนด เพื่อรักษาวินัยของทหารให้มีประสิทธิภาพ ยุติธรรม และคุ้มครองสิทธิของบุคคลเหล่านั้น

กฎหมายว่าด้วยความผิดและโทษทางทหารและกระบวนการยุติธรรมทหารเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับกองทัพ เพื่อใช้ในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในกองทัพที่เหมาะสม เนื่องจากกองทัพเป็นสถาบันสำหรับการฝึกฝนให้ปฏิบัติการกิจโดยเฉพาะและมีลักษณะพิเศษ โดยประกอบด้วยกำลังทหารที่มีสถานะซ้อนกันอยู่ 2 สถานะ คือสถานะความเป็นพลเมืองของรัฐ แต่รัฐได้มอบภารกิจนอกเหนือจากวิถีชีวิตปกติของพลเรือน โดยภารกิจเช่นว่านั้นมีสายการบังคับบัญชาตามลำดับชั้นและมีระเบียบวินัยเคร่งครัด ความสัมพันธ์ของทหารในแต่ละลำดับชั้นในกองทัพแตกต่างจากความสัมพันธ์ระหว่างผู้บังคับบัญชากับผู้ใต้บังคับบัญชาในองค์กรของรัฐลักษณะอื่นหรือระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างในองค์กรเอกชน

กองทัพของทุกประเทศถือว่าเป็นองค์กรที่มีสายการบังคับบัญชาเข้มแข็ง การบริหารเป็นไปตามเจตนารมณ์ของผู้บังคับบัญชา ซึ่งแสดงออกในรูปของคำสั่งโดยส่งผ่านตามสายการบังคับบัญชาและการควบคุมโดยกฎระเบียบที่เคร่งครัดและชัดเจน บทบาทของผู้บังคับบัญชาไม่เพียงแต่ควบคุมผู้ใต้บังคับบัญชาเพื่อให้เชื่อฟังเท่านั้น แต่ยังต้องบังคับให้กระทำตามคำสั่งนั้นด้วย

วินัยทหารเป็นหลักสำคัญที่สุดของกองทัพ เป็นสิ่งจำเป็นของการปฏิบัติการกิจในการนำกำลังเข้าต่อสู้กับข้าศึก ซึ่งถ้าปราศจากวินัยที่เคร่งครัด กองทัพก็ปราศจากคุณค่า ไม่สามารถเอาชนะข้าศึกได้

สภาพสังคมของทหารแตกต่างจากสังคมของพลเรือนซึ่งมีเสรีภาพอย่างกว้างขวาง เนื่องจากต้องอยู่ในระเบียบวินัยและการเชื่อฟังคำสั่ง การทะเลาะหรือฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามระเบียบวินัยนอกจากจะสร้างความเสียหายอย่างใหญ่หลวงแก่กองทัพแล้ว ยังทำให้เกิดความเสียหายแก่ความมั่นคงของชาติด้วย ดังนั้น การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดวินัยทหารของกองทัพซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการรักษาวินัยของทหาร จึงต้องมีกฎเกณฑ์ที่กำหนดขึ้นเป็นพิเศษ ด้วยเหตุผลดังต่อไปนี้

1) ในการกระทำความผิดบางเรื่องที่เกิดโดยพลเรือนอาจถูกลงโทษเพียงเล็กน้อย แต่ความผิดหากกระทำโดยทหารจะถือว่าเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญา เช่น การละทิ้งจากหน้าที่ของทหารในสนามรบ เมื่อเปรียบเทียบกับผู้ซึ่งได้มอบหมายให้ทำหน้าที่ทางศุลกากร ก็ย่อมจะต้องได้รับโทษต่างกัน ในการลงโทษผู้ที่กระทำความผิดต่อหน้าที่ในกองทัพจะได้รับโทษรุนแรงกว่าผู้กระทำความผิดต่อหน้าที่ในประมวลกฎหมายอาญา

2) การกระทำความผิดในกองทัพมิได้พิจารณาเพียงแต่มูลเหตุจูงใจในการกระทำ แต่จะพิจารณาจากความร้ายแรงแห่งผลของการกระทำด้วย ผู้บังคับบัญชาทหารมีหน้าที่ดูแลรับผิดชอบผู้ใต้บังคับบัญชาของตนด้วยวิธีการที่กว้างขวางสำหรับการระงับยับยั้งการกระทำความผิดในกองทัพ มีอำนาจในการยกเว้นการลงโทษ มีอำนาจระงับปราบปราม ความรุนแรงของการลงโทษของความผิดทางทหารในบางกรณีขึ้นอยู่กับสถานการณ์ ดังนั้น กฎหมายทหารในบางประเทศจึงให้อำนาจผู้บังคับบัญชาลงโทษทางวินัยแก่ทหารที่กระทำความผิดแทนการส่งตัวไปดำเนินคดีในศาลทหาร

กฎหมายทหารมีวัตถุประสงค์ในการข่มขู่โดยการกำหนดโทษอย่างรุนแรงสำหรับการกระทำที่ก่อให้เกิดปัญหากับกองทัพและจะเป็นภัยคุกคามต่อความปลอดภัยของรัฐ เพื่อให้ทหารไม่กล้ากระทำความผิด

ความจำเป็นของกฎหมายทหารจะบรรลุวัตถุประสงค์ได้ก็จำเป็นจะต้องมีกระบวนการที่กำหนดขึ้นเป็นพิเศษสำหรับทหารโดยเฉพาะ เรียกว่า กระบวนการยุติธรรมทหาร ซึ่งทุกประเทศที่ต้องการมีกองทัพที่เข้มแข็งจึงให้กองทัพมีอำนาจพิจารณาคดีที่ทหารของตนกระทำความผิดได้ทั้งในเวลาปกติและในเวลาสงคราม เพราะในเวลาปกติก็จำเป็นต้องเตรียมความพร้อมสำหรับปฏิบัติการในเวลาสงคราม และในเวลาสงครามกองทัพก็ต้องการประสบความสำเร็จในการปฏิบัติการทางทหารด้วยเช่นกัน

2.3.1 กระบวนการยุติธรรมทหารของประเทศไทย

2.3.1.1 ประวัติความเป็นมา

สมัยโบราณซึ่งมีการสู้รบกันอยู่ตลอดเวลา กองทัพไทยก็มีวิธีควบคุมวินัยของทหาร ซึ่งมีวิธีการเปลี่ยนแปลงไปตามยุคสมัย ในสมัยต้นกรุงรัตนโกสินทร์ เมื่อปี พ.ศ. 2347 พระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลก ได้ทรงตั้งกรรมการชำระสะสางพระราชกำหนดกฎหมายต่างๆ ที่กระจัดกระจายมาจัดลำดับหมวดหมู่เสียใหม่ เรียกว่า “กฎหมายตราสามดวง” โดยมีกฎหมายที่เกี่ยวกับทหารรวมอยู่ด้วย เรียกว่า “กฎหมายลักษณะขบถศึก” ได้วางระเบียบการลงโทษทหารที่ขบถในที่รบ โดยกำหนดว่าชั้นใดผู้บังคับบัญชาสามารถลงโทษเองได้ และชั้นใดต้องนำตัวส่งให้องค์คณะพิจารณาเป็นผู้ชำระความ ซึ่งมีความว่า

“ถ้าผู้ใดต่อรบด้วยราชศัตรูมีฟังบังคับขบถในที่รบพ้นเพื่อนจากกระบวนทัพประการใด ถ้ามีบันดาศึกเด่นา 800 ลงมาถึงไพร่ใช้ โทษหนักเท่าไรให้ลงโทษโดยโทษานุโทษ โทษนั้นถ้ามีบันดาศึกเด่นา 1,000 ขึ้นไป ให้กุมเอาตัวไปส่งแก่นายกองบุตรเกียรติยศ ให้ลงโทษโดยโทษานุโทษนั้น และให้เกียรติยศบันดาถืออาญาต้นพลกฎหมายเอาโทษนั้น ไปบอกแก่นายกองแลบุตรเกียรติยศให้พิจารณาโดยโทษๆ”

หมายความว่า ทหารที่มีศักดินา 800 ลงมา ทำผิวนัยให้ผู้บังคับบัญชาลงโทษได้เอง แต่สำหรับทหารที่มีศักดินา 1,000 ขึ้นไป ต้องนำตัวส่งให้องค์คณะเป็นผู้พิพากษา ประกอบด้วย 1) นายกอง คือ ผู้บังคับบัญชาของจำเลย 2) ยุกรบัตร คือ เจ้าหน้าที่ฝ่ายศาลหรือฝ่ายกฎหมาย และ 3) เกียกกาย คือ เจ้าหน้าที่ดئونทหารเข้ารับ เป็นองค์พิจารณาพิพากษา²⁰

กฎหมายลักษณะขบถศึกนี้ ได้ใช้บังคับมาจนถึงสมัยพระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัว ได้ทรงมีพระราชดำริให้จัดให้มีกฎหมายกำหนดลักษณะโทษต่างๆ และหน้าที่ของฝ่ายทหารจึงได้ได้ตราประมวลกฎหมายอาญาทหาร ร.ศ. 130 ขึ้น และให้ยกเลิกกฎหมายลักษณะขบถศึก²¹

การศาลในสมัยต้นกรุงรัตนโกสินทร์ ตั้งแต่รัชกาลที่ 1 ถึงรัชกาลที่ 5 ได้รวมอยู่กับราชการฝ่ายปกครองซึ่งแบ่งเป็นกรมต่างๆ เมื่อคดีเกิดขึ้นเนื่องในหน้าที่ราชการของกรมใด ก็ให้ศาลของกรมนั้นพิจารณาพิพากษา แต่สำหรับศาลกลาโหมนอกจากจะชำระความที่เกี่ยวกับทหารแล้วยังชำระความพลเรือนด้วย เนื่องจากพระสมุหกลาโหมนั้นมีได้อำนาจหน้าที่เฉพาะการบังคับบัญชาทหารบก ทหารเรือเท่านั้น แต่ยังมีหน้าที่จัดการปกครองหัวเมืองฝ่ายใต้ด้วย ศาลที่ขึ้นอยู่ในกระทรวงกลาโหมจึงมีทั้งศาลที่ตั้งอยู่ในกรุงเทพมหานคร และศาลในหัวเมืองฝ่ายใต้ด้วย ศาลกลาโหมจึงมีลักษณะเป็นทั้งศาลทหารและศาลพลเรือน²²

ในปี พ.ศ. 2420 พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ได้ทรงจัดตั้งหน่วยทหารมหาดเล็กเป็นกองร้อย จำนวน 6 กองร้อย ซึ่งต่อมาขยายหน่วยขึ้นเป็นกรมทหารมหาดเล็ก มีวิธีการปกครองบังคับบัญชาตามข้อบังคับทหาร จ.ศ. 1239 ซึ่งมีบทบัญญัติในเรื่องการตัดสินความของทหารมหาดเล็ก ดังนี้²³

คดีความที่ชำระในโรงทหาร ถ้าทหารมหาดเล็กมีถ้อยความต่อกันประการใด ให้อำกัน Ingram ถ้ามีผู้อื่นมาขึ้นเรื่องราวกล่าวโทษทหารมหาดเล็กประการใด ให้อื่นเรื่องราวต่อแอดยูแตนต์²⁴ เพื่อนำเสนอในที่ประชุมออฟฟิศ แล้วผู้รับพระบรมราชโองการจะบังคับให้ผู้ใดตัดสิน เปรียบเทียบ

²⁰ กรมพระธรรมานุญ. (2541). *ผลงานของพลโท สุข เปรมวรินทร์ และประวัติกระบวนการยุติธรรมทหาร* หน้า 6. (กรมพระธรรมานุญพิมพ์เป็นอนุสรณ์ ในงานพระราชทานเพลิงศพ พลโท สุข เปรมวรินทร์ ณ เมรุหลวงหน้าพลับพลาอิศริยาภรณ์ วัดเทพศิรินทราวาส วันที่ 12 กรกฎาคม 2514).

²¹ แหล่งเดิม. น. 7.

²² ประทีน พัฒนธรรม. (2525). *การดำเนินคดีอาญาในศาลทหาร*. น. 6.

²³ แหล่งเดิม. น. 13.

²⁴ Adjutant: ปลัดกรมผู้ถือบัญชีกลางกองทหารต่างๆ ที่เข้าเวร.

เป็นความถี่แก่ตามแต่จะตกลงกัน ถ้าฝ่ายโจทก์ไม่ยอมความเปรียบเทียบก็ให้ไปฟ้องร้องโรงศาลตามธรรมเนียม ถ้าทหารจะเป็นความกับผู้อื่น ให้ไปฟ้องร้องยังโรงศาลตามประเพณีบ้านเมือง

ทหารที่ต้องคดีที่ศาลทั้งปวง ถ้าทหารหมู่ใด กรมใด ต้องคดีในโรงศาลให้มีหมาย มายัง แอดจูแตนต์ นำขึ้นเสนอผู้รับพระบรมราชโองการให้ผู้รับพระบรมราชโองการหาตัวกับต้น²⁵ ในกัมปะนี²⁶ นั้นมาถามข้อเสียได้แน่แล้ว บังคับให้ส่งกับต้นบังคับเชกชั้น นำตัวทหารมาส่งอย่าให้เนิ่นช้าเป็นอันขาด ต่อมีเหตุขัดขวางอุปถัมภ์ประหลาดประการใด จึงให้ผู้รับพระบรมราชโองการนำความขึ้นกราบบังคับทูลพระกรุณาให้ทราบฝ่าละอองธุลีพระบาท

ทหารเป็นโจทก์ฟ้องความที่โรงศาล ถ้าทหารไปร้องฟ้องเป็นโจทก์ฤๅ ต้องถูกเรื่องราวเป็นจำเลยไปตก ณ โรงศาลใดๆ ให้ผู้รับพระบรมราชโองการ เอาใจใส่ให้นอนคอมมิชชันออฟฟิเชอ²⁷ ในกัมปะนีนั้น ถ้ากัมปะนีอื่นและคอมมิชชันออฟฟิเชอ²⁸ สตาฟออฟฟิเชอ²⁹ ผู้หนึ่งผู้ใดเอาใจใส่ในผู้ที่เป็นความนั้นให้สมควรตามยุติธรรม เมื่อเป็นความแล้วจะได้จัดให้เข้ามารับราชการอย่าให้เสียเวลา

ในปี พ.ศ. 2429 ได้โปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชบัญญัติจัดการทหาร จุลศักราช 1248 โดยรวมทหารบกและทหารเรือ จัดตั้งเป็น “กรมยุทธนาธิการ” เจ้าพนักงานใหญ่ ผู้ช่วยผู้บัญชาการทหารบกที่เรียกว่า “แอดจูแตนต์ เยเนอรัล” มีหน้าที่จัดการทั้งปวงที่เกี่ยวข้องด้วยกฎหมายข้อบังคับทหารบก จำนวนผู้คนทหารบก การฝึกหัดทหารบก และถ้อยความในทหารบกทหารเรือ³⁰

ต่อมาปี พ.ศ. 2433 ได้โปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชบัญญัติจัดการยุทธนาธิการ ร.ศ. 109 ได้แยกให้ปลัดทหารบกใหญ่ มีหน้าที่จัดการทั้งปวงที่เกี่ยวข้องด้วยถ้อยความในทหารบก³¹ และปลัดทหารเรือใหญ่มีหน้าที่จัดการทั้งปวงที่เกี่ยวข้องด้วยถ้อยความในทหารเรือ

ในปี พ.ศ. 2434 พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตั้งกระทรวงยุติธรรม โดยรวบรวมศาลซึ่งกระจัดกระจายสังกัดอยู่ในกระทรวงทบวงกรมต่างๆ เข้ามาสังกัดกระทรวงยุติธรรมทุกศาลในปี พ.ศ. 2439 คงยกเว้นแต่เพียงศาลทหาร ซึ่งยังคงสังกัด

²⁵ Captain: ผู้บังคับกองร้อย.

²⁶ Company: หน่วยงานทหารระดับกองร้อย.

²⁷ Noncommissioned Officer: นายทหารประทวน.

²⁸ Commissioned Officer: นายทหารสัญญาบัตร.

²⁹ Staff Officer: นายทหารสัญญาบัตรที่ทำหน้าที่ฝ่ายอำนวยการหรือฝ่ายเสนาธิการ.

³⁰ พระราชบัญญัติจัดการทหาร จุลศักราช 1248, ข้อ 9.

³¹ พระราชบัญญัติจัดการกรมยุทธนาธิการ ร.ศ. 109, ข้อ 28.

บัญชาการกองพลมีอำนาจตั้งศาลสนามขึ้น ณ ที่ว่าการกองทัพเรือกองพลแล้วแต่กรณี และสำหรับหน่วยทหารที่ไปทำการโดยอิสระโดยมีกำลังไม่น้อยกว่า 1 กองพัน ผู้บังคับหน่วยทหารนั้นมีอำนาจตั้งศาลสนามขึ้น ณ ที่ตั้งหน่วยนั้น

ในปี พ.ศ. 2455 ได้แก้ไขเพิ่มเติมพระธรรมนูญศาลทหารบก ร.ศ. 126 โดยให้ตำรวจภูธรเป็นบุคคลที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลทหารบกเช่นเดียวกับทหารบกด้วย

สำหรับฝ่ายทหารเรือ พระธรรมนูญศาลทหารเรือ ร.ศ. 127 กำหนดให้ศาลทหาร เรือมีอำนาจพิจารณาและวางบทลงโทษผู้กระทำความผิดต่อพระราชกำหนดกฎหมายทหารเรือพระราชกำหนดกฎหมายในทางอาญาหลวง ซึ่งผู้กระทำความผิดเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจของทหารเรือในขณะที่กระทำความผิด

ศาลทหารเรือมิได้แบ่งวิธีการจัดในเวลาปกติและเวลาไม่ปกติเหมือนศาลทหารบก แต่คงจัดเฉพาะเวลาปกติเท่านั้น โดยแบ่งเป็น 3 ชั้น คือ ศาลกรมบัญชาการกลาง ศาลทหารเรือกลาง และศาลทหารกรมทหาร

พระธรรมนูญศาลทหารบก พ.ศ. 2465 ประกาศใช้และมีผลบังคับตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม 2465 แบ่งวิธีการจัดศาลออกเป็นศาลทหารบกในเวลาปกติและศาลทหารบกในเวลาไม่ปกติ³⁷

ศาลทหารบกในเวลาปกติ มี 3 ชั้น คือ ศาลจังหวัดทหารบก ศาลมณฑลทหารบก และศาลทหารบกกลาง

สำหรับอุทธรณ์ฎีกา อาจแยกพิจารณาได้ดังนี้

คำพิพากษาของศาลจังหวัดทหารบก โจทก์ จำเลย หรือผู้ที่มีอำนาจตั้งกรรมการศาล ผู้มีอำนาจสั่งลงโทษ อุทธรณ์ไปยังศาลทหารบก³⁸

ศาลมณฑลทหารบกพิพากษาคดีในชั้นต้น โจทก์ จำเลย หรือผู้ที่มีอำนาจตั้งกรรมการศาล ผู้มีอำนาจสั่งลงโทษ อุทธรณ์ไปยังศาลทหารบกกลาง³⁹

ศาลทหารบกกลางหรือศาลทหารบกกลางพิเศษพิพากษาคดีในชั้นต้น โจทก์ จำเลย หรือผู้ที่มีอำนาจตั้งกรรมการศาล ผู้มีอำนาจสั่งลงโทษ มีสิทธิทูลเกล้าฯ ถวายฎีกาอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลทหารบกกลางหรือศาลทหารบกพิเศษได้เสมอไป⁴⁰

คดีที่โจทก์ จำเลย หรือผู้ที่มีอำนาจตั้งกรรมการศาล ผู้มีอำนาจสั่งลงโทษตามคำพิพากษาทูลเกล้าฯ ถวายฎีกาอุทธรณ์คัดค้านคำพิพากษานั้น แล้วแต่พระมหากษัตริย์จะพระราชทานพระบรม

³⁷ พระราชบัญญัติพระธรรมนูญศาลทหารบก พ.ศ. 2465, มาตรา 7.

³⁸ พระราชบัญญัติพระธรรมนูญศาลทหารบก พ.ศ. 2465, มาตรา 47.

³⁹ พระราชบัญญัติพระธรรมนูญศาลทหารบก พ.ศ. 2465, มาตรา 48.

⁴⁰ พระราชบัญญัติพระธรรมนูญศาลทหารบก พ.ศ. 2465, มาตรา 51.

ราชวินิจฉัยเป็นเด็ดขาด หรือพระทานคดีไปยังศาลฎีกา หรือจะได้มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้ตั้งกรรมการเป็นศาลรับสั่งพิจารณาคดีนั้น

ถ้ามีการสงครามหรือเวลาที่ประกาศใช้กฎอัยการศึก ศาลทหารบกซึ่งได้มีอยู่แล้วในเวลาปกติคงเป็นไปตามเดิม แต่ผู้มีอำนาจตั้งกรรมการศาลทหารบกจะตั้งผู้พิพากษาฝ่ายพลเรือนเป็นกรรมการศาลทหารบกด้วยก็ได้⁴¹

สำหรับท้องถิ่นในที่เป็นยุทธบริเวณหรือกองทหารบกกำลังเดินทางเข้าสู่ยุทธบริเวณ จึงให้มีศาลสนาม⁴² โดยให้ผู้บังคับบัญชาสูงสุดมีอำนาจตั้งกรรมการศาลสนาม⁴³ ซึ่งเป็นข้าราชการกะลาโหมชั้นสัญญาบัตรเป็นกรรมการ 3 นาย โดยกรรมการ 2 นาย จะต้องมียศสูงกว่าจำเลย⁴⁴ ถ้าไม่มีข้าราชการกะลาโหมชั้นสัญญาบัตรเป็นกรรมการศาลครบจำนวน ผู้มีอำนาจตั้งศาลมีอำนาจตั้งตนเองเป็นกรรมการศาลสนามได้⁴⁵

ถ้ามีเหตุจำเป็นตั้งกรรมการศาลสนามไม่ได้ ให้ผู้บังคับบัญชาในที่นั้นส่งจำเลยไปยังกองบังคับการทหารบก หรือกรมบัญชาการกองพลทหารบก หรือกรมบัญชาการกองทัพบก หรือมณฑลทหารบก ซึ่งอยู่ในท้องถิ่นที่ได้กระทำสงคราม หรือในเขตท้องถิ่นที่ได้ประกาศใช้กฎอัยการศึก เพื่อจัดตั้งกรรมการศาลทหารบกพิพากษาคดีต่อไป⁴⁶

ศาลสนามมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาได้โดยไม่จำกัดชั้นยศของจำเลยและลงโทษได้ทุกบทกฎหมาย⁴⁷ และคำพิพากษาของศาลทหารบกทุกศาลในเวลาสงครามหรือประกาศใช้กฎอัยการศึกถือเป็นเด็ดขาด⁴⁸

ต่อมาได้ประกาศใช้พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พุทธศักราช 2477 ยกเลิกพระราชบัญญัติพระธรรมนูญศาลทหารบก พ.ศ. 2465 และพระธรรมนูญศาลทหารเรือ ร.ศ. 127 ซึ่งมีผลเป็นการรวมศาลทหารบกและศาลทหารเรือเข้าด้วยกัน และแบ่งวิธีการจัดศาลออกเป็นศาลทหารในเวลาปกติ และศาลทหารในเวลาสงครามหรือประกาศใช้กฎอัยการศึก

⁴¹ พระราชบัญญัติพระธรรมนูญศาลทหารบก พ.ศ. 2465, มาตรา 59.

⁴² พระราชบัญญัติพระธรรมนูญศาลทหารบก พ.ศ. 2465, มาตรา 60.

⁴³ พระราชบัญญัติพระธรรมนูญศาลทหารบก พ.ศ. 2465, มาตรา 61.

⁴⁴ พระราชบัญญัติพระธรรมนูญศาลทหารบก พ.ศ. 2465, มาตรา 65.

⁴⁵ พระราชบัญญัติพระธรรมนูญศาลทหารบก พ.ศ. 2465, มาตรา 66.

⁴⁶ พระราชบัญญัติพระธรรมนูญศาลทหารบก พ.ศ. 2465, มาตรา 67.

⁴⁷ พระราชบัญญัติพระธรรมนูญศาลทหารบก พ.ศ. 2465, มาตรา 70.

⁴⁸ พระราชบัญญัติพระธรรมนูญศาลทหารบก พ.ศ. 2465, มาตรา 71.

ศาลทหารในเวลาปกติแบ่งเป็น ศาลจังหวัดทหาร ศาลมณฑลทหาร ศาลทหารกรุงเทพ ศาลทหารกลาง และศาลทหารสูงสุด

ศาลจังหวัดทหารมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาที่อยู่ในเขตอำนาจ โดยจำเลยมีศ ไม่เกินนายทหารประทวน และพิพากษาลงโทษจำเลยจำคุกไม่เกิน 1 ปี

ศาลมณฑลทหารมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่อยู่ในเขตอำนาจ โดยจำเลยมีศไม่เกิน พันเอก มีอำนาจพิพากษาลงโทษจำเลยได้ทุกบทกฎหมาย

ศาลทหารกรุงเทพมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีโดยจำกัดเขตอำนาจ แต่ในกรณีปกติ ถ้า การกระทำผิดเกิดขึ้นในท้องถิ่นที่มีศาลจังหวัดทหารหรือศาลทหารมณฑลทหาร ก็ให้พิจารณา พิพากษา ณ ศาลจังหวัดทหารหรือศาลมณฑลทหารแห่งนั้น⁴⁹

ศาลจังหวัดทหาร ศาลมณฑลทหาร และศาลทหารกรุงเทพ เป็นศาลที่ไม่มีกรรมการ ประจำ ต่อเมื่อมีคดีที่จะต้องพิจารณาจึงให้ตั้งกรรมการ ดังนี้

ศาลจังหวัดทหาร มีกรรมการศาลประกอบด้วยนายทหารสัญญาบัตร จำนวน 3 นาย เป็นองค์คณะตุลาการ โดยผู้บังคับการจังหวัดทหารเป็นผู้มีอำนาจตั้งกรรมการ

ศาลมณฑลทหารและศาลทหารกรุงเทพ มีกรรมการศาลประกอบด้วยนายทหารชั้นนาย พันหรือนายนาวา 1 นาย นายทหารชั้นนายร้อยหรือนายเรือ 1 นาย และผู้รักษาพระธรรมนูญอีก 1 นาย เป็นองค์คณะตุลาการ แต่กรรมการต้องมียศสูงกว่าหรือเท่ากับจำเลยที่มียศสูงสุด⁵⁰ โดย ผู้บัญชาการมณฑลทหารเป็นผู้มีอำนาจตั้งกรรมการศาลมณฑลทหาร⁵¹ และรัฐมนตรีว่าการกระทรวง กลาโหมเป็นผู้มีอำนาจตั้งกรรมการศาลทหารกรุงเทพ (แต่อาจมอบอำนาจให้นายทหารซึ่งมี ตำแหน่งผู้บัญชาการกองพลขึ้นไปเป็นผู้มีอำนาจแต่งตั้งก็ได้)⁵²

ศาลทหารกลาง มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาซึ่งบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร กระทำความผิดโดยไม่จำกัดว่ากระทำความผิดนั้นได้เกิดขึ้นในถิ่นใด⁵³ และพิจารณาคดีอุทธรณ์ คำพิพากษาของศาลจังหวัดทหาร ศาลมณฑลทหาร หรือศาลทหารกรุงเทพ รวมทั้งตรวจคำพิพากษา ลงโทษประหารชีวิตของศาลมณฑลทหารหรือศาลทหารกรุงเทพ ที่ไม่มีการอุทธรณ์ รัฐมนตรีว่าการ กระทรวงกลาโหมเป็นผู้มีอำนาจตั้งตุลาการประจำ 5 นาย ประกอบด้วย นายทหารชั้นนายพลหรือ

⁴⁹ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พุทธศักราช 2477, มาตรา 16.

⁵⁰ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พุทธศักราช 2477, มาตรา 28.

⁵¹ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พุทธศักราช 2477, มาตรา 11.

⁵² พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พุทธศักราช 2477, มาตรา 12.

⁵³ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พุทธศักราช 2477, มาตรา 17.

นายพันเอกหรือนายนาวาเอก 1 นาย นายทหารชั้นนายพันหรือนายนาวาหรือนายร้อยเอกหรือนายเรือเอก 2-3 นาย และผู้รักษาพระธรรมนูญ 1-2 นาย⁵⁴

ศาลทหารสูงสุด มีอำนาจพิจารณาคดีอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลทหารกลางซึ่งพิพากษาคดีในชั้นต้น และพิจารณาคดีฎีกาคำพิพากษาของศาลทหารกลางซึ่งพิพากษาคดีในชั้นอุทธรณ์ที่เป็นคดีที่เกี่ยวกับวินัยทหารโดยเฉพาะหรือเป็นคดีที่ต้องพิจารณาเป็นการลับ เพราะเกี่ยวข้องกับความปลอดภัยของประเทศ⁵⁵ แต่สำหรับคดีที่ฎีกาคำพิพากษาของศาลทหารกลางซึ่งพิพากษาในชั้นอุทธรณ์ซึ่งเป็นคดีทั่วไป รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมต้องส่งสำนวนไปให้ศาลฎีกาพิจารณาพิพากษา

ในปี พ.ศ. 2498 ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 กำหนดให้ศาลทหารประกอบด้วย ศาลทหารชั้นต้น ได้แก่ ศาลทหารกรุงเทพ ศาลมณฑลทหาร ศาลจังหวัดทหาร และศาลประจำหน่วยทหาร ศาลทหารชั้นอุทธรณ์ เรียกว่า ศาลทหารกลาง และศาลทหารชั้นฎีกาเรียกว่า ศาลทหารสูงสุด และในสถานการณ์สงครามกำหนดให้มีการจัดตั้งศาลในยุทธบริเวณขึ้น เรียกว่า ศาลอาญาศึก สาระสำคัญประการหนึ่งของพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 คือ คดีที่ศาลทหารพิจารณาต้องใช้วิธีการอุทธรณ์และฎีกาไปยังศาลทหารกลางและศาลทหารสูงสุดเท่านั้น ซึ่งถือได้ว่าระบบศาลของประเทศไทยได้แยกเป็นเอกเทศจากระบบศาลยุติธรรมโดยสิ้นเชิงนับแต่นั้นเป็นต้นมา

2.3.1.2 องค์การบริหารกระบวนการยุติธรรมทหาร

องค์การบริหารกระบวนการยุติธรรมทหารของประเทศไทย ได้แก่ กรมพระธรรมนูญ ซึ่งเป็นส่วนราชการสังกัดสำนักงานปลัดกระทรวงกลาโหม⁵⁶ มีหน้าที่เกี่ยวกับศาลทหาร อัยการทหาร นายทหารพระธรรมนูญ ราชการในส่วนธุรการและวิชาการที่เกี่ยวกับกฎหมายและสังคมศาสตร์ มีเจ้ากรมพระธรรมนูญเป็นผู้บังคับบัญชารับผิดชอบ⁵⁷ โดยมีส่วนราชการในสังกัดที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมทหาร ได้แก่ สำนักตุลาการทหาร สำนักงานอัยการทหาร และกองสงเคราะห์ทางกฎหมาย

⁵⁴ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พุทธศักราช 2477, มาตรา 13 มาตรา 33.

⁵⁵ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พุทธศักราช 2477, มาตรา 56.

⁵⁶ พระราชกฤษฎีกาแบ่งส่วนราชการและกำหนดหน้าที่ของส่วนราชการสำนักงานรัฐมนตรีและสำนักงานปลัดกระทรวงกลาโหม พ.ศ. 2552, มาตรา 7.

⁵⁷ พระราชกฤษฎีกาแบ่งส่วนราชการและกำหนดหน้าที่ของส่วนราชการสำนักงานรัฐมนตรีและสำนักงานปลัดกระทรวงกลาโหม พ.ศ. 2552, มาตรา 12.

สำนักตุลาการทหาร มีหน้าที่ส่งเสริมสนับสนุนตุลาการ ตุลาการพระธรรมนูญ และเจ้าหน้าที่ตุลาการศาลทหาร ทางวิชาการ ในการปฏิบัติหน้าที่ จัดตุลาการ ตุลาการพระธรรมนูญ และเจ้าหน้าที่ตุลาการศาลทหารปฏิบัติหน้าที่ในศาลทหาร ศาลอาญาศึก ปฏิบัติงานตุลาการ คณะ กรรมการ ตุลาการทหาร มีหัวหน้าสำนักตุลาการทหารเป็นผู้บังคับบัญชารับผิดชอบ

สำนักงานอัยการทหาร มีหน้าที่เกี่ยวกับอัยการทหาร และนายพระธรรมนูญสนับสนุนควบคุม และฝึกอบรมทางวิชาการในหน้าที่อัยการทหาร และนายทหารพระธรรมนูญ รวมทั้งพนักงานอัยการและผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งได้รับแต่งตั้งเป็นอัยการทหารในเวลาไม่ปกติ มีหัวหน้าอัยการทหารเป็นผู้บังคับบัญชารับผิดชอบ

กองสงเคราะห์ทางกฎหมาย มีหน้าที่เกี่ยวกับกิจการทนายในศาลทหารรับปรึกษา ให้คำแนะนำช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ข้าราชการทหาร ทหารกองประจำการ และครอบครัว มีผู้อำนวยการกองสงเคราะห์ทางกฎหมายเป็นผู้บังคับบัญชารับผิดชอบ

เจ้ากรมพระธรรมนูญมีอำนาจตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 5 ในการวางระเบียบราชการของศาลทหารและอัยการเพื่อให้กิจการศาลทหารและอัยการทหารให้ดำเนินไปด้วยความเรียบร้อย แต่ทั้งนี้ ต้องได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม

2.3.1.3 อำนาจพิจารณาและลงโทษผู้กระทำความผิด

อำนาจในการพิจารณาลงโทษผู้กระทำความผิด แยกได้เป็น 2 กรณี คือ การดำเนินการทางวินัยโดยผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจ และการดำเนินคดีในศาลทหาร ในกรณีที่เป็นการกระทำผิดทางวินัยตามพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พุทธศักราช 2476 ผู้บังคับบัญชาเป็นผู้พิจารณาและสั่งลงโทษ ซึ่งเรียกว่า “ลงทัณฑ์” สถานใดสถานหนึ่งได้ตามเงื่อนไขที่พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พุทธศักราช 2476 กำหนด หากเป็นการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาทหาร โดยหลักถือว่าต้องนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลทหาร แต่ประมวลกฎหมายอาญาทหารก็ได้ให้อำนาจผู้บังคับบัญชาดำเนินการทางวินัยแทนการดำเนินคดีอาญาสำหรับความผิดบางฐาน

ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาทหารที่ให้ผู้บังคับบัญชาลงโทษทางวินัยแทนการดำเนินคดีอาญาในศาลทหาร มีหลักเกณฑ์ดังนี้

(1) เป็นความผิดบางลักษณะรวมทั้งสิ้น 21 มาตรา ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 8 แห่งประมวลกฎหมายอาญาทหาร เช่น ความผิดฐานเป็นนายเรือทำให้นายเรือชำรุดโดยประมาท ตามมาตรา 21 ความผิดฐานกระทำต่อเรือที่ใช้เงินในลำน้ำ ตามมาตรา 24 ความผิดฐานสบประมาทฆาตามมาตรา 28 เป็นต้น

(2) ผู้บังคับบัญชาพิจารณาเห็นว่า การกระทำผิดฐานใดฐานหนึ่งใน 21 มาตรา ดังกล่าว เป็นเรื่องเล็กน้อยไม่สำคัญ หากเป็นไปตามหลักเกณฑ์ข้างต้นก็ให้ถือว่าเป็นความผิดต่อวินัยทหาร ผู้บังคับ บัญชามีอำนาจลงทัณฑ์ทางวินัยได้ เว้นแต่ในความผิดดังกล่าวถ้าผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการ จะสั่งให้ส่งตัวผู้กระทำความผิดฟ้องต่อศาลทหารก็ต้องเป็นตามนั้น

สำหรับปัญหาว่าเมื่อผู้บังคับบัญชาได้สั่งลงทัณฑ์ทางวินัยแล้ว ผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการ จะยังคงมีอำนาจสั่งให้ส่งตัวผู้กระทำความผิดฟ้องศาลทหารหรือไม่ กรณีนี้ศาลทหารสูงสุดเคยมีคำ วินิจฉัยตามพิพากษาศาลทหารสูงสุดที่ 758/2492 ว่าการลงทัณฑ์ทางวินัยแทนการส่งตัวผู้กระทำความผิดฟ้องศาลทหารไม่ทำให้สิทธิการฟ้องคดีอาญาระงับไป ดังนั้น เพื่อหลีกเลี่ยงปัญหาการ ลงโทษซ้ำซ้อน ก่อนที่ผู้บังคับบัญชาจะสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยแทนการส่งตัวไปดำเนินคดีในศาลทหาร ผู้บังคับบัญชาจะส่งสำนวนการสอบสวนเรื่องนั้นเสนอผ่านอัยการทหารเพื่อให้ผู้มีอำนาจแต่งตั้ง ตุลาการพิจารณาก่อนที่จะสั่งให้ส่งตัวผู้กระทำความผิดฟ้องศาลทหารหรือไม่

ระบบกฎหมายทหารของประเทศไทย ได้แยกมาตรการดำเนินการทางวินัยออกจาก กระบวนการยุติธรรมทหาร ซึ่งก่อให้เกิดปัญหาจากการใช้มาตรการทางวินัยหลายประการ เช่น

(1) ไม่อาจนำข้อสันนิษฐานว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ (presumption of innocent) มาใช้กับการดำเนินการทางวินัยได้ เนื่องจากข้อสันนิษฐานดังกล่าวใช้ได้เฉพาะใน คดีอาญา

(2) ปัญหาการลงโทษซ้ำกับการดำเนินคดีอาญา เนื่องจากระบบกฎหมายทหารของไทย ถือว่าการกระทำผิดอาญาเป็นการกระทำผิดทางวินัยด้วย จึงมีกรณีที่ทหารถูกกล่าวหาว่ากระทำ ความผิดทางอาญา ถูกลงทัณฑ์ทางวินัยในระหว่างการสอบสวนคดีอาญา ซึ่งทัณฑ์ทางวินัยดังกล่าว เช่น จำขัง ขัง และ กัก โดยแท้จริงแล้วมีลักษณะเช่นเดียวกับโทษทางอาญา

(3) ปัญหาการขาดวิธีพิจารณาที่แน่นอนชัดเจน เนื่องจากพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัย ทหาร พุทธศักราช 2476 มาตรา 13 บัญญัติแต่เพียงว่า “ก่อนที่จะผู้มีอำนาจลงทัณฑ์จะลงทัณฑ์ครั้ง คราวใดก็ได้ ให้พิจารณาให้ถ่วงถือนั่นว่าผู้ที่จะต้องรับทัณฑ์นั้นมีความผิดจริงแล้วจึงลงทัณฑ์ นั้น ต้องระวางอย่าให้เป็นการลงโทษไปโดยทุจริต หรือลงทัณฑ์แก่ผู้ที่ไม่มีความผิดโดยชัดเจนนั้น เป็นอันขาด เมื่อพิจารณาความผิดละเอียดแล้วต้องชี้แจงให้ผู้กระทำความผิดนั้นทราบว่าการกระทำผิด ในข้อใด เพราะเหตุใด แล้วจึงลงทัณฑ์” ในทางปฏิบัติ ผู้บังคับบัญชาจะสั่งลงทัณฑ์ทหารเฉพาะ กรณีที่ปรากฏความผิดต่อหน้าที่ผู้บังคับบัญชาโดยชัดแจ้ง หากยังไม่ปรากฏความผิดโดยชัดแจ้ง ผู้บังคับบัญชามักจะตั้งคณะกรรมการสอบสวนเสียก่อน

(4) ปัญหาการตรวจสอบการดำเนินการทางวินัยและมาตรการทางปกครองที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการทางวินัยโดยองค์กรตุลาการ เนื่องจากการดำเนินการทางวินัยทหารไม่อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง⁵⁸ ดังนั้น การดำเนินการทางวินัยทหารรวมทั้งการใช้มาตรการทางปกครองที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการดำเนินการทางวินัย⁵⁹ จึงขาดกระบวนการตรวจสอบโดยองค์กรศาลอย่างชัดเจน จึงทำให้ทหารที่ได้รับความเสียหายหรือเดือดร้อนจากการดำเนินการทางวินัยและมาตรการทางปกครองที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการดำเนินการทางวินัย ไม่ได้รับความคุ้มครองจากองค์กรตุลาการ ทั้งที่มาตรการดังกล่าวมีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของทหารอย่างรุนแรง⁶⁰ จึงมีความเห็นว่สมควรให้ศาลทหารเป็นองค์กรตรวจสอบเช่นเดียวกับประเทศอังกฤษและประเทศสวิตเซอร์แลนด์ เป็นต้น

2.3.1.4 ปัญหาการขัดกันกับกระบวนการยุติธรรมปกติ

โดยทั่วไปศาลทหารมีเขตอำนาจพิจารณาคดีที่ผู้กระทำความผิดเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลทหารในขณะที่กระทำความผิดในทางอาญาได้ทุกบทมาตรา ยกเว้นคดีดังต่อไปนี้⁶¹

- (1) คดีที่บุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลทหารกับบุคคลที่มีได้อำนาจของศาลทหารกระทำความผิดด้วยกัน
- (2) คดีที่เกี่ยวพันกับคดีที่อยู่ในอำนาจของศาลพลเรือน
- (3) คดีที่ต้องดำเนินในศาลเยาวชนและครอบครัว
- (4) คดีที่ศาลทหารเห็นว่าไม่อยู่ในอำนาจของศาลทหาร

⁵⁸ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542, มาตรา 9 วรรคสอง (1).

⁵⁹ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 19/2544 การที่ผู้บังคับบัญชาตั้งคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงแล้วมีคำสั่งลงโทษทางวินัยแก่ผู้ฟ้องคดี โดยลงโทษจำขังเป็นเวลา 15 วัน และมีคำสั่งกองทัพบกที่ 63/2542 ลงวันที่ 19 มกราคม 2542 ให้ย้ายผู้ฟ้องคดีออกจากกองร้อยปฏิบัติการจิตวิทยาที่ 4 ไปสังกัดหน่วยงานอื่น เป็นเรื่องการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร จึงไม่อยู่ในการพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง, คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 65/2544 คำสั่งกระทรวงกลาโหม ที่ 243/2543 ลงวันที่ 24 มีนาคม 2543 ที่ให้ปลดผู้ฟ้องคดีออกจากราชการเป็นนายทหารกองหนุนมีเบี้ยหวัด สังกัดกองบัญชาการกองทัพอากาศ เนื่องจากกระทำผิดวินัยทหารฐานประพฤติตนไม่สมควร โดยปลอมและใช้เอกสารราชการปลอมนั้น คำสั่งดังกล่าวเป็นผลมาจากการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหารตามพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พุทธศักราช 2476 คำฟ้องที่ผู้ฟ้องคดีขอให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าว จึงไม่อยู่ในอำนาจศาลปกครองที่จะพิจารณาพิพากษา.

⁶⁰ นิติ นอรุ่งโรจน์. (2546, ธันวาคม). “ปัญหาการไม่ให้อำนาจศาลปกครองตรวจสอบการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร.” *วารสารกฎหมายสุโขทัยธรรมมาธิราช*, 15(2). น. 98-104

⁶¹ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 14.

ก่อนประกาศใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล พ.ศ. 2542 ศาลทหารเป็นองค์กรที่มีอำนาจพิจารณาว่าคดีอยู่ในเขตอำนาจของศาลทหารหรือไม่⁶² หากศาลทหารเห็นว่าคดีนั้นไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลทหาร ศาลทหารจะไม่รับคดีนั้นไว้พิจารณา จะต้องนำคดีไปฟ้องยังศาลยุติธรรม แต่หลังจากประกาศใช้พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ถือได้ว่าคณะกรรมการตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวเป็นองค์กรชี้ขาดการขัดกันระหว่างเขตอำนาจของศาลทหารและเขตอำนาจของศาลยุติธรรม

2.4 เขตอำนาจของศาลทหาร

Black's Law Dictionary ได้ให้ความหมายของศาลทหาร (military court) หมายถึงศาลที่เขตอำนาจเหนือสมาชิกของกองทัพและเป็นองค์กรที่บังคับใช้กระบวนการยุติธรรมของทหาร⁶³

The Military Law Dictionary ซึ่งอ้างอิงกฎหมายทหารของประเทศสหรัฐอเมริกา ได้ให้ความหมายของศาลทหาร (military court) ว่าหมายถึง ศาลใดๆ ที่จัดตั้งขึ้นโดยอำนาจฝ่ายทหารซึ่งมีอยู่หลายประเภท เช่น military commission, courts-martial และ provost courts⁶⁴

Military Commission คือ ศาลที่จัดตั้งตามอำนาจของฝ่ายทหารเพื่อพิจารณาพิพากษาคดีที่จำเลยมิได้เป็นบุคคลที่อยู่ภายใต้กฎหมายทหาร (military law) ซึ่งถูกกล่าวหาว่า กระทำผิดกฎหมายสงคราม (law of war) หรือเพื่อพิจารณาพิพากษาคดีที่จำเลยเป็นบุคคลที่อยู่ภายใต้กฎหมายทหารเมื่อถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดกฎหมายหรือข้อบังคับหรือข้อบัญญัติของท้องถิ่นในดินแดนที่เข้าไปประจำการ⁶⁵

Courts-martial คือ ศาลทหารที่มีองค์คณะเป็นสมาชิกของกองทัพนายหนึ่งหรือหลายนาย (ขึ้นอยู่กับประเภทของศาล) ทำหน้าที่ในการวินิจฉัยว่าบุคคลที่อยู่ภายใต้กฎหมายทหารกระทำความผิดหรือไม่ และกำหนดโทษสำหรับความผิดนั้นๆ⁶⁶

Provost courts คือ ศาลทหารที่มีเขตอำนาจจำกัด โดยมีองค์คณะตุลาการนายเดียวจัดตั้งขึ้นในดินแดนที่มีการปกครองโดยรัฐบาลทหาร⁶⁷

⁶² พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 14.

⁶³ Bryan A. Garner. (1996). *Black's Law Dictionary*. New Pocket Edition. p. 415.

⁶⁴ Richard C. Dahl and John F. Whelan. (1960). *The Military Law Dictionary*. p. 101.

⁶⁵ Ibid. p. 100.

⁶⁶ Ibid. p. 48.

⁶⁷ Ibid. p. 128.

Encyclopedia Britannica ได้ให้ความหมายของ Courts-martial คือ ศาลทหารที่กำหนดบทลงโทษแก่บุคคลที่อยู่ภายใต้กฎหมายทหาร ซึ่งโดยทั่วไปทุกๆ ชาติจัดตั้งขึ้นเพื่อพิจารณาคดีกับทหารที่กระทำความผิดวินัย รวมทั้งพิจารณาคดีกับเชลยศึก (enemy prisoners of war) ในข้อหาอาชญากรรมสงคราม (War crime) ซึ่งต้องมีการดำเนินกระบวนการพิจารณาเช่นเดียวกับทหารของฝ่ายคนตามสนธิสัญญาเจนีวา⁶⁸

พลโท ประทิน พัฒนธรรม ให้ความหมายของศาลทหารว่า หมายถึง ศาลที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายว่าด้วยธรรมนูญศาลทหาร เพื่อพิจารณาพิพากษาวางบทลงโทษผู้ที่กระทำความผิดต่อกฎหมายทหารหรือกฎหมายอื่นๆ ในทางอาญา⁶⁹

พลเอก สุธี จรูญพร ให้ความหมายว่า ศาลทหาร คือ ศาลที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 เพื่อพิจารณาพิพากษาคดีและลงโทษกำลังพลของกองทัพที่กระทำความผิดกฎหมายทหารหรือกฎหมายที่มีโทษทางอาญา⁷⁰

กฎหมายทหารได้ให้อำนาจผู้บังคับบัญชาสามารถนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลทหารเมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น โดยมีเหตุผลสำคัญเพื่อการรักษาวินัยทหาร และขณะเดียวกันศาลทหารยังมีฐานะเป็นองค์กรที่ประกันสิทธิเสรีภาพของทหารที่ตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยว่าจะไม่ถูกผู้บังคับบัญชาใช้อำนาจในการรักษาวินัยตามอำเภอใจ

จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่าศาลทหารมีอยู่หลายประเภท ซึ่งวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งประสงค์ที่จะศึกษาเกี่ยวกับปัญหาในกระบวนการยุติธรรมทหาร ซึ่งต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 ซึ่งจำเป็นต้องทราบถึงความเป็นมาของศาลทหาร และเขตอำนาจ โครงสร้าง และวิธีพิจารณา เพื่อวิเคราะห์ถึงปัญหาการดำเนินคดีอาญาของศาลทหารของประเทศไทย ในความผิดดังกล่าว จึงจำกัดขอบเขตอยู่เฉพาะศาลทหารประเภท Courts-Martial หรือมีชื่อเรียกเป็นอย่างอื่นแต่มีลักษณะในทำนองเดียวกัน

ศาลทหารทุกประเทศถือหลักในทำนองเดียวกันว่า ศาลทหารเป็นศาลที่จัดตั้งขึ้นเพื่อพิจารณาคดีบุคคลจำพวกหนึ่งโดยเฉพาะแตกต่างหากจากศาลพลเรือน และในเวลาที่ไม่ปกติ เช่น เวลาที่มีการรบ หรือสถานะสงคราม หรือประกาศใช้กฎอัยการศึก เนื่องจากความจำเป็นของสถานการณ์

⁶⁸ General Suthee Charoonbara. (2545). "The Organization of Military Courts in Thailand."

วารสารพระธรรมนุญ. น. 31.

⁶⁹ ประทิน พัฒนธรรม. (2525). การดำเนินคดีอาญาในศาลทหาร. น. 1.

⁷⁰ General Suthee Charoonbara, supra note 6.

ดังกล่าว จึงอาจทำให้บุคคลพลเรือนทั่วไปที่กระทำความผิดอาญาตกอยู่ในอำนาจของศาลทหาร ตามที่กฎหมายของแต่ละประเทศกำหนด⁷¹ ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าปัจจัยในการกำหนดเขตอำนาจของ ศาลทหารจึงประกอบด้วย สถานะของผู้กระทำความผิดและลักษณะของความผิดเป็นปัจจัยหลัก โดย มีความจำเป็นทางสถานการณ์และอาจรวมถึงสถานที่กระทำความผิดเป็นปัจจัยผันแปร

สำหรับประเทศไทยในเวลาไม่ปกติ ถ้าได้ประกาศใช้กฎอัยการศึก ผู้ที่มีอำนาจประกาศ ใช้กฎอัยการศึกมีอำนาจประกาศให้ศาลทหารพิจารณาพิพากษาคดีอาญา ซึ่งการกระทำผิดเกิดขึ้นใน เขตที่ประกาศใช้กฎอัยการศึกและในเวลาระหว่างที่ใช้กฎอัยการศึกตามที่ระบุไว้ในบัญชีต่อท้าย พระราชบัญญัติกฎอัยการศึกทุกข้อ หรือแต่บางข้อหรือแต่บางส่วนของข้อใดข้อหนึ่งได้ นอกจาก กรณิดังกล่าวแล้ว ถ้าคดีอาญาเกิดขึ้นในเขตที่ประกาศใช้กฎอัยการศึกมีเหตุพิเศษเกี่ยวกับความ มั่นคงของประเทศหรือความสงบเรียบร้อยของประชาชน ผู้บัญชาการทหารสูงสุดจะสั่งให้พิจารณา พิพากษาคดีอาญานั้นในศาลทหารก็ได้⁷² นอกจากนี้ยังมีศาลทหารที่ตั้งขึ้นในยุทธบริเวณ เรียกว่า ศาลอาญาศึกอีกด้วย ฉะนั้นอำนาจของศาลทหารและกระบวนการพิจารณาจึงต้องพิจารณาตาม ประเภทของศาลนั้นๆ คือ ศาลทหารในเวลาปกติอย่างหนึ่ง และศาลทหารในเวลาไม่ปกติ คือศาล ทหารในเวลาที่มีการรบหรือสถานะสงคราม หรือได้ประกาศใช้กฎอัยการศึก และศาลอาญาศึกเป็น ศาลในยุทธบริเวณซึ่งเคยเรียกว่าศาลสนาม

2.4.1 เขตอำนาจศาลทหารของประเทศไทย

ประเทศไทยมีการจัดตั้งศาลทหารทั้งในเวลาปกติและในเวลาไม่ปกติ การกำหนดเขต อำนาจของศาลทหารมีลักษณะคล้ายคลึงกับประเทศในระบบกฎหมาย Civil Law กล่าวคือ บุคคลที่ อยู่ในเขตอำนาจของศาลทหารในเวลาปกติ ได้แก่ ทหารและบุคคลพลเรือนที่สังกัดกองทัพหรืออยู่ ในความควบคุมของกองทัพ แต่ในเวลาไม่ปกติได้กำหนดให้บุคคลพลเรือนทั่วไปอาจตกอยู่ภายใต้ เขตอำนาจของศาลทหารได้ตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด

2.4.1.1 เขตอำนาจของศาลทหารในเวลาปกติ

1) บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร

ในเวลาปกติกำหนดให้มีบุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลทหาร แยกได้เป็น 3 กลุ่ม⁷³ คือ กลุ่มบุคคลที่เป็นทหาร กลุ่มบุคคลที่เป็นนักเรียนทหาร และกลุ่มบุคคลที่ไม่ใช่ทหาร

⁷¹ ประดิษฐ์ สุนทรานุ. (2515). *กระบวนการยุติธรรมทหาร*. น. 28.

⁷² พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พ.ศ. 2457, มาตรา 7 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมตามพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2502.

⁷³ สายัณห์ วรรณเกษม. (2546, กันยายน). “ศาลทหาร.” *วารสารพระธรรมนุญฉบับพิเศษ*, 12. น. 40-41.

(1) กลุ่มบุคคลที่เป็นทหาร ได้แก่

ก) ทหารประจำการ หมายถึง ข้าราชการทหารตามพระราชบัญญัติข้าราชการทหาร พ.ศ. 2521 แบ่งได้เป็น นายทหารสัญญาบัตร นายทหารประทวน และพลทหารประจำการ

ข) ทหารกองประจำการ หมายถึง ทหารที่เข้ามารับราชการทหารตามพระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. 2497 คือ นายทหารประทวนกองประจำการ พลทหารกองประจำการ

ค) ทหารนอกประจำการ ได้แก่ นายทหารชั้นสัญญาบัตรนอกประจำการ หมายถึง นายทหารชั้นสัญญาบัตรที่มีได้เป็นทหารประจำการ ซึ่งได้กำหนดไว้ 5 ประเภทคือ นายทหารนอกกอง นายทหารพิเศษและผู้บังคับการพิเศษ นายทหารกองหนุน นายทหารนอกราชการ และนายทหารพันราชการ ซึ่งบุคคลเหล่านี้จะอยู่ในอำนาจของศาลทหารได้ก็ต่อเมื่อกระทำผิดต่อคำสั่งหรือข้อบังคับ⁷⁴

ดังนั้น นายทหารชั้นสัญญาบัตรนอกประจำการ จึงเปรียบเสมือนบุคคลพลเรือนโดยทั่วไป เพราะไม่อยู่ในบังคับบัญชาของฝ่ายทหาร แต่พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหารฯ ได้บัญญัติให้เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร เฉพาะกรณีกระทำผิดต่อคำสั่งหรือข้อ บังคับเท่านั้น กล่าวคือ ได้กระทำผิดในข้อหาขัดขึ้น หรือละเลยไม่กระทำตามคำสั่งหรือข้อบังคับตามประมวลกฎหมายอาญาทหาร เช่น ขัดขึ้นคำสั่งเรียกพลเพื่อทดลองความพร้อม⁷⁵ ซึ่งหากนายทหารสัญญาบัตรนอกประจำการขัดขึ้นหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามสั่งดังกล่าวแล้วยังคงเป็นความผิดฐานขัดขึ้นหรือละเลยไม่กระทำตามคำสั่งตามประมวลกฎหมายอาญาทหารอีกด้วย

(2) กลุ่มบุคคลที่เป็นนักเรียนทหาร หมายถึง นักเรียนทหารที่กำหนดขึ้นโดยกระทรวงกลาโหม ซึ่งกำหนดไว้ในเรื่องของโรงเรียนทหาร⁷⁶ คือ “1) โรงเรียนนายร้อยพระจุลจอมเกล้า 2) โรงเรียนนายเรือ 3) โรงเรียนนายเรืออากาศ 4) โรงเรียนแผนที่ของกรมแผนที่ทหาร 5) วิทยาลัยแพทยศาสตร์พระมงกุฎเกล้า 6) โรงเรียนเตรียมทหาร 7) โรงเรียนประจำเหล่าชั้นนักเรียนนายสิบ 8) โรงเรียนนายสิบทหารบก 9) โรงเรียนจ่า 10) โรงเรียนจ่าอากาศ”⁷⁷ กลุ่มบุคคลที่เป็นนักเรียนทหาร เช่น นักเรียนนายร้อย นักเรียนนายเรือ นักเรียนนายเรืออากาศ นักเรียนเตรียมทหาร นักเรียนแพทย์ทหาร นักเรียนนายสิบ นักเรียนนายจ่า และนักเรียนจ่าอากาศ เป็นต้น แต่ทั้งนี้ ต้องมีอายุพ้นจากเกณฑ์ที่จะต้องดำเนินคดีในศาลเยาวชนและครอบครัว

⁷⁴ ประมวลกฎหมายอาญาทหาร, มาตรา 4.

⁷⁵ พระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. 2497, มาตรา 36.

⁷⁶ ข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยโรงเรียนทหาร พ.ศ. 2492, ข้อ 5.

⁷⁷ ข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยโรงเรียนทหาร (ฉบับที่ 14) พ.ศ. 2534, ข้อ 3.

(3) กลุ่มบุคคลที่ไม่ใช่ทหาร คือ ก) ข้าราชการกลาโหมพลเรือนและลูกจ้างในสังกัดกระทรวงกลาโหม เฉพาะเมื่อได้กระทำผิดต่อหน้าที่ราชการโดยไม่จำกัดพื้นที่ หรือความผิดอาญาอื่นที่กระทำในบริเวณที่ตั้งหน่วยทหาร ข) บุคคลซึ่งต้องขังหรืออยู่ในความควบคุมของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารโดยชอบด้วยกฎหมาย เช่น บุคคลที่ต้องถูกจำคุกฐานละเมิดอำนาจศาลตามคำสั่งของศาลทหาร ได้กระทำผิดอาญาขณะต้องโทษจำคุกอยู่ในเรือนจำทหาร ผู้ที่ถูกกักตัวไว้เพื่อสอบถาม⁷⁸ พยานที่ถูกศาลทหารออกหมายจับและจับตัวมาได้ โดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารได้กักขังเข้าเบิกความในศาลทหาร ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 11 (2) ซึ่งได้กระทำผิดในขณะที่ถูกขัง

2) ลักษณะความผิดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลทหาร

คดีที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลทหารของประเทศไทย ได้แก่ ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญารวมทั้งกฎหมายอื่นที่มีโทษทางอาญา และความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาทหารในคดีซึ่งบุคคลผู้กระทำความผิดเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารในขณะที่กระทำความผิด และมีอำนาจสั่งลงโทษบุคคลใดๆ ที่กระทำความผิดฐานละเมิดอำนาจศาลตามที่ได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง⁷⁹ ยกเว้นคดีที่เป็นไปตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 14 เนื่องจากมีพลเรือนร่วมกระทำความผิดด้วยหรือเป็นคดีที่ต้องพิจารณาในศาลเยาวชนและครอบครัว

2.4.1.2 เขตอำนาจของศาลทหารในเวลาไม่ปกติ

เวลาไม่ปกติ หมายถึง เวลาที่มีการรบ เวลาที่มีสถานะสงคราม หรือเวลาที่ประกาศใช้กฎอัยการศึก⁸⁰ ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีในเวลาไม่ปกติ ประกอบด้วย ศาลทหารชั้นต้นที่มีอยู่แล้วและศาลอาญาศึก

1) บุคคลที่อยู่ในเขตอำนาจศาลทหารในเวลาไม่ปกติ

ในเวลาไม่ปกติกฎหมายกำหนดให้บุคคลพลเรือนอาจอยู่ในเขตอำนาจของศาลทหารได้ ตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด แบ่งได้เป็นเขตอำนาจที่กำหนดในพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 และเขตอำนาจของศาลทหารที่กำหนดไว้ในกฎอัยการศึก

⁷⁸ พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พ.ศ. 2457, มาตรา 15 ทวิ.

⁷⁹ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 13.

⁸⁰ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 36.

ในกรณีที่มีการประกาศใช้กฎอัยการศึก ผู้มีอำนาจประกาศใช้กฎอัยการศึกอาจกำหนดให้คดีประเภทใดประเภทหนึ่งอยู่ในเขตอำนาจของศาลทหารก็ได้ ซึ่งในกรณีนี้บุคคลพลเรือนที่กระทำความผิดตามที่ผู้มีอำนาจประกาศใช้กฎอัยการศึกกำหนดจึงอาจต้องขึ้นศาลทหาร⁸¹

เมื่อมีการจัดตั้งศาลอาญาศึก คดีทุกประเภทที่เกิดขึ้นในเขตอำนาจของศาลอาญาศึกต้องนำขึ้นสู่การพิจารณาของศาลอาญาศึก ทั้งนี้ ไม่ว่าผู้กระทำความผิดจะเป็นทหารหรือบุคคลพลเรือนก็ตาม ดังนั้น จึงถือว่าบุคคลพลเรือนอยู่ภายใต้เขตอำนาจของศาลอาญาศึกตามเงื่อนไขที่กำหนด⁸²

2) ลักษณะความผิดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลทหารในเวลาไม่ปกติ

ศาลทหารชั้นต้นที่มีอยู่แล้วยังคงมีอำนาจพิจารณาคดีตามเขตอำนาจของตน แต่ในกรณีที่มีการประกาศใช้กฎอัยการศึก ผู้มีอำนาจประกาศใช้กฎอัยการศึก อาจกำหนดให้ศาลทหารมีอำนาจพิจารณาคดีอาญาใดๆ ก็ให้ศาลทหารมีอำนาจพิจารณาคดีตามประกาศ หรือคำสั่งนั้น ดังนั้น ศาลทหารชั้นต้นที่มีเขตอำนาจเหนือพื้นที่ที่ประกาศใช้กฎอัยการศึกจึงมีอำนาจพิจารณาคดีตามประกาศหรือคำสั่งเช่นว่านั้น

ศาลอาญาศึกมีเขตอำนาจเหนือพื้นที่ที่ประกาศเป็นยุทธบริเวณ โดยมีอำนาจพิจารณาคดีโดยไม่จำกัดลักษณะความผิด

จึงเห็นได้ว่า ในกรณีที่มีการประกาศใช้กฎอัยการศึก หรือมีการจัดตั้งศาลอาญาศึก คดีทุกประเภทที่เกิดขึ้นในเขตอำนาจของศาลอาญาศึกต้องนำขึ้นสู่การพิจารณาของศาลอาญาศึก ดังนั้น ในเวลาไม่ปกติ บุคคลที่อยู่ในเขตอำนาจศาลทหารจึงรวมถึงบุคคลพลเรือนทั่วไปด้วย ตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด

2.5 การจัดโครงสร้างศาลทหาร

ลักษณะของการจัดโครงสร้างของศาลทหารย่อมขึ้นอยู่กับสภาพสังคมการเมืองของแต่ละประเทศ ซึ่งวิทยานิพนธ์นี้มีจุดประสงค์เพื่อศึกษาถึงปัญหาเกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญาในศาลทหารกรณีความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 ดังนั้นจึงจำเป็นต้องอย่างยิ่งที่จะต้องทำความเข้าใจกับโครงสร้างศาลทหาร ซึ่งมีอยู่ 2 ลักษณะ คือ 1) Relative Military Justice และ 2) Absolute Military Justice ซึ่งประเทศไทยใช้ระบบตามข้อ 2 เป็นกระบวนการยุติธรรมทหารที่เป็นอิสระจากกระบวนการยุติธรรมปกติ

⁸¹ พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พ.ศ. 2457, มาตรา 7 มาตรา 7 ทวิ และ มาตรา 7 ตรี.

⁸² พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 42.

Relative Military Justice ถือว่ากระบวนการยุติธรรมทหารเป็นข้อยกเว้นของกระบวนการยุติธรรมปกติ (ordinary justice) โดยมีศาลทหารอยู่ภายใต้ศาลสูงสุดของกระบวนการยุติธรรมตามปกติ กล่าวคือ คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารตกอยู่ภายใต้การตรวจสอบของศาลสูงที่มีอำนาจพิจารณาคดีอาญาของประเทศ และอาจมีเจ้าหน้าที่และบุคลากรของกระบวนการยุติธรรมตามปกติ เช่น ผู้พิพากษา และอัยการ เข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการยุติธรรมทหารด้วย ประเทศที่ใช้กระบวนการยุติธรรมทหารมีลักษณะนี้ มีทั้งประเทศในระบบกฎหมาย Common Law ได้แก่ ประเทศอังกฤษ และประเทศในระบบกฎหมาย Civil บางประเทศ เช่น ประเทศฝรั่งเศส เป็นต้น

Absolute Military Justice ถือว่ากระบวนการยุติธรรมทหารเป็นกระบวนการอิสระจากกระบวนการยุติธรรมตามปกติ โดยมีระบบศาลทหาร กระบวนการวิธีพิจารณาต่างๆ แยกออกจากหากจากกระบวนการยุติธรรมตามปกติ ประเทศที่ใช้กระบวนการยุติธรรมทหารในลักษณะนี้มีอยู่ในประเทศในระบบกฎหมาย Civil Law บางประเทศ เช่น สวิตเซอร์แลนด์ และประเทศไทย

2.5.1 การจัดโครงสร้างศาลทหารของประเทศไทย

การจัดองค์กรศาลทหารของประเทศไทยในระบบกฎหมาย Civil Law ประกอบด้วยองค์กรพิจารณาพิพากษา และตุลาการไต่สวน โดยองค์กรพิจารณาพิพากษาคือ อาจประกอบด้วย ตุลาการที่เป็นนักกฎหมายทั้งหมด หรืออาจมีเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารร่วมเป็นองค์กรแล้วแต่กรณี

2.5.1.1 โครงสร้างศาลทหารของประเทศไทย

ศาลทหารของประเทศไทยก่อนมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 ถือว่าเป็นศาลทหารแบบ Relative Military Justice ในสมัยก่อนเปลี่ยนแปลงการปกครอง ในปี พ.ศ. 2475 เมื่อมีการถวายฎีกาคัดค้านคำพิพากษาของศาลทหาร พระมหากษัตริย์อาจทรงมีพระบรมราชวินิจฉัยเอง หรืออาจโปรดเกล้าฯ ให้เจ้าหน้าที่ซึ่งแต่งตั้งขึ้นเพื่อทำหน้าที่วินิจฉัย หรืออาจพระราชทานคดีไปยังศาลฎีกาเพื่อพิจารณาพิพากษาคดีต่อไป สุดแต่แต่จะทรงพระกรุณา⁸³ ต่อมาเมื่อประกาศใช้พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พุทธศักราช 2477 ได้กำหนดให้มีศาลทหารสูงสุดขึ้น⁸⁴ แต่ศาลทหารสูงสุดซึ่งได้จัดตั้งขึ้นนี้ยังไม่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีของศาลทหารทั้งหมด เนื่องจากในคดีทั่วไปที่โจทก์ จำเลย ผู้มีอำนาจตั้งกรรมการศาลหรือผู้มีอำนาจสั่งลงโทษ ฎีกาคำพิพากษาของศาลทหารชั้นอุทธรณ์ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมต้องส่งสำนวนไปให้ศาลฎีกาพิจารณาพิพากษา เมื่อศาลฎีกาพิพากษาประการใดให้เป็นอันที่สุด โดยศาลทหาร

⁸³ สำราญ กานต์ประภา. (2521, พฤศจิกายน-ธันวาคม). “อะไรในศาลฎีกาทหาร.” *สุภาพ*, 25, น. 23-24.

⁸⁴ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พุทธศักราช 2477, มาตรา 6.

สูงสุดมีอำนาจพิจารณาคดีเฉพาะที่เกี่ยวกับวินัยทหารโดยเฉพาะ หรือเป็นคดีที่ต้องพิจารณาเป็นการลับ เพราะเกี่ยวกับความปลอดภัยหรือความมั่นคงของประเทศเท่านั้น และเมื่อศาลทหารสูงสุดพิพากษาประการใดให้เป็นอันถึงที่สุด⁸⁵

เมื่อได้ประกาศใช้พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 แล้ว อาจถือได้ว่าประเทศไทยได้เริ่มกระบวนการยุติธรรมในลักษณะ Absolute Military Justice โดยมีระบบศาลทหารและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมแยกออกจากระบบศาลยุติธรรมและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมของฝ่ายพลเรือน เว้นแต่ในเวลาไม่ปกติ ซึ่งผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการศาลทหารมีอำนาจแต่งตั้งผู้พิพากษาพลเรือนเป็นตุลาการศาลทหารได้ รวมทั้งมีอำนาจแต่งตั้งพนักงานอัยการ จำศาลหรือผู้ทรงคุณวุฒิที่เหมาะสมเป็นอัยการทหารและจำศาลทหารได้ แต่อย่างไรก็ตามศาลฎีกาในระบบศาลพลเรือนไม่มีอำนาจตรวจสอบคำพิพากษาของศาลทหารทุกกรณี

ประเทศไทยมีการจัดตั้งศาลทหารทั้งในเวลาปกติและในเวลาไม่ปกติ ซึ่งในเวลาไม่ปกติ กำหนดให้ศาลทหารที่จัดตั้งประจำในเวลาปกติที่มีอยู่แล้วเป็นศาลทหารในเวลาไม่ปกติด้วย และได้กำหนดให้มีการจัดตั้งศาลอาญาศึกษาขึ้นเป็นพิเศษตามที่กฎหมายกำหนด ทั้งนี้ ไม่รวมถึงกรณีที่มีการกำหนดให้ศาลพลเรือนเป็นศาลทหารตามคำสั่งของคณะผู้ยึดอำนาจการปกครองในสมัยเผด็จการทหาร

1) ศาลทหารในเวลาปกติ

ศาลทหารในเวลาปกติ มี 3 ชั้น ประกอบด้วย ศาลทหารชั้นต้น ศาลทหารชั้นอุทธรณ์ และศาลทหารชั้นฎีกา

(1) ศาลทหารชั้นต้น

ศาลทหารชั้นต้นแบ่งได้เป็น 2 กลุ่ม คือ ศาลทหารที่จัดตั้งประจำ ประกอบด้วย ศาลจังหวัดทหาร ศาลมณฑลทหาร ศาลทหารกรุงเทพ และศาลทหารที่จัดตั้งตามสถานการณ์ คือ ศาลประจำหน่วยทหาร

ศาลจังหวัดทหาร เป็นศาลทหารที่มีเขตอำนาจตามเขตการปกครองทางทหารของจังหวัดทหารบก ตามพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตอำนาจศาลจังหวัดทหารและศาลมณฑลทหาร พ.ศ. 2533 องค์คณะตุลาการประกอบด้วยนายทหารสัญญาบัตร 2 นาย และตุลาการพระธรรมนูญ 1 นาย มีอำนาจพิจารณาคดีอาญาได้ทุกบทกฎหมาย เว้นแต่คดีที่จำเลยมีสหทหารชั้นสัญญาบัตร และมีอำนาจลงโทษจำคุกจำเลยกระหนาบไม่เกิน 1 ปี หรือปรับไม่เกิน 2,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ พระราชบัญญัติพระธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 8 วรรคแรก บัญญัติให้ทุกจังหวัดทหารบกมีศาลจังหวัดทหาร 1 ศาล ยกเว้นจังหวัดทหารบกที่เป็นที่ตั้งของกองบัญชาการมณฑล

⁸⁵ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พุทธศักราช 2477, มาตรา 56.

ทหารบก ปัจจุบันมีจังหวัดทหารบกจำนวน 36 แห่ง มณฑลทหารบกจำนวน 13 มณฑล จึงมีจังหวัดทหารที่มีได้เป็นที่ตั้งของกองบัญชาการมณฑลทหารบก จำนวน 23 แห่ง แต่มีศาลจังหวัดทหารที่เปิดทำการ จำนวน 12 แห่ง สำหรับคดีที่เกิดขึ้นภายในจังหวัดทหารบกที่ไม่มีศาลจังหวัดทหารเปิดทำการ ก็จะนำคดีนั้นไปพิจารณาในศาลมณฑลทหารที่มีเขตอำนาจ ส่วนคดีที่ศาลจังหวัดทหารไม่มีอำนาจพิพากษา พระราชบัญญัติพระธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 19 วรรคสาม กำหนดให้ศาลจังหวัดทำความเห็นพร้อมสำนวนไปให้ศาลมณฑลทหารหรือศาลทหารกรุงเทพทำคำพิพากษาต่อไป⁸⁶

ศาลมณฑลทหาร เป็นศาลทหารมีเขตอำนาจตามพื้นที่การปกครองทางทหารของมณฑลทหารบก ตามพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตอำนาจศาลจังหวัดทหารและศาลมณฑลทหาร พ.ศ. 2533 องค์คณะตุลาการประกอบด้วยนายทหารสัญญาบัตร 2 นาย และตุลาการพระธรรมนูญ 1 นาย มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาได้ทุกบทกฎหมาย เว้นแต่คดีที่จำเลยมียศทหารชั้นนายพลหรือเทียบเท่าพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 8 วรรคแรก บัญญัติให้ทุกมณฑลทหารที่เปิดทำการทุกมณฑลทหารบก จำนวน 12 ศาล ยกเว้นมณฑลทหารบกที่ 11 เนื่องจากมณฑลทหารที่ 11 (ประกอบด้วยจังหวัดทหารบกกรุงเทพ จังหวัดทหารบกกาญจนบุรี จังหวัดทหารบกราชบุรี และจังหวัดทหารบกเพชรบุรี) เป็นที่ตั้งของศาลทหารกรุงเทพ เมื่อมีคดีที่เกิดขึ้นในเขตมณฑลทหารบกที่ 11 และเป็นคดีที่เกินอำนาจของศาลจังหวัดทหารบกกาญจนบุรี ศาลจังหวัดทหารบกราชบุรี และศาลจังหวัดทหารบกเพชรบุรี ก็จะนำคดีขึ้นพิจารณาในศาลทหารกรุงเทพ

ศาลทหารกรุงเทพเป็นศาลกลางมีเขตอำนาจไม่จำกัดพื้นที่ แต่โดยปกติถ้าคดีเกิดขึ้นในท้องถิ่นที่มีศาลทหาร ก็ให้พิจารณาพิพากษาคดีในศาลทหารท้องถิ่นนั้น รวมทั้งคดีที่ความผิดเกิดขึ้นนอกราชอาณาจักร แต่ศาลไทยมีอำนาจลงโทษได้ในราชอาณาจักร และคดีที่เป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาทหารที่กระทำผิดนอกราชอาณาจักร⁸⁷ คดีอาญาได้ทุกบทกฎหมาย และ

⁸⁶ ปัจจุบันมีคำสั่งกระทรวงกลาโหม ที่ 605/2544 ลงวันที่ 8 สิงหาคม 2544 ให้ตุลาการพระธรรมนูญไปนั่งร่วมกับตุลาการศาลจังหวัดทหารบก เป็นองค์คณะพิจารณาคดี เพื่อให้ศาลจังหวัดทหารบกมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีเช่นเดียวกับศาลมณฑลทหารบก เนื่องจากมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 24/2546 ลงวันที่ 26 มิถุนายน 2546 ที่วินิจฉัยว่า บทบัญญัติ มาตรา 19 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 ซึ่งบัญญัติว่า “คดีที่ศาลจังหวัดทหารไม่มีอำนาจพิพากษา ให้ศาลจังหวัดทหารทำความเห็นส่งให้ศาลมณฑลทหารหรือศาลทหารกรุงเทพพิพากษา แล้วแต่กรณี” ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ.

⁸⁷ ประมวลกฎหมายอาญาทหาร, มาตรา 5 ทวิ วรรคหนึ่ง.

ไม่จำกัดชั้นยศของจำเลย องค์คณะตุลาการประกอบด้วย นายทหารสัญญาบัตร 2 นาย และตุลาการพระธรรมนูญ 1 นาย

ศาลทหารประจำหน่วยทหาร เป็นศาลทหารที่สามารถจัดตั้งขึ้นได้โดยไม่ต้องมีสถานการณ์ไม่ปกติ โดยมีเงื่อนไขในการจัดตั้ง ประกอบด้วย⁸⁸

1. เมื่อหน่วยทหารปฏิบัติหน้าที่อยู่นอกราชอาณาจักรหรือกำลังเดินทางเพื่อไปปฏิบัติหน้าที่นอกราชอาณาจักร

2. หน่วยทหารนั้นมีกำลังทหารตั้งแต่ 1 กองพันขึ้นไป หรือตั้งแต่ 1 ฝูงบินขึ้นไป หรือเรือชั้นหนึ่งตั้งแต่ 1 ลำขึ้นไป หรือหมู่เรือหรือหมวดเรือซึ่งมีจำนวนเรือตั้งแต่ 2 ลำขึ้นไป หรือมีกำลังทหารไม่น้อยกว่า 500 คนขึ้นไป และผู้บังคับหน่วยนั้นมีตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้บังคับกองพัน หรือผู้บังคับการเรือชั้นหนึ่ง หรือผู้บังคับฝูงบิน หรือเทียบเท่าขึ้นไป⁸⁹

(2) ศาลทหารกลาง

ศาลทหารกลางเป็นศาลชั้นอุทธรณ์มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่อุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารชั้นต้น⁹⁰ องค์คณะตุลาการมี 5 นาย ประกอบด้วย นายทหารชั้นนายพล 1 นาย หรือ 2 นาย นายทหารชั้นนายพันหรือเทียบเท่า 1 นาย หรือ 2 นาย และตุลาการพระธรรมนูญ ซึ่งมีชั้นยศตั้งแต่พันเอกหรือเทียบเท่าขึ้นไป 1 นาย⁹¹

(3) ศาลทหารสูงสุด

ศาลทหารสูงสุดเป็นศาลชั้นสูงสุดมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่ฎีกาคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารกลาง องค์คณะตุลาการมี 5 นาย ประกอบด้วย นายทหารชั้นนายพล 2 นาย และตุลาการพระธรรมนูญ ชั้นยศพันเอก หรือเทียบเท่า ซึ่งรับเงินเดือนอัตราพันเอกพิเศษและชั้นยศนายพล รวม 3 นาย

2) ศาลทหารในเวลาไม่ปกติ

ศาลทหารในเวลาไม่ปกติ ประกอบด้วย 1) ศาลทหารที่จัดตั้งขึ้นในเวลาปกติ โดยมีอำนาจเช่นเดียวกับศาลทหารในเวลาปกติ และ 2) ศาลอาญาศึก ซึ่งเป็นศาลที่มีเขตอำนาจในยุทธบริเวณตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมกำหนด

⁸⁸ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 9.

⁸⁹ ข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยกำหนดกำลังทหารเพื่อการตั้งศาลประจำหน่วยทหาร พ.ศ. 2499.

⁹⁰ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 23.

⁹¹ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 28.

ศาลอาญาศึกษาธิการมีหลักเกณฑ์ในการจัดตั้ง ประกอบด้วย⁹²

(1) มีการเกิดขึ้นโดยมีการกำหนดเขตยุทธบริเวณ⁹³ ตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมโดยความเห็นชอบของสภากลาโหมกำหนด⁹⁴

(2) ในเขตยุทธบริเวณดังกล่าว มีกำลังทหารไม่น้อยกว่า 1 กองพัน หรือมีเรือรบ ป้อมค่าย หรือที่มั่นอย่างใด ๆ ของทหาร

(3) ผู้บังคับบัญชาของกองกำลังทหารที่มีกำลังไม่น้อยกว่า 1 กองพันหรือผู้บังคับบัญชาประจำเรือรบ ป้อม หรือที่มั่น หรือผู้ทำการแทนผู้บังคับบัญชาดังกล่าว เป็นผู้มีอำนาจตั้งศาลอาญาศึกษาและตุลาการศาลอาญาศึกษา เพื่อพิจารณาคดีอาญาที่เกิดขึ้นในยุทธบริเวณนั้นๆ

ศาลอาญาศึกษามีองค์คณะตุลาการจำนวน 3 นาย เป็นนายทหารสัญญาบัตร⁹⁵ มีอำนาจพิจารณาคดีอาญาทั้งปวงที่เกิดขึ้นในเขตยุทธบริเวณโดยไม่จำกัดตัวบุคคล⁹⁶ ไม่ว่าผู้กระทำความผิดนั้นจะเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลทหารหรือไม่ ซึ่งแสดงว่าศาลอาญาศึกษาไปตัดอำนาจของศาลยุติธรรมทั้งหมดที่มีความผิดอาญาเกิดขึ้นในเขตยุทธบริเวณ

เมื่อหมดภาวะการรบ หรือสถานะสงคราม หรือเลิกใช้กฎอัยการศึกแล้ว ศาลอาญาศึกษา ยังคงมีอำนาจพิจารณาคดีต่อไปจนกว่าคดีจะเสร็จเด็ดขาด หรืออาจให้เลิกศาลอาญาศึกษาโดยทันที โดยให้โอนคดีไปยังศาลทหารชั้นต้นที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีต่อไป แต่ในกรณีที่ยังไม่ได้ฟ้องคดี ต้องนำคดีไปฟ้องยังศาลทหารชั้นต้นที่มีเขตอำนาจ⁹⁷

2.5.1.2 ศาลที่มีอำนาจพิจารณาในชั้นอุทธรณ์และฎีกา

ศาลทหารของประเทศไทย มีลักษณะโครงสร้างที่เป็นอิสระจากกระบวนการยุติธรรมปกติ ซึ่งการพิจารณาในชั้นอุทธรณ์และฎีกา ได้แก่

⁹² พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 39.

⁹³ ยุทธบริเวณ หมายถึง พื้นที่ส่วนหนึ่งของเขตสงครามที่จำเป็นเพื่อการปฏิบัติการตามภารกิจอันหนึ่งที่ได้รับมอบ ไม่ว่าจะเป็นการรบด้วยวิธีรุก หรือการรบด้วยวิธีรับ และเพื่อปฏิบัติการช่วยรบที่สนับสนุนการยุทธดังกล่าวมาแล้ว ประกอบด้วยเขตหน้า คือ พื้นที่ซึ่งกำลังรบ ต้องการใช้เพื่อปฏิบัติการยุทธ และเขตหลัง คือ ส่วนหลังของยุทธบริเวณซึ่งอยู่ข้างหลังและติดต่อกับเขตหน้า โดยมีเส้นทางคมนาคม สถานที่ตั้งทางการส่งกำลังและการส่งกลับ ตลอดจนหน่วยงานอื่นๆ ที่ใช้เพื่อการสนับสนุนและให้การซ่อมแซมบำรุงโดยพลันแก่กำลังทหารในเขตสนาม.

⁹⁴ พระราชบัญญัติจัดระเบียบราชการกระทรวงกลาโหม พ.ศ. 2503, มาตรา 23.

⁹⁵ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 41.

⁹⁶ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 42.

⁹⁷ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 43.

1) ศาลทหารกลาง

ศาลทหารกลางเป็นศาลชั้นอุทธรณ์มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่อุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารชั้นต้น⁹⁸ องค์คณะตุลาการมี 5 นาย ประกอบด้วย นายทหารชั้นนายพล 1 นาย หรือ 2 นาย นายทหารชั้นนายพันหรือเทียบเท่า 1 นาย หรือ 2 นาย และตุลาการพระธรรมนูญ ซึ่งมีชั้นยศตั้งแต่พันเอกหรือเทียบเท่าขึ้นไป 1 นาย⁹⁹

2) ศาลทหารสูงสุด

ศาลทหารสูงสุดเป็นศาลชั้นสูงสุดมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่ฎีกาคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารกลาง องค์คณะตุลาการมี 5 นาย ประกอบด้วย นายทหารชั้นนายพล 2 นาย และตุลาการพระธรรมนูญ ชั้นยศพันเอก หรือเทียบเท่า ซึ่งรับเงินเดือนอัตราพันเอกพิเศษและชั้นยศนายพล รวม 3 นาย

2.6 องค์คณะของศาลทหาร

2.6.1 องค์คณะของศาลทหารประเทศไทย

องค์คณะพิจารณาคดีในศาลทหารของประเทศไทย เรียกว่า ตุลาการศาลทหารมี 2 ประเภท ประกอบด้วย ตุลาการพระธรรมนูญซึ่งเป็นนักกฎหมาย และตุลาการนายทหารสัญญาบัตรซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาทหารหรือถือว่ามีฐานะเป็นตัวแทนของผู้บังคับบัญชาทหาร

2.6.1.1 องค์คณะศาลทหารในเวลาปกติ

องค์คณะศาลทหารในเวลาปกติ ประกอบด้วย ตุลาการพระธรรมนูญ และตุลาการนายทหารสัญญาบัตร

ข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยตุลาการศาลทหาร พ.ศ. 2528¹⁰⁰ ได้กำหนดคุณสมบัติของตุลาการพระธรรมนูญไว้ ดังนี้

- (1) เป็นนายทหารสัญญาบัตร
- (2) อายุไม่ต่ำกว่า 25 ปีบริบูรณ์
- (3) เป็นผู้สำเร็จการศึกษาตั้งแต่ชั้นปริญญาตรีทางกฎหมายหรือเทียบเท่าขึ้นไป
- (4) เป็นสมาชิกแห่งเนติบัณฑิตยสภา
- (5) รับราชการและหรือประกอบวิชาชีพในหน้าที่ต้องใช้ความรู้ทางกฎหมายเป็นประจำมาแล้ว ไม่น้อยกว่า 5 ปี หรือได้เป็นตุลาการศาลทหารมาแล้ว

⁹⁸ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 23.

⁹⁹ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 28.

¹⁰⁰ ออกตามความในพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 11.

(6) มีความประพฤติเหมาะสมแก่การปฏิบัติหน้าที่ตุลาการ

นอกจากอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายและการพิจารณาพิพากษาคดีในศาลทหารแล้ว ตุลาการพระธรรมนูญที่ได้รับแต่งตั้งให้ทำหน้าที่ในศาลทหาร มีอำนาจปกครองบังคับบัญชาจำศาล และเจ้าหน้าที่ประจำศาลทหารนั้น และถ้าเป็นตุลาการพระธรรมนูญหัวหน้าศาลใด ก็ให้มีอำนาจปกครองบังคับบัญชาตุลาการพระธรรมนูญในศาลนั้นด้วย¹⁰¹

ตุลาการนายทหารสัญญาบัตร คือ ผู้บังคับบัญชาทหารหรือนายทหารอื่นที่ถือว่า มีฐานะเป็นเสมือนตัวแทนของผู้บังคับบัญชาทหาร ซึ่งได้รับแต่งตั้งให้ร่วมเป็นองค์คณะ โดยไม่จำเป็นต้องมีคุณวุฒิปริญญาทางกฎหมาย แต่ทั้งนี้ ผู้ที่ดำรงตำแหน่งตุลาการพระธรรมนูญอาจได้รับแต่งตั้งให้ร่วมเป็นองค์คณะในฐานะตุลาการนายทหารสัญญาบัตรก็ได้ สำหรับตุลาการนายทหารสัญญาบัตรในศาลทหารชั้นต้นต้องเป็นผู้ที่มียศทหารสูงกว่าหรือเท่ากับจำเลยที่มียศทหารสูงสุด¹⁰² ทั้งนี้ตุลาการนายทหารสัญญาบัตรมีอำนาจทำคำพิพากษาหรือคำสั่งเช่นเดียวกับตุลาการพระธรรมนูญ

2.6.1.2 องค์คณะศาลทหารในเวลาไม่ปกติ

การจัดองค์คณะของศาลทหารในเวลาไม่ปกติ มีหลักเกณฑ์นอกเหนือจากศาลทหารในเวลาปกติ กล่าวคือ องค์คณะของศาลอาญาศึก ประกอบด้วย นายทหารสัญญาบัตร 3 นาย¹⁰³ ซึ่งกฎหมายไม่ได้กำหนดว่าจะต้องเป็นผู้มีคุณวุฒิทางกฎหมาย และนอกจากนี้ ผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการศาลทหารมีอำนาจแต่งตั้งผู้พิพากษาศาลพลเรือนเป็นตุลาการศาลทหาร รวมทั้งมีอำนาจแต่งตั้งพนักงานอัยการ จำศาลพลเรือนหรือผู้ทรงคุณวุฒิ เป็นอัยการทหารและจำศาลทหารได้¹⁰⁴

2.6.1.3 องค์การอื่นที่เกี่ยวข้อง

องค์กรอื่นที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการกระบวนการพิจารณาของศาลทหาร ประกอบด้วย เจ้าหน้าที่ธุรการศาลทหาร อัยการทหาร ทนายความ

(1) เจ้าหน้าที่ธุรการศาลทหาร

เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบงานธุรการของศาลทหารของประเทศไทย ได้แก่ จำศาลทหารตามข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยจำศาลทหาร พ.ศ. 2526 ซึ่งเป็นผู้ที่มีอายุไม่ต่ำกว่า 20 ปี บริบูรณ์ และสำเร็จการศึกษาระดับปริญญาทางกฎหมายหรือเคยปฏิบัติหน้าที่ในศาลทหารหรือศาลพลเรือนหรือเคยเป็นรองจำศาลทหารหรือผู้ช่วยจำศาลทหารมาแล้ว ทั้งนี้ จำศาลทหารอยู่ได้บังคับ

¹⁰¹ ข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยตุลาการศาลทหาร พ.ศ. 2528, ข้อ 5.

¹⁰² พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 32.

¹⁰³ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 41.

¹⁰⁴ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 37.

บัญชาของตุลาการพระธรรมนูญประจำอยู่ที่ศาลทหารแห่งนั้น และต้องฟังคำสั่งของตุลาการรวมทั้งผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการในการปฏิบัติงานธุรการของศาลทหาร

(2) อัยการทหาร

องค์กรที่มีอำนาจฟ้องคดีในศาลทหารของประเทศไทย แยกพิจารณาได้เป็น 2 กรณี กล่าวคือ ในเวลาปกติ ได้แก่ 1) อัยการทหารซึ่งเป็นผู้ที่ดำรงตำแหน่งอัยการหรืออัยการผู้ช่วยประจำศาลทหารแห่งนั้น และ 2) ผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลทหาร หากผู้เสียหายไม่ใช่บุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลทหารต้องมอบคดีให้อัยการทหารเป็นโจทก์ฟ้องคดี

ส่วนในเวลาไม่ปกติ อัยการทหารเท่านั้นที่มีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีในศาลทหารในเวลาไม่ปกติ หรือศาลอาญาศึก หรือศาลทหารที่พิจารณาพิพากษาแทนศาลอาญาศึก ผู้เสียหายไม่ว่าจะเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลทหารหรือไม่ก็ตามไม่มีอำนาจฟ้องคดีเอง

แต่อย่างไรก็ตาม ในการฟ้องคดีของอัยการทหารนั้น ตามระเบียบราชการอัยการทหาร พ.ศ. 2501 อัยการทหารไม่มีอำนาจสั่งคดีด้วยตนเอง กล่าวคือ ส่วนคดีในหน้าที่ของอัยการศาลทหารกรุงเทพ ให้เสนอรายงานการคดีต่อหัวหน้าอัยการทหารเป็นผู้พิจารณาสั่งคดี ถ้าอัยการทหารมีความเห็นควรสั่งฟ้องก็ให้เสนอร่างฟ้องไปด้วย เพื่อให้หัวหน้าอัยการทหารตรวจแก้ไขร่างฟ้อง ส่วนส่วนคดีในหน้าที่ของอัยการทหารแห่งอื่น ให้อัยการทหารเสนอรายงานการคดีต่อผู้บังคับบัญชาเป็นผู้สั่งคดี^{105,106}

(3) ทนายความ

ทนายความที่มีสิทธิว่าความในศาลทหารของประเทศไทย ได้แก่ ทนายความตามกฎหมายว่าด้วยทนายความ และทนายทหารตามข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยทนายทหาร พ.ศ. 2499 ซึ่งเป็นข้าราชการประจำการสังกัดกระทรวงกลาโหมขณะร้องขอเป็นทนาย สอบความรู้ทางกฎหมายได้ปริญญาตรีหรือเทียบเท่า และได้รับอนุญาตจากผู้บังคับบัญชาดังแต่ชั้นผู้บังคับกองพันขึ้นไปให้ว่าความได้เป็นรายคดี

2.7 วิธีพิจารณาของศาลทหาร

วิธีพิจารณาของศาลทหารมีหลักการเช่นเดียวกับวิธีพิจารณาของศาลฝ่ายพลเรือนที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาทั่วไป กล่าวคือ ประเทศที่ใช้วิธีพิจารณาระบบกล่าวหาศาลทหารของประเทศเหล่านี้จะใช้วิธีพิจารณาระบบกล่าวหาด้วย ยกเว้นศาลทหารบางประเภทที่มีอำนาจ

¹⁰⁵ ระเบียบราชการอัยการทหาร พ.ศ. 2501, ข้อ 10.

¹⁰⁶ ผู้บังคับบัญชาของอัยการทหารประจำศาลมณฑลทหารบก ได้แก่ ผู้บัญชาการมณฑลทหารบกแห่งนั้น ส่วนผู้บังคับบัญชาของอัยการทหารประจำศาลจังหวัดทหารบก ได้แก่ ผู้บังคับการจังหวัดทหารบกแห่งนั้น.

พิจารณาคดีที่เป็นความผิดเล็กน้อยอาจใช้วิธีพิจารณาระบบไต่สวน ส่วนประเทศที่ใช้วิธีพิจารณาระบบไต่สวน ศาลทหารของประเทศเหล่านี้ก็จะใช้วิธีพิจารณาระบบไต่สวนด้วยเช่นกัน

แต่อย่างไรก็ตาม ศาลทหารของบางประเทศอาจกำหนดรายละเอียดปลีกย่อยขึ้นเพื่อให้เกิดความเหมาะสมกับสถานการณ์โดยแบ่งวิธีพิจารณาสำหรับในเวลาปกติและวิธีพิจารณาสำหรับในเวลาสงครามหรือภายใต้สถานการณ์พิเศษบางประการ เช่น ศาลทหารของประเทศฝรั่งเศส และศาลทหารของประเทศไทย แต่สำหรับบางประเทศอาจไม่กำหนดรายละเอียดของวิธีพิจารณาในเวลาสงครามให้แตกต่างไปจากวิธีพิจารณาในเวลาปกติ เช่น ศาลทหารของประเทศอังกฤษ และประเทศที่ได้รับอิทธิพลจากกฎหมายอังกฤษ

2.7.1 วิธีพิจารณาของศาลทหารในประเทศไทย

วิธีพิจารณาของศาลทหาร เป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 โดยให้นำกฎหมาย กฎ และข้อบังคับซึ่งตามกฎหมายฝ่ายทหารมาใช้บังคับ ในกรณีที่ไม่มีกฎหมาย กฎ และข้อบังคับของฝ่ายทหาร จึงให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้บังคับโดยอนุโลม และถ้าวิธีพิจารณาเรื่องใดที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่ได้บัญญัติไว้ ก็ให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับเท่าที่จะใช้ได้ ดังนั้น วิธีพิจารณาของศาลทหารจึงต้องพิจารณาจากกฎหมาย กฎ และข้อบังคับของฝ่ายทหารเป็นอันดับแรก จากนั้นจึงจะนำบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลมและเท่าที่พอจะใช้บังคับได้ ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่าวิธีพิจารณาของศาลทหารนั้นแท้จริงแล้วอยู่บนพื้นฐานของวิธีพิจารณาของศาลยุติธรรม เว้นแต่ที่กฎหมาย กฎ ระเบียบของฝ่ายทหารกำหนดไว้โดยเฉพาะ โดยมีข้อแตกต่างที่สำคัญจากวิธีพิจารณาของศาลยุติธรรม คือ การกำหนดวิธีพิจารณาในเวลาไม่ปกติ และวิธีพิจารณาของศาลในยุทธบริเวณหรือศาลอาญาศึกแตกต่างจากวิธีพิจารณาในเวลาปกติในบางประการ

2.7.1.1 วิธีพิจารณาของศาลทหารในเวลาปกติ

1) วิธีพิจารณาของศาลทหารชั้นต้น

(1) การนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลทหารในคดีที่อัยการทหารเป็นโจทก์เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กล่าวคือ จะต้องผ่านกระบวนการสอบสวนโดยชอบเสียก่อน¹⁰⁷ โดยผู้มีอำนาจสอบสวนคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของศาลทหาร ประกอบด้วย เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร และพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายอาญา

เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารที่มีอำนาจสอบสวน ได้แก่ นายทหารพระธรรมนูญ อัยการทหาร และนายทหารสัญญาบัตรอื่น โดยมีเงื่อนไขของการใช้อำนาจสอบสวนที่สำคัญคือ จะต้องได้รับ

¹⁰⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 120.

คำสั่งให้ทำการสอบสวนจากผู้บังคับบัญชาเสียก่อน¹⁰⁸ โดยผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจสั่งให้สอบสวน คดีอาญาจะต้องเป็นทั้งผู้บังคับบัญชาของผู้ต้องหาและผู้มีอำนาจสอบสวนในขณะ เดียวกันด้วย

ปัจจุบัน มีข้อบังคับของฝ่ายทหารให้เจ้าหน้าที่ของฝ่ายทหารทำการสอบสวนคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของศาลทหาร ได้เฉพาะกรณีดังต่อไปนี้¹⁰⁹

ก. คดีที่เกิดขึ้นในเขตที่ตั้งทหาร คือ ในหรือบริเวณอาคาร ที่ตั้งหน่วยทหาร ที่พักร้อน พักแรม เรือ หรือยานพาหนะใดๆ ที่อยู่ในความควบคุมของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร

ข. คดีอาญาที่ผู้กระทำความผิดและผู้เสียหายต่างเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลทหาร ด้วยกัน

ค. คดีอาญาที่เกี่ยวข้องด้วยวินัยทหาร

ง. คดีอาญาที่เกี่ยวข้องกับความลับของทางราชการทหาร

ผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาในศาลทหารในเวลาปกติจำกัดอยู่เฉพาะอัยการทหาร และผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลทหารเท่านั้น หากผู้เสียหายไม่ได้เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลทหารแล้วต้องมอบคดีให้อัยการทหารเป็นโจทก์¹¹⁰

สำหรับคดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญา กฎหมายให้อำนาจเฉพาะอัยการทหารเท่านั้น ที่จะร้องขอให้ศาลพิพากษาให้จำเลยคืนทรัพย์ ไร่ราคาทรัพย์ หรือใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่เกิดแก่รัฐเท่านั้น¹¹¹ แต่หากเป็นความเสียหายที่เกิดแก่ปัจเจกชน อัยการทหารก็ไม่มีอำนาจ ร้องขอเช่นกัน

(2) การดำเนินกระบวนการพิจารณา

ผู้ที่ตกเป็นจำเลยในคดีอาญาในศาลทหารย่อมได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ (presumption of innocent) จนกว่าจะมีการพิสูจน์ได้ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด ดังนั้น โจทก์จึงมี ภาระในการพิสูจน์ความผิดของจำเลย โดยมีหน้าที่นำพยานหลักฐานเข้ามาสืบก่อนเสมอ

ทนายความที่มีสิทธิว่าความในศาลทหาร ได้แก่ ทนายความตามพระราชบัญญัติ ทนายความ พ.ศ. 2528 และทนายทหาร ตามข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยทนาย พ.ศ. 2499 ซึ่งเป็นข้าราชการประจำการสังกัดกระทรวงกลาโหมขณะร้องขอเป็นทนาย และได้รับปริญญากฎหมาย

¹⁰⁸ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 47 ประกอบข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่า ด้วย ทนายทหารพระธรรมนูญ พ.ศ. 2499 และข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยอัยการทหาร พ.ศ. 2499.

¹⁰⁹ ข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยระเบียบจัดการทางคดี พ.ศ. 2547, ข้อ 9.

¹¹⁰ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 49.

¹¹¹ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 52 และมาตรา 53.

กฎหมาย แต่ทั้งนี้ จะต้องได้รับอนุญาตจากผู้บังคับบัญชาตั้งแต่ชั้นผู้บังคับกองพันขึ้นไป และได้รับอนุญาตจากศาลทหารที่พิจารณาคดีนั้น¹¹²

วิธีพิจารณาของศาลทหารในเวลาปกติ เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง แต่สำหรับส่วนที่แตกต่างไปจากวิธีพิจารณาของศาลยุติธรรม ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย กฎ ระเบียบของฝ่ายทหาร ได้แก่¹¹³

1) การส่งตัวผู้ต้องหาไปดำเนินคดีในศาลทหารแห่งอื่น โดยไม่ต้องคำนึงถึงว่าศาลทหารแห่งอื่นนั้นจะมีอำนาจพิจารณาคดีนั้นหรือไม่¹¹⁴

2) ผู้บังคับบัญชามีอำนาจสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยแทนการส่งตัวไปดำเนินคดีในศาลทหารได้¹¹⁵

3) อัยการทหารซึ่งเป็นโจทก์มีอำนาจขอให้ศาลสั่งให้จำเลยคืนทรัพย์สินหรือใช้ราคาทรัพย์สินหรือค่าสินไหมทดแทนได้เฉพาะในคดีที่จำเลยกระทำความผิดด้วยการประทุษร้ายต่อทรัพย์สินของทางราชการเท่านั้น¹¹⁶

4) ผู้เสียหายที่มีอำนาจฟ้องคดีในศาลทหาร ซึ่งได้แก่ บุคคลที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลทหาร ไม่มีอำนาจฟ้องคดีแพ่งที่เกี่ยวข้องเนื่องคดีอาญาในศาลทหาร¹¹⁷

5) การบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาลทหารเป็นอำนาจของ “ผู้มีอำนาจสั่งลงโทษ” ซึ่งได้แก่ ผู้บังคับบัญชาของจำเลยที่มีตำแหน่งผู้บัญชาการกองพลหรือเทียบเท่าขึ้นไปซึ่งอยู่ท้องที่เดียวกับที่จำเลยจะต้องรับโทษตามคำพิพากษา หรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการศาลทหารชั้นต้นในกรณีที่จำเลยอยู่ต่างท้องที่กับผู้บังคับบัญชาหรือไม่อยู่ได้บังคับบัญชาของทหาร¹¹⁸ ผู้บังคับบัญชาของจำเลย หรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการ แล้วแต่กรณี

6) การพิจารณาลับหลังจำเลยได้ ในกรณีที่จำเลยให้การรับสารภาพและมีการสืบพยานประกอบคำรับสารภาพของจำเลย ซึ่งศาลทหารมีดุลพินิจสั่งพิจารณาลับหลังจำเลยโดยไม่ต้องถามความเห็นของคู่ความ และกรณีที่จำเลยแถลงไม่ตั้งใจฟังการสืบพยาน

¹¹² ข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยทนาย พ.ศ. 2499, ข้อ 4 และข้อ 7.

¹¹³ สายัณห์ อรรถเกษม. (2547). “ศาลทหาร (ตอนที่ 2).” *วารสารพระธรรมมุนูญ*, 47(1). น. 6-8.

¹¹⁴ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 18 มาตรา 36 วรรคสอง และมาตรา 40.

¹¹⁵ ประมวลกฎหมายอาญาทหาร มาตรา 8 และมาตรา 9.

¹¹⁶ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 51.

¹¹⁷ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 53.

¹¹⁸ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 65 วรรคหนึ่ง.

2.7.1.2 การทำคำพิพากษาของศาลทหาร

พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 ไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการทำคำพิพากษาไว้โดยเฉพาะ ดังนั้น หลักเกณฑ์ในการทำคำพิพากษาจึงเป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา รวมทั้งบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ ตุลาการที่มีได้นั่งพิจารณาคดีไม่มีอำนาจทำคำพิพากษาหรือคำวินิจฉัยในคดีนั้น¹¹⁹

การวินิจฉัยคดีให้ถือตามเสียงข้างมาก ในกรณีที่หาเสียงข้างมากมิได้ ให้ตุลาการที่มีความเห็นเป็นผลร้ายแก่จำเลยมากกว่ายอมเห็นด้วยกับตุลาการที่มีความเห็นเป็นผลร้ายแก่จำเลยน้อยกว่า¹²⁰ จึงเห็นได้ว่าตุลาการศาลทหารทุกคนที่เป็นองค์คณะนั่งพิจารณาคดีไม่ว่าจะเป็นตุลาการพระธรรมนูญซึ่งเป็นนักกฎหมาย หรือตุลาการนายทหารสัญญาบัตรซึ่งอาจมิใช่ นักกฎหมายก็มีออกเสียงในการทำคำพิพากษาเท่าเทียมกัน

2.7.1.3 การตรวจสอบคำพิพากษาของศาลทหาร

คำพิพากษาของศาลทหารชั้นต้นรวมทั้งศาลทหารกลางในเวลาปกติจะต้องได้รับการตรวจสอบจากเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารเสมอ ซึ่งเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารที่มีอำนาจตรวจสอบคำพิพากษาของศาลทหารดังกล่าว ได้แก่ ผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการศาลทหารชั้นต้น และผู้มีอำนาจสั่งลงโทษตามคำพิพากษาของศาลทหาร

ผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการศาลทหารชั้นต้น ประกอบด้วย

ผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการศาลจังหวัดทหาร คือ ผู้บังคับการจังหวัดทหารบก

ผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการศาลมณฑลทหาร คือ ผู้บัญชาการมณฑลทหารบก

ผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการศาลประจำหน่วยทหาร คือ ผู้บังคับหน่วยทหารที่จัดตั้งศาลทหาร

ผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการศาลทหารกรุงเทพ คือ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม

ผู้มีอำนาจสั่งลงโทษ คือ ผู้บังคับบัญชาของจำเลยซึ่งมีตำแหน่งตั้งแต่ชั้นผู้บัญชาการกองพลขึ้นไป หรือมีตำแหน่งตั้งแต่ชั้นผู้บังคับกองพันขึ้นไปซึ่งอยู่ต่างถิ่นกับผู้บังคับบัญชาชั้นผู้บัญชาการกองพล หรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการศาลทหารชั้นต้นในกรณีที่จำเลยอยู่ต่างถิ่นกับผู้บังคับบัญชา¹²¹

แต่อย่างไรก็ตาม เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารที่มีอำนาจตรวจสอบคำพิพากษาของศาลทหารชั้นต้นและศาลทหารกลางดังกล่าวไม่มีอำนาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำพิพากษาของศาลทหาร

¹¹⁹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 40(2).

¹²⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 184.

¹²¹ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 65.

แต่ประการใด หากไม่เห็นด้วยกับพิพากษาของศาลทหารย่อมกระทำได้โดยการอุทธรณ์และฎีกา ตามบทบัญญัติว่าด้วยการอุทธรณ์และฎีกา ดังนั้น ผู้ที่มีสิทธิอุทธรณ์และฎีกาคำพิพากษาของศาลทหารนอกจากโจทก์และจำเลยในคดีนั้นแล้ว ยังรวมถึงผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการศาลทหารชั้นต้น และผู้มีอำนาจสั่งลงโทษตามคำพิพากษาของศาลทหารด้วย

2.7.1.4 การอุทธรณ์ฎีกาคำพิพากษาของศาลทหาร

การอุทธรณ์หรือฎีกาคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหาร มีบทบัญญัติที่แตกต่างจากการอุทธรณ์หรือฎีกาคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลยุติธรรมบางประการ คือ

1) ผู้มีสิทธิอุทธรณ์ฎีกาคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหาร

ผู้มีสิทธิอุทธรณ์ฎีกาคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารนอกจากคู่ความในคดีแล้ว กฎหมายยังกำหนดให้ผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการ และผู้มีอำนาจสั่งลงโทษ มีสิทธิอุทธรณ์ฎีกาด้วยเช่นกัน

2) เงื่อนไขในการอุทธรณ์หรือฎีกา

เงื่อนไขในการอุทธรณ์ที่สำคัญ ได้แก่ ระยะเวลาในการอุทธรณ์หรือฎีกา และข้อห้ามในการอุทธรณ์หรือฎีกา

ระยะเวลาในการอุทธรณ์หรือฎีกาแยกได้เป็น 2 กรณี คือ 1) ระยะเวลาในการอุทธรณ์หรือฎีกาสำหรับโจทก์หรือจำเลยให้อุทธรณ์หรือฎีกาคือ ภายใน 15 วัน นับแต่วันที่อ่านหรือ ถือว่าได้อ่านคำพิพากษาหรือหรือคำสั่งให้จำเลยฟัง 2) ระยะเวลาในการอุทธรณ์หรือฎีกาสำหรับผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการหรือผู้มีอำนาจสั่งลงโทษ คือ ภายใน 30 วัน นับแต่วันที่อ่านหรือถือว่าได้อ่านคำพิพากษาหรือคำสั่งให้จำเลยฟัง

ข้อห้ามในการอุทธรณ์หรือฎีกา ได้แก่ ในกรณีที่เป็นการพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารในเวลาไม่ปกติ คือ เวลาที่มีการรบ หรือเวลาที่มีสถานะสงคราม หรือเวลาที่ได้ประกาศใช้กฎอัยการศึก ห้ามอุทธรณ์หรือฎีกาโดยเด็ดขาด¹²²

2.7.1.5 วิธีพิจารณาของศาลทหารในเวลาไม่ปกติ

ในเวลาไม่ปกติ หมายถึง เวลาที่มีการรบ หรือเวลาที่มีสถานะสงคราม หรือเวลาที่ได้ประกาศใช้กฎอัยการศึก¹²³ ศาลทหารที่มีอำนาจพิจารณาคดีในเวลาไม่ปกติ ประกอบด้วยศาลทหารชั้นต้นที่จัดตั้งขึ้นในเวลาปกติและศาลอาญาศึก วิธีพิจารณาของศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาล

¹²² พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 65 วรรคสอง.

¹²³ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 36.

อาญาศึกโดยหลักจะใช้วิธีพิจารณาของศาลทหารในเวลาปกติ¹²⁴ เพียงแต่มีส่วนที่แตกต่างไปจากวิธีพิจารณาของศาลทหารในเวลาปกติบางประการ ได้แก่

- 1) ผู้เสียหายจากการกระทำความผิดไม่ว่าจะเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารหรือไม่ไม่มีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องจำเลยต่อศาลทหาร ต้องมอบคดีให้อัยการทหารเป็นโจทก์¹²⁵
- 2) ศาลอาญาศึกรวมทั้งศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึกมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาที่เกิดขึ้นในเขตอำนาจได้ทุกบทกฎหมายและไม่จำกัดตัวบุคคล¹²⁶ และห้ามจำเลยแต่งทนาย¹²⁷
- 3) ห้ามอุทธรณ์ฎีกาคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารในเวลาไม่ปกติหรือศาลอาญาศึก¹²⁸
- 4) เมื่อหมดสถานการณ์ที่เป็นเวลาไม่ปกติ ศาลอาญาศึกยังคงมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่ยังค้างพิจารณาอยู่ต่อไป แต่ผู้ที่มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการศาลอาญาศึก หรือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมมีอำนาจสั่งให้โอนคดีไปยังศาลทหารแห่งอื่นพิจารณาพิพากษาได้ และคดีที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลอาญาศึกแต่ยังไม่ได้ฟ้อง ให้นำคดีไปฟ้องยังศาลทหารแห่งอื่น และให้ศาลทหารที่พิจารณาพิพากษานั้นมีอำนาจเช่นเดียวกับศาลอาญาศึก¹²⁹

2.8 บทบาทและอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ

ในอดีตรัฐบาลได้เคยจัดตั้งองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐและตรวจสอบการทุจริตประพฤตินิชอบในระบบราชการ ในนามคณะกรรมการการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤตินิชอบในวงราชการ

คณะกรรมการการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤตินิชอบในวงราชการมีขอบเขตอำนาจหน้าที่อันจำกัดอย่างมาก ทำให้เป็นอุปสรรคในการปฏิบัติหน้าที่อย่างมีประสิทธิภาพ จนมีการขนานนามคณะกรรมการการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤตินิชอบในวงราชการว่าเป็นเสือกระดาษ ดังจะเห็นได้จากในส่วนที่เกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยในอำนาจ

¹²⁴ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 44.

¹²⁵ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 49.

¹²⁶ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 42.

¹²⁷ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 55 บรรคสี่.

¹²⁸ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 65 บรรคสอง.

¹²⁹ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 43.

ของคณะกรรมการการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการที่ผ่านมา ในอดีตนั้นพบว่า เมื่อคณะกรรมการการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการสืบสวนสอบสวนความผิดทางวินัยข้าราชการแล้ว มีอำนาจเพียงชี้ว่าเรื่องที่สอบสวนมีมูล ความผิดทางวินัยหรือไม่เท่านั้น แล้วส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาของข้าราชการผู้ถูกชี้มูล จากนั้น ผู้บังคับบัญชาของข้าราชการนั้นจะแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัย เพื่อพิจารณาความผิดตามที่ คณะกรรมการการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการชี้มูลมา ในกรณีเช่นนี้ผู้บังคับบัญชาของข้าราชการนั้นไม่จำเป็นต้องถูกผูกมัดตามความเห็นของคณะกรรมการการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการอาจมีความเห็นแตกต่างว่าการกระทำของผู้ได้บังคับบัญชาไม่มีมูลความผิดทางวินัยก็ได้ อันเป็นช่องทางให้มีการช่วยเหลือพรรคพวกหรือผู้ได้บังคับบัญชาของตน ซึ่งถือได้ว่าเป็นความยุติธรรมในความยุติธรรม และในส่วน ที่เกี่ยวกับการดำเนินการทางอาญาก็มีลักษณะทำนองเดียวกันกับทางวินัย กล่าวคือ

เมื่อคณะกรรมการการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการสืบสวนสอบสวนแล้วพบว่าการกระทำของข้าราชการมีมูลความผิดทางอาญา ก็จะส่งเรื่องให้พนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ดำเนินการตามกระบวนการทางอาญาในระบบปกติต่อไป ทางปฏิบัติพนักงานสอบสวนจะเริ่มต้นกระบวนการสอบสวนของ คณะกรรมการการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการมาเป็น หลักฐานต่างๆ สามารถบิดเบือนเปลี่ยนแปลงได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งพยายามบุคคลมักให้การช่วยเหลือพรรคพวกของตนมิให้ต้องรับโทษ

การปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการส่งผลให้การควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐและตรวจสอบการทุจริต ประพฤติมิชอบ ในระบบราชการเป็นไปอย่างไม่มีประสิทธิภาพ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 (อดีต) จึงออกแบบองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐและตรวจสอบการทุจริตประพฤติมิชอบในระบบราชการขึ้นมาใหม่ คือ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เป็น องค์กรกลุ่ม Collective Organ¹³⁰ ซึ่งถูกออกแบบให้เป็นองค์กรหลักที่มีอิสระและมีความเป็นกลาง โดยมีพันธกิจตามรัฐธรรมนูญในการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐและตรวจสอบการทุจริต ประพฤติมิชอบในระบบราชการ ภายใต้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกัน และปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็น องค์กรในระบบพิเศษนอกเหนือจากระบบปกติตามกระบวนการทางอาญาและกระบวนการทาง

¹³⁰ “องค์กรกลุ่ม” เรียกกันโดยทั่วไปว่า “คณะกรรมการ” คือ องค์กรที่ประกอบไปด้วยบุคคลธรรมดา แต่ละบุคคลมาประกอบกันเป็นองค์กรๆ หนึ่ง ที่มีอำนาจหน้าที่ในการที่จะดำเนินการใดๆ ร่วมกัน

วินัย โครงสร้างและการจัดองค์กรจึงมีความแตกต่างไปจากรูปแบบของคณะกรรมการการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการส่งผลต่อความเปลี่ยนแปลงในกระบวนการยุติธรรมในทุกภาคส่วนรวมทั้งกระบวนการยุติธรรมทหารด้วย และต่อมาได้มีการตรากฎหมายเพื่อสนับสนุนการทำงานของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นโดยพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 เพื่อควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีตำแหน่งต่ำกว่าผู้อำนวยการกองลงมาอีกฉบับหนึ่งด้วย ทั้งนี้ จะกล่าวถึงในรายละเอียดต่อไป

2.8.1 บทบาทและอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 บัญญัติให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(1) กรณีเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐร้ายว่รผิดปกติกระทำคามผิดทางอาญา คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีอำนาจหน้าที่ในการไต่สวนมูลและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร้ายว่รผิดปกติ กระทำคามผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม¹³¹

(2) การตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สิน คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบความถูกต้องและความมีอยู่จริง รวมทั้งความเปลี่ยนแปลงของทรัพย์สินและหนี้สินของเจ้าหน้าที่รวมทั้งตรวจสอบความเปลี่ยนแปลงของทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง¹³² นอกจากนี้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติยังมีอำนาจในการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการกำหนดตำแหน่งและชั้นหรือระดับของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่จะต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน¹³³ รวมทั้งการกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของเจ้าหน้าที่ของรัฐและการเปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรี¹³⁴

¹³¹ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542, มาตรา 19 (3).

¹³² เล่มเดิม. มาตรา 19 (4).

¹³³ เล่มเดิม. มาตรา 40.

¹³⁴ แหล่งเดิม. มาตรา 19 (5).

(3) เสนอมาตรการป้องกันการทุจริต คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจในการเสนอมาตรการความเห็น หรือข้อเสนอแนะต่อคณะรัฐมนตรี รัฐสภา ศาล หรือคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน เพื่อให้มีการปรับปรุงการปฏิบัติราชการ หรือวางแผนงาน โครงการของส่วนราชการรัฐวิสาหกิจ หรือหน่วยงานของรัฐเพื่อป้องกันและปราบปรามการทุจริต ต่อหน้าที่ การกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม¹³⁵

(4) มีอำนาจขอให้ศาลมีคำสั่งหรือคำพิพากษาให้ยกเลิก หรือเพิกถอนสิทธิหรือเอกสาร สิทธิที่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้อนุมัติ หรืออนุญาตให้สิทธิประโยชน์ หรือออกเอกสารสิทธิแก่บุคคลใด ไปโดยมิชอบด้วยกฎหมาย หรือระเบียบของทางราชการ อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ทางราชการ¹³⁶

(5) การป้องกันการทุจริตเสริมสร้างทัศนคติ ค่านิยม และการมีส่วนร่วมเสริมสร้าง ทัศนคติ และค่านิยม เกี่ยวกับความซื่อสัตย์สุจริต รวมทั้งดำเนินการให้ประชาชนหรือกลุ่มบุคคลมี ส่วนร่วมในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต¹³⁷

(6) ให้ความเห็นชอบในการแต่งตั้งเลขาธิการ ในการบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่ง เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติให้ประธานกรรมการด้วยความ เห็นชอบของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และวุฒิสภา เป็นผู้มีอำนาจ ตั้งบรรจุ และนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง¹³⁸ และคณะกรรมการ ป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติยังมีอำนาจในการแต่งตั้งบุคคลหรือคณะบุคคลเพื่อ ปฏิบัติหน้าที่ตามที่ได้รับมอบหมาย¹³⁹

(7) จัดทำรายงานประจำปี คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีหน้าที่ในการจัดทำรายงานผลการตรวจสอบและผลการปฏิบัติหน้าที่พร้อมข้อสังเกตต่อ คณะรัฐมนตรี สภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภาทุกปี และนำรายงานนั้นออกพิมพ์เผยแพร่ต่อไป¹⁴⁰

¹³⁵ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542, มาตรา 19 (8).

¹³⁶ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542, มาตรา 19 (9).

¹³⁷ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542, มาตรา 19 (10).

¹³⁸ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542, มาตรา 112.

¹³⁹ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542, มาตรา 19 (12) มาตรา 45-49.

¹⁴⁰ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542, มาตรา 19 (7).

(8) ดำเนินการอื่นตามที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้บัญญัติ หรือกฎหมายอื่นกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ¹⁴¹

นอกจากอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติยังมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายอื่นอีก ได้แก่

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจดำเนินการฟ้องคดีเอง หรือแต่งตั้งทนายความให้ฟ้องคดีแทนต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ในกรณีที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและผู้แทนของอัยการสูงสุดไม่อาจหาข้อยุติเกี่ยวกับการฟ้องคดีได้ภายในกำหนดระยะเวลา 14 วัน นับแต่วันที่ตั้งคณะทำงาน¹⁴²

ในกรณีที่มีพฤติการณ์ปรากฏแก่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติหรือมีการกล่าวหาให้คณะกรรมการการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจดังนี้¹⁴³

(1) แสวงหาข้อเท็จจริง และรวบรวมพยานหลักฐาน เพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิด และเพื่อเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ

(2) มีคำสั่งให้ข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างหน่วยงานของรัฐปฏิบัติกรทั้งหลาย อันจำเป็นแก่การรวบรวมพยานหลักฐานของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือเรียกเอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องจากบุคคลใด หรือเรียกบุคคลใดมาให้ถ้อยคำเพื่อประโยชน์ในการสอบสวน

(3) ดำเนินการขอให้ศาลที่มีเขตอำนาจออกหมายเพื่อเข้าไปในเคหสถาน สถานที่ทำงาน หรือสถานที่อื่นใด รวมทั้งยานพาหนะของบุคคลใดๆ ในระหว่างพระอาทิตย์ขึ้น และพระอาทิตย์ตก หรือในระหว่างที่มีการประกอบกิจการเพื่อตรวจสอบ ค้นยึด หรืออายัดเอกสาร ทรัพย์สิน หรือพยานหลักฐานอื่นใด ซึ่งเกี่ยวกับเรื่องที่ทำการได้สวนข้อเท็จจริง และหากดำเนินการไม่แล้วเสร็จ ในเวลาดังกล่าวให้สามารถดำเนินการต่อไปได้จนกว่าจะแล้วเสร็จ

¹⁴¹ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542, มาตรา 19 (13).

¹⁴² พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542, มาตรา 11 วรรค 2.

¹⁴³ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542, มาตรา 14-15.

(4) การดำเนินการขอให้ศาลที่มีเขตอำนาจออกหมาย เพื่อให้มีการจับและควบคุมผู้ถูกกล่าวหา ซึ่งระหว่างการไต่สวนข้อเท็จจริงปรากฏว่าเป็นผู้กระทำความผิด หรือเป็นผู้ซึ่งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้มีมติว่าข้อกล่าวหาไม่มูลเพื่อส่งตัวไปยังสำนักงานอัยการสูงสุด เพื่อดำเนินการต่อไป

(5) ขอให้เจ้าพนักงานตำรวจหรือพนักงานสอบสวนดำเนินการตามหมายของศาลที่ออกตาม (3) หรือ (4)

(6) กำหนดระเบียบโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษาเกี่ยวกับสืบสวนและสอบสวนการกระทำผิดตามพระราชบัญญัตินี้ และการประสานงานในการดำเนินคดี ระหว่างคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พนักงานสอบสวน และพนักงานอัยการ

ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ให้ประธานกรรมการ และกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ และมีอำนาจหน้าที่ เช่นเดียวกับพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และเพื่อประโยชน์ในการสอบสวนให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีอำนาจแต่งตั้งอนุกรรมการ หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้ ในกรณีเช่นนี้ ให้อนุกรรมการ หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับแต่งตั้งเป็นพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ในกรณีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ส่งรายงานการสอบสวนให้สำนักงานอัยการสูงสุดดำเนินคดีต่อไป การดำเนินการเกี่ยวกับการสั่งฟ้อง หรือไม่สั่งฟ้องของพนักงานอัยการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้ถือว่าบทบัญญัติที่กำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของพนักงานสอบสวน ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

2.8.2 บทบาทและอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ

โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 250 (3) ได้กำหนดให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีอำนาจหน้าที่เฉพาะไต่สวนและวินิจฉัยการกระทำทุจริตของเจ้าหน้าที่ของรัฐดำรงตำแหน่งตั้งแต่ผู้บริหารระดับสูงหรือข้าราชการที่ดำรงตำแหน่งตั้งแต่ผู้อำนวยการกองหรือเทียบเท่าขึ้นไป รวบรวมผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม รวมทั้งดำเนินการกับเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือข้าราชการในระดับต่ำกว่าที่ร่วมกระทำความผิดกับผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว หรือกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง หรือที่กระทำความผิดในลักษณะที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเห็นสมควรดำเนินการ จึงส่งผล

ให้การกระทำทุจริตของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ดำรงตำแหน่งต่ำกว่าผู้บริหารระดับสูงและข้าราชการที่ดำรงตำแหน่งต่ำกว่าผู้อำนวยการกองไม่อยู่ในอำนาจของป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ กระทรวงยุติธรรมจึงได้ปรับปรุงร่างกฎหมายที่ได้เสนอตามมติคณะรัฐมนตรีให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ และคณะรัฐมนตรีก็ได้เสนอร่างกฎหมาย ดังกล่าวต่อสภานิติบัญญัติแห่งชาติได้พิจารณาแล้ว มีมติให้ความเห็นชอบเป็นกฎหมายคือ พระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 ซึ่งลงประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 125 ตอนที่ 21 ก ลงวันที่ 24 มกราคม 2551 มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 25 มกราคม 2551 อันเป็นวันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ มีอำนาจตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 กล่าวคือ

1. เสนอนโยบาย มาตรการและแผนพัฒนาการป้องกันและปราบปรามการทุจริตต่อคณะรัฐมนตรี
2. เสนอแนะ ให้คำปรึกษาแก่ คณะรัฐมนตรี เกี่ยวกับการปรับปรุงกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ เพื่อป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ
3. เสนอแนะต่อกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในการกำหนดตำแหน่งเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ต้องยื่นแสดงบัญชีทรัพย์สิน ตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ
4. ใ้ส่วนข้อเท็จจริงและข้อมูลการทุจริตของเจ้าหน้าที่ของรัฐ
5. ใ้ส่วนข้อเท็จจริงและสรุปสำนวนพร้อมความเห็นส่งพนักงานอัยการเพื่อฟ้องคดีอาญา
6. จัดทำรายงานผลการปฏิบัติงานเสนอต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อเสนอต่อสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา และคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ
7. แต่งตั้งคณะอนุกรรมการเพื่อดำเนินการตามที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ มอบหมาย
8. ปฏิบัติการอื่นตามพระราชบัญญัติมาตรการฯ หรือการอื่นใดเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ ตามที่คณะรัฐมนตรี หรือคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมอบหมาย

และคณะรัฐมนตรียังได้มีมติมอบหมายให้เป็นหน่วยงานหลักขับเคลื่อนยุทธศาสตร์ชาติว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตภาครัฐด้วย ดังนี้

ก. ตามมาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 กำหนดให้สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐมีอำนาจหน้าที่รับผิดชอบในงานธุรการของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐตลอดทั้งการสนับสนุนและอำนวยความสะดวกให้การปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ ประสานงานและให้ความร่วมมือกับส่วนราชการและหน่วยงานของรัฐอื่นที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและแก้ไขปัญหาการทุจริต ประสานงานและให้ความร่วมมือระหว่างประเทศเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตรวบรวมและเผยแพร่ข้อมูลเกี่ยวกับการทุจริต จัดให้มีหรือให้ความร่วมมือกับองค์กรอื่นในการศึกษาอบรมและพัฒนาความรู้เกี่ยวกับการป้องกันและแก้ไขปัญหาการทุจริต รวมทั้งปฏิบัติการอื่นตามที่พระราชบัญญัติและกฎหมายอื่นหรือตามที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐมอบหมาย

ข. คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 6 พฤษภาคม 2551 ให้หน่วยงานภาครัฐนำแนวทางและมาตรการตามยุทธศาสตร์ชาติว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐและภาคีทุกภาคส่วนร่วมจัดทำขึ้น เพื่อใช้เป็นกรอบทิศทางการประสานความร่วมมือในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแปลงไปสู่การปฏิบัติโดยกำหนดไว้ในแผนปฏิบัติราชการ 4 ปี และแผนปฏิบัติราชการประจำปี มีสำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ และสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐเป็นหน่วยงานหลัก ในการสนับสนุนการขับเคลื่อนยุทธศาสตร์

จากอำนาจหน้าที่ดังกล่าว สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐจึงมีบทบาทเป็นองค์กรหลักของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ และการขับเคลื่อนยุทธศาสตร์ชาติในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ โดยเป็นศูนย์กลางทั้งด้านการป้องกัน การปราบปราม และการประสานงานกับหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องทั้งหมดในการดำเนินตามนโยบายรัฐบาลเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ รวมทั้งกำหนดมาตรการเพื่อให้การป้องกันและปราบปรามการทุจริตในฝ่ายบริหารสามารถบูรณาการการดำเนินการระหว่างหน่วยงานต่างๆ ให้บังเกิดประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

2.8.3 อำนาจในการสอบสวนและการฟ้องคดีอาญา

2.8.3.1 อำนาจในการสอบสวน และการฟ้องคดีอาญาในส่วนการดำเนินการของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

(1) อำนาจในการสอบสวน

การดำเนินคดีอาญาของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ คือ เมื่อเจ้าหน้าที่รัฐกระทำผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม คดีสามารถมาสู่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้ 3 ช่องทางด้วยกันคือ

1. คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้รับคำกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐว่ากระทำความผิด ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 88

2. คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีเหตุอันควรสงสัยว่าเจ้าหน้าที่รัฐกระทำความผิด ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 88

3. พนักงานสอบสวน หรือนายทหารพระธรรมนูญหรืออัยการทหารซึ่งมีฐานะเป็นพนักงานสอบสวน¹⁴⁴ ได้รับคำร้องทุกข์หรือกล่าวโทษให้ดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ ส่งเรื่องให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติภายใน 30 วัน นับแต่วันที่มีการร้องทุกข์หรือกล่าวโทษ ในกรณีนี้หากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติพิจารณาแล้วเห็นว่าเรื่องดังกล่าวมิใช่กรณีเป็นความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะส่งเรื่องกลับไปยังพนักงานสอบสวนเพื่อดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาต่อไป ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 มาตรา 89

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะแต่งตั้งคณะอนุกรรมการไต่สวนข้อเท็จจริงเพื่อดำเนินการแทนก็ได้ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันฯ ในการไต่สวนข้อเท็จจริงนี้ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 47 บัญญัติให้มีการแจ้งข้อกล่าวหาให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบ และกำหนดระยะเวลาตามสมควรเพื่อให้ผู้ถูกกล่าวหาชี้แจงข้อกล่าวหาแสดงพยานหลักฐานหรือ

¹⁴⁴ บันทึกลำงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การดำเนินการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 (กรณีข้าราชการทหารถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม) (มิถุนายน 2547) (เรื่องเสร็จที่ 365/2547).

นำพยานบุคคลมาให้ปากคำประกอบการชี้แจง ผู้ถูกกล่าวหาที่มีสิทธินำพยานความหรือบุคคลซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังในการชี้แจงข้อกล่าวหาหรือให้ปากคำของตนได้

เมื่อดำเนินการรวบรวมพยานหลักฐานเสร็จแล้ว จะมีการจัดทำสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริงเสนอต่อประธานกรรมการ เมื่อประธานกรรมการได้รับสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริงแล้วจะต้องมีการประชุมเพื่อพิจารณาภายใน 30 วัน ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 50 และมาตรา 51

หลังจากที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติพิจารณาข้อกล่าวหาจากสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริงแล้วจะมีมติวินิจฉัยว่าข้อกล่าวหาที่มีมูลหรือไม่ ในกรณีที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติวินิจฉัยว่าข้อกล่าวหาใดไม่มีมูลให้ข้อกล่าวหาอันเป็นอันตกไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 53 และมาตรา 91 ซึ่งถือเป็นที่สุด ต้องยุติการดำเนินคดีอาญากับผู้ถูกกล่าวหาในข้อกล่าวหาอันนั้น คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะไม่ส่งสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริงกลับไปให้พนักงานสอบสวนอีก การวินิจฉัยข้อกล่าวหาว่ามีมูลหรือไม่มีมูลมิใช่การสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องเหมือนกรณีปกติ เพราะฉะนั้นเมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติวินิจฉัยว่าไม่มีมูลแล้วก็ถือว่าเป็นการยุติการดำเนินคดีในการสอบสวนข้อกล่าวหาอันนั้น แม้การยุติดำเนินคดีดังกล่าวจะมีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 147¹⁴⁵ ก็ตาม แต่หากมีพยานหลักฐานใหม่อันสำคัญแก่คดีซึ่งน่าจะทำให้ศาลลงโทษผู้ถูกกล่าวหาอันนั้นได้ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติก็สามารถดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงเกี่ยวกับผู้ถูกกล่าวหาอันนั้นในเรื่องเดียวกันนั้นอีก

(2) อำนาจในการฟ้องคดี

ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 บุคคลที่มีอำนาจในการฟ้องคดี คือ

1. อัยการสูงสุด
2. คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ
3. ทนายความซึ่งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติแต่งตั้ง

ในกรณีที่มิใช่ข้อกล่าวหาใดที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติว่ามีความผิดทางอาญา ให้ประธานกรรมการส่งรายงานเอกสารและความเห็นไปยังอัยการสูงสุด

¹⁴⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

มาตรา 147 เมื่อมีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องคดีแล้ว ห้ามมิให้มีการสอบสวนเกี่ยวกับบุคคลนั้นในเรื่องเดียวกันอีก เว้นแต่จะได้พยานหลักฐานใหม่อันสำคัญแก่คดี ซึ่งน่าจะทำให้ศาลลงโทษผู้ต้องหาอันนั้นได้

หรือฟ้องคดีต่อศาลกรณีผู้ถูกกล่าวหาเป็นอัยการสูงสุด เพื่อดำเนินคดีอาญาในศาลซึ่งมีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี โดยให้ถือว่ารายงานของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นสำนวนการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และให้ศาลประทับฟ้องไว้พิจารณาโดยไม่ต้องไต่สวนมูลฟ้อง ตามมาตรา 97 วรรคหนึ่ง

เมื่ออัยการสูงสุดได้รับรายงานและเอกสารพร้อมทั้งความเห็นจากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ตามมาตรา 97 วรรคหนึ่งแล้ว หากเห็นว่ารายงานเอกสารและความคิดเห็นที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติส่งให้ยังไม่สมบูรณ์พอที่จะดำเนินคดีได้ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 97 วรรคสองบัญญัติให้อัยการสูงสุดต้องแจ้งให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทราบเพื่อดำเนินการต่อไปโดยให้ระบุข้อไม่สมบูรณ์นั้นให้ครบถ้วนในคราวเดียวกัน ในกรณีนี้ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และอัยการสูงสุดตั้งคณะทำงานขึ้นโดยมีผู้แทนจากแต่ละฝ่ายจำนวนฝ่ายละเท่ากัน เพื่อดำเนินการรวบรวมพยานหลักฐานให้สมบูรณ์ แล้วส่งให้อัยการสูงสุดเพื่อฟ้องคดีต่อไป ในกรณีที่คณะทำงานดังกล่าวไม่อาจหาข้อยุติเกี่ยวกับการดำเนินการฟ้องคดีได้ ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจฟ้องคดีเองหรือแต่งตั้งทนายความให้ฟ้องคดีแทน

สำหรับการฟ้องคดีอาญาในศาลยุติธรรมโดยทั่วไปนั้น เมื่อพนักงานอัยการเป็นโจทก์เป็นหน้าที่ของพนักงานอัยการต้องส่งตัวจำเลยไปศาลพร้อมกับฟ้องเสมอ มิฉะนั้นศาลจะไม่ประทับฟ้อง¹⁴⁶ แต่สำหรับการดำเนินคดีอาญาในศาลทหารนั้นแม้ไม่ได้ส่งตัวจำเลยมาก็สามารถยื่นฟ้องได้¹⁴⁷ อย่างไรก็ตาม การมีตัวจำเลยเพื่อพิจารณาคดีอาญาย่อมมีความสำคัญ ดังนั้น เมื่อจะมี

¹⁴⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 515/2491 (ประชุมใหญ่) วินิจฉัยว่า ในเวลาขึ้นฟ้องคดีอาญา อัยการโจทก์จะต้องนำตัวจำเลยมาส่งศาล ถ้าไม่นำตัวจำเลยมาศาลย่อมไม่ประทับฟ้อง ไม่ว่าจะหมดอำนาจจับมาควบคุมระหว่างสอบสวนหรือไม่

¹⁴⁷ ระเบียบราชการศาลทหาร พ.ศ. 2532

ข้อ 10 เมื่อมีการฟ้อง

10.1 คดีที่อัยการเป็นโจทก์... ฯลฯ...

10.2 กรณีที่โจทก์ไม่ได้ส่งตัวจำเลยพร้อมฟ้อง หรือจำเลยไม่ได้ถูกคุมขัง ถ้าปรากฏว่าจำเลยยังรับราชการอยู่ หรือโจทก์สามารถแสดงให้เห็นที่แน่ชัดต่อศาลว่า จำเลยมีที่อยู่แน่นอน สามารถส่งหมายเรียกได้ เมื่อศาลประทับฟ้องแล้ว

10.2.1 ออกหมายเรียก

10.2.2 ถ้าออกหมายเรียกแล้ว จำเลยไม่มาโดยไม่มีข้อแก้ตัวตามกฎหมาย ให้ออกหมายจับ

10.2.3 ถ้าออกหมายจับแล้วยังไม่ได้ตัวจำเลยภายในหนึ่งเดือน ให้จำศาลทำรายงานเจ้าหน้าที่เพื่อศาลจะสั่งจำหน่ายคดี... ฯลฯ...

การฟ้องคดีอาญากับเจ้าหน้าที่ของรัฐกฎหมายจึงบัญญัติให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีหนังสือแจ้งผู้ถูกกล่าวหาให้ไปรายงานตัวต่อบุคคลที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมอบหมายตามวันเวลาที่กำหนด หากผู้ถูกกล่าวหาไม่ไปรายงานตัวตามกำหนด ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติแจ้งพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจจัดการให้ได้ตัวผู้ถูกกล่าวหา ได้แก่ การออกหมายเรียกหรือหมายจับ เพื่อส่งอัยการสูงสุดหรือคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ แล้วแต่กรณีดำเนินคดีต่อไป หากได้ตัวมาแล้วจะมีการควบคุมตัวผู้ถูกกล่าวหาไว้หรือจะปล่อยชั่วคราวก็ได้ โดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือบุคคลที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตมอบหมายหรืออัยการสูงสุดแล้วแต่กรณีเป็นผู้มีอำนาจพิจารณา ทั้งนี้ ให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้บังคับโดยอนุโลม ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 26 มาตรา 74 และมาตรา 98

2.8.3.2 อำนาจในการสอบสวน และการฟ้องคดีอาญาในส่วนการดำเนินการของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ

(1) อำนาจในการสอบสวน

การดำเนินคดีอาญาของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐตามพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 คือเมื่อเจ้าหน้าที่รัฐกระทำผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม คดีสามารถมาสู่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ ตามพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 ได้ 4 ช่องทางด้วยกันคือ

1. คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ ได้รับคำกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐว่ากระทำความผิดทุจริตในภาครัฐ ตามมาตรา 24

2. คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ มีเหตุอันควรสงสัยว่าเจ้าหน้าที่รัฐกระทำทุจริตในภาครัฐ มาตรา 23 (2)

3. พนักงานสอบสวน หรือนายทหารพระธรรมนูญหรืออัยการทหารซึ่งมีฐานะเป็นพนักงานสอบสวน ได้รับคำร้องทุกข์หรือกล่าวโทษให้ดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ ส่งเรื่องให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ ภายใน 30 วัน นับแต่วันที่มีการร้องทุกข์หรือกล่าวโทษ ในการนี้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ อาจแจ้งให้พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนเสียก่อนและส่งสำนวนให้คณะกรรมการป้องกันและ

ปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ ตามเวลาที่กำหนด โดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐจะถือว่าสำนวนการสอบสวนดังกล่าวทั้งหมดหรือบางส่วนเป็นการได้สวนข้อเท็จจริงของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐก็ได้ ตามมาตรา 30 และกรณีตามมาตรา 31 หากพิจารณาแล้วเป็นเรื่องที่ไม่เข้าหลักเกณฑ์ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ ส่งเรื่องกลับไปยังพนักงานสอบสวนเพื่อดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาต่อไป

4. เมื่อได้รับเรื่องจากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ เพื่อดำเนินการได้สวนข้อเท็จจริง

การดำเนินการได้สวนข้อเท็จจริงคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ สามารถดำเนินการได้ดังนี้

1) คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ ดำเนิน การเอง

2) แต่งตั้งคณะอนุกรรมการได้สวนข้อเท็จจริงดำเนินการแทน

ทั้งนี้เพื่อควมมีประสิทธิภาพ สามารถแต่งตั้งบุคคลอื่นได้ คือ

(1) มีผู้แทนภาคประชาชนเข้าร่วมด้วย

(2) แต่งตั้งที่ปรึกษา/ผู้เชี่ยวชาญ

3) มอบหมาย พนักงานป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ และเจ้าหน้าที่ป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ ดำเนินการแทน

4) ขณะได้สวนข้อเท็จจริง ถ้าคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ เห็นสมควรจะตรวจสอบทรัพย์สินก็ได้

เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ มีมติว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการทุจริตในภาครัฐแล้ว จะมีอำนาจดำเนินการได้ดังนี้

กรณีมีมูลความผิดทางวินัย จะส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ถูกกล่าวหา นั้นเพื่อพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่มีมติ (มาตรา 40) โดยผู้บังคับบัญชาต้องพิจารณาโทษทางวินัย ภายใน 30 วัน (มาตรา 41) หากละเลยไม่ดำเนินการจะถือเป็นความผิดทางวินัย (มาตรา 42) และหากผู้บังคับบัญชาไม่ดำเนินการทางวินัย หรือดำเนินการไม่เหมาะสม คณะกรรมการจะเสนอความเห็นไปยังนายกรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาสั่งการตามที่เห็น สมควร (มาตรา 43)

กรณีที่มีมูลความผิดทางอาญา จะส่งเรื่องให้พนักงานอัยการดำเนินคดีต่อไป (มาตรา 43)

กรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ถูกกล่าวหาได้อนุมัติ อนุญาตออกเอกสารสิทธิ ให้สิทธิประโยชน์ หรือการสั่งการใดๆ แก่บุคคลโดยมิชอบ หรืออาจเป็นเหตุให้เสียหายแก่ทางราชการ จะแจ้งให้ หัวหน้าหน่วยงานที่เกี่ยวข้องพิจารณาดำเนินการตั้งยกเลิกหรือเพิกถอนได้ด้วย (มาตรา 49)

อนึ่ง ในการไต่สวนข้อเท็จจริงนั้น ถ้าคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ในภาครัฐ เห็นสมควรจะตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สินของเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ถูกกล่าวหาซึ่งได้ยื่น บัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินไว้กับสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการ ทุจริตในภาครัฐแล้ว หรือหากยังไม่ได้ยื่นบัญชี ก็มีอำนาจสั่งให้ยื่นได้ โดยเมื่อตรวจสอบแล้ว หากปรากฏว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นรั่วรายผิดปกติหรือทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติก็จะส่งเรื่องให้ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐดำเนินการต่อไป (มาตรา 48)

(2) อำนาจในการฟ้องคดีตามพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกัน และปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 บุคคลที่มีอำนาจในการฟ้องคดี คือ

1. อัยการสูงสุด
2. อัยการทหาร

ในกรณีที่มีข้อกล่าวหาใดที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐมี มติว่ามีความผิดทางอาญา ให้ประธานกรรมการส่งรายงานเอกสารและความเห็นไปยังอัยการสูงสุด หรือฟ้องคดีต่อศาลกรณีผู้ถูกกล่าวหาเป็นอัยการสูงสุด เพื่อดำเนินคดีอาญาในศาลซึ่งมีเขตอำนาจ พิจารณาพิพากษาคดี โดยให้ถือว่ารายงานของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตใน ภาครัฐเป็นสำนวนการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และให้ศาลประทับ ฟ้องไว้พิจารณาโดยไม่ต้องไต่สวนมูลฟ้อง ตามมาตรา 45

เมื่อพนักงานอัยการได้รับรายงานและเอกสารพร้อมทั้งความเห็นจากคณะกรรมการ ป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐตามมาตรา 45 วรรคหนึ่งแล้ว หากเห็นว่ารายงาน เอกสารและความเห็นที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐส่งให้ยังไม่ สมบูรณ์พอที่จะดำเนินคดีได้ พระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและ ปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 มาตรา 45 วรรคสองบัญญัติให้อัยการสูงสุดต้องแจ้งให้คณะกรรมการ ป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐทราบเพื่อดำเนินการต่อไปโดยให้ระบุข้อที่ไม่สมบูรณ์ นั้นให้ครบถ้วนในคราวเดียวกัน ในกรณีนี้ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตใน ภาครัฐและอัยการสูงสุดตั้งคณะทำงานขึ้น เพื่อดำเนินการรวบรวมพยานหลักฐานให้สมบูรณ์ แล้ว ส่งให้อัยการสูงสุดเพื่อฟ้องคดีต่อไป ในกรณีที่คณะทำงานดังกล่าวไม่อาจหาข้อยุติเกี่ยวกับการ ดำเนินการฟ้องคดีได้ ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐมีมติยื่นขอให้ ฟ้องให้ส่งเรื่องให้อัยการสูงสุดเป็นผู้วินิจฉัย คำวินิจฉัยของอัยการสูงสุดเป็นที่สุด

ตามพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 ระบุเกี่ยวกับอำนาจฟ้องซึ่งแตกต่างจากพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 กล่าวคือ กรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นข้าราชการทหาร ในการดำเนินคดีอาญาตามมาตรา 45 และมาตรา 46 ให้พนักงานอัยการเป็นผู้ฟ้องคดี โดยถือเป็นอัยการทหารตามกฎหมายว่าด้วยพระธรรมนูญศาลทหารหรือจะมอบหมายให้อัยการทหารเป็นผู้ฟ้องคดีแทนก็ได้ ตามมาตรา 47