

อำนาจการฟ้องคดีในศาลทหาร: ศึกษากรณีความผิดเกี่ยวกับการทุจริต

พันธุ์ ธนภัทร บุญเดช

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปรีดี พนมยงค์
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์
พ.ศ. 2557

**Power to Prosecute in The Military Court: A Case Study
on Criminal Offence About Corruption**

MAJOR TANAPAT BOONDECH

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

for the Degree of Master of Laws

Department of Law

Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University

2014

หัวข้อวิทยานิพนธ์	อำนาจการฟ้องคดีในศาลทหาร: ศึกษากรณีความผิดเกี่ยวกับการทุจริต
ชื่อผู้เขียน	พันธุ์ ธนภัทร บุญเดช
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์ ดร. วีระ โลจายะ
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2556

บทคัดย่อ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติรับรองหลักความเสมอภาคของบุคคลโดยมีพื้นฐานมาจากหลักความเสมอภาคตามธรรมชาติที่ยอมรับว่า สิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั้น เป็นสิทธิปัจเจกชนที่มีความเสมอภาคอย่างเท่าเทียมกันทุกคน หลักความเสมอภาคของบุคคลตามรัฐธรรมนูญจึงเป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน โดยให้ทุกคนมีความเสมอภาคในกฎหมายและห้ามมิให้มีการเลือกปฏิบัติอันทำให้เกิดความไม่เสมอภาคแก่บุคคลที่เรียกว่า การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม และมีบทบัญญัติเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ซึ่งเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญที่ทำหน้าที่ในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ โดยให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีอำนาจหน้าที่ได้สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร้ายผิดปกติกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งเน้นที่จะศึกษาเฉพาะปัญหาอำนาจฟ้องคดีอาญาในศาลทหารตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 49 วรรคแรก, ประกอบกับหลักเกณฑ์และวิธีการของกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 97 และพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 มาตรา 47 เพื่อให้มีการแก้ไขกฎหมายให้สอดคล้องกับหลักความเสมอภาคของบุคคลตามรัฐธรรมนูญที่มีบทบัญญัติคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน และหลักเจตนารมณ์ของกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในประเทศไทย ให้มีผลบังคับใช้อย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ซึ่งจากการศึกษาวิเคราะห์พบว่า

1) การกำหนดอำนาจฟ้องคดีอาญาตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตของเจ้าหน้าที่รัฐนั้นกระทบต่ออำนาจฟ้องคดีอาญาของผู้เสียหาย เนื่องจากบทบัญญัติเกี่ยวกับ

ผู้มีอำนาจฟ้องคดีไม่สอดคล้องกับกระบวนการยุติธรรมทหารตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 วรรคแรก ซึ่งบัญญัติว่า ศาลทหารในเวลาปกติให้อัยการทหารหรือผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารมีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา แต่ถ้าผู้เสียหายมิได้เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารแล้ว ต้องมอบคดีให้อัยการทหารเป็นโจทก์ กล่าวคือ ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจการฟ้องคดีในศาลทหาร กรณีความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่, ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 ซึ่งมีหลักการสำคัญเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตของเจ้าหน้าที่รัฐในรูปแบบขององค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ และตรวจสอบการทุจริตประพฤติดมิชอบในระบบราชการ ซึ่งถือเป็นองค์กรพิเศษที่นอกเหนือจากการควบคุมตามกระบวนการทางอาญาและกระบวนการทางวินัยตามปกติของเจ้าหน้าที่รัฐที่กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม มีบทบัญญัติเกี่ยวกับอำนาจการฟ้องคดีอาญาโดยให้อัยการสูงสุด คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หน่วยงานซึ่งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติแต่งตั้ง เป็นผู้ฟ้องคดี และในกรณีผู้ถูกกล่าวหาเป็นข้าราชการทหาร ให้อัยการสูงสุดเป็นผู้ฟ้องคดีโดยถือเป็นอัยการทหารตามกฎหมายว่าด้วยพระธรรมนูญศาลทหาร หรือจะมอบหมายให้อัยการทหารเป็นผู้ฟ้องคดีแทนก็ได้ และในส่วนนี้ยังส่งผลกระทบต่ออำนาจฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 28 รวมถึงระเบียบการสั่งคดี ตามระเบียบราชการอัยการทหาร พ.ศ. 2501 ด้วย

2) ปัญหาผู้เสียหายซึ่งมิใช่บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารไม่มีอำนาจฟ้องคดีอาญาทั่วไปในศาลทหาร ซึ่งตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 49 วรรคแรก ที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น กำหนดให้อัยการทหาร หรือผู้เสียหายที่อยู่ในอำนาจศาลทหารเท่านั้นเป็นผู้ฟ้องคดีอาญา ดังนั้นผู้เสียหายที่ไม่อยู่ในอำนาจศาลทหารจึงไม่สามารถฟ้องคดีอาญาต่อศาลทหารได้ เห็นได้ว่าการกำหนดให้สิทธิของผู้เสียหายในการฟ้องคดีอาญาต่อศาลทหารดังกล่าวไม่สอดคล้องกับหลักความเสมอภาคของบุคคลตามรัฐธรรมนูญที่มีบทบัญญัติคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน

ข้อเสนอแนะ แก่ใจพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร มาตรา 49 วรรคแรก ให้ผู้เสียหายที่มีบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารมีอำนาจฟ้องคดีต่อศาลทหารได้ และให้แก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในส่วนของอำนาจฟ้อง

คดีอาญาว่า “อัยการทหาร หรือผู้เสียหายที่อยู่ในเขตอำนาจศาลทหารเป็นผู้มีอำนาจฟ้องคดีโดยให้เข้าเป็นโจทก์ร่วมกับรัฐเท่านั้น ทั้งนี้รวมถึงให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือทนายซึ่งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ แต่งตั้ง มีอำนาจฟ้องคดีในศาลทหารได้ ก็ต่อเมื่อกรณีที่อัยการทหารสั่งไม่ฟ้องเท่านั้น หรือให้หมายถึงกรณีที่คณะทำงานสอบสวนพยานหลักฐานไม่อาจหาข้อยุติเกี่ยวกับการดำเนินคดีได้ด้วย



Thesis Title	Power to prosecute in the military court: A Case Study on Criminal offence about corruption
Author	Major Tanapat Boondech
Thesis Advisor	Associate Professor Dr. Vira Lochaya
Department	Law
Academic Year	2013

ABSTRACT

The Constitution of the Kingdom of Thailand certifies Person Equality principle which bases on the natural equality principle accepting the right and the liberty of a person. It is an individual right which is equal for all. The Person Equality principle in the Constitution is the provision which legally protects the right and the liberty of Thai people by giving them the equality to law and prohibits discrimination which leads to person inequality called “unfair discrimination”. There is a provision about the authority of the National Anti-Corruption Commission which is an organization in the Constitution in charge of the inspection of State Power Usage by giving the National Anti-Corruption Commission the authority to inquire and to diagnose an unusual richness of government official, the malfeasance in office corruption or the malfeasance in office or the malfeasance in judicial office.

This thesis aims to specifically study only on the problems about the injured person’s prosecution authority in Military Court according to Section 49 para.1 of the Act on the Organization of Military Courts B.E. 2498 together with criterias and law procedure on Corruption Protection and Suppression under Section 97 of the Organic Act on Corruption Protection and Suppression B.E. 2542 and under Section 47 of the Administration Measure on Corruption Protection and Suppression Act B.E. 2551 to law amendment in line with Person Equality principle in the Constitution which consists of Thai legal equivalent to Right and Liberty protection provision and the objectives of Corruption Protection and Suppression law in Thailand to be more efficiently enforced.

The findings revealed that

1. The identification about prosecution authority in Government Official's Corruption Protection and Suppression Law disturbs the injured person's prosecution authority. This is because the provision concerning the persons authorized to file a case is not in line with military justice procedure under paragraph 1 of the Military Court Constitution Act B.E. 2498 which provides that in normal time a military prosecutor or an injured person who is under Military Court jurisdiction has the authority to be a prosecutor. If the injured person is not under Military Court jurisdiction, the case has to be handled to military prosecutor. That is the prosecution problem in Military Court regarding corruption, malfeasance in office or malfeasance in judicial office according to the Organic Act on Corruption Protection and Suppression B.E. 2542 and the Administration Measures Act on Corruption Protection and Suppression B.E. 2551 with major objective on corruption protection and suppression of government official in the form of state power usage inspection organization and inspects the malpractice in government system. It is a special organization besides the normal criminal process control and discipline process of government official who commits corruption or malfeasance in office or malfeasance in judicial office. There is a provision which states about the prosecution authority by assigning the authority to Attorney-General, the National Anti-Corruption Commission, the attorney appointed by the National Anti-Corruption Commission. In case the accused is a military officer, Attorney General, who is regarded as a military prosecutor under the Law on the Organization of Military Courts, is authorized to file the case, or may assign a military prosecutor to make a prosecution on his behalf. This affects the prosecution authority under Section 28 of the Criminal Procedure Code, including the Rules for Prosecution of Cases provided in the Military Prosecutor Regulation B.E. 2501.

2. The problem on the injured person who is not under Military Court jurisdiction who is not authorized to prosecute in Military Court. Section 49 para.1 of the Act on the Organization of Military Courts B.E. 2498 as earlier mentioned provides that only military prosecutor or injured person who is under Military Court jurisdiction can prosecute. Thus the injured person who is not under Military Court jurisdiction is unable to prosecute in Military Court which can be seen that the identification on the right of the injured person to prosecute in

Military Court is not in line with the Person Equality principle in the Constitution with a provision to protect the legal right and the liberty of Thai people equally.

Suggestions: Amend Section 49 para.1 of the Act on the Organization of Military Courts by allowing the injured person who is not under Military Court jurisdiction to prosecute in Military Court and amend the law provision on corruption protection and suppression about the prosecution authority that “Military prosecutor or injured person who is under Military Court Jurisdiction is authorized to prosecute by being only a co-prosecutor with the state including authorize the National Anti-Corruption Commission or the attorney appointed by the National Anti-Corruption Commission to prosecute in Military Court only when the military prosecutor does not issue a prosecution order or in case the witness inquiry team cannot find a conclusion as to the case.”

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงลงได้ด้วยความช่วยเหลือเป็นอย่างยิ่งของ ศาสตราจารย์ (พิเศษ) พรเพชร วิชิตชลชัย ที่กรุณาได้รับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ธานี วรภัทร์ และ อาจารย์ ดร. อุทัย อาทิวะ ที่กรุณาได้รับเป็นกรรมการสอบ วิทยานิพนธ์ รองศาสตราจารย์ ดร.วีระ โลจายะ ที่กรุณาได้รับเป็นที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ โดยทุกท่าน ได้ให้แนวทางในการศึกษาค้นคว้าและรวมทั้งให้ข้อคิดในการปรับปรุงให้วิทยานิพนธ์ มีความสมบูรณ์ อีกทั้งได้แนะนำในการวิเคราะห์ปัญหาต่างๆ ผู้เขียนขอน้อมรำลึกถึงความกรุณา และขอขอบคุณเป็นอย่างยิ่งมา ณ โอกาสนี้

พันธุ์ ธนภัทร บุญเดช

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ฅ
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	ฉ
กิตติกรรมประกาศ.....	ณ
บทที่	
1. บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	6
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	6
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	6
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา.....	7
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	7
2. ระบบการดำเนินคดีอาญาภายใต้เขตอำนาจศาลทหาร	
ของกระบวนการยุติธรรมทางทหาร.....	8
2.1 ลักษณะของทหารและความสัมพันธ์ทางทหาร.....	8
2.1.1 ลักษณะทั่วไปของทหาร.....	8
2.1.2 ความสัมพันธ์ทางทหาร.....	10
2.2 ความผิดและโทษทางทหาร.....	13
2.2.1 ความผิดและโทษทางทหารของประเทศไทย.....	16
2.3 ความจำเป็นของการมีกระบวนการยุติธรรมทหาร.....	20
2.3.1 กระบวนการยุติธรรมทหารของประเทศไทย.....	21
2.4 เขตอำนาจศาลทหาร.....	32
2.4.1 เขตอำนาจศาลทหารของประเทศไทย.....	34
2.5 การจัดโครงสร้างศาลทหาร.....	37
2.5.1 การจัดโครงสร้างศาลทหารของประเทศไทย.....	38
2.6 องค์คณะของศาลทหาร.....	43
2.6.1 องค์คณะของศาลทหารประเทศไทย.....	43

สารบัญ (ต่อ)

บท	หน้า
2.7 วิธีพิจารณาของศาลทหาร.....	45
2.7.1 วิธีพิจารณาของศาลทหารในประเทศไทย.....	46
2.8 บทบาทและอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. และ คณะกรรมการ ป.ป.ท.....	51
2.8.1 บทบาทและอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช.	53
2.8.2 บทบาทและอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ท.	56
2.8.3 อำนาจในการสอบสวนและการฟ้องคดีอาญา.....	59
3. การดำเนินคดีอาญาต่อบุคคลที่อยู่ภายใต้เขตอำนาจของศาลทหาร ต่างประเทศและประเทศไทย.....	66
3.1 ประเทศอังกฤษ.....	66
3.1.1 ประวัติความเป็นมาของศาลทหารประเทศอังกฤษ.....	66
3.1.2 โครงสร้างศาลทหารของประเทศไทย.....	69
3.1.3 วิธีพิจารณาของศาลทหารประเทศไทย.....	73
3.2 ประเทศฝรั่งเศส.....	77
3.2.1 ประวัติความเป็นมาของศาลทหารประเทศฝรั่งเศส.....	77
3.2.2 โครงสร้างศาลทหารของประเทศไทย.....	81
3.2.3 วิธีพิจารณาของศาลทหารของประเทศไทย.....	83
3.3 ประเทศสวิตเซอร์แลนด์.....	85
3.3.1 ประวัติความเป็นมาของศาลทหารประเทศสวิตเซอร์แลนด์.....	85
3.3.2 โครงสร้างศาลทหารของประเทศไทย.....	88
3.3.3 วิธีพิจารณาของศาลทหารประเทศไทย.....	89
3.4 ระบบและแนวคิดในการดำเนินคดีอาญาเกี่ยวกับอำนาจการฟ้องคดีอาญา ที่เจ้าหน้าที่ของรัฐทุจริตต่อหน้าที่ราชการในประเทศไทย....	91
3.4.1 หลักการดำเนินคดีอาญาในเขตอำนาจศาลยุติธรรมและศาลทหาร.....	91
3.4.2 อำนาจในการสั่งคดีและการตรวจสอบ.....	96
3.4.3 หลักการดำเนินคดีอาญาในเขตอำนาจศาลทหาร.....	101
3.4.4 อำนาจในการสั่งคดีและการตรวจสอบ.....	106

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
4. วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับเขตอำนาจศาลและการฟ้องคดีอาญา	
ในศาลทหารและแนวทางแก้ไข.....	111
4.1 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจการฟ้องคดีอาญาในศาลทหาร	
และแนวทางแก้ไข.....	111
4.1.1 วิเคราะห์ปัญหา	111
4.1.2 แนวทางแก้ไข.....	121
4.2 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจการฟ้องคดีอาญาของอัยการทหาร	
และแนวทางแก้ไข.....	123
4.2.1 วิเคราะห์ปัญหา	123
4.2.2 แนวทางแก้ไข.....	132
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	136
5.1 บทสรุป.....	136
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	141
บรรณานุกรม.....	145
ภาคผนวก.....	152
ประวัติผู้เขียน.....	168

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

กฎหมายอาญาเป็นกฎหมายแห่งกฎหมายอย่างหนึ่งที่ใช้ควบคุมความประพฤติของบุคคลในสังคมเพื่อการอยู่ร่วมกันอย่างปกติสุขเรียบร้อย โดยกำหนดว่า การกระทำความผิดหรือการกระทำอย่างใดเป็นความผิด หากผู้ใดฝ่าฝืนจะต้องได้ผลร้ายคือสภาพบังคับในการรับโทษทางอาญา จึงอาจกล่าวได้ว่า กฎหมายอาญามีลักษณะเป็นเนื้อแท้ของกฎหมายเรียกว่า กฎหมายประเภทสารบัญญัติ (Substantive Law) แต่วิธีการที่จะบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายอาญานั้น ก็จะต้องมีกฎหมายอีกประเภทหนึ่ง กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ กระบวนการ ในการบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายอาญา เริ่มตั้งแต่การจับกุม การค้น สืบสวนสอบสวน ฟ้องคดี พิจารณาพิพากษา และบังคับโทษตามคำพิพากษา เราเรียกกฎหมายประเภทนี้ว่ากฎหมายวิธีสบัญญัติ (Adjective Law) จึงอาจกล่าวได้ว่ากฎหมายวิธีสบัญญัติเป็นเครื่องมือของรัฐในการดำเนินกระบวนการยุติธรรม เพื่อคุ้มครองความสงบเรียบร้อยและสิทธิเสรีภาพของบุคคลในสังคม ดังนั้นกฎหมายวิธีสบัญญัติจึงต้องมีบทบัญญัติให้ครอบคลุมแนวทางปฏิบัติให้สอดคล้องกันกับกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง เพื่อมิให้เกิดปัญหาทางเทคนิคด้านข้อกฎหมายในทางปฏิบัติอันอาจเกิดจุดบอดของอำนาจรัฐในกระบวนการยุติธรรม

ศาลทหารของประเทศไทยมีเขตอำนาจพิจารณาความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา และกฎหมายอื่นที่มีโทษทางอาญาต่อบุคคลที่อยู่ในเขตอำนาจศาลทหาร เว้นแต่คดีที่มีบุคคลพลเรือนกระทำความผิดด้วยหรือคดีที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัว ส่วนความผิดทางอาญาทหารจะอยู่ในประมวลกฎหมายอาญาทหาร และความผิดเกี่ยวกับวินัยทหารจะบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476

แต่เดิมการดำเนินคดีอาญากับบุคคลซึ่งอยู่ในอำนาจศาลทหารจะเป็นไปใน 2 แนวทาง โดยแนวทางแรกเป็นแนวทางที่มีลักษณะคล้ายกับแนวทางของกระบวนการยุติธรรมฝ่ายพลเรือน กล่าวคือ เมื่อมีบุคคลมาแจ้งความร้องทุกข์กล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือในกรณีที่บุคคลซึ่งอยู่ในอำนาจศาลทหาร ถูกเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจหน้าที่จับกุม พนักงานสอบสวนก็จะดำเนินการสอบสวน แล้วสรุปสำนวนพร้อมความเห็นส่งมายังอัยการทหารเพื่อพิจารณา เมื่ออัยการทหารได้รับสำนวนการสอบสวนแล้ว ก็จะรายงานการคดีเสนอ

ผู้บังคับบัญชา เพื่อให้มีคำสั่งทางคดีว่าจะสั่งฟ้อง สั่งไม่ฟ้อง สั่งชะลอการฟ้องหรือสั่งจำหน่ายคดี ส่วนแนวทางที่สอง เป็นกรณีที่เมื่อปรากฏว่ามีการกระทำผิดเกิดขึ้น ผู้บังคับบัญชาก็จะมีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนดำเนินคดีอาญาต่อผู้ต้องหาที่เป็นบุคคลซึ่งอยู่ในอำนาจศาลทหารได้เอง เมื่อสอบสวนเสร็จก็จะสรุปสำนวนพร้อมความเห็นเสนอผู้บังคับบัญชา ซึ่งเป็นผู้ที่มีคำสั่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนดังกล่าว เมื่อผู้บังคับบัญชาพิจารณาแล้ว ก็จะเสนอความเห็นทางคดีพร้อมกับส่งสำนวนการสอบสวนไปยังอัยการทหารเพื่อพิจารณาต่อไปเช่นเดียวกับแนวทางแรก อีกทั้งยังมีกรณีที่ผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลทหารเองโดยมิได้ผ่านการสอบสวน ซึ่งศาลทหารก็จะสั่งไต่สวนมูลฟ้องเหมือนคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา นอกจากนี้ ผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารดังกล่าวอาจยื่นคำร้องขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมกับอัยการทหารก็ได้ เว้นแต่ในศาลทหารในเวลาไม่ปกติหรือศาลอาญาศึก อัยการทหารเท่านั้นมีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดี

ต่อมาได้มีการตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 ซึ่งมีหลักการสำคัญเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตของเจ้าหน้าที่รัฐในรูปแบบขององค์กรอิสระเพื่อตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐและตรวจสอบการทุจริตประพฤติมิชอบในระบบราชการ

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ขึ้น โดยมีหลักเกณฑ์ที่ว่าหากมีการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งมีข้าราชการการเมืองว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมให้ผู้กล่าวหายื่นคำกล่าวหาต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ในขณะที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือพ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่เกินสองปี หรือในกรณีที่ผู้เสียหายได้ร้องทุกข์หรือมีการกล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวน ก็ให้พนักงานสอบสวนส่งเรื่องให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติดำเนินการ นอกจากนี้หากเป็นกรณีที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีเหตุอันควรสงสัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวกระทำความผิดก็ให้มีอำนาจดำเนินการได้เองด้วย โดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะพิจารณาข้อกล่าวหาว่ามีมูลความผิดทางวินัย หรือทางอาญาหรือไม่ ในกรณีที่ข้อกล่าวหาใดที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติว่ามีความผิดทางอาญา ให้ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ส่งรายงานเอกสารและความเห็นไปยังอัยการสูงสุด หรือฟ้องคดีต่อศาลกรณีผู้ถูกกล่าวหาเป็นอัยการสูงสุด เพื่อดำเนินคดีอาญาในศาลซึ่งมีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษา

คดี โดยให้ถือว่ารายงานของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นสำนวนการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และให้ศาลประทับฟ้องไว้พิจารณา โดยไม่ต้องไต่สวนมูลฟ้อง ตามมาตรา 97 วรรคหนึ่ง¹

เมื่ออัยการสูงสุดได้รับรายงานและเอกสารพร้อมทั้งความเห็นจากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติตามมาตรา 97 วรรคหนึ่งแล้ว หากเห็นว่ารายงานเอกสารและความเห็นที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติส่งให้ยังไม่สมบูรณ์พอที่จะดำเนินคดีได้ มาตรา 97 วรรคสอง² บัญญัติให้อัยการสูงสุดต้องแจ้งให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทราบเพื่อดำเนินการต่อไป โดยให้ระบุข้อที่ไม่สมบูรณ์นั้นให้ครบถ้วนในคราวเดียวกัน ในกรณีนี้ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและอัยการสูงสุดตั้งคณะทำงานขึ้น โดยมีผู้แทนจากแต่ละฝ่ายจำนวนฝ่ายละเท่ากัน เพื่อดำเนินการรวบรวมพยานหลักฐานให้สมบูรณ์ แล้วส่งให้อัยการสูงสุดเพื่อฟ้องคดีต่อไป ในกรณีที่คณะทำงานดังกล่าวไม่อาจหาข้อยุติเกี่ยวกับการดำเนินการฟ้องคดีได้ ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจฟ้องคดีเองหรือแต่งตั้งทนายความให้ฟ้องคดีแทน

ส่วนพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 ซึ่งมีหลักการสำคัญเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตของเจ้าหน้าที่รัฐในรูปแบบขององค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐเช่นเดียวกับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 โดยมีอำนาจหน้าที่ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ที่ดำรงตำแหน่งต่ำกว่าผู้บริหารระดับสูง หรือข้าราชการที่ดำรงตำแหน่งต่ำกว่าผู้อำนวยการกองลงมา ซึ่งเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวได้แก่ ข้าราชการพลเรือนสามัญทุกกระทรวง ทบวง กรม ข้าราชการตำรวจ ข้าราชการทหาร ข้าราชการครู พนักงานองค์กรมหาชน พนักงานรัฐวิสาหกิจ ข้าราชการองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตลอดจนข้าราชการ และพนักงานหน่วยงานของรัฐที่จัดตั้งในรูปแบบพิเศษอื่น ซึ่งการดำเนินคดีอาญากับเจ้าหน้าที่ของรัฐก็มีลักษณะเช่นเดียวกันกับหลักการในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542

นับตั้งแต่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 รวมถึงพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 มีผลใช้บังคับ ทำให้การดำเนินการในกระบวนการยุติธรรมทหารเปลี่ยนแปลงไป

¹ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542, มาตรา 97 วรรคหนึ่ง.

² มาตรา 97 วรรคสอง.

เนื่องจากพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวไม่มีบทบัญญัติให้สอดคล้องกับกระบวนการยุติธรรมทหาร ซึ่งแบ่งเป็นประเด็นได้ดังต่อไปนี้

1) เมื่อพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 ใช้บังคับแล้วมีปัญหาว่าผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารจะมีอำนาจยื่นฟ้องคดีต่อศาลทหารเองได้อีกหรือไม่ ซึ่งเคยมีคดีเกิดขึ้นในลักษณะนี้กล่าวคือผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารยื่นฟ้องคดีเอง และจำเลยได้ต่อสู้ในข้อกฎหมายว่าโจทก์ไม่มีอำนาจฟ้อง เพราะตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ต้องให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติสอบสวนก่อน จึงตัดอำนาจฟ้องโจทก์ ซึ่งศาลทหารกรุงเทพวินิจฉัยว่า โจทก์มีอำนาจฟ้องได้ จำเลยจึงอ้างเหตุว่าพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 49 ที่ให้อำนาจผู้เสียหายฟ้องคดีเองนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ จึงขอให้ศาลทหารกรุงเทพส่งเรื่องไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 49³ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 13/2549) จึงมีประเด็นปัญหาเกิดขึ้นว่าผู้เสียหายซึ่งมิใช่บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารไม่มีอำนาจฟ้องคดีอาญาทั่วไปในศาลทหาร เนื่องจากตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 49 กำหนดให้อัยการทหารหรือผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารมีอำนาจฟ้องคดีในศาลทหารได้เท่านั้น ส่วนผู้เสียหายที่มิใช่บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารไม่มีสิทธิฟ้องคดีในศาลทหารเลยไม่ว่ากรณีใดๆ ดังนั้นหากเป็นกรณีที่หัวหน้าอัยการทหารหรือผู้บังคับบัญชาของอัยการทหารแล้วแต่กรณีมีคำสั่งไม่ฟ้อง ผู้เสียหายซึ่งมิใช่บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารก็ไม่มีสิทธิที่จะดำเนินคดีกับผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ต่อไป อันอาจเป็นการขัดต่อหลักสิทธิเสรีภาพ และหลักสิทธิในกระบวนการยุติธรรมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

2) ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 97 วรรคแรก กำหนดให้อำนาจอัยการสูงสุดดำเนินคดีอาญาในศาลซึ่งมีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี นอกจากนี้ยังให้อำนาจคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีอำนาจฟ้องคดีเองหรือแต่งตั้งทนายความให้ฟ้องคดีแทนได้ ในกรณีที่คณะทำงาน

³ มาตรา 49 ศาลทหารในเวลาปกติ ให้อัยการทหารหรือผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารมีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา แต่ถ้าผู้เสียหายมิได้เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารแล้ว ต้องมอบคดีให้อัยการทหารเป็นโจทก์

ศาลทหารในเวลาไม่ปกติ หรือศาลอาญาศึก หรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึกตามความในมาตรา 40 และมาตรา 43 ให้อัยการทหารเท่านั้นมีอำนาจเป็นโจทก์ ผู้เสียหายจะเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารหรือไม่ก็ตาม ต้องมอบคดีให้อัยการทหารเป็นโจทก์

สอบสวนพยานหลักฐานไม่อาจหาข้อยุติเกี่ยวกับการดำเนินคดีได้ ตามมาตรา 97 วรรคสอง แต่ทว่าในกรณีของศาลทหารตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 49 ได้ให้อำนาจอัยการทหารหรือผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลทหารเท่านั้น มีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา จึงเกิดเป็นปัญหาขึ้นมาในเรื่องอำนาจฟ้องเพราะตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มิได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับศาลทหาร ดังนั้น หากอัยการสูงสุดหรือคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติหรือทนายที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติแต่งตั้งจะยื่นฟ้องคดีต่อศาลทหารก็ย่อมไม่อาจกระทำได้ เพราะติดขัดข้อกฎหมาย ในพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 49 ในทางกลับกันอัยการทหารก็ไม่อาจยื่นฟ้องคดีประเภทดังกล่าวต่อศาลทหารได้เช่นกัน เพราะอาจจะเป็นปัญหาติดขัดข้อกฎหมายในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มิได้ให้อำนาจเอาไว้ ซึ่งกลายเป็นว่ากฎหมายทั้งสองฉบับมีช่องว่างและไม่มีความสัมพันธ์สอดคล้องกัน เพราะต่างตัดอำนาจซึ่งกันและกันเองจากปัญหาดังกล่าวได้เคยเกิดเป็นคดีขึ้นสู่ศาลทหารกรุงเทพ และศาลก็ได้พิพากษายกฟ้องด้วยเหตุว่า อัยการศาลทหารกรุงเทพไม่มีอำนาจฟ้อง แต่ต่อมาในชั้นอุทธรณ์ศาลทหารกลางพิพากษาคำพิพากษาศาลทหารกรุงเทพ และให้ย้อนสำนวนไปดำเนินกระบวนการพิจารณาและพิพากษาใหม่ตามรูปคดี

นอกจากนี้ตามพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 ได้กำหนดเกี่ยวกับอำนาจฟ้องคดี ตามมาตรา 47 กรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นข้าราชการทหาร ในการดำเนินคดีอาญาในมาตรา 45 และ 46 ให้พนักงานอัยการเป็นผู้ฟ้องคดี โดยถือเป็นอัยการทหารตามกฎหมายว่าด้วยพระธรรมนูญศาลทหาร หรือจะมอบหมายให้อัยการทหารเป็นผู้ฟ้องคดีแทนก็ได้ นั่น มีปัญหาว่า ตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 และระเบียบราชการอัยการทหาร พ.ศ. 2501 เกี่ยวกับอำนาจการฟ้องคดีมีความแตกต่างกัน กล่าวคือ พนักงานอัยการมีอำนาจสั่งคดีได้ด้วยตนเอง ส่วนอัยการทหารต้องเสนอคดีต่อหัวหน้าอัยการทหาร ผู้บัญชาการมณฑลทหารบก หรือผู้บังคับการจังหวัดทหารบก แล้วแต่กรณีเป็นผู้สั่งคดี อัยการทหารมีอำนาจเพียงเสนอความเห็นว่าควรสั่งคดีอย่างไรเท่านั้น ดังนั้น จึงมีปัญหาในทางปฏิบัติว่าจะต้องดำเนินการอย่างไร

จากกรณีที่เกิดขึ้นถึงแม้ว่าศาลจะมีทางออกเพื่อแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นได้ก็ตาม แต่ก็ต้องยอมรับอย่างหนึ่งว่ากฎหมายยังมีข้อบกพร่อง ขาดความชัดเจนและสัมพันธ์สอดคล้องกันเป็นการขัดต่อหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ และปัญหาต่างๆ เหล่านี้ ก็อาจเกิดขึ้นในกระบวนการยุติธรรมของฝ่ายพลเรือนด้วย

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาถึงลักษณะคดีที่อยู่ในเขตอำนาจศาลทหารของไทย และศาลทหารต่างประเทศ
2. เพื่อศึกษาถึงอำนาจการฟ้องคดีอาญาโดยอัยการทหาร และผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร เปรียบเทียบกับการฟ้องคดีอาญาโดยพนักงานอัยการ
3. เพื่อศึกษาวิเคราะห์ปัญหาอำนาจการฟ้องคดีอาญาของผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่ไม่อยู่ในอำนาจศาลทหาร
4. เพื่อศึกษาวิเคราะห์ถึงปัญหาตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 ที่มีผลบังคับใช้เกี่ยวกับอำนาจการฟ้องคดีบุคคลซึ่งอยู่ในอำนาจศาลทหาร

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 97 และตามพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 มาตรา 47 เกี่ยวกับอำนาจฟ้องคดี ในความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ก่อให้เกิดปัญหาในกระบวนการยุติธรรมทหาร เกี่ยวกับปัญหาอำนาจการฟ้องคดีของอัยการทหาร ซึ่งเป็นช่องว่างของกฎหมายทำให้ไม่สามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดได้ จึงควรแก้ไขบทบัญญัติในส่วนนี้เพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐเพื่อนำผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกฎหมายสารบัญญัติ รวมถึงอำนาจฟ้องคดีอาญาของผู้เสียหาย ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหารพ.ศ. 2498 มาตรา 49 วรรคแรก เนื่องจากว่าไม่สอดคล้องกับหลักสิทธิเสรีภาพ และความเสมอภาคตลอดจนสิทธิในกระบวนการยุติธรรมของประชาชนตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

1. ศึกษาประเด็นเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทหารทหารในประเทศไทย และต่างประเทศ
2. ศึกษาประเด็นอำนาจในการฟ้องคดีอาญาของอัยการทหาร ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 49 อำนาจในการฟ้องคดีอาญา ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 97 และพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 มาตรา 47

3. ศึกษาประเด็นเกี่ยวกับอำนาจฟ้องคดีอาญาของผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่ไม่อยู่ในอำนาจศาลทหาร
4. ในการศึกษาได้นำหลักเกณฑ์ของผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาของศาลทหารในต่างประเทศมาประกอบการศึกษา

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

การศึกษาวิจัยนี้เป็นการศึกษาจากเอกสาร โดยจะศึกษาจากความบันทึกความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา ข้อเท็จจริงจากคำพิพากษาของศาล และศึกษาจากตำรา บทความทางวิชาการแล้วนำมาวิเคราะห์

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. เพื่อให้ทราบถึงอำนาจการฟ้องคดีอาญาของอัยการทหาร และผู้เสียหายซึ่งอยู่ในอำนาจของศาลทหาร และพนักงานอัยการ
2. เพื่อให้ทราบถึงกระบวนการยุติธรรมทหารในประเทศไทยและต่างประเทศ
3. เพื่อให้ทราบถึงปัญหาและแนวทางแก้ไขเกี่ยวกับอำนาจการฟ้องคดีต่อบุคคลซึ่งอยู่ในอำนาจศาลทหารซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่, ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม
4. ทำให้ทราบแนวทางแก้ไขเปลี่ยนแปลงพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหาร ในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 และพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 เกี่ยวกับอำนาจการฟ้องคดีอาญา

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 ทหารยังมีการปฏิบัติการทางทหารที่ไม่ใช่สงคราม (Military Operations Other Than War) ในรูปแบบต่างๆ อีกหลายประการ ซึ่งสำหรับประเทศไทยได้กำหนดเป็นแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐไว้ในรัฐธรรมนูญ โดยกำหนดว่า “รัฐต้องจัดให้มีกำลังทหารไว้เพื่อพิทักษ์รักษาเอกราช ความมั่นคงของรัฐ สถาบันพระมหากษัตริย์ผลประโยชน์แห่งชาติ และการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข และเพื่อการพัฒนาประเทศ¹

อย่างไรก็ตาม แม้ปัจจุบันทหารจะมีบทบาทอย่างอื่นที่ไม่ใช่การสงครามรวมอยู่ด้วย 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 จะต้องมียานาจกำลังรบที่เข้มแข็ง ซึ่งอำนาจกำลังรบเช่นว่านั้น ประกอบด้วย อำนาจการยิง (Fire Powers) การเคลื่อนที่ (Mobility) ขวัญ (Morale) และความมีระเบียบวินัยของทหาร (Discipline) ดังมีคำกล่าวทางทหารที่ว่า “กองทัพซึ่งมีทหารม้าไล่ใจแต่จะรักษาป่าของตน หรือคอยแต่จะหาประโยชน์ใส่กระเป๋าดตนเอง มากกว่าคำนึงถึงหนทางที่จะเข้าพิชิตข้าศึก ย่อมไม่สามารถที่จะทำการสู้รบได้อย่างมีประสิทธิภาพเลย แม้ว่ากองทัพนั้นจะมีขนาดใหญ่โต หรือมีอุปกรณ์ในการรบอย่างครบครัน”³ ดังนั้น ทหารที่มีขวัญและวินัยดี ย่อมเป็นกำลังอำนาจของชาติ แต่ถ้าทหารมีขวัญอ่อนหรือหย่อนวินัย กำลังทหารของชาติย่อมเสื่อมทรามและเป็นภัยแก่ชาติในที่สุด

ประวัติศาสตร์ไทยได้บันทึกให้เห็นถึงความสำคัญของวินัยทหารไว้ในอดีต คราวที่สมเด็จพระนเรศวรมหาราชทำสงครามกับพระเจ้าเชียงใหม่ สมเด็จพระนเรศวรมหาราชตีกองทัพยาเชียงใหม่ซึ่งเป็นแม่ทัพหน้าของพระเจ้าเชียงใหม่แตกพ่ายล่าถอยไปแล้ว 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 นายทัพนายกองจึงต่างพากันถอย ขณะนั้นกองทัพเชียงใหม่ยกหนุนลงมาถึง ลำคั่วว่ากองทัพไทยแตกก็ให้ร้องลงมามีได้เป็นกระบวนศึก จนถึงที่สมเด็จพระนเรศวรมหาราช ชุ่มพอยู่ก็ให้สัญญาขกทัพหลวงเข้าตีโอบทัพเชียงใหม่ ฝ่ายพระราชมนูเมื่อรู้กลศึกจึงโบกธง สัญญาสั่งให้กองทัพตีกระหนาบอีกครั้ง จึงทำให้กองทัพเชียงใหม่แตกพ่ายทั้งทัพหน้าและ ทัพหลวง⁴ จากนั้นก็ประวัติศาสตร์ดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าวินัยของทหารเป็นสิ่งสำคัญอย่างยิ่ง สำหรับการทำความดี ผู้บังคับบัญชาทหารมีหน้าที่ต้องรักษาวินัยของทหารไว้โดยเคร่งครัด

ทหารในฐานะที่เป็นพลเมืองรัฐนอกจากจะต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายบ้านเมือง เหมือนกับพลเมืองทั่วไป แต่ทหารมีหน้าที่ที่จะต้องใช้กำลังอาวุธป้องกันประเทศ 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 สรรพภาพ วินัย หรือ จรรยาบรรณ”⁵

2.1.2 ความสัมพันธ์ทางทหาร

2.1.2.1 การบังคับบัญชาทางทหาร

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

⁴ สมเด็จพระนเรศวรมหาราชได้ทรงฟังดังนั้นก็ทรงพระพิโรธ จึงตรัสสั่งให้จมื่นทิพรักษาคุมม้าเร็ว รีบกลับไปสั่งพระราชมนูให้ถอย ถ้าไม่ถอยจะตัดศีรษะพระราชมนูมาถวาย พระราชมนูจึงโบกธง สัญญาให้ถอยทัพ นายทัพนายกองจึงต่างพากันถอย ขณะนั้นกองทัพเชียงใหม่ยกหนุนลงมาถึง ลำคั่วว่ากองทัพไทยแตกก็ให้ร้องลงมามีได้เป็นกระบวนศึก จนถึงที่สมเด็จพระนเรศวรมหาราช ชุ่มพอยู่ก็ให้สัญญาขกทัพหลวงเข้าตีโอบทัพเชียงใหม่ ฝ่ายพระราชมนูเมื่อรู้กลศึกจึงโบกธง สัญญาสั่งให้กองทัพตีกระหนาบอีกครั้ง จึงทำให้กองทัพเชียงใหม่แตกพ่ายทั้งทัพหน้าและ ทัพหลวง⁴ จากนั้นก็ประวัติศาสตร์ดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าวินัยของทหารเป็นสิ่งสำคัญอย่างยิ่ง สำหรับการทำความดี ผู้บังคับบัญชาทหารมีหน้าที่ต้องรักษาวินัยของทหารไว้โดยเคร่งครัด

⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 64.

ประสานงาน และควบคุมกองกำลังทหาร⁶ โดยบุคคลที่ได้รับอำนาจดังกล่าวก็คือผู้บังคับบัญชาตนเอง

การบังคับบัญชาการทางทหารเป็นการใช้อำนาจหน้าที่ซึ่งผู้บังคับบัญชาพึงปฏิบัติต่อผู้ใต้บังคับบัญชาพึงปฏิบัติต่อผู้บังคับบัญชาโดยอาศัยยศหรือตำแหน่งของตน การใช้อำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบในการใช้ทรัพยากรที่มีอยู่ การวางแผน การจัดกำลัง การสั่งการ และการควบคุมกำลังทหารให้ปฏิบัติการกิจตามที่ได้รับมอบหมายให้ประสบผลสำเร็จ และความรับผิดชอบต่อสภาพความเป็นอยู่ ขวัญ กำลังใจสมรรถภาพ และวินัยของทหารที่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของตน ดังนั้น เมื่อพิจารณาจากการบังคับบัญชากับผู้ใต้บังคับบัญชา หน่วยงานทหารจะต้องประกอบด้วยบุคคล 2 ฝ่ายเสมอ คือ ผู้บังคับบัญชากับผู้ใต้บังคับบัญชา โดยในขณะเดียวกันบุคคลที่มีฐานะเป็นผู้บังคับบัญชาก็ต้องมีฐานะเป็นผู้ใต้บังคับบัญชาของผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปด้วย และในทางกลับกันบุคคลที่มีฐานะเป็นผู้ใต้บังคับบัญชาก็ต้องมีฐานะเป็นผู้บังคับบัญชาลำดับรองของตนลงไปด้วย

โดยที่การบังคับบัญชามีความลดหลั่นตามลำดับชั้น ผู้บังคับบัญชาจึงแบ่งได้เป็น 2 ประเภท คือ ผู้บังคับบัญชาโดยตรง และผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้น ซึ่งผู้บังคับบัญชาโดยตรง คือ ผู้บังคับบัญชาที่มีตำแหน่งสูงกว่าผู้ใต้บังคับบัญชาขึ้นไป 1 ชั้น ส่วนผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้น คือ ผู้บังคับบัญชาที่มีตำแหน่งสูงกว่าผู้บังคับบัญชาโดยตรงหรือผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้นย่อมมีสิทธิและอำนาจในการปกครองบังคับบัญชาและสั่งการใดๆ ได้ตามตำแหน่งหน้าที่อันชอบด้วยกฎหมายและแบบธรรมเนียมทหาร

นอกจากนี้ กองกำลังทหารย่อมประกอบด้วยกำลังพลที่มีตำแหน่งหน้าที่และฐานะลดหลั่นกันตามลำดับชั้น สำหรับทหารที่มีชั้นยศหรือตำแหน่งหรือลำดับอาวุโสทางทหารสูงกว่าแต่ไม่มีอำนาจปกครองบังคับบัญชา เรียกว่า “ผู้ใหญ่”

สำหรับประเทศไทยมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่าผู้ใดมีฐานะเป็นผู้บังคับบัญชาอยู่ 2 ประการ คือ

1) กรณีมีกฎหมายหรือแบบธรรมเนียมทางทหารกำหนดตำแหน่งผู้บังคับบัญชาไว้โดยชัดแจ้ง บุคคลซึ่งดำรงตำแหน่งนั้นย่อมมีฐานะเป็นผู้บังคับบัญชา เช่น พระราชบัญญัติจัดระเบียบราชการกระทรวงกลาโหม พ.ศ. 2503 มาตรา 6 บัญญัติว่า “รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมเป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการและรับผิดชอบการปฏิบัติราชการของกระทรวงกลาโหม”

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

ดังนั้น รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมจึงมีฐานะเป็นผู้บังคับบัญชาของข้าราชการสังกัดกระทรวงกลาโหม เป็นต้น

2) กรณีที่ไม่มีกฎหมายหรือแบบธรรมเนียมทางทหารกำหนดตำแหน่งผู้บังคับบัญชาไว้โดยชัดแจ้ง ให้พิจารณาจากอัตราราชการจัดหน่วยทหารและสายการบังคับบัญชาของหน่วยทหารหน่วยนั้น

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 หมายความว่ารวมถึง 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 โดยมีผลใช้บังคับกับสมาชิกกองทัพอากาศ (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 พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พ.ศ. 2457 พระราชกฤษฎีกากำหนดเขตอำนาจศาลจังหวัดทหารและศาลมณฑลทหาร พ.ศ. 2533 รวมทั้งข้อบังคับและระเบียบต่างๆ

ความผิดทางทหารเป็นความผิดที่กำหนดขึ้นตามฐานะของบุคคล กล่าวคือ กฎหมายจะต้องกำหนดฐานะของบุคคลผู้กระทำความผิดไว้ด้วย ดังนั้น หากบุคคลที่ไม่อยู่ในฐานะเช่นว่านั้นก็ย่อมไม่อาจกระทำความผิดตามที่บัญญัติไว้ได้ 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 คือผิด ความผิดเกี่ยวกับการจับกุมและคุมขัง
- 3) ความผิดต่อหน้าที่ เช่น ความผิดฐานละทิ้งหน้าที่ ความผิดฐานหนีราชการ ความผิดฐานเล่นเล่ต่อหน้าที่ เป็นต้น
- 4) ความผิดต่ออาวุธยุทธโปกรณ์และทรัพย์สิน 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 แต่หากทหารเป็นผู้กระทำก็ถือว่าเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาทหารด้วยเช่น ความผิดต่อร่างกาย หรือความผิดต่อชีวิต ซึ่งเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา แต่หากทหารทำร้ายผู้บังคับบัญชาหรือผู้ใหญ่เหนือตน หรือฆ่าผู้บังคับบัญชาหรือผู้ใหญ่เหนือตน การกระทำนั้นย่อมเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาทหารด้วย

3) มีสภาพบังคับกับบุคคลพลเรือนสำหรับความผิดบางฐานที่ไม่จำกัดตัวผู้กระทำความผิด เช่น ความผิดฐานทำร้ายทหารยาม โดยผู้กระทำความผิดอาจเป็นบุคคลทั่วไปหรือเป็นบุคคลที่อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายทหารก็ได้

4) มีการเพิ่มเติมโทษให้หนักขึ้นจากที่บัญญัติไว้ในกฎหมายอาญา ในกรณีที่ทหารได้รับมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่เป็นยามรักษาการณ์และถือศาสตราวุธ แต่ไปกระทำความผิดตามกฎหมายอาญาตามที่กำหนดไว้ เช่นความผิดฐานประทุษร้ายต่อพระบรมราชวงศ์ 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 คำสั่งเช่นนี้ท่านว่าเมื่อผู้ได้รับคำสั่งได้กระทำตามแล้ว ก็เป็นอันหมดเขตของการที่สั่งนั้น ดังนั้น “คำสั่ง” ตามประมวลกฎหมายอาญาทหารจึงมีองค์ประกอบดังนี้ คือ 1) เป็นคำสั่งที่ผู้บังคับบัญชา เป็นผู้สั่งโดยชอบด้วยกฎหมาย 2) คำสั่งเช่นนี้ ถ้าได้กระทำตามแล้วก็เป็นอันหมดเขตของคำสั่ง นั้น กล่าวคือ เป็นคำสั่งที่มีระยะเวลาเริ่มต้นและระยะเวลาสิ้นสุด มิใช่คำสั่งที่มีลักษณะต้องปฏิบัติ ตลอดไป

ส่วนความผิดฐานคำสั่งที่จะถือว่าเป็นความผิดทางวินัยทหารไม่มีบทนิยามศัพท์ อธิบาย คำว่า “คำสั่ง” ไว้อย่างไร ดังนั้น หากผู้บังคับบัญชามีคำสั่งโดยชอบด้วยกฎหมาย แม้เป็นการสั่งการ แก่ทหารทั่วไป ซึ่งคำสั่งนั้นมิได้มีลักษณะเฉพาะเจาะจงต่อทหารผู้ใดผู้หนึ่ง ทั้งยังเป็นคำสั่งที่ใช้ได้ ตลอดไปโดยไม่มีระยะเวลาสิ้นสุดวันแต่จะมีการยกเลิก 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 ซึ่งกรณีนี้มักกฎหมายทหารบางท่านให้ทัณฑ์ว่ามีหลักการทำงานเกี่ยวกับการรอกการลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา

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

กัก คือ การลงโทษโดยกักตัวไว้ในบริเวณหนึ่งตามที่กำหนด

ขัง คือ การลงโทษโดยขังในที่ควบคุมแต่เฉพาะคนเดียวหรือหลายคนรวมกัน

จำขัง คือ การลงโทษโดยส่งตัวไปอยู่ในความควบคุมของเรือนจำทหาร ตามกฎหมายว่าด้วยเรือนจำทหาร

สำหรับโทษทางปกครองถือเป็นมาตรการต่อเนื่องจากการลงโทษทางอาญาและโทษทางวินัย ตามกฎหมาย ข้อยบังคับ ระเบียบ คำสั่งที่เกี่ยวข้อง เมื่อทหารถูกดำเนินคดีอาญาหรือถูกลงทัณฑ์ทางวินัย จะต้องได้รับผลจากมาตรการทางปกครองตามมา คือ การถูกสั่งพักราชการ การปลดออกจากราชการ และการถูกถอดออกจากยศทหาร

ข้าราชการทหารที่ถูกฟ้องคดีอาญาหรือถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญาซึ่งมิใช่ความผิดลหุโทษหรือความผิดอันได้กระทำโดยประมาท หรือมีกรณีที่ต้องหาว่ากระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงถูกสอบสวนเพื่อลงทัณฑ์สถานหนัก ถ้าผู้บังคับบัญชาเห็นว่าจะให้คงอยู่ในหน้าที่ราชการระหว่างพิจารณาหรือสอบสวนจะเป็นการเสียหายแก่ทางราชการ ก็ให้สั่งพักราชการนับแต่วันที่ยื่นคำสั่งนั้น¹⁹

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

¹⁹ ข้อยบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยการสั่งให้ข้าราชการทหารพักราชการ พ.ศ. 2528, ข้อ 5.

2.3 ความจำเป็นของการมีกระบวนการยุติธรรมทหาร

กระบวนการยุติธรรมทหาร (Military Justice) เป็นกระบวนการบังคับใช้กฎหมาย แก่บุคคลที่อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายทหารที่กระทำความผิดตามที่กฎหมายกำหนด เพื่อรักษา วินัยของทหารให้มีประสิทธิภาพ ยุติธรรม และคุ้มครองสิทธิของบุคคลเหล่านั้น

กฎหมายว่าด้วยความผิดและโทษทางทหารและกระบวนการยุติธรรมทหารเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับกองทัพ เพื่อใช้ในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในกองทัพที่เหมาะสม เนื่องจาก กองทัพเป็นสถาบันสำหรับการฝึกฝนให้ปฏิบัติการกิจโดยเฉพาะและมีลักษณะพิเศษ โดยประกอบด้วยกำลังทหารที่มีสถานะซ้อนกันอยู่ 2 สถานะ คือสถานะความเป็นพลเมืองของรัฐ แต่รัฐได้มอบภารกิจนอกเหนือจากวิถีชีวิตปกติของพลเรือน โดยภารกิจเช่นว่านั้นมีสายการบังคับบัญชาตาม ลำดับชั้นและมีระเบียบวินัยเคร่งครัด ความสัมพันธ์ของทหารในแต่ละลำดับชั้นในกองทัพแตกต่าง จากความสัมพันธ์ระหว่างผู้บังคับบัญชากับผู้ใต้บังคับบัญชาในองค์กรของรัฐลักษณะอื่นหรือ ระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างในองค์กรเอกชน

กองทัพของทุกประเทศถือว่าเป็นองค์กรที่มีสายการบังคับบัญชาเข้มแข็ง การบริหาร เป็นไปตามเจตนารมณ์ของผู้บังคับบัญชา ซึ่งแสดงออกในรูปของคำสั่งโดยส่งผ่านตามสายการ บังคับบัญชาและการควบคุมโดยกฎระเบียบที่เคร่งครัดและชัดเจน บทบาทของผู้บังคับบัญชาไม่ เพียงแต่ควบคุมผู้ใต้บังคับบัญชาเพื่อให้เชื่อฟังเท่านั้น แต่ยังต้องบังคับให้กระทำตามคำสั่งนั้นด้วย

วินัยทหารเป็นหลักสำคัญที่สุดของกองทัพ เป็นสิ่งจำเป็นของการปฏิบัติการกิจในการ นำกำลังเข้าต่อสู้กับข้าศึก ซึ่งถ้าปราศจากวินัยที่เคร่งครัด กองทัพก็ปราศจากคุณค่า ไม่สามารถเอา ชนะข้าศึกได้

สภาพสังคมของทหารแตกต่างจากสังคมของพลเรือนซึ่งมีเสรีภาพอย่างกว้างขวาง เนื่องจากต้องอยู่ในระเบียบวินัยและการเชื่อฟังคำสั่ง การทะเลาะหรือฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามระเบียบ วินัยนอกจากจะสร้างความเสียหายอย่างใหญ่หลวงแก่กองทัพแล้ว ยังทำให้เกิดความเสียหาย แก่ความมั่นคงของชาติด้วย ดังนั้น การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดวินัยทหารของกองทัพซึ่งมี วัตถุประสงค์ในการรักษาวินัยของทหาร จึงต้องมีกฎเกณฑ์ที่กำหนดขึ้นเป็นพิเศษ ด้วยเหตุผล ดังต่อไปนี้

1) ในการกระทำความผิดบางเรื่องที่เกิดโดยพลเรือนอาจถูกลงโทษเพียงเล็กน้อย แต่ความผิดหากกระทำโดยทหารจะถือว่าเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญา เช่น การละทิ้งจากหน้าที่ ของทหารในสนามรบ เมื่อเปรียบเทียบกับผู้ซึ่งได้มอบหมายให้ทำหน้าที่ทางศุลกากร ก็ย่อมจะต้อง ได้รับโทษต่างกัน ในการลงโทษผู้ที่กระทำความผิดต่อหน้าที่ในกองทัพจะได้รับโทษรุนแรงกว่า ผู้กระทำความผิดต่อหน้าที่ในประมวลกฎหมายอาญา

2) การกระทำความผิดในกองทัพมิได้พิจารณาเพียงแต่มูลเหตุจูงใจในการกระทำ แต่จะพิจารณาจากความร้ายแรงแห่งผลของการกระทำด้วย ผู้บังคับบัญชาทหารมีหน้าที่ดูแลรับผิดชอบผู้ใต้บังคับบัญชาของตนด้วยวิธีการที่กว้างขวางสำหรับการระงับยับยั้งการกระทำความผิดในกองทัพ มีอำนาจในการยกเว้นการลงโทษ มีอำนาจจะจับปราบปราม 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 ได้ทรงตั้งกรมการชำระสะสางพระราชกำหนดกฎหมายต่างๆ ที่กระจัดกระจายมาจัดลำดับหมวดหมู่เสียใหม่ เรียกว่า “กฎหมายตราสามดวง” โดยมีกฎหมายที่เกี่ยวกับทหารรวมอยู่ด้วย เรียกว่า “กฎหมายลักษณะขบถศึก” ได้วางระเบียบการลงโทษทหารที่ขบถในที่รบ โดยกำหนดว่าชั้นใดผู้บังคับบัญชาสามารถลงโทษเองได้ และชั้นใดต้องนำตัวส่งให้องค์คณะพิจารณาเป็นผู้ชำระความ ซึ่งมีความว่า

“ถ้าผู้ใดต่อรบด้วยราชศัตรูมีฟังบังคับขบถในที่รบฟันเพื่อนจากกระบวนทัพประการใด ถ้ามีบันดาศึกเด้นา 800 ลงมาถึงไพร่ใช้ โทษหนักเท่าไรให้ลงโทษโดยโทษานุโทษ โทษนั้นถ้าบันดาศึกเด้นา 1,000 ขึ้นไป ให้กุมเอาตัวไปส่งแก่นายกองบุตรเกียรติยศ ให้ลงโทษโดยโทษานุโทษนั้น และให้เกียรติยศบันดาถืออาญาต้นพลกฎหมายเอาโทษนั้น ไปบอกแก่นายกองแลบุตรเกียรติยศให้พิจารณาโดยโทษฯ”

หมายความว่า ทหารที่มีศักดินา 800 ลงมา ทำผิวนัยให้ผู้บังคับบัญชาลงโทษได้เอง แต่สำหรับทหารที่มีศักดินา 1,000 ขึ้นไป ต้องนำตัวส่งให้องค์คณะเป็นผู้พิพากษา ประกอบด้วย 1) นายกอง คือ ผู้บังคับบัญชาของจำเลย 2) ยุกรบัตร คือ เจ้าหน้าที่ฝ่ายศาลหรือฝ่ายกฎหมาย และ 3) เกียกกาย คือ เจ้าหน้าที่ต้อนรับทหารเข้ารับ 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 ให้ว่ากันในกรม ถ้ามีผู้อื่นมาขึ้นเรื่องราวกล่าวโทษทหารมหาดเล็กประการใด ให้ยื่นเรื่องราวต่อแอดยูแตนต์²⁴ เพื่อนำเสนอในที่ประชุมออฟฟิศ แล้วผู้รับพระบรมราชโองการจะบังคับให้ผู้ใดตัดสิน เปรียบเทียบ

²⁰ กรมพระธรรมานุญ. (2541). *ผลงานของพลโท สุข เปรมาวิน และประวัติกระบวนการยุติธรรมทหาร* หน้า 6. (กรมพระธรรมานุญพิมพ์เป็นอนุสรณ์ ในงานพระราชทานเพลิงศพ พลโท สุข เปรมาวิน 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 ถ้าฝ่ายโจทก์ไม่ยอมความเปรียบเทียบก็ให้ไปฟ้องร้องศาลตามธรรมเนียม ถ้าทหารจะเป็นความกับผู้อื่น ให้ไปฟ้องร้องยังศาลตามประเพณีบ้านเมือง

ทหารที่ต้องคดีที่ศาลทั้งปวง ถ้าทหารหมู่ใด กรมใด ต้องคดีในศาลให้มีหมาย มายัง แอดยูแตนต์ นำขึ้นเสนอผู้รับพระบรมราชโองการให้ผู้รับพระบรมราชโองการหาตัวกับต้น²⁵ ในกัมปะนี²⁶ นั้นมาถามข้อเสียได้แน่แล้ว บังคับให้ส่งกับต้นบังคับเชกชั้น นำตัวทหารมาส่งอย่าให้เนิ่นช้าเป็นอันขาด ต่อมีเหตุขัดขวางอุปการะประหลาดประการใด จึงให้ผู้รับพระบรมราชโองการนำความขึ้นกราบบังคมทูลพระกรุณาให้ทราบฝ่าละอองธุลีพระบาท

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 “แอดยูแตนต์ 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 หรือผู้มีอำนาจตั้งกรรมการศาล ผู้มีอำนาจสั่งลงโทษ อุทธรณ์ไปยังศาลทหารบก³⁸

ศาลมณฑลทหารบกพิพากษาคดีในชั้นต้น โจทก์ จำเลย หรือผู้มีอำนาจตั้งกรรมการศาล ผู้มีอำนาจสั่งลงโทษ อุทธรณ์ไปยังศาลทหารบกกลาง³⁹

ศาลทหารบกกลางหรือศาลทหารบกกลางพิเศษพิพากษาคดีในชั้นต้น โจทก์ จำเลย หรือผู้มีอำนาจตั้งกรรมการศาล ผู้มีอำนาจสั่งลงโทษ มีสิทธิทูลเกล้าฯ ถวายฎีกาอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลทหารบกกลางหรือศาลทหารบกพิเศษได้เสมอไป⁴⁰

คดีที่โจทก์ จำเลย หรือผู้มีอำนาจตั้งกรรมการศาล 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

ศาลสนามมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาได้โดยไม่จำกัดชั้นของจำเลยและลงโทษได้ทุกบทกฎหมาย⁴⁷ 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 เพราะเกี่ยวข้องความปลอดภัยของประเทศ⁵⁵ แต่สำหรับคดีที่ฎีกาคำพิพากษาของศาลทหารกลางซึ่งพิพากษาในชั้นอุทธรณ์ซึ่งเป็นคดีทั่วไป รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมต้องส่งสำนวนไปให้ศาลฎีกาพิจารณาพิพากษา

ในปี พ.ศ. 2498 ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 กำหนดให้ศาลทหารประกอบด้วย ศาลทหารชั้นต้น ได้แก่ ศาลทหารกรุงเทพ ศาลมณฑลทหาร ศาลจังหวัดทหาร และศาลประจำหน่วยทหาร ศาลทหารชั้นอุทธรณ์ เรียกว่า ศาลทหารกลาง และศาลทหารชั้นฎีกาเรียกว่า ศาลทหารสูงสุด และในสถานการณ์สงครามกำหนดให้มีการจัดตั้งศาลในยุทธบริเวณขึ้น เรียกว่า ศาลอาณัติก 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 ความผิดฐานเป็นนายเรือทำให้นายเรือซำรุคโดยประมาท ตามมาตรา 21 ความผิดฐานกระทำต่อเรือที่ใช้เงินในลำน้ำ ตามมาตรา 24 ความผิดฐานสับประมาทฆาตตามมาตรา 28 เป็นต้น

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

สำหรับปัญหาว่าเมื่อผู้บังคับบัญชาได้สั่งลงโทษทางวินัยแล้ว ผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการ จะยังคงมีอำนาจสั่งให้ส่งตัวผู้กระทำความผิดฟ้องศาลทหารหรือไม่ กรณีนี้ศาลทหารสูงสุดเคยมีคำวินิจฉัยตามพิพากษาศาลทหารสูงสุดที่ 758/2492 ว่าการลงโทษทางวินัยแทนการส่งตัวผู้กระทำความผิดฟ้องศาลทหารไม่ทำให้สิทธิการฟ้องคดีอาญาระงับไป ดังนั้น เพื่อหลีกเลี่ยงปัญหาการลงโทษซ้ำซ้อน ก่อนที่ผู้บังคับบัญชาจะสั่งลงโทษทางวินัยแทนการส่งตัวไปดำเนินคดีในศาลทหาร ผู้บังคับบัญชาจะส่งสำนวนการสอบสวนเรื่องนั้นเสนอผ่านอัยการทหารเพื่อให้ผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการพิจารณาก่อนที่จะสั่งให้ส่งตัวผู้กระทำความผิดฟ้องศาลทหารหรือไม่

ระบบกฎหมายทหารของประเทศไทย ได้แยกมาตรการดำเนินการทางวินัยออกจากกระบวนการยุติธรรมทหาร ซึ่งก่อให้เกิดปัญหาจากการใช้มาตรการทางวินัยหลายประการ เช่น

(1) ไม่อาจนำข้อสันนิษฐานว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ (presumption of innocent) มาใช้กับการดำเนินการทางวินัยได้ เนื่องจากข้อสันนิษฐานดังกล่าวใช้ได้เฉพาะในคดีอาญา

(2) ปัญหาการลงโทษซ้ำกับการดำเนินคดีอาญา เนื่องจากระบบกฎหมายทหารของไทย ถือว่าการกระทำผิดอาญาเป็นการกระทำผิดทางวินัยด้วย จึงมีกรณีที่ทหารถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางอาญา ถูกลงโทษทางวินัยในระหว่างการสอบสวนคดีอาญา ซึ่งโทษทางวินัยดังกล่าว เช่น จำขัง ขัง และ กัก โดยแท้จริงแล้วมีลักษณะเช่นเดียวกับโทษทางอาญา

(3) ปัญหาการขาดวิธีพิจารณาที่แน่นอนชัดเจน เนื่องจากพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พุทธศักราช 2476 มาตรา 13 บัญญัติแต่เพียงว่า “ก่อนที่จะมีอำนาจลงโทษจะลงโทษครั้งคราวใดก็ได้ ให้พิจารณาให้ถ่วงถือนั่นก่อนว่าผู้ที่จะต้องรับทัณฑ์นั้นมีความผิดจริงแล้วจึงลงทัณฑ์นั้น ต้องระวางอย่าให้เป็นการลงโทษไปโดยทุจริต หรือลงโทษแก่ผู้ที่ไม่มีความผิดโดยชัดเจนนั้นเป็นอันขาด เมื่อพิจารณาความผิดละเอียดแล้วต้องชี้แจงให้ผู้กระทำความผิดนั้นทราบว่าการกระทำผิดในข้อใด เพราะเหตุใด แล้วจึงลงทัณฑ์” ในทางปฏิบัติ ผู้บังคับบัญชาจะสั่งลงโทษทหารเฉพาะกรณีที่ปรากฏความผิดต่อหน้าที่ผู้บังคับบัญชาโดยชัดแจ้ง หากยังไม่ปรากฏความผิดโดยชัดแจ้ง ผู้บังคับบัญชามักจะตั้งคณะกรรมการสอบสวนเสียก่อน

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

2.3.1.4 ปัญหาการขัดกันกับกระบวนการยุติธรรมปกติ

โดยทั่วไปศาลทหารมีเขตอำนาจพิจารณาคดีที่ผู้กระทำความผิดเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลทหารในขณะกระทำความผิดในทางอาญาได้ทุกบทมาตรา ยกเว้นคดีดังต่อไปนี้⁶¹

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

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

⁵⁹ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 19/2544 การที่ผู้บังคับบัญชาตั้งคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงแล้วมีคำสั่งลงโทษทางวินัยแก่ผู้ฟ้องคดี โดยลงโทษจำคุกเป็นเวลา 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.

ก่อนประกาศใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการขึ้นศาลอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล พ.ศ. 2542 ศาลทหารเป็นองค์กรที่มีอำนาจพิจารณาว่าคดีอยู่ในเขตอำนาจของศาลทหารหรือไม่⁶² หากศาลทหารเห็นว่าคดีนั้นไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลทหาร ศาลทหารจะไม่รับคดีนั้นไว้พิจารณา จะต้องนำคดีไปฟ้องยังศาลยุติธรรม แต่หลังจากประกาศใช้พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ถือได้ว่าคณะกรรมการตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวเป็นองค์กรขึ้นศาลการขัดกันระหว่างเขตอำนาจของศาลทหารและเขตอำนาจของศาลยุติธรรม

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 ประทีป พัฒนธรรม ให้ความหมายของศาลทหารว่า หมายถึง ศาลที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายว่าด้วยธรรมนูญศาลทหาร เพื่อพิจารณาพิพากษาชาวบพลทไทยผู้กระทำความผิดต่อกฎหมายทหารหรือกฎหมายอื่นๆ ในทางอาญา⁶⁹

พลเอก สุรธี จุฑาธุช 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." *วารสารพระธรรมทูต*. น. 31.

⁶⁹ ประทีป 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 ทหารและบุคคลพลเรือนที่สังกัดกองทัพอากาศหรืออยู่ 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 ผู้ที่ถูกกักตัวไว้เพื่อสอบสวน⁷⁸ 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 ศาลทหารชั้นต้นที่มีเขตอำนาจเหนือพื้นที่ที่ประกาศใช้กฎอัยการศึกจึงมีอำนาจพิจารณาคดีตามประกาศหรือคำสั่งเช่นนั้น

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 กระบวนวิธีพิจารณาต่างๆ แยกออกจากหากจากกระบวนการยุติธรรมตามปกติ ประเทศที่ใช้กระบวนการยุติธรรมทหารในลักษณะนี้มีอยู่ในประเทศในระบบกฎหมาย Civil Law บางประเทศ เช่น สวิตเซอร์แลนด์ และประเทศไทย

2.5.1 การจัดโครงสร้างศาลทหารของประเทศไทย

การจัดองค์คณะศาลทหารของประเทศไทยในระบบกฎหมาย Civil Law ประกอบด้วย องค์คณะพิจารณาพิพากษา และตุลาการไต่สวน โดยองค์คณะพิจารณาพิพากษาคดี อาจประกอบด้วย ตุลาการที่เป็นนักกฎหมายทั้งหมด หรืออาจมีเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารร่วมเป็นองค์คณะแล้วแต่กรณี

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 ตำราญู กานต์ประภา. (2521, พฤศจิกายน-ธันวาคม). “อะไรในศาลฎีกาทหาร.” *จุลพาท*, 25, น. 23-24.

⁸⁴ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พุทธศักราช 2477, มาตรา 6.

สูงสุดมีอำนาจพิจารณาคดีเฉพาะที่เกี่ยวกับวินัยทหารโดยเฉพาะ หรือเป็นคดีที่ต้องพิจารณาเป็นการลับ เพราะเกี่ยวกับความปลอดภัยหรือความมั่นคงของประเทศเท่านั้น และเมื่อศาลทหารสูงสุดพิพากษาประการใดให้เป็นอันถึงที่สุด⁸⁵

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

ประเทศไทยมีการจัดตั้งศาลทหารทั้งในเวลาปกติและในเวลาไม่ปกติ ซึ่งในเวลาไม่ปกติ กำหนดให้ศาลทหารที่จัดตั้งประจำในเวลาปกติที่มีอยู่แล้วเป็นศาลทหารในเวลาไม่ปกติด้วย และได้กำหนดให้มีการจัดตั้งศาลอาญาสืบขึ้นเป็นพิเศษตามที่กฎหมายกำหนด 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 และมีอำนาจลงโทษจำคุกจำเลยกระหนวละไม่เกิน 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 ศาลอาญาศึกษายังคงมีอำนาจพิจารณาคดีต่อไปจนกว่าคดีจะเสร็จเด็ดขาด หรืออาจให้เลิกศาลอาญาศึกษาโดยทันทีโดยให้โอนคดีไปยังศาลทหารชั้นต้นที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีต่อไป แต่ในกรณีที่ยังไม่ได้ฟ้องคดีต้องนำคดีไปฟ้องยังศาลทหารชั้นต้นที่มีเขตอำนาจ⁹⁷

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 โดยไม่จำเป็นต้องมีคุณสมบัติปริญญากฎหมาย แต่ทั้งนี้ ผู้ที่ดำรงตำแหน่งตุลาการพระธรรมนูญอาจได้รับแต่งตั้งให้ร่วมเป็นองค์คณะในฐานะตุลาการนายทหารสัญญาบัตรก็ได้ สำหรับตุลาการนายทหารสัญญาบัตรในศาลทหารชั้นต้นต้องเป็นผู้ที่มียศทหารสูงกว่าหรือเท่ากับจำเลยที่มียศทหารสูงสุด¹⁰² ทั้งนี้ตุลาการนายทหารสัญญาบัตรมีอำนาจทำคำพิพากษาหรือคำสั่งเช่นเดียวกับตุลาการพระธรรมนูญ

2.6.1.2 องค์คณะศาลทหารในเวลาไม่ปกติ

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

2.6.1.3 องค์การอื่นที่เกี่ยวข้อง

องค์การอื่นที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการกระบวนการพิจารณาของศาลทหาร 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 ส่วนวนคดีในหน้าที่ของอัยการศาลทหารกรุงเทพ ให้เสนอรายงานการคดีต่อหัวหน้าอัยการทหารเป็นผู้พิจารณาสั่งคดี ถ้าอัยการทหารมีความเห็นควรสั่งฟ้องก็ให้เสนอร่างฟ้องไปด้วย เพื่อให้หัวหน้าอัยการทหารตรวจแก้ไขร่างฟ้อง ส่วนส่วนวนคดีในหน้าที่ของอัยการทหารแห่งอื่น 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 โดยผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจสั่งให้สอบสวนคดีอาญาจะต้องเป็นทั้งผู้บังคับบัญชาของผู้ต้องหาและผู้มีอำนาจสอบสวนในขณะ เดียวกันด้วย

ปัจจุบัน มีข้อบังคับของฝ่ายทหารให้เจ้าหน้าที่ของฝ่ายทหารทำการสอบสวนคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของศาลทหาร ได้เฉพาะกรณีดังต่อไปนี้¹⁰⁹

ก. คดีที่เกิดขึ้นในเขตที่ตั้งทหาร คือ ในหรือบริเวณอาคาร ที่ตั้งหน่วยทหาร ที่พักร้อน พักร่ม เรือ หรือยานพาหนะใดๆ ที่อยู่ในความควบคุมของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร

ข. คดีอาญาที่ผู้กระทำความผิดและผู้เสียหายต่างเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลทหาร ด้วยกัน

ค. คดีอาญาที่เกี่ยวข้องด้วยวินัยทหาร

ง. คดีอาญาที่เกี่ยวข้องกับความลับของทางราชการทหาร

ผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาในศาลทหารในเวลาปกติจำกัดอยู่เฉพาะอัยการทหาร และผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลทหารเท่านั้น หากผู้เสียหายไม่ได้เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลทหารแล้วต้องมอบคดีให้อัยการทหารเป็นโจทก์¹¹⁰

สำหรับคดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญากฎหมายให้อำนาจเฉพาะอัยการทหารเท่านั้น ที่จะร้องขอให้ศาลพิพากษาให้จำเลยคืนทรัพย์สิน ไร่ราคาริมทรัพย์ หรือใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่เกิดแก่รัฐเท่านั้น¹¹¹ แต่หากเป็นความเสียหายที่เกิดแก่ปัจเจกชน อัยการทหารก็ไม่มีอำนาจร้องขอเช่นกัน

(2) การดำเนินกระบวนการพิจารณา

ผู้ที่ตกเป็นจำเลยในคดีอาญาในศาลทหารย่อมได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ (presumption of innocent) จนกว่าจะมีการพิสูจน์ได้ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด ดังนั้น โจทก์จึงมีภาระในการพิสูจน์ความผิดของจำเลย โดยมีหน้าที่นำพยานหลักฐานเข้ามาสืบก่อนเสมอ

ทนายความที่มีสิทธิว่าความในศาลทหาร ได้แก่ ทนายความตามพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 และทนายทหาร ตามข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยทนาย พ.ศ. 2499 ซึ่งเป็นข้าราชการประจำการสังกัดกระทรวงกลาโหมขณะร้องขอเป็นทนาย และได้รับปริญญากฎหมาย

¹⁰⁸ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 47 ประกอบข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วย 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 นับแต่วันที่อ่านหรือถือว่าได้อ่านคำพิพากษาหรือหรือคำสั่งให้จำเลยฟัง 2) ระยะเวลาในการอุทธรณ์หรือฎีกาสำหรับผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการหรือผู้มีอำนาจสั่งลงโทษ คือ ภายใน 30 วัน นับแต่วันที่อ่านหรือถือว่าได้อ่านคำพิพากษาหรือคำสั่งให้จำเลยฟัง

ข้อห้ามในการอุทธรณ์หรือฎีกา ได้แก่ ในกรณีที่เป็นการเป็นคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารในเวลาไม่ปกติ 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 ในนามคณะกรรมการการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ

คณะกรรมการการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการมีขอบเขตอำนาจหน้าที่อันจำกัดอย่างมาก ทำให้เป็นอุปสรรคในการปฏิบัติหน้าที่อย่างมีประสิทธิภาพ จนมีการขนานนามคณะกรรมการการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการว่าเป็นเสือกระดาษ 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

เมื่อคณะกรรมการการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการสืบสวนสอบสวนแล้วพบว่า การกระทำของข้าราชการมีมูลความผิดทางอาญา ก็จะส่งเรื่องให้พนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ดำเนินการตามกระบวนการทางอาญาในระบบปกติต่อไป ทางปฏิบัติพนักงานสอบสวนจะเริ่มต้นกระบวนการสอบสวนของ คณะกรรมการการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการมาเป็น หลักฐานต่างๆ สามารถบิดเบือนเปลี่ยนแปลงได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งพยานบุคคลมักให้การช่วยเหลือพรรคพวกของตนมิให้ต้องรับโทษ

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 กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ 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 ในกรณีเช่นว่านี้ 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. ใ้สวนข้อเท็จจริงและชี้มูลการทุจริตของเจ้าหน้าที่ของรัฐ
5. ใ้สวนข้อเท็จจริงและสรุปสำนวนพร้อมความเห็นส่งพนักงานอัยการเพื่อฟ้องคดีอาญา
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 ให้บังเกิดประสิทธิผลมากยิ่งขึ้น

2.8.3 อำนาจในการสอบสวนและการฟ้องคดีอาญา

2.8.3.1 อำนาจในการสอบสวน และการฟ้องคดีอาญาในส่วนการดำเนินการของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

(1) อำนาจในการสอบสวน

การดำเนินคดีอาญาของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ คือ เมื่อเจ้าหน้าที่รัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ 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 บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การดำเนินการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 (กรณีข้าราชการทหารถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม) (มิถุนายน 2547) (เรื่องเสร็จที่ 365/2547).

นำพยานบุคคลมาให้ปากคำประกอบการชี้แจง ผู้ถูกกล่าวหาจะมีสิทธินำพยานความหรือบุคคลซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังในการชี้แจงข้อกล่าวหาหรือให้ปากคำของตนได้

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

หลังจากที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติพิจารณาข้อกล่าวหาจากสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริงแล้วจะมีมติวินิจฉัยว่าข้อกล่าวหาเป็นมูลหรือไม่ ในกรณีที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติวินิจฉัยว่าข้อกล่าวหาใดไม่มีมูลให้ข้อกล่าวหาเป็นอันตกไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 53 และมาตรา 91 ซึ่งถือเป็นที่สุด ต้องยุติการดำเนินคดีอาญากับผู้ถูกกล่าวหาในข้อกล่าวหาที่นั้น คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะไม่ส่งสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริงกลับไปให้พนักงานสอบสวนอีก การวินิจฉัยข้อกล่าวหาว่ามีมูลหรือไม่มีผลมิใช่การสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องเหมือนกรณีปกติ เพราะฉะนั้นเมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติวินิจฉัยว่าไม่มีมูลแล้วก็ถือว่าเป็นการยุติการดำเนินคดีในการสอบสวนข้อกล่าวหาที่นั้น แม้การยุติดำเนินคดีดังกล่าวจะมีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 147¹⁴⁵ ก็ตาม แต่หากมีพยานหลักฐานใหม่อันสำคัญแก่คดีซึ่งน่าจะทำให้ศาลลงโทษผู้ถูกกล่าวหาที่นั้นได้ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติก็สามารถดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงเกี่ยวกับผู้ถูกกล่าวหาที่นั้นในเรื่องเดียวกันนั้นอีก

(2) อำนาจในการฟ้องคดี

ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 บุคคลที่มีอำนาจในการฟ้องคดี คือ

1. อัยการสูงสุด
2. คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ
3. หน่วยงานซึ่งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติแต่งตั้ง

ในกรณีที่มิใช่ข้อกล่าวหาใดที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติว่ามีความผิดทางอาญา ให้ประธานกรรมการส่งรายงานเอกสารและความเห็นไปยังอัยการสูงสุด

¹⁴⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

มาตรา 147 เมื่อมีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องคดีแล้ว ห้ามมิให้มีการสอบสวนเกี่ยวกับบุคคลนั้นในเรื่องเดียวกันอีก เว้นแต่จะได้พยานหลักฐานใหม่อันสำคัญแก่คดี ซึ่งน่าจะทำให้ศาลลงโทษผู้ต้องหาที่นั้นได้

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 ดำเนินการเอง

2) แต่งตั้งคณะอนุกรรมการได้สวนข้อเท็จจริงดำเนินการแทน

ทั้งนี้เพื่อความสามารถมีประสิทธิภาพ 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 คณะกรรมการจะเสนอความเห็นไปยังนายกรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาสั่งการตามที่เห็นสมควร (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

บทที่ 3

การดำเนินคดีอาญาต่อบุคคลที่อยู่ภายใต้เขตอำนาจของศาลทหาร ต่างประเทศและประเทศไทย

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วก่อนหน้านี้ว่า ทหารต้องเป็นผู้อยู่ในระเบียบวินัยอย่างเคร่งครัด ดังนั้นการปกครองบังคับบัญชาทหารไม่ว่าในประเทศใด ย่อมต้องมีระบบการควบคุมกำกับดูแล แยกต่างหากเป็นอีกส่วนหนึ่งจากฝ่ายพลเรือน จึงเป็นเหตุผลให้แต่ละประเทศต่างก็มีระบบ กระบวนการยุติธรรมทหาร เพื่อเป็นเครื่องมือในการรักษาระเบียบวินัยของทหารดังกล่าว โดยใน บทนี้จะได้กล่าวถึงกระบวนการยุติธรรมทหารในต่างประเทศซึ่งเกี่ยวกับขอบเขตอำนาจหน้าที่ของ ศาลทหาร ประเภทคดีและลักษณะคดีที่ศาลทหารมีอำนาจพิจารณาพิพากษาวิธีพิจารณาคดี ผู้มี อำนาจฟ้องและดำเนินคดีในศาลทหาร เพื่อนำมาใช้วิเคราะห์เปรียบเทียบกับกระบวนการยุติธรรม ทหารของประเทศไทย

3.1 ประเทศอังกฤษ

3.1.1 ประวัติความเป็นมาของศาลทหารประเทศอังกฤษ¹

ก่อนปี ค.ศ. 1689 การออกกฎหมายทหารและการตั้งศาลทหารเป็นอำนาจของกษัตริย์ ซึ่งมีการจัดตั้งกองทัพบกประจำการขึ้นเพื่อทำสงครามหรือปราบปรามกบฏเป็นครั้งคราว ในการส่ง ทหารออกไปทำสงครามแต่ละครั้ง กษัตริย์จะเป็นผู้กำหนดกฎระเบียบ (Ordinance) หรือ กฎว่าด้วย ยุทธวินัย (Article of War) ด้วยพระองค์เองหรืออาจมอบอำนาจให้แม่ทัพเป็นผู้กำหนดเพื่อควบคุม วินัยทหารในกองทัพ

ในปี ค.ศ. 1689 รัฐสภาอังกฤษได้ออกพระราชบัญญัติการก่อการกำเริบ (Mutiny Act) เป็นฉบับแรก โดยจำกัดขอบเขตความรับผิดชอบเกี่ยวกับการกำเริบ การละทิ้งหน้าที่ และให้มีการจัดตั้ง ศาลทหาร (Courts-Martial) ขึ้นเพื่อพิจารณาความผิดดังกล่าว แต่ยังคงให้กษัตริย์มีอำนาจในการ ออกกฎว่าด้วยยุทธวินัยอยู่ต่อไป เท่าที่ไม่ขัดต่อพระราชบัญญัติการก่อการกำเริบ จนกระทั่งมีการ ประกาศใช้พระราชบัญญัติกองทัพบก (Army Act 1881) ซึ่งได้ใช้บังคับมาจนกระทั่งประกาศใช้

¹ James Stuart-Smith, supra note 12.

พระราชบัญญัติกองทัพบก (Army Act 1995) อันเป็นกฎหมายทหารของกองทัพบกอังกฤษมาจนถึงปัจจุบัน²

กฎหมายที่ใช้บังคับกับทหารในยุคแรกๆ ถือได้ว่าการบัญญัติไว้อย่างเป็นระบบ โดยกำหนดแนวทางสำหรับทหารในการใช้ชีวิตและการทำงาน หน้าที่ต่อผู้บังคับบัญชา หน้าที่ในการทำงาน หน้าที่ต่อเพื่อนร่วมงาน หน้าที่ต่อพลเมืองที่ไม่มีอาวุธ โดยกำหนดบทลงโทษแก่ทหารที่ฝ่าฝืนหน้าที่ต่างๆ เหล่านี้

สำหรับศาลทหาร (Courts-Martial) ในปัจจุบัน เชื่อว่ามีรากฐานมาจาก Court of the High Constable and Earl Marshal ซึ่งจัดตั้งขึ้นในสมัยพระเจ้าเอ็ดเวิร์ดที่ 1 (Edward I) และในบางครั้งเรียกว่า Court of Honour หรือ Court of Chivalry โดยมีเขตอำนาจเหนือความผิดทางทหาร (Military Offences) ตามกฎระเบียบที่ออกโดยพระมหากษัตริย์หรือแม่ทัพที่ได้รับมอบอำนาจ เมื่อมีการจัดตั้งกองทัพบก มีเขตอำนาจเหนือความผิดฐานฆ่าคนตาย (Murder) และความผิดฐานกบฏที่กระทำนอกสหราชอาณาจักร

ผู้ที่ทำหน้าที่ตุลาการศาลทหาร ได้แก่ Lord High Constable และ Earl Marshal แห่งอังกฤษ ซึ่งเป็นผู้ร่วมรบในสงครามกับพระมหากษัตริย์นั่นเอง โดย Lord High Constable มีฐานะเป็นผู้บังคับบัญชาการทหารสูงสุด (Commander-in-Chief) ส่วน Earl Marshal มีฐานะเป็นรองผู้บัญชาการทหารสูงสุด (Deputy Commander-in-Chief)

Court of the High Constable and Earl Marshal ทำหน้าที่พิจารณาคดีเกี่ยวกับความผิดทางทหารมาจนถึงปี ค.ศ. 1521 เมื่อ Lord High Constable ขัดแย้งกับกษัตริย์จนถูกยุบเลิกตำแหน่ง แต่ Earl Marshal ยังคงทำหน้าที่พิจารณาคดีต่อไป จนเรียกกันว่า Court of the Marshal และเรียกว่า Courts-Martial ในปัจจุบัน

3.1.1.1 องค์การบริหารกระบวนการยุติธรรมทหาร

องค์การบริหารกระบวนการยุติธรรมทหารของกลุ่มประเทศในระบบกฎหมาย Common Law ได้แก่ Judge Advocate Department ประจำเหล่าทัพ โดยมี Judge Advocate General เป็นหัวหน้าหน่วยงาน มีอำนาจหน้าที่ในการอำนวยความสะดวกด้านกระบวนการยุติธรรมและศาลทหาร เป็นที่ปรึกษากฎหมายของกองทัพที่เกี่ยวกับการบังคับบัญชา การควบคุม การจัดการ และการบริหารงานของกองทัพ การดำเนินกิจการของกองทัพ เป็นที่ปรึกษากฎหมายของกระทรวง กลาโหม และเป็นหัวหน้าเหล่าสายวิชาการของเจ้าหน้าที่ฝ่ายกฎหมายส่งไปประจำหน่วยต่างๆ ของกองทัพ

² กฎหมายทหารอังกฤษที่ใช้บังคับในปัจจุบัน ประกอบด้วย The Army 1995 ใช้บังคับกับกองทัพบก The Air Forces Act 1995 ใช้บังคับกับกองทัพอากาศ และ The Naval Disciplinary Act 1975 ใช้บังคับกับกองทัพเรือ.

3.1.1.2 อำนาจพิจารณาและลงโทษผู้กระทำความผิด

ผู้บังคับบัญชาเป็นผู้รับผิดชอบโดยตรงในการรักษาวินัยของทหาร ดังนั้นผู้บังคับบัญชาจึงมีอำนาจลงโทษทหารที่กระทำผิดวินัยได้ตามอำนาจที่มีอยู่ แต่อย่างไรก็ตาม ในบางกรณีการกระทำผิดวินัยเช่นว่านั้นอาจร้ายแรงและมีอัตราโทษสูงเกินกว่าอำนาจของผู้บังคับบัญชา จึงมีความจำเป็นต้องส่งตัวผู้กระทำความผิดไปดำเนินคดีในศาลทหาร ส่วนกรณีใดที่ผู้บังคับบัญชาจะมีอำนาจดำเนินการทางวินัยและกรณีใดที่จะต้องดำเนินคดีในศาลทหาร ย่อมขึ้นอยู่กับเนื้อคดีของแต่ละประเทศ

ประเทศในระบบกฎหมาย Common Law ได้แก่ ประเทศอังกฤษถือว่าการดำเนินการทางวินัยขั้นผู้บังคับบัญชา ซึ่งเรียกว่า summary dealing, summary trial หรือ noo-judicial punishment จัดอยู่ในโครงสร้างของกระบวนการยุติธรรมทหาร ส่วนกรณีใดจะดำเนินการทางวินัยผู้บังคับบัญชา และกรณีจะต้องดำเนินคดีในศาลทหารขึ้นอยู่กับเงื่อนไขบางประการ ได้แก่ ฐานะของผู้ถูกกล่าวหา ความร้ายแรงของความผิดและโทษ และการใช้สิทธิของผู้ถูกกล่าวหา

กฎหมายทหารของอังกฤษ ให้อำนาจผู้บังคับบัญชาลงโทษทางทหารที่กระทำผิดโดยใช้กระบวนการพิจารณาโดยรวบรัด (summary dealing) ได้ในกรณีที่ทหารกระทำความผิดมีชั้นยศ ตั้งแต่พันตรีลงมา เฉพาะความผิดที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติกองทัพบก 1995 หรือพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยกองทัพอากาศ 1957 และทหารที่กระทำความผิดมียศพันตรีจะถูกลงโทษได้ก็แต่โดยผู้บังคับบัญชาชั้นนายพลขึ้นไป สำหรับทหารที่กระทำความผิดมียศตั้งแต่พันโทขึ้นไปจะต้องส่งตัวดำเนินคดีในศาลทหารประเภท general courts-martial เท่านั้น³ เงื่อนไขสำคัญอีกประการหนึ่งของระบบกฎหมายทหารอังกฤษคือ ผู้บังคับบัญชาจะดำเนินการพิจารณาโทษทหารที่กระทำความผิดได้ ต่อเมื่อทหารที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดนั้นไม่ใช่สิทธิร้องขอให้ส่งตัวไปพิจารณาคดีในศาลทหาร

เมื่อผู้บังคับบัญชาได้พิจารณาลงโทษแล้ว ทหารที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งลงโทษของผู้บังคับบัญชาต่อศาล Summary Appeal Court ได้ โดยเสนอเป็นคำร้องอุทธรณ์ (Notice of Appeal) ผ่านผู้บังคับบัญชาของตนภายใน 14 วัน นับแต่วันที่มิคำวินิจฉัยและ/หรือมีคำสั่งนั้น หรือจากนั้นโดยได้รับอนุญาตจาก ศาล Summary Appeal Court⁴ ซึ่งศาล Summary Appeal Court อาจพิจารณาขึ้น แก้ไข หรือยกเลิกคำสั่งลงโทษของผู้บังคับบัญชาแต่ไม่มีอำนาจพิพากษาเพิ่มเติมโทษ

³ Commander's Guide to Discipline, paragraph 11.

⁴ Commander's Guide to Discipline, paragraph 39 -41.

ในกรณีที่ทหารผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดร้องขอให้นำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลทหารก่อนเริ่มกระบวนการพิจารณาโดยรวบรัด⁵ ผู้บังคับบัญชาต้องเสนอเรื่องไปยัง Higher Authority เพื่อส่งเรื่องให้อัยการทหาร (Prosecuting Authority) และในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาใช้สิทธิร้องขอให้ส่งตัวไปพิจารณาคดีในศาลทหาร ศาลทหารมีอำนาจพิจารณาพิพากษาลงโทษได้เพียงเท่าที่ผู้บังคับบัญชามีอำนาจลงโทษได้⁶

3.1.1.3 บุคคลที่อยู่ในเขตอำนาจศาลทหาร

กฎหมายทหารของอังกฤษ โดยมีแนวคิดที่สำคัญ คือ ไม่ยอมให้บุคคลพลเรือนทั่วไปซึ่งไม่ได้เป็นสมาชิกของกองทัพอังกฤษต้องขึ้นศาลทหารไม่ว่าในสถานการณ์ใด และนอกจากนั้นประเทศอังกฤษยังได้จัดตั้งศาลทหารพิเศษขึ้นให้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยของผู้บังคับบัญชา

บุคคลที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลทหารของประเทศอังกฤษโดยหลัก ได้แก่ ทหาร สำหรับพลเรือนที่ไปปฏิบัติงานกับกองทัพอังกฤษนอกประเทศ อาจตกอยู่ภายใต้เขตอำนาจของศาลทหารพิเศษ (Standing Civilian Court) ตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด

3.1.2 โครงสร้างศาลทหารของประเทศไทย

ศาลทหารของประเทศไทยมีโครงสร้างศาลทหารแบบ Relative Military Justice โดยถือว่าศาลทหารเป็นส่วนหนึ่งของระบบศาลยุติธรรม กล่าวคือ การอุทธรณ์และฎีกาคำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลทหารอยู่ภายใต้ระบบการอุทธรณ์หรือฎีกาของระบบศาลยุติธรรมที่มีอำนาจพิจารณาคดีอาญา

การจัดตั้งศาลทหารของประเทศไทย มีลักษณะพิเศษ คือ มีการจัดตั้งเป็นรายคดี กล่าวคือ ผู้มีอำนาจสั่งตั้งศาลทหาร (convening authority) จะเป็นผู้สั่งตั้งศาลทหาร (convening order) เมื่อมีการฟ้องคดีต่อศาลทหาร

3.1.2.1 ศาลทหาร (courts-martial) ประเทศไทย

ศาลทหารประเทศไทยถือว่ามีสถานะเช่นเดียวกับ Crown Court⁷ พระราชบัญญัติกองทัพบก ค.ศ. 1995 (Army Act 1995) ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติกองทัพ ค.ศ. 1996 (Armed Forces Act 1996) กำหนดให้มีศาลทหารแบ่งเป็นหลายประเภทตามอำนาจการพิจารณาและพิพากษาประกอบด้วย General court-martial, district courts-martial และ field general court-martial

⁵ Commander's Guide to Discipline, paragraph 20.

⁶ The Armed Forces Discipline Act 2000.

⁷ Military Courts Guide, section 1.

General courts-martial: GCM มีองค์คณะประกอบด้วย⁸ ประธาน (President) 1 นาย คณะลูกขุนซึ่งเป็นนายทหารสัญญาบัตร⁹ หรือนายทหารระดับ warrant officer¹⁰ อีกจำนวนไม่น้อยกว่า 4 นาย ลูกขุนสำรอง 1 นาย และตุลาการพระธรรมนูญ (Judge Advocate) 1 นาย มีอำนาจพิจารณาพิพากษาและลงโทษจำเลยเป็นบุคคลที่อยู่ภายใต้กฎหมายทหารทุกชั้นยศและทุกข้อหาความผิด¹¹

District courts-martial: DCM มีองค์คณะประกอบด้วยตุลาการพระธรรมนูญ (Judge Advocate) 1 นาย คณะลูกขุนซึ่งเป็นนายทหารสัญญาบัตร (officer) หรือนายทหารระดับ warrant officer จำนวน 3 นาย และลูกขุนสำรองอีก 1 นาย มีอำนาจเช่นเดียวกับ General Courts-martial แต่ไม่มีอำนาจลงโทษจำคุก ถอดยศ ปลด หรือกักขัง จำเลยที่เป็นนายทหารสัญญาบัตร (officer) และ warrant officer รวมทั้งไม่มีอำนาจลงโทษประหารชีวิตหรือจำคุกหรือกักขังเกินกว่า 2 ปี¹²

Field general courts-martial: FGCM มีองค์คณะประกอบด้วย ประธานตุลาการ (Chairman) 1 นาย และนายทหารสัญญาบัตรอื่นเป็นองค์คณะ (Lay Members) อีกไม่น้อยกว่า 2 นาย¹³ แต่ในกรณีที่นายทหารสัญญาบัตรที่มีคุณสมบัติเหมาะสมไม่ถึง 3 นาย และถ้าไม่เป็นการเสียหาย Field General Court-martial อาจมีองค์คณะประกอบด้วย ประธานตุลาการซึ่งเป็นนายทหารสัญญาบัตรยศไม่ต่ำกว่าร้อยเอก 1 นาย และนายทหารสัญญาบัตรอื่นอีก 1 นาย¹⁴ เว้นแต่ในกรณีที่นายทหารสัญญาบัตรที่เป็นองค์คณะเห็นว่า ตุลาการพระธรรมนูญไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้และไม่เป็นการเสียหาย จะให้ตุลาการพระธรรมนูญที่ได้รับแต่งตั้งจากเจ้ากรมพระธรรมนูญ หรือนายทหารสัญญาบัตรอื่นที่มีคุณสมบัติตามที่กำหนดเป็นองค์คณะก็ได้¹⁵ มีอำนาจเช่นเดียวกับ General Courts-martial เว้นแต่กรณีที่ มีองค์คณะพิจารณาน้อยกว่า 3 นาย จะไม่มีอำนาจพิพากษาลงโทษจำคุกหรือกักขังจำเลยเกินกว่า 2 ปี¹⁶

นอกจากศาลทหารดังกล่าวแล้ว กองทัพอังกฤษยังมีศาลทหารพิเศษอีก 2 ประเภท ได้แก่ standing civilian court และ summary appeal court

⁸ Army Act 1955, section 84 D (1).

⁹ นายทหารที่มียศตั้งแต่ร้อยตรีหรือเทียบเท่าขึ้นไป

¹⁰ นายทหารที่มียศสูงกว่าจ่าสิบเอกหรือเทียบเท่า แต่ต่ำกว่านายทหารสัญญาบัตร

¹¹ Army Act 1995, section 85 A (1).

¹² Army Act 1995, section 85 D (2).

¹³ Army Act 1995, section 103 B (1).

¹⁴ Army Act 1995, section 103 B (2).

¹⁵ Army Act 1995, section 103 B (3) (4) (5).

¹⁶ Army Act 1995, section 103 B (8).

Stading civilian court: SCC จัดตั้งตามพระราชบัญญัติกองทัพ ค.ศ. 1976 (Armed Forces Act 1976) เพื่อพิจารณาคดีที่พลเรือนปฏิบัติงานร่วมกับกองทัพในต่างประเทศ เฉพาะความผิดที่พลเรือนเป็นผู้กระทำนอกราชอาณาจักรมืองค์คณะนายเดี่ยวที่เรียกว่า “magistrate” เว้นแต่คดีที่จำเลยมีอายุต่ำกว่า 17 ปี จะต้องมืองค์คณะไม่เกิน 2 คน หรือมีที่ปรึกษากฎหมายนั่งเป็นองค์คณะด้วย มีอำนาจพิจารณาคดีเช่นเดียวกับ magistrates court โดยมีอำนาจพิพากษาลงโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือปรับไม่เกิน 5,000 ปอนด์¹⁷

Summary appeal court: SAC จัดตั้งตามพระราชบัญญัติวินัยกองทัพ ค.ศ. 2000 (Armed Forces Discipline Act 2000) ซึ่งอนุวัติการตามพระราชบัญญัติสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1998 (Human Right Act 1998) ซึ่งบัญญัติให้กำลังพลในกองทัพมีสิทธิอุทธรณ์คัดค้านคำวินิจฉัยและคำสั่งลงโทษทางวินัยของผู้บังคับบัญชาในการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยรวบรัด (summary dealing) โดยมืองค์คณะประกอบด้วยตุลาการพระธรรมนูญ (judge Advocate) ที่ได้รับแต่งตั้งจากเจ้ากรมพระธรรมนูญ (Judge Advocate General)¹⁸ 1 นาย และนายทหารสัญญาบัตรที่รับราชการในกองทัพบก กองทัพเรือ หรือกองทัพอากาศมาแล้วไม่น้อยกว่า 2 ปี อีกจำนวน 2 นาย¹⁹ มีอำนาจพิจารณาตรวจสอบทบทวนวินิจฉัยและคำสั่งลงโทษทางวินัยของผู้บังคับบัญชา แต่ไม่มีอำนาจเพิ่มเติมเพิ่มเติมโทษให้เป็นผลร้ายแก่ผู้อุทธรณ์

การดำเนินคดีในศาลทหารทุกประเภทของประเทศอังกฤษผู้ที่ทำหน้าที่เป็นโจทก์ ได้แก่ อัยการทหาร (prosecuting authority) ส่วนจำเลยมีสิทธิแต่งตั้งทนายซึ่งเป็นนักกฎหมายพลเรือน หรือนายทหารฝ่ายกฎหมายของหน่วย (ในกรณีที่ประจำการอยู่ในไอร์แลนด์เหนือหรือนอกราชอาณาจักร) เข้ามาแก้ต่างคดีให้ได้²⁰

3.1.2.2 ศาลที่มีอำนาจพิจารณาในชั้นอุทธรณ์และฎีกาของศาลทหารประเทศอังกฤษ

ก่อนปี ค.ศ. 1951 ผู้ที่ตกเป็นจำเลยในศาลทหารไม่มีสิทธิอุทธรณ์คัดค้านคำพิพากษาของศาลทหาร (courts-martial) จนกระทั่งปี ค.ศ. 1951 เป็นต้นมา จำเลยมีสิทธิอุทธรณ์คัดค้านคำพิพากษาของศาลทหารเฉพาะปัญหาข้อกฎหมายเท่านั้น และต่อมาเมื่อได้ประกาศใช้พระราชบัญญัติกองทัพ ค.ศ. 1996 (the 1996 Armed Forces Act) แล้ว ทหารที่ตกเป็นจำเลยมีสิทธิอุทธรณ์คัดค้านคำพิพากษาของศาลทหารทั้งปัญหาข้อกฎหมายและปัญหาข้อเท็จจริง ศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอุทธรณ์ดังกล่าว ได้แก่ Courts-martial Appeal Court ซึ่งมีองค์คณะพิจารณาประกอบ

¹⁷ <<http://www.army.mod.uk>>.

¹⁸ Army Act 1995, section 83 (ZA) (2), section 83 (ZB).

¹⁹ Army Act 1995, section 83 (ZA) (2), 83 (ZC), 83 (ZD).

²⁰ Military Court Guide, section 37.

ด้วยผู้พิพากษาคือุทธธรณ์ของฝ่ายพลเรือน ส่วนศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาชั้นฎีกา คือ สภาขุนนาง (House of Lords)

3.1.2.3 องค์คณะของศาลทหารประเทศอังกฤษ

องค์คณะของศาลทหารอังกฤษ ซึ่งอยู่ในกลุ่มประเทศในระบบกฎหมาย Common Law เป็นศาลทหารที่ใช้ระบบลูกขุน กล่าวคือ องค์คณะพิจารณาพิพากษาคดีในศาลทหาร ประกอบด้วย ตุลาการพระธรรมนูญ ซึ่งเป็นผู้มีคุณวุฒิทางกฎหมาย และคณะลูกขุนซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร

ตุลาการพระธรรมนูญ (Judge Advocate) ของศาลทหารอังกฤษ เป็นนักกฎหมายพลเรือนซึ่ง Lord Chancellor แต่งตั้งให้ปฏิบัติหน้าที่ในศาลทหารแบบเต็มเวลา มีฐานะเป็นผู้ช่วยเจ้ากรมพระธรรมนูญ (Assistant Judge Advocate General) เมื่อมีคดีเข้าสู่การพิจารณาของศาลทหาร เจ้ากรมพระธรรมนูญ (Judge Advocate General) หรือรองเจ้ากรมพระธรรมนูญ (Vice Judge Advocate General) จะเป็นผู้มอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่ตุลาการพระธรรมนูญในศาลทหาร²¹

คุณสมบัติของตุลาการพระธรรมนูญ ต้องเป็นไปตามที่กำหนดไว้ใน The court and Legal Service Act 1990 หรือเคยเป็นทนายความในสก็อตแลนด์ หรือเคยเป็น Solicitor ที่มีสิทธิเข้าฟังการพิจารณาคดีในศาล High Court หรือเป็นสมาชิกเนติบัณฑิตยสภาของไอร์แลนด์เหนือมาแล้วไม่น้อยกว่า 5 ปี

การทำหน้าที่ของตุลาการพระธรรมนูญเป็นไปตามกฎหมายของอิงค์แลนด์และเวลส์ มีอำนาจวินิจฉัยปัญหาข้อกฎหมาย วิธีปฏิบัติ และการดำเนินกระบวนการพิจารณา มีหน้าที่ควบคุมและแนะนำการดำเนินกระบวนการพิจารณา โดยมีผลผูกพันคณะลูกขุนต้องปฏิบัติตามรวมทั้งมีหน้าที่ในการจัดทำรายงานและกระบวนการพิจารณาให้ถูกต้อง

คณะลูกขุน (Lay Members) ของศาลทหารอังกฤษ ได้แก่ นายทหารสัญญาบัตร นายทหารระดับ Warrant Officer หรือข้าราชการพลเรือน²² ที่ได้รับแต่งตั้งให้ปฏิบัติหน้าที่คณะลูกขุน โดย Court Administration Officer เป็นผู้คัดเลือกนายทหารสัญญาบัตรหรือนายทหารระดับ Warrant Officer และมีคุณสมบัติตามที่กำหนดเป็นคณะลูกขุน²³ การปฏิบัติหน้าที่ของคณะลูกขุนต้องเป็นอิสระและเป็นกลางตามพยานหลักฐานและกฎหมาย ตลอดเวลาที่ปฏิบัติหน้าที่คณะลูกขุน รวมทั้งห้ามมิให้ผู้บังคับบัญชามอบหมายภารกิจอื่นๆ นอกเหนือจากหน้าที่เป็นคณะลูกขุน และต้องไม่ถูกพิจารณาหรือประเมินผลงานในทางใดๆ ไปในทางที่เสื่อมเสีย²⁴ คณะลูกขุนมีอำนาจ

²¹ Army Court Guide, article 28.

²² ในกรณีที่บุคคลพลเรือนที่อยู่ภายใต้กฎหมายทหารตกเป็นจำเลย, Military Court Guide, section 33.

²³ Military Court Guide, section 23.

²⁴ Military Court Guide, section 34, 35.

ในการวินิจฉัยว่าจำเลยมีความผิดหรือบริสุทธิ์ ตามข้อเท็จจริงที่ปรากฏในกระบวนการพิจารณา ส่วนตุลาการพระธรรมนูญไม่มีส่วนเกี่ยวข้องในกระบวนการวินิจฉัยข้อเท็จจริง แต่มีบทบาทในการควบคุมให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาเป็นไปด้วยความเป็นธรรม

ประเทศอังกฤษมีลักษณะการจัดตั้งศาลทหารเป็นรายคดี โดยผู้มีอำนาจจัดตั้งศาลทหาร (Convening Authority)

อัยการทหาร มีหน้าที่ฟ้องคดีในศาลทหารของประเทศไทย ซึ่งเป็นนายทหารที่ได้รับการแต่งตั้งจากสมเด็จพระราชินี โดยมีคุณสมบัติตามที่กำหนดไว้ใน Courts and Legal Services Act 1990 หรือเป็นทนายความในสก๊อตแลนด์มาแล้วไม่น้อยกว่า 10 ปี หรือเป็นเนติบัณฑิตหรือเป็นทนายความซึ่งเป็นสมาชิกของศาลสูงสุดไอร์แลนด์เหนือมาแล้ว ไม่น้อยกว่า 10 ปี Prosecuting Authority ทำหน้าที่เป็นโจทก์ฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลทหารและดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทหาร

3.1.3 วิธีพิจารณาของศาลทหารประเทศไทย

3.1.3.1 วิธีพิจารณาคดีอาญา

(1) การนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลทหาร

เงื่อนไขการนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลทหาร ได้แก่ คดีที่เกิดขึ้นเกินอำนาจการดำเนินกระบวนการพิจารณาชั้นผู้บังคับบัญชาที่เรียกว่า Summary dealing อันเนื่องมาจากฐานของผู้ต้องหา ลักษณะความผิดและโทษ รวมทั้งการใช้สิทธิของผู้ถูกกล่าวหาร้องขอให้นำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลทหาร ตามพระราชบัญญัติวินัยกองทัพบก 2000 (The Armed Forces Discipline Act 2000) ซึ่งอนุวัติการตามพระราชบัญญัติสิทธิมนุษยชน 1998 (The Human Rights Act 1998) โดยให้ผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดและถูกดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยรวบรัด (summary dealing) มีสิทธิที่จะร้องขอให้นำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลทหารได้²⁵ และสำหรับกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาใช้สิทธิเรียกร้องขอให้นำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลทหารนี้ ศาลทหารจะมีอำนาจพิพากษาลงโทษได้เพียงเท่าที่ผู้บังคับบัญชามีอำนาจลงโทษเท่านั้น

ก่อนเริ่มฟ้องคดีจะต้องผ่านกระบวนการสืบสวน โดยชอบด้วยกฎหมาย ตามพระราชบัญญัติกองทัพบก 1995 (Army Act 1995) ของอังกฤษ เมื่อผู้บังคับบัญชาได้รับรายงานการกล่าวหา ผู้บังคับบัญชาต้องทำการสืบสวน (Investigation) ตามรายงานดังกล่าว²⁶ โดยอาจสั่งให้เจ้าหน้าที่หน่วยงานสารวัตรทหาร (Royal Military Police) ทำการสืบสวน หรือในกรณีที่เป็นเรื่องเล็กน้อยอาจสั่งให้เจ้าหน้าที่ของหน่วยต้นสังกัดทำการสอบสวน หากยังไม่พบผลสืบสวนจะแจ้ง

²⁵ Commander's Guide to Summary Dealing, section 20.

²⁶ Custody and Summary Dealing Regulation 2000, r. 21, The Army Act 1995, section 76 (2).

ข้อกล่าวหาแก่ผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้ และไม่อาจเสนอรายงานต่อไปยังผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือ จนกว่า จะได้มีการสืบสวนตามข้อกล่าวหาดังกล่าวก่อน

ก่อนเริ่มดำเนินกระบวนการพิจารณาจะต้องแจ้งข้อกล่าวหาแก่ผู้ถูกกล่าวหา ก่อน ยกเว้น กรณีความผิดที่เกี่ยวกับการหนีราชการ (absent without leave) หรือการหลบหนีจากการคุมขัง (escape from custody) ทั้งนี้ จะต้องมีความพยานหลักฐานเพียงพอที่จะยืนยันผู้ถูกกล่าวหาได้ และไม่ว่า ผู้ถูกกล่าวหาจะถูกควบคุมตัวหรือไม่ก็ตาม ผู้บังคับบัญชาหรือผู้ที่ได้รับมอบหมายจะต้องมอบ สำเนารายงานการกล่าวหาให้แก่ผู้ถูกกล่าวหาด้วย

องค์กรที่ทำหน้าที่เป็นโจทก์ฟ้องคดีในศาลทหาร คือ อัยการทหาร (Prosecuting Authority) ซึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจโดยอิสระจากสายการบังคับบัญชาเพื่อพิจารณาว่าจะฟ้องผู้ต้องหา หรือไม่ รวมทั้งการตั้งข้อกล่าวหา และกำหนดว่าจะฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลทหารประเภทใด โดย อัยการทหารจะเป็นโจทก์ในคดีอาญาทุกคดีที่ขึ้นสู่การพิจารณาของศาลทหาร และรับผิดชอบ โดยตรงต่ออัยการสูงสุด (Attorney General) เนื่องจากการดำเนินคดีในชั้นฎีกา คือ สภาขุนนาง (House of Lords) นั่นเอง

(2) การดำเนินกระบวนการพิจารณา

การดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลทหารใช้ระบบกล่าวหา (Accusatorial System) ผู้ที่ตกเป็นจำเลยในศาลทหารจะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าจำเลยจะให้การรับสารภาพหรือพิสูจน์ได้ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด โดยฝ่ายโจทก์มีภาระการพิสูจน์ว่า จำเลยเป็นผู้กระทำความผิดตามมาตรฐานการนำสืบพยานหลักฐาน จนปราศจากความสงสัยทั้งปวงตาม สมควรและเป็นที่ยอมรับของศาล จำเลยไม่มีหน้าที่พิสูจน์ตนเองว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ แต่สามารถยกเหตุ แห่งความสงสัยเกี่ยวกับคำฟ้องของโจทก์ขึ้นต่อสู้ได้²⁷

จำเลยมีสิทธิแต่งตั้งทนายที่เป็นนักกฎหมายพลเรือน หรือนายทหารฝ่ายกฎหมายของ หน่วยต้นสังกัด (ในกรณีที่ประจำการอยู่ในไอร์แลนด์เหนือหรือนอกราชอาณาจักร) เข้ามาแก้ต่าง คดีให้ได้²⁸

ในกรณีที่จำเลยให้การรับสารภาพว่ากระทำความผิดจริงตามข้อกล่าวหา ศาลจะรับฟัง ข้อเท็จจริงจากฝ่ายโจทก์ ข้อมูลเกี่ยวกับประวัติรับราชการ ประวัติการต้องโทษมาก่อน (ถ้ามี) รวมทั้งรายงานอื่นๆ และคำร้องขอให้อลดหย่อนโทษจากฝ่ายจำเลย เพื่อใช้ประกอบการวินิจฉัยคดี ต่อไป²⁹

²⁷ Military Court Guide, section 37.

²⁸ Military Court Guide, section 37.

²⁹ Military Court Guide, section 21-22.

ในคดีที่จำเลยให้การปฏิเสธ ฝ่ายโจทก์ต้องแถลงเปิดคดี (opening address) แล้วนำพยานเข้าสืบโดยฝ่ายโจทก์เป็นฝ่ายซักถามพยาน (examination) ก่อน จากนั้นจึงให้ฝ่ายจำเลยถามค้านพยาน (cross-examination) แล้วฝ่ายโจทก์อาจถามต้งพยาน (re-examination) เฉพาะประเด็นที่ถูกถามค้าน

คณะลูกขุนอาจถามพยานผ่านตุลาการพระธรรมนูญโดยเขียนเป็นหนังสือ เมื่อคู่ความและตุลาการพระธรรมนูญถามพยานเสร็จสิ้นแล้ว แต่ทั้งนี้ ตุลาการพระธรรมนูญก็มีอำนาจที่จะไม่ถามพยานตามที่คณะลูกขุนต้องการ หากเห็นว่าคำถามเช่นนั้นไม่เหมาะสม³⁰

ในระหว่างการพิจารณา ตุลาการพระธรรมนูญมีหน้าที่วินิจฉัยประเด็นทางกฎหมาย เช่น การวินิจฉัยว่าพยานหลักฐานใดรับฟังได้หรือไม่ ห้ามมิให้คณะลูกขุนรับฟังพยานหลักฐานที่ต้องห้ามตามกฎหมาย หรือประเด็นใดๆ ที่ก่อให้เกิดความเสื่อมเสียหรือไม่เกี่ยวข้องกับคดี³¹

3.1.3.2 การอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัย การทำคำพิพากษา

(1) การอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัย

ประเทศอังกฤษกำหนดให้ศาลทหารมีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยของผู้บังคับบัญชาจากการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยรวบรัด (summary dealing) ซึ่งศาลทหารที่มีอำนาจพิจารณา เรียกว่า “Summary Appeal Court” โดยมีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำวินิจฉัย และข้อเท็จจริงในการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยรวบรัดดังกล่าว

ผู้มีสิทธิอุทธรณ์ได้แก่ ผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดและมีการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยรวบรัด ซึ่งข้อกล่าวหาเหล่านั้นได้รับการวินิจฉัยแล้ว โดยมีสิทธิอุทธรณ์คัดค้านคำวินิจฉัยข้อเท็จจริง หรือคำสั่งลงทัณฑ์ ประการใดประการหนึ่ง หรือทั้งสองประการ³² โดยอัยการทหาร (Prosecuting Authority) จะเป็นองค์การที่เข้ามาในคดีเพื่อแก้อุทธรณ์³³

(2) การทำคำพิพากษาของศาลทหารอังกฤษ

ศาลทหารของประเทศอังกฤษ ซึ่งเป็นระบบกฎหมาย Common Law ซึ่งใช้ระบบลูกขุน มีขั้นตอนการทำคำพิพากษาในคดีอาญา 2 ขั้นตอน การวินิจฉัยข้อเท็จจริง (finding) และการทำคำพิพากษา (sentence) ซึ่งการวินิจฉัยข้อเท็จจริงเป็นอำนาจของคณะลูกขุน กล่าวคือ การวินิจฉัยข้อเท็จจริงว่าจำเลยมีความผิดหรือบริสุทธิ์เป็นหน้าที่ของคณะลูกขุน (Lay Members/ Military

³⁰ Military Court Guide, section 25.

³¹ Military Court Guide, section 25.

³² Army Act 1995, section 83 ZE (1).

³³ Army Act 1995, section 83 ZE (4).

Members) ข้อเท็จจริงที่ปรากฏต่อศาล โดยตุลาการพระธรรมนูญไม่มีสิทธิเข้าร่วมวินิจฉัยข้อเท็จจริงดังกล่าว³⁴

การทำคำพิพากษาของศาลทหารอังกฤษ เมื่อคณะลูกขุนวินิจฉัยข้อเท็จจริงเป็นที่ยุติว่า จำเลยกระทำความผิด คณะลูกขุนและตุลาการพระธรรมนูญจะร่วมกันทำคำพิพากษาโดยลูกขุนแต่ละนายมีสิทธิแสดงความคิดเห็นและลงคะแนนเสียงได้เท่าเทียมกัน แต่ทั้งนี้ คณะลูกขุนจะต้องรับฟังคำแนะนำเกี่ยวกับหลักการและข้อกฎหมายของตุลาการพระธรรมนูญ³⁵

(3) การตรวจสอบคำวินิจฉัยและคำพิพากษาของศาลทหารอังกฤษ

กระบวนการพิจารณาหลังมีคำพิพากษาของศาลทหารในระบบกฎหมาย Common Law ประกอบด้วย การตรวจสอบคำวินิจฉัยและคำพิพากษาของศาลทหาร และการอุทธรณ์ฎีกาคำพิพากษาของศาลทหาร

การตรวจสอบคำวินิจฉัยและคำพิพากษาของศาลทหารอังกฤษ

1. การตรวจสอบโดยฝ่ายทหาร

องค์กรที่มีอำนาจตรวจสอบคำวินิจฉัยและคำพิพากษาของศาลทหารเรียกว่า Reviewing Authority ซึ่งได้แก่ สภากลาโหม (Defence Council) หรือนายทหารที่ได้รับมอบอำนาจจากสภากลาโหม³⁶ ประกอบด้วย เสนาธิการกรมสารบรรณทหารบก (Chief of Staff to the Adjutant General) เจ้ากรมกำลังพลทหารบก (Director of Personal Services (Army)) และนายทหารในสังกัดกระทรวงกลาโหมยศไม่ต่ำกว่าพันเอกที่ปฏิบัติงานอยู่ในกรมกำลังพลทหารบก

Reviewing Authority มีหน้าที่ตรวจสอบรายงานกระบวนการพิจารณา การวินิจฉัยข้อเท็จจริง และคำพิพากษา ในคดีที่ศาลทหารมีคำพิพากษาประหารชีวิตจำเลย³⁷ และคดีที่จำเลยยื่นคำร้องขอให้ Reviewing Authority ตรวจสอบคำพิพากษาของศาลทหาร

เมื่อศาลทหารมีคำพิพากษาแล้ว จำเลยมีสิทธิยื่นคำร้องต่อ Reviewing Authority ภายใน 28 วัน นับแต่วันที่มีคำพิพากษา โดย Reviewing Authority ต้องทำคำวินิจฉัยพร้อมทั้งให้เหตุผลภายใน 40 วัน สำหรับศาลทหารที่ตั้งอยู่ในสหราชอาณาจักร และภายใน 60 วัน สำหรับศาลทหารที่ตั้งอยู่นอกสหราชอาณาจักร ในกรณีจำเป็น Reviewing Authority จะตรวจสอบกระบวนการพิจารณาของ

³⁴ Military Court Guide, section 35.

³⁵ Military Court Guide, section 35.

³⁶ The Army Act 1995, section 113 (5).

³⁷ The Army Act 1955, section 112 (1), (2) บัญญัติในกรณีที่ศาลทหารที่ตั้งอยู่ในอาณานิคมหรือดินแดนในอารักขาของอังกฤษพิพากษาประหารชีวิตจำเลย คำพิพากษานั้นจะยังไม่มีผลจนกว่าจะได้รับความเห็นชอบจากผู้ว่าการ (Governor) เสียก่อน.

ศาลทหารที่มีคำวินิจฉัยว่าจำเลยกระทำความผิด รวมทั้งพิจารณาลดโทษให้จำเลย แต่ไม่มีอำนาจเพิ่มเติมโทษจำเลย³⁸

2. การตรวจสอบโดยศาลสูง

การตรวจสอบโดยศาลสูง ก็คือ กระบวนการอุทธรณ์และฎีกาคัดค้านคำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลทหารตามที่กฎหมายกำหนด

การอุทธรณ์ฎีกาคำพิพากษาของศาลทหารอังกฤษ ในกรณีที่ผู้มีอำนาจตรวจสอบ (Reviewing Authority) ปฏิเสธไม่รับคำร้องของจำเลยๆ มีสิทธิเสนอคำร้องนั้นไปยังศาลทหารชั้นอุทธรณ์ (Court Martial Appeal Court) ซึ่งหมายถึงศาลอุทธรณ์ฝ่ายพลเรือนที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลทหาร ซึ่งประกอบด้วย ผู้พิพากษาพลเรือน ภายใน 28 วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งผลของคำวินิจฉัยของผู้มีอำนาจตรวจสอบ (Reviewing Authority) โดยจำเลยมีสิทธิอุทธรณ์ได้ทั้งปัญหาข้อกฎหมายและปัญหาข้อเท็จจริง ทั้งนี้ การยื่นคำร้องอุทธรณ์ต้องยื่นต่อเจ้าศาล (Registrar) จากนั้น ศาลทหารชั้นอุทธรณ์โดยผู้พิพากษานายเดียวจะพิจารณาว่าจะรับอุทธรณ์หรือไม่ หากผู้พิพากษานายเดียวมีคำสั่งไม่รับอุทธรณ์ ผู้ยื่นอุทธรณ์ยื่นคำร้องขอให้มีการพิจารณาคำร้องอุทธรณ์โดยผู้พิพากษาศาลทหารชั้นอุทธรณ์ครบองค์คณะได้ และในที่สุดจำเลยก็ยังมีสิทธิฎีกาคำพิพากษาของศาลทหารชั้นอุทธรณ์ไปยังสภาขุนนางได้ (House of Lords) ได้³⁹

3.2 ประเทศฝรั่งเศส

3.2.1 ประวัติความเป็นมาของศาลทหารประเทศฝรั่งเศส

กระบวนการยุติธรรมทหารของประเทศฝรั่งเศสถือว่าเป็นสถาบันเพื่อพิจารณาความผิดทางทหาร เกิดขึ้นพร้อมกับการจัดตั้งกองทัพ เพื่อต้องการให้มีระบบโดยเฉพาะในการป้องกันปราบปรามการกระทำความผิดภายในกองทัพ เป็นหลักประกันความมีระเบียบวินัยและประสิทธิภาพของกองทัพ โดยให้กองทัพมีอำนาจพิจารณาคดีกับกำลังพลของกองทัพที่ละเมิดกฎระเบียบของกองทัพซึ่งประเทศฝรั่งเศสได้รับอิทธิพลมาจากกฎหมายโรมัน ซึ่งถือว่าผู้บัญชาการทหาร (Chef militaire) มีอำนาจเต็มในการลงโทษและตัดสินคดีในเวลาเดียวกัน

ในปี ค.ศ. 1378 กษัตริย์ ชัง เลอ บอง (Roi Jean le Bon) ได้จัดตั้งศาลทหารขึ้นเป็นครั้งแรกเพื่อพิจารณาคดีที่ทหารและบุคคลที่ออกไปทำสงครามกับกองทัพกระทำความผิดจากนั้นกระบวนการยุติธรรมทหารได้รับการพัฒนาขึ้นในปี ค.ศ. 1665 พระเจ้าหลุยส์ที่ 14 ได้จัดตั้งสภาสงคราม (conseil de guerre) ซึ่งประกอบด้วยคณะนายทหารขึ้น

³⁸ Military Court Guide, section 53.

³⁹ Military Court Guide, section 54.

ภายหลังการปฏิวัติใหญ่ในฝรั่งเศสในปี ค.ศ. 1789 รัฐสภาได้ยกเลิกศาลทหารเนื่องจากมีการประท้วงว่าวินัยที่สร้างขึ้นนั้นเหมาะสำหรับใช้กับทาสและผู้ที่มีเชื้อชาติฝรั่งเศส หลังจากนั้นกระบวนการยุติธรรมของฝรั่งเศสขึ้นอยู่กับสถานการณ์ทางการเมืองและมีการประนีประนอมโดยยอมรับความจำเป็นในการลงโทษผู้ฝ่าฝืนกฎระเบียบของทหาร โดยจัดตั้งศาลทหารในลักษณะต่างขึ้นเช่น les cours martiales, les tribunaux revolutionaires, les conseils militaires, les conseils de guerre permanents

กฎหมายฉบับลงวันที่ 29 ตุลาคม ค.ศ. 1790 และฉบับลงวันที่ 19 ตุลาคม ค.ศ. 1791 ได้จำกัดอำนาจฝ่ายทหารพิจารณาคดีเฉพาะความผิดต่อหน่วยทหารและระเบียบวินัยทหาร ส่วนความผิดตามกฎหมายบ้านเมืองและความผิดที่ไม่เกี่ยวกับวินัยทหารโดยตรงต้องขึ้นศาลพลเรือนและอำนาจเหนือตัวบุคคลจำกัดเฉพาะทหารเท่านั้น ยกเว้นการกระทำผิดกฎหมายบ้านเมืองในเวลาสงครามหรือกระทำความผิดนอกราชอาณาจักร

กฎหมายฉบับลงวันที่ 16 พฤษภาคม ค.ศ. 1792 และฉบับลงวันที่ 12 พฤษภาคม ค.ศ. 1793 ได้แก้ไขให้ฝ่ายทหารมีอำนาจพิจารณาคดีเหนือความผิดทุกประเภทที่ทหารเป็นผู้กระทำความผิดยกเว้นความผิดที่กระทำร่วมกับบุคคลพลเรือน แต่ต่อมาได้แก้ไขให้การกระทำความผิดที่ได้กระทำร่วมกับบุคคลพลเรือนต้องขึ้นศาลทหารทั้งหมด

จากความจำเป็นและความสำคัญของการป้องกันประเทศจึงทำให้กองทัพมีลักษณะเป็นสถาบันทางอาชีพ ดังนั้นกระบวนการยุติธรรมทหารจึงมีบทบาทในการรักษาวินัยทหารภายในกองทัพ ในปี ค.ศ. 1857 ฝรั่งเศสได้ประกาศใช้ประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทหาร ค.ศ. 1857 (code de justice militaire de 1857) เพื่อปรับปรุงกระบวนการยุติธรรมทหารให้มีความเป็นกลาง และหลุดพ้นจากสายการบังคับบัญชา มีเขตอำนาจเหนือบุคคลเฉพาะผู้ที่อยู่ในอำนาจของฝ่ายทหาร และมีอำนาจพิจารณาคดีความผิดทุกประเภทยกเว้นความผิดตามกฎหมายบ้านเมืองที่กระทำร่วมกับพลเรือนในเวลาปกติ

ในปี ค.ศ. 1906 สถานิติบัญญัติต้องการยกเลิกระบบศาลทหารตามประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทหาร ค.ศ. 1857 ถ้าสมัยและไร้ซึ่งมนุษยธรรม เพราะมีลักษณะการจัดตั้งขึ้นเพื่อใช้สำหรับกองทัพของทหารรับจ้าง จึงไม่เหมาะสมกับกองทัพแห่งชาติ ซึ่งประกอบด้วยพลเมืองของรัฐที่มีหน้าที่รับราชการทหารตามระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดและมีโทษรุนแรงกว่ากฎหมายอาญารวมทั้งไม่มีหลักประกันเพียงพอที่จะทำให้เกิดความยุติธรรม

หลังจากสิ้นสุดสงครามในปี ค.ศ. 1914 ได้มีการเสนอแผนการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมทหารเข้ารัฐสภา และได้ประกาศใช้ประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทหารฉบับใหม่ ในปี ค.ศ. 1928 เพื่อใช้สำหรับการแก้ปัญหาการขัดกันระหว่างการรักษาวินัยทหารซึ่งเป็น

ความจำเป็นสำหรับกองทัพและการเคารพต่อกฎเกณฑ์แห่งกฎหมาย จัดตั้งองค์กรเฉพาะขึ้นเป็นการถาวรที่เป็นอิสระ โดยมีเจ้าหน้าที่ประกอบด้วย ผู้พิพากษา (magistrats) ที่เป็นอิสระจากสายการบังคับบัญชา ทำหน้าที่บริหารกระบวนการยุติธรรม รวมทั้งปรับปรุงโครงสร้างของศาลทหาร โดยในเวลาปกติจะให้ผู้พิพากษาพลเรือน (magistrat civile) ซึ่งเป็นผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์เป็นหัวหน้าองค์กรคณะ ให้คำแนะนำแก่องค์กรคณะและทำให้คำพิพากษาของศาลทหารมีความยืดหยุ่น รวมทั้งกำหนดให้มีการอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลทหารไปยังศาลฎีกา (Cour de cassation) นอกจากนี้ประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทหาร ค.ศ. 1928 ยังได้ให้การรับรองสิทธิของจำเลยมากขึ้นทั้งในเวลาปกติและในเวลาสงคราม รวมทั้งลดความรุนแรงของบทลงโทษลงมากกว่ากฎหมายฉบับเดิม สำหรับเขตอำนาจของศาลทหารในเวลาปกติมีเขตอำนาจค่อนข้างจำกัด ซึ่งเป็นไปตามหลักการที่นโปเลียนประกาศไว้ “โดยพลเมืองที่เป็นทหารและสมาชิกของกองทัพจะต้องถูกไม่นำตัวขึ้นศาลทหาร เนื่องจากกระทำความผิดทางทหารโดยเฉพาะ และสมาชิกของกองทัพต่างชาติก็จะไม่ถูกนำตัวขึ้นศาลทหารเช่นเดียวกัน”

แต่เนื่องจากแรงกดดันของสงครามโลกทำให้ฝรั่งเศสต้องขยายเขตอำนาจของฝ่ายทหารไปถึงความผิดตามกฎหมายบ้านเมืองที่ทหารเป็นผู้กระทำความผิดขึ้นภายในกรมกองหรือในระหว่างรับราชการ ในปี ค.ศ. 1953 ได้มีพระราชกฤษฎีกาให้รวมศาลทหาร (tribunaux militaires) และศาลประจำทหารเรือ (tribunal maritimes permanents) เป็นศาลประจำสำหรับกองทัพ (tribunaux permanents des forces armées) แต่ยังคงใช้ประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทหารสำหรับกองทัพเรือ แล้วแต่กรณีตามที่จำเลยสังกัดอยู่กองทัพใด

ในปี ค.ศ. 1965 กระทรวงกลาโหม กระทรวงยุติธรรม และผู้พิพากษาศาลยุติธรรม ได้ร่วมกันจัดทำร่างกฎหมายอาญาทหารฉบับใหม่เสนอต่อรัฐสภา และประกาศใช้เป็นกฎหมายในปี ค.ศ. 1966 กฎหมายฉบับนี้ถือเป็นการปรับปรุงกระบวนการยุติธรรมทหาร โดยรวมเอากฎหมายฉบับลงวันที่ 9 มีนาคม ค.ศ. 1928 ที่บังคับใช้กับกองทัพบก ฉบับลงวันที่ 13 มกราคม ค.ศ. 1938 ที่บังคับใช้กับกองทัพเรือ และฉบับลงวันที่ 2 กรกฎาคม ค.ศ. 1934 ที่บังคับใช้กับกองทัพอากาศ เป็นประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทหาร ค.ศ. 1965 (Le Code de justice militaire 1965) เป็นการปรับปรุงองค์การบริหารกระบวนการยุติธรรมทหารให้ทันสมัยยิ่งขึ้น เป็นกฎหมายฉบับเดียวที่บังคับใช้กับทุกเหล่าทัพตามรูปแบบของการจัดตั้งกระทรวงกลาโหม มีเขตอำนาจตามเงื่อนไขของลักษณะความผิดและสถานการณ์ เขตอำนาจศาลในเวลาปกติ ได้แก่ ความผิดทางวินัยทหาร ความผิดตามกฎหมายบ้านเมืองที่ได้กระทำความผิดในที่ตั้งหน่วยทหารหรือในระหว่างรับราชการ ส่วนในสถานการณ์พิเศษ ได้แก่ ในเวลาที่ประกาศใช้กฎอัยการศึก ในเวลาประกาศภาวะ

ฉุกเฉิน หรือในเวลาสงคราม มีเขตอำนาจเหนือความผิดทุกประเภท ได้แก่ ความผิดตามกฎหมายอาญา และการฝ่าฝืนกฎข้อบังคับ และมีอำนาจเหนือบุคคลพลเรือนที่มีอายุตั้งแต่ 18 ปี ขึ้นไปด้วย

ในปี ค.ศ. 1982 ได้มีการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมทหารใหม่ โดยยกเลิกศาลทหารในเวลาปกติที่มีอำนาจพิจารณาคดีความผิดที่กระทำดินแดนของสาธารณรัฐ แต่ยังคงไว้ซึ่งศาลทหารในเวลาปกติที่มีอำนาจพิจารณาคดีที่กระทำนอกดินแดนสาธารณรัฐ และศาลทหารในเวลาสงคราม และในปี ค.ศ. 1998 มีการเสนอร่างประมวลกฎหมายกระบวนการยุติธรรมทหารฉบับใหม่เพื่อปรับปรุงแก้ไขข้อบกพร่องของประมวลกฎหมายอาญาทหารที่ประกาศใช้ในปี ค.ศ. 1982 และได้ประกาศใช้เมื่อวันที่ 10 พฤศจิกายน ค.ศ. 1999 เป็นกฎหมายฉบับที่ 99-929 ชื่อ Code de militaire justice โดยให้มีการจัดตั้งศาลทหารในเวลาปกติประจำหน่วยทหารเมืองออกไปประจำการหรือออกไปปฏิบัติการนอกสาธารณรัฐ และศาลทหารในเวลาสงคราม

3.2.1.1 องค์การบริหารกระบวนการยุติธรรมทหาร

ประเทศฝรั่งเศสกำหนดให้ศาลทหารมีเขตอำนาจเฉพาะในเวลาสงคราม รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมเป็นผู้ใช้อำนาจตุลาการทหาร โดยมอบให้ศาลทหารใช้อำนาจแทน⁴⁰ มี Le commissaire du government เป็นองค์กรที่ทำหน้าที่สืบสวนคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของศาลทหาร โดยมีเจ้าหน้าที่ตำรวจยุติธรรมประจำกองทัพ (Les officiers de police judiciaire des forces armées) และเจ้าหน้าที่ตำรวจยุติธรรมพลเรือน (Les officiers de police judiciaire civile) เป็นผู้ช่วยเหลือ

3.2.1.2 บุคคลและคดีที่อยู่ในเขตอำนาจศาลทหาร

ประเทศฝรั่งเศสกำหนดให้ศาลทหารมีเขตอำนาจเฉพาะในเวลาสงคราม ส่วนในเวลาปกติจะมีการจัดตั้งศาลทหารขึ้นเฉพาะในกรณีที่ส่งกองกำลังทหารไปประจำการหรือปฏิบัติ การนอกดินแดนของสาธารณรัฐเท่านั้น

(1) เขตอำนาจศาลทหารในเวลาปกติ

ตามกฎหมายฉบับที่ 82-261 ลงวันที่ 21 กรกฎาคม ค.ศ.1982 ของฝรั่งเศสได้ยกเลิกเขตอำนาจในเวลาปกติของศาลทหารฝรั่งเศส คือ Les tribunaux permanents des forces armées และ Les huat tribunaux permanents des forces armées ดังนั้นในเวลาปกติ บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารฝรั่งเศสที่กระทำความผิดกฎหมายอาญาทหารและกฎหมายอาญา จึงตกอยู่ภายในกระบวนการยุติธรรมตามปกติ ทั้งนี้ไม่ว่าจะเป็นความผิดประเภทใดย่อมต้องนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลพลเรือน

⁴⁰ Code de justice militaire, art. 205.

แต่อย่างไรก็ตามศาลทหารในเวลาปกติเป็นศาลทหารที่จัดตั้งขึ้นเฉพาะในกรณีที่ส่งกองกำลังทหารไปประจำการหรือปฏิบัติการนอกดินแดนของสาธารณรัฐความคิดที่ศาลทหารมีอำนาจพิจารณาได้แก่ ความผิดทุกประเภทที่ทหารรวมถึงบุคคลในกองทัพเป็นผู้กระทำความผิด ได้แก่ ทหารพลเรือนในกองทัพ ลูกเรือที่โดยสารไปกับเรือหรืออากาศยานทหาร บุคคลที่อยู่ในการควบคุมของกองทัพ และเชลยศึก

ทหารประกอบด้วยทหารอาชีพ ทหารที่เข้ารับราชการตามสัญญา ทหารที่เข้ารับราชการตามกฎหมายว่าด้วยการรับราชการทหาร แต่ไม่รวมถึงทหารที่พ้นราชการและละทิ้งหน้าที่

พลเรือนในกองทัพ ประกอบด้วย ลูกจ้างของกองทัพตามสัญญาหรือตามกฎหมาย และบุคคลในครอบครัวของทหารซึ่งติดตามไปกับกองทัพ อย่างไรก็ตาม ศาลทหารไม่มีอำนาจพิจารณาจำเลยที่เป็นผู้เยาว์อายุไม่เกิน 18 ปี เว้นแต่ผู้เยาว์นั้นเป็นสมาชิกของกองทัพ หรือกรณีที่ศาลฝรั่งเศสไม่มีอำนาจพิจารณาคดีผู้เยาว์ผู้นั้น และกรณีที่ผู้เยาว์เป็นชนชาติของรัฐที่ยึดครองหรือชนชาติศัตรู

(2) เขตอำนาจศาลทหารในเวลาสงคราม

ศาลทหารของประเทศฝรั่งเศสในเวลาสงครามมีอำนาจพิจารณาคดีนอกเหนือจากคดีที่ศาลทหารในเวลาปกติมีอำนาจพิจารณา⁴¹ แต่สำหรับคดีที่เกิดขึ้นภายในดินแดนของสาธารณรัฐ ศาลทหารไม่มีอำนาจพิจารณาคดีที่จำเลยเป็นผู้เยาว์อายุไม่เกิน 18 ปี เว้นแต่กรณีที่ผู้กระทำความผิดหรือผู้เยาว์เป็นชนชาติของรัฐที่ถูกยึดครองหรือชนชาติศัตรู หรือร่วมกระทำความผิดกับบุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลทหาร⁴²

คดีที่อยู่ในเขตอำนาจศาลทหารฝรั่งเศสในกรณีที่มีการจัดตั้งเนื่องจากการส่งกองกำลังทหารไปประจำการหรือปฏิบัติการนอกดินแดนของสาธารณรัฐฝรั่งเศส ได้แก่ความผิดทุกประเภทซึ่งทหารหรือบุคคลในกองทัพเป็นผู้กระทำความผิด และเมื่อรัฐชาติศัตรูได้ประกาศเป็นศัตรูหรือเมื่อหน่วยงานของรัฐชาติศัตรูเข้ามาในดินแดนของสาธารณรัฐหรือดินแดนที่อยู่ในอำนาจของสาธารณรัฐหรือในเขตยุทธบริเวณใดๆ ศาลทหารมีอำนาจพิจารณาคดีทั้งปวงทั้งคดีที่เป็นความผิดทางทหารและความผิดตามกฎหมายอาญา⁴³

3.2.2 โครงสร้างศาลทหารของประเทศฝรั่งเศส

เนื่องจากประเทศในระบบกฎหมาย Civil Law มีทั้งประเทศที่ใช้โครงสร้างศาลทหารแบบ Relative Military และใช้โครงสร้างศาลทหารแบบ Absolute Military Justice รวมทั้งมีการจัดตั้งศาลทหารในเวลาปกติและเวลาสงคราม

⁴¹ Code de justice militaire, art. 68.

⁴² Code de justice militaire, art. 69.

⁴³ Code de justice militaire, art. 70.

3.2.2.1 ศาลทหารในเวลาปกติของประเทศฝรั่งเศส

ศาลทหาร (courts-martial) ประเทศฝรั่งเศสใช้กระบวนการยุติธรรมทหารแบบ Relative Military ซึ่งเดิมทหารมีเขตอำนาจทั้งในเวลาปกติและในเวลาไม่ปกติ ต่อมาในปี ค.ศ. 1982 ได้มีการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมทหารใหม่ โดยยกเลิกศาลทหารในเวลาปกติที่มีอำนาจพิจารณาคดีความผิดที่กระทำดินแดนของสาธารณรัฐแต่ยังคงไว้ ซึ่งศาลทหารในเวลาปกติที่มีอำนาจพิจารณาคดีความผิดที่กระทำนอกดินแดนสาธารณรัฐ และศาลทหารในเวลาสงคราม และในปี ค.ศ. 1998 ได้มีการเสนอร่างประมวลกฎหมายกระบวนการยุติธรรมทหารฉบับใหม่เพื่อปรับปรุงแก้ไขข้อบกพร่องของประมวลกฎหมายอาญาทหารที่ประกาศใช้ในปี ค.ศ. 1982 และได้ประกาศใช้เมื่อวันที่ 10 พฤศจิกายน ค.ศ. 1999 เป็นกฎหมายฉบับที่ 99-929 ชื่อ Code de justice militaire โดยให้มีการจัดตั้งศาลทหารในเวลาปกติประจำหน่วยทหารเมื่อออกไปประจำการหรือออกไปปฏิบัติการนอกดินแดนของสาธารณรัฐ และศาลทหารในเวลาสงคราม แต่อย่างไรก็ตาม ศาลทหารยังคงอยู่ภายใต้การควบคุมของศาลชั้นฎีกาตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของพลเรือน การอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลทหารทั้งในเวลาปกติและเวลาสงครามต้องอุทธรณ์ไปยังศาลชั้นฎีกา

การจัดตั้งศาลทหารในเวลาปกติจะจัดตั้งขึ้นได้เฉพาะกรณีที่มีการส่งกองกำลังทหารไปปฏิบัติการนอกดินแดนของสาธารณรัฐ โดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม ร่วมกันออกกฤษฎีกาเพื่อกำหนดจำนวนศาลทหาร องค์คณะผู้พิพากษา และพื้นที่ที่มีเขตอำนาจพิจารณา รวมทั้งกำหนดอำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารในการกล่าวโทษและเสนอความเห็น แต่ในกรณีที่ไม่มีการจัดตั้งศาลทหารเช่นนั้น ให้นำคดีไปพิจารณาในศาลพลเรือนที่มีเขตอำนาจและเมื่อยกเลิกศาลทหารที่จัดตั้งขึ้นแล้ว ให้ส่งคดีที่ค้างพิจารณาไปพิจารณาในศาลพลเรือนที่มีเขตอำนาจต่อไป

3.2.2.2 ศาลทหารในเวลาสงครามของประเทศฝรั่งเศส

ประเทศฝรั่งเศสจะมีการจัดตั้งศาลทหารในเวลาสงคราม ประกอบด้วย tribunaux territoriaux des forces armées, haut tribunal des forces armées และ tribunaux militaires aux armées Tribunaux territoriaux des forces armées จัดตั้งในดินแดนของสาธารณรัฐ มีเขตอำนาจพิจารณาพื้นที่ใดพื้นที่หนึ่งหรือตลอดสาธารณรัฐ หรืออาจให้มีเขตอำนาจพิจารณาคดีที่เกิดขึ้นในต่างประเทศด้วย โดยมีองค์คณะพิพากษา (chambres de jugement) องค์คณะหนึ่งหรือหลายของคณะ และมืองค์คณะตุลาการได้สวน (chambres de contrôle de l'instruction) 1 องค์คณะ มีอำนาจพิจารณาคดีตามที่กำหนดไว้ในกฤษฎีกา ซึ่งออกโดยสภาแห่งรัฐ ตามข้อเสนอของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม ในกรณีที่ยังไม่ได้จัดตั้งศาลทหารให้นำคดีไปพิจารณายังศาลพลเรือนที่มีเขตอำนาจโดยใช้วิธีพิจารณาตามประมวลกฎหมายอาญา เมื่อศาลพลเรือนรับคดีนั้นไว้พิจารณาแล้วศาล

ทหารจะไม่มีอำนาจพิจารณาคดีนั้นอีกต่อไป และในกรณีที่มีการยกเลิกศาลทหารให้โอนคดีที่ค้างพิจารณาหรือยังไม่ได้พิจารณาไปยังศาลอื่นที่มีเขตอำนาจ

Haut tribunal des forces armées เป็นศาลทหารที่มีอำนาจพิจารณาคดีที่จำเลยมีชั้นยศนายพลแห่งกองทัพฝรั่งเศสหรือเทียบเท่า โดยปกติจะนั่งพิจารณาคดีในกรุงปารีส แต่อาจไปนั่งพิจารณาคดีในพื้นที่อื่นก็ได้ ตามที่กำหนดในกฎหมายซึ่งออกโดยคณะรัฐมนตรี (Conseil de ministres) ตามข้อเสนอของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม

Tribunaux militaires aux armées เป็นศาลที่จัดตั้งประจำหน่วยทหารที่ประจำการหรือปฏิบัติการทั้งนอกดินแดนของสาธารณรัฐและในดินแดนของสาธารณรัฐ โดยมีองค์คณะพิจารณาพิพากษา องค์คณะหนึ่งหรือหลายของคณะ และมียศคณะตุลาการได้ส่วน 1 องค์คณะ จัดตั้งขึ้นโดยกฎหมาย ตามข้อเสนอของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม มีเขตอำนาจพิจารณาตามที่กำหนดในกฎหมาย ซึ่งเป็นการใช้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม ในกรณีที่ไม่ได้จัดตั้งศาลทหาร tribunaux militaires aux armées ให้ศาลทหาร tribunaux territoriaux des forces armées มีอำนาจพิจารณา และในกรณีที่มีการยกเลิกศาลทหาร tribunaux militaires aux armées ให้โอนคดีไปยังศาลอื่นที่มีเขตอำนาจพิจารณาต่อไป

นอกจากนี้กองทัพฝรั่งเศสยังมีศาลทหารอีกประเภทหนึ่ง เรียกว่า des tribunaux prévotaux ซึ่งเป็นศาลทหารที่จัดตั้งขึ้นนอกดินแดนของสาธารณรัฐ ตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมเห็นสมควร มีอำนาจพิจารณาคดีที่เจ้าหน้าที่สารวัตรทหารเป็นผู้กระทำความผิด รวมทั้งบุคคลที่ไม่ใช่ทหารหรือพลเรือนซึ่งไม่ได้เป็นนายทหารสัญญาบัตรเป็นผู้กระทำความผิด โดยให้ผู้เสียหายที่เกิดจากการกระทำเข้ามาในคดีเพื่อเรียกค่าเสียหายได้

3.2.3 วิธีพิจารณาของศาลทหารประเทศฝรั่งเศส

3.2.3.1 วิธีพิจารณาคดีอาญา

วิธีพิจารณาของศาลฝรั่งเศสมีวิธีพิจารณาในเวลาปกติและวิธีพิจารณาในเวลาสงครามซึ่งมีรายละเอียดแตกต่างกันบางประการ

(1) ศาลทหารของประเทศฝรั่งเศสกำหนดวิธีพิจารณาในเวลาปกติซึ่งมีการจัดตั้งศาลทหารเฉพาะกรณีที่ส่งกองกำลังทหารไปประจำการหรือปฏิบัติการนอกดินแดนของสาธารณรัฐ⁴⁴ และวิธีพิจารณาในเวลาสงครามซึ่งมีการจัดตั้งศาลทหารในดินแดนของสาธารณรัฐ

⁴⁴ Code de justice militaire, art. 79-80.

วิธีพิจารณาของศาลทหารฝรั่งเศสใช้ระบบไต่สวน (inquisitorial system) เช่นเดียวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาพลเรือน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยมีการถ่วงดุลย์อำนาจระหว่างองค์กรต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง

ชั้นสืบสวน องค์กรที่มีอำนาจในการรับคำร้องทุกข์หรือกล่าวโทษ รวมทั้งทำหน้าที่อัยการ คือ Le commissaire du gouvernement โดยมีเจ้าหน้าที่ตำรวจยุติธรรมประจำกองทัพ (Les officiers de police judiciaire des forces armées) เป็นผู้ช่วยเหลือ มีอำนาจหน้าที่ในการรวบรวมพยานหลักฐานและหาตัวผู้กระทำความผิดตามวิธีการที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมกำหนด นอกจากนี้ ในกรณีที่จำเป็นผู้บังคับหน่วยทหารอาจเป็นผู้รวบรวมพยานหลักฐานและหาตัวผู้กระทำความผิดภายในหน่วยงานของตน หรืออาจมอบหมายให้เจ้าหน้าที่ตำรวจยุติธรรมประจำกองทัพ (Les officiers de police judiciaire des forces armées) ทำหน้าที่ดังกล่าวแทน⁴⁵

ชั้นเตรียมไต่สวน (de l'instruction preparatoire) องค์กรที่ทำหน้าที่ไต่สวน คือ ตุลาการไต่สวน (le juge d'instruction) และเป็นผู้พิจารณาว่าศาลทหารจะรับคดีไว้พิจารณาหรือไม่ กรณีที่เห็นว่าศาลทหารไม่มีอำนาจพิจารณาคดีนั้น ให้ส่งสำนวนคืน Le commissaire du gouvernement ในกรณีที่เห็นว่าการกระทำไม่มีความผิดให้ปล่อยตัวผู้ต้องหา และในกรณีที่เห็นว่าการกระทำเป็นความผิดซึ่งอยู่ในอำนาจของศาลทหารและเห็นว่าการไต่สวนสมบูรณ์แล้ว ให้นำตัวจำเลยมายังศาล

ชั้นไต่สวน (de l'instruction) เป็นกระบวนการพิจารณาเพื่ออธิบายกฎหมาย กระบวนการพิจารณาโดยย่อ เรียกพยานหลักฐานที่ยึดไว้ในระหว่างการเตรียมไต่สวน และอ่านคำสั่งรับคดีไว้พิจารณา⁴⁶ แต่ในกรณีที่เห็นว่าการกระทำไม่มีความผิด หรือไม่ทราบว่าผู้ใดกระทำความผิด หรือไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอ จะสั่งยุติการดำเนินกระบวนการพิจารณา⁴⁷ ทั้งนี้ คำวินิจฉัยของตุลาการไต่สวนต้องให้เหตุผลเสมอ

การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีหน้าองค์กรคณะพิพากษา เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกระบวนการพิจารณาคดีหน้าองค์กรคณะพิพากษา

(2) ศาลทหารของประเทศฝรั่งเศสกำหนดวิธีพิจารณาในเวลาสงคราม

ในเวลาสงคราม รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมเป็นผู้ใช้อำนาจตุลาการ โดยมอบให้ศาลทหารใช้อำนาจแทน Le commissaire du gouvernement เป็นองค์กรที่ทำหน้าที่สืบสวนคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของศาลทหาร โดยมีเจ้าหน้าที่ตำรวจยุติธรรมประจำกองทัพ (Les officiers

⁴⁵ Code de justice militaire, art. 84.

⁴⁶ Code de justice militaire, art. 151.

⁴⁷ Code de justice militaire, art. 160.

de police judiciaire des forces armées) และเจ้าหน้าที่ตำรวจยุติธรรมพลเรือน (Les officiers de police judiciaire civile) เป็นผู้ช่วยเหลือ

กระบวนการพิจารณาในชั้นเตรียมไต่สวน (de i instruction préparatoire) และกระบวนการพิจารณาในชั้นไต่สวน (de i instruction) ให้นำกระบวนการพิจารณาในเวลาปกติมาบังคับใช้ด้วย แต่สำหรับนอกเขตนครหลวงจะให้ผู้พิพากษาของศาลพลเรือนที่มีเขตอำนาจเป็นตุลาการไต่สวน

3.2.3.2 การทำคำพิพากษา การอุทธรณ์คำพิพากษา

กระบวนการพิจารณาต่อหน้าองค์คณะพิพากษา อยู่บนพื้นฐานของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ประธานตุลาการมีหน้าที่ดำเนินกระบวนการพิจารณาต่างๆ จนเสร็จคดี

การทำคำพิพากษาของศาลทหารฝรั่งเศสใช้เสียงข้างมาก (majorites des voix) ขององค์คณะพิจารณาและพิพากษาคดี โดยการลงคะแนนลับโดยการประทับตรา oui หรือ non ในบัตรลงคะแนนในแต่ละฐานความผิดและจำเลยแต่ละคนต่อเนื่องกัน

คำพิพากษาของศาลทหารสามารถโต้แย้งโดยการอุทธรณ์ไปยังศาลฎีกา (Cour de cassation) ของระบบศาลยุติธรรม ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของฝรั่งเศส

3.3 ประเทศสวิตเซอร์แลนด์

3.3.1 ประวัติความเป็นมาของศาลทหารประเทศสวิตเซอร์แลนด์

ในปลายศตวรรษที่ 14 สมาพันธรัฐได้ออกกฎว่าด้วยสงคราม ฉบับแรกในปี ค.ศ. 1393 เนื่องจากเห็นว่าจำเป็นต้องมีเครื่องมือในการรักษาวินัยของทหาร โดยมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคดีโดยเฉพาะ แต่ต่อมาเห็นว่าความจำเป็นในการรักษาวินัยทหารนั้น ต้องคำนึงถึงสิทธิขั้นพื้นฐานของทหารด้วยเช่นกัน ในศตวรรษที่ 17 ถือว่าทหารรับจ้างชาวต่างชาติตกอยู่ภายใต้บังคับกฎหมายของกองทัพของตน ไม่ตกอยู่ภายใต้กระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศนายจ้าง โดยอยู่ภายใต้กระบวนการยุติธรรมของผู้บัญชาการของตน มีการพิจารณาพิพากษาคดีโดยตุลาการจากกองทัพของตนซึ่งไม่ใช่ตุลาการจากกองทัพชาติอื่น และได้รับการคุ้มครองสิทธิของตนเท่าที่ตนเคยมีอยู่ ซึ่งปรากฏในผนวกที่ 3 ประกอบสนธิสัญญาพันธมิตรทางทหารระหว่างประเทศสวิตเซอร์แลนด์กับพระเจ้าหลุยส์ที่ 14 ในปี ค.ศ. 1663 กำหนดให้ตุลาการศาลทหารมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีภายในกองทัพของตน เพื่อป้องกันไม่ให้ศาลทหารหรือผู้บัญชาการทหารของชาติอื่นมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีเหนือทหารของประเทศสวิตเซอร์แลนด์

ในศตวรรษที่ 19 ยังคงยึดหลักการห้ามศาลทหารต่างชาติพิจารณาคดีเหนือทหารของชาติอื่น ทั้งในกองกำลังของสมาพันธรัฐ และกองกำลังของเขตการปกครอง (canton) โดยให้ศาล

ทหารของสวิตเซอร์แลนด์มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีเหนือทหารสวิตเซอร์แลนด์ ตามรัฐธรรมนูญฉบับปี ค.ศ. 1874

ในระหว่างสงครามโลกครั้งที่ 1 พบว่าประเทศสวิตเซอร์แลนด์ยังขาดกฎหมายอาญาทหารที่ทันสมัย หลักกฎหมายขาดความชัดเจนและไม่สอดคล้องกัน จึงได้จัดทำประมวลกฎหมายอาญาทหาร ฉบับลงวันที่ 13 มิถุนายน ค.ศ. 1927 เพื่อแก้ปัญหาดังกล่าว และได้รับการปรับปรุงแก้ไขตลอดมา จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1979 จึงได้ตรากฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาทหารฉบับใหม่ที่ทันสมัยเพื่อรับรองสิทธิของทหารว่าจะได้รับการพิจารณาพิพากษาคดีโดยศาลทหารในประเทศของตน

3.3.1.1 องค์การบริหารกระบวนการยุติธรรมทหาร

ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ ได้แก่ i auditeur en chef ซึ่งได้รับการแต่งตั้งจาก Conseil federal มีวาระดำรงตำแหน่ง 4 ปี วาระเดียว⁴⁸ มีอำนาจควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ของตุลาการใต้สวน (judge d'instruction) และอัยการทหาร โดยอยู่ภายใต้การกำกับของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม⁴⁹

3.3.1.2 อำนาจพิจารณาลงโทษผู้กระทำความผิด

ผู้มีอำนาจลงโทษทางวินัยของกองทัพประเทศสวิตเซอร์แลนด์ ได้แก่ ผู้บังคับหน่วย ตั้งแต่ชั้นผู้บังคับกองร้อย (ชั้นยศร้อยโท-ร้อยเอก) และผู้บังคับบัญชาชั้นสูง ซึ่งมีตำแหน่งเหนือผู้บังคับหน่วยดังกล่าว และเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร สำหรับกรณีที่เป็นการกระทำความผิดนอกเวลารับราชการ ทั้งนี้ ผู้มีอำนาจดำเนินการทางวินัยแต่ละระดับมีอำนาจในการวินิจฉัยและลงโทษโดยอิสระ

3.3.1.3 บุคคลและคดีที่อยู่ในเขตอำนาจศาลทหาร

ประเทศสวิตเซอร์แลนด์มีการจัดตั้งศาลทหารทั้งในเวลาปกติและในเวลาสงคราม ดังนั้น ศาลทหารของประเทศสวิตเซอร์แลนด์จึงมีเขตอำนาจทั้งในเวลาปกติและในเวลาสงคราม

(1) เขตอำนาจศาลทหารในเวลาปกติ

ในเวลาปกติ บุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลทหารมีทั้งทหาร และพลเรือนตามเงื่อนไขที่กำหนด ประกอบด้วย

บุคคลซึ่งมีหน้าที่ต้องรับราชการทหาร เมื่อได้เข้ามาประจำการในกองทัพ⁵⁰

⁴⁸ Procédure pénale militaire du 23 mars 1979, art.17.

⁴⁹ Procédure pénale militaire du 23 mars 1979, art.16.

⁵⁰ กองทัพสวิตเซอร์แลนด์อาจเรียกบุคคลเข้าประจำการในกองทัพได้หลายคราว จนกว่าจะมีอายุ 52 ปี สำหรับนายทหารสัญญาบัตร และอายุ 42 ปี สำหรับนายทหารประทวน

บุคคลซึ่งมีหน้าที่ต้องรับราชการทหารเมื่อสวมเครื่องแบบ และกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาทหาร มาตรา 61-114 และมาตรา 138-142

บุคคลซึ่งมีหน้าที่ต้องรับราชการทหาร แม้ว่าจะไม่ได้เข้าประจำการในกองทัพ แต่ยังคงมีพันธะกับเจ้าหน้าที่รับราชการทหาร

บุคคลซึ่งมีหน้าที่ต้องแสดงตนเพื่อเข้ารับราชการทหาร เมื่อได้มาแสดงตนจนกว่าจะถูกปลดออกจากกองทัพ

บุคคลซึ่งเป็นสมาชิกของกองกำลังป้องกันชายแดนต่างๆ เมื่ออยู่ในที่ตั้งหน่วยทหาร หรือเมื่อสวมเครื่องแบบ ซึ่งกระทำความผิดในระหว่างประจำการ หรือเมื่อไปกระทำความผิดเมื่อไม่อยู่ระหว่างประจำการแต่เป็นความผิดเกี่ยวกับหน้าที่รับราชการทหาร

บุคคลพลเรือนซึ่งรับจ้างทำงานในหน่วยทหารหรือเพื่อปฏิบัติการกิจพิเศษ

บุคคลพลเรือนที่กระทำความผิดฐานกบฏ

บุคคลซึ่งปฏิบัติหน้าที่รักษาสันติภาพ ซึ่งกระทำความผิดอันเนื่องมาจากหน้าที่หรือขณะสวมเครื่องแบบ

คดีที่อยู่ในอำนาจของศาลทหารสวิสในเวลาปกติ ได้แก่ คดีที่เป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาทหาร และความผิดตามกฎหมายว่าด้วยความมั่นคงของชาติ

(2) เขตอำนาจศาลทหารในเวลาสงคราม

เวลาสงครามตามความหมายของกฎหมายประเทศสวิตเซอร์แลนด์ หมายความว่ารวมถึงเวลาประเทศกำลังถูกภัยคุกคามจากสงครามด้วย ตามที่ Conseil federal ประกาศใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้อง ในเวลาสงคราม บุคคลที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลทหารนอกเหนือจากบุคคลที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลทหารในเวลาปกติ ได้แก่⁵¹

1. บุคคลที่ติดตามไปกับกองทัพโดยไม่มีส่วนเกี่ยวข้องโดยตรง

(1) บุคคลที่กระทำความผิดเกี่ยวกับความลับทางทหาร ตามประมวลกฎหมายอาญาทหารมาตรา 88 มาตรา 90 มาตรา 91 ความผิดฐานจารกรรม ตามมาตรา 93 ความผิดฐานปล้นสะดมที่กองทัพ ตามมาตรา 139 และมาตรา 140 ความผิดฐานวางเพลิง ความผิดเกี่ยวกับวัตถุระเบิด ความผิดเกี่ยวกับการก่อให้เกิดอุทกภัย ก่อให้เกิดแผ่นดินไหวตัว ตนเป็นอุปสรรคต่อการปฏิบัติราชการ

(2) บุคคลซึ่งกระทำความผิดตามกฎหมายว่าด้วยความมั่นคงของชาติ ตามมาตรา 108- 114

(3) เหลนศึกที่กระทำความผิดตามกฎหมายอาญาทหาร

⁵¹ Procédure pénale militaire du 23 mars 1979, art. 4.

(4) สมาชิกวุฒิสภาของชาติศัตรูและผู้ติดตาม

(5) ประชาชนที่อยู่ในสงคราม

คดีที่อยู่ในอำนาจศาลทหารประเทศสวิตเซอร์แลนด์ ในเวลาสงครามกำหนดให้การกระทำความผิดเกี่ยวกับความลับทางทหาร ตามประมวลกฎหมายอาญาทหาร มาตรา 88 มาตรา 90 มาตรา 91 ความผิดฐานจารกรรม ตามมาตรา 93 ความผิดฐานปล้นสะดมที่กองทัพ ตามมาตรา 139 และมาตรา 140 ความผิดฐานวางเพลิง ความผิดเกี่ยวกับวัตถุระเบิด ความผิดเกี่ยวกับการก่อให้เกิดอุทกภัย ก่อให้เกิดแผ่นดินไหว ฝนกรด ฝนเป็นอุปสรรคต่อการปฏิบัติราชการ และการกระทำความผิดตามกฎหมายว่าด้วยความมั่นคงของชาติ ตามมาตรา 108- 114

3.3.2 โครงสร้างศาลทหารของประเทศสวิตเซอร์แลนด์

เนื่องจากประเทศสวิตเซอร์แลนด์ใช้กระบวนการยุติธรรมทหารแบบ Absolute Military justice ศาลทหารของประเทศสวิตเซอร์แลนด์ในปัจจุบันจัดตั้งโดยกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาทหารฉบับลงวันที่ 23 มีนาคม ค.ศ. 1979 และกำหนดรายละเอียดไว้ในกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญาทหาร ฉบับลงวันที่ 24 ตุลาคม ค.ศ. 1979

3.3.2.1 ศาลทหารในเวลาปกติของประเทศสวิตเซอร์แลนด์

(1) ศาลทหารชั้นต้น มีองค์คณะ 5 นาย ประกอบด้วย ประธานตุลาการ 1 นาย เป็นนายทหารสัญญาบัตรชั้นยศพันโทหรือพันเอก ตุลาการซึ่งเป็นนายทหารสัญญาบัตร 2 นาย และตุลาการซึ่งเป็นนายทหารระดับ sous-officiers หรือชั้นนายทหารประทวนหรือพลทหาร 2 นาย

(2) ศาลทหารชั้นอุทธรณ์ มีองค์คณะ 5 นาย เช่นเดียวกับศาลชั้นต้น แต่ตุลาการทุกนายต้องมีความรู้ทางกฎหมาย ศาลทหารชั้นอุทธรณ์มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีชั้นอุทธรณ์ที่มีการโต้แย้งคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารชั้นต้น โดย Conseil federal เป็นผู้กำหนดจำนวนศาลทหารชั้นอุทธรณ์

(3) ศาลทหารชั้นฎีกา มีองค์คณะ 5 นาย ประกอบด้วย ประธานตุลาการชั้นยศพันเอก นายทหารสัญญาบัตร 2 นาย และนายทหารระดับ (sous-officers) หรือนายทหารชั้นประทวนหรือพลทหาร 2 นาย โดยตุลาการทุกนายต้องสำเร็จการศึกษาทางกฎหมายหรือต้องมีใบอนุญาตทนายความที่ออกโดยเขตการปกครอง โดยมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีชั้นฎีกา ในกรณีที่มีการโต้แย้งคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารชั้นอุทธรณ์

3.3.2.2 ศาลทหารในเวลาสงครามของประเทศสวิตเซอร์แลนด์

ศาลทหารของประเทศสวิตเซอร์แลนด์เป็นศาลทหารที่จัดตั้งประจำ โดยมีเขตอำนาจทั้งในเวลาปกติและเวลาสงคราม ประกอบด้วย ศาลทหารชั้นต้น ศาลทหารชั้นอุทธรณ์ และศาลทหาร

ชั้นฎีกา ซึ่งสภาแห่งสหพันธรัฐเป็นผู้กำหนดจำนวนศาลทหารชั้นต้น ศาลทหารชั้นอุทธรณ์ ศาลทหารชั้นฎีกา และศาลทหารในเวลาสงครามของประเทศสวิตเซอร์แลนด์

3.3.3 วิธีพิจารณาของศาลทหารประเทศสวิตเซอร์แลนด์

วิธีพิจารณาของศาลทหารประเทศสวิตเซอร์แลนด์ใช้ระบบไต่สวน (inquisitorial system) โดยกำหนดรายละเอียดของวิธีพิจารณาในเวลาปกติและวิธีพิจารณาในเวลาสงคราม

3.3.3.1 วิธีพิจารณาคดีอาญา

หากมีการกระทำความผิดซึ่งไม่อาจใช้กระบวนการทางวินัยได้ ผู้บังคับบัญชาทหารมีอำนาจสั่งให้มีการไต่สวน ซึ่งแบ่งเป็นการไต่สวนสามัญ และการรวบรวมพยานหลักฐาน

การไต่สวนสามัญเป็นการไต่สวนเพื่อให้ได้ข้อเท็จจริง ว่าเพียงพอให้ศาลตัดสินหรือไม่ หรืออาจให้ยุติการไต่สวนไปเลย และหากยังไม่เข้าเงื่อนไขที่จะไต่สวนสามัญผู้บังคับบัญชาจะสั่งให้รวบรวมพยานหลักฐานในกรณีดังต่อไปนี้

- (1) เมื่อต้องแสวงหาพยานหลักฐานเพิ่ม เนื่องจากไม่แน่นอนว่าผู้ใดกระทำความผิด
- (2) เมื่อยังไม่แน่นอนว่าความผิดสามารถดำเนินการทางวินัยหรือดำเนินคดีใน

ศาลทหาร

ในกรณีที่มีการเสียชีวิตหรือได้รับอันตรายสาหัสกับทหารหรือพลเรือน หรือมีทรัพย์สินเสียหายอย่างหนัก ผู้บังคับบัญชาจะสั่งให้มีการรวบรวมพยานหลักฐานด้วยเช่นกัน แม้จะไม่ปรากฏว่ามีการกระทำความผิดเกิดขึ้นก็ตาม การไต่สวนสามัญเป็นความผิดที่ไม่อาจดำเนินการทางวินัยได้ และเป็นการไต่สวนเพื่อให้ได้ความว่าสมควรที่จะให้ศาลทหารตัดสินหรือยกเลิกคดีนั้น ส่วนผู้มีอำนาจไต่สวนในระหว่างประจำการ ได้แก่ ผู้บังคับบัญชาในระดับผู้บังคับกองพัน หากเป็นความผิดไม่อยู่ระหว่างประจำการผู้มีอำนาจไต่สวนได้แก่ l'auditeur en chef เรียกว่าตุลาการไต่สวน ประจำศาลชั้นต้น ที่มีเขตอำนาจพิจารณา ในกรณีที่เป็นการไต่สวนนายทหารระดับสูง จะมอบหมายให้เจ้าหน้าที่ระดับสูงเป็นผู้ไต่สวน

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาทหาร มาตรา 107 ได้ให้หลักประกันความเป็นอิสระของตุลาการไต่สวน โดยห้ามมิให้ผู้บังคับบัญชาของผู้ต้องหาหรือจำเลยแทรกแซงกระบวนการไต่สวน และเมื่อการไต่สวนเสร็จสิ้นจะต้องแจ้งให้คู่กรณีทราบ และส่งผลการไต่สวนไปยัง i auditeur แต่คู่กรณีและ i auditeur มีสิทธิร้องขอให้ตุลาการไต่สวนทำการไต่สวนเพิ่มเติมภายในเวลาที่กำหนด ผู้ที่ทำหน้าที่เสนอข้อกล่าวหาในศาลทหารชั้นต้น รวมทั้งในศาลทหารชั้นอุทธรณ์และชั้นฎีกา คือ i auditeur โดยอยู่ในความควบคุมของ i auditeur en chef นอกจากนี้ l'auditeur อาจทำหน้าที่เสมือนตุลาการนายเด็ว และทำคำพิพากษาในคดีที่จำเลยยอมรับข้อเท็จจริงและให้การรับสารภาพ โดยคดีนั้นมีโทษจำคุกไม่เกิน 1 เดือน และหรือปรับไม่เกิน 1000 ฟรังก์

ในคดีสามัญเมื่อศาลทหารชั้นต้นได้รับคำฟ้องแล้ว ประธานตุลาการศาลทหารชั้นต้น จะกำหนดวันเวลาและสถานที่ในการพิจารณา และในคดีที่มีความยุ่งยากซับซ้อน อาจทำสำเนาคำฟ้องทั้งหมดหรือเพียงบางส่วนให้ตุลาการอื่นไปศึกษาด้วย บุคคลที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาจนเสร็จการพิจารณาประกอบด้วย ตุลาการศาลทหาร จำศาล จำเลย และทนายจำเลย

3.3.3.2 การทำคำพิพากษา การอุทธรณ์คำพิพากษา

การทำคำพิพากษาของศาลทหารประเทศสวิตเซอร์แลนด์ถือหลักกว่าเป็นอำนาจขององค์คณะพิจารณาพิพากษาคดี แต่สำหรับคดีที่มีอัตราโทษเล็กน้อยจำคุกไม่เกิน 1 เดือน และหรือปรับไม่เกิน 1000 ฟรังก์ และจำเลยให้การรับสารภาพ i auditeur ซึ่งทำหน้าที่ในฐานะอัยการมีอำนาจทำคำพิพากษาโดยไม่ต้องนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาต่อหน้าองค์คณะพิจารณาพิพากษาคดี

ในการทำคำพิพากษาขององค์คณะตุลาการพิจารณาพิพากษาคดี องค์คณะตุลาการมีอิสระในการรับฟังพยานหลักฐานในระหว่างการพิจารณาการทำคำพิพากษาจะใช้เสียงข้างมากธรรมดาขององค์คณะตุลาการ ทั้งนี้คำพิพากษาดังกล่าวต้องผูกพันกับข้อเท็จจริงที่ปรากฏในข้อกล่าวหา แต่ไม่ผูกพันกับข้อกฎหมายตามข้อกล่าวหา จำเลยจะต้องไม่ถูกลงโทษตามข้อกฎหมายที่ไม่เกี่ยวกับการกระทำที่ปรากฏตามข้อกล่าวหา แต่สามารถเปลี่ยนข้อกฎหมายลงโทษจำเลยตามความผิดในข้อกล่าวหาได้

ในกรณีที่ศาลทหารเห็นว่าเป็นความผิดเล็กน้อยหรือเห็นว่าเป็นความผิดทางวินัย ศาลทหารมีอำนาจยกฟ้องคดีอาญาและลงโทษทางวินัยแทน โดยถือเอาข้อเท็จจริงจากผลการไต่สวนและที่รับฟังได้จากการนั่งพิจารณา⁵² เมื่อมีคำพิพากษาหรือคำสั่งแล้ว คู่กรณีมีสิทธิอุทธรณ์หรือฎีกาคำสั่งนั้น ภายในเวลาที่กำหนดทั้งนี้ เมื่อมีคำสั่งรับอุทธรณ์หรือฎีกาแล้วมีผลทำให้ระงับการบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่งเช่นว่านั้นไว้ก่อน

โดยที่โครงสร้างของศาลทหารประเทศสวิตเซอร์แลนด์ประกอบด้วย ศาลทหารชั้นต้น ศาลทหารชั้นอุทธรณ์ และศาลทหารชั้นฎีกา ดังนั้นการอุทธรณ์คัดค้านคำพิพากษาของศาลทหารจึงอยู่ภายในโครงสร้างดังกล่าว ซึ่งการอุทธรณ์คัดค้านคำพิพากษาของศาลทหารชั้นต้นไปยังศาลอุทธรณ์ ผู้ที่มีสิทธิอุทธรณ์ได้แก่ โจทก์ จำเลย และ i auditeur เมื่อยื่นอุทธรณ์แล้วมีผลเป็นการระงับการบังคับตามคำพิพากษาของศาลชั้นต้น การพิจารณาของศาลอุทธรณ์เป็นอิสระในการวินิจฉัยข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายใหม่ โดยไม่ผูกพันกับคำแถลงของแต่ละฝ่าย แต่ศาลทหารชั้นอุทธรณ์ไม่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาให้เป็นผลร้ายแก่จำเลยในกรณีที่จำเลยเป็นฝ่ายอุทธรณ์ รวมถึงการฎีกาคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ก็ถือหลักการเดียวกันกับการอุทธรณ์คำพิพากษาศาลชั้นต้น

⁵² Procédure pénale militaire du 23 mars 1979, art. 149.

และการพิพากษาของศาลฎีกาจะต้องไม่เป็นผลร้ายกับจำเลยในกรณีที่จำเลยเป็นฝ่ายฎีกาหรือฎีกาของโจทก์เป็นประโยชน์ต่อจำเลย

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาทหารกำหนดให้ศาลทหารชั้นอุทธรณ์และศาลทหารชั้นฎีกาดำเนินกระบวนการพิจารณา ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาทหาร มาตรา 209-213⁵³ กล่าวคือ ต้องดำเนินการกระบวนการพิจารณาโดยเปิดเผย และใช้ระเบียบวิธีพิจารณาของศาลทหารชั้นต้นโดยอนุโลม เว้นแต่บทบัญญัติบางเรื่องที่ไม่สอดคล้องกับการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัย เช่น เรื่องการแต่งตั้งนายความ การขาดนัด และการจับเป็นต้น⁵⁴

อัยการทหารไม่มีอำนาจแทรกแซงการดำเนินการกระบวนการพิจารณาของศาล สำหรับกระบวนการพิจารณาไม่ชอบด้วยกฎหมายต้องดำเนินการพิจารณานั้นใหม่ โดยคู่กรณีที่เกี่ยวข้องมีสิทธิร้องขอเช่นนั้นได้ ทั้งนี้ การวินิจฉัยของศาลทหารชั้นอุทธรณ์จะต้องไม่ก่อให้เกิดผลร้ายแก่ผู้อุทธรณ์เกินกว่าคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยของผู้บังคับบัญชา และคำวินิจฉัยของศาลทหารชั้นอุทธรณ์ถือเป็นที่สุด

3.4 ระบบและแนวคิดในการดำเนินคดีอาญาเกี่ยวกับอำนาจการฟ้องคดีอาญาที่เจ้าหน้าที่ของรัฐทุจริตต่อหน้าที่ราชการในประเทศไทย

ในส่วนนี้จะกล่าวถึงระบบและแนวคิดในการดำเนินคดีอาญาของประเทศไทยทั้งในศาลยุติธรรมและในศาลทหาร เพื่อที่จะได้ทราบและเข้าใจถึงที่มาของระบบและแนวความคิดในการดำเนินคดีอาญาของไทยตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน และทราบถึงความแตกต่างของบุคคลที่มีอำนาจฟ้องคดีอาญา โดยเฉพาะบทบาทการฟ้องคดีอาญาต่อเจ้าหน้าที่รัฐที่ทุจริตต่อหน้าที่

3.4.1 หลักการดำเนินคดีอาญาในเขตอำนาจศาลยุติธรรมและศาลทหาร

3.4.1.1 ระบบและแนวความคิดในการดำเนินคดีอาญา

ระบบการดำเนินคดีอาญาของประเทศไทยในสมัยโบราณใช้ระบบไต่สวน เริ่มตั้งแต่สมัยสุโขทัย คดีอาญาที่เกิดขึ้นเป็นเรื่องของราษฎรที่ต้องไปร้องทุกข์ต่อผู้มีอำนาจการดำเนินคดี ไม่ค่อยมีความยุ่งยากเพียงแต่นำตัวผู้กระทำความผิดมาส่งศาล ศาลจะทำหน้าที่ไต่สวนแล้วพิจารณาคัดสินคดีไปซึ่งไม่มีการสอบสวนและไม่มีอัยการ ราษฎรที่ฟ้องร้องเป็นใครก็ได้ไม่จำกัดว่าต้องเป็นผู้เสียหายเท่านั้น หากเป็นคดีที่สำคัญเช่นคดีที่เกี่ยวกับความมั่นคงของประเทศ ไม่ใช่คดีเกี่ยวกับทรัพย์สิน หรือทำร้ายร่างกาย พระมหากษัตริย์จะทรงไต่สวนเอง⁵⁵

⁵³ Procédure pénale militaire du 23 mars 1979, art. 118.

⁵⁴ Code de pénale militaire, art. 210.

⁵⁵ อรรถพล ใหญ่สว่าง. “ผู้เสียหายในคดีอาญา.” น. 60.

สมัยกรุงศรีอยุธยาการปกครองได้เปลี่ยนจากการปกครองแบบพ่อปกครองลูกมาเป็นระบอบสมบูรณาญาสิทธิราช คือ รัฐมีอำนาจเด็ดขาดในการปกครองประเทศมากขึ้น การพิจารณาจึงมีความรัดกุมและเป็นไปตามระเบียบกฎเกณฑ์มากขึ้น ห้ามชำระความกันนอกศาลและห้ามตั้งศาลเตี้ยกันเอง การพิจารณาพิพากษาคดีเป็นหน้าที่ของศาลเพียงองค์การเดียวที่ทำหน้าที่ไต่สวนข้อเท็จจริง การพิจารณาจึงยังคงใช้ระบบไต่สวนอยู่ การเริ่มต้นคดีจึงเป็นเรื่องที่ผู้เสียหายมาร้องทุกข์ต่อลูกขุนผู้รับคำฟ้องเอง จากนั้นลูกขุนจะเป็นผู้วินิจฉัยต่อไปว่าคดีส่งเข้าศาลของกระทรวงที่ถูกต้องหรือไม่⁵⁶

สมัยรัตนโกสินทร์ ร.ศ. 115 ในสมัยพระบาทสมเด็จพระปรเมนทรมหาจุฬาลงกรณ์ พระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 5 ได้เริ่มมีการปรับเปลี่ยนระบบการดำเนินคดีอาญาขึ้นซึ่งในสมัยนี้ถือเป็นยุคที่สำคัญของการปรับปรุงกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาคือยกเลิกวิธีพิจารณาจารีตนครบาล แล้วประกาศใช้พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความมีโทษใช้ไปพลางก่อน ร.ศ. 115 แทน จึงเป็นผลให้ยกเลิกการดำเนินคดีอาญาในระบบไต่สวนมาใช้ดำเนินคดีอาญาในระบบกล่าวหา⁵⁷

ในปี พ.ศ. 2439 (ร.ศ. 115) ได้เปลี่ยนวิธีพิจารณาความอาญาใหม่ โดยยกเลิกกฎหมายเก่าที่เกี่ยวข้องวิธีพิจารณาความอาญาในกฎหมายตราสามดวง และบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับวิธีพิจารณาความอาญา เรียกว่า พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความมีโทษสำหรับใช้ไปพลางก่อน ร.ศ. 115 ซึ่งบัญญัติถึงผู้มีอำนาจในการฟ้องคดีไว้ในหมวด 2 ว่าด้วยการเป็นความแผ่นดินตามมาตรา 7 โดยกำหนดให้ผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาคือ ราษฎรผู้เสียหายและพนักงานอัยการ โดยคดีอาญาแผ่นดิน พนักงานอัยการมีอำนาจฟ้องไม่ว่าจะมีผู้ได้รับความเสียหายเป็นโจทก์ฟ้องหรือไม่ เนื่องจากคดีเหล่านี้กระทบกระเทือนต่อความปลอดภัยของประชาชน ส่วนคดีความผิดส่วนตัว ถ้าผู้เสียหายไม่ได้ร้องทุกข์ให้นำคดีขึ้นว่ากล่าว พนักงานอัยการจะฟ้องคดีเองตามลำพังไม่ได้ เพราะถือว่าเป็นคดีที่มีผลกระทบเฉพาะตัวผู้เสียหายเท่านั้น การดำเนินคดีอาญาในลักษณะเช่นนี้จึงเป็นการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐควบคุมไปกับการดำเนินคดีอาญาโดยเอกชนกับผู้เสียหาย จนกระทั่งในปี พ.ศ. 2478 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 28 ได้บัญญัติไว้ชัดเจนให้พนักงานอัยการและผู้เสียหายมีอำนาจฟ้อง

3.4.1.2 บุคคลผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญา

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 28 ได้กำหนดให้บุคคลผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญา คือ พนักงานอัยการและผู้เสียหาย ซึ่งมีสาระสำคัญดังนี้

⁵⁶ กรัญญา เอี่ยมโอภาส. “การดำเนินคดีอาญาโดยองค์กรเอกชน.” น. 17.

⁵⁷ กฤษฎา อนุชน. “การไต่สวนมูลฟ้องในคดีราษฎรเป็นโจทก์.” น. 13-14.

(1) พนักงานอัยการ

ความหมายของพนักงานอัยการ

พนักงานอัยการหมายถึง เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล ซึ่งพนักงานอัยการจะเป็นผู้ดำเนินคดีอาญาในนามของแผ่นดิน ทั้งนี้จะเป็นข้าราชการในสำนักงานอัยการสูงสุดหรือเจ้าพนักงานอื่นผู้มีอำนาจเช่นนั้นก็ได้ ส่วนมากพนักงานอัยการหมายถึง พนักงานอัยการสำนักงานอัยการสูงสุด แต่มีพระราชบัญญัติบางฉบับที่บัญญัติไว้เป็นพิเศษให้เจ้าพนักงานมีหน้าที่ฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล เช่น อนุบาลรถไฟตามพระราชบัญญัติรถไฟอนุบาลชลประทานตามพระราชบัญญัติชลประทาน เป็นต้น พนักงานอัยการ ถือได้ว่าเป็นผู้รักษาความสงบเรียบร้อยแทนรัฐที่มีอำนาจหน้าที่ที่เกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญาที่เกิดขึ้นใหม่ โดยคำว่า “อัยการ” ปรากฏขึ้นตามกฎหมายกระทรวงว่าคนอนาถาอาจจนฟ้องความ ลงวันที่ 9 มีนาคม ร.ศ. 111 ข้อ 12 ความว่า เจ้าพนักงานกรมอัยการอาจขอให้ศาลสั่งห้ามมิให้โจทก์ว่าความอย่างคนอนาถาได้ ถ้าปรากฏว่าโจทก์มิได้เป็นคนอนาถาจริง ซึ่งถือได้ว่าพนักงานอัยการได้ถือกำเนิดเป็นครั้งแรกเมื่อตั้งกระทรวงยุติธรรมโดยเริ่มมีพนักงานอัยการเป็นครั้งแรก เมื่อปี พ.ศ. 2435 สังกัดกองกลาง กระทรวงยุติธรรม ในปีต่อมาได้ยกฐานะขึ้นเป็นกรม จนกระทั่งปี พ.ศ. 2465 จึงถูกโอนไปสังกัดกระทรวงมหาดไทย และในปี พ.ศ. 2534 กรมอัยการได้แยกตัวออกจากกระทรวงมหาดไทยเป็นหน่วยงานอิสระขึ้นตรงต่อรัฐมนตรีโดยใช้ชื่อว่า “สำนักงานอัยการสูงสุด”⁵⁸

อำนาจพนักงานอัยการต้องเป็นไปตามกฎหมายและข้อบังคับว่าด้วยอำนาจหน้าที่พนักงานอัยการ ซึ่งพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 11 บัญญัติว่า “ให้มีพนักงานอัยการ เป็นทนายแผ่นดินประจำศาลต่างๆ นอกจากศาลทหาร ตามกรอบอัตราค่าจ้างที่ ก.อ. กำหนดตามความจำเป็นและเหมาะสม

พนักงานอัยการจึงมีอำนาจยื่นฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลในฐานะโจทก์ และการฟ้องคดีอาญาของพนักงานอัยการต้องมีการสอบสวนในความผิดนั้นก่อน พนักงานอัยการมีอำนาจพิจารณาพยานหลักฐานทั้งหมดในสำนวนการสอบสวน ถ้าเห็นว่า สำนวนการสอบสวนยังบกพร่องอยู่มีอำนาจสั่งตามที่เห็นสมควรให้พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนเพิ่มเติม หรือส่งพยานคนใดมาให้ซักถามเพื่อส่งต่อไป และเมื่อพนักงานอัยการพิจารณาว่าสำนวนการสอบสวนครบถ้วนแล้วพนักงานอัยการมีอำนาจตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 คือ ในกรณีที่มีความเห็นควรสั่งไม่ฟ้องให้ออกคำสั่งไม่ฟ้อง แต่ถ้าไม่เห็นชอบด้วยก็ให้สั่งฟ้องและแจ้งให้พนักงานสอบสวนส่งตัวผู้ต้องหาเพื่อฟ้องต่อไป หรือในกรณีมีความเห็นควรสั่งฟ้องให้ออกคำสั่งฟ้องและฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลถ้าไม่เห็นชอบด้วยก็ให้สั่งไม่ฟ้อง

⁵⁸ อลงกรณ์ กลิ่นหอม. (2542). “สิทธิในการฟ้องคดีอาญาของเอกชน.” น. 35.

อำนาจของพนักงานอัยการในการสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องโดยปกติมีอยู่ด้วยกัน 2 หลัก คือ หลักดำเนินคดีอาญาตามกฎหมายและหลักดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ

1. หลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมาย เจ้าพนักงานมีหน้าที่ต้องสอบสวนดำเนินคดีขึ้นเองโดยลำพัง เมื่อทราบว่ามีกระทำความผิดเกิดขึ้น โดยมีพยานหลักฐานถึงจะได้มีการร้องทุกข์หรือกล่าวโทษหรือไม่และเมื่อได้สอบสวนเสร็จสิ้นแล้ว เห็นว่า ผู้ต้องหาได้กระทำความผิดจริง เจ้าพนักงานก็มีหน้าที่ฟ้องร้องผู้ต้องหาต่อไป

2. หลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ คือหลักที่ตรงข้ามกับหลักดำเนิน คดีอาญาตามกฎหมาย กล่าวคือ เมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น เจ้าพนักงานอาจไม่ดำเนินการสอบสวนได้ และเมื่อได้สอบสวนแล้วเห็นว่า ผู้ต้องหากระทำความผิดจริง เจ้าพนักงานก็อาจไม่ฟ้องผู้ต้องหาได้ด้วย ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับเหตุผลของแต่ละคดีไป⁵⁹

การสั่งฟ้องคดีของพนักงานอัยการของไทยใช้หลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ เพราะประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่ได้มีบทบัญญัติให้พนักงานอัยการจะต้องฟ้องผู้กระทำความผิดเมื่อมีพยานหลักฐานว่าได้กระทำความผิด แต่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 143 ให้พนักงานอัยการใช้ดุลพินิจเห็นชอบหรือไม่เห็นชอบกับความเห็นของพนักงานสอบสวน ดังนั้น การสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องจึงเป็นดุลพินิจของพนักงานอัยการ แต่โดยหลักแล้วถ้ามีพยานหลักฐานเพียงพอว่าผู้ใดกระทำความผิดพนักงานอัยการจะสั่งฟ้องเว้นเสียแต่มีเหตุผลที่สมควรเท่านั้นจึงจะสั่งฟ้องไม่ฟ้อง⁶⁰

(2) ผู้เสียหาย

ความหมายของผู้เสียหาย

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (4) ได้นิยามคำว่าผู้เสียหาย หมายถึง บุคคลผู้ได้รับความเสียหายเนื่องจากการกระทำความผิดฐานใดฐานหนึ่ง รวมทั้งบุคคลอื่นที่มีอำนาจจัดการแทนดังบัญญัติไว้ตามมาตรา 4, 5 และ 6

จากคำนิยามดังกล่าว ผู้เสียหายจึงหมายถึงบุคคล 2 ประเภทคือ⁶¹

(1) ผู้ได้รับความเสียหายที่แท้จริง ประกอบด้วยหลักเกณฑ์ ดังนี้

ก. มีการกระทำความผิดทางอาญาเกิดขึ้น จะต้องพิจารณาตามกฎหมายสารบัญญัติ ได้แก่ ประมวลกฎหมายอาญาหรือพระราชบัญญัติอื่นที่ระบุความผิดและกำหนดโทษแก่ผู้กระทำความผิด

⁵⁹ คณิต ฌ นคร. (2540). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (ฉบับพิเศษในวาระเกษียณอายุราชการ).

น. 200.

⁶⁰ กิติ บุศยพลากร “ผู้เสียหายในคดีอาญา.” น. 31.

⁶¹ คณิง ฤาไชย. (2543). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1* (พิมพ์ครั้งที่ 6). น. 22.

ไว้ รวมทั้งวิธีการเพื่อความปลอดภัยแก่ผู้กระทำผิดด้วย หากไม่มีการกระทำผิดอาญาก็ถือว่าไม่มีใครเป็นผู้เสียหาย

ข. บุคคลที่ได้รับความเสียหายเนื่องจากการกระทำผิดนั้นซึ่งมีแนวการพิจารณา ดังนี้

1. บุคคลนั้นเป็นบุคคลที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครองหรือไม่ เป็นหลักสำคัญในการพิจารณาตัวผู้เสียหายและหลักนี้มาจากหลักผู้เสียหายโดยตรงนั่นเอง หากกฎหมายคุ้มครองบุคคลใดบุคคลนั้นก็เป็นผู้เสียหายโดยตรง เช่น ถ้าบทบัญญัติของกฎหมายบทใดมีวัตถุประสงค์ที่จะได้รับความคุ้มครองบุคคลประเภทใดแล้ว การฝ่าฝืนบทบัญญัตินั้นเป็นการกระทำผิดต่อบุคคลนั้น บุคคลนั้นจึงเป็นผู้เสียหาย หากกฎหมายไม่ประสงค์จะคุ้มครองบุคคลใดแล้วบุคคลนั้นย่อมไม่เป็นผู้เสียหาย ต้องพิจารณาถึงความประสงค์ของความผิดแต่ละฐานเป็นเกณฑ์ เช่น ความผิดฐานกระทำโดยประมาท เป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายแก่กายหรือจิตใจตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 390 ผู้เสียหายที่จะฟ้องได้คือผู้ได้รับอันตรายแก่กายหรือจิตนั้น เจ้าของรถยนต์ที่ถูกชนไม่ใช่ผู้เสียหาย⁶²

2. การฝ่าฝืนบทบัญญัตินั้นได้กระทำต่อผู้เสียหายหรือไม่ ความเสียหายนั้นต้องเป็นผลโดยตรงอันเกิดจากการกระทำผิด หรือที่เรียกว่า ความเสียหายโดยตรง กล่าวคือ เมื่อได้ความว่ากฎหมายบทนั้นมุ่งประสงค์ที่จะให้ความคุ้มครองแก่บุคคลประเภทใดแล้ว และผู้เสียหายเป็นบุคคลในประเภทนั้นก็ตาม กรณีจะต้องได้ความด้วยการฝ่าฝืนกฎหมายบทนั้นได้กระทำต่อผู้เสียหาย หากความเสียหายไม่ได้เกิดแก่ผู้นั้นแล้วย่อมไม่เป็นผู้เสียหาย หลักนี้ถือความแน่ชัดของบุคคลผู้เสียหายนั่นเอง⁶³ แต่หมายความว่าความเสียหายต้องเป็นผลเกิดโดยตรงที่เกิดจากการกระทำ ความผิด ถ้าไม่จำกัดเอาแต่ผลโดยตรงจากการกระทำผิดแล้วก็จะทำให้ใครก็ได้มาฟ้องคดีอาญาได้ทั้งนั้น แม้แต่ผู้ที่ถูกกระทบกระเทือนซึ่งเป็นผู้มีส่วนได้ส่วนเสียโดยทางอ้อมก็มาฟ้องได้ จึงไม่ใช่ความมุ่งหมายที่จะให้ฟ้องคดีอาญาได้อย่างมีข้อจำกัด

ก. บุคคลนั้นเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัย กล่าวคือ ผู้เสียหายนั้นจะต้องไม่มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดนั้นด้วย หรือยินยอมให้มีการกระทำผิดต่อตนเอง หรือการกระทำผิดนั้นต้องมิได้มีมูลมาจากตนเองมีเจตนาฝ่าฝืนกฎหมายหรือความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน หลักนี้เป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปที่ว่า “ผู้ที่จะมาพึ่งบารมีแห่งความยุติธรรมต้องมาด้วยมืออันบริสุทธิ์” นั่นคือศาลจะไม่ยอมให้ผู้ใดมาศาลเพื่อช่วยให้ตนได้รับประโยชน์จากการที่ตนได้กระทำผิดหรือสมัครใจยอมรับการละเมิดทำให้ไม่เป็นการละเมิด เช่น จำเลยหลอกเอาเงินขาวโดยบอกว่า

⁶² อรรถพล ใหญ่สว่าง. “ผู้เสียหายในคดีอาญา.” น. 96.

⁶³ เล่มเดิม. น. 17.

สามารถติดต่อวังเต็นให้เขียวเป็นเสมียนปกครองได้ตามที่สมัครสอบไว้ เท่ากับชาวไร่ให้จำเลยไป จูงใจให้เจ้าพนักงานกรรมการสอบทำการอันไม่ชอบด้วยหน้าที่ อาจถือได้ว่าชาวไร่ให้จำเลยทำผิด ชาวไร่ไม่ใช่ผู้เสียหายไม่มีอำนาจร้องทุกข์

(2) ผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้ได้รับความเสียหายที่แท้จริง โดยมีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายคือ การร้องทุกข์ เป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาหรือเข้าร่วมเป็นโจทก์กับพนักงานอัยการ เป็นต้น

3.4.2 อำนาจในการสั่งคดีและการตรวจสอบ

เมื่อพนักงานอัยการได้รับสำนวนการสอบสวนและความเห็นทางคดี (ว่าควรสั่งฟ้อง หรือควรสั่งไม่ฟ้อง) จากพนักงานสอบสวนแล้ว พนักงานอัยการก็จะต้องพิจารณาพยานหลักฐานต่างๆ ในสำนวนว่าครบถ้วนสมบูรณ์หรือไม่ เมื่อเห็นว่าพยานหลักฐานต่างๆ ในสำนวนการสอบสวนครบถ้วนสมบูรณ์แล้ว (ไม่ว่าจะครบถ้วนสมบูรณ์ตั้งแต่เมื่อพนักงานสอบสวนส่งมาให้ในครั้งแรก หรือพนักงานอัยการได้สั่งให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนเพิ่มเติม หรือพนักงานอัยการได้สอบสวนเพิ่มเติมเอง) พนักงานอัยการก็จะต้องวินิจฉัยสั่งคดีต่อไป

ในการสั่งคดีของพนักงานอัยการนั้นเนื่องจากการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ ใช้หลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจซึ่งถือเป็นอำนาจถึงตุลาการ การสั่งคดีของพนักงานอัยการจึงไม่จำต้องผูกมัดยึดติดกับความเห็นทางคดีที่พนักงานสอบสวนได้เสนอมา เพราะอำนาจในวินิจฉัยหรือมีคำสั่งในทางคดี และปรับบทกฎหมายเป็นอำนาจของพนักงานอัยการโดยตรง ส่วนพนักงานสอบสวนนั้นมีอำนาจในการรวบรวมพยานหลักฐานหรือข้อเท็จจริงที่ยังไม่ได้กลั่นกรอง ซึ่งจากเหตุที่หลักการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการใช้อำนาจถึงตุลาการ พนักงานอัยการจึงต้องมีอิสระในการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ผูกมัดกับหน่วยงานอื่นและนักการเมือง ดังจะเห็นได้จากพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 8 ซึ่งบัญญัติว่า “การปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรอัยการต้องเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายและหลักนิติธรรม” ซึ่งจากบทบัญญัติดังกล่าวแสดงให้เห็นถึงความเป็นอิสระของพนักงานอัยการที่จะไม่ถูกแทรกแซงจากการเมือง นอกจากนี้ในปี พ.ศ. 2503 พนักงานอัยการได้แยกตัวออกจากข้าราชการพลเรือนโดยสิ้นเชิงโดยได้มีพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2503 ที่ได้ให้หลักประกันในทางส่วนตัวกับพนักงานอัยการเช่นเดียวกับข้าราชการฝ่ายตุลาการ

สำหรับการสั่งคดีนั้นของพนักงานอัยการนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 ได้บัญญัติว่า เมื่อได้รับความเห็นและสำนวนการสอบสวนจากพนักงานสอบสวนให้พนักงานอัยการปฏิบัติดังนี้

1) ในกรณีที่มีความเห็นควรสั่งไม่ฟ้อง ให้ออกคำสั่งไม่ฟ้อง แต่ถ้าไม่เห็นชอบด้วยก็ให้สั่งฟ้อง

2) ในกรณีที่มีความเห็นควรสั่งฟ้อง ให้ออกคำสั่งฟ้อง และฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล ถ้าไม่เห็นชอบด้วยก็ให้สั่งไม่ฟ้อง

3.4.2.1 ขั้นตอนการสั่งคดีของพนักงานอัยการ

โดยในการสั่งคดีของพนักงานอัยการนั้น ขั้นตอนในการพิจารณาของพนักงานอัยการชอบที่จะเป็นไปตามลำดับดังนี้

(1) พิจารณาว่าคดีนั้นมีเงื่อนไขให้อำนาจดำเนินคดีหรือไม่⁶⁴ ถ้าไม่มีก็ต้องสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา

(2) พิจารณาว่าการกระทำที่กล่าวหาเป็นความผิดต่อกฎหมายหรือไม่ ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่าการกระทำที่กล่าวหาไม่มีความผิดต่อกฎหมาย พนักงานอัยการก็ต้องสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา

(3) ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่า การกระทำที่กล่าวหาเป็นความผิดต่อกฎหมาย พนักงานอัยการก็ต้องวินิจฉัยต่อไปว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิดหรือไม่ ถ้าผู้ต้องหาไม่ได้เป็นผู้กระทำความผิด พนักงานอัยการก็ต้องสั่งไม่ฟ้องผู้หา

(4) ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่าการกระทำที่กล่าวหาเป็นความผิดต่อกฎหมายและเห็นว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิด พนักงานอัยการก็ต้องวินิจฉัยต่อไปว่าพยานหลักฐานเพียงพอแก่การพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาหรือไม่ ถ้าเห็นว่าไม่เพียงพอพนักงานอัยการก็ต้องสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา

(5) แม้ว่าการกระทำที่กล่าวหาเป็นความผิดต่อกฎหมาย ผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิด และมีพยานหลักฐานเพียงพอ พนักงานอัยการก็ชอบที่จะพิจารณาต่อไปเป็นลำดับสุดท้ายอีกว่า มีเหตุอันควรที่จะไม่ฟ้องผู้ต้องหาหรือไม่ ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่ามิเหตุอันสมควรที่จะไม่ฟ้องผู้ต้องหา พนักงานอัยการก็ต้องสั่งไม่ฟ้องผู้หา และถ้าไม่มีเหตุดังกล่าวพนักงานอัยการก็ต้องฟ้องผู้ต้องหาเป็นจำเลยต่อศาล

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วถึงขั้นตอนในการพิจารณาในการการสั่งคดีของพนักงานอัยการ จะเห็นได้ว่าการใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีเป็นขั้นตอนสุดท้ายของการพิจารณาในการสั่งคดีของพนักงานอัยการและโดยที่หลักการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการคือ หลักการดำเนินคดี อาญาตามดุลพินิจ ฉะนั้นในการสั่งคดีของพนักงานอัยการจะต้องพิจารณาในเรื่องดุลพินิจนี้ด้วยเสมอ⁶⁵

อย่างไรก็ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่ได้บัญญัติถึงเหตุอันควรที่จะสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา ทั้งที่พนักงานอัยการพิจารณาเห็นแล้วว่าการกระทำที่กล่าวหาเป็นความผิด

⁶⁴ คณิต ณ นคร. (2521, พฤษภาคม). “เงื่อนไขให้อำนาจดำเนินคดีกับทางปฏิบัติของพนักงานอัยการและศาล.” *วารสารอัยการ*, 1. น. 45.

⁶⁵ คณิต ณ นคร. แหล่งเดิม. น. 303-304.

ตามกฎหมาย ผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิดและพยานหลักฐานนั้นมีเพียงพอที่จะพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาได้ ซึ่งต่อมากรมอัยการ (สำนักงานอัยการสูงสุด) ได้ออกระเบียบกรมอัยการว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2528 วางกรอบการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการว่า “ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่าการฟ้องคดีจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะขัดต่อความสงบเรียบร้อย และศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงแห่งชาติ หรือผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศให้เสนอความเห็นพร้อมสำนวนไปยังอธิบดีกรมอัยการ (อัยการสูงสุด) เพื่อสั่ง”

3.4.2.2 ระบบการควบคุมการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดี

ระบบการควบคุมการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีในส่วนของประเทศไทยนั้น จากเหตุที่กรมอัยการ (สำนักงานอัยการสูงสุดในปัจจุบัน) ได้ออกระเบียบกรมอัยการว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2528 ให้พนักงานอัยการที่เห็นว่าไม่ควรสั่งฟ้องคดีใดเสนอความเห็นพร้อมสำนวนไปยังอัยการสูงสุดเพื่อสั่ง และเมื่ออัยการสูงสุดสั่งอย่างไรคำสั่งนั้นก็ถึงที่สุด⁶⁶ จึงทำให้เกิดเสียงวิพากษ์วิจารณ์ถึงความเหมาะสมที่อัยการสูงสุดจะใช้อำนาจในการสั่งคดี โดยไม่ต้องผ่านการพิจารณาจากผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ (หรือรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ช่วยผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ) หรือผู้ว่าราชการจังหวัดแล้วแต่กรณี สำนักงานอัยการสูงสุดจึงได้ออกคำสั่งให้ดใช้ระเบียบกรมอัยการว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2528 โดยในคำสั่งระบุว่า “ในคดีอาญาเรื่องใดที่ตามระเบียบว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ หรือตามคำสั่งสำนักงานอัยการสูงสุดกำหนดให้เสนออัยการสูงสุดเพื่อมีคำสั่งหรือกำหนดให้รายงานอัยการสูงสุดโดยตรง เช่น คดีที่มีการร้องขอความเป็นธรรม หรือคดีที่มีคำสั่งแต่งตั้งคณะทำงานพิจารณาดำเนินคดีอาญาเฉพาะเรื่อง ให้พนักงานอัยการผู้มีหน้าที่รับผิดชอบในคดีเรื่องนั้นๆ ตามระเบียบและคำสั่งดังกล่าว เช่น รองอัยการสูงสุด ประธานคณะทำงาน หรือหัวหน้าคณะทำงาน มีอำนาจหน้าที่ออกคำสั่งในคดีดังกล่าว แล้วให้ดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 และมาตรา 145 ต่อไป โดยยกเว้นไม่ต้องปฏิบัติตามระเบียบและคำสั่งดังกล่าวเป็นการชั่วคราว จนกว่าจะมีคำสั่งเปลี่ยนแปลง”

ด้วยเหตุดังกล่าวจึงทำให้พนักงานอัยการที่สั่งไม่ฟ้องคดีต้องส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมคำสั่งให้ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ (หรือรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ช่วยผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ) หรือผู้ว่าราชการจังหวัดแล้วแต่กรณี เป็นผู้พิจารณาเสียก่อน การให้ผู้ว่าราชการจังหวัด หรืออธิบดีกรมตำรวจ (ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ) ทำความเห็นแย้งคำสั่งไม่ฟ้องเป็นวิธีควบคุมการดำเนินคดีของอัยการอย่างหนึ่ง เหตุที่ให้ผู้บังคับบัญชาของพนักงานสอบสวนเข้า

⁶⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 145.

ควบคุมการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการนั้น เป็นเพราะประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย อำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญาก่อนมาถึงศาลคือสืบสวนสอบสวนทั้งหมด เป็นอำนาจหน้าที่ของพนักงานสอบสวน โดยพนักงานอัยการไม่มีอำนาจจะเข้าไปเกี่ยวข้องด้วย พนักงานอัยการมีฐานะเป็นเพียงผู้มีหน้าที่ฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลเท่านั้น ฉะนั้น เมื่อพนักงานอัยการจะไม่ฟ้องจึงต้องให้ผู้บังคับบัญชาของพนักงานสอบสวนเห็นชอบเสียก่อนการควบคุมการดำเนินคดีของพนักงานอัยการ โดยความเห็นแย้งของผู้ว่าราชการจังหวัด และอธิบดีกรมตำรวจนี้เป็นการผิดพลาดและการขัดต่อเหตุผล เพราะการสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องนั้นถ้าให้ฝ่ายที่ทำการสืบสวนจับกุมและสอบสวนหาพยานหลักฐานมาแต่ต้นเป็นผู้วินิจฉัย ผู้นั้นย่อมจะเชื่อมั่นในพยานหลักฐานที่ฝ่ายนั้นเองเป็นแสวงหารวบรวมมาเป็นธรรมดาที่จะทำให้เป็นกลางได้ อีกประการหนึ่งการที่จะวินิจฉัยว่าการกระทำของผู้ต้องหาเป็นความผิดกฎหมายหรือไม่พยานหลักฐานที่มีอยู่พอจะฟ้องร้องให้ศาลลงโทษได้หรือไม่นั้นต้องใช้ความรู้ทางกฎหมาย และอาศัยความชำนาญในการฟ้องร้องคดีเป็นอย่างมาก พนักงานอัยการซึ่งได้รับการศึกษาอบรมฝึกฝนในวิชากฎหมายมาโดยตรง และเป็นผู้ฟ้องร้องคดีนำสืบพยานหลักฐานในการพิจารณาของศาลอยู่เป็นประจำ ย่อมมีความรู้ในทางกฎหมายมากกว่าและมีความชำนาญในการดำเนินคดีมากกว่าผู้ว่าราชการจังหวัด และอธิบดีกรมตำรวจซึ่งแม้จะเป็นผู้บังคับบัญชาชั้นสูงของพนักงานสอบสวนก็มิได้ศึกษาและมีความชำนาญมาในด้านนี้โดยตรง การให้ฝ่ายพนักงานสอบสวนควบคุมการดำเนินคดีของพนักงานอัยการนี้เป็นการตรงข้ามกับวิธีการที่ประเทศทั่วโลกใช้กันอยู่ในประเทศอื่นๆ นั้นพนักงานอัยการมีอำนาจสอบสวนและเป็นผู้ควบคุมการสอบสวนมาตั้งแต่ต้นจนตลอดถึงการดำเนินคดีในชั้นศาล⁶⁷

ในกรณีที่พนักงานอัยการได้ออกคำสั่งฟ้องจะไม่มีการตรวจสอบคำสั่งของพนักงานอัยการว่ามีเหตุสมควรที่จะสั่งฟ้องหรือไม่ เพราะเมื่อพนักงานอัยการได้ฟ้องคดีแล้วก็เป็อำนาจของศาลที่จะพิจารณาตัดสิน หรือศาลเป็นผู้ตรวจสอบนั่นเอง

3.4.2.3 ระบบการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีของพนักงานอัยการ

ในกรณีที่พนักงานอัยการออกคำสั่งไม่ฟ้อง พนักงานอัยการจะถูกตรวจสอบโดยภายในองค์กรและภายนอกองค์กรดังนี้ คือ

(1) ระบบการตรวจสอบโดยภายในองค์กร

ในกรณีที่พนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้องคดี สำนักงานอัยการสูงสุดได้กำหนดให้มีการรายงานผลการปฏิบัติงาน โดยให้หัวหน้าพนักงานอัยการและอัยการจังหวัดเป็นผู้รับผิดชอบจัดทำ

⁶⁷ โกเมน ภัทรภิรมย์. (2513). “อำนาจผู้ว่าราชการจังหวัดในคดีอาญา.” *อัยการนิเทศ*, 32(3). น. 295-298.

รายงานบัญชีแสดงรายละเอียดโดยสรุป เฉพาะคดีที่มีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องและคดีที่มีคำสั่งเกี่ยวกับของกลางที่มีผลไม่ขอรับทุกคดี โดยจัดทำเป็นรายเดือนตามแบบและวิธีการที่สำนักงานอัยการสูงสุดกำหนดแล้วรายงานต่ออัยการพิเศษฝ่ายคดีอาญาหรืออัยการพิเศษคดีอาญาเขตแล้วแต่กรณี และมีอำนาจเรียกสำนวนคดีหนึ่งคดีใดมาตรวจสอบและพิจารณาประกอบรายงานบัญชีแสดงรายละเอียดเฉพาะได้

นอกจากนั้น การที่จะสั่งไม่ฟ้องคดีใดที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงแห่งชาติ หรือผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ ให้อัยการสูงสุดเท่านั้นเป็นผู้สั่ง⁶⁸

อีกทั้งยังมีการตรวจสอบจากสำนักงานคณะกรรมการอัยการ (ก.อ.) สำนักงานวิชาการสำนักงานคดีอัยการสูงสุด และสำนักงานคดีศาลสูงอีกด้วย และหากประชาชนผู้มีส่วนได้เสียมีข้อสงสัยในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานอัยการย่อมสามารถร้องขอต่อผู้บังคับบัญชาระดับสูงเพื่อขอให้มีการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการได้ด้วย

(2) ระบบการตรวจสอบโดยภายนอกองค์กร

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนดให้มีกลไกการตรวจสอบคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการ (เฉพาะกรณีที่มีคำสั่งนั้นไม่ใช่คำสั่งไม่ฟ้องของอัยการสูงสุด) โดยภายนอกองค์กร ดังนี้

1. การตรวจสอบพนักงานอัยการทั่วไป

ก. ในเขตกรุงเทพมหานคร

ให้ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ (หรือรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติหรือผู้ช่วยผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ) เป็นผู้ตรวจสอบคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการ

ข. ในต่างจังหวัด

ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้ตรวจสอบคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการ

2. การตรวจสอบอัยการสูงสุด

ความจำเป็นที่ต้องให้คำสั่งไม่ฟ้องคดีของอัยการสูงสุดเป็นเด็ดขาดย่อมมีความเป็นเพราะการสั่งคดีของพนักงานอัยการนั้นถือเป็นอำนาจกึ่งตุลาการ (quasi judicial power) โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อเป็นคำสั่งไม่ฟ้องของอัยการสูงสุดซึ่งเป็นหัวหน้าของพนักงานอัยการทั้งหมดย่อมเด็ดขาด เพื่อความแน่นอนในการไต่ตรองคดี การตรวจสอบเนื้อหาของคำสั่งในทางกฎหมายย่อม

⁶⁸ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. (2541, ธันวาคม). “ความโปร่งใสและการตรวจสอบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาตามแนวทางในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540.” *บทบันทึกคดี*, 54(4). น. 72.

ยากที่จะทำได้เพราะเมื่อคำสั่งนั้นเป็นเด็ดขาดแล้วย่อมไม่อาจเปลี่ยนแปลงได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 145 ซึ่งเป็นไปตามหลักความแน่นอนของกฎหมาย

อย่างไรก็ตาม รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยกำหนดให้มีการถอดถอนอัยการสูงสุดโดยขับออกจากตำแหน่งได้ โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 303 ว่าผู้ดำรงตำแหน่งบางตำแหน่งรวมทั้งอัยการสูงสุด (และพนักงานอัยการอื่นๆ) ที่มีพฤติการณ์ร้ายแรงผิดปกติดำเนินไปในทางทุจริตต่อหน้าที่ ส่อว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ส่อว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมหรือส่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย วุฒิสภามีอำนาจถอดถอนผู้นั้นออกจากตำแหน่งได้

3. การตรวจสอบโดยผู้เสียหาย

ตั้งแต่สมัยอดีตผู้เสียหายได้มีส่วนร่วมในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาโดยตลอด แม้เมื่อระยะเวลาผ่านไปรัฐจะได้เข้ามามีบทบาทในการควบคุมอาชญากรรมและรับผิดชอบงานในกระบวนการยุติธรรมก็ตาม สิทธิของผู้เสียหายก็ยังคงมีอยู่โดยผู้เสียหายนั้นมียุติอำนาจดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดได้อย่างกว้างขวางและเป็นอิสระจากพนักงานอัยการ ทั้งนี้เนื่องจากการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการนั้นใช้ระบบการดำเนินคดีตามดุลพินิจ จึงมีการบัญญัติรับรองสิทธิในการดำเนินคดีของผู้เสียหายเพื่อเป็นการถ่วงดุลอำนาจพนักงานอัยการ โดยผู้เสียหายนั้นสามารถดำเนินการฟ้องร้องได้โดยไม่จำกัดประเภทความผิด ทั้งคดีที่เป็นความผิดอันยอมความได้ และคดีที่เป็นความผิดอาญาแผ่นดิน โดยไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมหรือเห็นชอบจากพนักงานอัยการ

ในกรณีที่พนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้องคดี พนักงานอัยการต้องแจ้งให้ทั้งผู้ต้องหาและผู้เสียหายทราบ⁶⁹ ทั้งยังต้องแจ้งเหตุผลในคำสั่งไม่ฟ้องด้วย⁷⁰ และคำสั่งไม่ฟ้องคดีของพนักงานอัยการไม่ตัดสิทธิผู้เสียหายที่จะดำเนินการฟ้องร้องด้วยตนเอง⁷¹

3.4.3 หลักการดำเนินคดีอาญาในเขตอำนาจศาลทหาร

การดำเนินคดีอาญาในประเทศไทยนั้นยึดหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ โดยได้กำหนดให้พนักงานอัยการเป็นผู้มีหน้าที่รับผิดชอบโดยตรงในการฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้กระทำ

⁶⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 146 บัญญัติว่า “ให้แจ้งคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องคดีให้ผู้ต้องหาและผู้ร้องทุกข์ทราบ.”

⁷⁰ ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีของพนักงานอัยการ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2539 ลงวันที่ 7 กุมภาพันธ์ 2539 ข้อ 20 ตรี กำหนดให้พนักงานอัยการต้องแจ้งเหตุผลในคำสั่งให้ผู้เสียหายทราบ

⁷¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 34 “คำสั่งไม่ฟ้องคดีหาตัดสิทธิผู้เสียหายฟ้องคดีโดยตนเองไม่.”

ความผิดอย่างไรก็ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ได้บัญญัติให้ศาลยุติธรรม⁷² และศาลทหาร⁷³ ต่างมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคืออาญาได้ และด้วยเหตุที่ศาลยุติธรรมและศาลทหารนั้นเป็นระบบคู่ขนานที่ต่างก็มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษารรคดีที่เป็นอิสระจากกัน ทั้งมีหลักเกณฑ์วิธีการในการดำเนินคดีที่แตกต่างกัน จึงมีความจำเป็นที่จะต้องเข้าใจถึงเหตุที่ต้องมีศาลทหาร รวมทั้งเขตอำนาจของศาลทหาร เพื่อที่จะสามารถทราบและเข้าใจอำนาจหน้าที่ของอัยการทหารได้

ระบบการดำเนินคดีอาญาของไทยยึดหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ⁷⁴ จึงมีเจ้าพนักงานของรัฐ คือพนักงานอัยการเป็นผู้มีหน้าที่รับผิดชอบโดยตรงในการฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดต่อศาลยุติธรรม และนอกจากจะมีระบบการดำเนินคดีในศาลยุติธรรมแล้วยังมีระบบการดำเนินคดีในศาลทหาร โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้บัญญัติให้ศาลทหารมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคืออาญาทหาร เนื่องจากทหารนั้นคือประชาชน ส่วนหนึ่งซึ่งเป็นกำลังสำคัญของชาติที่ได้รับมอบหมายให้เป็นบุคคลที่มีหน้าที่ใช้อาวุธร้ายแรงได้โดยชอบด้วยกฎหมายเพื่อปกป้องชาติ ศาสนา และพระมหากษัตริย์ จึงจำเป็นควบคุมทางวินัยอย่างเข้มงวด เด็ดขาด และรวดเร็วทั้งในเวลาสงบและในเวลาที่มีศึกสงคราม ด้วยเหตุว่าหากทหารซึ่งเป็นบุคคลที่มีหน้าที่ใช้อาวุธร้ายแรงเสื่อมเสียวินัยแล้วย่อมส่งผลเสียหายเป็นภัยอันตรายร้ายแรงต่อประเทศชาติ ดังนั้น วินัยสำหรับทหารจึงถือเป็นสิ่งสำคัญยิ่งผู้บังคับบัญชาทางทหารจึงต้องควบคุมดูแลตลอดจนทำการกวัดจ้นวินัยอย่างใกล้ชิด เมื่อทหารกระทำผิดในเรื่องของวินัย หรือกระทำผิดอาญาบางข้อหาที่กฎหมายทหารยอมให้ผู้บังคับบัญชาลงทัณฑ์ได้⁷⁵ ผู้บังคับบัญชาก็ต้องเข้ามาเกี่ยวข้องมีส่วนร่วมในการพิจารณาลงทัณฑ์

⁷² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 218.

⁷³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 228.

⁷⁴ คณิต ณ นคร. (2546). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 6). น. 47.

⁷⁵ ประมวลกฎหมายอาญาทหาร มาตรา 32 ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้ใดเป็นทหาร และมันขัดขึ้นหรือละเลยมีกระทำตามข้อบังคับอย่างใดๆ ท่านว่ามันมีความผิดต้องระวางโทษตามสมควรแก่เหตุดังจะต่อไปนี้คือ

- 1) ถ้ามันได้กระทำความผิดนั้นต่อหน้าราชศัตรู ท่านให้ลงอาญาจำคุกมันตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไปจนถึงสิบปี
- 2) ถ้ามันมิได้กระทำความผิดนั้นต่อหน้าราชศัตรู แต่ได้กระทำในเวลาสงครามหรือในเขตร์ ซึ่งอยู่ในอำนาจกฎอัยการศึกใช้ ท่านให้ลงอาญาจำคุกมันตั้งแต่สามเดือนขึ้นไปจนถึงห้าปี
- 3) ถ้ามันได้กระทำความผิดนั้นในเวลาอื่นนอกจากที่ว่ามันแล้ว ท่านให้ลงอาญาจำคุกมันไม่เกินสามปี

และประมวลกฎหมายอาญาทหารมาตรา 8 บัญญัติว่า “การกระทำความผิดอย่างใดๆ ที่บัญญัติไว้ในมาตรา..., มาตรา 32 ถ้าผู้มีอำนาจบังคับบัญชาตามกฎหมายว่าด้วยวินัยทหารพิจารณาเห็นว่าเป็นการเล็กน้อยไม่สำคัญ ให้ถือว่าเป็นความผิดต่อวินัยและให้มีอำนาจลงทัณฑ์...”

ทหารที่กระทำผิด เช่น กัก ขัง หรือจำขัง เป็นต้น แต่ถ้าวินิจฉัยการกระทำผิดนั้นเป็นความผิดอาญาที่ไม่อาจใช้วิธีลงทัณฑ์ได้ หรือเป็นความผิดที่กระทบกระเทือนถึงการปฏิบัติหน้าที่ของทหารที่จำต้องใช้วิธีการทางศาลที่เด็ดขาด รวดเร็ว ก็ไม่ควรใช้ระบบการดำเนินคดีอาญาทางศาลยุติธรรมอย่างปกติ ซึ่งเป็นเหตุผลและความจำเป็นที่ต้องมีศาลทหารเพื่อให้กระบวนการยุติธรรมทางทหารหรือศาลทหารแยกออกมาเป็นอีกส่วนหนึ่งต่างหาก⁷⁶

ในส่วนนี้จะกล่าวถึงการฟ้องคดีอาญาโดยอัยการทหาร โดยพิจารณาจากระบบและแนวความคิดคดีอาญาและอำนาจหน้าที่ของอัยการทหาร เพื่อให้เข้าใจระบบการฟ้องคดีอาญาในศาลทหาร

3.4.3.1 ระบบและแนวคิดในการดำเนินคดีอาญา

ระบบการดำเนินคดีอาญาในศาลทหารเป็นระบบกล่าวหาและหลักการดำเนินคดีอาญาในศาลทหารก็ถือหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐเช่นเดียวกับศาลยุติธรรม ซึ่งบุคคลผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาในศาลทหารเวลาปกติ คือ อัยการทหาร และผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร ส่วนผู้เสียหายซึ่งไม่ได้เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารไม่มีสิทธิฟ้องคดีอาญาในศาลทหาร ซึ่งเป็นไปตามพระราชบัญญัติพระธรรมนูญศาลทหาร มาตรา 49 วรรคแรก

สำหรับศาลทหารในเวลาไม่ปกติหรือศาลอาญาศึก ผู้เสียหายไม่ว่าจะเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารหรือไม่ก็ตาม ไม่สามารถฟ้องคดีอาญาในศาลทหารได้ต้องมอบคดีให้อัยการทหารเท่านั้นเป็นโจทก์ฟ้องคดีแทน ตามพระราชบัญญัติพระธรรมนูญศาลทหาร มาตรา 49 วรรคสอง

3.4.3.2 อำนาจในการสอบสวน

การสอบสวนตามพระราชบัญญัติพระธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 47 ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจสอบสวนมีทั้งเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารและฝ่ายพลเรือนได้แก่

- (1) นายทหารพระธรรมนูญ
- (2) อัยการทหาร
- (3) นายทหารชั้นสัญญาบัตรซึ่งได้รับคำสั่งจากผู้บังคับบัญชาให้ทำการสอบสวน
- (4) พนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ในระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการปฏิบัติและประสานงานกรณีทหารถูกหาว่ากระทำผิดอาญา พ.ศ. 2544 ข้อ 22⁷⁷ ได้บัญญัติให้คดีประเภทใดบ้างฝ่ายทหารสอบสวนได้เอง คดีประเภทใดให้พนักงานสอบสวนดำเนินการ ซึ่งกำหนดไว้ 4 ประเภท ที่ให้ฝ่ายทหารสอบสวนเองได้

⁷⁶ ประดิษฐ์ สุนทรานุ. (2515). กระบวนการยุติธรรมทหาร. น. 6-7.

⁷⁷ ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการปฏิบัติและประสานงานกรณีทหารถูกหาว่ากระทำผิดอาญา พ.ศ. 2544, ข้อ 22.

เว้นแต่ฝ่ายทหารไม่ต้องการที่จะสอบสวนซึ่งได้กล่าวไว้แล้วในเรื่องหน่วยงาน ที่มีอำนาจสอบสวนในคดีอาญา เมื่อกำหนดประเภทคดีไว้แล้วจึงเป็นไปได้อย่างที่จะมีการดำเนินการสอบสวนเป็นสองด้านควบคู่กัน เพราะอย่างน้อยผู้บังคับบัญชาของผู้ต้องหาที่จะต้องรู้เรื่องเป็นอย่างดี เนื่องจากว่าเมื่อทหารตกเป็นผู้ต้องหา พนักงานสอบสวนก็ต้องส่งตัวให้ผู้บังคับบัญชาฝ่ายทหารนำไปควบคุมตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 46

ในเรื่องการสอบสวนเพิ่มเติมมีบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 48 ว่า “อัยการทหารมีอำนาจทำการสอบสวนเพิ่มเติม หรือจะสั่งให้ผู้มีหน้าที่สอบสวนทำการสอบสวนเพิ่มเติมก็ได้” ลักษณะสำคัญอีกประการหนึ่งของการสอบสวนของฝ่ายทหาร คือ การสอบสวนคดีอาญาของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารนั้น ผู้บังคับบัญชามีส่วนเกี่ยวข้องในการสั่งให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารทำการสอบสวน เหตุที่ต้องให้ผู้บังคับบัญชาสั่งการเช่นนี้ก็เพราะเกี่ยวกับวินัย และการปกครองผู้บังคับบัญชาทหารนั้น มีอำนาจลงทัณฑ์ทหารที่อยู่ในบังคับบัญชาที่กระทำการละเมิดวินัยทหาร ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พุทธศักราช 2476 และนอกจากนี้ตามประมวลกฎหมายอาญาทหาร มาตรา 7 8 และ 9⁷⁸ ก็ให้อำนาจผู้บังคับบัญชาทหาร ลงทัณฑ์ทางวินัยในคดีบางประเภทที่บัญญัติไว้ในสามมาตรานั้น โดยเห็นว่าเป็นคดีเล็กน้อยไม่สำคัญ เว้นแต่ผู้มีอำนาจตั้งศาลทหารจะสั่งให้ส่งตัวทหารผู้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาทหารนั้นไปฟ้องศาล

ดังนั้นลักษณะของการสอบสวนคดีอาญาโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารที่ทำการสอบสวนตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชานั้น จึงมีลักษณะการสอบสวนในความผิดทางปกครอง ซึ่งทหารจะต้องรับทัณฑ์ทางวินัยปะปนอยู่ด้วย กล่าวคือ ทหารผู้ต้องหาในคดีอาญาที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารทำการสอบสวน แม้รูปคดีมีหลักฐานไม่พอส่งฟ้องในความผิดอาญาที่สอบสวนนั้นก็ดี ถ้าการกระทำของทหารที่ตกเป็นผู้ต้องหานั้น ปรากฏในทางสอบสวนว่าเป็นการเสื่อมเสียวินัย แม้คดีอาญาจะส่งไม่ฟ้อง ทหารผู้ต้องหานั้นก็ต้องรับทัณฑ์ทางวินัยที่ปรากฏขึ้นจากการสอบสวนด้วย ยิ่งกว่านั้นหากปรากฏหลักฐานในทางสอบสวนว่าทหารผู้อื่นที่เกี่ยวข้องในสำนวนการสอบสวนนั้นประพฤติตนผิดวินัยทหารก็ดี แม้มิได้เป็นทหารผู้ต้องหาที่ถูกสอบสวน ผู้บังคับบัญชาของทหารผู้ที่ประพฤติตนผิดวินัยนั้นก็อาศัยหลักฐานที่อยู่ในสำนวนการสอบสวนพิจารณาลงทัณฑ์ทางวินัยทหารผู้นั้นได้ด้วย การสอบสวนคดีอาญาของฝ่ายทหาร จึงมิได้มุ่งเฉพาะแต่ความผิดทางอาญาต่อทหารผู้ต้องหาในคดีอาญานั้นเป็นสำคัญแต่ฝ่ายเดียว ดังนั้น ผู้บังคับบัญชาทหารจึงมีความสำคัญและจำเป็นต้องมีส่วนเกี่ยวข้องในการสอบสวนด้วยเสมอเพื่อผลในด้านการปกครองบังคับบัญชาทหารให้อยู่ในระเบียบวินัย

⁷⁸ พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พุทธศักราช 2476, มาตรา 7, 8 และ 9.

(1) อำนาจหน้าที่ในชั้นสอบสวนคดีอาญาทั้งปวงที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร

อัยการทหารมีอำนาจหน้าที่ทำการสอบสวนได้ ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 47 ซึ่งอัยการพลเรือนไม่มีอำนาจนี้ แต่อย่างไรก็ดีแม้กฎหมายจะให้อำนาจทำการสอบสวนคดีได้โดยลำพัง แต่ในทางปฏิบัติผู้บังคับบัญชาของผู้กระทำผิดจะต้องเป็นผู้รับคำกล่าวหาหรือคำร้องเรียน ไม่ใช่อัยการทหารเป็นผู้รับคำกล่าวหาหรือคำร้องเรียนโดยตรงแล้วทำการสอบสวน ด้วยเหตุนี้กระทรวงกลาโหมจึงได้ออกข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยอัยการทหาร พ.ศ. 2499 กำหนดอำนาจหน้าที่ของอัยการทหารให้มีอำนาจสอบสวนคดีอาญาทั้งปวงซึ่งอยู่ในอำนาจของศาลทหาร ตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชา การสอบสวนคดีอาญาโดยอัยการทหาร หรือนายทหารพระธรรมนูญ หรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารอื่นๆ ตามกฎหมาย

สำหรับผู้บังคับบัญชาของอัยการทหารที่สั่งให้ทำการสอบสวนก็คือ ผู้บังคับการจังหวัดทหารบก หรือผู้บัญชาการมณฑลทหารบก หรือผู้มีอำนาจบังคับบัญชาหน่วยทหาร ตลอดจนผู้บังคับบัญชาของอัยการทหาร ตามลำดับชั้นจนถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม การสอบสวนคดีอาญาดังกล่าวถือเป็นการสอบสวน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาด้วย

(2) อำนาจหน้าที่ในชั้นพิจารณาคดี

สำนวนสอบสวนที่ส่งมายังอัยการทหารนั้นมี 2 ทางคือ

1. จากพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

2. จากฝ่ายทหารซึ่งหมายความว่านายทหารพระธรรมนูญหรืออัยการทหารหรือนายทหารชั้นสัญญาบัตร ซึ่งผู้บังคับบัญชาสั่งให้ทำการสอบสวนตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 47 ผู้บังคับบัญชาที่สั่งให้ทำการสอบสวนนั้นต้องเป็นผู้บังคับบัญชาทั้งของผู้สอบสวนและผู้ต้องหาด้วย

สำนวนสอบสวนซึ่งฝ่ายทหารสอบสวนนั้น นายทหารผู้ทำการสอบสวนจะต้องพึงระมัดระวังว่า เมื่อสอบสวนไปแล้วเห็นว่าคดีนั้นจะไม่อยู่ในอำนาจศาลทหาร เช่นเป็นคดีที่บุคคลซึ่งอยู่ในอำนาจศาลทหารกับบุคคลที่มีไต่อยู่ในอำนาจศาลทหารกระทำผิดด้วยกัน หรือเป็นคดีที่เกี่ยวข้องกับคดีที่อยู่ในอำนาจศาลพลเรือนเป็นต้น ผู้สอบสวนจะต้องงดการสอบสวนนั้นเสีย และรายงานให้ผู้บังคับบัญชาทราบเพื่อรับดำเนินการให้มีการไปแจ้งความร้องทุกข์หรือกล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวน ทั้งนี้เพื่อที่พนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาจะได้ทำการสอบสวนคดีนั้น เพราะคดีเช่นนี้จะต้องส่งไปให้พนักงานอัยการดำเนินคดีในศาลพลเรือนทางฝ่ายทหารไม่มีอำนาจสอบสวนผู้ต้องหาที่เป็นพลเรือน แม้จะมีพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 47 วรรค 2 บัญญัติให้ถือว่า การสอบสวนซึ่งสอบสวนโดยนายทหารพระธรรมนูญ หรืออัยการทหาร หรือนายทหารชั้นสัญญาบัตรที่ผู้บังคับบัญชาสั่งให้สอบสวน เป็นการ

สอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ตาม บทบัญญัติดังกล่าวคงให้ถือเพียงว่าได้มีการสอบสวนคดีนั้นโดยถูกต้องตามกฎหมาย และดำเนินคดีในศาลทหารได้เท่านั้น มิใช่ว่าสำนวนสอบสวนดังกล่าว จะส่งไปดำเนินคดีในศาลพลเรือนได้ อนึ่งสำนวนสอบสวนที่สอบสวนโดยฝ่ายทหารนี้ ผู้สอบสวนต้องเสนอให้ฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลหรือเสนอให้ลงทัณฑ์ผู้ต้องหาทางวินัยเท่านั้น หากมีอำนาจเปรียบเทียบปรับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่

เมื่ออัยการทหารรับสำนวนการสอบสวนมาแล้ว ไม่ว่าจะส่งมาจากพนักงานสอบสวนหรือฝ่ายทหารก็ตาม ต้องตรวจดูว่ามีการแจ้งข้อกล่าวหาให้ผู้ต้องหานั้นทราบว่าเขาได้กระทำความผิดฐานใดบ้าง อัยการทหารต้องรายงานการคดีเสนอต่อผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจสั่งคดีให้ครบทุกข้อหา และผู้บังคับบัญชาจะต้องสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องให้ครบทุกข้อหาที่ผู้สอบสวนตั้งข้อหา ซึ่งมีข้อที่น่าสังเกตว่าคดีที่มีข้อหาว่ากระทำความผิดบางอย่างที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาทหาร มาตรา 8 ซึ่งผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจสั่งคดีไม่อาจสั่งคดีได้เช่นเดียวกับคดีอื่น ต้องเสนอรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม หรือผู้บัญชาการมณฑลทหารบก หรือผู้บังคับการจังหวัดทหารบกแล้วแต่กรณี ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงมอบพระราชอำนาจให้เป็นผู้แต่งตั้งตุลาการ เพื่อสั่งว่าให้ฟ้องศาล หรือลงทัณฑ์ตามกฎหมายว่าด้วยวินัยทหาร โดยอัยการทหารเป็นผู้กำหนดทัณฑ์ไปด้วย

3.4.3.3 บุคคลผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญา

พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 49 มีบทบัญญัติว่า “ศาลทหารในเวลาปกติ ให้อัยการทหารหรือผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารมีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา แต่ถ้าผู้เสียหายมิได้เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารแล้ว ต้องมอบคดีให้อัยการทหารเป็นโจทก์

ศาลทหารในเวลาไม่ปกติหรือศาลอาญาศึก หรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึก ตามความในมาตรา 40 และ 43 ให้อัยการทหารเท่านั้นมีอำนาจเป็นโจทก์ ผู้เสียหายจะเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารหรือไม่ก็ตาม ต้องมอบคดีให้อัยการทหารเท่านั้นเป็นโจทก์”

ดังนั้นจะเห็นได้ว่าหากผู้เสียหายมิได้เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารแล้วก็ไม่สามารถยื่นฟ้องคดีในศาลทหารได้เลยไม่ว่ากรณีใดๆ

3.4.4 อำนาจในการสั่งคดีและการตรวจสอบ

3.4.4.1 ขั้นตอนการสั่งคดีของอัยการทหาร

เมื่ออัยการทหารได้รับสำนวนการสอบสวนและความเห็นทางคดี (ว่าควรสั่งฟ้องหรือควรสั่งไม่ฟ้อง) จากพนักงานสอบสวนแล้ว (หรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร) อัยการทหารจะต้องทำรายงานการคดีโดยสรุปข้อเท็จจริงข้อกฎหมายและพิจารณาพยานหลักฐานต่างๆ ในสำนวนการสอบสวน พร้อมเสนอความเห็นในทางคดีว่าควรสั่งฟ้องหรือควรสั่งไม่ฟ้องให้ผู้บังคับบัญชา

เป็นผู้สังคดี (โดยผู้บังคับบัญชาของอัยการศาลทหารกรุงเทพคือ หัวหน้าอัยการทหาร ส่วนผู้บังคับบัญชาของอัยการทหารในต่างจังหวัด คือ ผู้บัญชาการมณฑลทหารบก หรือผู้บังคับการจังหวัดทหารบก แล้วแต่กรณี)

ซึ่งโดยที่อัยการทหารนั้นเป็นผู้รับผิดชอบทั้งการสอบสวนและฟ้องร้องคดีที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร แม้จะไม่มีอำนาจในการสังคดีที่เด็ดขาดเหมือนพนักงานอัยการ เนื่องจากอัยการทหารนั้นมีสถานะที่เป็นข้าราชการกลาโหมที่มีชั้นยศ มีผู้บังคับบัญชา และต้องเชื่อฟังคำสั่งของผู้บังคับบัญชาเหมือนเช่นทหารทั่วไป แต่การทำการรายงานการคดีของอัยการทหารเพื่อให้ผู้บังคับบัญชาสังคดีนั้นก็ใช้หลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจเช่นเดียวกับพนักงานอัยการ คืออัยการทหารสามารถที่จะทำความเห็นควรสั่งฟ้องหรือควรสั่งไม่ฟ้องก็ได้ ทั้งเมื่อมีเหตุผลที่ควรถอนฟ้องถอนอุทธรณ์ หรือถอนฎีกา อัยการทหารก็สามารถทำได้⁷⁹

3.4.4.2 ระบบการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจในการสังคดีของอัยการทหาร

ในกรณีอัยการทหารได้ทำความเห็นควรสั่งฟ้อง จะมีการตรวจสอบความเห็นของอัยการทหารโดยผู้บังคับบัญชามีเหตุสมควรที่จะสั่งฟ้องหรือไม่ หากผู้บังคับบัญชาเห็นว่าไม่มีเหตุสมควรที่จะฟ้องก็จะออกคำสั่งไม่ฟ้องแย้งความเห็นของอัยการทหาร และต้องส่งสำนวนการสอบสวน พร้อมความเห็นที่แย้งกันไปยังเจ้ากรมพระธรรมนูญเพื่อชี้ขาด แต่ถ้าผู้บังคับบัญชาของอัยการทหารได้ออกคำสั่งฟ้องตามความเห็นของอัยการทหาร อัยการทหารก็สามารถฟ้องผู้ต้องหาเป็นจำเลยต่อศาลทหารได้

(1) ระบบการตรวจสอบภายในองค์กร

ในกรณีที่อัยการทหารทำความเห็นควรสั่งไม่ฟ้อง อัยการทหารจะถูกตรวจสอบภายในองค์กร ดังนี้คือ

1. การตรวจสอบภายในองค์กรโดยผู้บังคับบัญชา

ในกรณีที่อัยการทหารได้ทำความเห็นควรสั่งไม่ฟ้อง อัยการทหารต้องเสนอรายงานการคดีให้ผู้บังคับบัญชาเพื่อสังคดี หากผู้บังคับบัญชาเห็นชอบด้วยกับความเห็นของอัยการทหารก็จะออกคำสั่งไม่ฟ้อง และคำสั่งไม่ฟ้องนี้ถือเป็นคำสั่งไม่ฟ้องเด็ดขาด ส่วนกรณีที่ผู้บังคับบัญชาของอัยการทหารไม่เห็นชอบด้วยกับความเห็นของอัยการทหารก็จะออกคำสั่งฟ้องแย้งความเห็นของอัยการ

⁷⁹ ระเบียบราชการอัยการทหาร พ.ศ. 2501 ข้อ 13 การถอนฟ้อง ถอนอุทธรณ์ หรือถอนฎีกา

(1) เมื่อมีเหตุผลที่จะต้องถอนฟ้อง ถอนอุทธรณ์ หรือถอนฎีกา ให้อัยการทหารรายงานต่อผู้บังคับบัญชาส่งสำนวนพร้อมความเห็นไปยังหัวหน้าอัยการทหาร เพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบก่อน ถ้าหัวหน้าอัยการทหารมีความเห็นแย้งให้ส่งสำนวนและความเห็นที่แย้งกันไปยังเจ้ากรมพระธรรมนูญเพื่อชี้ขาด.

ทหาร และจะต้องส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมด้วยความเห็นที่แย้งกันไปยังเจ้ากรมพระธรรมนูญเพื่อชี้ขาด

2. การตรวจสอบภายในองค์กรโดยกรมพระธรรมนูญ

เอกสารการคดีที่อัยการทหารปฏิบัติประจำเดือนต้องรายงานเสนอผู้บังคับบัญชาส่งสำเนาไปยังกรมพระธรรมนูญภายในเดือนถัดไป เอกสารการคดีที่ต้องส่งสำเนาได้แก่⁸⁰

ก. รายงานคดีและคำสั่งผู้บังคับบัญชา

ข. คำฟ้อง คำร้องแก้ หรือเพิ่มเติมฟ้อง และคำสั่งศาล

ค. เสนอคำพิพากษาทุกชั้นศาลและคำสั่งผู้บังคับบัญชา

ง. คำพิพากษาทุกชั้นศาลที่ยกฟ้องข้อหาทั้งหมดหรือบางส่วนที่อัยการทหารเห็นสมควรยุติไม่อุทธรณ์หรือฎีกาต่อไป

จ. อุทธรณ์และฎีกาของอัยการทหาร

(2) การตรวจสอบโดยภายนอกองค์กร

เนื่องจากอัยการทหารนั้นไม่สามารถเสนอความเห็นควรสั่งไม่ฟ้องไปยังเจ้ากรมพระธรรมนูญเพื่อให้วินิจฉัยชี้ขาดโดยตรงได้เหมือนพนักงานอัยการ เนื่องจากไม่มีกฎหมายหรือระเบียบให้อำนาจไว้ อัยการทหารจึงต้องเสนอความเห็นควรสั่งไม่ฟ้องให้ผู้บังคับบัญชาได้พิจารณาเสียก่อนและเมื่อผู้บังคับบัญชามีความเห็นแย้งกับอัยการทหาร จึงสามารถส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมความเห็นที่แย้งกันไปยังเจ้ากรมพระธรรมนูญเพื่อให้วินิจฉัยชี้ขาดได้

อย่างไรก็ตามแม้อัยการทหาร ผู้บังคับบัญชาของอัยการทหาร หรือเจ้ากรมพระธรรมนูญ มีพฤติการณ์ร้ายชัดผิดปกติ ส่อไปทางทุจริตต่อหน้าที่ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือส่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายก็ไม่อาจถูกถอดถอนจากตำแหน่ง โดยบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญมาตรา 270 ได้ เหมือนอัยการสูงสุดและพนักงานอัยการ เนื่องจากเจ้ากรมพระธรรมนูญ ผู้บังคับบัญชาของอัยการทหาร และอัยการทหารไม่ถือเป็นผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง⁸¹

⁸⁰ ระเบียบราชการอัยการทหาร พ.ศ. 2501, ข้อ 26.

⁸¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 270 วรรคสอง บัญญัติว่า

“บทบัญญัติวรรคหนึ่งให้ใช้บังคับกับผู้ดำรงตำแหน่งดังต่อไปนี้ด้วย

(2) ผู้พิพากษาหรือตุลาการ พนักงานอัยการ หรือผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง ทั้งนี้ตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542, มาตรา 4.

(9) “ผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง หมายความว่าผู้ดำรงตำแหน่งผู้บัญชาการเหล่าทัพหรือ ผู้บัญชาการทหารสูงสุด สำหรับข้าราชการทหาร

(3) การตรวจสอบโดยผู้เสียหาย

ในกรณีอัยการทหารมีความเห็นควรสั่งไม่ฟ้อง และผู้บังคับบัญชาเห็นชอบด้วยโดยได้ออกคำสั่งไม่ฟ้อง หรือผู้บังคับบัญชาไม่เห็นชอบด้วยโดยได้มีคำสั่งฟ้อง แต่เจ้ากรมพระธรรมนูญชี้ขาดให้ไม่ฟ้อง หรืออัยการทหารมีความเห็นควรสั่งฟ้อง แต่ผู้บังคับบัญชาไม่เห็นชอบด้วยโดยได้ออกคำสั่งไม่ฟ้องและเจ้ากรมพระธรรมนูญชี้ขาดให้สั่งไม่ฟ้อง ให้อัยการทหารแจ้งผลคดีการสั่งไม่ฟ้องแก่พนักงานสอบสวน และต้องขอให้พนักงานสอบสวนแจ้งให้ผู้ต้องหาและผู้ร้องทุกข์ทราบ⁸² อย่างไรก็ตามแม้จะได้แจ้งผลคดีการสั่งไม่ฟ้องให้ผู้เสียหายทราบ หากผู้เสียหายมิได้เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร ย่อมไม่มีสิทธินำคดีมาฟ้องร้องต่อศาลทหารได้ เพราะศาลทหารไม่ได้ให้สิทธิผู้เสียหายที่มีได้เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารนำคดีขึ้นสู่ศาลได้เหมือนระบบศาลยุติธรรม

กรมพระธรรมนูญ โดยอนุวัติรัฐธรรมนูญว่าการกระทรวงกลาโหม ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 5 ได้วางระเบียบการตั้งคดีตามระเบียบราชการอัยการทหาร พ.ศ. 2501 ข้อ 10 ไว้ดังนี้

ในหน้าที่อัยการศาลทหารกรุงเทพ ให้เสนอรายงานการคดีต่อหัวหน้าอัยการทหารเป็นผู้พิจารณาสั่งคดี ถ้ามีความเห็นควรสั่งฟ้องก็ให้เสนอร่างฟ้องไปด้วย เพื่อให้หัวหน้าอัยการทหารมีโอกาสตรวจแก้ร่างฟ้องได้ (ถ้าเป็นกรณีสั่งลงทัณฑ์ทางวินัย ต้องให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมในฐานะเป็นผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการศาลทหารกรุงเทพ เป็นผู้สั่งคดี)

ในหน้าที่อัยการทหารแห่งอื่น ให้อัยการเสนอรายงานการคดีต่อผู้บังคับบัญชาเป็นผู้สั่งคดี (เช่นอัยการศาลจังหวัดทหารบกเชียงราย ก็ต้องเสนอรายงานการคดีให้ผู้บังคับการจังหวัดทหารบกเชียงรายเป็นผู้สั่งคดี หรืออัยการศาลมณฑลทหารบกที่ 31 ก็ต้องเสนอรายงานการคดีให้ผู้บัญชาการมณฑลทหารบกที่ 31 เป็นผู้สั่งคดี)

ถ้าปรากฏว่าผู้มีอำนาจสั่งคดียังสั่งไม่ครบถ้วนทุกข้อหาที่เสนอ เป็นหน้าที่ของอัยการทหารที่จะต้องตรวจตราคำสั่งของผู้มีอำนาจสั่งคดี ถ้าเห็นว่ายังไม่ครบถ้วน ให้อัยการเสนอขอให้ผู้มีอำนาจสั่งคดี ได้พิจารณาสั่งการเสียให้ครบถ้วนการสั่งคดีของอัยการทหารดังกล่าว จึงไม่เหมือนกับอัยการพลเรือน อัยการทหารไม่มีอำนาจสั่งคดีได้ในตัวเอง ต้องเสนอรายงานการคดีให้ผู้บังคับบัญชา

⁸² ระเบียบราชการอัยการทหาร พ.ศ. 2501 ข้อ 23 การแจ้งผลคดี

คดีที่พนักงานสอบสวนส่งมานั้น ให้อัยการทหารแจ้งผลคดีแก่พนักงานสอบสวนดังนี้

(1) ถ้าสั่งไม่ฟ้อง ต้องขอให้พนักงานสอบสวนแจ้งให้ผู้ต้องหาและผู้ร้องทุกข์ทราบ

(2) ถ้าสั่งฟ้อง เมื่อคดีถึงที่สุดให้แจ้งไปว่าได้ฟ้องฐานใด เมื่อใด ตามคดีดำ คดีแดง ที่เท่าใด และศาล

พิพากษาอย่างไร.

เป็นผู้สั่ง ซึ่งเมื่อผู้บังคับบัญชาสั่งคดีไปอย่างใดก็ถือเป็นเด็ดขาด ทั้งนี้เพื่อให้เป็นไปตามหลักการปกครองบังคับบัญชาของทหาร ซึ่งการกระทำของทหารไม่ว่าเรื่องใดจะต้องมีผู้บังคับบัญชาเข้าเกี่ยวข้องรับรู้ด้วยเสมอ

อัยการทหารทั้งปวงมีอำนาจสอบสวนเพิ่มเติมด้วยตนเองได้ในกรณีเห็นว่าสำนวนการสอบสวนนั้นมีข้อบกพร่อง ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 48 ซึ่งพนักงานอัยการไม่มีอำนาจนี้

อำนาจหน้าที่ในชั้นดำเนินคดีในศาลทหาร เมื่อผู้บังคับบัญชาของอัยการทหารสั่งฟ้องแล้ว อัยการทหารย่อมเข้าทำหน้าที่เป็นโจทก์จนเสร็จสิ้นกระบวนการพิจารณา

ร้องขอศาลทหารที่มีอำนาจให้พิพากษาให้จำเลยคืนทรัพย์สิน ไร่ราคาริมทรัพย์หรือใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายให้แก่รัฐบาล ในกรณีที่จำเลยมีเจตนากระทำความผิดต่อทรัพย์สินโดยตรง

ร้องขอศาลที่มีอำนาจเกี่ยวแก่การยึดทรัพย์สินจำเลยเพื่อชำระหนี้ตามคำพิพากษาของศาลทหารให้แก่รัฐบาล

ออกหมายเรียกบุคคลใดมาให้ถ้อยคำหรือให้ส่งเอกสาร วัตถุ หรือสิ่งอื่นใดที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานได้

ส่งสำนวนการสอบสวนคดีอาญาให้พนักงานอัยการ เมื่อเห็นว่าคดีไม่อยู่ในอำนาจศาลทหาร และแจ้งให้ผู้สอบสวนคดีนั้นทราบ

ในคดีที่ศาลทหารชั้นต้นลงโทษบุคคลใดโดยลำพัง ถ้าศาลทหารกลางพิพากษาให้ปล่อยผู้นั้น เมื่ออัยการทหารเห็นสมควรจะฎีกาก็ได้

ในกรณีโจทก์ร้องขอให้ยึดทรัพย์สินจำเลย ให้ผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการส่งคดีนั้นไปยังศาลพลเรือนในท้องถิ่นที่ทรัพย์สินนั้นตั้งอยู่ และให้ศาลพลเรือนสั่งจัดการยึดทรัพย์สินในคดีนั้นต่อไปตามกฎหมาย โดยไม่ต้องฟ้องอีกสำนวนหนึ่ง ส่วนหน้าที่อัยการทหาร ให้มอบให้พนักงานอัยการจัดการว่าความในศาลพลเรือนชั้นยึดทรัพย์สินต่อไป จนกว่าจะถึงที่สุด

นอกจากนี้ให้มีอำนาจและหน้าที่อื่นๆ ตามกฎหมาย กฎ ข้อบังคับและระเบียบซึ่งบัญญัติว่าเป็นอำนาจหน้าที่ของอัยการทหาร

บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับเขตอำนาจศาลและการฟ้องคดีอาญาในศาลทหาร และแนวทางแก้ไข

ในบทนี้จะกล่าวถึงปัญหาในการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลทหารในประเทศไทย ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 โดยเฉพาะบทบาทการฟ้องคดีอาญาต่อเจ้าหน้าที่รัฐที่ทุจริตต่อหน้าที่

4.1 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจการฟ้องคดีอาญาในศาลทหารและแนวทางแก้ไข

4.1.1 วิเคราะห์ปัญหา

หลักการของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา การดำเนินคดีอาญาในศาลยุติธรรม กำหนดให้พนักงานอัยการมีอำนาจฟ้องคดีอาญาตามหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ¹ และได้ให้เอกชนผู้เสียหายมีอำนาจฟ้องคดีอาญาได้ด้วย โดยในกรณีที่เป็นการร่วมกันกระทำความผิดของคู่เสียหายจะตกเป็นรอง เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นไปโดยถูกต้องและเป็นธรรม เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของรัฐมิให้เสียหายจากการดำเนินคดีของผู้เสียหาย² แต่สำหรับวิธีพิจารณาคดีของศาลทหารตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มีบทบัญญัติให้อัยการทหารและผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลมีอำนาจฟ้องคดีในศาลทหารได้ แต่ผู้เสียหายซึ่งมิใช่บุคคลที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลทหารไม่มีอำนาจฟ้องคดีในศาลทหาร ซึ่งมีประเด็นปัญหาแยกย่อยเป็น 2 ประเด็นดังต่อไปนี้

1) ปัญหาในคดีความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม

ในกรณีที่ผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารต้องการที่จะฟ้องคดี กล่าวหาบุคคลซึ่งอยู่ในอำนาจศาลทหารในความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมต่อศาลทหารโดยอาศัยอำนาจฟ้อง ตามพระราชบัญญัติ

¹ คณิต ฅ นกร. (2538). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 4). น. 13-14.

² แหล่งเดิม. น. 255.

ธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 49 ซึ่งมีฐานะเท่ากับคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภายหลังจากที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ใช้บังคับแล้วจะสามารถกระทำได้หรือไม่ จากปัญหาดังกล่าวศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัย 13/2549 ว่าบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร มาตรา 49 ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ดังนี้

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 13/2549 ศาลทหารกรุงเทพได้ส่งคำร้องของผู้ร้อง ซึ่งเป็นจำเลยในคดีคำที่ 32/2547 ขอให้จริงสรุปได้ว่า พันเอก ศ. โจทก์ ได้ยื่นฟ้องผู้ร้อง ซึ่งเป็นนายทหารชั้นสัญญาบัตรประจำการต่อศาลทหารกรุงเทพในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการและหมิ่นประมาท ผู้ร้องยื่นคำร้องต่อศาลทหารกรุงเทพว่า โจทก์ไม่มีอำนาจฟ้องเนื่องจากตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 87 กำหนดให้มีการยื่นคำกล่าวหาต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเพื่อทำการสอบสวนเสียก่อน ศาลทหารกรุงเทพเห็นว่า โจทก์มีอำนาจฟ้องคดีได้เองจึงมีคำสั่งยกคำร้องจำเลยยื่นคำร้องว่าบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร มาตรา 49 วรรคหนึ่ง และมาตรา 45 ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 162 วรรคหนึ่ง (1) ซึ่งให้อำนาจผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารเป็นโจทก์ฟ้องคดี ในกรณีฐานความผิดดังกล่าวนี้ไม่น่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า บทบัญญัติกฎหมายตามที่ผู้ร้องอ้างไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยโดยให้เหตุผลกรณีที่ไม่น่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 โดยพิจารณาจาก มาตรา 30 ซึ่งมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการรับรองหลักความเสมอภาคของบุคคลโดยมีพื้นฐานมาจากหลักความเสมอภาคตามธรรมชาติที่ยอมรับว่าสิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั้นเป็นสิทธิของปัจเจกชนที่มีความเสมอภาคอย่างเท่าเทียมกัน และมาตรา 301 วรรคหนึ่ง เป็นบทบัญญัติว่าด้วยอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ซึ่งเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญที่ทำหน้าที่ในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ ซึ่งตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ไม่ได้มีบทบัญญัติใดห้ามมิให้ผู้เสียหายที่เป็นเอกชนหรือเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐยื่นฟ้องผู้กระทำความผิดแต่อย่างใด ประกอบกับคดีพิพาทดังกล่าวไม่ได้มีการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและไม่ได้มีการร้องทุกข์หรือมีผู้กล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวนให้ดำเนินคดีต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยผ่านการไต่สวนข้อเท็จจริงและการวินิจฉัยจากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ดังนั้น ผู้เสียหายจึงเป็นโจทก์ฟ้องคดีได้ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ในส่วนของอำนาจฟ้องที่นอกเหนือจากการที่กำหนดไว้

ในมาตรา 97 ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แล้ว ไม่มีบทบัญญัติใดห้ามมิให้ผู้เสียหายซึ่งเป็นเอกชนหรือเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมิใช่บุคคลตามมาตรา 66 ต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี ประกอบกับรัฐธรรมนูญได้กำหนดให้บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้ ดังนั้น ผู้เสียหายไม่ว่าจะเป็นเอกชนหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเมื่อปรากฏว่าสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ดังกล่าวถูกละเมิด ผู้เสียหายสามารถดำเนินคดีโดยฟ้องต่อศาลที่มีอำนาจเพื่อให้พิจารณาพิพากษาคดีได้ ผู้เสียหายจึงสามารถเลือกที่จะดำเนินคดีโดยให้ผ่านคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเพื่อไต่สวนและวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 301 วรรคหนึ่ง (3) หรือจะดำเนินคดีในฐานะผู้เสียหายต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาก็ได้

เมื่อพิจารณาถึงปัญหาการฟ้องคดีอาญาโดยผู้เสียหายในประเทศไทย ในการฟ้องคดีของผู้เสียหายโดยปราศจากรัฐเข้าควบคุมนั้น ควรจะมีแนวทางแก้ไขหรือลดปัญหาการฟ้องคดีอาญาโดยผู้เสียหาย ซึ่งในศาลยุติธรรมเองก็ยังคงมีปัญหาที่เกิดจากการฟ้องคดี ปักจัยหลักก็เนื่องมาจากรัฐไม่สามารถควบคุมบทบาทการฟ้องคดีโดยผู้เสียหายได้ ในกรณีนี้ได้มีแนวความคิดเกี่ยวกับการฟ้องคดีอาญาโดยผู้เสียหายของผู้ทรงคุณวุฒิทางกฎหมายในประเทศไทย ได้ให้ความเห็นไว้หลายประการดังต่อไปนี้

รองศาสตราจารย์ ดร.อุดม รัฐอมฤต มีความเห็นว่า สิทธิในการฟ้องคดีอาญาถูกกำหนดขึ้นจากข้อพิจารณาในเรื่องส่วนได้เสียที่ถูกกระทบเนื่องจากการกระทำความผิด ซึ่งมีทั้งส่วนได้เสียของสังคมและส่วนได้เสียของเอกชนด้วยเหตุนี้แม้จะได้จัดตั้งองค์กรของรัฐเพื่อฟ้องคดีอาญาในฐานะตัวแทนของสังคมก็ไม่ได้ทำให้การฟ้องคดีอาญาโดยเอกชนหมดความสำคัญ ปัญหาคงมีอยู่เพียงว่าจะกำหนดสิทธิในการฟ้องคดีของรัฐและเอกชนให้สอดคล้องกัน โดยไม่มีการละเลยส่วนได้เสียของฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้อย่างไร โดยเฉพาะในกรณีที่ส่วนได้เสียของเอกชนและส่วนได้เสียของสังคมไม่ไปในแนวเดียวกัน และจำต้องกำหนดให้ส่วนได้เสียของฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็นหลัก ในปัญหานี้มีการหาทางออกด้วยการพิจารณาผลกระทบมากขึ้นจากการกระทำความผิดนั่นเอง ความผิดอาญาบางประเภทอาจก่อความเดือดร้อนเสียหายอย่างมากแก่ผู้ถูกระทำ แต่สาธารณชนทั่วไปเกือบจะรู้สึกถึงผลของการกระทำความผิดนั้นเลย การฟ้องคดีอาญาประเภทนี้จึงขึ้นอยู่กับเอกชนผู้เสียหายเป็นหลัก ในทางตรงกันข้าม หากเกิดการกระทำความผิดร้ายแรง ส่วนได้เสียของสังคมจะอยู่ในฐานะที่สูงกว่า สิทธิในการฟ้องคดีย่อมตกอยู่ในความรับผิดชอบของรัฐเป็นหลัก³

³ อุดม รัฐอมฤต. (2535, มิถุนายน). “การฟ้องคดีอาญา.” *วารสารนิติศาสตร์*, 22(2). น. 250-251.

อาจารย์ จิตติ เจริญน้ำ เห็นว่า ในกรณีที่ผู้เสียหายฟ้องคดีเองและทำให้คดีเสียหายจนศาลต้องยกฟ้องไป ถือว่าสังคมเสียหายแล้ว รัฐจึงต้องเข้าไปควบคุมและมีสิทธิดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งได้ ดังนั้นการที่ยอมให้ผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาได้ต้องมีระบบการควบคุมการดำเนินคดีของผู้เสียหายขึ้น ระบบการควบคุมนั้นก็คงไม่พ้นรัฐที่จะต้องเข้าไปดำเนินการ โดยจะใช้วิธีการควบคุมอย่างใดก็ได้ เช่น การฟ้องคดีอาญาโดยผู้เสียหายจะต้องได้รับความยินยอมจากรัฐก่อน เพราะรัฐได้ดำเนินการในเรื่องนี้โดยทางระบบพนักงานอัยการอยู่แล้ว ดังนั้นเมื่อเอกชนจะฟ้องคดีเองก็ควรได้รับความยินยอมจากพนักงานอัยการด้วย เพราะจะได้ทราบว่า เอกชนกำลังฟ้องคดีและจะได้มีโอกาสเรียกมาซักถึงลักษณะพยานได้อย่างแจ้งชัด หรือให้พนักงานอัยการเป็นฝ่ายฟ้องเรื่องนั้นเองโดยเอกชนอาจจะขอเข้าร่วมโดยไม่ต้องฟ้องเองก็ได้ เพื่อบรรเทาความเสียหายได้อีกทางหนึ่ง ลักษณะเช่นนี้จะเท่ากับคดีอาญาที่ยอมความได้ ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ก่อนนั่นเองผลจะมีลักษณะเท่าเทียมกัน หรือให้ถือเป็นหน้าที่ของเอกชนที่จะต้องมีการแจ้งให้พนักงานอัยการทราบก่อนที่จะมีการไต่สวนมูลฟ้องเพื่อให้พนักงานอัยการเข้าช่วยเหลือได้ทัน ลักษณะนี้ถือเป็นการให้ความร่วมมือระหว่างรัฐกับเอกชน⁴

นคร ผกามาศ เห็นว่า การที่ปล่อยให้ราษฎรซึ่งเป็นผู้เสียหายมีอำนาจฟ้องได้ทั้งในความผิดอาญาแผ่นดินและความผิดอันต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้ ซึ่งหากเกิดผลเสียหายขึ้นในความผิดต่อแผ่นดินย่อมก่อให้เกิดความเสียหายต่อสังคมส่วนรวมเป็นอย่างยิ่ง เพราะราษฎรซึ่งเป็นผู้เสียหายไม่ได้อยู่ในฐานะที่ทำการทางคดีเพื่อรักษาประโยชน์ของแผ่นดินแต่อย่างใด หรืออาจทำได้แต่ไม่รู้แง่มุมของกฎหมายดีพอ หรืออาจคำนึงถึงแต่ประโยชน์ส่วนตัวเสียของตนเป็นสำคัญยิ่งกว่าประโยชน์ของสังคมส่วนรวม ดังนั้นหากปล่อยให้เป็นอย่างนี้แสดงให้เห็นว่ารัฐไม่อาจคุ้มครองส่วนได้เสียของสังคมอันเป็นส่วนรวม จึงเสนอว่าผู้ที่ดำเนินการฟ้องคดีอาญาแผ่นดินคือพนักงานอัยการ ส่วนผู้เสียหายมีอำนาจดำเนินการที่เป็นความผิดต่อส่วนตัว โดยแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 28 เป็นว่า ผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาต่อศาล ได้แก่ พนักงานอัยการ ผู้เสียหาย เฉพาะแต่คดีความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้ หรืออีกแนวทางหนึ่งคือ ตามมาตรา 39 (4) ทำนองว่า ในคดีอาญาแผ่นดินเมื่อราษฎรซึ่งเป็นผู้เสียหายได้ยื่นฟ้องต่อศาลโดยลำพัง หากศาลพิพากษายกฟ้อง กรณีเช่นนี้ไม่ตัดสิทธิพนักงานอัยการที่จะยื่นฟ้องคดีนั้นใหม่ภายในอายุความ แนวทางนี้อาจขัดกับหลัก (ne bis in idem) ได้จึงเป็นแนวทางที่ไม่สมควร⁵

⁴ จิตติ เจริญน้ำ. “การแก้ไขวิธีการที่ผู้เสียหายฟ้องคดีแล้วศาลยกฟ้อง.” น. 44-45.

⁵ นคร ผกามาศ. (2551, กรกฎาคม). “การฟ้องคดีอาญาแผ่นดิน (แง่คิดจากคำพิพากษา).” วารสารอัยการ, 1(7). น. 17-23.

ศาสตราจารย์ ดร. คณิต ฒ นกร⁶ เห็นว่า ควรพิจารณาสิ่งที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครองหรือคุณธรรมทางกฎหมายเสียก่อน ถ้าสิ่งที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครองเป็นเรื่องของส่วนรวมหรือเป็นประโยชน์ของสาธารณชน ผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาอย่าอ้อมไม่อาจฟ้องคดีอาญาในความผิดฐานนั้นๆ ได้ ต้องให้รัฐเข้ามาดำเนินการเพื่อรักษาผลประโยชน์ของรัฐ แต่ถ้าคุณธรรมทางกฎหมายเป็นเรื่องส่วนตัวซึ่งเป็นเรื่องที่เจ้าของสิทธิหรือทรัพย์นั้น บุคคลก็ชอบที่จะได้รับความคุ้มครองทางกฎหมายอาญาซึ่งบุคคลดังกล่าวเป็นผู้เสียหายและดำเนินการฟ้องคดีอาญาได้เองโดยตรงในคดีความผิดส่วนตัว

ในส่วนนี้ผู้เขียน เห็นว่า ศาลทหารก็เกิดปัญหาจากการให้อำนาจผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารฟ้องคดีอาญาดังกล่าวเช่นเดียวกันกับศาลยุติธรรม จึงมีประเด็นปัญหาที่น่าสนใจกรณีนี้ว่า การที่กฎหมายให้อำนาจผู้เสียหายฟ้องคดีได้เอง โดยไม่ผ่านการสอบสวนของพนักงานสอบสวน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในคดีที่ผู้เสียหายในฐานะราษฎรเป็นโจทก์ยื่นฟ้องเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม นั้น น่าสังเกตว่า คดีทำนองนี้รัฐก็เป็นผู้เสียหายด้วยเช่นกัน ดังนั้นหากผู้เสียหายดำเนินคดีเพียงลำพังโดยรัฐไม่ได้เข้ามามีส่วนร่วมในการฟ้องคดีจะด้วยเหตุผลใดก็ตาม อาจทำให้ความเสียหายของรัฐไม่ได้รับการแก้ไขเยียวยา หรือผู้กระทำความผิดไม่ได้รับโทษ เพราะในกรณีที่ผู้เสียหายฟ้องคดีเอง อาจจะทำให้เกิดความผิดพลาด เช่นพยานหลักฐานที่น่าสืบไม่เพียงพอเป็นเหตุให้ศาลยกฟ้องทำให้รัฐเสียหาย เนื่องจากไม่สามารถฟ้องซ้ำในมูลความผิดเดิมได้

เมื่อพิจารณาจากกระบวนการยุติธรรมทหารต่างประเทศ ในประเทศฝรั่งเศส และประเทศสวิตเซอร์แลนด์ มีลักษณะเป็นระบบไต่สวนซึ่งศาลสามารถหาพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ด้วย ทั้งนี้ในประเทศสวิตเซอร์แลนด์ ก็มีข้อกำหนดมิให้ผู้บังคับบัญชาเข้าแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของตุลาการไต่สวน ซึ่งไม่เหมือนกับในประเทศไทยที่ยังคงเป็นระบบกล่าวหา ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่ากระบวนการยุติธรรมทหารต่างประเทศมีหลักการในทางปฏิบัติที่มั่นคงอันเป็นหลักประกันได้ว่ารัฐและผู้เสียหายจะได้รับการเยียวยาจากการกระทำผิดของผู้ต้องหาหรือจำเลย

อนึ่ง ควรคำนึงถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตตามกฎหมายดังกล่าว ซึ่งในอดีตก็ได้ประสบปัญหาในการดำเนินการเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายมาแล้ว กล่าวคือ ในอดีตคณะกรรมการการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการมีขอบเขตอำนาจหน้าที่อันจำกัดอย่างมาก ทำให้เป็นอุปสรรคในการปฏิบัติหน้าที่อย่างมีประสิทธิภาพ จนมีการขนานนามคณะกรรมการการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการว่าเป็นเสือกระดาษ เนื่องจากผู้บังคับบัญชาไม่จำเป็นต้องถูกผูกมัด

⁶ คณิต ฒ นกร. (2538). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 4). น. 15.

ตามความเห็นของคณะกรรมการการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ โดยอาจมีความเห็นแตกต่างว่าการกระทำของผู้ได้บังคับบัญชาไม่มีมูลความผิดทางวินัย ก็ได้ อันเป็นช่องทางให้มีการช่วยเหลือพรรคพวกหรือผู้ได้บังคับบัญชาของตน กล่าวคือ เมื่อคณะกรรมการการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการสืบสวนสอบสวนแล้วพบว่าการกระทำของข้าราชการมีมูลความผิดทางอาญาก็จะร้องให้พนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ดำเนินการตามกระบวนการทางอาญาในระบบปกติต่อไป ทางปฏิบัติพนักงานสอบสวนจะเริ่มต้นกระบวนการสอบสวนของคณะกรรมการการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการมาเป็นหลักฐานต่างๆ สามารถบิดเบือนเปลี่ยนแปลงได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งพยายามบุคคลมักให้การช่วยเหลือพรรคพวกของตนมิให้ต้องรับโทษ หรือพยายามอาจมีความเกรงกลัวที่จะถูกกลั่นแกล้งในตำแหน่งหน้าที่ราชการจึงไม่ให้การในสาระสำคัญแห่งคดีเพื่อเป็นประโยชน์ในการที่จะนำผู้กระทำความผิดมาลงโทษ

การปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการส่งผลให้การควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐและตรวจสอบการทุจริตประพฤติมิชอบ ในระบบราชการเป็นไปอย่างไม่มีประสิทธิภาพ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 (อดีต) จึงออกแบบองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐและตรวจสอบการทุจริตประพฤติมิชอบในระบบราชการขึ้นมาใหม่ คือ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เป็นองค์กรกลุ่ม (Collective Organ)⁷ ซึ่งถูกออกแบบให้เป็นองค์กรหลักที่มีอิสระและมีความเป็นกลาง โดยมีพันธกิจตามรัฐธรรมนูญในการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐและตรวจสอบการทุจริตประพฤติมิชอบในระบบราชการ ภายใต้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นองค์กรในระบบพิเศษนอกเหนือจากระบบปกติตามกระบวนการทางอาญาและกระบวนการทางวินัย

จะเห็นได้ว่า แม้กระบวนการสอบสวนผู้กระทำความผิด ซึ่งเป็นอำนาจของหน่วยงานรัฐด้วยตนเอง เพื่อนำไปสู่การฟ้องคดีอาญา ยังไม่สามารถควบคุมให้เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายเพื่อความยุติธรรมและนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ รวมถึงการเยียวยาต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อรัฐได้ ดังนั้นหากปล่อยให้ผู้เสียหายที่มีรัฐฟ้องคดีอาญาโดยลำพังแล้ว โดยขาดการควบคุมจากรัฐ ยิ่งเพิ่มความเสี่ยงต่อการเกิดความผิดพลาดและเสียหายกับรัฐมากยิ่งขึ้นไปอีก กล่าวคือ ผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาโดยขาดประสิทธิภาพ เพราะไม่มีความรู้ความเข้าใจกระบวนการวิธี

⁷ “องค์กรกลุ่ม” เรียกกันโดยทั่วไปว่า “คณะกรรมการ” คือ องค์กรที่ประกอบไปด้วยบุคคลธรรมดา แต่ละบุคคลมาประกอบกันเป็นองค์กรๆ หนึ่ง ที่มีอำนาจหน้าที่ในการที่จะดำเนินการใดๆ ร่วมกัน.

พิจารณา หรืออาจตกลงกับจำเลยเรียกร้องค่าเสียหายเมื่อได้รับชดเชยแล้วก็ถอนฟ้อง และจากการศึกษาเกี่ยวกับปัญหาการฟ้องคดีอาญาของผู้เสียหายจากแนวคิดของผู้ทรงคุณวุฒิทางกฎหมาย จะเห็นได้ว่า การฟ้องคดีอาญาโดยผู้เสียหายหรือรัฐ ควรจะคำนึงถึงส่วนได้เสียที่ถูกกระทบ เนื่องจากการกระทำความผิดนั้น ๆ หากการกระทำนั้นส่งผลกระทบต่อผู้เสียหายซึ่งมิใช่รัฐมากกว่า ก็ควรจะให้อำนาจฟ้องคดีอาญาแก่ผู้เสียหายได้ แต่หากเป็นกรณีที่การกระทำความผิดอาญาส่งผลกระทบต่อสังคมส่วนรวมเป็นอย่างมาก ก็ควรจะให้รัฐเป็นผู้ฟ้องคดี แต่อย่างไรก็ตาม ถึงแม้ว่าความเสียหายจะเกิดขึ้นกับสังคมส่วนรวมมากกว่าผู้เสียหายเอกชนก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่าควรให้อำนาจผู้เสียหายเข้าร่วมเป็นโจทก์ เพื่อเป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ปฏิบัติหน้าที่โดยไม่สุจริต ส่งผลให้ความเสียหายของรัฐ และเอกชนไม่ได้รับการเยียวยาหรือบรรเทาความเสียหายนั้น

ผู้เขียนเห็นว่า การป้องกันและปราบปรามการทุจริตของเจ้าหน้าที่รัฐเพื่อป้องปรามมิให้เกิดความเสียหายต่อรัฐเป็นเรื่องที่สำคัญ ถึงแม้ว่าการกระทำความผิดดังกล่าวจะมีบุคคลอื่นซึ่งมิใช่รัฐเป็นผู้เสียหายร่วมด้วยก็ตาม หากปล่อยให้ผู้เสียหายดำเนินคดีโดยลำพัง คงจะไม่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ตามเจตนารมณ์ของกฎหมายได้เป็นแน่แท้ จึงไม่เห็นด้วยกับการให้ผู้เสียหายเข้ามาดำเนินคดีโดยลำพังตามเหตุผลที่ได้กล่าวมาแล้ว

2) ปัญหาผู้เสียหายซึ่งมิใช่บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารไม่มีอำนาจฟ้องคดีอาญาในศาลทหาร

หลักการดำเนินคดีอาญาในสมัยดั้งเดิมนั้นใช้หลักการดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหาย โดยมีวัตถุประสงค์ที่ต้องการแก้แค้นทดแทน ผู้เสียหายมักจะมีความต้องการที่จะให้ผู้กระทำความผิดได้รับผลตอบแทนอย่างสาสมกับความผิดที่ได้ก่อขึ้น ต่อมาได้พัฒนาไปตามความเปลี่ยนแปลงของสังคม ก็ได้พัฒนามาเป็นการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ

การดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหาย จากประวัติศาสตร์ในสมัยโบราณเกือบทุกประเทศในโลกไม่ว่ายุโรป แอฟริกา หรือเอเชีย รวมถึงประเทศไทย ส่วนให้เอกชนเป็นผู้มีหน้าที่แทนในการรักษาความสงบเรียบร้อยและควบคุมอาชญากรรมในสังคมด้วยกันทั้งสิ้น⁸ ถือว่าประชาชนทุกคนมีหน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อย ดังนั้นเมื่อมีการกระทำผิดอาญาเกิดขึ้นก็เป็นหน้าที่ของผู้ที่ได้รับความเสียหายต้องฟ้องคดีอาญา และเพื่อตอบแทนผู้กระทำความผิดลดความโกรธแค้นซึ่งตรงกับแนวความคิดของนักปราชญ์ทางกฎหมายแบบปัจเจกชนนิยม (Individualism) ซึ่งมีความยึดมั่นในเรื่องสิทธิเสรีภาพของประชาชนว่ารัฐจะล่วงละเมิดมิได้ ดังนั้นรัฐต้องบัญญัติกฎหมายรับรองให้สิทธิแก่ประชาชนในการฟ้องร้องคดีอาญาเมื่อมีความผิดเกิดขึ้น

⁸ จิตติ เจริญถ้ำ. (2531). “คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา” เล่ม 1. น. 7.

การดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ ตรงกับแนวความคิดตามแบบอรรถประโยชน์นิยมที่ถือว่าความผิดทางอาญานั้นเป็นความผิดต่อสังคมหรือต่อรัฐ ดังนั้นรัฐจึงมีส่วนได้เสียและมีหน้าที่ที่จะต้องรับผิดชอบต่อการกระทำความผิดดังกล่าว เนื่องจากรัฐจะต้องมีหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยในสังคมรวมทั้งป้องกันมิให้สังคมมีการกระทำผิดหรือล่วงละเมิดสิทธิเสรีภาพของบุคคล ซึ่งก็คือพนักงานอัยการทำหน้าที่เป็นผู้ดำเนินคดีในฐานะตัวแทนรัฐ โดยยึดหลักว่าถึงแม้เอกชนหรือราษฎรคนใดตกเป็นเหยื่อของการกระทำผิดนั้นก็ไม่สามารถฟ้องร้องคดีได้ เนื่องจากเอกชนไม่มีหน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อยนั่นเอง

ศาลยุติธรรมของประเทศไทยก็ใช้หลักการดำเนินคดีโดยรัฐ กล่าวคือมีพนักงานอัยการเป็นตัวแทนของรัฐในการฟ้องคดีอาญา แต่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 28 ของไทยก็ได้ให้สิทธิแก่ผู้เสียหายอื่นนอกจากรัฐในการที่จะฟ้องคดีอาญาได้

เดิมการดำเนินคดีอาญาของไทยใช้หลักการดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหาย การฟ้องร้องผู้กระทำความผิดจึงเป็นหน้าที่ของผู้เสียหาย ซึ่งเหตุผลที่กฎหมายให้อำนาจผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารมีสิทธิฟ้องคดีได้สืบเนื่องมาจากแนวความคิดดั้งเดิมแต่สมัยโบราณที่ให้ผู้เสียหายมีอำนาจฟ้องคดีอาญาได้ โดยถือว่าการฟ้องคดีอาญาในขณะนั้นเป็นหน้าที่ของผู้เสียหาย เนื่องจากผู้เสียหายเป็นผู้ที่ได้รับผลกระทบโดยตรงจากการทำความผิดอาญาตามกฎหมาย ซึ่งรัฐเองก็ไม่ได้เข้ามามีบทบาทในการควบคุมและรักษาความสงบเรียบร้อยในสังคมมากนัก เมื่อบ้านเมืองมีการพัฒนามากขึ้นความผิดอาญาจึงถือเป็นความผิดที่มีผลกระทบต่อสังคมส่วนรวมและต่อรัฐ การควบคุมความสงบเรียบร้อยจึงเปลี่ยนแปลงไปโดยถือเป็นหน้าที่ของรัฐแทน ซึ่งศาลทหารก็ได้กำหนดให้มีอัยการทหารขึ้นเพื่อทำหน้าที่เป็นโจทก์ฟ้องคดีทหารที่ต้องหาว่ากระทำความผิด แต่อิทธิพลของการฟ้องคดีอาญาโดยผู้เสียหายยังคงมีอยู่โดยสิทธิของผู้เสียหายในการฟ้องคดีอาญาต่อศาลทหารได้ปรากฏในสมัยพระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาจุฬาลงกรณ์พระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ตามพระธรรมนูญศาลทหารบก ร.ศ. 126 มาตรา 50 ที่บัญญัติให้อัยการทหารบกหรือผู้ใดซึ่งถูกบาดเจ็บหรือเสียหาย มีอำนาจที่จะเป็นโจทก์ฟ้องคดีต่อศาลทหารบก แต่ผู้ที่ถูกบาดเจ็บหรือเสียหายนั้น ต้องเป็นผู้ที่อยู่ในอำนาจศาลทหารบกด้วย ซึ่งหลักการสิทธิการฟ้องคดีอาญาของผู้เสียหายในศาลทหารก็ยังคงนำมาใช้บังคับจนถึงปัจจุบันซึ่งระบบการดำเนินคดีอาญาในศาลทหารเป็นระบบกล่าวหา และถือหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐตามศาลยุติธรรม แต่มีข้อแตกต่างเกี่ยวกับบุคคลผู้มีอำนาจฟ้องตามที่ได้ศึกษามาแล้วข้างต้น กล่าวคือ บุคคลผู้มีอำนาจฟ้องในศาลทหารมีเพียงอัยการทหาร และผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารเท่านั้น ดังนั้นผู้เสียหายซึ่งมิใช่บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารจึงไม่มีสิทธิฟ้องคดีอาญาในศาลทหาร ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 49

การที่กำหนดให้บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารเท่านั้นเป็นผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาในศาลทหารได้ น่าจะมีเหตุผลมาจากหากให้ผู้เสียหายซึ่งบุคคลที่ไม่อยู่ในอำนาจศาลทหารเข้ามาดำเนินคดีอาญาในศาลทหารอาจก่อให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับความลับของราชการทหาร เนื่องจากในการดำเนินคดีอาญาดำเนินการสืบสวนสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ เพื่อดำเนินคดีกับผู้กระทำผิด หากสถานที่เกิดเหตุอยู่ในบริเวณที่ตั้งหน่วยทหารอันเป็นสถานที่ต้องห้าม หรือเป็นสถานที่เก็บอาวุธ หรือในบริเวณคลังแสงก็อาจจะเกิดความเสียหาย อีกทั้งทหารมีหน้าที่เพื่อพิทักษ์รักษาเอกราช ความมั่นคงของรัฐ สถาบันพระมหากษัตริย์ ผลประโยชน์แห่งชาติและการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข และเพื่อการพัฒนาประเทศ ซึ่งภารกิจสำคัญของทหารคือการรบหรือการสงครามซึ่งเป็นบทบาทหลักของการทหารอันเป็นลักษณะพิเศษจากองค์กรของรัฐประเภทอื่น ประกอบกับกองทัพเป็นองค์กรของรัฐที่ต้องการความมีระเบียบวินัยสูง โดยเฉพาะการเชื่อฟังและปฏิบัติตามคำสั่งอย่างเคร่งครัด เพราะเป็นองค์กรที่ครอบครองและใช้อาวุธร้ายแรงโดยชอบด้วยกฎหมาย ต้องปฏิบัติงานในภาวะเสี่ยงอันตราย ต้องการความมีประสิทธิภาพสูง ดังนั้น วิธีการควบคุมทหารให้อยู่ในระเบียบจึงจำเป็นต้องใช้ความเด็ดขาดและรวดเร็ว โดยชอบด้วยกฎหมายเพื่อปกป้องชาติ ศาสนา และพระมหากษัตริย์ จึงจำเป็นต้องควบคุมทางวินัยอย่างเข้มงวด เด็ดขาด และรวดเร็วทั้งในเวลาสงบและในเวลามีศึกสงคราม ด้วยเหตุว่าหากทหารซึ่งเป็นบุคคลที่มีหน้าที่ใช้อาวุธร้ายแรงเสื่อมเสียวินัยแล้วย่อมส่งผลเสียหายเป็นภัยอันตรายร้ายแรงต่อประเทศชาติ ดังนั้น วินัยสำหรับทหารจึงถือเป็นสิ่งสำคัญยิ่งผู้บังคับบัญชาทางทหารจึงต้องควบคุมดูแลตลอดจนทำการกวัดข้นวินัยอย่างใกล้ชิด เมื่อทหารกระทำผิดในเรื่องของวินัยซึ่งอาจเป็นความผิดทางอาญา เกี่ยวเนื่องกันด้วย หรือกระทำผิดอาญาประเภทที่กฎหมายทหารยอมให้ผู้บังคับบัญชาลงทัณฑ์ได้ ผู้บังคับบัญชาก็ต้องเข้ามาเกี่ยวข้อง มีส่วนร่วมในการพิจารณา ลงทัณฑ์ทหารที่กระทำผิด แต่ถ้าการกระทำผิดนั้นเป็นความผิดอาญาที่กฎหมายกำหนดว่าไม่อาจใช้วิธีลงทัณฑ์ได้ หรือเป็นความผิดที่กระทบกระเทือนถึงการปฏิบัติหน้าที่ของทหาร ก็จะต้องใช้วิธีการทางศาลที่เด็ดขาด รวดเร็ว ซึ่งจะเห็นได้ว่าด้วยภาระหน้าที่ของทหารจึงจำเป็นที่จะต้องกำหนดให้เฉพาะบุคคลที่อยู่ในเขตอำนาจศาลทหารเป็นผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญา ตามเหตุผลที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น

ในส่วนของการควบคุมการยุติธรรมทหารต่างประเทศ จะพบว่าทั้งในประเทศอังกฤษ ประเทศฝรั่งเศส และประเทศสวิตเซอร์แลนด์ ก็ไม่อนุญาตให้ผู้เสียหายเป็นโจทก์หรือโจทก์ร่วมในศาลทหาร แต่เมื่อพิจารณาจากประเภทของคดีที่อยู่ในอำนาจศาลทหารแล้วเห็นได้ว่าแต่ละประเทศล้วนจำกัดประเภทคดีไว้เฉพาะความผิดบางข้อหาที่มีผลกระทบต่อการปฏิบัติหน้าที่และประโยชน์สาธารณะของประเทศชาติเท่านั้น บางประเทศก็มีการตั้งศาลเฉพาะห้วงเวลาหรือช่วงเหตุการณ์ เช่น

ในประเทศฝรั่งเศสมีการตั้งศาลประจำหน่วยทหารเฉพาะเวลาที่ทหารออกไปปฏิบัติการกิจนอกราชอาณาจักรและศาลทหารในเวลาสงครามเท่านั้น จึงถือว่าไม่มีผลกระทบต่อเอกชนในประโยชน์ส่วนตัว

อย่างไรก็ตามเมื่อพิจารณาในอีกแง่มุมหนึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 30 เป็นบทบัญญัติรับรองความเสมอภาคของบุคคลโดยมีพื้นฐานมาจากหลักความเสมอภาคตามธรรมชาติที่ยอมรับว่า สิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั้น เป็นสิทธิของปัจเจกชนที่มีความเสมอภาคอย่างเท่าเทียมกันทุกคน หลักความเสมอภาคของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 30 จึงเป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน โดยให้ทุกคนมีความเสมอภาคในกฎหมายและห้ามมิให้มีการเลือกปฏิบัติอันทำให้เกิดความไม่เสมอภาคแก่บุคคลที่เรียกว่า การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม การตัดสิทธิในการฟ้องคดีของผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่ไม่อยู่ในอำนาจศาลทหารก็อาจถูกมองได้ว่าเป็นเรื่องที่ขัดต่อสิทธิเสรีภาพความเสมอภาคในการได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย หรือสิทธิในกระบวนการยุติธรรมตามมาตรา 40

ในอีกส่วนหนึ่งหากเป็นกรณีที่อยู่ในห้วงเวลาไม่ปกติซึ่งมีการประกาศใช้กฎอัยการศึกซึ่งมีหลักการตามกฎหมายว่า ผู้มีอำนาจประกาศใช้กฎอัยการศึกอาจกำหนดให้คดีประเภทใดประเภทหนึ่งอยู่ในเขตอำนาจของศาลทหารก็ได้ ซึ่งในกรณีนี้บุคคลพลเรือนที่กระทำความผิดตามที่ผู้มีอำนาจประกาศใช้กฎอัยการศึกกำหนดจึงอาจต้องถูกดำเนินคดีในศาลทหาร⁹ และเมื่อมีการจัดตั้งศาลอาญาศึก คดีทุกประเภทที่เกิดขึ้นในเขตอำนาจของศาลอาญาศึกต้องนำขึ้นสู่การพิจารณาของศาลอาญาศึก ทั้งนี้ ไม่ว่าผู้กระทำความผิดจะเป็นทหารหรือบุคคลพลเรือนก็ตาม ดังนั้น จึงถือว่าบุคคลพลเรือนอยู่ภายใต้เขตอำนาจของศาลอาญาศึกตามเงื่อนไขที่กำหนด¹⁰ โดยศาลอาญาศึกมีเขตอำนาจเหนือพื้นที่ที่ประกาศเป็นยุทธบริเวณ โดยมีอำนาจพิจารณาคดีโดยไม่จำกัดลักษณะความผิด

ศาลทหารชั้นต้นที่มีอยู่แล้วยังคงมีอำนาจพิจารณาคดีตามเขตอำนาจของตน แต่ในกรณีที่มีการประกาศใช้กฎอัยการศึก ผู้มีอำนาจประกาศใช้กฎอัยการศึก อาจกำหนดให้ศาลทหารมีอำนาจพิจารณาคดีอาญาใดๆ ก็ให้ศาลทหารมีอำนาจพิจารณาคดีตามประกาศ หรือคำสั่งนั้น ดังนั้น ศาลทหารชั้นต้นที่มีเขตอำนาจเหนือพื้นที่ที่ประกาศใช้กฎอัยการศึกจึงมีอำนาจพิจารณาคดีตามประกาศหรือคำสั่งเช่นว่านั้นอีกด้วย ซึ่งในส่วนนี้ผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายน่าจะจะมีเจตนารมณ์ในการรักษาความสงบเรียบร้อยโดยมีมาตรการเข้มงวดกว่าในเวลาปกติ เพื่อรักษาความมั่นคงภายใน

⁹ พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พ.ศ. 2457, มาตรา 7 มาตรา 7 ทวิ และมาตรา 7 ตรี.

¹⁰ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 42.

ประเทศและเพื่อความสุขของสังคมโดยรวม จึงต้องมีการจำกัดสิทธิเสรีภาพบางประการซึ่งก็ถือว่าเป็นการถูกต้องแล้ว เพราะเป็นการรักษาผลประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติเป็นสำคัญ

4.1.2 แนวทางแก้ไข

เมื่อพิจารณาจากความมุ่งหมายของกฎหมายหรือวัตถุประสงค์ของกฎหมาย ถ้อยคำบัญญัติใดมีวัตถุประสงค์ที่จะให้ความคุ้มครองแก่เจ้าพนักงานของรัฐหรือกิจการในราชการของรัฐ เมื่อมีการฝ่าฝืนนั้น โดยทั่วไปเจ้าพนักงานหรือรัฐเท่านั้นเป็นผู้เสียหาย และถ้อยคำบัญญัติใดให้ความคุ้มครองแก่ประโยชน์สุขและความสะดวกสบายของสาธารณชนเป็นส่วนรวม หรือความเสียหายเป็นประโยชน์สาธารณะ¹¹ กล่าวคือ หากความเสียหายเกิดขึ้นกับรัฐหรือสังคมส่วนรวมหรือประโยชน์สาธารณะมากกว่าเอกชน ก็ให้เป็นอำนาจของรัฐในการดำเนินคดีได้ ซึ่งหากพิจารณาจากเหตุผลของการกำหนดอำนาจผู้ฟ้องคดีของศาลทหารแล้ว จะเห็นได้ว่า เหตุผลในการจำกัดสิทธิการฟ้องคดีของผู้เสียหายที่ไม่ใช่บุคคลซึ่งอยู่ในอำนาจศาลทหารก็เนื่องมาจากบทบาทและภารกิจหน้าที่อันสำคัญของทหาร และปัญหาเกี่ยวกับความลับของราชการทหาร ดังนั้น หากเป็นการกระทำความผิดต่อส่วนตัว ซึ่งไม่เกี่ยวกับการปฏิบัติหรือใช้อำนาจหน้าที่ในราชการทหาร เช่น ขับรถประมาทชนคนตาย การกระทำความผิดฐานฆ่าคนตาย ทะเลาะวิวาท ลักทรัพย์ ยาเสพติด และอื่นๆ ตามที่กฎหมายบัญญัติให้การกระทำเป็นความผิดอาญา ในส่วนนี้ผู้เขียนมีความเห็นว่า ผู้เสียหายที่มีใช่บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารซึ่งเป็นผู้มีส่วนได้เสียที่ถูกกระทบเนื่องจากการกระทำความผิดควรจะได้รับสิทธิในการฟ้องคดีเพื่อใช้สิทธิเรียกร้องความเป็นธรรมหรือเยียวยาผลกระทบจากการกระทำผิดอาญาเช่นเดียวกับผู้เสียหายในศาลยุติธรรมได้เช่นกัน ซึ่งการที่ผู้เสียหายซึ่งมิใช่บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารไม่สามารถฟ้องคดีอาญาต่อศาลทหารได้เป็นการปิดโอกาสที่ให้บุคคลภายนอกเข้าตรวจสอบกระบวนการยุติธรรมทหารเป็นเหตุก่อให้เกิดความเคลือบแคลงสงสัยหากผลแห่งคดีไม่เป็นที่พอใจของผู้เสียหายนอกจากนี้อาจมีกรณีเกิดความผิดพลาดในการดำเนินคดีหรือการนำเสนอพยานหลักฐานต่อศาลเป็นเหตุให้ผู้เสียหายไม่มีหนทางที่จะได้รับการเยียวยาบรรเทาความเดือดร้อนของตน ประกอบกับแนวความคิดของผู้ทรงคุณวุฒิทางกฎหมาย ได้พิจารณาเกี่ยวกับการให้อำนาจผู้เสียหายในการฟ้องคดีอาญาในประเด็นของความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำผิดอาญาว่าส่งผลร้ายต่อรัฐหรือเอกชนมากน้อยเพียงใด โดยในส่วนนี้ผู้เขียนเห็นว่าควรแยกประเภทความผิดอาญา โดยพิจารณาจากผลเสียหายที่เกิดขึ้นกับรัฐหรือเอกชน หากเป็นความเสียหายของรัฐก็ควรให้อำนาจการฟ้องคดีเป็นของเจ้าหน้าที่รัฐ แต่หากเป็นความเสียหายของเอกชนซึ่งไม่เกี่ยวกับความเสียหายต่อสังคมส่วนรวมหรือราชการแล้ว ควรให้ผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่ไม่อยู่ในอำนาจ

¹¹ คะเนิง ภาไชย. คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1. น. 6.

ศาลทหารฟ้องคดีอาญาหรือเข้าร่วมเป็นโจทก์กับรัฐในการฟ้องคดีอาญาได้ด้วย แต่ในส่วนกรณี ที่คดีอยู่ในอำนาจของศาลทหารในเวลาไม่ปกติหรือศาลอาญาศึกนั้น เห็นควรให้เป็นไปตาม บทบัญญัติของพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 49 วรรคสอง กล่าวคือ ศาล ทหารในเวลาไม่ปกติ หรือศาลอาญาศึก หรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึกตามความ ในมาตรา 40 และมาตรา 43 ให้อัยการทหารเท่านั้นมีอำนาจเป็นโจทก์ ผู้เสียหายจะเป็นบุคคลที่อยู่ใน อำนาจศาลทหารหรือไม่ก็ตาม ต้องมอบคดีให้อัยการทหารเท่านั้นเป็นโจทก์

4.2 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจการฟ้องคดีอาญาของอัยการทหารและแนวทางแก้ไข

4.2.1 วิเคราะห์ปัญหา

ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 97 วรรคแรก กำหนดอำนาจฟ้องให้แก่อัยการสูงสุดในความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมในศาล ที่มีเขตอำนาจในการพิจารณาคดี นอกจากนี้ยังให้อำนาจคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการ ทุจริตแห่งชาติ มีอำนาจฟ้องคดี หรือแต่งตั้งทนายความให้ฟ้องคดีแทนได้ ในกรณีที่ไม่มีอรรถา ษายุติเกี่ยวกับคดีได้ตามมาตรา 97 วรรคสอง แต่ในกรณีของศาลทหาร พระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มิได้กำหนดอำนาจฟ้องคดีของ อัยการทหารไว้ด้วย จึงมีปัญหว่าผู้ใดมีอำนาจฟ้องคดีต่อศาลทหาร เพราะหากอัยการสูงสุด คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติหรือทนายความที่คณะกรรมการป้องกัน และปราบปรามการทุจริตแห่งชาติแต่งตั้งจะยื่นฟ้องคดีต่อศาลทหาร ก็ไม่อาจกระทำได้เพราะติดขัด ในอำนาจฟ้องตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร มาตรา 49

จะเห็นได้ว่าปัญหาเกี่ยวกับผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาในความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ตาม พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และ บทบัญญัติเกี่ยวกับการกำหนดผู้ซึ่งมีอำนาจฟ้องของศาลทหารตามพระราชบัญญัติธรรมนูญ ศาลทหาร พ.ศ. 2498 ขัดกันในเรื่องอำนาจการฟ้องคดีเป็นอย่างมาก

การดำเนินคดีต่อบุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลทหาร ในความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม เป็นปัญหา ค้างคาใจนักกฎหมายทหารมาช้านานว่า องค์กรใดจะเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ดำเนินคดีอาญาต่อ ผู้กระทำความผิด

การดำเนินคดีตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้สวนข้อเท็จจริงแล้วมีมติขอกล่าวหาใดมีมูลความผิดอาญา ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะส่งรายงานเอกสารและความเห็นไปยังอัยการสูงสุดเพื่อดำเนินคดีอาญาในศาลซึ่งมีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี โดยถือว่ารายงานของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นสำนวนการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และศาลจะประทับฟ้องไว้พิจารณาโดยไม่ได้สวนมูลฟ้อง ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 97 วรรคหนึ่ง

จึงเห็นได้ว่า คดีที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหามิใช่อัยการสูงสุด และคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติว่าผู้ถูกกล่าวหามีความผิดทางอาญาแล้ว ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะส่งรายงานเอกสารและความเห็นไปยังอัยการสูงสุดเท่านั้น จะไม่ส่งไปยังบุคคลอื่น และเป็นหน้าที่ของอัยการสูงสุดที่จะต้องดำเนินคดีอาญาในศาลซึ่งมีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี ซึ่งแตกต่างจากระบบวิธีการปกติที่พนักงานสอบสวนจะส่งสำนวนการสอบสวนและความเห็นทางคดีมายังอัยการทหารหรือพนักงานอัยการเพื่อพิจารณาโดยตรง

ในศาลยุติธรรม โดยปกติอัยการสูงสุดและรองอัยการสูงสุดมีอำนาจดำเนินคดีได้ทุกศาล อัยการพิเศษประจำเขตมีอำนาจดำเนินคดีได้ทุกศาลภายในเขต พนักงานอัยการผู้อื่นมีอำนาจดำเนินคดีได้เฉพาะศาลแห่งท้องถิ่นที่พนักงานอัยการผู้นั้นรับราชการประจำ¹² ส่วนการดำเนินคดีตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 นั้น แม้มาตรา 97 บัญญัติให้อัยการสูงสุดมีอำนาจดำเนินคดีอาญาในศาลซึ่งมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีก็ตาม แต่ก็ได้หมายความว่าอำนาจการดำเนินคดีอาญาของอัยการสูงสุดดังกล่าวจะเป็นการตัดอำนาจการเป็นโจทก์ฟ้องคดีในศาลทหารของอัยการทหารตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 49 แต่อย่างใด ดังนั้นทางปฏิบัติอัยการสูงสุดจึงดำเนินคดีอาญาในศาลทหารตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 โดยการให้อัยการทหารเป็นโจทก์ฟ้องคดีทุกคดี

หน้าที่ของอัยการสูงสุดที่จะต้องดำเนินคดีอาญาในศาลซึ่งมีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีดังกล่าว มิได้ตัดอำนาจการสั่งคดีของหัวหน้าอัยการทหารและผู้บังคับบัญชาของอัยการ

¹² พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553, มาตรา 15.

ทหารตามระเบียบราชการอัยการทหาร พ.ศ. 2501¹³ และระเบียบราชการอัยการทหารว่าด้วยการอุทธรณ์และฎีกา พ.ศ. 2531¹⁴ เสียทีเดียว อำนาจหน้าที่หรือขั้นตอนตามระเบียบกำหนดไว้อย่างไร ก็คงปฏิบัติตามที่ระเบียบกำหนดไว้ เพียงแต่การจะมีคำสั่งต้องเป็นไปตามความเห็นของอัยการสูงสุดเท่านั้น จะพิจารณาสั่งเป็นประการอื่นหรือแย้งความเห็นอัยการสูงสุดมิได้ เพราะเป็นสำนวนคดีที่อัยการสูงสุดได้รับมาจากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

เมื่อสำนวนคดีเป็นสำนวนที่อัยการสูงสุดได้รับมาจากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติย่อมมีข้อจำกัดในการสั่งคดี กล่าวคือ หัวหน้าอัยการทหารและผู้บังคับบัญชาของอัยการทหารจะต้องสั่งฟ้องเสมอ เนื่องจากพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ไม่เปิดช่องให้มีการสั่งไม่ฟ้องทั้งนี้เนื่องจาก

(1) ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 53 บัญญัติว่า “ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติพิจารณาข้อกล่าวหาจากสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริงและมีมติว่าข้อกล่าวหาไม่มูลหรือไม่ ในกรณีที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติวินิจฉัยว่าข้อกล่าวหาใดไม่มีมูลให้ข้อกล่าวหาอันนั้นเป็นอันตกไป” กรณีเช่นนี้หากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติว่ามีความผิดทางอาญา พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 97 วรรคหนึ่ง บัญญัติให้ประธานกรรมการป้องกันและ

¹³ ระเบียบราชการอัยการทหาร พ.ศ. 2501.

ข้อ 10. การสั่งคดี

(1) ในหน้าที่อัยการศาลทหารกรุงเทพ ให้เสนอรายงานการคดีต่อหัวหน้าอัยการทหารเป็นผู้พิจารณาสั่งคดี....ฯลฯ

(2) ในหน้าที่อัยการทหารแห่งอื่น ให้อัยการทหารเสนอรายงานการคดีตรงต่อผู้บังคับบัญชาเป็นผู้พิจารณาสั่งคดี.

¹⁴ ระเบียบราชการอัยการทหารว่าด้วยการอุทธรณ์และฎีกา พ.ศ. 2531

ข้อ 7 การรายงาน และสั่งคดีในชั้นอุทธรณ์และฎีกา

(7.1) คดีที่อยู่ในอำนาจของอัยการทหารศาลทหารกรุงเทพ ให้อัยการฝ่ายอุทธรณ์และฎีการายงานเสนอความเห็นต่อหัวหน้าอัยการทหารเพื่อสั่งคดี....ฯลฯ...

(7.2) คดีที่อยู่ในอำนาจของอัยการทหารประจำศาลทหารชั้นต้นแห่งอื่น ให้อัยการฝ่ายอุทธรณ์และฎีกาแห่งนั้นรายงานเสนอความเห็นต่อผู้บังคับบัญชาเพื่อสั่งคดี...ฯลฯ..

ข้อ 12 ส่วนราชการใดไม่มีอัยการฝ่ายอุทธรณ์และฎีกา หรือมีแต่ไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้ การอุทธรณ์และฎีกาได้เป็นอำนาจและหน้าที่ของอัยการทหารของส่วนราชการนั้น และให้ปฏิบัติตามระเบียบนี้ด้วยโดยอนุโลม

ปราบปรามการทุจริตแห่งชาติส่งรายงาน เอกสาร และความเห็นไปยังอัยการสูงสุด ก็เพื่อดำเนินคดีอาญาในศาลซึ่งมีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี ดังนั้น เมื่ออัยการสูงสุดส่งสำนวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไปยังอัยการทหารแล้ว หัวหน้าอัยการทหารและผู้บังคับบัญชาของอัยการทหารจึงต้องส่งฟ้องไปตามความเห็นชอบของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและอัยการสูงสุดเท่านั้น จะมีความเห็นส่งไม่ฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและตามระเบียบราชการอัยการทหารเหมือนสำนวนการสอบสวนอื่นๆ ไม่ได้

(2) กรณีที่อัยการสูงสุดส่งสำนวนคดีของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติให้อัยการทหารนั้น ย่อมแสดงว่า สำนวนคดีดังกล่าวเป็นสำนวนคดีที่สมบูรณ์เพียงพอที่จะดำเนินคดีได้ แต่หากอัยการสูงสุดเห็นว่ารายงานเอกสารและความเห็นที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติส่งให้ยังไม่สมบูรณ์พอที่จะดำเนินคดีได้ อัยการสูงสุดจะแจ้งให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทราบเพื่อดำเนินการต่อไป โดยระบุข้อที่ไม่สมบูรณ์นั้นให้ครบถ้วนในคราวเดียวกันในกรณีนี้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและอัยการสูงสุดจะร่วมกันตั้งคณะทำงานขึ้น โดยมีผู้แทนจากแต่ละฝ่ายจำนวนฝ่ายละเท่ากันเพื่อดำเนินการรวบรวมพยานหลักฐานให้สมบูรณ์ แล้วส่งให้อัยการสูงสุดเพื่อฟ้องคดีต่อไป ในกรณีที่คณะทำงานดังกล่าวไม่อาจหาข้อยุติเกี่ยวกับการดำเนินการฟ้องคดีได้ ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจฟ้องคดีเองหรือแต่งตั้งทนายความให้ฟ้องคดีแทน ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 97 วรรคสอง เพราะฉะนั้นคดีที่อัยการสูงสุดส่งให้อัยการทหารนั้น แสดงว่าได้ข้อยุติให้ดำเนินการฟ้องคดีแล้ว

ประเด็นที่น่าสนใจอย่างยิ่งก็คือ กรณีที่คณะทำงานของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและคณะทำงานของอัยการสูงสุดไม่อาจหาข้อยุติเกี่ยวกับการดำเนินการฟ้องคดีได้ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 97 วรรคสอง บัญญัติให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจฟ้องคดีเองหรือแต่งตั้งทนายความให้ฟ้องคดีดังกล่าวรวมถึงการฟ้องคดีในศาลทหารด้วยหรือไม่

ในการพิจารณาประเด็นดังกล่าว มีความเห็นในการตีความตอนท้ายของมาตรา 97 วรรคสองอยู่สองฝ่าย คือ

ฝ่ายแรกเห็นว่า ศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาของประเทศมีเพียงสองศาล คือ ศาลยุติธรรมและศาลทหาร เมื่อมาตรา 97 วรรคสองมิได้ระบุให้ใช้บังคับเฉพาะศาลยุติธรรม

เท่านั้น จึงหมายรวมใช้บังคับถึงศาลทหารด้วย คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติหรือทนายความที่ได้รับการแต่งตั้งให้ฟ้องคดีแทนจึงมีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องและดำเนินคดีอาญาในศาลทหารได้

ฝ่ายที่สองเห็นว่า แม้ตอนท้ายของมาตรา 97 วรรคสองบัญญัติให้อำนาจแก่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือทนายความที่ได้รับการแต่งตั้งให้ฟ้องคดีก็ตาม แต่รัฐมิได้ขาดเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาต่อศาลทหาร รัฐยังคงมีอัยการซึ่งเป็นเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจและหน้าที่เป็นโจทก์ฟ้องและดำเนินคดีอาญาในศาล มาตรา 97 วรรคสองไม่สามารถนำมาใช้บังคับในอำนาจฟ้องคดีในศาลทหารหรือแต่งตั้งทนายความให้ฟ้องคดีแทน

ความเห็นของฝ่ายแรกเป็นการตีความตามตัวอักษร (The Literal Rule) โดยเคร่งครัดโดยไม่พิเคราะห์ถึงบริบทอื่น คงพิจารณาเพียงถ้อยคำที่บัญญัติไว้ในตัวบทกฎหมายเท่านั้นเป็นสำคัญ ส่วนการตีความตามความเห็นฝ่ายที่สองเป็นการตีความโดยถึงผลเลิศ (The Golden Rule) เพราะเป็นการตีความไปในทางที่จะละเว้นไม่ให้เกิดผลอันไม่พึงปรารถนา

บทบัญญัติของมาตรา 97 วรรคสอง ที่บัญญัติให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจฟ้องคดีเองหรือแต่งตั้งทนายความให้ฟ้องคดีแทนไว้เช่นนั้น เป็นการบัญญัติกฎหมายเพื่อรับรองอำนาจพิเศษของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดยกำหนดให้รัฐสามารถนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาพิพากษาของศาลได้แม้คณะทำงานของอัยการสูงสุดจะเห็นว่าพยานหลักฐานไม่สมบูรณ์พอที่จะฟ้องคดีได้ก็ตาม หมายความว่า ฝ่ายอัยการสูงสุดมีข้อขัดข้องที่จะดำเนินคดีอาญาให้ ทำให้รัฐขาดเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาต่อศาล (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 28 บัญญัติให้ผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาต่อศาลยุติธรรมมีเพียงพนักงานอัยการและผู้เสียหาย) ทั้งนี้ พนักงานอัยการเป็นบุคลากรฝ่ายเดียวเท่านั้นที่อยู่ในองค์กรภาครัฐซึ่งเป็นเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจฟ้องคดีต่อศาลทหาร ดังนั้นเพื่อให้รัฐสามารถนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาพิพากษาของศาลได้ จึงได้บัญญัติให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจฟ้องคดีเองหรือแต่งตั้งทนายความให้ฟ้องคดีแทน อันเป็นการตัดปัญหากรณีรัฐขาดผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาต่อศาลและทำให้รัฐสามารถนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาพิพากษาของศาลได้ ซึ่งประเด็นดังกล่าวหากเป็นการนำคดีขึ้นสู่ศาลยุติธรรมก็ไม่มีปัญหาขัดข้องแต่ประการใด เพราะตามกฎหมายแล้วบุคคลผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาก็คือ พนักงานอัยการ และผู้เสียหาย รวมถึงผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายด้วย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 4, 5, 6 แต่หากเป็นการนำคดีขึ้นสู่ศาลทหารกรณีที่ถูกกระทำความผิดเป็นบุคคลที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลทหารแล้ว หากทำได้ไม่ กล่าวคือ บุคคลผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาในศาลทหารเวลาปกติ คือ อัยการทหาร และผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร ส่วนผู้เสียหายซึ่งไม่ได้เป็นบุคคลที่อยู่ใน

อำนาจศาลทหารไม่มีสิทธิฟ้องคดีอาญาในศาลทหาร ซึ่งเป็นไปตามพระราชบัญญัติพระธรรมนูญศาลทหาร มาตรา 49 วรรคแรก แสดงว่ากฎหมายไม่ต้องการให้ผู้ใดนอกเสียจากอัยการทหารและผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร เท่านั้นเป็นผู้ฟ้องคดีในศาลทหารดังกล่าวข้างต้น

ส่วนประเด็นว่าการนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลทหารนั้น หากพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่า รัฐมิได้ขาดเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาในศาลทหารแต่อย่างใด เนื่องจากอัยการทหารมีอำนาจหน้าที่โดยตรงในการเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาทั้งปวงที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลทหารได้อย่างบริบูรณ์ตามมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498

ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 97 วรรคสอง กำหนดให้อัยการสูงสุดเป็นผู้ดำเนินคดีอาญาในศาลซึ่งมีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาเท่านั้น เป็นเหตุให้เป็นการตัดอำนาจของอัยการทหารในการฟ้องคดีซึ่งมีเขตอำนาจพิจารณาในศาลทหารโดยตรงตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 การกำหนดบทบัญญัติของกฎหมายตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ซึ่งเป็นปัญหาขัดกันของกฎหมายดังกล่าวตามที่มีการถกเถียงกันและหาข้อยุติไม่ได้

ตามที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 บัญญัติเกี่ยวกับอำนาจการฟ้องคดี จะเห็นได้ว่าขัดกันอย่างยิ่งในบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยอำนาจฟ้องคดี และขัดต่อลักษณะของโครงสร้างศาลทหารของประเทศไทยทั้งนี้ เมื่อพิจารณาถึงพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 เจตนารมณ์ของกฎหมายดังกล่าว ก็เพื่อมีมาตรการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในหน้าที่ราชการ จึงมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการดำเนินคดีโดยมีกฎหมายรองรับหรือให้อำนาจพิเศษกับคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเพื่อให้มีการดำเนินคดีได้อย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล ซึ่งจากการศึกษาจะพบว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ยังมีปัญหาในการดำเนินคดีอาญา ซึ่งทำให้ประสิทธิผลจากการเจตนารมณ์ของกฎหมายดังกล่าวไม่เกิดขึ้นตามที่ตั้งกำหนดไว้ ซึ่งในปัจจุบันจะเห็นได้ว่า ได้มีการออกกฎหมายพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 ออกมาเพื่อแก้ไขปัญหาคำดำเนินคดีอาญาในความผิดดังกล่าวโดยมีผลบังคับใช้แล้ว

ในปี พ.ศ. 2550 สำนักงานคณะกรรมการการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้เสนอร่างแก้ไขพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่...) พ.ศ. ... ต่อสภานิติบัญญัติแห่งชาติ โดยที่ประชุมสภา

นิติบัญญัติได้ลงมติรับหลักการแห่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่...) พ.ศ. ... และมีมติแต่งตั้งกรรมาธิการวิสามัญขึ้นคณะหนึ่งเพื่อพิจารณา ซึ่งในครั้งนี้ได้มีการเสนอแก้ไขบทบัญญัติเกี่ยวกับอำนาจการฟ้องคดีตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 โดยร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมฯ มาตรา 32 ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นวรรคสามของมาตรา 97 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542

“ในกรณีผู้ถูกกล่าวหาเป็นข้าราชการทหาร ให้อัยการสูงสุดเป็นผู้ฟ้องคดีโดยถือเป็นผู้ฟ้องคดีแทนก็ได้”

ตามรายงานการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่...) พ.ศ. ของคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและแก้ไขปัญหาการทุจริต พ.ศ. ... และร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่...) พ.ศ. มีข้อความว่า ตามที่ประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ 51/2550 วันพุธที่ 19 กันยายน 2550 ได้ลงมติรับหลักการแห่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต โดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นผู้เสนอไว้พิจารณา ซึ่งคณะกรรมการวิสามัญได้พิจารณาร่างฉบับดังกล่าวเสร็จแล้ว ปรากฏผลว่า ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่...) พ.ศ. นั้นตกไปทั้งฉบับเนื่องจากสภารัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญ เนื่องจากคณะกรรมการไม่ครบชุด มาตรา 32 ไม่มีการแก้ไข

ปัจจุบันการแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับอำนาจฟ้องตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ได้ดำเนินการแล้วเสร็จ และประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ 18 เมษายน 2554 ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 ซึ่งมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องตามที่ได้ศึกษาในวิทยานิพนธ์เล่มนี้ คือการแก้ไขเกี่ยวกับอำนาจฟ้องตามมาตรา 97 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ดังนี้

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.

มาตรา 97 ในกรณีที่มีข้อกล่าวหาใดที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีความผิดทางอาญา ให้ประธานกรรมการส่งรายงานเอกสารและความเห็นไปยังอัยการสูงสุด หรือฟ้องคดีต่อศาลกรณีผู้ถูกกล่าวหาเป็นอัยการสูงสุด เพื่อดำเนินคดีอาญาในศาลซึ่งมีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี โดยให้ถือว่ารายงานของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นสำนวนการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และให้ศาลประทับฟ้องไว้พิจารณาโดยไม่ต้องไต่สวนมูลฟ้อง

ให้อัยการสูงสุดต้องแจ้งให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทราบเพื่อดำเนินการต่อไปโดยให้ระบุข้อไม่สมบูรณ์นั้นให้ครบถ้วนในคราวเดียวกัน ในกรณีนี้ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และอัยการสูงสุดตั้งคณะทำงานขึ้นโดยมีผู้แทนจากแต่ละฝ่ายจำนวนฝ่ายละเท่ากัน เพื่อดำเนินการรวบรวมพยานหลักฐานให้สมบูรณ์ แล้วส่งให้อัยการสูงสุดเพื่อฟ้องคดีต่อไป ในกรณีที่คณะทำงานดังกล่าวไม่อาจหาข้อยุติเกี่ยวกับการดำเนินการฟ้องคดีได้ ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจฟ้องคดีเองหรือแต่งตั้งทนายความให้ฟ้องคดีแทน

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554

มาตรา 54 ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นวรรคสามของมาตรา 97 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542

“ในกรณีผู้ถูกกล่าวหาเป็นข้าราชการทหาร ให้อัยการสูงสุดเป็นผู้ฟ้องคดีโดยถือเป็นอัยการทหารตามกฎหมายว่าด้วยพระธรรมนูญศาลทหาร หรือจะมอบหมายให้อัยการทหารเป็นผู้ฟ้องคดีแทนก็ได้”

ต่อมาได้มีพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 ออกมาใช้บังคับ โดยเกี่ยวกับอำนาจฟ้องซึ่งมีบทบัญญัติว่า

“ในกรณีผู้ถูกกล่าวหาเป็นข้าราชการทหาร ให้อัยการสูงสุดเป็นผู้ฟ้องคดีโดยถือเป็นอัยการทหารตามกฎหมายว่าด้วยพระธรรมนูญศาลทหาร หรือจะมอบหมายให้อัยการทหารเป็นผู้ฟ้องคดีแทนก็ได้”

กล่าวคือ การให้อำนาจในการฟ้องคดีก็ยังคงเป็นพนักงานอัยการ ถึงแม้ว่าจะให้พนักงานอัยการมอบอำนาจให้อัยการทหารฟ้องคดีแทนได้ ซึ่งมีปัญหาที่จะต้องวินิจฉัยต่อไปว่า

ปัญหาความแตกต่างของหลักการฟ้องคดีของอัยการทหารและพนักงานอัยการ

1) พิจารณาจากขั้นตอนการสังคดีของพนักงานอัยการ

โดยในการสังคดีของพนักงานอัยการนั้น ขั้นตอนในการพิจารณาของพนักงานอัยการชอบที่จะเป็นไปตามลำดับดังนี้

(1) พิจารณาว่าคดีนั้นมีเงื่อนไขให้อำนาจดำเนินคดีหรือไม่¹⁵ ถ้าไม่มีก็ต้องสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา

(2) พิจารณาว่าการกระทำที่กล่าวหาเป็นความผิดต่อกฎหมายหรือไม่ ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่าการกระทำที่กล่าวหาไม่มีความผิดต่อกฎหมาย พนักงานอัยการก็ต้องสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา

(3) ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่า การกระทำที่กล่าวหาเป็นความผิดต่อกฎหมาย พนักงานอัยการก็ต้องวินิจฉัยต่อไปว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำผิดหรือไม่ ถ้าผู้ต้องหาไม่ได้เป็นผู้กระทำผิด พนักงานอัยการก็ต้องสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา

(4) ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่าการกระทำที่กล่าวหาเป็นความผิดต่อกฎหมายและเห็นว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำผิด พนักงานอัยการก็ต้องวินิจฉัยต่อไปว่าพยานหลักฐานเพียงพอแก่การพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาหรือไม่ ถ้าเห็นว่าไม่เพียงพอพนักงานอัยการก็ต้องสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา

(5) แม้ว่าการกระทำที่กล่าวหาเป็นความผิดต่อกฎหมาย ผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำผิด และมีพยานหลักฐานเพียงพอ พนักงานอัยการก็ชอบที่จะพิจารณาต่อไปเป็นลำดับสุดท้ายอีกว่า มีเหตุอันควรที่จะไม่ฟ้องผู้ต้องหาหรือไม่ ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่าไม่มีเหตุอันสมควรที่จะไม่ฟ้องผู้ต้องหาพนักงานอัยการก็ต้องสั่งไม่ฟ้องผู้หา นั่น และถ้าไม่มีเหตุดังกล่าวพนักงานอัยการก็ต้องฟ้องผู้ต้องหาเป็นจำเลยต่อศาล

2) พิจารณาจากขั้นตอนการสังคดีของอัยการทหาร

เมื่ออัยการทหารได้รับสำนวนการสอบสวนและความเห็นทางคดี ว่าควรสั่งฟ้องหรือควรสั่งไม่ฟ้อง จากพนักงานสอบสวนแล้ว หรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารแล้ว อัยการทหารจะต้องทำรายงานการคดีโดยสรุปข้อเท็จจริงข้อกฎหมายและพิจารณาพยานหลักฐานต่างๆ ในสำนวนการสอบสวน พร้อมเสนอความเห็นในทางคดีว่าควรสั่งฟ้องหรือควรสั่งไม่ฟ้องให้ผู้บังคับบัญชาเป็นผู้สังคดี (โดยผู้บังคับบัญชาของอัยการศาลทหารกรุงเทพคือ หัวหน้าอัยการทหาร ส่วนผู้บังคับบัญชาของอัยการทหารในต่างจังหวัด คือ ผู้บัญชาการมณฑลทหารบก หรือผู้บังคับการจังหวัดทหารบกแล้วแต่กรณี)

¹⁵ คณิต ฒ นกร. (2521, พฤษภาคม). “เงื่อนไขให้อำนาจดำเนินคดีกับทางปฏิบัติของพนักงานอัยการและศาล.” *วารสารอัยการ*, 1. น. 45.

โดยที่อัยการทหรานั้นเป็นผู้รับผิดชอบทั้งการสอบสวนและฟ้องร้องคดีที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร แม้จะไม่มีอำนาจในการสั่งคดีที่เด็ดขาดเหมือนพนักงานอัยการ เนื่องจากอัยการทหรานั้นมีสถานะที่เป็นข้าราชการกลาโหมที่มีชั้นยศ มีผู้บังคับบัญชา และต้องเชื่อฟังคำสั่งของผู้บังคับบัญชาเหมือนเช่นทหารทั่วไป แต่การทำรายงานการคดีของอัยการทหรเพื่อให้ผู้บังคับบัญชาสั่งคดีนั้นก็ใช้หลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจเช่นเดียวกับพนักงานอัยการ คืออัยการทหรสามารถที่จะทำความเห็นควรสั่งฟ้องหรือควรสั่งไม่ฟ้องก็ได้ ทั้งเมื่อมีเหตุผลที่ควรถอนฟ้องถอนอุทธรณ์ หรือถอนฎีกา อัยการทหรก็สามารถทำได้¹⁶

ซึ่งประเด็นปัญหามีว่า

เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐรูปสำนวนการสอบสวนและชี้มูลความผิดส่งมายังอัยการสูงสุด เมื่ออัยการสูงสุดมอบหมายให้อัยการทหรฟ้องคดีแทนนั้น อัยการทหรไม่มีอำนาจในสั่งคดีได้ด้วยตนเอง เพราะเป็นอำนาจของผู้บังคับบัญชาที่จะเป็นผู้สั่งคดี ดังนั้นผู้บังคับบัญชาจะมีความเห็นแย้งกับการชี้มูลความผิดโดยสั่งไม่ฟ้องได้หรือไม่ แล้วถ้ามีความเห็นแย้งได้ เมื่อส่งสำนวนคดีย้อนกลับไปยังคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติแล้ว คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจแต่งตั้งทนาย หรือฟ้องคดีในศาลทหารได้หรือไม่ ซึ่งหากพิจารณาตามที่เหตุผลที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น จะเห็นได้ว่า ไม่สามารถที่จะกระทำได้ เพราะกฎหมายไม่เปิดช่องให้บุคคลอื่นนอกจากอัยการทหร หรือผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารเท่านั้นเป็นผู้ฟ้องคดี

เมื่อพิจารณาถึงปัญหาการดำเนินคดีอาญาในศาลทหาร ตามที่มีการแก้ไขพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 97 และตามมาตรา 47 ของพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 ผู้เขียนเห็นว่าควรจะให้มีความสำคัญและหันมาแก้ไขปัญหอย่างจริงจัง เนื่องจากหากไม่หันมามองปัญหอย่างจริงจังแล้ว การแก้ไขโดยไม่คุบทกฎหมายอื่นประกอบย่อมทำให้ปัญหายังคงอยู่ และเป็นเหตุให้เกิดปัญหาในกระบวนการยุติธรรมทหารได้

¹⁶ ระเบียบราชการอัยการทหร พ.ศ. 2501 ข้อ 13 การถอนฟ้อง ถอนอุทธรณ์ หรือถอนฎีกา

(1) เมื่อมีเหตุผลที่จะต้องถอนฟ้อง ถอนอุทธรณ์ หรือถอนฎีกาให้อัยการทหรรายงานต่อผู้บังคับบัญชาส่งสำนวนพร้อมความเห็นไปยังหัวหน้าอัยการทหร เพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบก่อน ถ้าหัวหน้าอัยการทหรมีความเห็นแย้งให้ส่งสำนวนและความเห็นที่แย้งกันไปยังเจ้ากรมพระธรรมนูญเพื่อชี้ขาด

4.2.2 แนวทางแก้ไข

1) ปัญหาการขัดกันตามโครงสร้างของศาลทหารไทย Absolute Military Justice ตามที่ได้ศึกษาในบทที่ 2 กระบวนการยุติธรรมศาลทหารของประเทศไทยเป็นอิสระจากกระบวนการยุติธรรมปกติ กล่าวคือ เป็นลักษณะ Absolute Military Justice

Absolute Military Justice ถือว่ากระบวนการยุติธรรมทหารเป็นกระบวนการอิสระจากกระบวนการยุติธรรมตามปกติ โดยมีระบบศาลทหาร กระบวนวิธีพิจารณาต่างๆ แยกต่างหากจากกระบวนการยุติธรรมตามปกติ ซึ่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ที่กำหนดให้อำนาจฟ้องเป็นของอัยการสูงสุด หรือคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือทนายความที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มอบหมายนั้น ย่อมทำให้กระบวนการยุติธรรมทหารเปลี่ยนแปลงไป กระทั่งถึงระบบโครงสร้างศาลทหารอย่างมาก เพราะหลักการตามโครงสร้างดังกล่าว ศาลทหารต้องเป็นอิสระจากกระบวนการยุติธรรมปกติอย่างแท้จริง

จากการศึกษาเขตอำนาจศาลทหารในต่างประเทศ เช่น ศาลทหารประเทศสวิตเซอร์แลนด์ ในเวลาปกติจำกัดเขตอำนาจไว้เฉพาะความผิดทางทหารเท่านั้น ซึ่งถือว่ากระบวนการยุติธรรมทหารเป็นกิจการภายในของกองทัพโดยแท้ ซึ่งแตกต่างจากศาลทหารของประเทศไทยที่มีเขตอำนาจศาลทหารเหนือคดีอาญาทั้งปวง โดยมีหลักการเพื่อควบคุมกองทัพให้อยู่ในระเบียบวินัยโดยเคร่งครัด ทำให้บุคคลซึ่งอยู่ในเขตอำนาจศาลทหารต้องถูกดำเนินคดีอาญาในกระบวนการยุติธรรมที่แยกต่างหากจากพลเรือน ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า หากเขตอำนาจศาลทหารของประเทศไทย จำกัดอยู่เฉพาะในกิจการของทหาร คือความผิดตามกฎหมายที่มีโทษทางอาญาอันเป็นข้อหาหรือฐานความผิดที่เกี่ยวกับการใช้อำนาจหน้าที่ราชการเท่านั้น ก็อาจจะลดทอนภาพพจน์จากมุมมองของประชาชนทั่วไปที่มีความคิดเห็นต่อกระบวนการยุติธรรมทหารว่าขัดต่อสิทธิมนุษยชนบางประการได้ แต่ทั้งนี้ในมุมมองของผู้เขียนเห็นว่าทหารถือเป็นกองกำลังและมีบทบาทสำคัญในการปกป้องอธิปไตย หากไม่มีการควบคุมความประพฤติหรือวินัยของทหารอย่างเคร่งครัดอาจส่งผลเสียต่อประเทศชาติ ในทางกลับกันหากสังคมมองอีกแง่มุมหนึ่งก็จะทราบว่า บุคคลที่อยู่ในเขตอำนาจศาลทหารก็มีความประสงค์ที่จะได้รับสิทธิทางกฎหมายในการดำเนินคดีอาญาตามกระบวนการยุติธรรมตามปกติด้วยเช่นกัน เนื่องจากหากกระทำผิดทางวินัยและทางอาญา แล้วถูกดำเนินคดีตามกระบวนการยุติธรรมทหารก็อาจจะต้องได้รับโทษหรือผลร้ายจากการกระทำผิดดังกล่าวมากกว่าพลเรือนโดยทั่วไป ดังนั้นกระบวนการยุติธรรมทหารก็ควรจะต้องมีอยู่ต่อไป แต่ก็จะต้องปรับสภาพหรือรูปแบบ ตลอดจนวิธีปฏิบัติให้สอดคล้องทันสมัยกับสังคมในปัจจุบันด้วย

2) ปัญหาเกี่ยวกับความสัมพันธ์ทางทหารและโทษทางทหาร

ระบบการดำเนินคดีในศาลทหารตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 228 ได้มีบทบัญญัติให้ศาลทหารมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาซึ่งผู้กระทำความผิดเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารและคดีอื่น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติเนื่องจากทหารนั้นคือบุคคลส่วนหนึ่งซึ่งเป็นกำลังสำคัญของชาติที่ได้รับมอบหมายให้เป็นบุคคลที่มีหน้าที่ใช้อาวุธร้ายแรงได้โดยชอบด้วยกฎหมายเพื่อปกป้องชาติ ศาสนา และพระมหากษัตริย์ จึงจำเป็นต้องควบคุมทางวินัยอย่างเข้มงวด เด็ดขาด และรวดเร็วทั้งในเวลาสงบและในเวลามีศึกสงคราม ด้วยเหตุว่าหากทหารซึ่งเป็นบุคคลที่มีหน้าที่ใช้อาวุธร้ายแรงเสื่อมเสียวินัยแล้วย่อมส่งผลเสียหายเป็นอันตรายร้ายแรงต่อประเทศชาติ ดังนั้น วินัยสำหรับทหารจึงถือเป็นสิ่งสำคัญยิ่งผู้บังคับบัญชาทางทหารจึงต้องควบคุมดูแลตลอดจนทำการกวดขันวินัยอย่างใกล้ชิด เมื่อทหารกระทำความผิดในเรื่องของวินัย หรือกระทำความผิดอาญาประเภทที่กฎหมายทหารยอมให้ผู้บังคับบัญชาลงทัณฑ์ได้¹⁷ ผู้บังคับบัญชาก็ต้องเข้ามาเกี่ยวข้องมีส่วนร่วมในการพิจารณาลงทัณฑ์ทหารที่กระทำความผิด แต่ถ้าการกระทำความผิดนั้นเป็นความผิดอาญาที่ไม่อาจใช้วิธีลงทัณฑ์ได้ หรือเป็นความผิดที่กระทบกระเทือนถึงการปฏิบัติหน้าที่ของทหาร ที่จำเป็นต้องใช้วิธีการทางศาลที่เด็ดขาด รวดเร็ว ก็ไม่ควรใช้ระบบการดำเนินคดีอาญาทางศาลยุติธรรมอย่างปกติ จึงจำเป็นต้องมีกระบวนการยุติธรรมทางทหารหรือศาลทหารแยกออกมาเป็นอีกส่วนหนึ่งต่างหาก¹⁸ เพื่อให้เกิดความยุติธรรมต่อทหารและบุคคลซึ่งอยู่ในอำนาจศาลทหารที่ถูกดำเนินคดี และเพื่อให้การดำเนินคดีเป็นไปโดยสมประโยชน์แก่รัฐมากที่สุด เนื่องจากทหารมีสายการบังคับบัญชาที่เข้มงวด หากดำเนินคดีในศาลยุติธรรมอาจทำให้เกิดผลเสียมากกว่าผลดีแก่รัฐก็ได้ ซึ่งจากการปฏิบัติหน้าที่ของผู้เขียนเองก็ได้พบเห็นว่าผู้ที่ถูกดำเนินคดีในศาลทหารก็มีความประสงค์ที่จะ

¹⁷ เช่น ประมวลกฎหมายอาญาทหาร มาตรา 32 ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้ใดเป็นทหาร และมันขัดจีนหรือละเลย มีกระทำความผิดอย่างใด ๆ ท่านว่ามันมีความผิดต้องระวางโทษตามสมควรแก่เหตุดังจะว่าต่อไปนี้คือ

1) ถ้ามันได้กระทำความผิดนั้นต่อหน้าราชศัตรู ท่านให้ลงอาญาจำคุกมันตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไปจนถึงสิบปี

2) ถ้ามันมิได้กระทำความผิดนั้นต่อหน้าราชศัตรู แต่ได้กระทำในเวลาสงครามหรือในเขต ซึ่งอยู่ในอำนาจกฎอัยการศึกไซ้ ท่านให้ลงอาญาจำคุกมันตั้งแต่สามเดือนขึ้นไปจนถึงห้าปี

3) ถ้ามันได้กระทำความผิดนั้นในเวลาอื่นนอกจากที่ว่ามีมาแล้ว ท่านให้ลงอาญาจำคุกมันไม่เกินสามปี และประมวลกฎหมายอาญาทหารมาตรา 8 บัญญัติว่า “การกระทำความผิดอย่างใด ๆ ที่บัญญัติไว้ในมาตรา ..., มาตรา 32 ถ้าผู้มีอำนาจบังคับบัญชาตามกฎหมายว่าด้วยวินัยทหารพิจารณาเห็นว่าเป็นการเล็กน้อยไม่สำคัญ ให้ถือว่าเป็นความผิดต่อวินัยและให้มีอำนาจลงทัณฑ์...”.

¹⁸ ประดิษฐ์ สุนทรานุ. (2515). *กระบวนการยุติธรรมทหาร*. น. 6-7.

ถูกดำเนินคดีในศาลยุติธรรมมากกว่าในศาลทหาร เนื่องจากไม่ต้องการให้ผู้บังคับบัญชาทราบถึง การกระทำความผิดนั้นๆ เป็นต้น

ในสภาพสังคมปัจจุบัน บุคคลภายนอกทั่วไปอาจมองได้ว่าการกระบวนการยุติธรรม ทหารจะเป็นไปด้วยความยุติธรรมแก่ผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่ไม่อยู่ในอำนาจศาลทหารหรือไม่ เนื่องจากการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมทหาร อาจมีผลกระทบต่อดำแหน่ง หน้าที่ของเจ้าหน้าที่ตามสายการบังคับบัญชาด้วยก็ได้ ซึ่งน่าจะเป็นมูลเหตุทำให้บุคคลภายนอกคิด ไปได้ในทำนองว่าจะได้ไม่ได้รับความเป็นธรรมในการดำเนินคดี ประกอบกับตามพระราชบัญญัติ ธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 49 มีบทบัญญัติว่าผู้เสียหายต้องเป็นบุคคลซึ่งอยู่ในอำนาจ ศาลทหารเท่านั้นจึงจะมีอำนาจฟ้องคดีในศาลทหารได้ ดังนั้นหากผู้เสียหายมิได้เป็นบุคคลซึ่งอยู่ใน อำนาจศาลทหาร ก็จะไม่มีความสามารถในการฟ้องคดีได้ เมื่อผู้บังคับบัญชาของอัยการทหารสั่งไม่ฟ้อง ซึ่ง แตกต่างจากกระบวนการยุติธรรมในศาลยุติธรรมตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จึงอาจมีมุมมองได้ว่า ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 ในส่วนนี้ ขัดหรือแย้ง ต่อรัฐธรรมนูญในเรื่องสิทธิในกระบวนการยุติธรรมของผู้เสียหาย รวมถึงหลักปณิญาสากลว่าด้วย สิทธิมนุษยชน ข้อ 1 บัญญัติว่า มนุษย์ทั้งหลายเกิดมาอิสระและเท่าเทียมกันทั้งศักดิ์ศรีและสิทธิทุก คนได้รับการประสาทเหตุผลและมโนธรรม และควรปฏิบัติต่อกันอย่างจันทิพที่น้อม นอกจากสิทธิที่ เท่าเทียมกันทั้งทางด้านเชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความเห็นทางการเมืองแล้ว บุคคลทุกคน ย่อมได้รับความคุ้มครองทางกฎหมายอย่างเท่าเทียมกันหรือไม่ ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า ประเด็นปัญหา เกี่ยวกับผู้เสียหายในเขตอำนาจศาลทหารอาจต้องมีการแก้ไขกฎหมายเพื่อให้รองรับกับสภาพการณ์ ปัจจุบันและสอดคล้องกับสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ตลอดจนสิทธิในกระบวนการยุติธรรมด้วย

ส่วนอำนาจในการฟ้องคดีในกระบวนการยุติธรรมทหารของต่างประเทศทั้งในประเทศ อังกฤษ ประเทศฝรั่งเศส และประเทศสวิตเซอร์แลนด์ จะพบว่ากฎหมายทหารของประเทศเหล่านั้น กำหนดให้อำนาจเฉพาะอัยการทหารเท่านั้นที่มีอำนาจฟ้องคดีอาญาในศาลทหาร แม้ว่าหลักการ พื้นฐานของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศเหล่านั้นจะให้อำนาจผู้เสียหายฟ้องคดีใน ศาลพลเรือนได้ จึงเห็นได้ว่าอำนาจการฟ้องคดีอาญาในศาลทหารของประเทศเหล่านั้นเป็นอำนาจ รัฐโดยเฉพาะ แต่อย่างไรก็ตามในกระบวนการยุติธรรมของประเทศเหล่านั้น ไม่ว่าจะเป็น กระบวนการยุติธรรมทหารหรือพลเรือน เจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีหน้าที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการ ยุติธรรมทุกภาคส่วน ล้วนมีมาตรฐานในการปฏิบัติหน้าที่อย่างถูกต้องชอบธรรม ไม่เป็นเครื่องมือ ของผู้เสียหายในการใช้กระบวนการยุติธรรมแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบ และไม่ใช้อำนาจหน้าที่ ช่วยเหลือผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งกระทำความผิดให้ไม่ต้องรับโทษหรือรับโทษน้อยลง แต่ใน

ประเทศไทยซึ่งยังคงมีสภาพสังคมและวัฒนธรรมที่ไม่ปลอดจากระบบการอุปถัมภ์ช่วยเหลือพวกพ้อง จึงไม่ควรตัดสิทธิของผู้เสียหายในกระบวนการยุติธรรมทหาร

อนึ่งถึงแม้ว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.2551 จะเป็นกฎหมายพิเศษเกี่ยวกับมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตของเจ้าหน้าที่รัฐก็ตาม ก็ควรคำนึงถึงระบบของศาลทหาร ซึ่งมีเจตนารมณ์และความมุ่งหมายไม่น้อยไปกว่าการยังไว้ซึ่งประโยชน์แห่งรัฐ ที่ควรจะให้ความสำคัญในการบัญญัติกฎหมายเพื่อให้สอดคล้องหรือรองรับการความผิดพลาดหรือเสียหายให้น้อยที่สุดจากการบัญญัติกฎหมายนั้น

มีประเด็นที่น่าสนใจเกี่ยวกับลำดับศักดิ์ของกฎหมายระหว่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ และพระราชบัญญัติทั่วไปว่ากฎหมายใดมีลำดับศักดิ์สูงกว่า กล่าวคือ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้มีการตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญที่ตราขึ้นในรูปแบบพระราชบัญญัติ ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้บัญญัติให้มีขึ้นอีกรูปแบบหนึ่งในระบบกฎหมายไทย เพื่อกำหนดรายละเอียดซึ่งเป็นกฎเกณฑ์สำคัญเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ บางมาตราที่บัญญัติหลักการไว้อย่างกว้างๆ ในเรื่องใดเรื่องหนึ่งให้มีความกระชับแจ้งชัดเจนและสมบูรณ์ยิ่งขึ้น โดยไม่ต้องบัญญัติไว้ในบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญให้มีความยาวมากเกินไป และเพื่อสะดวกแก่การแก้ไขเพิ่มเติม โดยไม่ต้องดำเนินการตามวิธีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญที่ทำได้ยากกว่าการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติ โดยมีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญทั้งหมด 9 ฉบับ ตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 กำหนดไว้ในมาตรา 138-141

ด้วยเหตุนี้ ตามความเห็นของผู้เขียนเข้าใจว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 น่าจะมีศักดิ์ที่สูงกว่าพระราชบัญญัติธรรมดา ดังที่ได้ศึกษาเกี่ยวกับลำดับศักดิ์ของกฎหมาย ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าหากมีการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญชี้ขาดว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ หรือพระราชบัญญัติธรรมดา กฎหมายใดมีลำดับศักดิ์สูงกว่า ก็จะเป็นที่ยุติปัญหาในกระบวนการยุติธรรมทหาร ซึ่งต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 ได้ในส่วนหนึ่ง

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

เมื่อพิจารณาจากอดีตถึงปัจจุบันศาลทหารของประเทศไทยตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2477 แบ่งเป็นศาลทหารในเวลาปกติ และในเวลาสงคราม โดยศาลทหารในเวลาปกติแบ่งเป็น ศาลจังหวัดทหาร ศาลมณฑลทหาร ศาลทหารกรุงเทพ ศาลทหารกลาง และศาลทหารสูงสุด ในการอุทธรณ์คดีให้อุทธรณ์ต่อศาลทหารกลางซึ่งมีอำนาจการพิจารณาคดีที่อุทธรณ์คำพิพากษาของศาลทหารชั้นต้น ส่วนศาลทหารสูงสุด มีอำนาจพิจารณาคดีที่ฎีกาคำพิพากษาของศาลทหารกลางซึ่งเป็นคดีที่เกี่ยวกับวินัยทหาร โดยเฉพาะหรือเป็นคดีที่ต้องพิจารณาเป็นการลับ เพราะเกี่ยวข้องกับความปลอดภัยของประเทศ¹ แต่สำหรับคดีที่ฎีกาคำพิพากษาของศาลทหารกลางซึ่งพิพากษาในชั้นอุทธรณ์ซึ่งเป็นคดีทั่วไป รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมต้องส่งสำนวนไปให้ศาลฎีกาพิจารณาพิพากษา ซึ่งจะเห็นได้ว่า ในอดีตศาลทหารยังคงผูกพันกับระบบศาลยุติธรรม ซึ่งอาจมองได้ว่าเป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจของศาลทหารในการพิจารณาเพื่อให้เกิดความยุติธรรมทางหนึ่งก็ได้ แต่ในทางกลับกันการกระทำดังกล่าวทำให้องค์กรศาลทหารขาดความเป็นอิสระในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมเพราะศาลยุติธรรมอาจก้าวก้าวการใช้อำนาจในการพิจารณาคดีของศาลทหารซึ่งอาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อการดำเนินคดีอาญากับบุคคลที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลทหารได้เช่นกัน

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

¹ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2477, มาตรา 56.

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

ตามที่ได้ศึกษาเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทหารในต่างประเทศควบคู่กับกระบวนการยุติธรรมทหารในประเทศไทย เห็นได้ว่า ประเทศสวีเดน ฝรั่งเศส และ ประเทศไทย ต่างมีบัญญัติของกฎหมายบังคับให้อัยการทหารเป็นผู้ฟ้องคดีอาญาที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลทหารทั้งสิ้น (บางประเทศอาจให้อำนาจผู้เสียหายเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาในศาลทหารได้) หากจะพิจารณาถึงเหตุผลที่ประเทศต่างๆ ให้อัยการทหารเป็นผู้มีอำนาจฟ้องคดีก็สืบเนื่องมาจากผู้ที่ถูกดำเนินคดีในศาลทหารก็คือบุคคลที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลทหารเท่านั้น หากใช้พลเรือนไม่ ซึ่งตนที่ได้ศึกษาถึงที่มาของบทบัญญัติของรัฐที่ต้องการความมีระเบียบวินัยสูง โดยเฉพาะการเชื่อฟังและปฏิบัติตามคำสั่งอย่างเคร่งครัด เพราะเป็นองค์กรที่ครอบครองและใช้อาวุธร้ายแรงโดยชอบด้วยกฎหมาย ต้องปฏิบัติงานในภาวะเสี่ยงอันตราย ต้องการความมีประสิทธิภาพสูง ดังนั้น วิธีการควบคุมทหารให้อยู่ในระเบียบจึงจำเป็นต้องใช้ความเด็ดขาดและรวดเร็ว เพื่อปกป้องชาติ ศาสนา และพระมหากษัตริย์ จึงจำเป็นต้องปกครองควบคุมทางวินัยอย่างเข้มงวด เด็ดขาด และรวดเร็วทั้งในเวลาปกติและในเวลาวิกฤตสงคราม ด้วยเหตุนี้อัยการทหารซึ่งเป็นบุคคลที่มีหน้าที่ใช้อาวุธร้ายแรงเสื่อมเสียวินัยแล้วย่อมส่งผลเสียหายเป็นอันตรายร้ายแรงต่อประเทศชาติ ดังนั้นวินัยสำหรับทหารจึงถือเป็นสิ่งสำคัญอย่างยิ่ง ผู้บังคับบัญชาของทหารจึงต้องควบคุมดูแลตลอดจนทำการกวดขันวินัยอย่างใกล้ชิด เมื่อทหารกระทำผิดในเรื่องของวินัยซึ่งบางครั้งอาจเป็นความผิดทางอาญาเกี่ยวเนื่องด้วย หรือกระทำความผิดอาญาประเภทที่กฎหมายทหารยอมให้ผู้บังคับบัญชาลงทัณฑ์ได้ ผู้บังคับบัญชาก็ต้องเข้ามาเกี่ยวข้องมีส่วนร่วมในการพิจารณาลงทัณฑ์ทหารที่กระทำความผิด แต่ถ้ามการกระทำผิดนั้นเป็นความผิดอาญาที่ไม่อาจใช้วิธีลงทัณฑ์ได้ หรือเป็นความผิดที่กระทบกระเทือนถึงการปฏิบัติหน้าที่ของทหารที่จำเป็นต้องใช้วิธีการทางศาลที่เด็ดขาด รวดเร็ว ก็ไม่ควรใช้ระบบการดำเนินคดีอาญาตามกระบวนการยุติธรรมของพลเรือน จึงจำเป็นต้องมีกระบวนการยุติธรรมทหารแยกออกมาเป็นอีกส่วนหนึ่งต่างหาก เพื่อควบคุมให้ทหารอยู่ในระเบียบวินัยและกฎหมายโดย

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

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

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

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

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

ซึ่งมีบัญญัติให้อัยการทหาร และผู้เสียหายที่เป็นบุคคลซึ่งอยู่ในอำนาจของศาลทหารเป็นผู้ฟ้องคดีต่อศาลในเวลาปกติ ส่วนในเวลาไม่ปกติหรือศาลอาญาศึก ให้อัยการทหารเท่านั้นเป็นโจทก์มีอำนาจฟ้อง ซึ่งคำว่า “เท่านั้น” เป็นคำเน้นความแสดงจำนวนจำกัดจำเพาะ แสดงว่ากฎหมายไม่ต้องการให้ผู้ใดนอกเสียจากอัยการทหารเท่านั้นที่มีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีในศาลทหาร

จากเหตุผลตามที่สนะดังกล่าว จึงเป็นกรณีที่อาจถือได้ว่าสภาพแห่งวิธีพิจารณาความอาญาทหารไม่เปิดช่องให้อัยการสูงสุดและคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือทนายความที่ได้รับการแต่งตั้งจากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ แล้วแต่กรณีฟ้องคดีในศาลทหารได้เอง อัยการทหารยังคงมีอำนาจและหน้าที่เป็นโจทก์ฟ้องและดำเนินคดีอาญาในศาลทหารต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารในความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมได้โดยบริบูรณ์ และถึงแม้ว่าจะแก้ไขกฎหมายให้อัยการสูงสุดมอบหมายให้อัยการทหารเป็นผู้ฟ้องคดีก็ตาม ประเด็นปัญหาก็ไม่เป็นที่ยุติเนื่องจากอำนาจการสั่งคดีของอัยการสูงสุดและอัยการทหารแตกต่างกันสิ้นเชิง ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 4

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

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

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

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการวิเคราะห์ปัญหาที่กล่าวมาทั้งหมดเห็นควรแก้ไขปัญหาที่เกิดจากการดำเนินคดีอาญาในศาลทหารต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารซึ่งกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม โดยปรับแก้ไขกฎหมาย ดังนี้

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

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

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

ส่วนกรณีที่ผู้เสียหายซึ่งมิใช่บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารไม่มีสิทธิฟ้องคดีเอง หรือเข้าร่วมเป็นโจทก์กับอัยการทหารในศาลทหารได้ ในคดีอาญาทั่วไปที่มีใช้ความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมนั้น ผู้เขียนเห็นว่า เป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพและความเสมอของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ อีกทั้งเป็นการปิดโอกาสที่บุคคลภายนอกเข้าตรวจสอบกระบวนการยุติธรรมทหารเป็นเหตุก่อให้เกิดความ

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

ดังนั้น ควรจะกำหนดให้ผู้เสียหายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นผู้มีอำนาจฟ้องคดีในส่วนนี้ แต่รัฐจะต้องมีบทบัญญัติในกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์เพื่อเป็นมาตรการควบคุมการดำเนินคดีของผู้เสียหายเพื่อเป็นการกานอำนาจและตรวจสอบซึ่งกันและกันระหว่างรัฐและผู้เสียหายในคดีที่ไม่ใช่ความผิดต่อส่วนตัว เช่น ต้องมีบทบัญญัติกำหนดบังคับให้ผู้เสียหายในคดีซึ่งไม่ใช่ความผิดต่อส่วนตัวเข้าร่วมเป็นโจทก์กับอัยการทหารด้วย เพื่อป้องกันไม่ให้ผู้เสียหายดำเนินคดีผิดพลาดเป็นเหตุให้คดีเกิดความเสียหายได้

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

ทั้งนี้เพื่อเป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ และเพื่อให้เจตนารมณ์ของกฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ตลอดจนกระบวนการยุติธรรมทหารมีประสิทธิภาพก่อให้เกิดประโยชน์ต่อรัฐมากที่สุด รวมถึงสิทธิเสรีภาพและความเสมอภาค ตลอดจนสิทธิในกระบวนการยุติธรรมของประชาชนตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยด้วย

2) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 97 กำหนดให้อำนาจอัยการสูงสุดดำเนินคดีอาญาในศาลซึ่งมีเขตอำนาจพิจารณา

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

บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

หนังสือ

- คณิต ฌ นคร. (2538). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- จิตติ ดิงศักดิ์. (2533). *หลักวิชาชีพนักกฎหมาย* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ดำรงราชานุภาพ, สมเด็จพระมหา. (2520). *ตำนานการเกณฑ์ทหารไทย ประชุมพงสาวดารฉบับหอสมุดแห่งชาติ*. กรุงเทพฯ: อรุณ.
- บรรเจิด สิงคะเนติ. *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคดีปกครองเยอรมัน*. กรุงเทพฯ: โครงการตำราและวารสารนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ประดิษฐ์ สุนทราชน. (2515). *กระบวนการยุติธรรมทหาร*. นครหลวงกรุงเทพธนบุรี: กรมแผนที่ทหาร กองบัญชาการทหารสูงสุด.
- ประทีน พัฒนธรรม. (2525). *การดำเนินคดีอาญาในศาลทหาร*. กรุงเทพฯ: บพิธการพิมพ์.
- ประสิทธิ์ ใจชื่น. (2521). *คำบรรยายกฎหมายทหาร* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- วัฒนา ชิดวาริ. (2518). *กระบวนการยุติธรรมและระบบการศาลไทย*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- วีระ โชคเหมาะ. (2529). *คำอธิบายกฎหมายทหาร*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- สมยศ เชื้อไทย. *คำบรรยายหลักรัฐธรรมนูญทั่วไป* (อัดสำเนา)
- สุข เปรมนาวิน. (2512). *ศาลทหาร*. พระนคร: กระทรวงยุติธรรม.
- สุข เปรมนาวิน. (2510). *ธรรมนูญศาลทหาร ประมวลกฎหมายอาญาทหาร วินัยทหาร กฎอัยการศึก*. พระนคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- สุรพล นิติไกรพจน์ และคณะ. (2546). *ศาลรัฐธรรมนูญกับการปฏิบัติหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- อมร จันทรสมบูรณ์. (2523). *กฎหมายปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

อรรถไกรวัลที, หลวง และ สุข เปรูนาวิน. (2486). *ระบบอัยการและศาลทหาร*. พระนคร:
สมาคมสังคมศาสตร์แห่งประเทศไทย,

บทความ

กรมพระธรรมนูญ. (2536, พฤษภาคม). “การบังคับคดีแพ่งของศาลทหาร.” *วารสารพระธรรมนูญ*
น. 34-38.

จิตติ เจริญน้ำ. (2537, ตุลาคม). “การแก้ไขวิธีการที่ผู้เสียหายฟ้องคดีแล้วศาลยกฟ้อง.”
วารสารอัยการ, 17(200).

นคร ผกามาศ. (2521, กรกฎาคม). “การฟ้องคดีอาญาแผ่นดิน (แง่คิดจากคำพิพากษาฎีกา).”
วารสารอัยการ, 1(7).

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2538, มีนาคม). “ความเป็นมาของระบบศาลเดี่ยวในอังกฤษและระบบ
ศาลคู่ในฝรั่งเศส.” *บทบัญญัติ*, 51(1). น. 55-73.

ประมุข สวัสดิ์มงคล. (2503, มีนาคม). “ศาลทหาร.” *จุลพาห*, 7. น. 259-313.

พัลลภ โชติเลขา. (2521, กันยายน). “กระบวนการยุติธรรมทหารของสวีเดนแลนด์.”
วารสารพระธรรมนูญ. น. 52-59.

ไมตรี ต้นเต็มทรัพย์. (2525, เมษายน). “ศาลและผู้พิพากษาของอังกฤษ.” *วารสารกฎหมาย*
ปกครอง, 1. น. 10-25.

สมคิด เลิศไพฑูรย์. (2542, มกราคม-เมษายน). “องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ” *วารสาร*
รัฐธรรมนูญ, 1(1).

สายัณห์ อรรถเกษม. (2546, กันยายน). “ศาลทหาร.” *วารสารพระธรรมนูญฉบับพิเศษ*, 12.
น. 36-37.

_____. (2547, มีนาคม). “ศาลทหาร (ตอนที่ 2).” *วารสารพระธรรมนูญ*, 47(1). น. 1-14.

สำราญ กานต์ประภา. (2521, พฤศจิกายน-ธันวาคม). “อะไรในศาลฎีกาทหาร.” *จุลพาห*, 25
น. 20-37.

เสนอ บุญญเกียรติ. (2512, พฤษภาคม). “ประวัติความเป็นมาของศาลยุติธรรมไทย.”
บทบัญญัติ, 26 น. 18-31.

อุดม รัฐอมฤต. (2535, มิถุนายน). “การฟ้องคดีอาญา.” *วารสารนิติศาสตร์*, 22(2).

วิทยานิพนธ์

- กรกัญญา เอี่ยมโอภาส. (2542). *การดำเนินคดีอาญาโดยองค์การเอกชน (วิทยานิพนธ์ปริญญา
มหาบัณฑิต)*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- อุดม สิทธิวิรัชธรรม. (2525). *การดำเนินคดีในศาลยุติธรรมซึ่งเป็นศาลทหาร (วิทยานิพนธ์
ปริญญามหาบัณฑิต)*. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

เอกสารอื่นๆ

- กรมพระธรรมนูญ. (2514). ผลงานของพลโทสุข เปรมาวิน และประวัติกระบวนการยุติธรรม
ทหาร. พระนคร: โรงพิมพ์คุรุสภา (พิมพ์เป็นอนุสรณ์ในงานพระราชทานเพลิงศพ
พลโทสุข เปรมาวิน ณ เมรุหน้าพลับพลาอิศริยาภรณ์ วัดเทพศิรินทราวาส วันที่ 12
กรกฎาคม
- กองบัญชาการทหารสูงสุด. (2513). “กฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันราชอาณาจักร. พระนคร:
กรมแผนที่ทหาร กองบัญชาการทหารสูงสุด, (พิมพ์ในงานพระราชทานเพลิงศพ
พลโทอัมพร ศรีไชยยันต์ ณ เมรุหลวงหน้าพลับพลาอิศริยาภรณ์ วัดเทพศิรินทราวาส
วันที่ 13 ธันวาคม 2513).

กฎหมาย

- ข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยตุลาการศาลทหาร พ.ศ. 2528 ลงวันที่ 2 มกราคม 2528.
- ข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยทนาย พ.ศ. 2499 ลงวันที่ 17 เมษายน 2499.
- พระราชบัญญัติจัดระเบียบราชการกระทรวงกลาโหม พ.ศ. 2503. ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 77
ตอนที่ 19 ลงวันที่ 15 มีนาคม 2503.
- พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498. ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 72 ตอนที่ 83 ลงวันที่ 18
ตุลาคม 2498.
- พระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. 2497. ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 71 ตอนที่ 13 ลงวันที่ 16
กุมภาพันธ์ 2497.
- พระราชบัญญัติเรือนจำทหาร พุทธศักราช 2479. ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 53 ลงวันที่ 29 มีนาคม
2479.

พระราชบัญญัติจัดการทหาร จุลศักราช 1248.

พระราชบัญญัติจัดการกรมยุทธนาธิการ ร.ศ. 109.

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปราม

การทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542. ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 116 ตอนที่ 114 ก
ลงวันที่ 17 พฤศจิกายน 2542.

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

(ฉบับที่ 2) พ.ศ. ๒๕๕๔. ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 128 ตอนที่ 26 ก
ลงวันที่ 18 เมษายน 2554.

พระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551

ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 125 ตอนที่ 21 ก ลงวันที่ 24 มกราคม 2551.

ระเบียบราชการอัยการทหาร พ.ศ. 2501. ลงวันที่ 20 พฤศจิกายน 2501.

ระเบียบราชการศาลทหาร พ.ศ. 2532. ลงวันที่ 12 กันยายน 2532.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540. ราชกิจจานุเบกษา ฉบับกฤษฎีกา เล่มที่
114 ตอนที่ 55 ก ลงวันที่ 11 ตุลาคม 2540.

ภาษาต่างประเทศ

BOOKS

Abraham Henry J. (1980). *The judiciary* (5th ed). Boston: Allyn and Bacon Inc.

Bryan A. Garner. (1996). *Black's Law Dictionary*. New Pocket Edition. Dallas: West
Publishing.

Denning Sir Alfred Thomson. (1995). *The Road to Justice*. London: Stevens & Sons.

_____. (1982). *What Next in the Law*. London: Butterworths.

Finer Samuel Edward. (1962). *The man on horseback; the role of the military in politics*.
London: Pall Mall Press.

Jewell. *British Constitution*. (1975). London: Cox & Wyman.

Keith J. Eddy. (1987). *The English Legal System* (4th ed). London: Sweet & Maxwell.

Kelsen Hans. (1945). *General Theory of Law and State*. Massachusetts: Harvard University
Press.

Robert N. Wike. (1938). *The Spirit of Legal Profession*. New Haven: Yale University Press.

Usah Komolpanik. (1985). *La Competence des Jridictions Militaire: Etude compare en Droit Francias et en Droit Thailands*, Dotorate Thesis, Faculte de Droit et des Sciences Economiques, Universite de paris, 1985.

ARTICLES

James Stuart-Smith. (1975). *Military Law: Its History, Administration and Practice*.
Bicentennial Issue. *Military Law Review*. 25

Paul Camp. (2001). *Military Pre-trial Custody*. *Crime Law Review*.

S.T.Ansell, (1975). *Military Justice*. Bicentennial Issue. *Military Law Review*. 53.

LAWS

Army Act 1995.

Armed Forces Act 1996.

Armed Forces Act 2000.

Commander's Guide to Discipline.

Commander's Guide to Sentencing.

Commander's Guide to Summary Dealing.

Military Courts Guide.

The Armed Forces Discipline Act 2000.

The Queen's Regulations for the Army.

The Court-Martial (Army) (Amendment) Rules 2000.

The Summary Appeal Court (Army) Rules 2000.

ELECTRONIC SOURCES

Army. "*Army Legal Service.*" Retrieved November 20, 2008, from <<http://www.army.mod.uk/servingsoldier/termserv/discmillaw/cm/ss>>

Beth Hillman. "*Chain of Command.*" Retrieved May-June 15, 2014, from <http://www.Legalaffairs.org/issues/review/Hillman_mayjun2002htm>

Army. "*Court Martial.*" Retrieved November 15, 2008, from <<http://www.army.mod.uk/militarylaw/army>>

Army. "*Discipline and military Law Introduction.*" Retrieved November 18, 2008, from <<http://www.army.mod.uk/servingsoldier/termserv/discmillaw/cm/ss>>

Army. "*Military & Court Martial Law.*" November 20, 2008, from <<http://www.army.mod.uk>>

Army. "*Armed Forces Justice System to be modernized.*" November 20, 2008, from <<http://www.news.mod.uk/news/press/news/Press-notice>>

Army. "*Standing Civilian Court.*" November 20, 2008, from <<http://www.army.mod.uk>>

Army. "*Summary Dealing.*" November 20, 2008, from <<http://www.army.mod.uk/servingsoldier/termserv/discmillaw/cm/ss>>

Army. "*The Right of a Soldier Arrested for or Charged with an offense under the Army Act 1955.*" November 20, 2008, from <<http://www.army.mod.uk/servingsoldier/termserv/discmillaw/cm/ss>>

ภาคผนวก

ร่าง
พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ
ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ ..)

พ.ศ.

.....

.....

.....

โดยที่เป็นการสมควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งมาตรา ๒๕ ประกอบกับมาตรา ๓๑ มาตรา ๓๒ มาตรา ๓๕ มาตรา ๓๘ มาตรา ๔๐ มาตรา ๔๑ มาตรา ๔๓ มาตรา ๕๘ และมาตรา ๖๒ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

มาตรา ๑ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้เรียกว่า “พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

มาตรา ๒ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดหนึ่งร้อยยี่สิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

ฯลฯ

มาตรา ๕๕ ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นวรรคสามของมาตรา ๕๓ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒

“ในกรณีผู้ถูกกล่าวหาเป็นข้าราชการทหาร ให้อัยการสูงสุดเป็นผู้ฟ้องคดีโดยถือเป็นผู้ฟ้องคดีตามกฎหมายว่าด้วยพระธรรมนูญศาลทหาร หรือจะมอบหมายให้อัยการทหารเป็นผู้ฟ้องคดีแทนก็ได้”

มาตรา ๕๖ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๕๘ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“มาตรา ๕๘ เมื่อจะมีการฟ้องคดีอาญาตามมาตรา ๕๓ ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๗๒ มาตรา ๗๓ มาตรา ๗๔ และมาตรา ๗๔/๑ มาใช้บังคับโดยอนุโลม”

มาตรา ๕๗ ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นมาตรา ๕๘/๑ และมาตรา ๕๘/๒ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒

“มาตรา ๕๘/๑ กรณีที่มีการฟ้องผู้ถูกกล่าวหาเป็นคดีอาญาต่อศาลที่มีเขตอำนาจในการพิจารณาคดี ให้ศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดียึดรายงานและสำนวนคดีของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นหลักในการพิจารณาและอาจได้สวนหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ตามที่เห็นควร

ในการดำเนินคดีตามวรรคหนึ่ง ให้ศาลดำเนินกระบวนการพิจารณาไปโดยใช้ระบบไต่สวน ทั้งนี้ ตามระเบียบที่ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกากำหนด โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

มาตรา ๕๘/๒ ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๓๑/๑ มาใช้บังคับกับการดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยโดยอนุโลม”

มาตรา ๕๘ ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นมาตรา ๑๐๓/๑ ของหมวด ๕ การขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคลกับประโยชน์ส่วนรวม แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒

“มาตรา ๑๐๓/๑ บรรดาความผิดที่บัญญัติไว้ในหมวดนี้ ให้ถือเป็นความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมตามประมวลกฎหมายอาญาด้วย”

มาตรา ๕๙ ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นหมวด ๕/๑ การส่งเสริมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต มาตรา ๑๐๓/๒ มาตรา ๑๐๓/๓ มาตรา ๑๐๓/๔ มาตรา ๑๐๓/๕ และมาตรา ๑๐๓/๖ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒

ฯลฯ

มาตรา ๑๑ บรรดาบทบัญญัติใดที่ได้บัญญัติไว้ตามประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ ๓๑ เรื่อง การดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ลงวันที่ ๓๐ กันยายน พ.ศ. ๒๕๔๕ ที่เป็นเรื่องเดียวกัน หรือที่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ ให้ใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้แทน

มาตรา ๑๒ ให้ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติรักษาการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้

ถูกต้องตามมติของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ

(นางสาวศิริพงษ์ อาสนะเสน)

ผู้อำนวยการสำนักการประชุม

สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา

ปฏิบัติหน้าที่สำนักงานเลขาธิการสภานิติบัญญัติแห่งชาติ

หน้า ๑

เล่ม ๑๒๓ ตอนที่ ๑๐๔ ก ราชกิจจานุเบกษา

๒ ตุลาคม ๒๕๕๕



ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์

ศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๓/๒๕๕๕

วันที่ ๖ กรกฎาคม พ.ศ. ๒๕๕๕

เรื่อง พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๘๘ มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๔๕ ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) ชัด หรือแย้ง ต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง (๓) และมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง หรือไม่

ศาลทหารกรุงเทพส่งคำร้องของผู้ร้อง ซึ่งเป็นจำเลย ในคดีดำที่ ๓๒/๒๕๕๓ เพื่อขอให้ ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ ว่า พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๘๘ มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๔๕ ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง (๓) และมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง หรือไม่

ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบ สรุปได้ว่า พันเอก ศราวุธ กลิ่นมาหอม โจทก์ได้ยื่นฟ้องพันเอก จาตุภัทร รัตนวิจิตร เป็นจำเลย ซึ่งเป็นนายทหารชั้นสัญญาบัตรประจำกรมพระธรรมนูญ สำนักงานปลัดกระทรวงกลาโหม ต่อศาลทหารกรุงเทพในข้อหาความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการและหมิ่นประมาท โดยขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๓ มาตรา ๑๕๔ มาตรา ๓๒๖ และมาตรา ๙๑ ประมวลกฎหมายอาญาทหาร มาตรา ๓๐ และมาตรา ๓๒ พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๑๓ และพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ๑๑) พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๓

หน้า ๒

เล่ม ๑๒๓ ตอนที่ ๑๐๔ ก ราชกิจจานุเบกษา

๒ ตุลาคม ๒๕๔๕

จำเลยยื่นคำร้องต่อศาลทหารกรุงเทพ เมื่อวันที่ ๒๐ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗ สรุปได้ว่า โจทก์ยังไม่มีอำนาจฟ้องเพราะโจทก์มิได้ปฏิบัติให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย การป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๘๔ ที่บัญญัติให้การกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมิใช่บุคคลตามมาตรา ๖๖ ว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ให้ผู้กล่าวหาขึ้นคำกล่าวหาเป็นหนังสือลงลายมือชื่อของตนต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. และโดยเหตุที่จำเลยเป็นข้าราชการ จึงได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวและประกอบกับคดีนี้เป็นคดีฟ้องใหม่จึงมิเข้าข้อยกเว้นตามมาตรา ๘๖ (๒) ที่บัญญัติห้ามมิให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. รับหรือยกคำกล่าวหาตามมาตรา ๘๔ ที่มีลักษณะเป็นเรื่องที่ศาลรับฟ้องในประเด็นเดียวกัน และอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลหรือที่ศาลพิพากษาหรือมีคำสั่งเสร็จเด็ดขาดแล้ว ดังนั้น จำเลยจึงขอให้ศาลทหารกรุงเทพยกฟ้องโจทก์โดยมิต้องไต่สวนมูลฟ้องโจทก์ยื่นคำร้องต่อศาลทหารกรุงเทพ เมื่อวันที่ ๒๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗ คัดค้านคำร้องจำเลยว่า คำร้องของจำเลยเป็นการกล่าวอ้างบทกฎหมายอย่างฟั่นเฟือน เพราะตามกฎหมายที่จำเลยอ้างไม่มีบทมาตราใดที่บัญญัติว่า เมื่อมีกรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการแล้วผู้เสียหายจะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ฯ แต่เพียงประการเดียว ในทางตรงกันข้ามคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงตามบทบัญญัติกฎหมายดังกล่าวได้จะต้องมีการกล่าวหาต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ก่อน ทั้งนี้โดยนัยมาตรา ๔๓ และเมื่อพิจารณาตามมาตรา ๘๖ (๒) จะเห็นได้ว่า โจทก์ไม่ได้ถูกบังคับตามกฎหมายดังกล่าว แต่เป็นเรื่องที่โจทก์มีสิทธิใช้ทางเลือกตามมาตรา ๘๖ (๒) เมื่อศาลรับฟ้องในประเด็นเดียวกันและอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาล จึงไม่มีความจำเป็นที่โจทก์จะต้องปฏิบัติตามกฎหมายดังกล่าวให้ครบถ้วนก่อน ดังนั้น คดีนี้ โจทก์ในฐานะผู้เสียหายตามกฎหมายจึงมีสิทธิที่จะเลือกดำเนินการตามกฎหมาย โจทก์จึงไม่อยู่ในบังคับตามกฎหมายที่จำเลยอ้างแต่อย่างใด นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ฯ มาตรา ๘๕ แล้ว บทบัญญัติดังกล่าวไม่ได้บัญญัติไว้ว่า ในชั้นการไต่สวนมูลฟ้องในคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์ฟ้องต่อศาลโดยลำพังให้ดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเนื่องมาจากการกระทำตามมาตรา ๘๘ ให้ศาลต้องส่งเรื่องให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการตามกฎหมายที่กล่าวอ้างต่อไป หรือไม่ได้บัญญัติไว้ว่า ให้ศาลยกฟ้องโจทก์และสั่งให้โจทก์ไปดำเนินการตามกฎหมายดังกล่าวแต่อย่างใด ด้วยเหตุผลดังกล่าว เมื่อโจทก์ได้รับความเสียหายจากการกระทำที่ผิดกฎหมาย

หน้า ๓

เล่ม ๑๒๓ ตอนที่ ๑๐๔ ก

ราชกิจจานุเบกษา

๒ ตุลาคม ๒๕๔๕

ของจำเลย โจทก์จึงเป็นบุคคลผู้มีสิทธิตามรัฐธรรมนูญมาตรา ๒๘ ประกอบพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหารฯ มาตรา ๔๕ ที่บัญญัติว่า “ศาลทหารในเวลาปกติให้อัยการทหารหรือผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารมีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา แต่ถ้าผู้เสียหายมิได้เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารแล้ว ต้องมอบคดีให้อัยการทหารเป็นโจทก์” และมาตรา ๑๖ ที่บัญญัติว่า “บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร คือ (๑) นายทหารชั้นสัญญาบัตรประจำการ” โจทก์ซึ่งเป็นนายทหารชั้นสัญญาบัตรประจำการจึงเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร และมีอำนาจฟ้องจำเลยในคดีนี้และดำเนินคดีต่อจำเลยตามกฎหมายดังกล่าวได้ โจทก์จึงขอให้ศาลมีคำสั่งไม่รับคำร้องของจำเลย นอกจากนี้คดีนี้อยู่ในชั้นไต่สวนมูลฟ้องซึ่งเป็นเรื่องระหว่างศาลกับโจทก์ จำเลยยังไม่มีสิทธิดำเนินการอย่างใดนอกเหนือจากที่กฎหมายกำหนดศาลทหารกรุงเทพมีคำสั่งในชั้นการไต่สวนมูลฟ้อง เมื่อวันที่ ๑๖ มิถุนายน ๒๕๔๗ ว่า ข้อเท็จจริงจากการไต่สวนมูลฟ้องได้ความในเบื้องต้นว่า โจทก์และจำเลยเป็นนายทหารชั้นสัญญาบัตรประจำการซึ่งต่างเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร ก่อนที่จะได้วินิจฉัยว่า คดีมีมูลตามฟ้องโจทก์หรือไม่นั้นสมควรได้วินิจฉัยคำร้องขอให้ชี้ขาดปัญหาข้อกฎหมายเบื้องต้นของจำเลยเสียก่อนว่าโจทก์มีอำนาจฟ้องหรือไม่ พิเคราะห์แล้วเห็นว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะมีอำนาจดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมิใช่บุคคลตามมาตรา ๖๖ ว่า กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมตามมาตรา ๔๓ ได้ ในกรณีที่มีการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามมาตรา ๘๔ และในกรณีที่ผู้เสียหายได้ร้องทุกข์หรือมีผู้กล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวนให้ดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา ๘๕ แต่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ หาได้ตัดอำนาจฟ้องของผู้เสียหายตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหารฯ มาตรา ๔๕ แต่ประการใดไม่ เมื่อโจทก์เป็นนายทหารชั้นสัญญาบัตรประจำการจึงเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหารฯ มาตรา ๑๖ (๑) โจทก์จึงมีอำนาจฟ้องจำเลยว่า กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการและหมิ่นประมาทอันเป็นความผิดอาญาต่อศาลทหารกรุงเทพได้ ปัญหาที่จะต้องวินิจฉัยต่อไป คือ คดีโจทก์มีมูลหรือไม่ ศาลทหารกรุงเทพพิเคราะห์พยานหลักฐานที่โจทก์นำสืบแล้วเห็นว่า คู่ความเป็นบุคคลซึ่งอยู่ในอำนาจศาลทหารและคดีมีมูลเฉพาะในข้อหาเป็นเจ้าพนักงานทำให้เสียหาย ทำลาย ซ่อนเร้น เอาไปเสีย หรือทำให้สูญหายหรือทำให้ไร้ประโยชน์ซึ่งเอกสารอันเป็นหน้าที่ของตนที่จะปกครองหรือรักษาไว้ และข้อหาเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหน้าที่หรือละเว้นการปฏิบัติ

หน้า ๔

เล่ม ๑๒๓ ตอนที่ ๑๐๔ ก

ราชกิจจานุเบกษา

๒ ตุลาคม ๒๕๕๕

หน้าที่โดยมิชอบ ส่วนข้อหาหมิ่นประมาทเห็นว่า ไม่มีมูลเพียงพอที่ศาลจะประทับฟ้องไว้พิจารณาจึงมีคำสั่งให้ประทับฟ้องไว้พิจารณาเฉพาะข้อหาที่มีมูลจำเลยยื่นคำร้องและคำแถลงต่อศาลทหารกรุงเทพ เมื่อวันที่ ๒๖ มกราคม ๒๕๕๘ และวันที่ ๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๘ สรุปได้ว่า คำสั่งให้ประทับฟ้องของศาลทหารกรุงเทพขัดต่อเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่ต้องการให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งเป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญเป็นผู้ตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกกล่าวหาว่า กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ไม่ว่าบุคคลนั้นจะอยู่ในอำนาจศาลยุติธรรมหรือศาลทหาร ทั้งนี้ เพื่อมิให้มีการช่วยเหลือหรือกลั่นแกล้งฟ้องร้องกัน และเพื่อให้ผู้ถูกกล่าวหาได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน ซึ่งศาลทหารกรุงเทพได้มีคำพิพากษาวางแนวทางการฟ้องคดีในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการไว้ในคำพิพากษาศาลทหารกรุงเทพ คดีดำที่ ๕๒/๒๕๕๗ คดีแดงที่ ๒๐/๒๕๕๘ แล้วว่า หากเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดดังกล่าว การไต่สวนและการวินิจฉัยในกรณีกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการจะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ฯ เมื่อไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติดังกล่าว อัยการศาลทหารกรุงเทพจึงไม่มีอำนาจฟ้องและพิพากษายกฟ้องซึ่งสอดคล้องกับความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา ตามบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเรื่องเสร็จที่ ๓๖๕/๒๕๕๗ เรื่องการดำเนินการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ฯ ดังนั้น โดยนัยเดียวกันผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารย่อมไม่มีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการด้วย พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ฯ เป็นกฎหมายพิเศษที่รัฐธรรมนูญให้อำนาจแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการไต่สวนและวินิจฉัยคดีกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ โดยมีได้ยกเว้นให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐประเภทใดหรือบุคคลใด ดังนั้น เมื่อคดีนี้เป็นการกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ จึงอยู่ในอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ฯ มาตรา ๑๕ (๓) การดำเนินการต่อข้าราชการในหน่วยราชการของกระทรวงกลาโหมที่กระทำความผิดจะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ โจทก์จึงไม่มีอำนาจนำคดีมาฟ้องเองได้ โจทก์ยื่นคำร้องคัดค้านต่อศาลทหารกรุงเทพ เมื่อวันที่ ๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๘ สรุปได้ว่าศาลมีคำสั่งประทับฟ้องไว้พิจารณาโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

หน้า ๕

เล่ม ๑๒๓ ตอนที่ ๑๐๔ ก

ราชกิจจานุเบกษา

๒ ตุลาคม ๒๕๔๙

ดังจำเลยอ้าง เนื่องจากรัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ฯ ไม่มีบทบัญญัติห้ามมิให้โจทก์นำคดีมาฟ้องต่อศาลเอง ซึ่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ วรรคสอง ได้บัญญัติให้การรับรองไว้ว่า “บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้” การที่จำเลยอ้างคำพิพากษาของศาลทหารกรุงเทพ คดีดำที่ ๕๒/๒๕๔๗ คดีแดงที่ ๒๐/๒๕๔๘ ในคดีนั้นมีข้อเท็จจริงแตกต่างกันและคดียังไม่ถึงที่สุด เพราะในคดีที่จำเลยกล่าวอ้างเป็นเรื่องของการสอบสวนของคณะกรรมการที่ไม่ชอบตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ หาใช่เป็นเรื่องเกี่ยวกับกรณีที่โจทก์ฟ้องเอง ดังนั้น โจทก์จึงมีอำนาจฟ้องจำเลย ขอให้ศาลยกคำร้องของจำเลยและดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไป

ศาลทหารกรุงเทพมีคำสั่งคำร้องของจำเลย เมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๘ ซึ่งขาดปัญหาข้อกฎหมายเบื้องต้นว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะมีอำนาจดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมิใช่บุคคลตามมาตรา ๖๖ ว่า กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ฯ มาตรา ๔๑ ได้เฉพาะในกรณีที่มีการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามมาตรา ๘๔ และในกรณีที่ผู้เสียหายได้ร้องทุกข์หรือมีผู้กล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวนให้ดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา ๘๕ แต่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ฯ มิได้มีบทบัญญัติใดที่ตัดอำนาจฟ้องของผู้เสียหายที่จะใช้สิทธิในการฟ้องคดีอาญาเองตามที่กฎหมายในส่วนวิธีสบัญญัติบัญญัติให้อำนาจไว้ เมื่อเป็นผู้เสียหายตามความผิดในทางอาญาที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ดังนั้น เมื่อโจทก์และจำเลยเป็นนายทหารชั้นสัญญาบัตรประจำการ ซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร ฯ มาตรา ๑๖ (๑) โจทก์ในฐานะผู้เสียหายจึงมีอำนาจฟ้องจำเลยในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการต่อศาลทหารกรุงเทพตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร ฯ มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่งได้ ส่วนที่จำเลยยกอ้างคำพิพากษาศาลทหารกรุงเทพ คดีดำที่ ๕๒/๒๕๔๗ คดีแดงที่ ๒๐/๒๕๔๘ นั้น ศาลทหารกรุงเทพเห็นว่า คำพิพากษาดังกล่าวเป็นการยกฟ้องโจทก์ในเรื่องเกี่ยวกับการสอบสวนของคณะกรรมการสอบสวนที่ไม่ชอบตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ฯ เช่นเดียวกับความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา ซึ่งเป็นคนละเรื่องกับที่ผู้เสียหายเป็นโจทก์ฟ้องคดีเองอีกทั้งคดีนี้

หน้า ๖

เล่ม ๑๒๓ ตอนที่ ๑๐๔ ก

ราชกิจจานุเบกษา

๒ ตุลาคม ๒๕๔๕

โจทก์มิได้ร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวน เพราะประสงค์จะดำเนินคดีเอง โจทก์จึงมีอำนาจฟ้องจำเลยว่า กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการอันเป็นความผิดอาญาต่อศาลทหารกรุงเทพได้ จึงมีคำสั่งให้ยกคำร้องจำเลยและดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีต่อไป จำเลยยื่นคำร้องต่อศาลทหารกรุงเทพ เมื่อวันที่ ๒๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๘ ได้แย้งว่าคำสั่งให้ประทับฟ้องของศาลทหารกรุงเทพขัดต่อเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญที่ต้องการให้คณะกรรมการป.ป.ช. ซึ่งเป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญเป็นผู้ตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกกล่าวหาว่า กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ไม่ว่าบุคคลนั้นจะอยู่ในอำนาจศาลยุติธรรมหรือศาลทหาร ทั้งนี้เพื่อมิให้มีการช่วยเหลือหรือกลั่นแกล้งฟ้องร้องกัน และเพื่อให้ผู้ถูกกล่าวหาได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน การที่ศาลทหารกรุงเทพวินิจฉัยว่า ผู้เสียหายซึ่งเป็นผู้อยู่ในอำนาจศาลทหารยื่นฟ้องจำเลยและศาลทหารกรุงเทพมีอำนาจไต่สวนมูลฟ้องได้นั้น มีผลทำให้จำเลยไม่สามารถใช้สิทธิชี้แจงข้อกล่าวหาและแสดงพยานหลักฐานหรือนำพยานบุคคลมาชี้แจงประกอบคำชี้แจงตามมาตรา ๔๗ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ได้เช่นเดียวกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีไต่สวนมูลฟ้องได้นั้น เพราะในการไต่สวนมูลฟ้องของศาลทหารต้องนำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) มาบังคับใช้ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหารฯ มาตรา ๔๕ ซึ่งมีผลให้จำเลยไม่มีสิทธินำพยานมาสืบในชั้นการไต่สวนมูลฟ้องและศาลทหารมีอำนาจไต่สวนมูลฟ้องกลับหลังจำเลยได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๕ วรรคสอง และวรรคสาม ทำให้จำเลยไม่ได้รับความคุ้มครองในทางกฎหมายเท่าเทียมกับบุคคลอื่นตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง ดังนั้น การที่ศาลทหารกรุงเทพนำพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหารฯ มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง มาวินิจฉัยว่า โจทก์เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารและศาลทหารกรุงเทพมีอำนาจไต่สวนมูลฟ้องคดีความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการได้ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหารฯ มาตรา ๔๕ ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) บทบัญญัติดังกล่าวจึงเป็นบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง (๓) และมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง และเมื่อยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวข้องกับบทบัญญัติดังกล่าว จึงขอให้ศาลทหารกรุงเทพรอการพิจารณาไว้ชั่วคราวและส่งคำโต้แย้งของจำเลยให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

หน้า ๗

เล่ม ๑๒๓ ตอนที่ ๑๐๔ ก

ราชกิจจานุเบกษา

๒ ตุลาคม ๒๕๕๕

ศาลทหารกรุงเทพพิเคราะห์แล้วเห็นว่า ตามคำร้องของจำเลยต้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ และยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ จึงส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา วินิจฉัย

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาเบื้องต้นมีว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคำร้องนี้เพื่อพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วย บทบัญญัติมาตรา ๖ และยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้นให้ ศาลรอการพิจารณาพิพากษาคดีไว้ชั่วคราว และส่งความเห็นเช่นนั้นตามทางการเพื่อศาล รัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย”

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้ว เห็นว่า ศาลทหารกรุงเทพได้ส่งคำโต้แย้งของผู้ร้องซึ่งเป็นจำเลยตามทางการให้ศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย กรณีจึงเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีอำนาจรับคำร้องนี้ไว้พิจารณาวินิจฉัยได้

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาคำร้องและเอกสารประกอบคำร้องแล้ว เห็นว่า ประเด็นที่ศาล รัฐธรรมนูญต้องพิจารณาวินิจฉัยตามคำร้องมีว่า พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๙๘ มาตรา ๔๙ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๔๕ ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง (๓) และมาตรา ๓๐ วรรค หนึ่ง หรือไม่

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐

มาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน”

มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง “คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมี อำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้ ...

(๓) ใ้สอบสวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร้ายผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อ หน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการ ยุติธรรม เพื่อดำเนินการต่อไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปราม การทุจริต ฯลฯ”

หน้า ๘

เล่ม ๑๒๓ ตอนที่ ๑๐๔ ก

ราชกิจจานุเบกษา

๒ ตุลาคม ๒๕๕๕

พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๕๘ มาตรา ๔๕ “วิธีพิจารณาความอาญาทหาร ให้นำกฎหมาย กฎและข้อบังคับซึ่งออกตามกฎหมายฝ่ายทหารมาใช้บังคับ ถ้าไม่มีกฎหมาย กฎและข้อบังคับฝ่ายทหารก็ให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้บังคับโดยอนุโลม ถ้าวิธีพิจารณาข้อใดซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับเท่าที่จะใช้ได้”

มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง “ศาลทหารในเวลาปกติให้อัยการทหารหรือผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารมีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา แต่ถ้าผู้เสียหายมิได้เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารแล้ว ต้องมอบคดีให้อัยการทหารเป็นโจทก์”

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

มาตรา ๑๖๒ วรรคหนึ่ง “ถ้าฟ้องถูกต้องตามกฎหมายแล้ว ให้ศาลจัดการส่งต่อไปนี้

(๑) ในคดีราษฎรเป็นโจทก์ ให้ไต่สวนมูลฟ้อง แต่ถ้าคดีนั้นพนักงานอัยการได้ฟ้องจำเลยโดยข้อหาอย่างเดียวกันด้วยแล้วให้จัดการตามอนุมาตรา (๒)

ฯลฯ”

พิจารณาแล้ว เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ เป็นบทบัญญัติรับรองหลักความเสมอภาคของบุคคลโดยมีพื้นฐานมาจากหลักความเสมอภาคตามธรรมชาติที่ยอมรับว่า สิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั้น เป็นสิทธิของปัจเจกชนที่มีความเสมอภาคอย่างเท่าเทียมกันทุกคน หลักความเสมอภาคของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ จึงเป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน โดยให้ทุกคนมีความเสมอภาคกันในกฎหมายและห้ามมิให้มีการเลือกปฏิบัติอันทำให้เกิดความไม่เสมอภาคแก่บุคคลที่เรียกว่า การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมแต่มิได้เป็นการห้ามโดยเด็ดขาดหากเป็นมาตรการเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้เกิดความเสมอภาคโดยทำให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมกระทำได้ โดยไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ วรรคสี่ ส่วนรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง เป็นบทบัญญัติ ว่าด้วยอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (คณะกรรมการ ป.ป.ช.) ซึ่งเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญที่ทำหน้าที่ในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ โดยอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง (๑) ถึง (๖) และตาม (๓) บัญญัติให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจหน้าที่ไต่สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร้ายวยผิดปกติ กระทำความผิด

หน้า ๕

เล่ม ๑๒๓ ตอนที่ ๑๐๔ ก

ราชกิจจานุเบกษา

๒ ตุลาคม ๒๕๕๕

ฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม เพื่อดำเนินการต่อไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการของกฎหมาย ประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ซึ่งขณะปัจจุบัน คือ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ สำหรับพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๙๘ มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๔๕ ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) เป็นบทบัญญัติว่าด้วย วิธีพิจารณาความคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของศาลทหาร ในส่วนที่เกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาของการได้สวนมูลฟ้องในกรณีที่ผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารประสงค์จะเป็นโจทก์ฟ้องให้ดำเนินคดีกับจำเลยด้วยตัวเอง โดยกำหนดขั้นตอนการพิจารณาคดีของศาลทหารไว้ในพระราชบัญญัติธรรมนูญ ศาลทหาร ฯ มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่งว่า ให้อัยการทหารหรือผู้เสียหาย ซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารแล้วแต่กรณีมีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาต่อศาลทหารในเวลาปกติได้ แต่ถ้าผู้เสียหายมิได้อยู่ในอำนาจศาลทหารต้องให้อัยการทหารเป็นผู้ฟ้อง โดยในส่วนของวิธีพิจารณาความคดีอาญาของศาลทหารนั้น พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร ฯ มาตรา ๔๕ บัญญัติว่า ให้นำกฎหมาย กฎและข้อบังคับ ซึ่งออกตามกฎหมายฝ่ายทหารมาใช้บังคับ ถ้าไม่ได้บัญญัติไว้ก็ให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้บังคับโดยอนุโลม และถ้าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีได้บัญญัติวิธีพิจารณาข้อใดไว้โดยเฉพาะ ให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับเท่าที่จะใช้ได้ ซึ่งกรณีตามคำร้องนี้ศาลทหารกรุงเทพนำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) มาใช้บังคับ โดยปรับบทว่า ในคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์ฟ้องเองโดยลำพังให้ศาลทหารกรุงเทพจัดการสั่งได้สวนมูลฟ้องก่อน และเมื่อศาลทหารกรุงเทพได้สวนมูลฟ้องแล้วเห็นว่า คำฟ้องมีมูล ศาลทหารกรุงเทพมีคำสั่งประทับฟ้องคำฟ้องนั้นได้ บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวถือว่า เป็นบทบัญญัติที่อุดช่องว่างในการใช้บังคับกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจศาลทหารในกรณีที่พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหารฯ ไม่ได้บัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ เพื่อให้การพิจารณาคดีดำเนินการต่อไปได้ตามเจตนารมณ์ของกฎหมายดังที่ปรากฏตามหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร ฯ ที่ว่า พระราชบัญญัตินี้ตราขึ้นใช้บังคับเพื่อความสะดวกในการใช้และความเหมาะสมกับความต้องการของทางราชการทหารที่ต้องการให้การพิจารณาพิพากษาคดีทหารเสร็จเด็ดขาดไปโดยรวดเร็ว

หน้า ๑๐

เล่ม ๑๒๓ ตอนที่ ๑๐๔ ก

ราชกิจจานุเบกษา

๒ ตุลาคม ๒๕๔๕

ประเด็นที่ผู้ร้องโต้แย้งว่า การที่โจทก์ดำเนินคดีกับจำเลยซึ่งเป็นผู้ร้องและเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐต่อศาลทหารกรุงเทพและศาลทหารกรุงเทพมีคำสั่งประทับฟ้องตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหารพ.ศ. ๒๔๕๘ มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๔๕ ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา ๑๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) โดยไม่ปฏิบัติให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ที่ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สวนข้อเท็จจริงก่อนเป็นบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง (๓) นั้น ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้ว เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง (๓) บัญญัติให้การดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ร้ายผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่จะไต่สวนและวินิจฉัยเพื่อดำเนินการต่อไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ฯ หมวด ๘ ว่าด้วยการตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมิใช่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามมาตรา ๓๐๘ ของรัฐธรรมนูญ บัญญัติให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมิใช่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามมาตรา ๖๖ ว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมได้เฉพาะในกรณีที่มีการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามมาตรา ๘๔ และในกรณีที่ผู้เสียหายได้ร้องทุกข์หรือมีผู้กล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวนให้ดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา ๘๕ เท่านั้น บทบัญญัติดังกล่าวจึงเป็นกฎหมายเฉพาะที่ใช้บังคับในกรณีที่มีการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. และกรณีที่มีการร้องทุกข์หรือมีผู้กล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวนให้ดำเนินคดีต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยให้ผ่านการไต่สวนข้อเท็จจริงและการวินิจฉัยจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. เสียก่อน แต่บทบัญญัติดังกล่าวไม่รวมถึงกรณีที่ผู้เสียหายประสงค์จะดำเนินคดีทางศาลโดยใช้สิทธิในฐานะเป็นผู้เสียหายฟ้องคดีด้วยตนเอง ซึ่งเห็นได้จากบทบัญญัติของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ฯ มาตรา ๘๖ ที่บัญญัติว่า “ห้ามมิให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. รับหรือยกคำกล่าวหาตามมาตรา ๘๔ ที่มีลักษณะดังต่อไปนี้ขึ้นพิจารณา... (๒) เรื่องที่ศาลรับฟ้องในประเด็นเดียวกัน และอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลหรือที่ศาลพิพากษาหรือมีคำสั่งเสร็จเด็ดขาดแล้ว” กล่าวคือ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ฯ ไม่มีบทบัญญัติ

หน้า ๑๑

เล่ม ๑๒๓ ตอนที่ ๑๐๔ ก

ราชกิจจานุเบกษา

๒ ตุลาคม ๒๕๔๕

ห้ามมิให้ผู้เสียหายซึ่งเป็นเอกชนหรือเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งมีใช้บุคคลตามมาตรา ๖๖ ต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี ประกอบกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ วรรคสองบัญญัติให้บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้สามารถยก บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้ ดังนั้น ผู้เสียหายไม่ว่าจะเป็นเอกชนหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเมื่อปรากฏว่าสิทธิและเสรีภาพของบุคคลดังกล่าว ถูกละเมิด ผู้เสียหายสามารถดำเนินคดีโดยฟ้องต่อศาลที่มีอำนาจเพื่อให้พิจารณาพิพากษาคดีได้ โจทก์ในคดีตามคำร้องนี้ซึ่งเป็นผู้เสียหายจึงสามารถเลือกที่จะดำเนินคดีโดยให้ผ่านคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อไต่สวนและวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง (๓) หรือจะดำเนินคดีใน ฐานะผู้เสียหายต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาก็ได้ และเมื่อข้อเท็จจริง ตามคำร้องปรากฏว่า ผู้เสียหายและผู้ร้องต่างเป็นนายทหารชั้นสัญญาบัตร ศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีได้แก่ศาล ทหารกรุงเทพ อำนาจหน้าที่และวิธีพิจารณาคดีของศาลทหารเป็นคนละส่วนกันและไม่มีความ เกี่ยวข้องกันกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. แต่อย่างใด ดังนั้น พระราชบัญญัติธรรมนูญ ศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๘๘ มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๔๕ ประกอบประมวลกฎหมายวิธี พิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง (๓) ส่วนประเด็นที่ผู้ร้องโต้แย้งว่า การที่ศาลทหารกรุงเทพไต่สวนมูลฟ้องและมีคำสั่ง ประทับฟ้อง คำฟ้องของโจทก์ตามที่พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๔๘๘ มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๔๕ ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ วรรค หนึ่ง (๑) บัญญัติไว้ทำให้ผู้ร้องไม่สามารถได้รับการไต่สวนและวินิจฉัยจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อใช้สิทธิชี้แจงข้อกล่าวหาและแสดงพยานหลักฐานตามวิธีการที่กำหนดไว้ในกฎหมายประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตได้เช่นเดียวกันกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีใช้ เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารจึงมีการเลือกปฏิบัติระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกัน ทำให้ผู้ร้อง ไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเสมอกันกับบุคคลอื่นตามที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง ให้การรับรองไว้ เป็นบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ วรรคหนึ่งนั้น ศาล รัฐธรรมนูญพิจารณาแล้ว เห็นว่า ในส่วนของวิธีพิจารณาคดีของศาลทหารกรุงเทพที่เกี่ยวกับการ ไต่สวนมูลฟ้องนั้น มีหลักประกันการให้ความเป็นธรรมแก่จำเลยซึ่งเป็นผู้ร้องอยู่แล้ว กล่าวคือ การ ไต่สวนมูลฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒วรรคหนึ่ง (๑) มีหลักการ สำคัญในการให้ความเป็นธรรมแก่คู่ความไม่ว่าจะเป็นโจทก์หรือจำเลย เนื่องจากการไต่สวนมูลฟ้อง เป็นกระบวนการพิจารณาของศาลซึ่งเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญที่ใช้อำนาจตุลาการ ที่มีความเป็น

หน้า ๑๒

เล่ม ๑๒๓ ตอนที่ ๑๐๔ ก

ราชกิจจานุเบกษา

๒ ตุลาคม ๒๕๔๕

กลางและมีความเป็นอิสระ โดยศาลจะพิจารณาตรวจสอบพยานหลักฐานของโจทก์ในเบื้องต้นว่า คดีมีมูลเพียงพอที่จะดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไปหรือไม่ ถ้ามีเพียงพอก็จะมีคำสั่งว่าคดีมีมูลและประทับฟ้องหากมีพยานหลักฐานไม่เพียงพอ ศาลก็จะมีคำสั่งว่าคดีไม่มีมูลและยกฟ้องโจทก์ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๗ ที่บัญญัติว่า “ถ้าปรากฏว่าคดีมีมูล ให้ศาลประทับฟ้องไว้พิจารณาต่อไปเฉพาะกระทำความผิด ถ้าคดีไม่มีมูลให้พิพากษายกฟ้อง” แม้ว่าในชั้นการไต่สวนมูลฟ้องของศาลจะห้ามมิให้จำเลยนำพยานมาสืบข้อเท็จจริงว่า จำเลยมิได้กระทำความผิดที่เป็นประเด็นหลักแห่งคดีในชั้นการไต่สวนมูลฟ้องก็ตาม แต่จำเลยย่อมมีสิทธิมาฟังและซักค้านพยานของโจทก์ในชั้นการไต่สวนมูลฟ้องได้ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๕ วรรคสาม ว่า “ในคดีร้ายแรงเป็นโจทก์ ศาลมีอำนาจไต่สวนมูลฟ้องกลับหลังจำเลย ให้ศาลส่งสำเนาฟ้องแก่จำเลยรายตัวไปกับแจ้งวันนัดไต่สวนให้จำเลยทราบ จำเลยจะมาฟังการไต่สวนมูลฟ้อง โดยตั้งทนายให้ซักค้านพยานโจทก์ ด้วยหรือไม่ก็ได้ หรือจำเลยจะไม่มา แต่ตั้งทนายมาซักค้านพยานโจทก์ก็ได้ ห้ามมิให้ศาลถามคำให้การจำเลย และก่อนที่ศาลประทับฟ้องมิให้ถือว่าจำเลยอยู่ในฐานะเช่นนั้น” จึงกล่าวได้ว่าหลักการไต่สวนมูลฟ้องในคดีอาญาของศาลมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการคุ้มครองจำเลยไม่ให้ถูกกลั่นแกล้งโดยการฟ้องคดีของโจทก์ และมิได้เป็นการตัดสิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลยซึ่งเป็นผู้ร้องตามที่กล่าวอ้าง แต่เป็นการกลั่นกรองก่อนนำสู่การพิจารณาคดีอันเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลแล้ว ผู้ร้องในฐานะจำเลยจึงได้รับประโยชน์จากบทบัญญัติดังกล่าวในการคุ้มครองสิทธิยิ่งกว่าที่จะเป็นการลดรอนสิทธิหรือทำให้ไม่ได้รับความเท่าเทียมกันตามกฎหมายดังที่ผู้ร้องกล่าวอ้าง การไต่สวนมูลฟ้องจึงเป็นวิธีพิจารณาความคดีอาญาที่ให้หลักประกันความเป็นธรรมแก่คู่ความโดยเฉพาะจำเลยซึ่งเป็นผู้ร้องเมื่ออำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง (๓) และกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตไม่ได้บัญญัติให้รวมถึงกรณีที่ผู้เสียหายประสงค์ที่จะดำเนินคดีทางศาลกับเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยลำพัง บทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยการไต่สวนมูลฟ้องของศาลทหาร จึงไม่ใช่กรณีที่ก่อให้เกิดความไม่เสมอภาค หรือไม่ให้ความคุ้มครองแก่บุคคลตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกันระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกดำเนินคดีโดยศาลกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกไต่สวนข้อเท็จจริงโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. แต่อย่างใด นอกจากนี้บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ผู้ร้องโต้แย้งมีผลใช้บังคับเฉพาะบุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลทหาร ซึ่งบุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลทหารที่อยู่ในกลุ่มเดียวกันและมีสถานะอย่างเดียวกันย่อมจะได้รับการปฏิบัติที่เหมือนกันและอย่างเท่าเทียมกันในการใช้บังคับกฎหมาย สำหรับบุคคลที่ไม่ได้

หน้า ๑๓

เล่ม ๑๒๓ ตอนที่ ๑๐๔ ก

ราชกิจจานุเบกษา

๒ ตุลาคม ๒๕๕๕

อยู่ในอำนาจของศาลทหารจะได้รับการปฏิบัติที่แตกต่างกันออกไปจึงเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จัดกลุ่มบุคคลตามลักษณะของคู่ความและประเภทแห่งคดี เพื่อให้ได้รับความยุติธรรมตามที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายบัญญัติไว้ ดังนั้น พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร ฯ มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๔๕ ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น ศาลรัฐธรรมนูญโดยมติเอกฉันท์จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๔๕ ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๒ วรรคหนึ่ง (๑) ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๑ วรรคหนึ่ง (๓) และมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง

นายพัน จันทรปาน

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ปฏิบัติหน้าที่ประธาน

ที่ประชุมคณะตุลาการ

ศาลรัฐธรรมนูญ

นายจิระ บุญพจนสุนทร

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายจุมพล ณ สงขลา

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายพนพล เสงเจริญ

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายปรีชา เฉลิมวณิชย์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายมงคล สระฐาน

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายมานิต วิทยาเต็ม

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายศักดิ์ เตชะชาญ

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายสุธี สุทธิสมบูรณ์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

พลตำรวจเอก สุวรรณ สุวรรณเวโช

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายสุวิทย์ ธีรพงษ์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นางสาวนีย์ อัสวโรจน์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายอภิรักษ์ จันทนจุลกะ

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายอุระ หวังอ้อมกลาง

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-นามสกุล

พันธุ์ ธนภัทร บุญเดช

ประวัติการศึกษา

พ.ศ. 2543 สำเร็จการศึกษาระดับปริญญาตรี

นิติศาสตรบัณฑิต จากมหาวิทยาลัยรามคำแหง

พ.ศ. 2549 สำเร็จการศึกษาระดับปริญญาตรี

ศิลปศาสตรบัณฑิต (รัฐศาสตร์) จากมหาวิทยาลัย
รามคำแหง

ประวัติการทำงาน

นิติกร ศาลฎีกา พ.ศ. 2544-2546

อัยการฝึกหัด สำนักงานอัยการทหาร กรมพระธรรมนูญ

พ.ศ. 2546-2550

นายทหารพระธรรมนูญผู้ช่วย กรมการทหารสื่อสาร

พ.ศ. 2550 – ปัจจุบัน