

สภาพปัญหาในการสอบสวนคดีอาญาของอัยการทหาร Criminal Investigation Problems of Military Prosecutor

ภัทรดาร์สมี่ ทองสลวยกร¹

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2 ถนนพระจันทร์ แขวงพระบรมมหาราชวัง

เขตพระนคร กรุงเทพมหานคร 10200 เมล์ติดต่อ: aokky33@gmail.com

Patdarasm Thongsaluaykorn

Faculty of Law, Thammasat University, 2, Phrachan Road, Phraborommaratchawang,

Phranakhon, Bangkok, 10200, E-mail: aokky33@gmail.com

ณรงค์ ใจหาญ²

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2 ถนนพระจันทร์ แขวงพระบรมมหาราชวัง

เขตพระนคร กรุงเทพมหานคร 10200 เมล์ติดต่อ: Narong10@hotmail.com

Narong Jaihar

Faculty of Law, Thammasat University, 2, Phrachan Road, Phraborommaratchawang,

Phranakhon, Bangkok, 10200, E-mail: Narong10@hotmail.com

Received: March 30, 2021; Revised: November 14, 2021; Accepted: December 20, 2021

บทคัดย่อ

บทความวิจัยนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาสภาพปัญหาในการสอบสวนของอัยการทหาร และเปรียบเทียบอำนาจและหน้าที่อัยการทหาร วิธีการสอบสวนและการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหาของอัยการต่างประเทศ ได้แก่ สหรัฐอเมริกา และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี เพื่อนำแนวทางของต่างประเทศมาประยุกต์ใช้กับของประเทศไทย ให้ได้มาตรฐานสากล โดยใช้ข้อมูลจากการสัมภาษณ์ บุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ในศาลทหารทั้งทางตรงและทางอ้อม ผลการศึกษา พบว่า สภาพปัญหาในการสอบสวนของอัยการทหาร ประกอบด้วย (1) กำลังคน (Man Power) ที่ยังคงขาดแนวทางการคัดเลือก และอบรมบุคลากรที่ชัดเจน การเพิ่มความร่วมมือจากหน่วยงานภายนอกที่มีความรู้ความสามารถมาช่วย โดยมีการจัดการสอบสวนคดีอาญาในรูปของการให้อัยการทหารเข้าร่วม ส่วนหลักสูตร

¹ อัยการช่วยวิชาการ กองอัยการวิชาการ, สำนักอัยการทหาร กรมพระธรรมนูญ.

² ศาสตราจารย์, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ (Professor, Faculty of Law, Thammasat University)

อัยการทหารของกรมพระธรรมนูญนั้น ควรมีการเพิ่มเติมหลักสูตรการสอบสวนคดีอาญาด้วย (2) ค่าใช้จ่าย (Money) การขาดงบประมาณในการวางระบบและพัฒนาหลักสูตร ซึ่งแก้ปัญหาโดยอาศัยความร่วมมือจากหน่วยงานภายนอกที่มีความรู้ความสามารถและความเชี่ยวชาญเข้ามาช่วยงาน ทำให้กระทรวงลดภาระงบประมาณในการพัฒนาภารกิจด้านกระบวนการยุติธรรม (3) เครื่องจักร (Machine) การขาดเครื่องมือเครื่องใช้ในการสอบสวนทั้งทางเทคโนโลยี และทางนิติวิทยาศาสตร์ การพัฒนาด้าน ทักษะ วัสดุอุปกรณ์ หรือเทคโนโลยีต่าง ๆ นั้นอาจทำได้โดยอาศัยความร่วมมือจากหน่วยงานภายนอกที่มีความรู้ความสามารถและความเชี่ยวชาญเข้ามาช่วยงาน (4) การจัดการ (Management) ขาดการบริหารด้านกำลังพล งบประมาณ และการควบคุมอำนาจจากองค์กรภายนอก การจัดตั้งหน่วยงานเฉพาะเพื่อการดำเนินการ “คดีพิเศษ” อันหมายถึง คดีที่ไม่อยู่ในอำนาจการตัดสินใจของผู้บังคับบัญชาโดยตรง โดยหน่วยงานดังกล่าวอาจทำหน้าที่ตรวจสอบกระบวนการสอบสวนว่าการจับกุม และการสอบสวนนั้นชอบหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย มีพยานหลักฐานเพียงพอหรือไม่ โดยทำงานร่วมกับพนักงานอัยการเพื่อให้เกิดความโปร่งใสและเป็นธรรมกับทุกฝ่าย และ (5) วิธีการ (Method) การขาดแนวทางปฏิบัติทั้งด้านระเบียบ และขั้นตอนที่ชัดเจน อีกทั้งพนักงานอัยการยังทำหน้าที่สอบสวนและฟ้องคดีจึงอาจทำให้เกิดข้อสงสัยในความน่าเชื่อถือของกระบวนการยุติธรรม ควรบัญญัติกำหนดฐานความผิดไว้ในประมวลกฎหมายอาญาทหารให้ชัดเจน และกำหนดวิธีการสอบสวนที่มีมาตรฐานตามหลักรัฐธรรมนูญปี 2560 โดยศึกษาจาก ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ประกอบเพื่อให้สอดคล้องกับผลของการสอบสวนที่บัญญัติใช้อ้างให้มีผลเช่นเดียวกับการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น จะถูกต้องตามหลักมากกว่า สภาพปัญหาที่มีความสอดคล้องกับผลการเปรียบเทียบแนวทางการสอบสวนคดีอาญาทหารของประเทศไทยกับประเทศสหรัฐอเมริกา และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีที่พบข้อที่จะต้องแก้ไขเชิงโครงสร้าง การสอบสวนของอัยการทหาร ทั้งความพร้อมในด้านคุณสมบัติ ทักษะในการปฏิบัติงานจริง และด้านการตรวจสอบการควบคุมอำนาจจากภายในองค์กรและองค์กรยุติธรรมอื่นที่เกี่ยวข้อง อันนำมาสู่แนวทางที่เหมาะสมในการพัฒนากระบวนการยุติธรรมทางการสอบสวนของอัยการทหาร เช่น การปรับปรุงหลักสูตรการอบรม การคัดสรรบุคลากร และขั้นตอนการปฏิบัติงานที่ชัดเจน

คำสำคัญ: คดีอาญาทหาร อัยการทหาร เปรียบเทียบต่างประเทศ

Abstract

The objectives of the article were to study the conditions and problems in the investigative process by the Military Prosecutor and to do a comparison relative to the roles and responsibilities of the Military Prosecutor, the investigation process, as well as the protection of the rights and the freedom of the defendant in the United States of America and the Federal Republic of Germany in order to bring about the application of such process to use here in Thailand. By gathering valid information from official interviews of persons involved with the criminal investigation process in the Military court, directly and indirectly; it's discovered that major problems in the investigative process by the Military Prosecutor includes (1) the lack of manpower resulting from ineffective selection criteria and insufficient trainings for the personnel, increasing cooperation from competent external agencies has helped by organizing criminal investigations in the form of participating military prosecutors. As for the military prosecution course of the Constitutional Department Criminal investigation courses should also be added. (2) the lack of budget necessary to have a systematic plans as well as efficiency in programs development, solving problems through cooperation of external agencies with knowledge and expertise to help, allowing the Ministry to reduce the budget burden on developing justice missions (3) the lack of necessary technological and Forensic-science tools for use in the process of investigation, the development of skills, materials or technology may be achieved through the cooperation of external agencies with knowledge and expertise to assist in the work. (4) ineffective management of manpower, timeframe, and the lack of proper check-and-balance mechanism by the third party organization, establishment of a specific agency for the execution of "special cases", which means cases that are not under the supervisor's decision-making power. The agency may be responsible for investigating the investigation process that the arrest and the investigation is lawful or unlawful if there is enough evidence by working with prosecutors to ensure transparency and fairness to all parties and (5) the lack of working operational and disciplinary guidelines detailing clear steps to be strictly followed by everyone involved in the process of investigation. The fact that the prosecutor is responsible for both investigating and case-filing also brings about the doubts to all parties in terms of the reliability of the Judicial process, should prescribe the basis for the offense in the Military Penal Code and establish standardized



investigative procedures in accordance with the 2017 Constitution. By study the Criminal Procedure Code to comply with the results of the investigations that the regulations used to claim to have the same effect as the investigation accordingly the Military Penal Code, is more likely to be more correct in principle. Each of the aforementioned problems can be compared to similar cases in the United States of America and the Federal Republic of Germany whereas the solutions lie in the adjustment of the structure in the process of investigation by the Military Prosecutor. The issues include necessary qualifications and skills for the job as well as proper check and balance within the organization as well as by other related Judicial organizations. Effective adjustment in such areas can ultimately lead to the improvement of the Judicial process by the Military Prosecutor by having the right trainings, formulating the most appropriate criteria for personnel selection and defining clear operational guidelines.

Keywords: Investigation, Military Officer, Military Criminal Case

1. บทนำ

กิจการทหารเป็นสิ่งที่อยู่ควบคู่กับการปกครองของไทยมาตั้งแต่สมัยสุโขทัย จนถึงในสมัยกรุงศรีอยุธยา ได้มีการจัดตั้งงานด้านอัยการ ด้านศาลทหาร และด้านกฎหมายธรรมเนียมแบบทหาร เกิดขึ้นมาควบคู่กัน และส่วนงานเหล่านั้นยังสืบต่อมาจนถึงกรุงรัตนโกสินทร์ โดยได้รับการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงเรื่อยมาตามยุคสมัยและตามความเหมาะสมกับการปกครองของบ้านเมือง และหน่วยงานที่มีหน้าที่สำคัญเกี่ยวกับด้านอัยการทหารในปัจจุบัน คือ “สำนักงานอัยการทหาร” อันเป็นหน่วยงานที่ขึ้นตรงต่อกรมพระธรรมนูญ³

งานด้านอัยการทหารจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องได้รับการพัฒนาควบคู่ไปกับการปกครองบ้านเมือง แต่เนื่องด้วยกระบวนการยุติธรรมทหารนั้นมีลักษณะเฉพาะและรายละเอียดที่แตกต่างจากกระบวนการยุติธรรมฝ่ายพลเรือน ตลอดจนมีลักษณะและคุณสมบัติเฉพาะเป็นของตนเองแตกต่างหากจากข้าราชการกระทรวงกลาโหมอื่น ทำให้บางเรื่องมีความแตกต่างและมีสาระสำคัญที่ไม่เหมือนกับหน่วยงานอื่น โดยประเด็นสำคัญของพนักงานอัยการที่ได้รับการผลักดันจากฝ่ายทหารและฝ่ายพลเรือน ในการปฏิรูปองค์กรอัยการ ได้แก่ ประเด็นปฏิรูปที่ 5 การปรับปรุงระบบการสอบสวนคดีอาญาเพื่อให้มีการตรวจสอบ และถ่วงดุลระหว่างพนักงานสอบสวนกับพนักงานอัยการอย่างเหมาะสม และ ประเด็นปฏิรูปที่ 7 การพัฒนาระบบการสอบสวนเพื่อสร้างความเชื่อมั่นในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการ โดยทั้งสองประเด็นนี้ มุ่งไปที่บทบาทพนักงานสอบสวนกับพนักงานอัยการเป็นสำคัญ⁴

อย่างไรก็ตาม การสอบสวนโดยอัยการทหารบางส่วนยังมีความแตกต่างจากพนักงานสอบสวนที่ได้รับการศึกษาหลักสูตรประกาศนียบัตรวิชาชีพสอบสวนสอบสวนคดีอาญา ทั้งภาคทฤษฎีและภาคปฏิบัติ ขณะที่อัยการทหารไม่มีหลักสูตรการศึกษาด้านการสอบสวนโดยตรง และแม้ว่าการสอบสวนของอัยการทหารจะมีลักษณะแตกต่างจากการสอบสวนทั่วไป แต่ก็ยังอยู่บนพื้นฐานของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จึงเกิดประเด็นคำถามว่า อัยการทหารนั้น เหมาะสมที่จะมีอำนาจสอบสวนคดีอาญาหรือไม่ หากมีอำนาจสอบสวนผู้กระทำความผิดในอำนาจของศาลทหารแล้วนั้น มีขั้นตอนดำเนินการสอบสวนอย่างไร เพราะมิได้มีกฎหมายใดกำหนดวิธีการสอบสวนไว้ จึงอาจก่อให้เกิดปัญหาแก่อัยการทหารในการทำหน้าที่สอบสวน และปัญหาเรื่องความเชื่อมั่นของประชาชนในเรื่องความเป็นธรรมในกระบวนการยุติธรรมดังกล่าว

³ กรมพระธรรมนูญ, “แนวทางการปฏิบัติงานกรมพระธรรมนูญ พ.ศ. 2563,” สืบค้นเมื่อ 10 ธันวาคม 2563, <https://ddcs.mod.go.th/>.

⁴ กรมบังคับคดี กระทรวงยุติธรรม, “แผนปฏิรูปประเทศ ด้านกระบวนการยุติธรรม(พ.ศ. 2560- พ.ศ. 2564),” สืบค้นเมื่อ 10 ธันวาคม 2563, <http://www.led.go.th/integration/pdf/3-2-4.pdf>.



อีกทั้งบทบัญญัติยังได้กล่าวว่า การสอบสวนของอัยการทหารนั้น ให้ถือว่าเป็นการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ จึงก่อให้เกิดปัญหาที่ว่า การสอบสวนโดยอัยการทหารนั้น สามารถใช้ได้เฉพาะกรณีในเขตอำนาจของศาลทหารเท่านั้นหรือไม่ จะสามารถนำไปใช้ได้ทั่วไปในกรณีการเปรียบเทียบคดี หรือศาลพลเรือนได้หรือไม่ และในส่วนของบทบัญญัติกรณีการไม่ติดอำนาจของพนักงานสอบสวนตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น เนื่องจากบางคดีมีความซับซ้อนมาก จึงจำเป็นที่จะต้องมีขั้นตอน วิธีการปฏิบัติและแบ่งแยกหน้าที่กันให้เหมาะสม กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย ได้วางโครงสร้างระบบการดำเนินคดีอาญาขึ้นเจ้าพนักงาน โดยแยกการสอบสวนและการฟ้องคดีออกจากกัน พนักงานสอบสวนทำหน้าที่ในการสอบสวน ส่วนพนักงานอัยการทำหน้าที่ฟ้องคดี พนักงานอัยการมิได้มีบทบาทอำนาจหน้าที่ในการสอบสวนคดีอาญา ทั้งนี้เมื่อพนักงานสอบสวนได้รวบรวมพยานหลักฐานเพื่อประสงค์จะทราบข้อเท็จจริง และพฤติการณ์อันเกี่ยวกับความผิดที่ถูกล่าว้างเพื่อจะรู้ตัวผู้กระทำผิดและพิสูจน์ให้เห็นความผิด พนักงานสอบสวนจึงสามารถรวบรวมพยานทั้งฝ่ายผู้กล่าวหาและฝ่ายผู้ต้องหา การที่ต้องรับฟังพยานทั้งสองฝ่ายนี้ จึงสามารถใช้ดุลพินิจในการชั่งน้ำหนักพยานในชั้นสอบสวนได้อย่างลึกซึ้ง เพื่อที่จะเสนอความเห็นสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้อง ดังนั้น ในการพินิจวินิจฉัยชั่งน้ำหนักพยาน จึงอยู่ที่ความเชื่อถือของพนักงานสอบสวนเป็นสำคัญ

ตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด ว่าด้วย การดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการได้กำหนดหลักการดำเนินคดีไว้ ดังนี้

“พนักงานอัยการมีอำนาจหน้าที่ในการอำนวยความยุติธรรม รักษาผลประโยชน์ของรัฐและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยจักต้องกระทำด้วยความรวดเร็ว เท้าเทียมกันและเป็นธรรม กับทั้งต้องกระทำให้เป็นที่ยอมรับศรัทธาของประชาชน

พนักงานอัยการเป็นทนายแผ่นดิน และเป็นตัวแทนของแผ่นดินในการตรวจสอบและค้นหาความจริงในคดีอาญา การควบคุมการดำเนินคดีอาญาของรัฐ เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชนและประโยชน์ของส่วนรวม

ในการปฏิบัติต่อผู้ต้องหาและจำเลย ให้พนักงานอัยการคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตลอดจนสิทธิและเสรีภาพของบุคคลดังกล่าวตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายอื่นด้วย ส่วนบุคคลซึ่งเป็นผู้เสียหายและพยาน พนักงานอัยการพึงให้ความคุ้มครองและปฏิบัติหน้าที่เหมาะสมตามที่กฎหมายบัญญัติไว้”

ในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานอัยการโดยยึดหลักนิติธรรมนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 248 วรรค 2 บัญญัติว่า “พนักงานอัยการมีอิสระในการพิจารณาสั่งคดีและการปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปโดยเที่ยงธรรม และปราศจากอคติทั้งปวง

และไม่ให้ถือเป็นคำสั่งทางปกครอง ” นอกจากนี้ เพื่อให้การอำนวยความสะดวกทางอาญาของพนักงานอัยการที่ทำหน้าที่สอบสวนเป็นไปด้วยความบริสุทธิ์ยุติธรรม ควรมีการปลูกฝังจิตสำนึกให้ยึดหลักนิติธรรม อุดมการณ์ จรรยาบรรณในการปฏิบัติงาน ตามจริยธรรมและมาตรฐานการปฏิบัติงานของพนักงานอัยการในทางสากล ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 ให้อัยการสูงสุดหรือผู้รักษากการแทนเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ ถ้าความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำลงนอกราชอาณาจักร โดยอัยการสูงสุดหรือผู้รักษากการแทนจะมอบหมายหน้าที่นั้นให้พนักงานอัยการ หรือพนักงานสอบสวนคนใดเป็นผู้รับผิดชอบทำการสอบสวนแทนก็ได้

ในกรณีที่อัยการสูงสุดหรือผู้รักษากการแทนมอบหมายให้พนักงานสอบสวนคนใดเป็นผู้รับผิดชอบทำการสอบสวน อัยการสูงสุดหรือผู้รักษากการแทนจะมอบหมายให้พนักงานอัยการคนใด ทำการสอบสวนร่วมกับพนักงานสอบสวนก็ได้

ให้พนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายให้เป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบหรือให้ทำการสอบสวนร่วมกับพนักงานสอบสวน มีอำนาจและหน้าที่ในการสอบสวนเช่นเดียวกับพนักงานสอบสวน บรรดาอำนาจและหน้าที่ประการอื่นที่กฎหมายบัญญัติไว้ให้เป็นอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการ

ในกรณีที่พนักงานอัยการทำการสอบสวนร่วมกับพนักงานสอบสวน ให้พนักงานสอบสวนปฏิบัติตามคำสั่งและคำแนะนำของพนักงานอัยการในเรื่องที่เกี่ยวกับการรวบรวมพยานหลักฐาน

ในกรณีจำเป็นพนักงานสอบสวนดังต่อไปนี้ มีอำนาจสอบสวนในระหว่างรอคำสั่งจากอัยการสูงสุดหรือผู้รักษากการแทน

- 1) พนักงานสอบสวนซึ่งผู้ต้องหาถูกจับในเขตอำนาจ
- 2) พนักงานสอบสวนซึ่งรัฐบาลประเทศอื่นหรือบุคคลที่ได้รับความเสียหายได้ร้องให้ทำโทษผู้ต้องหา

เมื่อพนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบในการสอบสวนแล้วแต่กรณี เห็นว่าการสอบสวนเสร็จแล้ว ให้ทำความเห็นตามมาตรา 140 มาตรา 141 หรือมาตรา 142 ส่งพร้อมสำนวนไปยังอัยการสูงสุดหรือผู้รักษากการแทน เหตุผลที่กฎหมายกำหนดให้พนักงานอัยการเข้าร่วมสอบสวนกับพนักงานสอบสวนก็เพื่อให้การสอบสวนเป็นไปด้วยความรอบคอบรวดเร็ว มีประสิทธิภาพ โปร่งใส และเป็นธรรมกับทุกฝ่าย



พระราชบัญญัติองค์การและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 บัญญัติให้ “พนักงานอัยการมีอิสระในการพิจารณาสั่งคดีและการปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญและตามกฎหมายโดยสุจริตและเที่ยงธรรม” (มาตรา 21 วรรคแรก) โดยดุลพินิจในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานอัยการจะได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 22 ที่ว่า “ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการพิจารณาสั่งคดีและการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 21 ซึ่งได้แสดงเหตุผลอันสมควรประกอบแล้ว ย่อมได้รับความคุ้มครอง” จึงเป็นเงื่อนไขที่จะทำให้พนักงานอัยการได้รับความคุ้มครองมี 2 ประการ กล่าวคือ ประการแรกต้องเป็นการปฏิบัติหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญและตามกฎหมายโดยสุจริตและเที่ยงธรรม ประการที่สอง พนักงานอัยการได้แสดงเหตุผลอันสมควรประกอบให้ดุลพินิจแล้ว

เนื่องจากพนักงานอัยการเป็นผู้วินิจฉัยสั่งคดีและสืบพยานในชั้นศาล ดังนั้น เพื่อให้การดำเนินการดังกล่าวถูกต้อง พนักงานอัยการจึงจำเป็นต้องได้รับรู้ข้อเท็จจริงในคดีตั้งแต่เริ่มแรกโดยไม่ต้องรอจนกระทั่งพนักงานสอบสวนส่งสำนวนมาให้พิจารณาสั่งคดีทำให้พนักงานอัยการสามารถใช้ดุลพินิจในการพิจารณาสั่งคดีได้โดยรอบคอบ รวดเร็ว และถูกต้องตามความเป็นจริง

ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วย การปฏิบัติและประสานงานกรณีทหารถูกหาว่ากระทำความผิดอาญา พ.ศ. 2544 ข้อ 23 การสอบสวนคดีอาญา ในกรณีที่ทหารเป็นผู้ต้องหาในคดีอาญา ให้พนักงานสอบสวนแจ้งผู้บังคับบัญชาของทหารผู้นั้นทราบ แล้วดำเนินการสอบสวนไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และให้แจ้งสิทธิของผู้ต้องหาตามรัฐธรรมนูญให้ผู้ต้องหาทราบ

ในกรณีมีเหตุอันควรสงสัยว่าทหารผู้ต้องหาได้กระทำหรือจะกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาทหารหรือกฎหมายว่าด้วยวินัยทหารด้วย ผู้บังคับบัญชาของทหารผู้ต้องหาอาจส่งนายทหารพระธรรมนูญ หรือนายทหารชั้นสัญญาบัตรอื่นใดเข้าฟังการสอบปากคำทหารผู้ต้องหาก็ได้

ข้อ 27 การส่งสำนวนและผู้ต้องหาให้อัยการ เมื่อการสอบสวนเสร็จสิ้นลง ให้พนักงานสอบสวนดำเนินการ ดังนี้

(1) ถ้าเป็นคดีอาญาซึ่งอยู่ในอำนาจศาลทหารตามกฎหมายว่าด้วยธรรมนูญศาลทหาร ให้ส่งสำนวนการสอบสวนไปยังอัยการทหารเพื่อดำเนินการตามหน้าที่ต่อไปส่วนผู้ต้องหานั้น ถ้าได้มอบตัวให้ผู้บังคับบัญชารับไปควบคุมไว้ก่อนแล้วตามข้อ 16 ก็อาจไม่ต้องขอรับตัวมาดำเนินการอีก แต่ให้บันทึกและแจ้งให้อัยการทหารทราบว่าได้มอบตัวผู้ต้องหาให้ผู้บังคับบัญชาผู้ได้รับตัวไปแล้วตั้งแต่เมื่อใด

(2) ถ้าเป็นคดีอาญาซึ่งอยู่ในอำนาจศาลยุติธรรม ให้ส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมทั้งตัวพยานผู้ต้องหาไปยังพนักงานอัยการเพื่อดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาต่อไป การส่งตัวพยานผู้ต้องหาที่อยู่ในการควบคุมของผู้บังคับบัญชา ให้พนักงานสอบสวนแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเพื่อส่งตัวพยานผู้นั้นมายังพนักงานสอบสวนตามสถานที่และเวลาที่กำหนดเพื่อส่งให้พนักงานอัยการพร้อมกับสำนวน

ในกรณีที่พนักงานอัยการสั่งฟ้องไม่ทันในวันนั้น หากมิได้มีการปล่อยชั่วคราวให้พนักงานอัยการมอบตัวผู้ต้องหาให้อยู่ในความควบคุมของพนักงานสอบสวนสำหรับในกรุงเทพมหานคร ส่วนในจังหวัดอื่นให้ฝากตัวผู้ต้องหาให้เรือนจำควบคุมไว้

ข้อ 28 การส่งสำนวนให้อัยการทหาร ให้พนักงานสอบสวนส่งสำนวนการสอบสวนไปยังอัยการทหารเพื่อดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยธรรมนูญศาลทหารต่อไปในกรณีดังต่อไปนี้

(1) คดีอาญาซึ่งพนักงานสอบสวนมีอำนาจเปรียบเทียบได้และเปรียบเทียบเสร็จแล้วหรือพยานผู้ต้องหาไม่ยอมให้เปรียบเทียบตามข้อ 24 วรรคสอง

(2) คดีอาญาซึ่งอยู่ในอำนาจศาลทหารและยังจับตัวพยานผู้ต้องหาไม่ได้

(3) คดีอาญาซึ่งอยู่ในอำนาจศาลทหารและจับตัวพยานผู้ต้องหาได้แต่หลักฐานไม่พอฟ้องหรือพนักงานสอบสวนเห็นควรสั่งไม่ฟ้อง

(4) กรณีมีความตายเกิดขึ้นโดยการกระทำของฝ่ายทหารซึ่งอ้างว่าปฏิบัติตามหน้าที่

(5) กรณีที่พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนคดีทหารตามที่ฝ่ายทหารร้องขอตามข้อ 22 วรรคสอง เสร็จสิ้นแล้ว

ในกรณีที่ฝ่ายทหารเป็นผู้ทำการสอบสวนเกี่ยวกับคดีที่ต้องทำการชันสูตรพลิกศพเมื่อพนักงานสอบสวนชันสูตรพลิกศพตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเสร็จแล้วให้พนักงานสอบสวนส่งสำนวนชันสูตรพลิกศพไปให้เจ้าหน้าที่สอบสวนฝ่ายทหารตามที่ได้รับการร้องขอ

การพิจารณาคดีอาญาภายใต้เขตอำนาจของศาลทหารนั้นมีลักษณะการสอบสวนทั้งในความผิดคดีอาญา รวมทั้งความผิดทางปกครอง ซึ่งทหารจะต้องรับโทษทางวินัยอยู่ด้วยในการกระทำเดียวกัน การสอบสวนคดีของฝ่ายทหารจึงมิได้มุ่งเฉพาะแต่ความผิดทางอาญาต่อตัวพยานผู้ซึ่งเป็นผู้ต้องหาเป็นสำคัญแต่ฝ่ายเดียว แต่ยังรวมถึงการบังคับบัญชา และการลงทัณฑ์ทางวินัยตามวินัยทหารด้วย นอกจากนี้ อัยการทหารที่ได้รับคำสั่งจากผู้บังคับบัญชาย่อมมีอำนาจทำการสอบสวนตาม พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 และระเบียบข้อบังคับทั้งหลายของฝ่ายทหาร ยังมีอำนาจออกหมายเรียกให้บุคคลมาให้ถ้อยคำเพื่อ

การสอบสวนและหรือให้สิ่งใดที่จะใช้เป็นพยานหลักฐาน (พยานเอกสารหรือวัตถุพยาน) ในการสอบสวนคดีนั้นได้⁵ แต่ก็ถือว่าขาดความอิสระเนื่องจากอัยการทหารจำเป็นต้องได้รับคำสั่งจากผู้บังคับบัญชาให้มีการสอบสวนได้ตามอำนาจใน มาตรา 47 พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 นอกจากนี้ บังคับบัญชาของผู้กระทำความผิดยังเป็นผู้รับคำกล่าวหาหรือคำร้องก่อนเมื่อคดีเกิดขึ้น เนื่องจากผู้บังคับบัญชาทหารมีหน้าที่รับผิดชอบผู้ใต้บังคับบัญชา ทั้งในด้านการปกครองบังคับบัญชาและการลงทัณฑ์ตามโทษานุโทษ ผู้บังคับบัญชาของผู้ต้องหาจึงมีส่วนเกี่ยวข้องในคดี โดยต้องรับรู้การกระทำความผิดนั้น ซึ่งเมื่อพิจารณาถึงการที่ผู้บังคับบัญชาสามารถให้คุณให้โทษหรือให้ความดีความชอบได้ก็อาจเป็นจุดหนึ่งที่ชักจูงให้การใช้ดุลพินิจของอัยการทหารเป็นไปในทางที่ไม่ถูกต้องสมควร รวมถึงเกิดความล่าช้าในการพิจารณาคดีจากกระบวนการและขั้นตอนต่าง ๆ ที่อาจให้พยาน หรือวัตถุพยานสูญหาย หรือแปรสภาพจนน่าจะส่งผลกระทบต่อรูปคดีและการอำนวยความสะดวกของเจ้าหน้าที่พนักงานอัยการทหารได้

การสอบสวนคดีอาญา มีความสำคัญต่อกระบวนการยุติธรรมตั้งแต่แรกเริ่ม ทั้งในเรื่องการรวบรวมพยานหลักฐาน และการดำเนินคดีทั้งหลายกระทั่งสิ้นสุดกระบวนการยุติธรรมจึงย่อมส่งผลให้บทบาทของผู้มีอำนาจในการสอบสวนนั้น ส่งผลกระทบต่อสิทธิของคู่กรณีโดยตรง และยังส่งผลต่อการลิดรอนสิทธิเสรีภาพของคู่กรณีได้อีกด้วย พนักงานสอบสวนจึงต้องกระทำการสอบสวนด้วยความเป็นธรรมตามหลักนิติธรรม (Rule of Law) กล่าวคือ พนักงานสอบสวนต้องกระทำการสอบสวนภายใต้บทบัญญัติของกฎหมายโดยให้ความเป็นธรรมกับคู่กรณีทุกฝ่ายไม่ว่าผู้กล่าวหาหรือผู้ต้องหา เพื่อให้ประชาชนเกิดความไว้วางใจและเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมขึ้นในสังคม⁶

⁵ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 47.

⁶ อุษา ไกรฤกษ์, การดำเนินคดีอาญาในศาลทหาร: สำนักอัยการสูงสุด (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2560), 25.

ตาราง 1 แสดงข้อเปรียบเทียบระหว่างการสอบสวนของฝ่ายทหารกับการสอบสวนของฝ่ายพลเรือน

ที่	ฝ่ายทหาร	ฝ่ายพลเรือน
1	โดยทั่วไปจะสอบสวนได้เมื่อมีคำสั่งของผู้บังคับบัญชาที่ดีที่สอบสวนต้องเป็นกรณีที่ผู้กระทำผิดเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารขณะกระทำผิด	- สอบสวนได้ตามตำแหน่งหน้าที่ที่กฎหมายนั้นๆ กำหนด
2	การสอบสวนเพิ่มเติม อัยการทหารจะสั่งพนักงานสอบสวน คณะกรรมการสอบสวนเพิ่มเติมก็ได้ หรือจะสอบสวนเพิ่มเติมด้วยตนเองก็ได้	- คดีจะอยู่ในอำนาจศาลทหารหรือไม่ก็สามารถสอบสวนได้เสมอ
3	เหตุที่เกิดขึ้นที่ใดก็สอบสวนได้แม้บางกรณีจะเกิดนอกราชอาณาจักร ขอสอบสวนได้	- พนักงานอัยการจะสอบสวนเพิ่มเติมด้วยตนเองไม่ได้ต้องสั่งให้พนักงานสอบสวนดำเนินการให้ (ป.วิ.อาญา มาตรา 143)
4	เพราะยึดถือตัวผู้กระทำผิดเป็นหลักพิจารณา (ข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยระเบียบจัดการทางคดี พ.ศ. 2547 ในข้อ 9)	- โดยปกติจะสอบสวนได้เมื่อคดีนั้นเกิดในเขตท้องที่ที่พนักงานสอบสวนนั้นรับผิดชอบ
5	จำนวนผู้สอบสวนโดยปกติจะแต่งตั้งเป็นคณะกรรมการสอบสวน โดยมีคำสั่งจากผู้บังคับบัญชา	- โดยทั่วไปพนักงานสอบสวนจะมีเพียงคนเดียว

การสอบสวนคดีอาญาในศาลทหารก็ต้องสร้างความไว้วางใจและความเป็นธรรมให้แก่ผู้กล่าวหาและผู้ต้องหาเช่นเดียวกัน อย่างไรก็ตามด้วยข้อจำกัดของการตีความตัวบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 1 (6) และตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 47 และ 48 ที่ถือว่าการสอบสวนของอัยการทหารนั้น เป็นการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่การระบุไว้ตามบทบัญญัติเพียงเท่านี้ ทำให้เกิดข้อสงสัยในอำนาจของการสอบสวนที่สามารถนำไปใช้ในเขตอำนาจศาลอื่นนอกเหนือจากศาลทหารได้หรือไม่ นอกจากนี้ อัยการทหารบางรายยังไม่ได้รับการอบรมหลักสูตรการสอบสวน ดังเช่น พนักงานสอบสวนหรือผู้มีอำนาจสอบสวนอื่น ๆ ทำให้เกิดข้อสงสัยในคุณสมบัติของบุคลากรว่าจะก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติและให้ความเป็นธรรมต่อคู่ความได้หรือไม่

กระบวนการการสอบสวนของอัยการทหารจึงเป็นอีกประเด็นที่น่าสนใจ เนื่องจากอำนาจของอัยการทหารนั้นอาศัยหลักคำสั่งของผู้บังคับบัญชาเป็นสำคัญ ทำให้เกิดปัญหาเรื่องการให้ผู้บังคับบัญชาเข้ามาเกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรม อันจะส่งผลต่อการถ่วงดุลอำนาจและสิทธิเสรีภาพของคู่ความ เนื่องด้วยการเริ่มต้นของกระบวนการยุติธรรมนั้น จำเป็นต้องผ่านความเห็นของผู้บังคับบัญชาของผู้กระทำผิดลำดับแรกตามบทบัญญัติ จึงเกิดข้อกังขาว่า ความเห็นชอบของผู้บังคับบัญชาจะส่งผลกับความเป็นธรรมในรูปคดีหรือไม่ ขณะเดียวกันกระบวนการที่มีขั้นตอนซับซ้อนยังส่งผลให้การสอบสวนล่าช้า ส่งผลโดยตรงต่อพยานหลักฐานต่าง ๆ และรูปคดี การพัฒนาข้อตกลงต่าง ๆ จึงสมควรที่จะมีการวางกรอบและวิสัยทัศน์อย่างเหมาะสมในระยะยาว เพื่อเป็นประโยชน์ในการปฏิบัติงาน และ สร้างความเป็นธรรมสูงสุดแก่คู่กรณีทุกฝ่าย

ประเด็นปัญหาสุดท้ายคือ กรณีที่อัยการทหารเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่เป็นโจทก์ฟ้องและดำเนินคดีอาญาในศาลทหารตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 49 ประกอบกับ ข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยอัยการทหาร พ.ศ. 2499 ข้อ 5(2) นั้น กลับเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการสอบสวนคดีอาญาทั้งปวงซึ่งอยู่ในอำนาจศาลทหาร ตามข้อบังคับกระทรวงกลาโหม ว่าด้วยอัยการทหาร พ.ศ. 2499 ข้อ 5(5) ด้วยเช่นกัน เท่ากับว่าเป็นการให้อำนาจอัยการทหารเข้ามามีบทบาทในกระบวนการยุติธรรมอย่างยิ่ง โดยมีได้มีการกล่าวถึงการตรวจสอบถ่วงดุลอำนาจแต่อย่างใด จึงอาจทำให้เกิดข้อกังขาว่าเป็นเรื่องที่เหมาะสมและเป็นไปตามหลักการถ่วงดุลอำนาจหรือไม่ เนื่องจากอำนาจหน้าที่ของอัยการทหารที่สำคัญอย่างยิ่งที่อาจส่งผลกระทบต่อรูปคดีได้ จึงควรมีการระบุถึงขั้นตอนและถ่วงดุลการใช้อำนาจดังกล่าวเพื่อให้เกิดความเหมาะสมและความเป็นธรรม

ผู้วิจัยตระหนักว่า การสอบสวนของอัยการทหารนั้นจำเป็นต้องคำนึงถึงความยุติธรรมของทุกฝ่าย ไม่เว้นแม้แต่ผู้กระทำผิด ขณะเดียวกันผู้ที่ทำการสอบสวนนั้นก็ต้องมีความสง่างาม และปราศจากข้อสงสัยในอำนาจ และความรู้ความสามารถ ด้วยเหตุนี้จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องทำการศึกษาวิจัยค้นหาแนวทางที่เหมาะสมในการพัฒนาการสอบสวนคดีอาญาโดยอัยการทหาร ทั้งจากศึกษาเปรียบเทียบกับอำนาจและหน้าที่อัยการทหาร วิธีการสอบสวนและการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหาของต่างประเทศ ได้แก่ สหรัฐอเมริกา และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี เพื่อนำแนวทางของต่างประเทศมาประยุกต์ใช้กับการสอบสวนคดีอาญาของอัยการทหารของประเทศไทย ให้ได้มาตรฐานสากลต่อไป

2. การสอบสวนคดีอาญาโดยอัยการทหาร

2.1 หลักการสอบสวน

การสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(11) วางหลักไว้ว่า การรวบรวมพยานหลักฐานและการดำเนินการทั้งหลายอื่นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งพนักงานสอบสวนได้ทำไปเกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหาเพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิดและเพื่อที่จะเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ⁷

จากความหมายของการสอบสวนตามที่กฎหมายบัญญัติดังกล่าวข้างต้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 131 บัญญัติว่า “ให้พนักงานสอบสวนรวบรวมหลักฐานทุกชนิดเท่าที่สามารถจะทำได้ เพื่อประสงค์จะทราบ ข้อเท็จจริง และ พฤติการณ์ต่าง ๆ อันเกี่ยวกับ ความผิด ที่ถูกกล่าวหา เพื่อจะรู้ตัว ผู้กระทำความผิด และ พิสูจน์ให้เห็นความผิด หรือ ความบริสุทธิ์ ของผู้ต้องหา”

การสอบสวนจึงต้องกระทำไปด้วยความบริสุทธิ์ยุติธรรม แสวงหาพยานหลักฐานด้วยวิธีการที่ชอบด้วยกฎหมาย ต้องยึดหลักฟังความทุกฝ่าย เนื่องจากการสอบสวนเป็นการรวบรวมพยานหลักฐาน ที่ดำเนินการไปเพื่อจะให้ทราบข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิดที่ถูกกล่าวหา หรือเพื่อให้วิธีการนั้นได้พยานหลักฐานมาโดยชอบ หรือเพื่อให้ได้พยานหลักฐานมาพิสูจน์ยืนยันว่า การกระทำนั้นเป็นความผิดตามกฎหมายหรือบริสุทธิ์⁸ ดังนั้นความหมายของการสอบสวนจึงครอบคลุมถึง (1) การรวบรวมพยานหลักฐาน และ (2) การดำเนินการทั้งหลายอื่นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยเมื่อพนักงานอัยการรับสำนวนการสอบสวนไว้ในอำนาจแล้ว พนักงานสอบสวนย่อมไม่มีอำนาจหน้าที่อย่างใดเกี่ยวกับการสอบสวนตามสำนวนคดีนั้นอีก ฉะนั้นพนักงานสอบสวนจะสอบสวนเพิ่มเติมได้ก็ต่อเมื่อพนักงานอัยการสั่งเท่านั้น หากพนักงานสอบสวนทำไปโดยลำพัง ย่อมเป็นการกระทำที่ไม่มีอำนาจ⁹

2.2 จุดมุ่งหมายของการสอบสวน

ระบบการดำเนินคดีอาญาของไทย เป็นระบบการดำเนินคดีโดยรัฐเช่นเดียวกับประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบ Civil Law ทั่วไป เมื่อมีการกระทำความผิดในทางอาญาเกิดขึ้น รัฐจึงมีอำนาจหน้าที่ในการอำนวยความยุติธรรมให้กับประชาชนทุกคนอย่างเสมอภาค การแสวงหา

⁷ ศรณยา สีมา, *การสอบสวนในคดีอาญา* (กรุงเทพฯ: สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร สำนักวิชาการ, 2564), 1.

⁸ จักรพงษ์ วิวัฒน์วานิช, *การกลั่นกรองพยานหลักฐานชั้นสอบสวน* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิตศึกษานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2540), 19.

⁹ คณิง ฤไชย, *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1* (กรุงเทพฯ: มิตรนาการพิมพ์, 2561), 309-310.

พยานหลักฐานในคดีจึงตกเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องเป็นผู้กระทำ โดยดำเนินการไปตามขั้นตอนของกฎหมาย อย่างไรก็ตามการรวบรวมพยานหลักฐานในชั้นสอบสวน ต้องถือเป็นเรื่องที่สำคัญในการดำเนินคดีอาญา ถ้าการรวบรวมพยานหลักฐานของพนักงานสอบสวนกระทำโดยไม่มีประสิทธิภาพ ผลการพิจารณาคดีของศาลย่อมเกิดความเที่ยงธรรมได้ยาก เนื่องจากการพิจารณาคดีของศาลจะต้องอาศัยพยานหลักฐานที่ได้จากการสอบสวนเป็นสำคัญ ถ้าเป็นการรวบรวมพยานหลักฐานไว้ไม่ดีพอ ศาลอาจยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลย และพิจารณาพิพากษายกฟ้องของโจทก์ปล่อยตัวจำเลยพ้นข้อหาไป ทำให้จำเลยหลุดพ้นจากกระบวนการยุติธรรมออกมาก่อความเดือดร้อนให้กับสังคมได้อีก ดังนั้นการรวบรวมพยานหลักฐานของพนักงานสอบสวนจะต้องดำเนินการไปอย่างมีประสิทธิภาพ กล่าวคือ มีความสามารถในการคัดเลือกกลิ่นกรองพยานหลักฐานเพื่อให้ได้พยานหลักฐานที่ดี (Best Evidence) นอกจากนี้พนักงานสอบสวนจะต้องให้ความเป็นธรรมกับทุกฝ่าย โดยไม่เข้าไปเป็นคู่กรณีในคดีเสียเอง เพราะการดำเนินงานของพนักงานสอบสวนเป็นการดำเนินการเพื่อผลประโยชน์ของรัฐ ไม่ใช่เป็นการดำเนินการเพื่อฝ่ายผู้เสียหาย หรือผู้ต้องหา

การรวบรวมกลิ่นกรองในชั้นสอบสวนนั้น มีวัตถุประสงค์ 2 อย่าง¹⁰

1) ต้องกลิ่นกรองซึ่งนำพยานหลักฐานว่ามีเหตุอันควรเชื่อ (Probable Cause) หรือไม่ ถ้าจากการสอบสวนแล้วจากพยานหลักฐานปรากฏว่ามีเหตุอันควรเชื่อได้แล้วพนักงานสอบสวนก็ต้องทำการสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานต่อไป แต่การที่จะบอกว่า Probable cause นั้นมีความหมายเพียงใด ซึ่งอาจสรุปได้ว่า ประกอบด้วยสิ่งเล็กๆ น้อยๆ และองค์ประกอบของหลักฐานจำนวนรวบยอด ซึ่งมีผลต่อข้อสงสัยอย่างมากว่า ได้มีอาชญากรรมเกิดขึ้นหรือเกิดแล้ว ระดับความน่าเชื่อถือน่าจะเป็นไปได้ Probable cause นั้นมีระดับความเชื่อที่สูงกว่าคือเชื่อได้แน่นอน มันคงพอสมควร มิใช่ลักษณะน่าจะเป็นไปได้อย่าง Reasonable¹¹

หากการสอบสวนออกมาปรากฏว่า ไม่มีเหตุอันควรเชื่อได้แล้ว พนักงานสอบสวนก็งดการสอบสวนได้ แต่หากการสอบสวนคดีนั้นมิใช่เหตุอันควรเชื่อแล้ว พนักงานสอบสวนก็ต้องทำการรวบรวมพยานหลักฐานต่อไป โดยรวบรวมพยานหลักฐานในคดีนั้นให้ได้มากที่สุด ไม่ว่าจะเป็นพยานหลักฐานของฝ่ายใดก็ตาม กล่าวคือ เป็นพยานหลักฐานของทั้งสองฝ่าย การแสวงหาพยานหลักฐานด้วยความชอบธรรมตามหลักกฎหมาย และต้องกลิ่นกรองให้ได้พยานหลักฐานที่มีคุณค่าในการรับฟัง (Best Evidence Rule) ด้วยและเมื่อทำการรวบรวมกลิ่นกรองคดีจนได้นำนักมีมูล (Prima Facies Case) ก็จะต้องส่งต่อการต่อไป

¹⁰ จักรพงษ์ วิวัฒน์วานิช, *หลักและทฤษฎีการสอบสวน (Principle and theory of inquiry)*, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพฯ: พิมพ์อักษร, 2556), 33.

¹¹ Hazel B. Kerper, *Introduction to the Criminal Justice System* (Eagan, Minnesota: West Publishing, 1972), 207.

2) การรวบรวมพยานหลักฐานต้องกระทำโดยชอบธรรม (Due Process of Law) กล่าวคือ ต้องกระทำภายในกรอบกฎหมายและระเบียบข้อบังคับที่กำหนดไว้อย่างเคร่งครัด โดยยึดมั่นในหลักแห่งความเป็นธรรมตามกฎหมาย เช่น การสอบสวนผู้เสียหายหรือพยาน หรือผู้ต้องหา จะต้องทำโดยไม่มีการจู่ใจให้คำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง หรือโดยมิชอบประการอื่น ซึ่งการสอบสวนโดยมิชอบของพนักงานสอบสวน จะมีผลทำให้พยานหลักฐาน ที่ได้มาขาดความน่าเชื่อถือไว้วางใจจากองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ส่วนการสอบสวนและพยานหลักฐานต่าง ๆ ย่อมมีตำหนิและถูกโต้แย้ง ก่อให้เกิดความสงสัยในชั้นพิจารณาของศาล และศาลอาจใช้เหตุผลสัจนั้นยกฟ้องโจทก์ ปล่อยจำเลยพ้นข้อหาไป

ดังนั้น แนวคิดเกี่ยวกับการสอบสวนจึงเป็นการรวบรวมพยานหลักฐานและการดำเนินการทั้งหลายอื่นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เพื่อพิสูจน์ทราบข้อเท็จจริงหรือความผิด และเพื่อที่จะเอาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ

3. ขั้นตอนการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในศาลทหาร

การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในศาลทหารจะมีการดำเนินการที่แตกต่างไปจากศาลพลเรือน เนื่องจากกฎระเบียบ ข้อบังคับ และผลที่สืบเนื่องจากการพิจารณาความ โดยสามารถแบ่งขั้นตอนการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในศาลทหารได้ดังนี้ (1) กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับวิธีพิจารณาความของศาลทหาร (2) ตุลาการศาลทหาร และ (3) วิธีพิจารณาความอาญาของทหาร มีรายละเอียดดังนี้

1) กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับวิธีพิจารณาความของศาลทหาร ได้แก่ (1) ประมวลกฎหมายอาญาทหาร มาตรา 12 บัญญัติว่า “เมื่อศาลทหาร พิจารณาเด็ดขาดให้ลงโทษแก่ทหารคนใด ท่านว่าให้ผู้ซึ่งบังคับบัญชาทหารผู้มีอำนาจสั่งให้ลงโทษตามคำพิพากษานั้นวินิจฉัยตามเหตุการณ์ ถ้าเห็นสมควรจะสั่งให้อ่านคำพิพากษาให้จำเลยฟังต่อหน้าประชุมทหารหมู่หนึ่งหมู่ใด ตามที่เห็นสมควรก็ได้” (2) มาตรา 7 ทวิ และมาตรา 7 ตริ และ (3) พระราชกฤษฎีกากำหนดเขตอำนาจศาลมณฑลทหาร พ.ศ. 2558 ซึ่งเหตุผลในการประกาศใช้พระราชกฤษฎีกาฉบับนี้ คือ โดยที่มีการกำหนดให้มณฑลทหารบกเป็นส่วนราชการที่ขึ้นต่อกองทัพบกเพิ่มขึ้น และยกเลิกจังหวัดทหารบกทุกแห่ง รวมทั้งกำหนดหน้าที่และเขตพื้นที่ของมณฑลทหารบกขึ้นใหม่ จึงสมควรยกเลิกเขตอำนาจศาลจังหวัดทหารบก และกำหนดเขตอำนาจศาลมณฑลทหารบกเสียใหม่ เพื่อให้สอดคล้องกับหน้าที่และเขตพื้นที่ของมณฑลทหารบกที่เปลี่ยนแปลงไป จึงจำเป็นต้องตราพระราชกฤษฎีกานี้

สำหรับกฎของฝ่ายทหารในส่วนที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณาความนั้นยังไม่ปรากฏว่ามี การตราขึ้นใช้บังคับ แต่มีส่วนข้อบังคับของฝ่ายทหารที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณาความนั้น มีดังนี้

(1) ข้อบังคับซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัติธรรมนูญศาล ทหารฯ โดยตรง ได้แก่ (1.1) ข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยกำหนดกำลังทหารเพื่อตั้งศาล ประจำหน่วยทหาร พ.ศ. 2499 (1.2) ข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยตุลาการศาลทหาร พ.ศ. 2528 (1.3) ข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยตุลาการศาลทหาร (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2528 (1.4) ข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยอัยการศาลทหาร พ.ศ. 2499 (1.5) ข้อบังคับกระทรวงกลาโหม ว่าด้วยนายทหารพระธรรมนูญ พ.ศ. 2499 (1.6) ข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยจำศาลทหาร พ.ศ. 2526 และ (1.7) ข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยทนาย พ.ศ. 2499

และ (2) ข้อบังคับซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 8 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ทหารได้แก่ ข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยการลงทัณฑ์ทหารขาดหนี้ราชการ พ.ศ. 2528

ทั้งนี้ การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในศาลทหาร จะดำเนินตามกฎหมาย กฎ และข้อ บังคับฝ่ายทหารก่อนเป็นลำดับแรก ต่อเมื่อไม่มีบัญญัติหรือกำหนดไว้ในเรื่องนั้นเป็นการเฉพาะ จึงให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่หากไม่มีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญาบัญญัติไว้ในเรื่องนั้นอีกเช่นกัน ก็ให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา แ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม ซึ่งในส่วนของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับของฝ่ายทหารนั้นอาจสร้าง ความกังวลใจให้แก่ฝ่ายพลเรือนที่ต้องขึ้นศาลทหาร เนื่องจากไม่มีความคุ้นเคยต่อกฎหมาย กฎ และข้อบังคับดังกล่าว ซึ่งมีได้มีเฉพาะกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติ ดังเช่น พระราชบัญญัติ พระธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 เท่านั้น

2) ตุลาการศาลทหาร เป็นผู้ทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีในศาลทหารมีความ คล้ายคลึงกับ “ผู้พิพากษา” ในศาลพลเรือน แต่มีอำนาจหน้าที่ที่แตกต่างกันอยู่บ้าง โดย ตุลาการศาลทหารนั้นแบ่งได้เป็นสองประเภท คือ (1) ตุลาการพระธรรมนูญ คือ ผู้ที่เป็นนาย ทหารสัญญาบัตร ซึ่งสำเร็จการศึกษาตั้งแต่ปริญญาตรีหรือเทียบเท่าขึ้นไป เป็นสมาชิกแห่งเนติ บัณฑิตยสภา และคุณสมบัติอื่นใดตามที่ข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยตุลาการศาลทหาร พ.ศ. 2528 กำหนด¹² นอกจากนี้ยังต้องมีชั้นยศตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติธรรมนูญ ศาลทหาร พ.ศ. 2498 กล่าวคือ กรณีของศาลทหารชั้นต้น ต้องเป็นนายทหารชั้นนายร้อย นายเรือ หรือนายเรืออากาศขึ้นไป กรณีของศาลทหารกลาง ต้องเป็นนายทหารชั้นนายพัน นายนาวา หรือนายนาวาอากาศขึ้นไป ส่วนศาลทหารสูงสุด ต้องเป็นนายทหารชั้นพันเอก นาวาเอก หรือนาวาอากาศเอก ซึ่งรับเงินเดือนอัตราพันเอกพิเศษ นาวาเอกพิเศษ

¹² ข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยตุลาการศาลทหาร พ.ศ. 2528, ข้อ 4.

หรือนาวาอากาศเอกพิเศษ หรือนายทหารชั้นนายพล¹³ และ (2) ตุลาการทหาร คือ นายทหารสัญญาบัตร ซึ่งปกติเป็นผู้บังคับบัญชาของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ได้รับการแต่งตั้งจากผู้บังคับบัญชาทหารของหน่วยต่าง ๆ ในพื้นที่ของศาลทหารนั้น โดยเข้าร่วมเป็นองค์คณะในการพิจารณาพิพากษาคดีอาญาที่บุคคลซึ่งอยู่ในอำนาจศาลทหารกระทำความผิดซึ่งไม่จำเป็นต้องมีคุณวุฒิปริญญาทางกฎหมาย โดยในศาลชั้นต้นตุลาการประเภทนี้ต้องมีศทหารสูงกว่าหรือเท่ากับจำเลยที่มียศทหารสูงสุดในขณะฟ้อง โดยมีฐานะเป็นตุลาการที่มีใช้ตุลาการพระธรรมนูญหรือตุลาการร่วม

นอกจากนี้ องค์คณะพิจารณาพิพากษาคดีในศาลทหาร กรณีของศาลทหารชั้นต้นจะมีองค์คณะตุลาการ 3 นาย คือ นายทหารชั้นสัญญาบัตรสองนาย ตุลาการพระธรรมนูญหนึ่งนาย โดยแบ่งออกเป็น (1) ศาลจังหวัดทหาร¹⁴ (2) ศาลมณฑลทหาร ศาลทหารกรุงเทพ และศาลทหารประจำหน่วย (3) ศาลทหารกลาง และ (4) ศาลอาญาศึก และมีอีก 2 ศาลที่แยกพิจารณาความต่างหากได้แก่ ศาลทหารกลาง โดยต้องมีองค์คณะตุลาการ 5 นายเป็นองค์คณะพิจารณาพิพากษา คือ นายทหารชั้นนายพลหนึ่งหรือสองนาย นายทหารชั้นนายพัน นายนาวา หรือนายนาวาอากาศชั้นไปหนึ่งหรือสองนาย ตุลาการพระธรรมนูญสองนาย และศาลทหารสูงสุด โดยต้องมีองค์คณะตุลาการ 5 นายเป็นองค์คณะพิจารณาพิพากษา คือ นายทหารชั้นนายพลสองนาย ตุลาการพระธรรมนูญสามนาย

นอกจากกำหนดชั้นยศตุลาการพระธรรมนูญและตุลาการทหารแล้ว ยังมีการตั้งตุลาการสำรองด้วย ตุลาการสำรองมีหน้าที่เมื่อตุลาการไม่สามารถนั่งพิจารณาคดีขององค์คณะ ตุลาการสำรองก็จะนั่งเป็นตุลาการ เพื่อให้ครบองค์คณะและให้มีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับตุลาการอื่นนี้เนื่องจากว่า ตุลาการศาลทหารมีใช้นั่งประจำอยู่กับที่เหมือนพลเรือน เป็นการเอาทหารที่อยู่ประจำหน่วยทหารมาเป็นตุลาการ ดังนั้นในบางครั้งอาจไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ จึงต้องจัดตั้งตุลาการสำรองด้วยเพื่อทดแทนตุลาการที่ขาดไป

3) วิธีพิจารณาความอาญาของทหาร โดยที่พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 45 บัญญัติว่า “วิธีพิจารณาความอาญาทหาร ให้นำกฎหมาย กฎและข้อบังคับซึ่งออกตามกฎหมายฝ่ายทหารมาใช้บังคับ ถ้าไม่มีกฎหมาย กฎและข้อบังคับฝ่ายทหารก็ให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้บังคับโดยอนุโลม ถ้าวิธีพิจารณาข้อใดซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับเท่าที่จะใช้ได้” วิธีพิจารณาความในศาลทหาร

¹³ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 26 และมาตรา 32.

¹⁴ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498, มาตรา 27-29 และมาตรา 41.

นั้น ธรรมนูญศาลทหารมีได้บัญญัติไว้ทั้งหมดโดยสมบูรณ์จึงต้องนำเอาบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้โดยอนุโลมด้วย แต่ที่ธรรมนูญศาลทหารได้บัญญัติไว้ก็เท่าที่จำเป็น หรือเหมาะสมที่จะให้ศาลทหารได้ปฏิบัติเท่านั้น ดังนั้น ถ้าธรรมนูญศาลทหารไม่ได้บัญญัติถึงวิธีพิจารณาเรื่องใดไว้ ก็ให้นำเอาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้บังคับเช่นเดียวกับศาลพลเรือน โดยในส่วนที่ธรรมนูญศาลทหารได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะนั้นประกอบด้วย (1) การควบคุมผู้ต้องหาซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร (2) การสอบสวนคดีของศาลทหาร (3) การฟ้องคดีอาญาในศาลทหาร และ (4) คดีแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญา

4. การเปรียบเทียบการสอบสวนคดีอาญาในประเทศไทย และต่างประเทศ

การศึกษาเปรียบเทียบการสอบสวนคดีอาญาทหารของประเทศไทยกับต่างประเทศอย่างสหรัฐอเมริกา และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี พบข้อแตกต่างที่สังเกตเห็นได้หลายประการสามารถสรุปได้ดังตาราง 2 ดังนี้

ตาราง 2 แสดงเปรียบเทียบการสอบสวนคดีอาญาทหารประเทศไทยและต่างประเทศ

การเปรียบเทียบ	ประเทศ		
	ไทย	สหรัฐอเมริกา	สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี
1. คุณสมบัติผู้สอบสวน			
เป็นนายทหารพระธรรมนูญ (judge advocate)	✓	✓	
ต้องมียศสูงกว่าหรือเท่ากับอัยการทหาร		✓	
เป็นพนักงานอัยการ			✓
2. หลักสูตรการอบรม			
หลักสูตรอบรมกฎหมายตามเหล่าทัพ		✓	

ตาราง 2 (ต่อ)

การเปรียบเทียบ	ประเทศ		
	ไทย	สหรัฐอเมริกา	สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี
หลักสูตรพิเศษ เช่น หลักสูตร special victim trial counsel ของสหรัฐอเมริกา หรือ หลักสูตร BKA จากวิทยาลัยการบริหารรัฐกิจแห่งสหพันธรัฐ หรือ หลักสูตรอบรมชั้นสูงของ มหาวิทยาลัยตำรวจแห่งสหพันธ์รัฐเยอรมนี เป็นต้น		✓	✓
บุคคลทั่วไปที่สำเร็จการศึกษาปริญญาตรีสาขา กระบวนการยุติธรรมทางอาญา นิติวิทยาศาสตร์ วิทยาศาสตร์คอมพิวเตอร์ Computer Forensics Digital Forensics กฎหมาย บัญชี การเงิน จิตวิทยา หรือชีววิทยา เป็นต้น และได้รับการอบรมการรบเบื้องต้น		✓	
ไม่มีหลักสูตรเกี่ยวกับการสอบสวนที่ชัดเจน ดังเช่น พนักงานสอบสวนฝ่ายพลเรือน	✓		
3. สิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในการสอบสวน			
สิทธิที่จะได้รับคำแนะนำเกี่ยวกับข้อกล่าวหาที่กำลังไต่สวน / หากถูกจับกุม ผู้ถูกกล่าวหาจะมีสิทธิได้รับแจ้งสิทธิของตน/เมื่อมาขึ้นศาลเพื่อการไต่สวน เบื้องต้น มีสิทธิได้รับแจ้งข้อกล่าวหา และรับแจ้งว่า บทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญาใดบ้างที่ใช้บังคับกับกรณี และต้องได้รับแจ้งสิทธิต่าง ๆ และสิทธิที่จะไกล่เกลี่ยกับผู้เสียหายด้วย	✓	✓	✓
สิทธิที่จะมีทนาย/ มีสิทธิปรึกษาทนายตามที่ตนเลือก ณ เวลาใดก็ได้, สิทธิที่จะติดต่อสื่อสารกับทนายความทั้งทางวาจาและทางลายลักษณ์อักษร	✓	✓	✓



ตาราง 2 (ต่อ)

การเปรียบเทียบ	ประเทศ		
	ไทย	สหรัฐอเมริกา	สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี
สิทธิที่จะถามคำถามที่มาให้การ ณ การไต่สวนเฉพาะในเรื่องที่เกี่ยวกับวัตถุประสงค์อันจำกัดของการไต่สวน		✓	
สิทธิที่จะได้รับแจ้งถึงสิทธิที่จะไม่ให้การเป็นปฏิกิริยาต่อตนเอง/มีสิทธิที่จะให้ถ้อยคำเพื่อตอบคำถามหรือจะไม่พูดก็ได้	✓	✓	✓
สิทธิที่จะนำเสนอสิ่งใดก็ได้เพื่อการยกเว้นหรือลดความผิด เฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับวัตถุประสงค์อันจำกัดของการไต่สวนเท่านั้น/มีสิทธิขอให้รับฟังพยานหลักฐานเพื่อแก้ต่างให้ตน		✓	✓
สิทธิที่จะเข้าร่วมการรับฟังพยานหลักฐาน/มีสิทธิยื่นคำร้องขอตรวจดูเอกสาร และหากตนไม่มีทนายก็ขอดูพยานหลักฐานที่อยู่ในครอบครองของรัฐได้อีกด้วย		✓	✓
สิทธิที่จะแถลงไม่ว่าในรูปแบบใด เฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับวัตถุประสงค์อันจำกัดของการไต่สวนเท่านั้น		✓	
หากถูกจับกุม ผู้ถูกกล่าวหาจะมีสิทธิถูกนำตัวไปศาลทันทีโดยไม่ชักช้า โดยอย่างช้าคือต้องนำตัวไปศาลภายในวันที่ถูกจับ			✓
มีสิทธิกำหนดว่าจะให้แพทย์ชายหรือหญิงผู้ใดเป็นผู้ตรวจร่างกายตน/ ได้รับการรักษาพยาบาลโดยเร็วเมื่อเกิดการเจ็บป่วยให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจซึ่งรับมอบตัวผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาที่มีหน้าที่แจ้งให้ ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาเหล่านั้นทราบในโอกาสแรก	✓		✓

ตาราง 2 (ต่อ)

การเปรียบเทียบ	ประเทศ		
	ไทย	สหรัฐอเมริกา	สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี
มีสิทธิแจ้งให้ญาติหรือผู้ที่ตนไว้วางใจทราบ ทั้งนี้ สิทธินี้มีข้อจำกัด กล่าวคือ แจ้งได้ เว้นแต่การแจ้งดังกล่าวจะทำให้การสอบสวนนั้นเสียหายอย่างร้ายแรง	✓		✓
หากต้องถูกคุมขัง มีสิทธิอุทธรณ์การออกหมายจับ และการสั่งขัง ถ้าศาลไม่รับคำอุทธรณ์ ก็มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งไม่รับอุทธรณ์นั้นด้วย			✓
มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่ง คำตัดสิน มาตราการของทางราชการทั้งปวงที่ใช้ในขณะที่ผู้ถูกกล่าวหาถูกคุมขัง			✓
4. การตรวจสอบถ่วงดุลในการสอบสวน			
ผู้ใดส่วนมีความเป็นอิสระจากทุกฝ่าย ทั้งอัยการ ทหาร ผู้ถูกกล่าวหา และผู้บังคับบัญชา		✓	
มีการตรวจสอบจากศาลทหารระหว่างกระบวนการสอบสวน		✓	
พนักงานอัยการอยู่ฝ่ายเดียวกับผู้ต้องหา และมีหน้าที่พิสูจน์ความบริสุทธิ์ของผู้ถูกกล่าวหา			✓
เป็นการร่วมมือกันระหว่าง อัยการ ตำรวจ และศาล ทำให้มีการตรวจสอบระหว่างกัน			✓

* (ตารางเปรียบเทียบนี้เกิดจากการที่ผู้เขียนนำข้อมูลจากเอกสารกฎหมายไทย สหรัฐอเมริกา และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ที่ค้นคว้าหลาย ๆ ฉบับ นำมาเรียบเรียงเป็นตารางเปรียบเทียบเพื่อสรุปข้อมูลให้ผู้อ่านเข้าใจได้ง่ายขึ้น)



จากตาราง 2 การเปรียบเทียบการสอบสวนคดีอาญาทหารของประเทศไทยกับต่างประเทศอย่างสหรัฐอเมริกา และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ระบบการสอบสวนคดีอาญาของประเทศไทยถือว่าใช้ระบบผสม กล่าวคือ การดำเนินคดีชั้นเจ้าพนักงาน ซึ่งพนักงานสอบสวนเป็นทำการผู้สืบสวนสอบสวน รวบรวมพยานหลักฐานโดยทำเป็นบันทึกต่าง ๆ รวมเข้าเป็นส่วนของการสอบสวนแล้วสรุปความเห็นทางคดีว่าควรสั่งฟ้อง สั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา หรืองดการสอบสวนก่อนส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมความเห็นไปยังพนักงานอัยการ ทั้งนี้พนักงานสอบสวนเป็นผู้กำหนดฐานความผิด¹⁵ ดังรูปคดีรูปแบบการดำเนินคดีชั้นก่อนฟ้องจึงเป็นระบบได้สวน

ส่วนการพิจารณาคดีชั้นศาลกฎหมายบัญญัติให้ต้องกระทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลยและโจทก์มีภาระการพิสูจน์ (burden of proof) ความผิดของจำเลย ก่อนนำพยานเข้าสืบโจทก์มีอำนาจเปิดคดีเพื่อให้ศาลทราบคดีโจทก์ คือแถลงถึงลักษณะของฟ้อง อีกทั้งพยานหลักฐานที่จะนำสืบ เพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลย เสร็จแล้วให้โจทก์นำพยานเข้าสืบในการสืบพยานนั้นมีการถามค้าน (cross-examination) จากคัดค้านฝ่ายตรงกันข้าม เมื่อสืบพยานโจทก์แล้ว จำเลยมีอำนาจเปิดคดีเพื่อให้ศาลทราบคดีจำเลย โดยแถลงข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายซึ่งตั้งใจอ้างอิง ทั้งแสดงพยานหลักฐานที่จะนำสืบ เสร็จแล้วให้จำเลยนำพยานเข้าสืบ¹⁶ การดำเนินคดีชั้นศาลถือว่าคู่ความ (parties) อยู่ในฐานะเท่าเทียมกันรูปแบบการดำเนินคดีในชั้นศาลจึงมีลักษณะเป็นระบบกล่าวหา

เมื่อทำการเปรียบเทียบแล้วจะเห็นได้ว่า พนักงานอัยการทหารของประเทศไทยยังคงขาดหลักสูตรเกี่ยวกับการสอบสวนโดยเฉพาะ อีกทั้งยังไม่มีกระบวนการงานเชิงรุกเช่นสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี จึงทำให้กระบวนการสอบสวนของอัยการทหารนั้นมีความล่าช้า และอาจส่งผลกระทบต่อความยุติธรรมให้กับคู่กรณีได้

ในเรื่องของการตรวจสอบถ่วงดุลในการสอบสวน ซึ่งผู้ไต่สวนมีความเป็นอิสระจากทุกฝ่ายนั้น จะเห็นได้ว่าการสอบสวนคดีอาญาทหารของประเทศไทยไม่ได้ให้ความสำคัญกับประเด็นนี้เลย ซึ่งขัดกับหลักการสอบสวนที่ประเทศส่วนใหญ่จะให้ความสำคัญในความเป็นอิสระและการตรวจสอบถ่วงดุลรวมทั้งกระบวนการสอบสวนที่ต้องมีการบูรณาการร่วมกันในหลากหลายองค์กรเพื่อเป็นการตรวจสอบถ่วงดุลกระบวนการสอบสวนให้มีความบริสุทธิ์ยุติธรรมมากที่สุด เช่น สหรัฐอเมริกา และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

¹⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3804/2540 การจะสอบสวนจำเลยทั้งสองในความผิดฐานใดนั้น ย่อมเป็นอำนาจของพนักงานสอบสวนที่จะดำเนินการต่อไปตามข้อเท็จจริงที่ปรากฏจากการสอบสวน, <http://deka2007.supremecourt.or.th/deka/web/searchlist.jsp>

¹⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 174 วรรคหนึ่งและวรรคสอง.

ดังนั้น แม้ประเทศไทยจะมีระบบกล่าวหาที่ใกล้เคียงสหรัฐอเมริกา แต่ก็มี ความแตกต่าง ในอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการ ส่วนสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีแม้จะใช้ระบบไต่สวน ดังเช่นส่วนหนึ่งในกระบวนการสอบสวนของประเทศไทยนั้น แต่แนวความคิดในระบบกฎหมาย นั้นแตกต่างกัน จึงทำให้อำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการและรายละเอียดของกระบวนการ สอบสวนมีความแตกต่างกัน

จึงเป็นการเน้นย้ำให้เห็นถึงข้อที่ควรแก้ไขในเชิงโครงสร้างการสอบสวนของพนักงาน อัยการทหารของไทยหลายประการ ซึ่งเมื่อประกอบกับขั้นตอนการดำเนินกระบวนการยุติธรรม ในศาลทหาร สามารถสรุปเป็นสภาพปัญหาและแนวทางการแก้ไข ซึ่งผู้วิจัยจะได้นำเสนอใน ส่วนต่อไป

5. ผลการศึกษา

จากการทบทวนวรรณกรรม และสัมภาษณ์เชิงลึกกลุ่มผู้ให้ข้อมูลหลัก (Key Informants) ซึ่งเป็นบุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในศาลทหารทั้งทางตรงและ ทางอ้อม ทั้งอัยการทหารผู้ปฏิบัติหน้าที่ ผู้บัญชาการระดับสูงในกรมพระธรรมนูญ พนักงาน สอบสวน ตัวแทนจากกระทรวงมหาดไทย และนักวิชาการทั้งในประเทศไทยและต่างประเทศ เพื่อให้ได้เนื้อหาที่ครอบคลุม และสามารถตอบคำถามของการศึกษาได้อย่างครบถ้วน โดย แบ่งออกเป็น 3 ประเด็น ได้แก่ (1) บทบาทหน้าที่ของอัยการทหาร (2) ปัญหาหรืออุปสรรคที่ เกิดขึ้น และสาเหตุสำคัญที่ก่อให้เกิดปัญหาและอุปสรรคในการสอบสวนคดีอาญาโดยอัยการ ทหาร และคาดว่าจะเกิดขึ้นหากไม่มีการพัฒนาระบบการสอบสวนดังกล่าวต่อไปในอนาคต และ (3) แนวทางการแก้ไขปัญหาหรืออุปสรรค ซึ่งสามารถสรุปสภาพปัญหาจากการสอบสวนของ อัยการทหารได้ว่า การสอบสวนคดีอาญาของพนักงานสอบสวนและอัยการทหารมีความแตกต่าง กันอยู่หลายประการ เนื่องจากลักษณะเฉพาะและรายละเอียดที่แตกต่างจากกระบวนการ ยุติธรรมฝ่ายพลเรือน ตลอดจนมีลักษณะและคุณสมบัติเฉพาะเป็นของตนเองที่แตกต่างหากจาก ข้าราชการกระทรวงกลาโหมอื่น ทำให้มีสาระสำคัญที่ไม่เหมือนหน่วยงานอื่นตามไปด้วย ผู้วิจัย ได้นำบทสัมภาษณ์ที่ได้ไปสกัดด้วยหลักแนวคิด 5M Model จนสามารถสรุปปัญหาเชิงโครงสร้าง การสอบสวนของอัยการทหารได้ดังนี้

1) กำลังคน (Man Power): (1) อัยการทหารไม่มีหลักสูตรเกี่ยวกับการสอบสวนที่ ชัดเจนดังเช่นพนักงานสอบสวนฝ่ายพลเรือน (2) อัยการทหารใช้หลักเกณฑ์ในการปรับย้ายจาก คณะกรรมการเป็นเกณฑ์ ไม่มีหลักเกณฑ์ในการคัดเลือก ไม่มีการกำหนดการผ่านหลักสูตร หรือ ประสบการณ์ขั้นต่ำ และ (3) ตำแหน่งอัยการทหารนั้นอยู่ใต้การบังคับบัญชา และขึ้นอยู่ กับการแต่งตั้งของผู้บังคับบัญชาโดยตรง

2) ค่าใช้จ่าย (Money): การพัฒนาการสอบสวนจำเป็นต้องอาศัยการวางระบบ และการพัฒนาในด้านต่าง ๆ ซึ่งในส่วนนี้ยังไม่มีที่ตั้งงบประมาณที่ชัดเจน

3) เครื่องจักร (Machine): การสอบสวนของอัยการทหารยังขาดเครื่องมือเครื่องใช้ใน การสอบสวนต่าง ๆ ทั้งทางเทคโนโลยี และทางนิติวิทยาศาสตร์

4) การจัดการ (Management): สภาพปัญหาสำคัญของการสอบสวนของอัยการ ทหารคือ (1) ขาดการจัดการด้านกำลังพลที่เป็นพนักงานสอบสวนโดยเฉพาะภายใต้ การสอบสวนของกรมพระธรรมนูญ (2) ขาดการกำหนดกรอบเวลาที่ชัดเจนในการสอบสวน ทำให้มี การสอบสวนเพิ่มเติมบ่อยครั้ง และ (3) ขาดการตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจจากองค์กรภายนอก

5) วิธีการ (Method): อัยการทหารยังขาดแนวทางในเชิงปฏิบัติ ไม่มีระเบียบ ขั้นตอน ที่ชัดเจน ตลอดจนอัยการทหารยังทำหน้าที่สอบสวนและฟ้องคดีเอง จึงอาจทำให้เกิดอคติจนนำ ไปสู่การรวบรวมพยานหลักฐานเป็นผลร้ายแก่ผู้กระทำผิด ส่งผลกระทบต่อสิทธิมนุษยชนตาม กฎหมายของผู้ต้องหาและผู้เสียหายในคดีอาญา

นอกจากความแตกต่างเชิงโครงสร้างที่ได้กล่าวข้างต้นแล้ว จากการเปรียบเทียบ การสอบสวนคดีอาญาทหารของประเทศไทยกับต่างประเทศทำให้พบข้อดี ข้อเสีย ของแต่ละ ประเทศได้ดังตาราง 3

ตาราง 3 แสดงข้อดีและข้อเสียของแต่ละประเทศ

ข้อดี	ข้อเสีย
สหรัฐอเมริกา	
มีกระบวนการสอบสวนเป็นระบบมีขั้นตอน ชัดเจน มีการแบ่งการสอบสวนอย่างเป็น ทางการและไม่ใช่เป็นทางการพร้อมทั้งทลงโทษ	
มีการสอบสวนอย่างละเอียดถี่ถ้วน โดยผู้แทน รัฐบาล เพื่อป้องกันไม่ให้ผู้ถูกกล่าวหาถูกฟ้อง โดยไม่มีมูล	
มีหน่วยงานสอบสวนเฉพาะตามเหล่าทัพ เพื่อ ทำหน้าที่สอบสวนความผิดอาญาร้ายแรง หรือ ที่เหล่าทัพนั้น ๆ มีส่วนได้ส่วนเสีย	

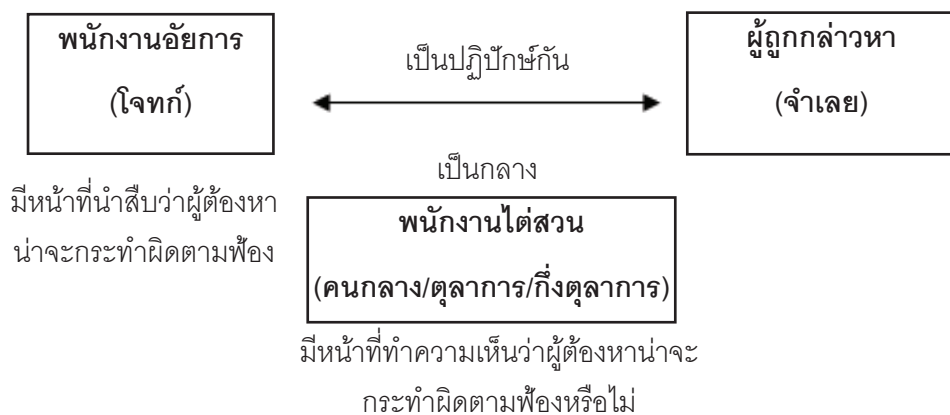
ตาราง 3 (ต่อ)

ข้อดี	ข้อเสีย
สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี	
มีความเท่าเทียมกันระหว่างประชาชนและทหาร เนื่องจากบังคับใช้ประมวลกฎหมายอาญากับทหารเช่นเดียวกับที่บังคับใช้กับพลเรือน อย่างไรก็ตาม ยังมีประมวลกฎหมายบางมาตราที่ใช้ระบุความผิดเกี่ยวกับทหาร เช่น การหนีทหาร การไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง การปฏิบัติต่อผู้ใต้บังคับบัญชาอย่างไม่เหมาะสม การให้ความเท็จในรายงานทางราชการ เป็นต้น	ไม่มีศาลยุติธรรมทหาร ทั้งนี้ ด้วยมีหลักความคิดที่ว่า ต้องปฏิบัติต่อทหารเช่นเดียวกับที่ปฏิบัติต่อประชาชนทั่วไปในเรื่องการฟ้องร้องและดำเนินคดีอาญา เพราะฉะนั้น หากทหารกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาหรือประมวลกฎหมายอาญาทหาร ทหารก็จะถูกดำเนินคดีในศาลธรรมดา เฉกเช่นเดียวกับประชาชนทั่วไป
ตำรวจ อัยการ และทหารต่างมีบทบาทหน้าที่เชิงรุกมากกว่าสหรัฐอเมริกา	ผู้ต้องหาค่อนข้างถูกจำกัดสิทธิ และไม่มีบทบาทในการร้องขอพยานหลักฐานเท่าใดนัก
พนักงานอัยการมีส่วนร่วมในการดำเนินคดีตั้งแต่ต้นจนจบไม่ใช่เพียงแต่รอรับเอกสารจากพนักงานตำรวจแล้วจึงตัดสินใจว่าจะฟ้องหรือไม่	
ประเทศไทย	
	พนักงานอัยการทหารยังขาดความพร้อมในการลงมือปฏิบัติจริงเมื่อต้องทำหน้าที่สอบสวนผู้ถูกกล่าวหา
	พนักงานอัยการทหารยังจำเป็นต้องอาศัยพนักงานสอบสวนของตำรวจเพื่อทำการไต่สวนผู้ต้องหา

จากตาราง 2 การเปรียบเทียบข้อดีข้อเสียของการสอบสวนคดีอาญาทหารของประเทศไทยกับประเทศสหรัฐอเมริกา และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีเป็นการเน้นย้ำให้เห็นถึงข้อบกพร่องในเชิงโครงสร้างการสอบสวนของพนักงานอัยการทหารทั้งความพร้อมในด้านคุณสมบัติ และทักษะในการปฏิบัติงานจริง ตลอดจนการขาดการถ่วงดุลอำนาจจากองค์กรยุติธรรมอื่นที่เกี่ยวข้อง นำไปสู่ข้อเสนอแนะของการวิจัยดังต่อไปนี้

6. บทสรุปและข้อเสนอแนะ

จากผลการทบทวนวรรณกรรมและการสัมภาษณ์เชิงลึกจากผู้ที่เกี่ยวข้อง ทำให้ทราบถึงสภาพปัญหาการสอบสวนของอัยการทหาร โดยสามารถอธิบายความสัมพันธ์ระหว่างพนักงานอัยการ พนักงานไต่สวน และผู้ถูกกล่าวหา ได้ดังภาพ 1



ภาพ 1 ความสัมพันธ์ระหว่างพนักงานอัยการ ผู้ต้องหา และพนักงานไต่สวน

จากภาพ 1 แสดงความสัมพันธ์ระหว่างพนักงานอัยการ ผู้ต้องหา และพนักงานไต่สวน อันเป็นส่วนรูปแบบปกติของการสอบสวนทางพลเรือน

ตามประมวลกฎหมายอาญาทหารมาตรา 32 ในเรื่องความแตกต่างระหว่างพนักงานสอบสวนและพนักงานไต่สวน พนักงานสองประเภทนี้ ไม่ได้ปรากฏอยู่ร่วม (co-exist) กันในระบบกฎหมายเดียวกันเลย พนักงานสอบสวนเป็นเจ้าพนักงานที่มีตัวตนอยู่ตามกฎหมายเก่าคือมาตรา 32 เดิม แต่ปัจจุบัน มาตรา 32 ถูกแก้ไข เปลี่ยนจากการสอบสวนโดยพนักงานสอบสวน มาเป็นให้มีการไต่สวนโดยพนักงานไต่สวนเดิม เมื่อการสอบสวนถูกเปลี่ยนมาเป็นการไต่สวนหน้าที่ของพนักงานสอบสวนตามกฎหมายเดิม จึงมีความแตกต่างจากหน้าที่ของพนักงานไต่สวนตามกฎหมายปัจจุบัน ในสำนวนไต่สวน พนักงานไต่สวนต้องระบุความเห็น 4 ประการ คือ (1) ความเห็นว่ามีความเป็นไปได้ที่ผู้ต้องหาจะทำความผิดตามข้อหาหรือไม่ (2) ความเห็นว่า

ศาลทหารจะมีเขตอำนาจเหนือความผิดและผู้ต้องหาหรือไม่ (3) ความเห็นว่าข้อหาและมูลเหตุแห่งข้อหา นั้นถูกต้องหรือไม่ และ (4) ความเห็นว่าควรดำเนินการอย่างไรต่อข้อหา ส่วนพนักงานสอบสวน ตามกฎหมายเดิม มีหน้าที่ให้ความเห็น 4 ประการ คือ (1) ความเห็นว่าควรตั้งข้อหาว่าอย่างไร (2) ความเห็นว่ามีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้ต้องหากระทำความผิดหรือไม่ และ (3) ความเห็นของพนักงานสอบสวนว่าควรดำเนินการต่ออย่างไร เช่น ยกฟ้องหรือไม่ ฟ้องต่อศาลทหารในระดับใด

หากจะมีสิ่งหนึ่งที่คล้ายคลึงคงเดิมระหว่างพนักงานสอบสวนตามกฎหมายเดิมกับพนักงานไต่สวนตามกฎหมายใหม่ คือทั้งสองทำหน้าที่เป็นคนกลาง กึ่งตุลาการ รับฟังพยานหลักฐานทั้งสองฝ่ายนำสืบแล้วทำข้อสรุปเหมือนเดิม พนักงานไต่สวนและพนักงานอัยการมีการประสานงานกันเฉพาะในเรื่องพยานหลักฐานที่ผู้ต้องหาร้องขอให้นำสืบเท่านั้น กล่าวคือ พนักงานไต่สวนจะเป็นผู้กำหนดระยะเวลาอันสมควรให้ผู้ต้องหากล่าวต่อพนักงานอัยการว่าผู้ต้องหาประสงค์ให้พนักงานอัยการนำพยานหลักฐานที่อยู่ในครอบครองของฝ่ายรัฐพยานใดบ้าง มานำสืบในการไต่สวน เมื่อผู้ต้องหามีการร้องขอไปยังพนักงานอัยการตามกรอบเวลาที่พนักงานไต่สวนกำหนดแล้ว พนักงานอัยการก็จะเป็นผู้ดำเนินการจัดหาพยานหลักฐานเหล่านั้นที่ผู้ต้องหาร้องขอให้นำมาให้ได้มากที่สุด แต่หลังจากช่วงจัดหาพยานหลักฐานแล้ว ตลอดระยะเวลาการไต่สวน พนักงานไต่สวนกับพนักงานอัยการจะอยู่ในกระบวนการเดียวกัน แต่ทำหน้าที่คนละบทบาท ไม่ได้ประสานงานกัน กล่าวคือ พนักงานอัยการจะอยู่ฝ่ายใดก็เป็นฝ่ายที่เป็นปฏิปักษ์กับผู้ถูกกล่าวหา ส่วนพนักงานไต่สวนมีบทบาทเป็นคนกลาง มิใช่เป็นฝ่ายเดียวกับพนักงานอัยการ อย่างไรก็ตาม อัยการทหารนั้นทำหน้าที่เหมือนพนักงานสอบสวนและอัยการพลเรือนในเวลาเดียวกันจึงจำเป็นต้องพัฒนาระบบการสอบสวนและระบบอัยการควบคู่กันโดยต้องคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพและความเป็นธรรมแก่คู่กรณีให้มากที่สุด เมื่อทำการเปรียบเทียบกับประเทศสหรัฐอเมริกาและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีแล้วจะเห็นได้ว่า พนักงานอัยการทหารของประเทศไทยยังคงขาดหลักสูตรเกี่ยวกับการสอบสวนโดยเฉพาะ อีกทั้งยังไม่มีมีการประสานงานเชิงรุกเช่นสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี จึงทำให้กระบวนการสอบสวนของอัยการทหารนั้นมีความล่าช้า และอาจส่งผลกระทบต่อการอำนวยความยุติธรรมให้กับคู่กรณีได้

ด้วยเหตุนี้ การพัฒนาการสอบสวนคดีอาญาโดยอัยการทหารจึงจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องพัฒนาหลักสูตรที่เกี่ยวข้องกับการสอบสวน รวมถึงการสร้างความร่วมมือกับหน่วยงานอื่นๆ เช่น ตำรวจ หรือศาลเพื่อให้เกิดการประสานงานเชิงรุก ตลอดจนส่งเสริมให้เกิดประสบการณ์จากการปฏิบัติจริงแก่พนักงานอัยการทหารในการสอบสวนคดีความที่เกิดขึ้นภายใต้การให้คำปรึกษาของพนักงานสอบสวน



References

- Chakrapong Viwatvanich. *Principle and Theory of Inquiry*. 5th ed. Bangkok: Pimaksorn-printing, 2013. [In Thai]
- Chakrapong Viwatvanich. "Screening of Evidence during Criminal Inquiry." Master's thesis, Graduate School, Chulalongkorn University, 1997. [In Thai]
- Kerper, Hazel B. *Introduction to the Criminal Justice System*. Eagan, Minnesota: West Publishing, 1972.
- Kanung Iuchai. *Law of Criminal Procedure* (Vol.1). 11th ed. Bangkok: Winyuchon, 2018. [In Thai]
- Legal Execution Department, Ministry of Justice. "Strategic Plan of the Court of Justice B.E. 2560 – 2564." Accessed December 10, 2020. <http://www.led.go.th/integration/pdf/3-2-4.pdf> [In Thai]
- Rucha Krairerk. *Criminal Proceedings in the Military Court: Office of the Attorney General*. Bangkok: Nititham, 2017. [In Thai]
- Sarunya Seema *Criminal Inquiry*. Bangkok: The Secretariat of the House of Representatives, 2021.
- The Judge Advocate General's Department. "Practice guideline The Judge Advocate General's Department." Accessed December 10, 2020, <https://ddcs.mod.go.th/ข้อมูล-Banner-มาตรฐานการปฏิบัติงาน-นขต-สป-ป/6-ธน/6-ธน.aspx> [In Thai]