



เอกสารวิชาการส่วนบุคคล
(Individual Study)

หลักนิติธรรมกับการปกครองบังคับบัญชาทหาร

จัดทำโดย พลเรือเอก กฤษฎา เจริญพานิช
รหัส ๖๐๐๕๐๓

รายงานนี้เป็นส่วนหนึ่งของการอบรม
หลักสูตรหลักนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย รุ่นที่ ๕
วิทยาลัยศาลรัฐธรรมนูญ
สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

หลักนิติธรรมกับการปกครองบังคับบัญชาทหาร

พลเรือเอก กฤษฎา เจริญพานิช^๑

บทคัดย่อ

หลักนิติธรรมกับการปกครองบังคับบัญชาทหาร “หลักนิติธรรม” หรือ “The Rule of Law” กล่าวโดยย่อ นั้น หมายถึง หลักการปกครองด้วยความถูกต้องเป็นธรรมโดยกฎหมาย สำหรับการปกครองบังคับบัญชาทหารนั้น ทหารนั้นอยู่คู่กับประเทศชาติมาแต่โบราณกาล จวบจนถึงปัจจุบัน การปกครองบังคับบัญชาทหาร มีแนวคิดที่เป็นหลักสากลอยู่ว่าการปกครองทหารจะใช้วิธีการเช่นเดียวกับการปกครองพลเรือนไม่ได้ เนื่องจากทหารเป็นผู้ถืออาวุธ จึงจำเป็นต้องอยู่ในระเบียบวินัยที่เข้มงวดยิ่งกว่าพลเรือน เพราะหากทหารไร้ซึ่งระเบียบวินัยก็อาจนำอาวุธร้ายแรงดังกล่าวมาสร้างความวุ่นวายในสังคมให้เป็นที่เดือนร้อนแก่ประชาชนได้ ดังนั้น ระบบการบังคับบัญชาและวินัยของทหารจึงต้องเข้มงวดและเด็ดขาด ความผิดวินัยบางอย่างของพลเรือนอาจเป็นเรื่องเล็กน้อย แต่ทางทหารถือเป็นเรื่องร้ายแรงต้องถูกลงโทษเช่นเดียวกับความผิดทางอาญาของบ้านเมืองทั่วไป เพื่อมิให้เป็นเยี่ยงอย่าง เช่นการขัดคำสั่งของผู้บังคับบัญชา หรือการหนีราชการ เป็นต้น จึงจำเป็นที่จะต้องมิวินัยทหารให้อำนาจผู้บังคับบัญชาลงโทษทหารที่กระทำผิดวินัยได้ แต่ถึงแม้จะมีความจำเป็นอย่างยิ่งยวดเพียงใดก็ตาม ในการปกครองบังคับบัญชาทหารก็มิได้ให้อำนาจผู้บังคับบัญชาทหารที่จะสั่งลงโทษ ลงทัณฑ์ทหารได้ตามอำเภอใจแต่อย่างใด แต่จะมีกรอบและหลักเกณฑ์ที่ว่าด้วยวินัยทหารเป็นหลักในการปกครองบังคับบัญชาทหาร ซึ่งได้แก่ พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พุทธศักราช ๒๔๗๖ กฎหมายว่าด้วยวินัยทหารนี้ มีระบบการควบคุม กำกับ ตรวจสอบ และถ่วงดุล เช่น มาตรา ๖ ผู้บังคับบัญชามีหน้าที่จัดการระวางรักษาวินัยทหารที่ตนเป็นผู้บังคับบัญชาอยู่นั้นโดยกวดขัน, มาตรา ๗ ทหารผู้ใดกระทำผิดต่อวินัยทหารจักต้องรับทัณฑ์ตามวิธีที่บัญญัติไว้ในกฎหมายนี้, มาตรา ๙ วรรคท้าย และนอกจากทัณฑ์ที่กล่าวไว้นี้แล้ว ห้ามมิให้คิดทัณฑ์ขึ้นใหม่ หรือใช้วิธีลงทัณฑ์อย่างอื่นเป็นอันขาด, มาตรา ๑๓ ก่อนที่ผู้มีอำนาจลงทัณฑ์จะลงทัณฑ์ครั้งคราวใดก็ดี ให้พิจารณาให้ถ่วงถี่แน่นอนว่า ผู้ที่จะต้องรับทัณฑ์นั้นมีความผิดจริงแล้วจึงสั่งลงทัณฑ์นั้น ต้องระวางอย่าให้เป็นการลงทัณฑ์ไปโดยโทษจริตหรือลงทัณฑ์แก่ผู้ที่ไม่มีความผิดโดยชัดเจนนั้นเป็นอันขาด เมื่อพิจารณาความผิดละเอียดแล้วต้องชี้แจงให้ผู้กระทำผิดนั้นทราบว่าการกระทำผิดในข้อใด เพราะเหตุใด แล้วจึงลงทัณฑ์, มาตรา ๒๑ ในการที่จะรักษาวินัยทหารให้เป็นระเบียบเรียบร้อยอยู่เสมอ ย่อมเป็นการจำเป็นที่ผู้บังคับบัญชาจักต้องมีอำนาจในการบังคับบัญชาหรือลงทัณฑ์อยู่เองเป็นธรรมดา แต่ผู้บังคับบัญชาบางคนอาจใช้อำนาจในทางที่ผิดยุติธรรม ซึ่งเป็นการสมควรที่จะให้ผู้ใต้บังคับบัญชามีโอกาสร้องทุกข์ได้ในทางเป็นระเบียบ

^๑ เจ้ากรมพระธรรมนูญ

ไม่ก้าวก้าว และมาตรา ๒๙ ถ้าผู้บังคับบัญชาได้รับเรื่องร้องทุกข์เมื่อใด ต้องรีบไต่สวนและจัดการแก้ไขความเดือดร้อน หรือชี้แจงให้ผู้ยื่นใบร้องทุกข์เข้าใจ จะเพิกเฉยเสียไม่ได้เป็นอันขาด ผู้ใดเพิกเฉยนับว่ากระทำผิดต่อวินัยทหาร เป็นต้น จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่า การปกครองบังคับบัญชาทหารนั้นก็ใช้หลักนิติธรรมหรือหลักการปกครองด้วยความถูกต้องเป็นธรรมโดยกฎหมายเช่นกัน

๑. ความหมายและความเป็นมาของหลักนิติธรรม

คำว่า “หลักนิติธรรม” มาจากคำในภาษาอังกฤษว่า Rule of Law ซึ่งมีผู้ให้คำแปลไว้มากมายหลากหลาย อาทิ “หลักการปกครองด้วยกฎหมาย” “หลักแห่งกฎหมาย” “หลักกฎหมาย” “กฎของกฎหมาย” “หลักความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมาย” “หลักความยุติธรรมตามกฎหมาย” “หลักธรรม” “หลักธรรมแห่งกฎหมายหรือนิติปรัชญา” “นิติธรรมวินัย” “ธรรมะแห่งกฎหมาย” หรือ “นิติสดมภ์” แต่คำแปลที่ได้รับความนิยมและใช้กันแพร่หลายโดยทั่วไปคือคำว่า “หลักนิติธรรม”

ตามพจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.๒๕๕๔^๒ ให้ความหมายของ “นิติธรรม” ว่า หลักพื้นฐานของกฎหมาย ซึ่งตรงกับคำภาษาอังกฤษว่า “The Rule of Law” มีแนวคิดมาตั้งแต่สมัยกรีกโบราณ เน้นไปในหลักการปกครองประเทศด้วยความถูกต้องเป็นธรรมโดยกฎหมาย คือทุกคนต้องอยู่ภายใต้กฎหมาย เพราะคำว่า Rule นั้น แปลว่าการปกครองหรือกฎกติกาฉะนั้น ในความคิดของนักปกครองสมัยกลางให้ความหมายไปในหลักการปกครองที่ดี คือ การปกครองโดยกฎหมาย ไม่ใช่ปกครองโดยคน (Rule by Law, not by man) และหมายถึงหลักการที่เป็นกฎกติกาของกฎหมายที่ผู้บัญญัติกฎหมายจะต้องยึดถือและปฏิบัติตาม^๓

หลักการปกครองโดยกฎหมายนั้น เป็นแนวคิดที่มีมาช้านาน เกิดจากการค้นหาหลักการปกครองที่ดีที่สุดของเพลโต (Plato) นักปราชญ์ชาวกรีก ซึ่งเคยเสนอว่าการปกครองที่ดีที่สุดคือการปกครองโดยราชาปราชญ์ (PhilosopherKing) ซึ่งเป็นทั้งคนเก่งและคนดีมีคุณธรรมประจำใจปกครองบ้านเมืองด้วยความถูกต้องชอบธรรม แต่สุดท้ายแล้วเพลโตก็ไม่สามารถหาคนที่สมบูรณ์แบบที่จะเป็นราชาปราชญ์ได้ จึงหันมาให้ความสำคัญกับกฎหมาย โดยเสนอว่า กฎหมายเป็นสิ่งสูงสุดและการปกครองจะต้องดำเนินการตามกฎหมาย หากสังคมสามารถสร้างระบบกฎหมายที่ดีและเป็นธรรมขึ้นมาให้คนปฏิบัติตามได้ แม้แต่คนชั่วก็อาจมีทางทำความดีขึ้นมาได้เช่นกัน^๔

^๒ ปัจจุบันราชบัณฑิตยสถานได้เปลี่ยนชื่อเป็น ราชบัณฑิตยสภา แล้ว ตามพระราชบัญญัติราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. ๒๕๕๘

^๓ ศาสตราจารย์พิเศษ จริฎ ภัคธินากุล เอกสารประกอบการบรรยายหลักสูตร หลักนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย (นศป) รุ่นที่ ๑ หน้า ๓

^๔ Plato, The Law (Trans. T.J. Saunders, Penquin Classics, 1975), อ้างใน ปรีดี เกษมทรัพย์, นิติปรัชญา (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์เดือนตุลา, ๒๕๔๘), หน้า ๑๑๐ - ๑๑๕

ต่อมา อริสโตเติล (Aristotle 384 - 322 B.C.) ศิษย์เอกของเพลโตก็ได้้นำความคิดนี้มาขยายต่อโดยเสนอว่า การปกครองโดยกฎหมายเป็นสิ่งที่พึงปรารถนาว่ามากกว่าการปกครองโดยมนุษย์ไม่ว่าจะเป็นผู้ใดก็ตาม (..the rule of law, ...is preferable to that of any individual.)^๕ ซึ่งตรงกับหลักการปกครองที่ดีที่สุด คือ การปกครองโดยราชาปราชญ์ของกรีกนี้ น่าจะเปรียบเทียบได้กับ “ทศพิธราชธรรม” ธรรมะ ๑๐ ประการของพระมหากษัตริย์ในการปกครองพสกนิกรในพระองค์ โดยธรรม

แนวคิดยุคกลางหลังยุคกรีกและโรมัน ยุโรปตกอยู่ภายใต้อิทธิพลทางความคิดของคริสต์ศาสนา โดยการนำของวาติกัน ซึ่งนักประวัติศาสตร์เรียกช่วงเวลานี้ว่ายุคกลาง อย่างไรก็ตาม ศาสนามุ่งให้ผู้ปกครองและประชาชนทำความดีตามความเชื่อในลัทธิศาสนา กระทั่งปลายยุคกลางจึงเริ่มมีปราชญ์เมธีนำเสนอวิธีคิดและแนวคิดใหม่

ฮอบส์ (Thomas Hobbes) มีชีวิตอยู่ระหว่าง ค.ศ.1588 - 1679 ฮอบส์ตั้งทฤษฎีสัญญาประชาคม (Social Contract) กล่าวว่าตามธรรมชาติมนุษย์มีความเท่าเทียมกัน ธรรมชาติสร้างมนุษย์ให้เท่าเทียมกันทางกายและทางใจ แต่มนุษย์มีความต้องการไม่สิ้นสุดทำให้เกิดความรู้สึกนึกคิดและความที่แตกต่างกัน นำไปสู่ความขัดแย้งและความไม่มั่นคงปลอดภัย อย่างไรก็ตาม มนุษย์ต้องการรักษาตัวรอด จึงเล็งเห็นว่าการอยู่อย่างโดดเดี่ยว ไม่พึ่งพาอาศัยกัน ทำให้เกิดความไม่มั่นคงของชีวิต จึงเกิดพันธะที่จะต้องสละสิทธิและเสรีภาพตามธรรมชาติเพื่อคุ้มครองรักษาชีวิตของตนเองเป็นพันธะสัญญาที่ผูกพันผู้ทำสัญญาต้องปฏิบัติตาม ยอมผสมผสานให้ได้กับระเบียบวินัยที่บังคับบุคคลให้ต้องปฏิบัติตามกฎธรรมชาติที่เกิดจากความมีเหตุผลมีหลายประการ พันธสัญญาระหว่างประชาชนกับรัฐทำให้ประชาชนต้องเคารพต่ออำนาจอธิปไตยเพื่อความสงบและความมั่นคงนั่นเอง แต่ถ้ารัฐอ่อนแอปกครองไม่ได้ทำให้เกิดความสงบและความมั่นคงไม่ได้ ฮอบส์เห็นว่า ประชาชนมีสิทธิที่จะบอกเลิกพันธสัญญา ถ้าไม่ได้โดยวิธีทางที่กฎหมายบัญญัติ ก็อาจโดยการจับอาวุธขึ้นต่อสู้

๒. ความสำคัญของหลักนิติธรรม^๖

หลักนิติธรรม ประกอบด้วย ๗ หลักการ คือ หลักการแบ่งแยกอำนาจ หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ หลักความชอบธรรมด้วยกฎหมายของฝ่ายตุลาการและฝ่ายปกครองความชอบด้วยกฎหมายในทางเนื้อหา หลักความเป็นอิสระของผู้พิพากษา หลัก “ไม่มีความผิด และไม่มีโทษโดยไม่มีกฎหมาย” และหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ

^๕ Aristotle, Politics (Trans. Jowett, 1926), อ้างใน ชัยรัตน์ วงศ์วัฒนศานต์, “หลักนิติธรรม”, รวมบทความทางวิชาการเนื่องในโอกาสครบรอบ ๙๐ ปี ธรรมศาสตร์อาจารย์สัญญา ธรรมศักดิ์ (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๔๑), หน้า ๒๓

^๖ http://elibrary.constitutionalcourt.or.th/document/documents/documents/Individual_Study_134.pdf

๒.๑ หลักการแบ่งแยกอำนาจ เป็นพื้นฐานที่สำคัญของหลักนิติธรรม เพราะหลักการแบ่งแยกอำนาจเป็นหลักที่แสดงให้เห็นถึงการอยู่ร่วมกันของการแบ่งแยกอำนาจการตรวจสอบอำนาจและการถ่วงดุลอำนาจ

๒.๒ หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ หลักนิติธรรมมีความเกี่ยวพันกันกับสิทธิในเสรีภาพของบุคคล และสิทธิในความเสมอภาค สิทธิทั้งสองประการดังกล่าวข้างต้นถือว่าเป็นพื้นฐานของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” อันเป็นหลักการสำคัญตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ

๒.๓ หลักความชอบธรรมด้วยกฎหมายของฝ่ายตุลาการและฝ่ายปกครอง การใช้กฎหมายของฝ่ายตุลาการ หรือฝ่ายปกครองที่เป็นการจำกัดสิทธิของประชาชนมีผลมาจากกฎหมายที่ได้รับความเห็นชอบจากตัวแทนของประชาชน โดยฝ่ายตุลาการจะต้องไม่พิจารณาพิพากษาเรื่องใดเรื่องหนึ่ง ให้แตกต่างไปจากบทบัญญัติของกฎหมาย ฝ่ายตุลาการมีความผูกพันที่จะต้องใช้กฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน ฝ่ายตุลาการมีความผูกพันที่จะต้องใช้ดุลยพินิจ โดยปราศจากข้อบกพร่อง

๒.๔ หลักความชอบด้วยกฎหมายในทางเนื้อหา เป็นหลักที่เรียกร้องให้ฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายปกครองที่ออกกฎหมายลำดับรอง กำหนดหลักเกณฑ์ในทางกฎหมายให้เป็นตามหลักความแน่นอนของกฎหมาย หลักห้ามมิให้กฎหมายมีผลย้อนหลัง และหลักความพอสมควรแก่เหตุ

๒.๕ หลักความอิสระของผู้พิพากษา ผู้พิพากษาสามารถทำหน้าที่ในทางตุลาการได้โดยปราศจากการแทรกแซงใด ๆ โดยผู้พิพากษาที่มีความผูกพันเฉพาะต่อกฎหมายและทำการพิจารณาพิพากษาภายใต้มนธรรมของตนเท่านั้น โดยวางอยู่บนพื้นฐานของความอิสระจาก ๓ ประการ กล่าวคือ ความอิสระจากคู่ความ ความอิสระจากรัฐ และความอิสระจากสังคม

๒.๖ หลัก “ไม่มีความผิด และไม่มีโทษโดยไม่มีกฎหมาย” เมื่อไม่มีข้อบัญญัติทางกฎหมายให้เป็นความผิด แล้วจะเอาผิดกับบุคคลนั้น ๆ มิได้

๒.๗ หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ หมายความว่า รัฐธรรมนูญได้รับการยอมรับให้เป็นกฎหมายที่อยู่ในลำดับที่สูงสุดในระบบกฎหมายของรัฐนั้น และหากกฎหมายที่อยู่ในลำดับที่ต่ำกว่าขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญกฎหมายดังกล่าวย่อมไม่มีผลบังคับ

หลักนิติธรรม เป็นหนึ่งองค์ประกอบสำคัญของหลักธรรมาภิบาล คือ การบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดีซึ่งเรารู้จักกันในนาม “Good Governance” หมายถึง การบริหารกิจการบ้านเมืองและสังคมที่ดีเป็นแนวทางสำคัญในการจัดระเบียบให้สังคมรัฐ ภาคธุรกิจเอกชน และภาคประชาชน ซึ่งครอบคลุมถึงฝ่ายวิชาการ ฝ่ายปฏิบัติการ ฝ่ายราชการ และฝ่ายธุรกิจ สามารถอยู่ร่วมกันอย่างสงบสุข มีความรู้รักสามัคคีและร่วมกันเป็นพลัง ก่อให้เกิดการพัฒนาอย่างยั่งยืน และเป็นส่วนเสริมความเข้มแข็งหรือสร้างภูมิคุ้มกันแก่ประเทศ เพื่อบรรเทาป้องกันหรือแก้ไขเยียวยาภาวะวิกฤตภัยอันตรายที่หากจะมีมาในอนาคต เพราะสังคมจะรู้สึกถึงความยุติธรรม ความโปร่งใสและความมีส่วนร่วม อันเป็นคุณลักษณะสำคัญของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และการปกครองแบบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นพระประมุข สอดคล้องกับความเป็นไทย รัฐธรรมนูญ และกระแสโลกยุคปัจจุบัน

๓. แนวความคิดเรื่องหลักนิติธรรมของประเทศไทย^๗

เกือบตลอดช่วงประวัติศาสตร์ของมนุษยชาตินั้น ผู้ปกครองและกฎหมายคือสิ่งเดียวกัน อีกนัยหนึ่งก็คือ กฎหมายเป็นเพียงเจตจำนงของผู้ปกครองที่นำพามนุษยชาติให้หลุดพ้นจากการกดขี่ด้วยแนวคิดที่ว่าผู้ปกครองก็ต้องอยู่ภายใต้กฎหมายและปกครองประเทศอย่างมีคุณธรรมด้วยวิถีทางของกฎหมาย ดังนั้น ในระบอบประชาธิปไตย ประชาชนจึงเต็มใจเชื่อฟังกฎหมายของประเทศ เพราะอยู่ภายใต้กฎหมายและกฎระเบียบต่าง ๆ เช่นกันความยุติธรรมเกิดขึ้นได้เมื่อกฎหมายถูกกำหนดขึ้นโดยประชาชนที่ต้องเคารพกฎหมายนั้นด้วยกฎหมายในระบอบประชาธิปไตยต้องมีองค์ประกอบรองรับหลายรูปแบบเช่น รัฐธรรมนูญที่เป็นลายลักษณ์อักษร กฎหมาย กฎระเบียบ การสอนศาสนาและจริยธรรม การปฏิบัติตามประเพณีและวัฒนธรรม แต่ไม่ว่าจะมีที่มาอย่างไร กฎหมายควรปกป้องคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ดังนี้

๓.๑ ภายใต้เงื่อนไขที่ว่า ประชาชนทุกคนจะต้องได้รับการคุ้มครองอย่างเท่าเทียมกันภายใต้กฎหมาย ไม่มีผลบังคับใช้กับบุคคลใดบุคคลหนึ่งหรือกลุ่มคนใดกลุ่มหนึ่งเป็นการเฉพาะ

๓.๒ ประชาชนต้องไม่ถูกจับกุม ถูกตรวจค้นบ้าน หรือถูกยึดทรัพย์สินโดยพลการ

๓.๓ ประชาชนที่ถูกกล่าวหาว่ามีความผิดทางอาญามีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีอย่างรวดเร็วพร้อมกับได้รับโอกาสในการเผชิญหน้าและซักถามฝ่ายโจทก์ และเมื่อถูกตัดสินว่ากระทำผิดจะต้องไม่ถูกทำโทษด้วยวิธีการที่โหดร้ายหรือผิดปกติ

๓.๔ ประชาชนต้องไม่ถูกบังคับให้ให้การที่เป็นการกล่าวโทษต่อตนเอง

จากแนวคิดเรื่อง “หลักนิติธรรม” สรุปได้ว่า การบังคับใช้กฎหมายจะต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีสิทธิ เสรีภาพในความเป็นมนุษย์ว่าควรได้รับการปฏิบัติ และคุ้มครองอย่างเสมอภาค เท่าเทียมกัน และผู้ปกครองไม่สามารถใช้อำนาจตามอำเภอใจโดยไม่ฟังเสียงจากประชาชนผู้เป็นเจ้าของอำนาจอย่างแท้จริง ประชาชน ทุกองค์กร ทุกภาคส่วนต้องยอมรับและปฏิบัติตามอยู่ภายใต้หลักการพื้นฐานแห่งกฎหมายเดียวกันเพื่อความสงบสุขของสังคมส่วนรวม

หลักนิติธรรมที่ได้พัฒนามาเป็นเวลายาวนานนี้ จะเห็นได้ว่า ไม่ว่าจะเป็นตัวบทกฎหมาย บทบาทของศาล กระบวนการยุติธรรมในทุก ๆ ชั้น ตอน หรือการบริหารราชการแผ่นดินในทุกระดับ ล้วนมีหลักการหรือหัวใจของเรื่องอันเดียวกันทั้งสิ้น คือ *ต้องตั้งอยู่ในความถูกต้องและชอบธรรม* ซึ่งสอดคล้องกับหลักธรรมของไทยประการหนึ่งที่ยึดถือเป็นหลักในการปกครองประเทศมาทุกยุคทุกสมัย หลักธรรมนั้นก็คือ หลัก “อวิโรธน” หรือ “ความไม่คลาดธรรม” หลักธรรมประการที่ ๑๐ ในทศพิธราชธรรมนั่นเอง อันเป็นอมตะธรรมของพระมหากษัตริย์ในการปกครองพสกนิกรในพระองค์ โดยธรรมมาแต่ครั้งโบราณกาลและไม่เคยล่วงสมัย ทั้งยังสอดคล้องกับหลักนิติธรรมของนานาประเทศในปัจจุบันด้วย

^๗ คมสัน สุขมาก, “หลักนิติธรรมกับการอำนวยความสะดวกยุติธรรมทางอาญาของพนักงานสอบสวน” ในวารสารการเมือง การบริหาร และกฎหมาย ปีที่ ๘ ฉบับที่ ๑ หน้า ๓๗๒

หลักนิติธรรม อันเป็นแนวคิด ทฤษฎีที่มีสภาพเป็นนามธรรม ได้ถูกทำให้ปรากฏในบทบัญญัติ แห่งกฎหมายอย่างเป็นทางการเป็นรูปธรรม จับต้องได้ครั้งแรกโดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ เป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรก ในประวัติศาสตร์รัฐธรรมนูญไทยที่ได้บัญญัติรับรู้ถึงความมีอยู่และความสำคัญของหลักนิติธรรม โดยใช้ คำว่า “หลักนิติธรรม” เขียนไว้ในกฎหมายเป็นลายลักษณ์อักษรชัดเจน ทั้ง ๆ ที่รัฐธรรมนูญ ฉบับปี ๒๕๕๐ เป็นรัฐธรรมนูญที่มีความเป็นมาสืบเนื่องจากการรัฐประหารเมื่อวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๙ อย่างไรก็ดี แม้รัฐธรรมนูญฉบับอื่น ๆ จะมีได้มีบทบัญญัติที่ใช้คำว่า “หลักนิติธรรม” ไว้โดยตรง แต่ก็มีได้หมายความว่ารัฐธรรมนูญฉบับอื่น ๆ มิได้มีบทบัญญัติที่มีเนื้อหาตรงกับหลักการ หรือสาระสำคัญของหลักนิติธรรมไว้

มาตรา ๓ วรรคสองแห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ได้บัญญัติ รับรู้ ถึงความมีอยู่และความสำคัญของหลักนิติธรรมไว้ว่า “การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐ ต้องเป็นไปตาม**หลักนิติธรรม**”

นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ หมวดที่ ๕ แนวนโยบาย พื้นฐานแห่งรัฐ ส่วนที่ ๓ แนวนโยบายด้านการบริหารราชการแผ่นดิน มาตรา ๗๘ (๖) ยังได้บัญญัติไว้ว่า “รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านการบริหารราชการแผ่นดิน ดังต่อไปนี้ (๖) ดำเนินการ ให้หน่วยงานทางกฎหมายที่มีหน้าที่ให้ความเห็นเกี่ยวกับการดำเนินงานของรัฐตามกฎหมายและ ตรวจสอบการตรากฎหมายของรัฐ ดำเนินการอย่างเป็นอิสระ เพื่อให้การบริหารราชการแผ่นดิน เป็นไปตาม**หลักนิติธรรม**”

นับเป็นเรื่องที่ดีมากที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ทำให้ “หลักนิติธรรม” อันเป็นหลักการที่สำคัญอย่างยิ่งยวด ปรากฏขึ้นในตัวบทกฎหมายที่จับต้องได้ (Positive law or Existing law) และอย่างน้อยที่สุดได้ประกาศความสำคัญของหลักนิติธรรมไว้ ชัดเจนว่า รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐทั้งหลาย ต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม

๔. การปกครองบังคับบัญชาทหาร^๔

การปกครองของไทยในสมัยโบราณนับตั้งแต่กรุงสุโขทัย ใช้รูปแบบวิธีการปกครองอย่างทหาร เป็นหลักในการปกครองประเทศ โดยชายฉกรรจ์ทุกคนต้องเป็นทหาร ดังนั้นวินัยกับทหาร จึงเป็นสิ่งที่คู่กันมาตลอด แต่ระเบียบกฎเกณฑ์หรือข้อบังคับต่าง ๆ ยังมีได้ตราขึ้นเป็นกฎหมาย ยังคงยึดถือประเพณี หรือแบบธรรมเนียมที่ทหารที่เคยประพฤติปฏิบัติตามกันมา ในสมัยต่อมา แม้การศึกสงครามจะลดน้อยลง ทำให้การปกครองอย่างทหารอ่อนคลายลงไป ได้มีการบัญญัติ

^๔ http://www.sonsue.com/mil_rule1.php (2017, August 15)

กฎหมายที่เกี่ยวกับการศึกษาสงเคราะห์ เช่น พระอัยการอาญาหลวง ที่บัญญัติในแผ่นดินสมเด็จพระรามาธิบดีอยู่ทอง พ.ศ.๑๘๙๕ และพระอัยการกบฏศึก ที่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการเกณฑ์ทหาร และเรียกผู้อยู่ใต้อำนาจปกครองควบคุมดูแล และสั่งการนั้นว่า “ผู้ใต้บังคับบัญชา” เป็นต้น

ต่อมาในสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ พระบาทสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวได้ทรงตราพระราชบัญญัติ และประกาศต่าง ๆ ๓ เล่ม ออกใช้บังคับ ซึ่งในกฎหมายฉบับนี้ มีประกาศพระราชกำหนดกฎหมายทหาร โดยพระยาบุรุษศรีตรนพลจางวาง ผู้กำกับทหารบกทุกหมู่ ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันอังคาร เดือน ๗ ขึ้นหนึ่งค่ำ จ.ศ.๑๒๒๕ (พ.ศ.๒๔๐๖) สำหรับใช้บังคับแก่ทหารที่มียศต่าง ๆ ตั้งแต่ ครู นายแฉว และทหารเลว รวม ๑๓ ข้อ เพื่อยึดถือปฏิบัติเกี่ยวกับเรื่องการลา การเตรียมตัวเมื่อถึงเวลาฝึกหัด การระวังรักษาดูแลเครื่องแต่งกาย การจัดยามประจำหน้าที่ การลงโทษทหารที่เกียจคร้านการฝึก การลงโทษทหารที่ไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง ของผู้บังคับบัญชา การลงโทษทหารที่นินทาผู้บังคับบัญชา ทั้งต่อหน้าแลลับหลัง แบบธรรมเนียมในการแสดงความเคารพ ต่อผู้บังคับบัญชา และผู้ใหญ่ ดังนั้น จึงนับได้ว่ากฎหมายฉบับนี้ เป็นกฎหมายว่าด้วยวินัยทหาร และแบบธรรมเนียมต่าง ๆ สำหรับให้ทหารผู้บังคับบัญชา และผู้ใต้บังคับบัญชาได้ยึดถือปฏิบัติกันในสมัยนั้น

ครั้นในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัว ได้ทรงพระราชทานพระบรมราชานุญาต ให้ตรากฎหมายว่าด้วย “วินัยทหาร” ขึ้นสองฉบับ คือ “กฎว่าด้วยอำนาจลงอาญาทหารเรือ” ลงวันที่ ๒๑ มีนาคม พ.ศ.๒๔๕๔ สำหรับใช้บังคับทหารเรือ และ “กฎว่าด้วยยุทธวินัย และการลงอาญาทหารบกฐานละเมิดยุทธวินัย” ลงวันที่ ๗ มิถุนายน พ.ศ.๒๔๕๘ สำหรับใช้บังคับทหารบก จนกระทั่งในปี พ.ศ.๒๔๖๔ กฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวไม่เหมาะสมแก่กาลสมัย และยังไม่มีความชัดเจนพอ ดังนั้นเสนาบดีกระทรวงกลาโหม และเสนาบดีกระทรวงทหารเรือ ในขณะนั้น จึงได้นำความกราบบังคมทูลพระกรุณาขอพระราชทานพระบรมราชานุญาตออกกฎหมายใหม่ และได้รับพระราชทานพระบรมราชานุญาตให้ตรากฎว่าด้วยยุทธวินัย และการลงอาญาทหารบก ฐานละเมิดยุทธวินัย ลงวันที่ ๒๓ กุมภาพันธ์ พ.ศ.๒๔๖๕ ขึ้นใช้บังคับ และให้ยกเลิกกฎหมายเดิมทั้งสองฉบับนั้น

ต่อมาภายหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครองแผ่นดิน พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาประชาธิปก พระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว ได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าให้ตราพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. ๒๔๗๖ ขึ้นโดยคำแนะนำ และความยินยอมของสภาผู้แทนราษฎร เนื่องจากขณะนั้น ทั้งทหารบก และทหารเรือ ยังรวมเป็นกระทรวงเดียวกันอยู่ จึงสมควรให้กฎหมายฉบับเดียวกันบังคับแก่ทหารทั้งหมด พร้อมกับให้ยกเลิกกฎว่าด้วยยุทธวินัย และการลงอาญาทหารบกฐานละเมิดยุทธวินัย และยกเลิกกฎหมายเสนาบดีว่าด้วยอำนาจลงอาญาทหารเรือ โดยให้พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. ๒๔๗๖ มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๒๐ สิงหาคม พ.ศ.๒๔๗๖ เรื่อยมาจนถึงปัจจุบันนี้

การปกครองบังคับบัญชาทหาร มีแนวคิดที่เป็นหลักสากลอยู่ว่าการปกครองทหาร จะใช้วิธีการเช่นเดียวกับการปกครองพลเรือนไม่ได้ เนื่องจากทหารเป็นผู้ถืออาวุธ จึงจำเป็นต้องอยู่ใน

ระเบียบวินัยที่เข้มงวดยิ่งกว่าพลเรือน หากทหารไร้อันตรายซึ่งระเบียบวินัยก็อาจนำอาวุธร้ายแรงดังกล่าว มาสร้างความวุ่นวายในสังคมให้เป็นที่เดือดร้อนแก่ประชาชนได้ ดังนั้นวินัยของทหารจึงเข้มงวด ความผิดวินัยบางอย่างของพลเรือนอาจเป็นเรื่องเล็กน้อย แต่ทางทหารถือเป็นเรื่องร้ายแรง ต้องถูกลงโทษเช่นเดียวกับความผิดทางอาญาของบ้านเมืองทั่วไปเพื่อมิให้เป็นเยี่ยงอย่าง เช่น การขัดคำสั่งของผู้บังคับบัญชา หรือการหนีราชการ เป็นต้น จึงจำเป็นที่จะต้องมีกฎหมายว่าด้วย วินัยทหาร ให้อำนาจผู้บังคับบัญชาลงโทษทหารที่กระทำผิดวินัยได้

๕. ความเกี่ยวพันระหว่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยกับกฎหมายว่าด้วยวินัยทหาร^๙

รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับไม่ได้ นอกจากนี้ ในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย รัฐธรรมนูญได้บัญญัติว่าบุคคลย่อมเสมอภาคกันในกฎหมาย และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน อันเป็นการรับรองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนคนไทย เช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญฉบับก่อน ๆ แต่ในการบริหารราชการแผ่นดินแล้วบุคคลที่เข้ารับราชการ ซึ่งรวมถึงข้าราชการทหารด้วย บุคคลเหล่านี้นอกจากจะอยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายทั่วไปแล้วยังต้องอยู่ในบังคับแห่งกฎหมายเฉพาะต่างหากจากประชาชนทั่วไป เช่นทหารต้องตกอยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายว่าด้วยวินัยทหาร เป็นต้น ด้วยเหตุนี้เองรัฐธรรมนูญทุกฉบับตั้งแต่ฉบับปัจจุบัน จึงได้บัญญัติรองรับในเรื่องนี้ไว้ว่า “บุคคลซึ่งเป็นทหาร ตำรวจ และข้าราชการอื่นของรัฐ ฯลฯ ย่อมมีสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญเช่นเดียวกับบุคคลทั่วไป เว้นแต่ที่จำกัดในกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับการเมือง สมรรถภาพวินัย หรือจรรยาบรรณ” ซึ่งถือได้ว่าเป็นข้อจำกัดสิทธิและเสรีภาพในเรื่องวินัยสำหรับทหาร เพราะวินัยทหารเป็นรากฐานสำคัญ และเป็นมาตรการจำเป็น ที่จะทำให้เกิดประสิทธิภาพในการปฏิบัติราชการเป็นส่วนรวม

๖. กฎหมายว่าด้วยวินัยทหารและความเกี่ยวพันกับกฎหมายอื่น

หน้าที่ของทหาร^{๑๐} มีดังนี้ “รัฐต้องพิทักษ์รักษาไว้ซึ่งสถาบันพระมหากษัตริย์ เอกราช อธิปไตย และบูรณภาพแห่งเขตอำนาจรัฐ และต้องจัดให้มีกำลังทหาร อาวุธยุทโธปกรณ์ และเทคโนโลยีที่ทันสมัย จำเป็นและเพียงพอ เพื่อพิทักษ์รักษาเอกราช อธิปไตย ความมั่นคงของรัฐ

^๙ <http://www.rtckorat.org/download/pdf/exam/discipline-tradition.pdf> (2017 August 15)

^{๑๐} รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๕๒

สถาบันพระมหากษัตริย์ ผลประโยชน์แห่งชาติ และการปกครองระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข และเพื่อการพัฒนาประเทศ

ความหมายของคำว่า “วินัยทหาร” และ “แบบธรรมเนียมทหาร”

“วินัยทหาร”^{๑๑} คือ การที่ทหารต้องประพฤติตามแบบธรรมเนียมทหาร

“แบบธรรมเนียมทหาร” ได้แก่ บรรดา กฎ ข้อบังคับ ระเบียบ คำสั่ง คำแนะนำ คำชี้แจง และสรรพนหนังสือต่าง ๆ ที่ผู้บังคับบัญชาได้ออก หรือได้วางไว้เป็นหลักฐานให้ทหารปฏิบัติ ซึ่งรวมทั้ง ขนบธรรมเนียมและประเพณีอันดีของทหารทั้งที่เป็น และไม่เป็นลายลักษณ์อักษร

ผู้ที่อยู่ในบังคับแห่งกฎหมายว่าด้วยวินัยทหาร

จากบทนิยามศัพท์ของคำว่าวินัยทหาร คือ การที่ทหารต้องประพฤติตามแบบธรรมเนียมทหาร โดยมีได้มีคำจำกัดความของคำว่าทหารนั้น หมายถึงทหารประเภทใดบ้าง เนื่องจากทหาร มีหลายประเภท ซึ่งแบ่งทหารออกเป็น ๔ ประเภท^{๑๒} คือ

ก. ทหารกองประจำการ คือผู้ซึ่งขึ้นทะเบียนกองประจำการและได้เข้ารับราชการ ในกองประจำการจนกว่าจะปลด

ข. ทหารประจำการ คือทหารซึ่งรับราชการตามที่กระทรวงกลาโหมกำหนด ซึ่งมีใช้ ทหารกองประจำการ

ค. ทหารกองเกิน คือผู้ซึ่งมีอายุตั้งแต่ ๑๘ ปีบริบูรณ์ และยังไม่ถึง ๓๐ ปีบริบูรณ์ ซึ่งได้ลงบัญชีทหารกองเกินแล้ว

ง. ทหารกองหนุน ซึ่งแบ่งออกเป็น ๒ ประเภท คือ

๑. ทหารกองหนุนประเภทที่ ๑ คือทหารที่ปลดกองประจำการโดยรับราชการ ในกองประจำการจนครบกำหนด หรือทหารกองเกิน ซึ่งสำเร็จวิชาทหารตามกฎหมายว่าด้วย การส่งเสริมการฝึกวิชาทหาร และได้ขึ้นทะเบียนกองประจำการ แล้วปลดเป็นกองหนุน ตามพระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. ๒๔๙๗

๒. ทหารกองหนุนประเภทที่ ๒ คือทหารที่ปลดออกจากกองเกินตามมาตรา ๓๙ หรือ ปลดจากกองประจำการตามมาตรา ๔๐

เมื่อพิจารณาคุณสมบัติของทหารทั้ง ๔ ประเภท จะเห็นได้ว่าทหารที่ต้องอยู่ในบังคับ แห่งกฎหมายว่าด้วยวินัยทหารตลอดเวลาที่รับราชการก็คือ “ทหารกองประจำการ และ ทหารประจำการ” ส่วนทหารกองเกินและทหารกองหนุนนั้น เป็นทหารที่มีได้รับราชการทหาร และมีได้อยู่ประจำหน่วยทหาร จึงไม่อยู่ในบังคับแห่งกฎหมายว่าด้วยวินัยทหาร ยกเว้นในกรณีที่ ทหารกองเกิน และทหารกองหนุนถูกเรียกเข้ารับราชการตามมาตรา ๓๖ กล่าวคือ เมื่อถูกเรียกพล เพื่อตรวจสอบเพื่อฝึกวิชาทหาร หรือเพื่อทดลองความพร้อมและในการระดมพลต้องตกอยู่

^{๑๑} พระราชบัญญัติวินัยทหาร พ.ศ. ๒๕๓๖ มาตรา ๔

^{๑๒} พระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. ๒๔๙๗ มาตรา ๔ (๓) (๔), มาตรา ๘, มาตรา ๙, มาตรา ๑๖ และ มาตรา ๑๘

ในวินัยทหารเหมือนทหารกองประจำการ ดังนั้นในช่วงเวลาที่ถูกเรียกเข้ารับราชการกรณีดังกล่าว ทั้งทหารกองเกินและทหารกองหนุน ต้องตกอยู่ในบังคับแห่งกฎหมายว่าด้วยวินัยทหารเช่นเดียวกับทหารกองประจำการในฐานะเป็นผู้รับทัณฑ์สำหรับบุคคลที่มีโทษทหาร แต่ต้องตกอยู่ในบังคับแห่งวินัยทหาร เพราะมีบทบัญญัติไว้ในตารางเทียบชั้นผู้ลงทัณฑ์ และผู้รับทัณฑ์ในท้ายมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติวินัยทหารนี้ในฐานะเป็นผู้รับทัณฑ์ ได้แก่

๑. นักเรียนทหารซึ่งเมื่อสำเร็จการศึกษาแล้วจะได้เป็นนายทหารชั้นสัญญาบัตร (นักเรียนนายร้อย, นักเรียนนายเรือ และนักเรียนนายเรืออากาศ)

๒. บุคคลผู้ซึ่งอยู่ในระหว่างเข้ารับการศึกษาวิชาทหารโดยคำสั่ง รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม ตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการฝึกวิชาทหาร (พระราชบัญญัติส่งเสริมการฝึกวิชาทหาร พ.ศ. ๒๕๐๓ มาตรา ๑๐ บัญญัติว่า นิสิต หรือนักศึกษา ที่เข้ารับการศึกษาวิชาทหารตามหลักสูตรที่กลาโหมกำหนด ในระหว่างที่เข้ารับการศึกษาวิชาทหารก็ให้ถือว่าเป็นทหารกองประจำการ)

๓. นักเรียนทหารซึ่งเมื่อสำเร็จการศึกษาแล้วจะได้เป็นนายทหารประทวน (นักเรียนนายสิบ, นักเรียนจ่า และนักเรียนจ่าอากาศ)

ผู้บังคับบัญชา และผู้ใหญ่เหนือตน

ก. ความหมายของคำว่า “ผู้บังคับบัญชา”

“ผู้บังคับบัญชา” หมายความว่า ผู้ซึ่งมีอำนาจและหน้าที่ปกครองดูแลทุกข์สุขของทหาร ทั้งรับผิดชอบในความประพฤติ การฝึกสอน อบรม การลงทัณฑ์ ตลอดจนสั่งการแก่ผู้ใต้บังคับบัญชา และให้ความดีความชอบแก่ทหารได้

ผู้บังคับบัญชาแบ่งออกเป็น ๒ ประเภท คือ

๑) ผู้บังคับบัญชาโดยตรง คือ ผู้บังคับบัญชาที่อยู่ใกล้ชิดที่สุด

๒) ผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้น คือ ผู้บังคับบัญชาตั้งแต่อันดับสูงถัดขึ้นไป จากผู้บังคับบัญชาโดยตรง

ข. ความหมายของคำว่า “ผู้ใหญ่เหนือตน”

“ผู้ใหญ่เหนือตน” หมายความว่า ผู้ที่มียศสูงกว่าหรือมีตำแหน่งสูงกว่าแต่ไม่มีอำนาจบังคับบัญชา เพียงแต่มีสิทธิในการว่ากล่าวตักเตือนผู้น้อยในทางที่ชอบ ผู้ใหญ่เหนือตน

๗. กฎหมายว่าด้วยวินัยทหาร

มาตรา ๔ วินัยทหารนั้น คือ การที่ทหารต้องประพฤติตามแบบธรรมเนียมของทหาร

มาตรา ๕ วินัยเป็นหลักสำคัญที่สุดสำหรับทหาร เพราะฉะนั้นทหารทุกคนจักต้องรักษา โดยเคร่งครัดอยู่เสมอ ผู้ใดฝ่าฝืนท่านให้ถือว่าผู้นั้นกระทำผิด

ตัวอย่างการกระทำผิดวินัยทหารมีดังต่อไปนี้

- (๑) ดื้อ ชดชืน หลักเลียง หรือละเลยไม่ปฏิบัติตามคำสั่งผู้บังคับบัญชาเหนือตน
- (๒) ไม่รักษาระเบียบการเคารพระหว่างผู้ใหญ่ผู้น้อย
- (๓) ไม่รักษามรรยาทให้ถูกต้องตามแบบธรรมเนียมของทหาร
- (๔) ก่อให้เกิดความสามัคคีในคณะทหาร
- (๕) เกียจคร้าน ละทิ้ง หรือเลินเล่อต่อหน้าที่ราชการ
- (๖) กล่าวคำเท็จ
- (๗) ใช้กริยาวาจาไม่สมควร หรือประพฤติไม่สมควร
- (๘) ไม่ตักเตือนสั่งสอน หรือลงทัณฑ์ผู้ใต้บังคับบัญชาที่กระทำผิดตามโทษานุโทษ
- (๙) เสพเครื่องดองของเมาจนถึงเสียกริยา

มาตรา ๖ ผู้บังคับบัญชามีหน้าที่จัดการระวังรักษาวินัยทหารที่ตนเป็นผู้บังคับบัญชาผู้นั้น โดยกวดขัน ถ้าหากว่าในการรักษาวินัยทหารนั้นจำเป็นต้องใช้อาวุธ เพื่อทำการปราบปรามทหาร ผู้ก่อการกำเริบก็ตี หรือเพื่อบังคับทหารผู้ละทิ้งหน้าที่ให้กลับทำหน้าที่ของตนก็ตี ผู้บังคับบัญชาและผู้ ที่ช่วยเหลือในการนั้นจะไม่ต้องรับโทษในการที่ตนได้กระทำไปโดยความจำเป็นนั้นเลย แต่เมื่อมีเหตุตั้ง กล่าวนี้ผู้บังคับบัญชาจักต้องรายงานไปยังผู้บังคับบัญชาเหนือตน และรายงานต่อไปตามลำดับชั้น จนถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมโดยเร็ว

มาตรา ๗ ทหารผู้ใดกระทำผิดต่อวินัยทหารจักต้องรับทัณฑ์ตามวิธีที่ปรากฏในหมวด ๓ แห่งพระราชบัญญัตินี้ และอาจต้องถูกปลดจากประจำการ หรือถูกถอดจากยศทหาร

มาตรา ๘ ทัณฑ์ที่จะลงแก่ผู้กระทำผิดต่อวินัยทหารดังกล่าวไว้ในหมวด ๒ นั้น ให้มีกำหนดเป็น ๕ สถาน คือ

- (๑) ภาคทัณฑ์
- (๒) ทัณฑ์กรรม
- (๓) กัก
- (๔) ชัง
- (๕) จำขัง

มาตรา ๙ วรรคท้าย นอกจากทัณฑ์ที่กล่าวไว้นี้ ห้ามมิให้คิดขึ้นใหม่ หรือใช้วิธีลงทัณฑ์ อย่างอื่นเป็นอันขาด

มาตรา ๑๓ ก่อนที่ผู้ที่มีอำนาจลงทัณฑ์จะลงทัณฑ์ครั้งคราวใดก็ดี ให้พิจารณาให้ถ่วงถ้ แน่นอนว่า ผู้ที่จะต้องรับทัณฑ์นั้นมีความผิดจริงแล้ว จึงสั่งลงทัณฑ์นั้น ต้องระวางอย่างให้เป็นการลงทัณฑ์ ไปโดยโทษจริต หรือลงทัณฑ์แก่ผู้ที่ไม่มีความผิดโดยชัดเจนนั้นเป็นอันขาด เมื่อพิจารณาความผิด ละเอียดแล้วต้องชี้แจงให้ผู้กระทำผิดนั้นทราบว่าการกระทำผิดในข้อใด เพราะเหตุใด แล้วจึงลงทัณฑ์

มาตรา ๒๑ ในการที่จะรักษาวินัยทหารให้เป็นระเบียบเรียบร้อยอยู่เสมอ ย่อมเป็นการจำเป็น ที่ผู้บังคับบัญชาจักต้องมีอำนาจในการบังคับบัญชา หรือลงทัณฑ์อยู่เองเป็นธรรมดา แต่ผู้บังคับบัญชา

บางคนอาจใช้อำนาจในทางที่ผิดยุติธรรม ซึ่งเป็นการสมควรที่จะให้ผู้บังคับบัญชามีโอกาสร้องทุกข์ได้ในทางเป็นระเบียบไม่ก้าวก่าย

มาตรา ๒๙ ถ้าผู้บังคับบัญชาได้รับเรื่องร้องทุกข์เมื่อใด ต้องรีบไต่สวนและจัดการแก้ไข ความเดือดร้อน หรือชี้แจงให้ผู้ยื่นใบร้องทุกข์เข้าใจ จะเพิกเฉยเสียไม่ได้เป็นอันขาด ผู้ใดเพิกเฉยนับว่ากระทำผิดต่อวินัยทหาร

สรุป

หลักนิติธรรมกับการปกครองบังคับบัญชาทหาร “หลักนิติธรรม” หรือ “The Rule of Law” กล่าวโดยย่อ นั้น หมายถึง หลักการปกครองด้วยความถูกต้องเป็นธรรมโดยกฎหมาย สำหรับการปกครองบังคับบัญชาทหารนั้น ทหารนั้นอยู่คู่กับประเทศชาติมาแต่โบราณกาล จวบจนถึงปัจจุบัน การปกครองบังคับบัญชาทหาร มีแนวคิดที่เป็นหลักสากลอยู่ว่าการปกครองทหารจะใช้วิธีการเช่นเดียวกับการปกครองพลเรือนไม่ได้ เนื่องจากทหารเป็นผู้ถืออาวุธ จึงจำเป็นต้องอยู่ในระเบียบวินัยที่เข้มงวดยิ่งกว่าพลเรือน เพราะหากทหารไร้อำนาจวินัยก็อาจนำอาวุธร้ายแรงดังกล่าวมาสร้างความวุ่นวายในสังคมให้เป็นที่เตือนร้อนแก่ประชาชนได้ ดังนั้น ระบบการบังคับบัญชาและวินัยของทหารจึงต้องเข้มงวดและเด็ดขาด ความผิดวินัยบางอย่างของพลเรือนอาจเป็นเรื่องเล็กน้อย แต่ทางทหารถือเป็นเรื่องร้ายแรงต้องถูกลงโทษเช่นเดียวกับความผิดทางอาญาของบ้านเมืองทั่วไป เพื่อมิให้เป็นเยี่ยงอย่าง เช่นการขัดคำสั่งของผู้บังคับบัญชา หรือการหนีราชการ เป็นต้น จึงจำเป็นที่จะต้องมิวินัยทหารให้อำนาจผู้บังคับบัญชาลงโทษทหารที่กระทำผิดวินัยได้ แต่ถึงแม้จะมีความจำเป็นอย่างยิ่งยวดเพียงใดก็ตาม ในการปกครองบังคับบัญชาทหารก็มิได้ให้อำนาจผู้บังคับบัญชาทหารที่จะสั่งลงโทษ ลงทัณฑ์ทหารได้ตามอำเภอใจแต่อย่างใด แต่จะมีกรอบและหลักเกณฑ์ที่ว่าด้วยวินัยทหารเป็นหลักในการปกครองบังคับบัญชาทหาร ซึ่งได้แก่ พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พุทธศักราช ๒๔๗๖ กฎหมายว่าด้วยวินัยทหารนี้ มีระบบการควบคุม กำกับ ตรวจสอบ และถ่วงดุล เช่น มาตรา ๖ ผู้บังคับบัญชามีหน้าที่จัดการระวางรักษาวินัยทหารที่ตนเป็นผู้บังคับบัญชาอยู่นั้นโดยกวดขัน, มาตรา ๗ ทหารผู้ใดกระทำผิดต่อวินัยทหารจักต้องรับทัณฑ์ตามวิธีที่บัญญัติไว้ในกฎหมายนี้, มาตรา ๘ วรรคท้าย และนอกจากทัณฑ์ที่กล่าวไว้นี้แล้ว ห้ามมิให้คิดทัณฑ์ขึ้นใหม่ หรือใช้วิธีลงทัณฑ์อย่างอื่นเป็นอันขาด, มาตรา ๑๓ ก่อนที่ผู้มียอำนาจลงทัณฑ์จะลงทัณฑ์ครั้งคราวใดก็ดี ให้พิจารณาให้ถ่วงถี่แน่นอนว่า ผู้ที่จะต้องรับทัณฑ์นั้นมีความผิดจริงแล้วจึงสั่งลงทัณฑ์นั้น ต้องระวางอย่าให้เป็นการลงทัณฑ์ไปโดยโหดจริตหรือลงทัณฑ์แก่ผู้ที่ไม่มีความผิดโดยชัดเจนนั้นเป็นอันขาด เมื่อพิจารณาความผิดละเอียดแล้วต้องชี้แจงให้ผู้กระทำผิดนั้นทราบว่าการกระทำผิดในข้อใด เพราะเหตุใด แล้วจึงลงทัณฑ์, มาตรา ๒๑ ในการที่จะรักษาวินัยทหารให้เป็นระเบียบเรียบร้อยอยู่เสมอ ย่อมเป็นการจำเป็นที่ผู้บังคับบัญชาจักต้องมีอำนาจในการบังคับบัญชาหรือลงทัณฑ์อยู่เองเป็นธรรมดา แต่ผู้บังคับบัญชาบางคนอาจใช้อำนาจ

ในทางที่ผิดยุติธรรม ซึ่งเป็นการสมควรที่จะให้ผู้บังคับบัญชามีโอกาสร้องทุกข์ได้ในทางเป็นระเบียบ ไม่ก้าวก่าย และมาตรา ๒๙ ถ้าผู้บังคับบัญชาได้รับเรื่องร้องทุกข์เมื่อใด ต้องรีบไต่สวนและจัดการ แก้ไขความเดือดร้อน หรือชี้แจงให้ผู้ยื่นใบร้องทุกข์เข้าใจ จะเพิกเฉยเสียไม่ได้เป็นอันขาด ผู้ใดเพิกเฉย นับว่ากระทำผิดต่อวินัยทหาร เป็นต้น จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่า การปกครองบังคับบัญชาทหารนั้นก็ใช้หลักนิติธรรมหรือหลักการปกครองด้วยความถูกต้องเป็นธรรมโดยกฎหมายเช่นกัน

ดังนั้น หลักนิติธรรมกับการปกครองบังคับบัญชาทหาร คือหลักการปกครองด้วยความถูกต้องเป็นธรรม โดยชอบด้วยกฎหมาย สำหรับการปกครองบังคับบัญชานั้นเอง

บรรณานุกรม

บทความในหนังสือ

ปัจจุบันราชบัณฑิตยสถานได้เปลี่ยนชื่อเป็น ราชบัณฑิตยสภา แล้ว ตามพระราชบัญญัติราชบัณฑิตยสภา พ.ศ. ๒๕๕๘

ศาสตราจารย์พิเศษ จรัญ ภักดีธนากุล เอกสารประกอบการบรรยายหลักสูตร หลักนิติธรรม เพื่อประชาธิปไตย (นธป) รุ่นที่ ๑ หน้า ๓

Plato, The Law (Trans. T.J. Saunders, Penquin Classics, 1975), อ้างใน ปรีดี เกษมทรัพย์, นิติปรัชญา (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์เดือนตุลา, ๒๕๔๘), หน้า ๑๑๐ - ๑๑๕

Aristotle, Politics (Trans. Jowett, 1926), อ้างใน ชัยรัตน์ วงศ์วัฒนศานต์, “หลักนิติธรรม”, รวมบทความทางวิชาการเนื่องในโอกาสครบรอบ ๙๐ ปี ธรรมศาสตร์อาจารย์สัญญาธรรมศักดิ์ (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๔๑), หน้า ๒๓

คมสัน สุขมาก, “หลักนิติธรรมกับการอำนวยความสะดวกทางอาญาของพนักงานสอบสวน” ในวารสารการเมือง การบริหาร และกฎหมาย ปีที่ ๘ ฉบับที่ ๑ หน้า ๓๗๒

สารสนเทศจาก World Wide Web

http://elibrary.constitutionalcourt.or.th/document/documents/documents/Individual_Study_134.pdf

[http://www.sonsue.com/mil_rule1.php\(2017, August 15\)](http://www.sonsue.com/mil_rule1.php(2017, August 15))

[http://www.rtckorat.org/download/pdf/exam/discipline-tradition.pdf\(2017 August 15](http://www.rtckorat.org/download/pdf/exam/discipline-tradition.pdf(2017 August 15)

กฎหมาย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๕๒

พระราชบัญญัติวินัยทหาร พ.ศ. ๒๕๗๖ มาตรา ๔

พระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. ๒๔๙๗ มาตรา ๔ (๓) (๔), มาตรา ๘, มาตรา ๙, มาตรา ๑๖ และมาตรา ๑๘