

## บทที่ 2

### ทบทวนวรรณกรรมและงานวิจัยที่เกี่ยวข้อง

การวิจัยเรื่อง การพัฒนารูปแบบศาลทหารที่เป็นอิสระจากอำนาจบริหารครั้งนี้ ผู้วิจัยได้ศึกษาทฤษฎี หลักการ และผลงานวิจัยที่เกี่ยวข้องต่าง ๆ ด้วยการทบทวนวรรณกรรมโดยไม่มี การวิเคราะห์ ซึ่งข้อมูลที่ได้จากการทบทวนวรรณกรรมได้นำไปใช้ในการวิเคราะห์ เพื่อสร้างกรอบแนวคิดการวิจัย (Theoretical framework) และคำตอบการวิจัย โดยมีเนื้อหาสาระของวรรณกรรมที่ ทบทวน ดังต่อไปนี้

#### 1. พัฒนาการระบบงานยุติธรรมของศาลทหารกับศาลพลเรือน

พัฒนาการของระบบศาลไทย เมื่อประมวลจากบุญเกียรติ การะเวกพันธุ์ (ม.ป.ป.), ประยูร กาญจนกุล (2541), ปัทมา สุปกำปัง (ม.ป.ป.), (โกสิน พลกุล 2544, หน้า 71-83), (สงขลา วิจัยขัณฑ์ 2546, หน้า 14-45), (สมาน สุดโต 2554, หน้า 5-22), กรมพระธรรมนุญ (2549, หน้า 1-107), กรมพระธรรมนุญ (2557, หน้า 1-32), สารานุกรมไทยสำหรับเยาวชน (ม.ป.ป.), สำนักตุลาการทหาร (ม.ป.ป., หน้า 1-3), ศาลยุติธรรม (ม.ป.ป.), ศาลฎีกา (ม.ป.ป.), กระทรวง ยุติธรรม (2560) และมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ (2546, หน้า 1-56) แล้ว มีสาระสำคัญเป็นลำดับ ดังนี้

กระบวนการยุติธรรมสมัยกรุงสุโขทัย กรุงศรีอยุธยา จนถึงสมัยกรุงธนบุรีและ กรุงรัตนโกสินทร์ช่วงก่อนการเปลี่ยนแปลงการปกครองวันที่ 24 มิถุนายน พ.ศ. 2475 นั้น อำนาจ นิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการจะรวมศูนย์อยู่ที่พระมหากษัตริย์ โดยมีขุนนางและ ข้าราชการบริพารผู้รับพระราชทานอำนาจทั้งสามเพื่อใช้ในการปกครองในระดับรองลงมาต่าง พระเนตรพระกรรณแบบรวมศูนย์เช่นเดียวกัน โดยมีการปรับรูปแบบในแต่ละช่วงระยะเวลาให้ เหมาะสมกับสภาพของสังคมที่เปลี่ยนไป

สมัยกรุงสุโขทัยและสมัยกรุงศรีอยุธยา ได้รับอิทธิพลมาจากคัมภีร์ “พระธรรมศาสตร์” อันเป็นแนวคิดของ มนุสสาราจารย์หรือมโนสาราจารย์ ในยุคอินเดียโบราณ โดยนำคัมภีร์ “พระธรรมศาสตร์” มาปรับปรุงให้เหมาะสมกับวัฒนธรรมและประเพณีไทยตามหลักพระพุทธ ศาสนาที่เรียกว่า “พระธรรมศาสตร์ไทย” ซึ่งสมัยกรุงสุโขทัยตอนปลายได้จัดระเบียบการปกครอง เป็นแบบจตุสดมภ์ โดยแบ่งส่วนราชการออกเป็น 4 กรม คือ กรมเวียง มีหน้าที่ดูแลเมืองหลวง กรมวัง

มีหน้าที่ดูแลกิจการในพระราชวัง กรมคลัง มีหน้าที่ดูแลรายรับ รายจ่าย การค้าและชาวต่างประเทศ ส่วนกรมนา มีหน้าที่ดูแลที่ดิน ไร่ ไร่นาและเอกสารที่ดิน โดยเสนาบดีกรมวังมีอำนาจวินิจฉัยชำระความทั้งทหารและพลเรือนแทนพระมหากษัตริย์ แต่อำนาจเด็ดขาดยังคงอยู่กับองค์พระมหากษัตริย์ สำหรับการปกครองแบบจตุสดมภ์นี้เป็นต้นแบบการจัดระเบียบการปกครองมาจนถึงรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว จึงมีการยกเลิกแล้วทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ จัดระเบียบกระทรวงเสนาบดีตั้ง 12 กระทรวงขึ้น โดยกระทรวงกลาโหมมีอำนาจหน้าที่ด้านการทหาร

สมัยกรุงศรีอยุธยายังคงใช้การปกครองแบบจตุสดมภ์และมีการพัฒนาระบบยุติธรรมให้เป็นระเบียบแบบแผนมากขึ้นจนมีการจัดตั้งศาลเพื่อวินิจฉัยชำระความขึ้นเป็นครั้งแรก อีกทั้งในรัชสมัยของสมเด็จพระเพทราชาที่ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ปรับปรุงระเบียบการปกครองจากแบบจตุสดมภ์ที่มีการแบ่งส่วนราชการออกเป็น 4 กรม เป็นให้มี สมุหนายก ปกครองทั้งทหารและพลเรือนในหัวเมืองภาคเหนือ สมุหกลาโหม ปกครองทั้งทหารและพลเรือนในหัวเมืองภาคใต้ ส่วนหัวเมืองชายทะเลนั้นให้เสนาบดีพระคลัง ปกครองทั้งทหารและพลเรือนเช่นเดียวกัน ซึ่งการปกครองทหารและพลเรือนของสมุหนายก สมุหกลาโหม และเสนาบดีพระคลังดังกล่าวนี้ รวมถึงการวินิจฉัยคดีทั้งทหารและพลเรือนต่างพระเนตรพระกรรณด้วย

สมัยกรุงธนบุรี มีพระมหากษัตริย์ คือ พระเจ้าตากสินมหาราช ซึ่งเป็นช่วงที่ต้องทำศึกสงครามอยู่ตลอดเวลา ประกอบกับมีระยะเวลาในการครองราชสมบัติสั้น จึงยังไม่มีการจัดระเบียบแบบแผนระบบยุติธรรมโดยยังคงใช้ตามแบบแผนสมัยกรุงศรีอยุธยา

สมัยกรุงรัตนโกสินทร์ตอนต้น ก็ยังคงนำเอาหลักกฎหมายและระเบียบแบบแผนการปกครองในสมัยกรุงศรีอยุธยามาปรับปรุงแล้วตรากฎหมายขึ้นใหม่เรียกว่า “กฎหมายตราสามดวง” อันประกอบด้วย ตราพระราชสีห์ สำหรับตำแหน่งสมุหนายก ตราพระคชสีห์ สำหรับตำแหน่งสมุหกลาโหม และตราบัวแก้ว สำหรับตำแหน่งโกษาธิบดีหรือพระคลังซึ่งต่อมาได้รวมถึงการต่างประเทศด้วย โดยระเบียบการปกครองยังคงให้สมุหนายก ปกครองทั้งทหารและพลเรือนในหัวเมืองภาคเหนือ สมุหกลาโหม ปกครองทั้งทหารและพลเรือนในหัวเมืองภาคใต้ ส่วนหัวเมืองชายทะเลหรือหัวเมืองท่านั้นให้เสนาบดีพระคลังหรือกรมท่าปกครองทั้งทหารและพลเรือนเช่นเดียวกัน โดยมีการจัดตั้งศาลกระจายประจำอยู่ตามส่วนต่าง ๆ ดังกล่าวเพื่อพิจารณาพิพากษาคดีทั้งทหารและพลเรือนต่างพระเนตรพระกรรณองค์พระมหากษัตริย์

รัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ได้เกิดภาวะวิกฤตทางระบบยุติธรรม เพราะรูปแบบสังคม รูปแบบเศรษฐกิจ มีการขยายตัวและสลับซับซ้อนตามรูปแบบที่ได้มาจากการติดต่อสัมพันธ์กับประเทศแถบตะวันตก จนเกิดสภาพการถูกบีบคั้นด้วยการมีสิทธิสภาพนอกอาณาเขต ก่อปัญหาต่อราชการแผ่นดินเป็นอย่างมาก เป็นเหตุให้จำเป็นต้องมีการปฏิรูประบบ

กฎหมาย ระบบยุติธรรม แบบแผนการปกครอง และแบบแผนทางการทหารของไทยอย่างเร่งด่วน สำหรับการปฏิรูประบบกฎหมายและระบบยุติธรรมนั้นพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ทรงเห็นว่ากฎหมายเดิมของไทยมีความใกล้เคียงกับกฎหมายของประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) ประกอบกับทรงเห็นว่าประเทศญี่ปุ่นก็มีการปฏิรูปที่เรียกว่า “Meji Restoration หรือ Meji Revolution” โดยใช้ระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) จนสามารถทำให้ประเทศตะวันตกยินยอมยกเลิกสิทธิสภาพนอกอาณาเขต พระองค์จึงโปรดเกล้าฯ ให้ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) ของประเทศฝรั่งเศสและประเทศเยอรมนี มาเป็นต้นแบบสำคัญ ในการปฏิรูป แต่ด้วยขณะนั้นระบบกฎหมายของอังกฤษ (Common Law) มีอิทธิพลกับประเทศไทย สูง เนื่องจากพระประยูรญาติใหญ่น้อยได้สำเร็จการศึกษาวิชากฎหมายมาจากประเทศอังกฤษ เป็นส่วนใหญ่ โดยเฉพาะพระเจ้าบรมวงศ์เธอ พระองค์เจ้ารพีพัฒนศักดิ์ กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ ที่เป็นกำลังสำคัญในการปฏิรูป ก็ทรงสำเร็จการศึกษาวิชากฎหมายมาจากประเทศอังกฤษ จนมีการ จัดตั้งโรงเรียนกฎหมายตามระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษ จึงเป็นเหตุให้ระบบกฎหมายของ ประเทศอังกฤษ (Common Law) ได้เป็นหลักในการปฏิรูปด้วย ส่วนการปฏิรูปด้านการทหารจาก เดิมที่ไม่มีกองทัพแบบประจำการ กล่าวคือ ประชาชนจะมาเป็นทหารที่เรียกว่า “ไพร่” เมื่อถูกเรียก ระดมเกณฑ์แบบกรุงศรีอยุธยา นั้น ก็ได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ประกาศใช้แบบแผนการทหาร ตามยุโรปแทน ด้วยการมีกองทัพประจำการพร้อมจัดตั้งกรมยุทธนาธิการแยกออกจากกรม พระกลาโหมโดยมีอำนาจบังคับบัญชาทั้งทหารบกและทหารเรือ รวมทั้งให้ระบบศาลทหารทั้งหมด ขึ้นอยู่กับปลัดทหารบกใหญ่แห่งกรมยุทธนาธิการเมื่อวันที่ 8 เมษายน 2430 (ร.ศ.106) และต่อมา ได้ล้มเลิกการเกณฑ์ทหารแบบเดิมด้วยการตราพระราชบัญญัติ ลักษณะการเกณฑ์ทหาร พ.ศ. 2448 (ร.ศ.124)

ในยุคพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ประกาศ จัดตั้งกระทรวงยุติธรรมขึ้น เมื่อวันที่ 25 มีนาคม พ.ศ. 2434 (ร.ศ.110) พร้อมกับให้รวมศาลที่ กระจายประจำอยู่ตามหน่วยงานต่าง ๆ ทั้งหมดยกเว้นศาลทหารมาอยู่ในสังกัดกระทรวงยุติธรรม มีสมเด็จพระเจ้าบรมวงศ์เธอ พระองค์เจ้าสวัสดิโสภณ กรมพระสวัสดิวัตน์วิศิษฎ์ ทรงดำรงตำแหน่ง เสนาบดีกระทรวงยุติธรรมเป็นพระองค์แรก เพื่อให้วางรูปแบบศาลและกำหนดวิธีพิจารณาคดีขึ้น ใหม่ ส่วนราชการทหารและระบบศาลทหารซึ่งมีหน้าที่และแบบธรรมเนียมปฏิบัติที่เคร่งครัดเป็น การเฉพาะของหมู่เหล่าทหารนั้นทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้อยู่ในสังกัดกระทรวงกลาโหม เมื่อ พ.ศ. 2449 (ร.ศ. 125) โดยมีสมเด็จพระเจ้าฟ้ากรมขุนนริศรานุวัดติวงศ์ ทรงดำรงตำแหน่งเสนาบดี กระทรวงกลาโหมเป็นพระองค์แรก ซึ่งต่อมาได้มีการตราพระธรรมนูญศาลทหารบก ร.ศ. 126 (พ.ศ. 2450) มาบังคับใช้กับทหารบก และพระธรรมนูญศาลทหารเรือ ร.ศ. 127 (พ.ศ. 2451) มาบังคับใช้

กับทหารเรือ พร้อมกับทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ประกาศให้ใช้พระธรรมนูญศาลยุติธรรมกับพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความแพ่ง ร.ศ. 127 เป็นการเปลี่ยนแปลงราชการกระทรวงยุติธรรมและศาลยุติธรรม พร้อมกับมีการจัดตั้งศาลอุทธรณ์และศาลฎีกาขึ้นแล้วให้ศาลทั้งหมดตามประกาศจัดตั้งกระทรวงยุติธรรมเดิมเมื่อวันที่ 25 มีนาคม พ.ศ. 2434 นั้นยกเลิกเสีย และให้แบ่งศาลออกเป็นศาลฎีกาที่ต้องรับผิดชอบโดยตรงต่อพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว ซึ่งเมื่อศาลฎีกาวินิจฉัยถึงที่สุดแล้วห้ามคู่ความทูลเกล้าฯ ถวายฎีกาต่อพระองค์อีก นอกจากนี้ยังให้มีศาลที่อยู่ในสังกัดกระทรวงยุติธรรม 2 ส่วน คือ ส่วนแรกคือศาลสถิตยยุติธรรมกรุงเทพฯ ได้แก่ ศาลอุทธรณ์ ศาลพระราชอาญา ศาลแพ่ง กับศาลต่างประเทศ และส่วนที่สอง คือศาลโปริสภา กับศาลหัวเมือง

รัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัว ได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญาทหาร เมื่อวันที่ 1 เมษายน พ.ศ. 2455 (ร.ศ. 131) และทรงประกาศจัดระเบียบราชการกระทรวงยุติธรรม ลงวันที่ 3 เมษายน พ.ศ. 2455 ให้ศาลฎีกาอยู่ในสังกัดกระทรวงยุติธรรมพร้อมกับแยกฝ่ายตุลาการกับฝ่ายตุลาการออกจากกันแล้วทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งอธิบดีศาลฎีกาเป็นประธานในแผนกตุลาการ กรมหลวงพิชิตปรีชากรได้รับพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งเป็นอธิบดีศาลฎีกาคนแรก โดยให้ฝ่ายตุลาการอยู่ในบังคับบัญชาและความรับผิดชอบของเสนาบดีกระทรวงยุติธรรม ส่วนฝ่ายตุลาการนั้นให้เสนาบดีและอธิบดีศาลฎีการ่วมกันวินิจฉัยตกลงกัน ถ้ามีความเห็นแตกต่างกันก็ให้เสนาบดีพร้อมกับอธิบดีศาลฎีกานำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระราชวินิจฉัยและทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ส่วนศาลทหารยังคงอยู่ในสังกัดกระทรวงกลาโหมทั้งฝ่ายตุลาการและฝ่ายตุลาการ

รัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว ได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ประกาศยกเลิกประกาศจัดระเบียบราชการกระทรวงยุติธรรม ฉบับ พ.ศ. 2455 ด้วยทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ประกาศจัดระเบียบราชการกระทรวงยุติธรรม ฉบับลงวันที่ 15 ธันวาคม พ.ศ. 2471 (ร.ศ. 147) โดยกำหนดให้เสนาบดีกระทรวงยุติธรรมเป็นประธานและรับผิดชอบบังคับบัญชาข้าราชการฝ่ายตุลาการกับฝ่ายตุลาการยกเว้นเรื่องการวินิจฉัยบรรดคดีที่เป็นอำนาจอิสระของผู้พิพากษาแต่เพื่อให้เสนาบดีกระทรวงยุติธรรมยังคงมีอำนาจตรวจราชการในศาลยุติธรรมให้ดียิ่งขึ้น จึงให้เสนาบดีกระทรวงยุติธรรมมีอำนาจนั่งกำกับพิจารณาปริกษาคดีในศาลยุติธรรมได้ทุกศาล สำหรับศาลทหารทั้งฝ่ายตุลาการและฝ่ายตุลาการยังคงอยู่ในสังกัดกระทรวงกลาโหม

ภายหลังจากการเปลี่ยนแปลงการปกครองสยามเป็นระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข พ.ศ. 2475 ได้มีการตราพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2477 ออกใช้บังคับเพื่อรวมพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหารบก ร.ศ. 126 กับพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหารเรือ ร.ศ. 127 เข้าเป็นฉบับเดียวกันขณะที่ศาลทหารยังคงอยู่ในสังกัดกระทรวงกลาโหม

ตามข้อบังคับทหารที่ว่าด้วยการจัดระเบียบการและกำหนดหน้าที่กระทรวงกลาโหม และต่อมาได้มีการตราพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 ออกใช้บังคับแทนพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2477 โดยบัญญัติให้ศาลทหารอยู่ในสังกัดกระทรวงกลาโหมจนมาถึงปัจจุบัน นอกจากนี้ยังได้มีการประกาศใช้พระธรรมนูญศาลยุติธรรม พ.ศ. 2477 ที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระธรรมนูญศาลยุติธรรม พ.ศ. 2482 เพื่อให้ศาลต่าง ๆ ยกเว้นศาลทหารอยู่ในสังกัดกระทรวงยุติธรรมโดยเรียกว่า “ศาลยุติธรรม” แล้วแบ่งงานศาลยุติธรรมออกเป็นสองฝ่าย ได้แก่ ฝ่ายงานตุลาการคือการบริหารงานในด้านต่าง ๆ และฝ่ายงานตุลาการคือการศึกษาพิพากษาอรรถคดีซึ่งฝ่ายงานตุลาการมีประธานศาลฎีการับผิดชอบดูแล ส่วนฝ่ายงานตุลาการอยู่ในความรับผิดชอบของกระทรวงยุติธรรม จากนั้นได้มีการพัฒนาศาลยุติธรรมและแก้ไขเพิ่มเติมพระธรรมนูญศาลยุติธรรมอีกหลายครั้ง พร้อมทั้งมีการตราพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลต่าง ๆ เพิ่มขึ้นโดยมีประธานศาลฎีกาเป็นผู้วางระเบียบราชการศาลทั้งหมดด้วยความเห็นชอบของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม และนับตั้งแต่นั้นได้มีการจัดตั้งกระทรวงยุติธรรมเพื่อทำหน้าที่ดูแลรับผิดชอบงานตุลาการของศาลยุติธรรมมาได้ 100 ปีเศษ ก็เกิดแนวความคิดการแยกศาลยุติธรรมออกจากกระทรวงยุติธรรมเพื่อจัดข้อระวางสงฆ์ต่อความเป็นอิสระของศาลยุติธรรมจากการถูกแทรกแซงของฝ่ายบริหาร

ต่อมา รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้บัญญัติให้ศาลยุติธรรมแยกออกจากกระทรวงยุติธรรมทั้งฝ่ายงานตุลาการ คือ การศึกษาพิพากษาอรรถคดีของผู้พิพากษา และฝ่ายงานตุลาการ คือ การบริหารงานในด้านต่าง ๆ รวมทั้งงานส่งเสริมและสนับสนุนการศึกษาพิพากษาอรรถคดีด้วยการมีหน่วยงานตุลาการที่เป็นอิสระเรียกว่า “สำนักงานศาลยุติธรรม” มีเลขาธิการสำนักงานศาลยุติธรรมเป็นผู้บังคับบัญชาขึ้นตรงต่อประธานศาลฎีกา นอกจากนี้ยังมีการบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและศาลรัฐธรรมนูญที่แยกออกเป็นอิสระเช่นเดียวกับศาลยุติธรรม โดยศาลยุติธรรมมีอำนาจวินิจฉัยคดีแพ่งและคดีอาญาทั่วไป ส่วนศาลปกครองมีอำนาจวินิจฉัยคดีที่เกี่ยวกับการใช้อำนาจทางปกครอง สำหรับศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยคดีหรือข้อพิพาทเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญกับการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ส่วนศาลทหารยังคงมีความจำเป็นต่อการป้องกันและรักษาอธิปไตยของประเทศ โดยเฉพาะในสถานการณ์วิกฤตของความมั่นคง เนื่องจากหน้าที่ดังกล่าวเป็นของทหารที่ต้องปฏิบัติอย่างมีประสิทธิภาพจากแบบธรรมเนียมปฏิบัติที่เคร่งครัดเป็นการเฉพาะของหมู่เหล่าทหาร ศาลทหารจึงยังคงอยู่ในสังกัดกระทรวงกลาโหมทั้งฝ่ายงานตุลาการและฝ่ายงานตุลาการเหมือนเดิม ตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 ดังรายละเอียดที่ผู้วิจัยได้ทบทวนวรรณกรรมไว้ในส่วนของ “กฎหมายไทยที่เกี่ยวข้อง”

สำหรับศาลทหารนั้น มีอำนาจพิจารณาพิพากษาวางบทลงโทษจำเลยผู้อยู่ในอำนาจศาลทหารที่ถูกกล่าวหาในความผิดอาญาที่มีอำนาจพิพากษาให้จำเลยคืนทรัพย์ ไร่ราคาทรัพย์ หรือใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายให้แก่รัฐบาลในกรณีอัยการทหารร้องขอ และมีอำนาจสั่งลงโทษผู้กระทำความผิดฐานละเมิดอำนาจศาล

## 2. ทฤษฎี หลักการ และแนวคิดที่เกี่ยวข้อง

### 2.1 ความยุติธรรม (Justice)

ความยุติธรรม เป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน (Basic Rights) ของพลเมืองซึ่งเป็นสมาชิกของสังคม ตามหลักสิทธิมนุษยชน ความยุติธรรมจึงเป็นหัวใจสำคัญในการดำรงความสงบสุขของสังคมที่ส่งผลต่อความมั่นคงของประเทศ เนื่องจากประชาชนผู้เป็นสมาชิกในสังคมต่างมีและใช้สิทธิเสรีภาพตามอัตราที่เป็นนานาจิตตังของตน จึงก่อให้เกิดความขัดแย้งระหว่างปัจเจกชนด้วยกัน หรืออาจเป็นเหตุขัดแย้งกันระหว่างปัจเจกชนกับสังคมหรือมหาชนโดยรวมก็ได้ ดังนั้น ปัญหาความขัดแย้งจึงเป็นเรื่องธรรมชาติที่เกิดขึ้น ตั้งอยู่ และดับไป เพียงแต่การดับไปของปัญหาความขัดแย้งนั้นจำเป็นต้องแสวงหาทางออกที่อยู่บนพื้นฐานของความยุติธรรม เพื่อดำรงเป้าหมายสูงสุด คือ ความสุขสงบที่ยั่งยืนของสังคม และความมั่นคงตลอดไปของประเทศ

ความยุติธรรมตามพจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 ได้ให้ความหมายไว้ว่า “ยุติธรรม หมายถึง ความเที่ยงธรรม ความชอบธรรม ความชอบด้วยเหตุผล” ส่วนคำว่า “เที่ยงธรรม” หมายถึง “ตั้งตรงด้วยความเป็นธรรม” และคำว่า “ชอบธรรม” หมายถึง “ถูกต้องตามหลักธรรม ถูกตามนิตินัย” (พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน, 2542, หน้า 911, 542, 350)

John Rawls (1921-2002) นักปรัชญาการเมืองของมหาวิทยาลัยฮาร์วาร์ด ชาวอเมริกันได้อธิบายทฤษฎี “ความยุติธรรม หรือ A Theory of Justice” โดยแบ่งความยุติธรรมออกเป็น 2 ประเภท คือ ความยุติธรรมทางสังคม (Social Justice) และความยุติธรรมทางกฎหมาย (Legal Justice) ดังนี้

1) ความยุติธรรมทางสังคม (Social Justice) เป็นความยุติธรรมของการเข้าถึงสิ่งจำเป็นในปัจจัยพื้นฐานสำหรับการดำรงชีวิตในสังคม เช่น ปัจจัยสี่ สวัสดิการทางสังคม หรือบริการทางสังคม (Social goods) และมีผู้ขยายความเรื่องความยุติธรรมทางสังคมของ John Rawls ดังกล่าวด้วยการนำความเชื่อทางสังคม คือ หลักทางศาสนาประยุกต์ใช้ คือ ศาสตราจารย์ ดร.อมตยา เชน (2553) ซึ่งเป็นอาจารย์ประจำคณะเศรษฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยฮาร์วาร์ด (Harvard University) และเป็นผู้ได้รับรางวัลโนเบล สาขาเศรษฐศาสตร์ พ.ศ. 2541 โดยได้ปาฐกถาพิเศษเกี่ยวกับความยุติธรรมทางสังคม เรื่อง “ความยุติธรรม: จากแนวคิดสู่วิถีปฏิบัติ” (The Idea of Justice: From Idea to Action) ที่จัดโดยสำนักงานคณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติ ณ ศูนย์การประชุมแห่งชาติสิริกิติ์ กรุงเทพฯ

สรุปความได้ว่า การประยุกต์ใช้เหตุผลของพระพุทธเจ้ากับความยุติธรรมทั้งระดับปัจเจกชนและระดับสังคม มี 3 แนวทาง ดังนี้

(1) ความเป็นธรรมด้วยแนวทางที่มีชีวิตเป็นศูนย์กลาง โดยมองถึงสถาบันและระเบียบทางสังคม ด้วยการพิจารณาชีวิต และการใช้ชีวิต ตามความจริงอันประเสริฐ 4 ประการ หรือหลักอริยสัจสี่ ได้แก่ ทุกข์ คือ ปัญหาที่เกิดขึ้นและดำรงอยู่ สมุทัย คือ เหตุแห่งทุกข์หรือเหตุของปัญหา นิโรธ คือ วิธีการดับทุกข์หรือวิธีการแก้ปัญหา และ มรรค คือ หนทางเข้าถึงวิธีการดับทุกข์หรือวิธีการแก้ปัญหา

(2) ความเป็นธรรมด้วยแนวทางที่เสมอภาคครอบคลุมทั่วถึง ไม่มีการกีดกันบุคคลใด หรือกลุ่มบุคคลใด โดยทุกคนทุกกลุ่มมีความเสมอภาค เช่น ความสามารถเข้าถึงนโยบายสาธารณะได้อย่างเสมอภาคทั่วถึง เนื่องจากความเสมอภาคเป็นหัวใจสำคัญของความยุติธรรม ซึ่งสอดคล้องกับสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ (ก.พ.ร.) (2552, หน้า 9) ที่ได้ให้ความหมายหลักความเสมอภาค (Equity) ว่า หลักความเสมอภาค หมายถึง การปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันโดยไม่มีการแบ่งแยกถึง เพศ อายุ เชื้อชาติ ภาษา การศึกษา ความเชื่อ ถิ่นกำเนิด สภาพทางกาย สถานะของบุคคล และอื่นๆ

(3) ความเป็นธรรมด้วยแนวทางที่มีพันธะแห่งอำนาจ โดยการเน้นความรับผิดชอบ ซึ่งเป็นหลักสำคัญของทฤษฎีเกี่ยวกับความยุติธรรมในปัจจุบัน ซึ่งศาสตราจารย์ ดร.อมตยา เช่น ได้นำหลักพระพุทธเจ้ามาอธิบายว่า มารดาต้องรับผิดชอบต่อบุตรน้อยไม่ใช่เพราะเหตุที่เธอให้กำเนิดบุตร แต่เพราะเหตุที่อำนาจตามธรรมชาติของมารดากับบุตรไม่เสมอกัน กล่าวคือ มารดามีอำนาจมากกว่าบุตร เช่นเดียวกันกับเหตุที่ต้องมีความรับผิดชอบต่อสัตว์ทั้งหลายก็เพราะอำนาจตามธรรมชาติระหว่างมนุษย์กับสัตว์ไม่เสมอกัน กล่าวคือ มนุษย์นั้นมีอำนาจมากกว่าสัตว์ ซึ่งความรับผิดชอบเหล่านี้เป็นความรับผิดชอบเพื่อให้เกิดความเสมอภาคแม้จะเป็นเหตุจากธรรมชาติก็ตาม

2) ความยุติธรรมทางกฎหมาย (Legal Justice) ในความคิดของจอห์น รอลส์ เห็นว่าเป็นความยุติธรรมแบบภาวะวิสัยมีข้อเท็จจริงและมีบรรทัดฐานที่สามารถพิสูจน์ได้ โดยยึดถือตัวบทกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมเป็นหลักสำคัญ เช่น การพิจารณาพิพากษาคดีอย่างเป็นธรรม การลงโทษอย่างเป็นธรรม ซึ่งแตกต่างจากความยุติธรรมตามศีลธรรมที่เป็นความยุติธรรมแบบอัตวิสัยแบบตามอารมณ์ ความรู้สึก หรือตามอำเภอใจของแต่ละบุคคล ความคิดนี้สอดคล้องกับ Alf Ross (1959) นักทฤษฎีชาวเดนมาร์ก ที่กล่าวว่า ความยุติธรรม เป็นความต้องการพื้นฐานของปัจเจกชนทุกคนด้วยการประยุกต์ใช้กฎหมาย การตีความกฎหมาย หรือการปรับใช้กฎหมายด้วยความถูกต้องเป็นกลางโดยไม่กระทำการใดแบบตามอำเภอใจและ Hans Kelsen (1941) นักกฎหมายชาวออสเตรีย ที่มีความเห็นว่า ความยุติธรรมไม่อาจแยกออกจากกฎหมายได้ ความยุติธรรม จึงมี

ข้อกำหนด กฎเกณฑ์และกฎหมายเป็นหลักสำคัญ ความยุติธรรม จึงเป็นการรักษาข้อกำหนด กฎเกณฑ์และกฎหมาย โดยองค์กรของสังคมเพื่อให้ปัจเจกชนอยู่ร่วมกันด้วยความสงบสุข สำหรับ นักวิชาการไทย คือ สุวรรณ สถาอานันท์ (2555) นักวิชาการ คณะอักษรศาสตร์ จุฬาลงกรณ์ มหาวิทยาลัย ได้แสดงความเห็นในการสัมมนาเรื่อง “โครงการสัมมนาเชิงปฏิบัติการ การใช้ทฤษฎี อธิบายความไม่เป็นธรรมทางสังคม” โดยสถาบันวิจัยสังคม จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ร่วมจัดกับ คณะทำงานวาระทางสังคมและภาคีเครือข่าย ระหว่างวันที่ 27-28 เมษายน 2555 ณ สวนสามพราน จังหวัดนครปฐม มีสาระสำคัญว่า ความยุติธรรมแตกต่างจากความเป็นธรรม เนื่องจากความยุติธรรม เป็นเรื่องเกี่ยวกับกระบวนการนิติศาสตร์ การละเมิด การทำผิด การลงโทษ สถาบันยุติธรรมที่เป็น กลางไม่เข้าข้างคู่ขัดแย้งฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง โดยการบังคับใช้กฎหมายอย่างเสมอภาค ตามหลักที่ว่า “ทุกคนอยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกัน”

สุนีย์ มัลลิกะมาลย์ (2562, หน้า 22-23) นักวิชาการไทยได้อธิบายความยุติธรรมตาม ปรัชญาของ Aristotle ว่ามี 4 ด้าน คือ

1) ความยุติธรรมตามธรรมชาติ (Natural Justice) เป็นความยุติธรรมที่มีอยู่เองโดย ธรรมชาติที่เป็นสากล ไม่จำเป็นที่มนุษย์จะต้องรับรู้หรือยอมรับในความมีอยู่และดำรงในธรรมชาติ เช่น การฆ่าคนตาย ย่อมเป็นความผิดที่ทุกคนยอมรับว่าจำเป็นต้องถูกลงโทษ

2) ความยุติธรรมที่มนุษย์สร้างขึ้น (Conventional Justice) เป็นความยุติธรรมที่มนุษย์ กำหนดขึ้นมาเป็นเงื่อนไขหรือมาตรการที่ชี้ถึงความถูกต้อง ไม่ถูกต้อง ไม่ผิด ในสิ่งที่กระทำเพื่อใช้ในการ กำหนดโทษและลงโทษ เช่น กฎจราจร

3) ความยุติธรรมในการแบ่งส่วน (Distributive Justice) เป็นความยุติธรรมสำหรับการ จัดสรรเป็นส่วนในเรื่องต่าง ๆ ที่จะต้องกระจายให้แก่กันในสังคม เช่น อำนาจ หน้าที่ เกียรติยศ ความมั่งคั่ง และภาระหน้าที่ของแต่ละคนที่จะต้องแบ่งสรรกันตามคุณธรรม ความสามารถ และตาม ความเหมาะสมในแต่ละคน

4) ความยุติธรรมในการแลกเปลี่ยนทดแทน (Commutive Justice) เป็นความยุติธรรม ที่เกิดจากข้อตกลงระหว่างกันในลักษณะของการแลกเปลี่ยนหรือทดแทนกัน โดยความเสมอภาค เช่น การซื้อขายสินค้า ที่ต่างฝ่ายต่างก็ได้ตามความประสงค์

สำหรับความยุติธรรมตามกฎหมายนั้น ปัญญา อุดชาชน (2555, หน้า 46-49) รองเลขาธิการ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ ได้แบ่งความยุติธรรมตามลักษณะการเกิดออกเป็น 2 ประเภท คือ

1) ความยุติธรรมประเภทเกิดจากธรรมชาติ คือ ความยุติธรรมที่เป็นไปตามกฎของ ธรรมชาติ เนื่องจากความยุติธรรมนั้นมีเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของมนุษย์ซึ่งมีอยู่แล้ว



ตามธรรมชาติ ดังนั้น ความยุติธรรมตามธรรมชาติจึงเป็นหลักความยุติธรรมสากลที่อยู่สูงกว่าความยุติธรรมที่มนุษย์กำหนดขึ้น โดยหัวใจของความยุติธรรมประเภทนี้ คือ ความเสมอภาค (Equality)

2) ความยุติธรรมประเภทเกิดจากกฎหมายบ้านเมือง คือ ความยุติธรรมที่มนุษย์กำหนดขึ้น ด้วยการกำหนดสิทธิและเสรีภาพพร้อมหน้าที่และความรับผิดชอบของมนุษย์ขึ้นให้สามารถรับรู้ได้ล่วงหน้าโดยมีความแน่นอนชัดเจนผ่านบทบัญญัติของกฎหมายต่าง ๆ ทั้งนี้ เพื่อเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

จากที่กล่าวมาข้างต้น ความยุติธรรมจึงหมายถึง กระบวนการและการดำเนินการที่ทำให้การใด ๆ สำเร็จ อย่างมีเหตุมีผลด้วยความพึงพอใจของผู้มีส่วนเกี่ยวข้องภายในกรอบกฎหมายอันชอบธรรม ซึ่งการศึกษาและวิจัยครั้งนี้ให้ความสำคัญกับความยุติธรรมทางกฎหมาย (Legal Justice) ซึ่งหมายถึงกระบวนการยุติธรรมประเภทเกิดจากกฎหมายบ้านเมืองที่สามารถพิจารณาพิพากษาคดีให้สิ้นสุดลงอย่างมีเหตุมีผลด้วยความพึงพอใจของผู้มีส่วนเกี่ยวข้องทุกฝ่ายภายในกรอบกฎหมายที่บัญญัติโดยชอบธรรมเพื่อความสงบสุขของสังคมและความมั่นคงของประเทศ

สำหรับ ความยุติธรรมต่อบุคคลซึ่งเป็นทหานั้น พระบาทสมเด็จพระปรเมนทรมหาอานันทมหิดลทรงมีพระราชปรารภไว้ใน ประมวลกฎหมายอาญาทหารว่า “บุคคลซึ่งเป็นทหารย่อมตั้งอยู่ภายใต้บังคับวินัยทหาร เมื่อกระทำผิดขึ้นต่อพระราชกำหนดกฎหมายอย่างคนสามัญ ความผิดนั้นย่อมมีลักษณะการยกเว้น ความควรประพฤตินฝ่ายทหารเจือไปด้วย สมควรมีโทษหนักยิ่งกว่าผู้กระทำผิดเช่นเดียวกันซึ่งเป็นคนสามัญ” กล่าวคือ ทหารนั้นเป็นบุคคลซึ่งปฏิบัติหน้าที่ในลักษณะชำนาญพิเศษ ดังนั้น ความยุติธรรมทางกฎหมาย (Legal Justice) ที่ใช้ต่อบุคคลซึ่งเป็นทหารจึงต้องเป็นความยุติธรรมทางกฎหมายในลักษณะชำนาญพิเศษ แม้จะได้กระทำความผิดเช่นเดียวกันกับประชาชนบุคคลทั่วไปก็ตาม

## 2.2 ทฤษฎีองค์การ (Organization Theory)

ความยุติธรรมเป็นปัจจัยแวดล้อมทั้งภายในและภายนอกประเทศที่มีบทบาทสำคัญต่อภาครัฐรวมทั้งภาคเอกชน ซึ่งการปรับทฤษฎีดังกล่าวนำไปสู่การปฏิบัติเพื่อให้เกิดเป็นรูปธรรมจริงได้นั้น ลำดับแรกจะต้องอาศัยการบริหารหรือการจัดการที่หมายถึง กระบวนการแปลงนโยบายสู่การปฏิบัติ ผ่านการสั่งการ การมอบหมายงาน การควบคุมงาน และการดำเนินการต่าง ๆ รวมทั้งการวางกฎ ระเบียบ และแผนต่าง ๆ ซึ่งคำว่าการบริหาร (Administration) และคำว่าการจัดการ (Management) เป็นคำที่คุ้นเคยกันทั่วไป โดยประมวลจากแนวคิดของ กฤษณ์สัมพันธ์ เมนะสุต (2559), หลวง ชูเพ็ญ (2558), กิตติศักดิ์ ปรกติ (2556), สมศักดิ์ ชุณหรัศมิ์ (2550, หน้า 9-13) กับ ศิริวรรณ เสรีรัตน์, สมชาย หิรัญกิตติ, สุดา สุวรรณภิรมย์, ลัทธிகาล ศรีวะรมย์, และชวลิต ประภวานนท์ (2539, หน้า 3) ได้ดังนี้

ตามทฤษฎีทางด้านรัฐประศาสนศาสตร์ (Public Administration Theory) การบริหาร (Administration) คือ กระบวนการดำเนินงานในภาครัฐทั้งฝ่ายนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ เรียกว่า การบริหารงานในภาครัฐ (Public Administration) ซึ่งให้ความสำคัญต่่อนโยบาย (Policy) อันหมายถึง กรอบ (Framework) ที่ผู้มีอำนาจกำหนดขึ้นเป็นแนวทางในการตัดสินใจดำเนินงาน ให้บรรลุความประสงค์ของภาครัฐในการแก้ปัญหาและการพัฒนาสังคมเพื่อสาธารณชน กล่าวคือ เป็นการบริหารงานตามนโยบายที่กำหนดไว้เพื่อให้บรรลุความประสงค์ของภาครัฐแต่ละภาคส่วน คือความสุขของประชาชนและความสงบของสังคมที่เป็นปัจจัยสำคัญต่อความมั่นคงของประเทศ อันเป็นความประสงค์ของชาติ (National will) โดยรวม นโยบายดังกล่าวจึงเรียกว่า นโยบายสาธารณะ (Public Policy) ซึ่งการบริหารงานภาครัฐเกิดจากการศึกษาวิเคราะห์สังคมอุตสาหกรรมของประเทศพัฒนาแล้วทั้งในภาคพื้นยุโรปและประเทศสหรัฐอเมริกา โดยเฉพาะภายหลังสงครามโลกครั้งที่สองนั้น สหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่ประสบความสำเร็จน้อยกว่าประเทศในภาคพื้นยุโรปทำให้ทฤษฎีทางการบริหารต่าง ๆ ถูกนำมาวิเคราะห์และประยุกต์ใช้ในสหรัฐอเมริกา เป็นสำคัญ จนกลายเป็นทฤษฎีรัฐประศาสนศาสตร์ร่วมสมัย แล้วเผยแพร่สู่ประชาคมโลก

ส่วนการจัดการ (Management) คือ กระบวนการดำเนินงานในภาคธุรกิจที่เรียกว่า จัดการภาคธุรกิจ (Business Management) ซึ่งให้ความสำคัญต่่อนโยบาย (Policy) อันหมายถึง กรอบ (Framework) ที่ผู้มีอำนาจกำหนดขึ้นเป็นแนวทางในการตัดสินใจดำเนินงานให้บรรลุความประสงค์ทางธุรกิจ กล่าวคือ เป็นการจัดการในเชิงพาณิชย์เพื่อกำไรจากสินค้าหรือจากการบริการของแต่ละธุรกิจ ซึ่งธงชัย สันติวงษ์ (2533, หน้า 24-28) และอมรา พงศาพิชญ์ (2541, หน้า 409-420) ได้อธิบายขยายความว่า เนื่องจากมนุษย์มีความสามารถที่จำกัด ดังนั้น แม้จะใช้การบริหารหรือการจัดการที่คืออย่างไรก็ตาม มนุษย์ก็ยังไม่สามารถดำเนินการให้บรรลุเป้าหมายได้ทุกเรื่อง มนุษย์จึงหาวิธีบรรลุเป้าหมายที่เกินกำลังความสามารถของบุคคลด้วยวิธีการสร้างความร่วมมือระหว่างกันเพื่อนำสู่เป้าหมายร่วมกัน ด้วยการแบ่งหน้าที่กันทำอย่างเป็นระบบที่เรียกว่า “องค์กร” ซึ่งองค์กรนั้นมีทั้งประเภทที่จัดอย่างมีระเบียบแบบแผนพร้อมก็มีกฎหมายรองรับที่เรียกว่า องค์กรรูปนัย (Formal Organization) และประเภทที่จัดโดยไม่มีระเบียบแบบแผน แต่เป็นการรวมตัวกันแบบง่าย ๆ เป็นกลุ่มหรือคณะบุคคล และล้มเลิกกันได้ง่าย ซึ่งเรียกองค์กรประเภทนี้ว่า องค์กรอรูปนัย (Informal Organization)

จากที่กล่าวมา องค์กร จึงหมายถึง กระบวนการที่บุคคล (Person) มารวมตัวกันเป็นกลุ่มเพื่อร่วมกันดำเนินงานสู่เป้าหมาย (Goal) ซึ่งเป็นความประสงค์ต่อผลในระยะสั้น และวัตถุประสงค์ (Objective) ซึ่งเป็นความประสงค์ต่อผลในระยะยาวร่วมกัน ด้วยการจัดโครงสร้าง (Structure) ที่เป็นการจัดระบบงานโดยแบ่งกลุ่มงานหรือหน่วยงาน (Section or Department) พร้อมกับอำนาจ

และหน้าที่ (Authority) ออกเป็นองค์กร (Organ) พร้อมกับการจัดทรัพยากรมนุษย์ (Human Resource) อย่างเชื่อมโยงและประสานสอดคล้องกันอย่างมีระเบียบแบบแผน ซึ่ง ภาวิณี เพชรสว่าง (2558, หน้า 165-231) และ วิรัช วิรัชนิภาวรรณ (2549, หน้า 228-230) อธิบายความเพิ่มเติมว่า การที่บุคคลผู้มีความสามารถแตกต่างกันแล้วมาทำงานตามวัตถุประสงค์ขององค์กรร่วมกันซึ่งประกอบด้วยงานที่แตกต่างกันหลายด้าน จึงจำเป็นต้องจัดบุคคลให้เหมาะสมกับลักษณะของงานในแต่ละส่วนพร้อมสร้างความเชื่อมโยงประสานสอดคล้องของงานแต่ละส่วนอย่างเป็นระบบและมีระเบียบแบบแผนชัดเจน โดยการดำเนินการดังกล่าวนี้ เรียกว่า การจัดโครงสร้างองค์กร (Organizational Structure) ซึ่งมีปัจจัยที่เป็นองค์ประกอบ 4 ประการ คือ

ปัจจัยแรก ได้แก่ ตำแหน่งงาน (Job Positions) เป็นการกำหนดอำนาจหน้าที่ตามลักษณะของงาน ซึ่งอำนาจและหน้าที่ (Authority) ตามความหมายที่ประมวลจากแนวคิดของ วาโร เฟ็งสวัสต์ (2555, หน้า 3-6) และ นพดล เจนอักษร (2549, หน้า 6-19) มีสาระสำคัญว่าเป็นอำนาจที่เป็นทางการหรือเป็นอำนาจตามกฎหมาย (Legitimate Power) ซึ่งเป็นอำนาจที่ได้มาจากการดำรงตำแหน่งหรือการครอบครองตำแหน่งในองค์กรที่อาจกำหนดโดยกฎหมาย ข้อบังคับ ระเบียบ อันเป็นประโยชน์และความจำเป็นต่อการปฏิบัติงานเพื่อการบรรลุความประสงค์ต่อผลในระยะสั้น คือ เป้าหมาย (Goal) อันเป็นส่วนหนึ่งของวัตถุประสงค์ (Objective) ซึ่งเป็นความประสงค์ที่ต้องการบรรลุต่อผลในระยะยาวขององค์กร ผู้ดำรงตำแหน่งจึงเป็นผู้ทรงอำนาจหน้าที่ที่มีสิทธิ (Right) มีความชอบธรรมในการวางแผน และการสั่งการ รวมถึงการกำหนดกฎ ระเบียบ การมอบหมายงาน ควบคุมงาน การใช้ทรัพยากร และการดำเนินการต่าง ๆ ภายใต้สิทธิและความชอบธรรมในขอบเขตของอำนาจหน้าที่อันเป็นกรอบหรือแนวทางที่เรียกว่า นโยบาย (Policy) ซึ่งผู้ใต้บังคับบัญชาต้องยอมรับและปฏิบัติตาม โดยอำนาจหน้าที่นี้จะหมดไปเมื่อบุคคลนั้นพ้นจากตำแหน่ง

ปัจจัยที่สอง ได้แก่ กลุ่มงานหรือหน่วยงาน (Section or Department) ซึ่งเป็นการจัดแบ่งส่วนงานต่าง ๆ ให้เหมาะสมสอดคล้องกับความรับผิดชอบต่ออำนาจหน้าที่ที่จัดให้ส่วนงานนั้น ๆ จะต้องนำสู่การปฏิบัติงาน

ปัจจัยที่สาม ได้แก่ ขนาดและสายงานในการควบคุมสั่งการ (Span and Chain of Directing) ซึ่งเป็นการกำหนดจำนวนตำแหน่ง กลุ่มงาน หรือหน่วยงานในการควบคุมและสั่งการ กับสัดส่วนของสายการรายงานและการสั่งการ

ปัจจัยที่สี่ ได้แก่ โครงสร้างอำนาจ (Structure of Powers) เป็นอำนาจหน้าที่ตามตำแหน่งงาน กลุ่มงาน หน่วยงาน ขนาดและสายงานของการควบคุมและสั่งการ โดยรวมว่ามีลักษณะรวมศูนย์อำนาจ กระจายอำนาจ รวมถึงมีมาตรฐานยึดหยุ่นและเคร่งครัดตายตัวอย่างไร

สำหรับคำว่า “องค์กร” ตรงกับภาษาอังกฤษว่า “Organization” หมายถึง ศูนย์รวมกลุ่มบุคคลหรือกิจการที่ประกอบกันขึ้นเป็นหน่วยงานเดียวกันเพื่อดำเนินกิจการตามวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ในกฎหมายหรือในตราสารจัดตั้งซึ่งอาจเป็นหน่วยงานรัฐ หน่วยงานเอกชน หรือหน่วยงานระหว่างประเทศ ส่วนคำว่า “องค์กร” ตรงกับภาษาอังกฤษว่า “Organ” หมายถึง บุคคล คณะบุคคล หรือสถาบันซึ่งเป็นส่วนประกอบของหน่วยงานใหญ่ที่ทำหน้าที่สัมพันธ์กันหรือขึ้นต่อกัน โดยในบางกรณีนั้นคำว่า “องค์กร” อาจหมายถึงความรวมถึงองค์กรด้วย (พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน, 2542, หน้า 1321) และด้วยกระทรวงกลาโหมใช้คำว่า “องค์กร” ดังปรากฏตามหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติจัดระเบียบราชการกระทรวงกลาโหม พ.ศ. 2551 ดังนั้น จึงใช้คำว่า “องค์กร” ในการวิจัยครั้งนี้ด้วย

การที่องค์กรและการจัดโครงสร้างองค์กรสามารถทำให้มนุษย์ประสบความสำเร็จตามวัตถุประสงค์ที่กว้างขวางเกินกำลังความสามารถของตัวบุคคลได้ แต่ความสำเร็จดังกล่าวนี้คนวัย เทียนพู่ (2550) และซงซัย สันตวิงษ์ (2533, หน้า 227-250) เห็นว่าเป็นความสำเร็จที่ไม่ยั่งยืน กล่าวคือ ความสำเร็จในอดีตขององค์กรไม่ใช่สิ่งยืนยันว่าองค์กรนั้นจะประสบความสำเร็จได้ต่อไปในอนาคต เนื่องจากปัจจัยแวดล้อมและมุมมองต่าง ๆ มีการเปลี่ยนแปลงไป เช่น มุมมองต่อภูมิทัศน์ของโลก (Global Landscape) ที่เดิมแบ่งเขตแดนประเทศด้วยภูมิศาสตร์ แต่ปัจจุบันได้เปลี่ยนไปสู่การกำหนดเขตตามมุมมองเชิงธุรกิจ (Business Perspective) หรือภูมิทัศน์ทางกลยุทธ์ระดับโลก (Global Strategy Perspective) เช่น กลุ่มอาเซียน กลุ่มออสเตรเลีย เป็นต้น ดังนั้น องค์กรต่าง ๆ จึงจำเป็นต้องมีการพัฒนาให้เท่าทันอย่างเหมาะสมกับความเปลี่ยนแปลงเพื่อเป็นหลักประกันต่อความสำเร็จที่ยั่งยืน (Sustainability) ขององค์กร และด้วยทุกประเทศอยู่ในภาวะแข่งขันกัน ดังนั้น ความสามารถในการแข่งขัน (Competitiveness) ของแต่ละประเทศจึงเป็นความสามารถในการแข่งขันโดยรวมทั้งองค์กรภาครัฐ และองค์กรภาคเอกชนของประเทศ ทุกองค์กรจึงมีความสำคัญและจำเป็นจะต้องพัฒนาให้เหมาะสมกับสภาพแวดล้อมอยู่เสมอ สำหรับหัวใจของการพัฒนาองค์กรก็คือ “รูปแบบหรือโมเดลองค์กรใหม่” ที่ไม่สามารถลอกเรียนจากองค์กรอื่นได้ทั้งหมด แต่สามารถปรับใช้ได้ตามความเหมาะสม เช่น การพัฒนาองค์กรภาครัฐโดยนำรูปแบบขององค์กรภาคธุรกิจมาใช้ โดยประเด็นสำคัญในการพัฒนาองค์กร คือ การพัฒนาบุคลากรและโครงสร้างองค์กร ซึ่งสถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ (2559, หน้า 5-10), Andrew Dunsire (1973, pp. 87-101) นักวิชาการด้านรัฐศาสตร์ ประเทศสหรัฐอเมริกา และ Owen E. Hughes (2012 pp. 43-61) นักวิชาการด้านการบริหารองค์กรภาครัฐ ประเทศออสเตรเลีย ได้อธิบายเพิ่มเติมว่า การบริหารองค์กรภาครัฐและภาคเอกชนมีการเปลี่ยนแปลงตามบริบทแวดล้อม นับตั้งแต่ยุคดั้งเดิมจนมาสู่ยุคโลกาภิวัตน์ ในปัจจุบัน แต่ทั้งหมดนั้นยังคงอยู่ภายในกรอบทฤษฎี ต่อไปนี้

1) ทฤษฎีการบริหารองค์กรแบบวิทยาศาสตร์ (Scientific Management Theory) ของ Frederick Winslow Taylor ที่ได้ชื่อว่าเป็นบิดาแห่งหลักการจัดการเชิงวิทยาศาสตร์ (The Father of Scientific Management) ซึ่งเป็นผู้ที่เสนอหลักการบริหารองค์กรที่มีอิทธิพลต่อหลักรัฐประศาสนศาสตร์ ด้วยการประยุกต์หลักการทางวิทยาศาสตร์เข้ากับหลักการบริหารเพื่อหารูปแบบที่ดีที่สุด โดยเชื่อว่าการทำงานในองค์กรจะมีวิธีที่ดีที่สุดเพียงวิธีเดียวหรือเรียกว่า “One Best Way of Working” ซึ่งสามารถสร้างประสิทธิภาพได้ตั้งแต่ระดับปัจเจกชนจนถึงตัวองค์กรด้วยวิธีดังต่อไปนี้

(1) การกำหนดอำนาจหน้าที่ในองค์กรแต่ภาคส่วนให้ชัดเจน แล้วนำผู้กำหนดอำนาจหน้าที่ในแต่ละตำแหน่งงาน (Division of Labor) ที่อยู่ในภาคส่วนนั้น ๆ แล้วกำหนดคุณสมบัติของตัวบุคคลที่เหมาะสมกับตำแหน่งงานดังกล่าว โดยมีมาตรฐานการทำงานที่มีความสัมพันธ์ระหว่างเวลา กับผลงาน ด้วยระบบการควบคุมที่มีมาตรฐาน

(2) การสร้างความสัมพันธ์อันดีในองค์กรพร้อมกับแรงจูงใจที่เหมาะสมกับตำแหน่งงานด้วยการจัดคนให้มีความรู้ความสามารถที่เหมาะสมกับตำแหน่งงาน (Put the Right Man to the Right Job)

(3) การพัฒนาการทำงานของบุคคลให้เหมาะสมกับอำนาจหน้าที่ในแต่ละตำแหน่งงานที่บุคคลนั้นดำรง โดยใช้ประสิทธิภาพของผลงานเป็นหลักในการตัดสินใจ

2) ทฤษฎีองค์กรและการจัดการ การบริหารงานตามหน้าที่และกระบวนการ ตามทฤษฎีองค์กรและการจัดการของ Henry Fayol ซึ่งได้เสนอองค์ประกอบของหน้าที่ทางการบริหารที่ประกอบ ด้วย การวางแผน (Planning) การจัดองค์กร (Organizing) การสั่งการ (Command) การประสานงาน (Coordination) การควบคุม (Control) เรียกโดยย่อว่า “POCCC” และทฤษฎีการบริหารองค์กรหรือกระบวนการบริหาร นั้น Luther Gulick และ Lyndall Urwick ได้เสนอว่าการบริหารองค์กรต้องสนใจเรื่องประสิทธิภาพและการจัดองค์กร โดยองค์กรควรเป็นแบบปรัมาคมีลักษณะสายบังคับบัญชาลดหลั่นกัน ผู้บริหารจะมีหน้าที่ในความหมายของ “POSDCORB” ซึ่งแยกความหมายของแต่ละคำที่ครอบคลุมกิจกรรม ดังนี้ P คือ การวางแผน (Planning) O คือ การจัดองค์กร (Organizing) S คือ การบริหารงานบุคคล (Staffing) D คือ การอำนวยการ (Directing) Co คือ การประสานงาน (Coordinating) R คือ การรายงาน (Reporting) B คือการงบประมาณ (Budgeting) สำหรับทฤษฎีองค์กรหรือ Theory of Bureaucracy นั้น Max Weber ได้เสนอเรื่องการจัดองค์กรขนาดใหญ่โดยเห็นว่าประสิทธิภาพการบริหารจะเกิดจากการจัดองค์กรด้วยวิธี ต่อไปนี้

(1) องค์กรควรมีโครงสร้างเป็นลำดับชั้น และมีสายบังคับบัญชาที่ชัดเจน

(2) การกำหนดหน้าที่ต้องมีความชัดเจน เป็นระบบ และสามารถตรวจสอบได้

(3) ผู้มีอำนาจต้องรับผิดชอบตามอำนาจหน้าที่และกฎหมาย รวมทั้งถูกระเบียบที่  
ชอบด้วยกฎหมายอย่างเคร่งครัด

(4) การบริหารเป็นตำแหน่งของมืออาชีพที่ยึดระบบคุณธรรม โดยต้องมีการเรียนรู้  
และได้รับการฝึกอบรมอย่างถี่ถ้วน

(5) การทำงานต้องมีเป้าหมายขององค์กรอย่างชัดเจนและไม่หาประโยชน์ส่วนตัว  
โดยมิชอบ

(6) การทำงานต้องแยกเรื่องส่วนตัวกับงาน โดยผู้ปฏิบัติงานต้องเป็นกลางและ  
ขณะเดียวกันผู้ปฏิบัติหน้าที่ก็ต้องได้รับการปฏิบัติอย่างเป็นกลางด้วย

3) ทฤษฎีมนุษยสัมพันธ์ เป็นทฤษฎีของ Elton Mayo ที่สามารถประยุกต์ใช้กับการ  
บริหารในองค์กรภาครัฐได้ดีกว่าการประยุกต์ใช้กับการจัดการในองค์กรภาคเอกชน ซึ่งทฤษฎี  
มนุษยสัมพันธ์ได้ให้ความสำคัญกับปัจจัยทางจิตใจและประสิทธิภาพองค์กร โดยใช้ปัจจัยด้านจิตใจ  
เป็นเครื่องมือในการกำหนดประสิทธิภาพขององค์กร ซึ่งปัจจัยที่กำหนดประสิทธิภาพองค์กร มีดังนี้

(1) ปัจจัยด้านความสัมพันธ์ภายในกลุ่มและในสังคมการทำงานขององค์กร

(2) ปัจจัยด้านทัศนคติของบุคลากรที่มีต่อองค์กรและต่อผู้มีอำนาจขององค์กร

(3) ปัจจัยด้านขวัญและกำลังใจต่อการทำงานในองค์กร

จากทฤษฎีตามที่กล่าวมาข้างต้น ปัจจัยสำคัญที่มีผลต่อการบรรลุเป้าหมายหรือ  
วัตถุประสงค์อย่างมีประสิทธิภาพ คือ องค์กร ทรัพยากรมนุษย์ กับการบริหารหรือการจัดการ และ  
ด้วยเหตุที่ฝ่ายทหาร เช่น กระทรวงกลาโหม สำนักงานปลัดกระทรวง กองทัพอากาศ กองทัพบก และ  
ศาลทหาร เป็นองค์กรทหารตามพระราชบัญญัติจัดระเบียบราชการกระทรวงกลาโหม พ.ศ. 2551  
ดังนั้น ในฐานะที่เป็นองค์กรจึงต้องใช้ทฤษฎีองค์กรในการพัฒนาเช่นเดียวกับองค์กรอื่น และ  
ในฐานะที่เป็นองค์กรทหารจึงมีลักษณะเฉพาะที่แตกต่างจากองค์กรอื่นดังที่ Samuel E. Finer (1962)  
นักวิชาการด้านรัฐศาสตร์และการทหารของประเทศอังกฤษอธิบายว่าองค์กรทหารมีลักษณะเด่น  
5 ประการ คือ

ประการแรก องค์กรทหารเป็นองค์กรซึ่งมีระเบียบวินัยที่เข้มแข็ง (Discipline)

ประการที่สอง องค์กรทหารเป็นองค์กรซึ่งมีนโยบายและการบริหารที่เรียกว่า  
การบังคับบัญชาเป็นแบบรวมศูนย์ (Centralization)

ประการที่สาม องค์กรทหารเป็นองค์กรซึ่งมีการบังคับบัญชาเป็นสายงานแบบลดหลั่น  
ตามลำดับ (Chain of Command)

ประการที่สี่ องค์กรทหารเป็นองค์กรซึ่งมีการติดต่อสื่อสารระหว่างหน่วยย่อยต่าง ๆ  
ขององค์กรอย่างมีประสิทธิภาพ (Efficiency of Communications)

ประการที่ห้า องค์กรทหารเป็นองค์กรที่มีความสามัคคี รักหมู่คณะ และมีความสามารถในการพึ่งพาตนเอง (Ability to Self Reliance)

จากลักษณะเด่น 5 ประการที่ Samuel E. Finer กล่าวไว้ใน *ไพศาล นภสินธุวงศ์* (2550, หน้า 54-65) นักวิชาการด้านการทหารของกองทัพเรือกล่าวว่า ตัวบุคคลผู้เป็นทหารจะมีลักษณะเฉพาะที่เด่น 4 ประการ คือ

ประการแรก ทหารมีจริยธรรม มีการศึกษา และมีความเชี่ยวชาญในอาชีพทหาร  
 ประการที่สอง ทหารมีความรับผิดชอบ และมีมาตรฐานในการปฏิบัติงานทางทหาร  
 ประการที่สาม ทหารมีเอกลักษณ์ของกลุ่ม มีความรักหมู่คณะ และความสามัคคี  
 ประการที่สี่ ทหารมีเป้าหมายในการปกป้องความมั่นคงของรัฐและผลประโยชน์ของกลุ่มทหาร

การนำทฤษฎีองค์กรดังกล่าวมาใช้ในทางปฏิบัติจำเป็นต้องพิจารณาถึงองค์ประกอบของปัจจัยแวดล้อมและบริบทที่เกี่ยวข้องดังที่นักวิชาการไทย คือ เกษม สุวรรณกุล (2541, หน้า 204), ดนัย เทียนพูน (2550), เสน่ห์ จุ้ยโต (2545, หน้า 68-72) และนักวิชาการต่างประเทศ คือ Peter F. Drucker (1954, pp. 86-87) เป็นนักวิชาการด้านการจัดการ ประเทศสหรัฐอเมริกา และ Owen E. Hughes (2012, pp. 43-61) นักวิชาการด้านการบริหารงานภาครัฐ เครือรัฐออสเตรเลีย ได้อธิบายไว้ดังนี้

#### 1) ยุคโลกาภิวัตน์ (Globalization)

ด้วยสังคมแต่ละยุคสมัยมีความแตกต่างกัน และปัจจุบันเป็นยุคโลกาภิวัตน์กับกระแสประชาธิปไตย การนำทฤษฎีองค์กรมาใช้ในทางปฏิบัติจึงต้องพิจารณาถึงยุคโลกาภิวัตน์ที่ปัจเจกบุคคล ชุมชน หน่วยธุรกิจ และรัฐบาลทั่วโลกต่างถูกเชื่อมโยงทางสังคม เศรษฐกิจ การเมือง เทคโนโลยี และวัฒนธรรมเข้าด้วยกันอย่างสะดวก รวดเร็ว และกว้างขวาง ผ่านระบบสื่อสาร การคมนาคมขนส่ง เทคโนโลยีสารสนเทศที่พัฒนาทันสมัย จึงทำให้บริบทแวดล้อมต่าง ๆ เปลี่ยนแปลงรวดเร็วทั้งภายในและภายนอกประเทศ การปรับปรุงพัฒนาทั้งภาครัฐและภาคเอกชนจึงจำเป็นต้องเท่าทันกับความเปลี่ยนแปลงดังกล่าว และสำหรับประเทศที่ปกครองด้วยระบอบประชาธิปไตยโดยใช้หลักเศรษฐกิจแบบเสรีนั้นก็จะมีภาคส่วนที่ทำหน้าที่ให้บริการสังคมอยู่ 2 ภาคส่วน คือ ภาคตลาดหรือองค์กรภาคเอกชน (Market or Private Sector) และภาครัฐบาลหรือองค์กรภาครัฐ (Government or Public Organization)

#### 2) บทบาทภาครัฐ (Role of Public Sector)

ภาครัฐมีบทบาทในเรื่องความสุขความสงบของสังคมและความมั่นคงของประเทศ การบริหารภารกิจขององค์กรภาครัฐ (Function of State) ก็เพื่อตอบสนองความต้องการของ

ประชาชนโดยรวม (Public Interest) ซึ่งเรียกว่า “การบริการสาธารณะ (Public Service)” ด้วยการดำเนินกิจกรรมสาธารณะต่าง ๆ นำสู่ความสงบสุขของสังคมและความมั่นคงของประเทศ ผ่านองค์กรนิติบัญญัติ องค์กรบริหาร และองค์กรตุลาการ เช่น การอำนวยความสะดวกธรรมชาติธรรมของศาล การสร้างระบบการขนส่ง หรือ โครงสร้างพื้นฐานต่าง ๆ ของรัฐบาลที่เรียกว่าสินค้าสาธารณะ (Public Goods) ซึ่งการบริหารเพื่อให้ภารกิจต่าง ๆ ขององค์กรภาครัฐสำเร็จตามจุดมุ่งหมายนั้น รัฐอาจเป็นผู้ดำเนินการเอง หรือภาคเอกชนเป็นผู้ดำเนินการด้วยการควบคุม ส่งเสริม หรือการกำกับดูแลขององค์กรส่วนกลาง องค์กรส่วนภูมิภาค หรือองค์กรส่วนท้องถิ่น โดยผ่านกลไกภาครัฐ คือ การบริหารส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค หรือส่วนท้องถิ่น

### 3) บทบาทภาคเอกชน (Role of Private Sector)

ภาคเอกชนมีบทบาทในเชิงพาณิชย์หรือการจัดการเพื่อแสวงหากำไรจากสินค้าหรือการบริการตามวัตถุประสงค์ของภาคเอกชน เพื่อสนองต่อความต้องการของพลเมืองผู้เป็นลูกค้า ภายใต้การแข่งขันตามกลไกทางการตลาด ซึ่งสินค้าหรือการบริการดังกล่าว อาจเป็นปัจจัยที่มีความจำเป็นหรือเป็นปัจจัยฟุ่มเฟือยก็ได้ นอกจากนี้บทบาทภาคเอกชนอาจเป็นไปในทางสาธารณกุศล โดยไม่หวังผลกำไรก็ได้ และสำหรับการจัดการของภาคเอกชนนั้นจะมีความสัมพันธ์กับบทบาทภาครัฐในเรื่องการส่งเสริม กำกับดูแล หรือการควบคุม (Promoting Regulating or Controlling)

จากบทบาทของภาครัฐกับภาคเอกชนตามที่กล่าวมาข้างต้น จึงเห็นได้ว่าประเทศประชาธิปไตยที่ใช้หลักเศรษฐกิจแบบเสรี แม้ว่าภาครัฐและภาคเอกชนจะมีบทบาทที่แตกต่างกันแต่ก็จะมีส่วนหนุนเสริมซึ่งกันและกันในการให้บริการต่อสังคม ซึ่งการให้บริการสังคมนั้นจะมีความสมบูรณ์ได้ต่อเมื่อทั้งสองภาคส่วนสามารถสร้างความร่วมมือ (Cooperation) ในการทำหน้าที่ที่หนุนเสริมได้อย่างประสานสอดคล้องต่อกันและกัน

### 4) ความสำคัญของวัตถุประสงค์ (Objectives)

วัตถุประสงค์เป็นจุดเริ่มต้นของการบริหารภาครัฐกับการจัดการภาคเอกชน และเนื่องจากการบริหารภาครัฐกับการจัดการภาคเอกชนนั้นเริ่มจากวัตถุประสงค์ ความสำเร็จจึงถูกกำหนดด้วยวัตถุประสงค์ ดังนั้น ผู้มีอำนาจและบุคลากรในองค์กรจึงต้องร่วมกันในกระบวนการกำหนดวัตถุประสงค์และร่วมกันรับผิดชอบต่อวัตถุประสงค์ มาตรฐาน และงานต่าง ๆ ขององค์กร กล่าวคือ บุคลากรทุกคนมีหน้าที่ร่วมกันรับผิดชอบต่อวัตถุประสงค์ ส่วนผู้มีอำนาจนั้น มีหน้าที่สนับสนุนและกระตุ้นเตือนเพื่อให้เกิดวินัยกับงานในหน้าที่ที่รับผิดชอบของบุคลากรอันเรียกว่า การจัดการตามวัตถุประสงค์หรือ Management by Objectives (MBO)



### 5) ความสำคัญขององค์กร (Organ)

องค์กรมีความสำคัญ เนื่องจากมีบทบาทสำคัญต่อการบรรลุวัตถุประสงค์ และด้วยเหตุนี้ ภาครัฐจึงต้องมีองค์กรหรือหน่วยงานภาครัฐ เช่น รัฐบาล ศาล รัฐบาล และกระทรวง ทบวง กรม โดยมีการจัดโครงสร้างองค์กรด้วยการแบ่งออกเป็นส่วนต่าง ๆ สำหรับภาคเอกชนก็มีองค์กรหรือหน่วยงานภาคเอกชน เช่น บริษัทมหาชน บริษัทจำกัด ห้างหุ้นส่วน ห้างหุ้นส่วนจำกัด โรงงาน และมีการจัดโครงสร้างองค์กรโดยแบ่งออกเป็นส่วนต่าง ๆ เช่นกัน และทั้งภาครัฐกับภาคเอกชน ก็จะต้องจัดหาบุคคลที่เหมาะสมบรรจุลงสู่ตำแหน่งงานต่าง ๆ พร้อมกำหนดหลักเกณฑ์การทำงาน เช่น กฎ ระเบียบ กับเครื่องมือเพื่อใช้ทำหน้าที่ตามตำแหน่งงานในองค์กรร่วมกัน เช่น ยานพาหนะ คอมพิวเตอร์ โทรศัพท์ อันเป็นกระบวนการขับเคลื่อนองค์กรสู่เป้าหมาย คือ วัตถุประสงค์ที่ต้องการ

### 6) การจัดโครงสร้างองค์กรใหม่

ในความคิดเห็นของ วิรัช วิรัชนิภาวรรณ (2549, หน้า 228-230), ชงชัย สันติวงษ์ (2533, หน้า 257-260) และ ศิริวรรณ เสรีรัตน์กับคณะ (2539, หน้า 141-142) เห็นว่า การจัดโครงสร้างองค์กรใหม่ที่มีความเหมาะสมกับวัตถุประสงค์และปัจจัยแวดล้อมที่เปลี่ยนแปลงไปก็จะทำให้ประสิทธิภาพขององค์กรเพิ่มมากขึ้น จึงจำเป็นจะต้องวิเคราะห์ถึงขนาดและความสลับซับซ้อนของงาน รวมทั้งความซับซ้อนขององค์กรและสายบังคับบัญชาที่มีความเหมาะสมกับการรายงาน (Reporting) การปฏิบัติงาน (Operation) การสั่งการ (Directing) และการควบคุม (Controlling) ที่มีความสามารถปรับเปลี่ยนตัวเองอย่างเท่าทันกับภารกิจที่เปลี่ยนแปลง กล่าวคือ จะต้องวิเคราะห์ถึงขนาดและสายงานการควบคุมสั่งการ (Span and Chain of Directing) โดยเฉพาะเรื่องความรับผิดชอบ (Responsibility) ต่อประสิทธิผลและประสิทธิภาพของงานตามอำนาจหน้าที่ รวมถึงภาระรับผิดชอบ (Accountability) ต่อการถูกควบคุมและตรวจสอบต่อการใช้อำนาจหน้าที่ ซึ่งหมายถึงกระบวนการกำหนดจำนวนตำแหน่ง กลุ่มงาน หรือหน่วยงานในการควบคุมสั่งการกับสายการรายงานและสั่งการนั่นเอง

จากที่กล่าวถึงเรื่องการนำทฤษฎีองค์กรมาปรับใช้ว่าต้องพิจารณาถึงองค์ประกอบของบริบทที่เกี่ยวข้อง คือ ยุคโลกาภิวัตน์ หรือ Globalization ที่การติดต่อสื่อสารและการแลกเปลี่ยนข้อมูลรวดเร็ว ความสัมพันธ์ของสังคมทั่วโลกใกล้ชิด ทำให้เกิดกระแสประชาธิปไตยที่การแข่งขันระหว่างประเทศต้องใช้ทั้งภาครัฐและภาคเอกชน เป็นเหตุให้ภาครัฐและภาคเอกชนจำเป็นต้องร่วมกันกำหนดวัตถุประสงค์พร้อมบทบาทใหม่ คือ บทบาทแห่งความร่วมมือเพื่อหนุนเสริมกันด้วยเหตุนี้ องค์กรทั้งภาครัฐและภาคเอกชนจึงต้องร่วมกันดำรงวัตถุประสงค์ดังกล่าว ดังนั้น การจัดโครงสร้างองค์กรให้เหมาะสมกับปัจจัยแวดล้อมตามทฤษฎีองค์กรจึงเป็นเรื่องสำคัญทั้งภาครัฐและเอกชน

### 2.3 ทฤษฎีการบริหารทรัพยากรมนุษย์ (Human Resource Management Theory)

ความสำเร็จตามวัตถุประสงค์เกิดจากการดำเนินกิจกรรมของมนุษย์ แต่เพื่อให้ประสิทธิผลเกิดขึ้นอย่างมีประสิทธิภาพ การดำเนินกิจกรรมของมนุษย์จึงต้องเป็นกระบวนการที่มีขั้นตอนและวิธีการอย่างเป็นระเบียบ ซึ่ง David A. De Cenzo และ Stephen P. Robbins (2002, pp. 31-32) นักวิชาการด้านการบริหารของประเทศสหรัฐอเมริกา ได้แสดงความเห็นไว้ว่า การบริหารเป็นกระบวนการเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์อันเป็นประสิทธิผลขององค์กรอย่างมีประสิทธิภาพ โดยผ่านกิจกรรมของมนุษย์ เนื่องจากมนุษย์เป็นทรัพยากรที่มีค่า สามารถทำงานจนเกิดผลงานได้ ถ้าหากรู้จักการนำมนุษย์มาใช้ให้เกิดประโยชน์หรือที่เรียกว่าการบริหารทรัพยากรมนุษย์ (Human Resource Management: HRM) ดังนั้น มนุษย์จึงเป็นปัจจัยสำคัญปัจจัยแรกขององค์กรที่ผู้มีอำนาจมีหน้าที่บริหารเพื่อนำสู่การบรรลุตามเป้าหมายขององค์กร ซึ่ง วิรัช วิรัชนิภาวรรณ (2549, หน้า 232-242), สุพัตรา สุภาพ (2540, หน้า 12-80) และสิทธิโชค วรรณสันติกุล (2539, หน้า 122-230) ได้อธิบายว่า ปัจจัยที่สำคัญขององค์กรนอกจาก เงิน (Money) และวัสดุอุปกรณ์ (Material) แล้วนั้น มนุษย์ (Man) เป็นปัจจัยที่สำคัญปัจจัยหนึ่งขององค์กร และในส่วนของมนุษย์ ก็มีคุณสมบัติ 2 ประการ ซึ่งเป็นปัจจัยที่มีความสำคัญต่อประสิทธิภาพในการทำงานที่ส่งผลโดยตรงถึงความสำเร็จตามเป้าหมายขององค์กร ได้แก่

ประการแรก คือ ความรู้ (Knowledge) ซึ่งหมายถึง ความเข้าใจที่เกิดจากการศึกษาจนสามารถนำสู่การปฏิบัติจริงได้

ประการที่สอง คือ ประสบการณ์ (Experience) ซึ่งหมายถึง ความเข้าใจที่เกิดจากการกระทำหรือจากการได้ฟังหรือการพบเห็นจนสามารถนำสู่การปฏิบัติจริงได้

สำหรับ คุณสมบัติของมนุษย์ดังกล่าวนี้ องค์กรจำเป็นต้องมีรูปแบบเป็นกระบวนการที่สามารถใช้มนุษย์ทำงานได้อย่างมีประสิทธิภาพสูงสุด ตามระเบียบแบบแผนเพื่อความสำเร็จต่อวัตถุประสงค์ขององค์กร โดยเรียกว่า การบริหารทรัพยากรมนุษย์ ซึ่งมีคำที่ใกล้เคียงกันหลายคำ เช่น การจัดการงานบุคคล การจัดการกำลังคน หรือการบริหารงานบุคคล แต่ปัจจุบันนิยมใช้คำว่า การบริหารทรัพยากรมนุษย์ (Human Resource Management: HRM) โดยการบริหารทรัพยากรมนุษย์ จะมีกิจกรรมที่เกี่ยวข้องและสัมพันธ์ต่อกันอย่างเป็นระบบอันครอบคลุมถึงเรื่องคุณสมบัติ การคัดเลือก การแต่งตั้ง การฝึกอบรมพัฒนา การใช้ประโยชน์ การประเมินผล ความดีความชอบ ค่าตอบแทน การเลื่อนตำแหน่ง การสงวนรักษา และการออกจากตำแหน่ง ซึ่งระบบดังกล่าว ประกอบด้วยระบบอุปถัมภ์ (Patronage System) กับระบบคุณธรรม (Merit System) โดยระบบอุปถัมภ์จะไม่มีกำหนดวิธีการหรือขั้นตอนในการปฏิบัติให้ชัดเจนเป็นเอกภาพแต่อิงกับอำเภอใจและประโยชน์ส่วนบุคคลเป็นสำคัญ ส่วนระบบคุณธรรมจะมีการกำหนดวิธีการพร้อม

ขั้นตอนในการปฏิบัติอย่างชัดเจนเป็นเอกภาพโดยตั้งอยู่บนหลักของความเสมอภาค (Equality of Opportunity) ที่ผู้มีความสามารถพร้อมย่อมมีความเท่าเทียมกัน และหลักความสามารถ (Competence) ที่มีมาตรฐานของความรู้พร้อมประสบการณ์ชัดเจน รวมถึงหลักความมั่นคง (Security on Tenure) ที่การออกจากตำแหน่งจะเป็นไปตามระเบียบแบบแผนที่มีความชัดเจนและแน่นอน และความเป็นกลางทางการเมือง (Political Neutrality) ที่การปฏิบัติงานจะต้องยึดมั่นต่ออำนาจหน้าที่ตามตำแหน่งงานและระเบียบแบบแผนเท่านั้น

นอกจากนี้ ตามวิถีพระพุทธศาสนานั้น ประสิทธิภาพของทรัพยากรมนุษย์ยังเป็นหัวใจสำคัญของการพัฒนา โดยกรมพลศึกษา (2556, หน้า 21-44) และกุลธิดา กรมเวช (2558, หน้า 90-92) ได้อธิบายเพิ่มเติมว่า ปัจจัยที่นำสู่ความสำเร็จตามเป้าหมายขององค์กรและเป้าหมายของปัจเจกชน ต้องให้ความสำคัญกับการพัฒนาทรัพยากรมนุษย์ ตามหลักอิทธิบาท 4 อันประกอบด้วยหลักฉันทะ หลักวิริยะ หลักจิตตะ และหลักวิมังสา ดังนี้

หลักฉันทะ คือ ความรู้สึกรักงาน และไม่เบื่องาน

หลักวิริยะ คือ ความอุตสาหะ ขยันหมั่นเพียรในการทำงาน

หลักจิตตะ คือ ความมุ่งมั่น แน่วแน่ มีสมาธิในการทำงาน

หลักวิมังสา คือ การไตร่ตรอง ความรอบคอบ เอาใจใส่การทำงาน

สำหรับวิธีการพัฒนาทรัพยากรมนุษย์เพื่อให้เกิดความรู้สึกรักงาน ความขยันหมั่นเพียร การมีสมาธิ และการเอาใจใส่ในการทำงานอันมีผลโดยตรงต่อประสิทธิผลอย่างมีประสิทธิภาพของทรัพยากรมนุษย์ ต้องอาศัยการจูงใจด้วยปัจจัยที่สามารถกระตุ้นหรือผลักดันพฤติกรรมมนุษย์ได้ดังที่ ภาวิณี เพชรสว่าง (2558, หน้า 57-62), Richard C. Huseman, John D. Hatfield และ Edward W. Miles (1987, pp. 222-223) นักวิชาการด้านบริหารธุรกิจ ประเทศสหรัฐอเมริกา และ Vladimiras Grazulis (2009) นักวิชาการด้านบริหารและพัฒนาองค์กรภาครัฐ สาธารณรัฐลิทัวเนีย ได้อธิบายถึงทฤษฎีการจูงใจ ดังนี้

1) ทฤษฎีการจูงใจของมาสโลว์ (Maslow's Theory of Growth Motivation) เป็นทฤษฎีที่แสดงถึงวิธีการจูงใจทรัพยากรมนุษย์ว่าจะปฏิบัติตามลำดับความต้องการของมนุษย์โดยเรียงลำดับจากลำดับล่างขึ้นสู่ลำดับสูงขึ้นไป และหากความต้องการในลำดับล่างนั้นได้รับการตอบสนองแล้วมนุษย์ก็จะมีความต้องการในลำดับบนขั้นต่อไป ซึ่งลำดับความต้องการของมนุษย์สามารถเรียงจากล่างขึ้นสู่บนรวม 5 ลำดับ คือ

ลำดับแรก เป็นความต้องการด้านร่างกาย (Basic needs or Physiological needs) ได้แก่ ความต้องการด้านปัจจัยสี่ซึ่งเป็นปัจจัยพื้นฐานต่าง ๆ ที่มีความจำเป็นในการดำรงชีวิต

ลำดับที่สอง เป็นความต้องการด้านความปลอดภัย (Security and safety needs) ได้แก่ ความต้องการด้านชีวิต สุขภาพ และอาชีพต่าง ๆ

ลำดับที่สาม เป็นความต้องการด้านสังคม (Social or Belonging needs) ได้แก่ ความต้องการด้านความรัก ความเข้าใจ มิตรภาพ และความผูกพัน

ลำดับที่สี่ เป็นความต้องการด้านเกียรติยศชื่อเสียง (Esteem needs) ได้แก่ ความต้องการด้านการยกย่อง การยอมรับนับถือจากบุคคลอื่น และการยอมรับนับถือตนเอง เช่น ความเชื่อมั่นตนเอง (Confidence) ความมีอิสระ (Freedom) ความสำเร็จของตนเอง (Achievement)

ลำดับที่ห้า เป็นความต้องการด้านการตระหนักและภูมิใจต่อตัวเองจากความสำเร็จสมหวังของชีวิตที่สามารถบรรลุศักยภาพหรือเป้าหมายสูงสุดของตนอย่างแท้จริง (Self-actualization or Self Esteem) มนุษย์ในลำดับนี้จะมีความสุขกับหน้าที่การงาน เพียงแต่ยังต้องการที่จะก้าวหน้ามากยิ่งขึ้นตามศักยภาพสูงสุดของตนเอง

2) ทฤษฎีการจูงใจของ แม็กเกรเกอร์ (Douglas McGregor's Theory) เป็นทฤษฎีที่แสดงถึงวิธีการจูงใจทรัพยากรมนุษย์ตามลักษณะของมนุษย์ที่แบ่งออกเป็น 2 แบบ เพื่อผู้บริหารจะได้เลือกรูปแบบวิธีการจูงใจที่เหมาะสมกับลักษณะเฉพาะของมนุษย์แต่ละแบบ คือ

รูปแบบทฤษฎี X เป็นทฤษฎีที่มีมุมมองเชิงลบต่อมนุษย์ว่า มนุษย์กลุ่มนี้จะมีลักษณะเฉพาะแบบไม่ฉลาด ไม่มีความจริงใจ ไม่มีความรับผิดชอบต่อตนเองและหน้าที่ ไม่กล้าตัดสินใจ และเกียจคร้าน รูปแบบวิธีการที่เหมาะสมจึงต้องใช้วิธีควบคุมอย่างใกล้ชิด และการจูงใจด้วยค่าจ้าง กับการลงโทษเมื่อกระทำผิด

รูปแบบทฤษฎี Y เป็นทฤษฎีที่มีมุมมองเชิงบวกต่อมนุษย์ว่า มนุษย์กลุ่มนี้จะมีลักษณะเฉพาะแบบฉลาด มีความจริงใจ กล้าตัดสินใจ และขยันขันแข็ง มีความรับผิดชอบต่อตนเองและหน้าที่ รูปแบบวิธีการที่เหมาะสมจึงต้องให้อิสระในการทำงาน และการจูงใจด้วยการให้เกียรติ ให้ความไว้วางใจ กับการจัดสภาพแวดล้อมในองค์กรให้เหมาะสม

3) ทฤษฎีความเสมอภาค (Equity Theory) ของ เจ สเตซี อัดัมส์ (J. Stacey Adams) เป็นทฤษฎีที่เสนอว่า มนุษย์จะคาดหวังความเสมอภาคในผลตอบแทนจากการทำงานด้วยการเปรียบเทียบการทำงานและผลตอบแทนของตนเองกับการทำงานและผลตอบแทนของผู้อื่นที่มีลักษณะและอยู่ในสถานการณ์แบบเดียวกัน ถ้าผลตอบแทนเสมอภาคกัน เขาก็จะยอมรับในความเป็นธรรมและมุ่งมั่นทำงานต่อไป ด้วยเหตุนี้จึงสามารถจูงใจมนุษย์ได้ด้วยการสร้างความเสมอภาคในผลตอบแทนจากการทำงานของเขาเอง

4) ทฤษฎีสองปัจจัย (Two Factor Theory) ของเฮอริชเบอร์ก (Frederick Irving Herzberg) เป็นทฤษฎีที่อธิบายว่า ปัจจัยที่มีผลต่อความพึงพอใจในการทำงานนั้นมาจาก ปัจจัย 2 ประการ คือ

ปัจจัยแรก ได้แก่ ปัจจัยบำรุงรักษา (Maintenance Factors) หรือเรื่องอนามัย (Hygiene Factors) ที่เป็นปัจจัยภายนอก ซึ่งเป็นปัจจัยที่ช่วยชำระรักษาและป้องกันไม่ให้เกิดความไม่พึงพอใจหรือไม่เอาใจใส่ต่อการทำงาน ได้แก่ สภาพแวดล้อมในการทำงาน และวิธีการของผู้มีอำนาจ เช่น สถานะของอาชีพ (Status) ความมั่นคงในงาน (Job Security) ค่าตอบแทน (Salary) สวัสดิการ (Welfare) โอกาสความก้าวหน้า (Possibility of Growth) นโยบาย (Policy) การบริหาร (Administration) การปกครองบังคับบัญชา (Supervision) ความสัมพันธ์ที่ดีในการทำงาน (Interpersonal Relation) ความปลอดภัยและสภาพการทำงาน (Working Condition) ความเป็นอยู่ส่วนตัวในการทำงาน (Personal Lift)

ปัจจัยที่สอง ได้แก่ ปัจจัยจูงใจ (Motivation Factors) เป็นปัจจัยภายใน ซึ่งเป็นปัจจัยที่จูงใจอย่างแท้จริง ที่สร้างความพึงพอใจและทุ่มเทในการทำงาน (job satisfiers) เช่น ลักษณะของงาน (Work itself) การมอบหมายความรับผิดชอบในการทำงาน (Responsibility) ความสำเร็จในการทำงาน (Achievement) การยกย่องยอมรับในการทำงาน (Recognition) และความก้าวหน้าจากผลของการทำงาน (Advancement)

จากทฤษฎีการจูงใจของมาสโลว์ ทฤษฎีการจูงใจของแมคเกรเกอร์ ทฤษฎีความเสมอภาคของ เจ สเตซีย์ อัดัมส์ และทฤษฎีสองปัจจัยของเฮอริชเบอร์ก ดังที่กล่าวมานี้ ได้มีนักวิชาการของประเทศไทย คือ สุพัตรา สุภาพ (2540, หน้า 76-78) และศิระนันท์ ศิวพิทักษ์ (2555, หน้า 18-23) ได้อธิบายขยายความว่า การจูงใจทรัพยากรมนุษย์นั้นสามารถจำแนกออกตามลักษณะของการจูงใจได้เป็น 2 ประเภท คือ

1) การจูงใจภายใน (Intrinsic Motivation) เป็นการจูงใจที่ดีต่อการทำงาน เนื่องจากเกิดจากความสนใจ แรงบันดาลใจจากภายในใจของบุคคล ส่งผลให้มนุษย์ทำงานด้วยความสุข ไม่เห็นแก่เหน็ดเหนื่อย และเป็นการทำงานที่ไม่ได้มุ่งหวังรางวัลตอบแทนเป็นหลักสำคัญ แต่เป็นการมุ่งหมายทำงานเพื่อความสำเร็จของงาน จึงทำให้ผู้มีอำนาจไม่จำเป็นต้องจูงใจด้วยประการใด

2) การจูงใจภายนอก (Extrinsic Motivation) เป็นการจูงใจที่มีเหตุมาจากภายนอก ซึ่งอาจเป็นรางวัลที่เป็นรูปธรรม เช่น เงิน ของกำนัล หรือคำชื่นชม ซึ่งพลตรี หลวงวิจิตรวาทการ (2542, หน้า 3-112) ได้กล่าวถึงวิธีการที่สอดคล้องกับการจูงใจภายนอกไว้ในหนังสือชื่อ “กุศโลบาย” สรุปสาระสำคัญได้ว่า การจูงใจควรใช้ศิลปะการพูด และศิลปะการฟังในทางที่ทำให้ผู้ฟังรู้สึกถึงความจริงใจ การได้รับเกียรติในตัวตนของเขา และได้รับเกียรติในหน้าที่การงานของเขา

ดังนั้น จึงสามารถนำลักษณะการจูงใจทั้งการจูงใจภายใน (Intrinsic Motivation) และการจูงใจภายนอก (Extrinsic Motivation) ตามที่ได้กล่าวมาข้างต้นไปใช้เป็นหลักในการบริหารทรัพยากรมนุษย์ได้ ซึ่งจะส่งผลโดยตรงกับความสำเร็จต่อเป้าหมายหรือวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ

#### 2.4 หลักการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Powers)

มนุษย์ได้พัฒนาสังคมมาตามยุคสมัย โดยสมัยกรีกได้เกิดผู้นำทางความคิดอย่างหลากหลาย ซึ่งนักวิชาการของไทย คือ กิตติพัฒน์ สุวรรณศิริเมธี (2550), เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ (2555, หน้า 24-40), นพนิธิ สุริยะ (2547, หน้า 23-36), ลิขิต ชีรเวทิน (2555, หน้า 2) และสมบัติ ชำรงชัยวงศ์ (2557, หน้า 1-2) กับนักวิชาการต่างประเทศ คือ Andrew Dunsire (1973) เป็นนักวิชาการด้านรัฐศาสตร์ ประเทศสหรัฐอเมริกา, David K. Whynes และ Roger A. Bowles (1981, pp. 1-15) นักวิชาการ ประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกา กับ Michael Laurence (2015) นักวิชาการประเทศเครือรัฐออสเตรเลีย อธิบายว่า เพลโต (Plato) ลูกศิษย์ของโสเครติส (Socrates) ได้เสนอแนวความคิดสอดคล้องกับแนวความคิดของโสเครติสผ่านหนังสือชื่อ “Republic” ว่าผู้ปกครองรัฐจะต้องเป็นผู้มีคุณธรรม เนื่องจากการปกครองจะมีความราบรื่น ได้ก็ด้วยความเห็นชอบของประชาชนส่วนใหญ่ ต่อมาเพลโตได้เสนอระบอบการปกครองแบบประชาธิปไตย (Democratic Regime) ที่ให้สิทธิเสรีภาพกับประชาชนผ่านหนังสือชื่อ “Statesman” นอกจากนี้เพลโตยังเสนอแนวความคิดนิติรัฐผ่านหนังสือชื่อ “Laws” หรือ “รัฐแห่งกฎหมาย” โดยเห็นว่ารัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐ โดยประชาชน เป็นผู้เลือกตั้งตัวแทนมาทำหน้าที่นิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการของรัฐแทนตน ส่วนอริสโตเติล (Aristotle) ลูกศิษย์ของเพลโต ได้เสนอรูปแบบการปกครองรัฐผ่านหนังสือชื่อ “Politics” โดยแบ่งรูปแบบการปกครองเป็นแบบทรราช (Tyranny) แบบคณาธิปไตย (Oligachy) แบบประชาธิปไตย (Democracy) แบบราชาธิปไตย (Monarchy) แบบอภิชนาธิปไตย (Aristocracy) และแบบโพลิตี (Polity) โดยการปกครองแบบราชาธิปไตย (Monarchy) กับการปกครองแบบทรราช (Tyranny) เป็นการปกครองโดยคนเพียงคนเดียว และการปกครองแบบอภิชนาธิปไตย (Aristocracy) กับการปกครองแบบคณาธิปไตย (Oligachy) เป็นการปกครองโดยกลุ่มคน สำหรับการปกครองแบบโพลิตี (Polity) กับการปกครองแบบประชาธิปไตย (Democracy) เป็นการปกครองโดยคนจำนวนมาก ส่วนรูปแบบการปกครองที่ดีนั้นจะส่งเสริมให้ผู้ปกครองใช้อำนาจ เพื่อประโยชน์ ของส่วนรวม โดยไม่ส่งเสริมให้ใช้อำนาจเพื่อประโยชน์ส่วนตนหรือพรรคพวก

สำหรับหลักการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Powers) นักวิชาการกลุ่มดังกล่าวได้ให้คำอธิบายความเป็นลำดับ ดังนี้

### 1) รูปแบบรัฐบาล

Montesquieu (1748, pp. 25-45) นักปรัชญาฝรั่งเศส ได้เขียนหนังสือชื่อ *The Spirit of Laws* แสดงแนวคิดเกี่ยวกับระบบการปกครองโดยมีสาระสำคัญว่า อำนาจการปกครอง แบ่งออกได้เป็น 3 อำนาจและแต่ละอำนาจจะต้องไม่ผูกขาดอยู่ในที่เดียวกัน นอกจากนี้ มองเตสกีเยอ ยังแสดงแนวคิดในเรื่อง “The three different Governments” โดยได้อธิบายลักษณะของรัฐบาลแบบ Republican รัฐบาลแบบ Monarchical และรัฐบาลแบบ Despotic ว่า รัฐบาลแบ่งออกเป็น 3 แบบ คือ รัฐบาลแบบสาธารณรัฐหรือแบบ Republican ซึ่งเป็นรัฐบาลของประชาชน และประชาชนมีอำนาจสูงสุด กับรัฐบาลแบบราชาหรือแบบ Monarchical เป็นรัฐบาลที่บุคคลคนเดียวมีอำนาจเด็ดขาดโดยการสืบราชสมบัติ ส่วนรัฐบาลแบบเผด็จการหรือแบบ Despotic เป็นรัฐบาลที่บุคคลคนเดียวมีอำนาจเด็ดขาดโดยมีเป้าหมายส่วนตัวเป็นสำคัญ

### 2) อำนาจสูงสุดของรัฐ

ในการปกครองประเทศนั้นปัจจัยสำคัญ คือ อำนาจสูงสุดของรัฐซึ่ง โทมัส ฮอบบ์ (Thomas Hobbes) ได้เขียนเรื่อง “Leviathan” สนับสนุนให้มีรัฐเอกราชหรือรัฐอธิปไตย (Sovereign State) โดยเห็นว่า จากกฎเกณฑ์อันมีเหตุผลตามธรรมชาติ (Natural Law) มนุษย์จึงมีความเท่าเทียมกันและมีเสรีภาพในการใช้ชีวิต ดังนั้น มนุษย์จึงมีสิทธิและความสามารถในการหาข้อตกลงกันเอง (Social Contract) เพื่อการอยู่ร่วมกันอย่างสงบสุขด้วยการยินยอมสละความเท่าเทียมและเสรีภาพบางประการแล้วร่วมกันสร้างอำนาจสูงสุดหรืออำนาจอธิปไตยขึ้น ซึ่งอำนาจอธิปไตยดังกล่าวอาจมอบเป็นสิทธิ์เด็ดขาดแก่บุคคลเพียงคนเดียวหรือคณะบุคคลเพียงคนเดียวก็ได้ แต่ ฌอง โบแดง (Jean Bodin) นักคิดชาวฝรั่งเศสเห็นว่า อำนาจอธิปไตยที่เป็นอำนาจที่เด็ดขาดสูงสุดและถาวรในการปกครองของรัฐนั้น หากไปอยู่ในอำนาจการใช้ของบุคคลหรือกลุ่มบุคคลหรือองค์กรใด โดยเฉพาะก็จะเกิดการกระทำที่เป็นเผด็จการตามอำเภอใจเพราะขาดการตรวจสอบถ่วงดุล

### 3) ระบอบประชาธิปไตย

ด้วยอำนาจสูงสุดของรัฐมีความสำคัญต่อระบอบการปกครอง ระบอบประชาธิปไตย จึงเป็นระบอบการปกครองที่ ฌอง ฌาค รุสโซ (Jean Jacques Rousseau) ได้เขียนแสดงความคิดไว้ในเรื่อง “Social Contract” โดยให้ความสำคัญกับเจตจำนงร่วมกันของประชาชน ซึ่งส่งผลต่อรูปแบบการใช้สิทธิและเสรีภาพโดยตรงของประชาชนในระบอบการปกครองแบบประชาธิปไตย ส่วนจอห์น ล็อก (John Locke) ได้เขียนเรื่อง “Two Treaties of government” อันเป็นรากฐานของรัฐธรรมนูญ โดยเห็นว่าอำนาจในการปกครองรัฐควรแยกออกจากกัน ไม่ควรผูกขาดอยู่กับบุคคล

เพียงคนเดียวหรือคณะบุคคลเพียงกลุ่มเดียว โดยเฉพาะอำนาจการปกครองควรจะต้องได้รับความยินยอมจากประชาชน ซึ่งในเวลาต่อมาแนวความคิดนี้ได้มีอิทธิพลอย่างสำคัญต่อการวางหลักการปกครองแบบประชาธิปไตยของประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งเรื่องระบอบประชาธิปไตยนั้น พระราชันท์มุนี (ปัญญานันทภิกขุ) ได้ปาฐกถาธรรมขยายความไว้ในเรื่อง “ธรรมกับการเมือง” โดยออกอากาศทางวิทยุกระจายเสียง กรมประชาสัมพันธ์ เมื่อวันที่ 2 ธันวาคม 2522 ต่อมากระทรวงเกษตรและสหกรณ์ได้ทำการจัดพิมพ์ (2532, หน้า 17-20) มีสาระสำคัญว่า ระบอบประชาธิปไตยมีกฎหมายรัฐธรรมนูญเป็นแม่บทในการสร้างความเป็นธรรม สร้างประโยชน์ ความสุข และคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ ซึ่งกฎหมายรัฐธรรมนูญควรเกิดจากประชาชน โดยถือว่าประชาชนเป็นใหญ่ ไม่ใช่เป็นกฎหมายที่เกิดจากบุคคลบางคณะบางกลุ่มที่เขียนเข้าข้างตนเอง เพื่อสงวนสิทธิ์ไว้ให้ตนเองมีอำนาจโดยไม่เปิดช่องให้คนอื่นเข้ามามีส่วนในการบริหารบ้านเมือง โดยเฉพาะการประพฤติปฏิบัติตนนั้น ทุกคนต้องมีเจตนาที่บริสุทธิ์เพื่อประโยชน์แก่ประชาชนเป็นส่วนรวม

#### 4) การตรวจสอบถ่วงดุล

การตรวจสอบถ่วงดุล เป็นหัวใจสำคัญของหลักการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Powers) ซึ่งการแบ่งแยกอำนาจเป็นหลักการสำคัญของระบอบการปกครองแบบประชาธิปไตย โดยมองเตสกีเออ (Montesquieu) ได้เขียนถึงหลักการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Powers) ผ่านหนังสือชื่อ “The Spirit of Laws” ตามที่กล่าวมาว่า อำนาจอธิปไตย (Sovereignty) ควรแบ่งแยกออกเป็นอำนาจนิติบัญญัติ (Legislative Power) อำนาจบริหาร (Executive Power) และอำนาจตุลาการ (Judicial Power) ให้เป็นอิสระออกจากกันเพื่อไม่ให้องค์กรใดหรือบุคคลใดสามารถใช้ อำนาจตามอำเภอใจได้ โดยให้อำนาจทั้งสามปราศจากการแทรกแซงหรือการครอบงำประการใดต่อกัน นำสู่ความเป็นอิสระในการตรวจสอบและถ่วงดุล (Check and Balance) ซึ่งกันและกัน อันเป็นหลักประกันต่อการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ ซึ่งมองเตสกีเออ (Montesquieu) ยังเห็นถึงเหตุของการแบ่งแยกอำนาจที่ทำให้เกิดความเป็นอิสระต่อกันของอำนาจทั้งสามนั้นว่า เป็นหนทางนำสู่ผลคือการทำหน้าที่อันสมบูรณ์ของฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการ

ดังนั้น ความเป็นอิสระของอำนาจตุลาการ (Judicial Power) ตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Powers) จึงหมายถึง ความสามารถทำหน้าที่อันสมบูรณ์ได้ของฝ่ายตุลาการ โดยปราศจากการแทรกแซงหรือการครอบงำด้วยประการใดจากฝ่ายนิติบัญญัติ และฝ่ายบริหาร

#### 5) รัฐตามกฎหมายระหว่างประเทศ

ตามอนุสัญญามอนเตวีดีโอว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของรัฐ หรือ Montevideo Convention on the Rights and Duties of States (1933) ข้อ 1 กำหนดให้รัฐมีฐานะเป็นบุคคลในระหว่างประเทศ



โดยมีองค์ประกอบคือ พลเมือง อาณาเขต รัฐบาล และอำนาจสร้างความสัมพันธ์ระหว่างรัฐ (The state as a person of international law should possess the following qualifications: (a) a permanent population; (b) a defined territory; (c) government and (d) capacity to inter into relations with the other states.) หรืออำนาจอธิปไตย (Sovereignty) ซึ่งเป็นองค์ประกอบที่สำคัญประการหนึ่งของรัฐ เพราะเป็นอำนาจอสูงสุดของรัฐที่จะใช้บังคับบัญชาภายในอาณาเขตของตน

จากหลักการแบ่งแยกอำนาจดังที่กล่าวมา โดยการแบ่งแยกอำนาจระหว่าง ฝ่ายนิติบัญญัติ ซึ่งทำหน้าที่ออกกฎหมาย ฝ่ายบริหารซึ่งทำหน้าที่บริหารประเทศ และฝ่ายตุลาการ ซึ่งทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาอรรถคดีนั้น ก็เพื่อไม่ให้อำนาจอธิปไตยรวมอยู่ที่บุคคลใดหรือกลุ่มบุคคลใดเป็นการเฉพาะ ดังจะเป็นการผูกขาดอำนาจทั้งการออกกฎหมายและทั้งการนำกฎหมายไปปฏิบัติ รวมทั้งมีอำนาจพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเองด้วย ทำให้ไม่มีการตรวจสอบถ่วงดุลกันระหว่างอำนาจทั้งสาม การรวมศูนย์อำนาจอธิปไตยทั้งสามอยู่ที่ใดที่หนึ่ง ก็คือ การเผด็จอำนาจที่ไร้การคานและดุลอำนาจ จึงทำให้การใช้อำนาจทุกครั้งถือได้ว่าเป็นการใช้อำนาจแบบตามอำเภอใจแห่งตน แม้การใช้อำนาจจะด้วยเจตนาที่ดีและเกิดผลดีก็ตาม ดังนั้น การแบ่งแยกอำนาจอธิปไตยให้เกิดการคานและดุลอำนาจกันเพื่อการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของพลเมืองอย่างเป็นธรรมดังกล่าวก็คือ “หลักความเป็นอิสระ” ระหว่างอำนาจทั้งสาม ซึ่งปัจจัยสำคัญของหลักการแบ่งแยกอำนาจประกอบด้วย

- (1) การแยกอำนาจออกเป็นอำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ
- (2) การมีอิสระของแต่ละอำนาจในการตรวจสอบและถ่วงดุลต่อกัน
- (3) การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล

## 2.5 หลักนิติรัฐ (Legal State) และหลักนิติธรรม (Rule of Law)

การพัฒนาารูปแบบการปกครองในสังคมมนุษย์มีมาโดยตลอด เดิมมนุษย์เป็นผู้ปกครองมนุษย์ แต่ด้วยการตัดสินใจของมนุษย์ต่างล้วนอยู่ในอารมณ์ของความลำเอียงจากอคติ 4 ได้แก่ ฉันทาคติ คือ ความลำเอียงเพราะรัก โทษาคติ คือ ความลำเอียงเพราะชัง โมหาคติ คือ ความลำเอียงเพราะหลง และ ภยาคติ คือ ความลำเอียงเพราะกลัว (พจนานุกรม ฉบับประมวลธรรม, 2559, หน้า 196) ทำให้ดุลยพินิจของมนุษย์ไม่เป็นกลาง เกิดความเดือดร้อน สังคมไม่สงบ เกิดความไม่เท่าเทียมกันทางสังคม เศรษฐกิจ และการเมือง การพัฒนารูปแบบการปกครองในสังคมมนุษย์ตามหลักนิติรัฐ (Legal State) และหลักนิติธรรม (Rule of Law) จึงเกิดขึ้น กล่าวคือ รัฐจะถูกปกครองโดยกฎหมาย หรือที่เรียกว่าการปกครองโดยกฎหมายภายใต้การตรวจสอบถ่วงดุลตามหลักนิติรัฐ (Legal State) และหลักนิติธรรม (Rule of Law) ซึ่งเป็นรูปแบบการปกครองที่เกิดขึ้นแทนการปกครองโดยมนุษย์ พร้อมกับกระแสปกครองแบบประชาธิปไตยกับหลักการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Powers)

เป็นที่ยอมรับจากประชาคมระหว่างประเทศอย่างกว้างขวางทั่วทุกภูมิภาคของโลกรวมทั้งประเทศไทย อันมีผลมาจากความล้มเหลวของระบบเศรษฐกิจและการปกครองในกลุ่มประเทศ ทางยุโรป ตะวันออกที่นิยมลัทธิคอมมิวนิสต์เมื่อ ค.ศ. 1989 (พ.ศ. 2532) จนในที่สุดประเทศสหภาพ สาธารณรัฐสังคมนิยม โซเวียต ได้ล่มสลายลงเมื่อเดือนธันวาคม ค.ศ. 1991 (พ.ศ. 2534) การ ต่อสู้ระหว่างฝ่ายนิยมประชาธิปไตยกับฝ่ายนิยมลัทธิคอมมิวนิสต์ ที่เรียกว่าสงครามเย็นจึงสิ้นสุดลง ส่งผลให้หลักนิติรัฐ (Legal State) และหลักนิติธรรม (Rule of Law) ซึ่งเป็นหลักสำคัญในระบบ การปกครองแบบประชาธิปไตย ได้รับการยอมรับอย่างกว้างขวางด้วย(ไกร โพธิ์งาม, 2549, หน้า 1-16)

#### 1) หลักนิติรัฐ (Legal State)

การพัฒนา รูปแบบการปกครองด้วยหลักนิติรัฐ (Legal State) และหลักนิติธรรม (Rule of Law) นั้น ทำให้สังคมเกิดความสงบสุข ซึ่ง อักขรাত্র จุฬารัตน (2553, หน้า 20-22), บุศรา เข้มทอง (2558, หน้า 1-6) และวราเจตน์ ภาศิริรัตน์ (2555, หน้า 50-56) ได้อธิบายว่า หลักนิติรัฐ เป็นหลักที่กฎหมายถืออำนาจปกครองรัฐสูงสุด (government of law and not of men) หรือเป็นรัฐที่ กฎหมายมีอำนาจสูงสุด ผู้ปกครองไม่สามารถใช้อำนาจได้ตามอำเภอใจ บทบังคับของกฎหมาย จะต้องให้บุคคลได้ทราบล่วงหน้าเพื่อบุคคลจะสามารถปฏิบัติตนได้ถูกต้อง ซึ่งผู้ปกครองและ พลเมืองทุกคนมีความเสมอภาคกันทางกฎหมาย โดยเฉพาะกฎหมายและการใช้อำนาจของผู้ถือ อำนาจรัฐจะต้องอยู่บนหลักของความชอบด้วยกฎหมายพร้อมกับการตรวจสอบถ่วงดุลตาม หลักการแบ่งแยกอำนาจอริปไตยเป็นอำนาจนิติบัญญัติ และอำนาจบริหาร โดยเฉพาะอำนาจ ตุลาการ ไม่ว่าจะเป็นศาลในระบบศาลเดี่ยวหรือศาลคู่ก็ต้องมีความเป็นอิสระ

ดังนั้น ตามหลักนิติรัฐ (Legal State) ที่กล่าวมา จึงมีสาระสำคัญ คือ หลักการใช้กฎหมาย จำกัดอำนาจของรัฐ ทำให้รัฐมีอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายบัญญัติและต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติ ของกฎหมายเพื่อดำเนินการให้เกิดความยุติธรรมในสังคมนำสู่การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของ พลเมืองอย่างเสมอภาคกันบนหลักของความชอบด้วยกฎหมายและการแบ่งแยกอำนาจ โดยมีปัจจัย สำคัญของหลักนิติรัฐ คือ การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ ความชอบด้วยกฎหมายของอำนาจรัฐ ความ เสมอภาคทางกฎหมาย การแบ่งแยกอำนาจอริปไตย และความเป็นอิสระของตุลาการ

#### 2) หลักนิติธรรม (Rule of Law)

หลักนิติธรรม (Rule of Law) เป็นอำนาจผูกพันเชิงจริยธรรม เกิดจากการพัฒนา รูปแบบการปกครองเช่นเดียวกับหลักนิติรัฐ (Legal State) จึงเป็นอีกหลักการหนึ่งที่มีความสำคัญ ในปัจจุบัน ซึ่งสำนักงาน ก.พ.ร. (2552, หน้า 9) ได้ให้ความหมายของหลักนิติธรรมว่า หลักนิติธรรม

(Rule of Law) หมายถึง การใช้อำนาจของกฎหมาย กฎระเบียบ ข้อบังคับในการบริหารราชการด้วยความเป็นธรรมไม่เลือกปฏิบัติ และคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของผู้มีส่วนได้ส่วนเสีย

นอกจากนี้ หลักนิติธรรมยังเป็นหลักการปกครองที่สำคัญที่ได้รับการยอมรับโดยมีนักนิติศาสตร์สำคัญชาวอังกฤษ คือ A.V. Dicey (1835-1922) ซึ่งมีบทบาทต่อรัฐธรรมนูญของประเทศอังกฤษและเป็นผู้เขียนเรื่อง The Rule of Law หรือหลักนิติธรรม ไว้ในตำราชื่อ “Introduction to the Study of the Law of the Constitution” และได้รับการยอมรับอย่างกว้างขวางจนถึงปัจจุบัน โดยมีสาระสำคัญ คือ การยึดถือความสูงสุดของกฎหมาย (Supremacy of Law) ยึดถือหลักความเสมอภาคกันทางกฎหมาย (Equality before the Law) โดยกฎหมายไม่มีผลย้อนหลัง (No punishment without law) และทุกคนต้องอยู่ภายใต้กฎหมายและภายใต้ศาลเดียวกัน (No man is above the law) (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, 2555, หน้า 120-121; วรเจตน์ ภาศิริรัตน์, 2555, หน้า 56-62 และ อักษราท จุฬารัตน, 2553, หน้า 19-20)

สำหรับกฎหมายระหว่างประเทศนั้น Jeremy Waldron (2007) นักวิชาการด้านกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา ได้แสดงความเห็นเพิ่มเติมว่า หลักนิติธรรมในมิติของกฎหมายระหว่างประเทศก็จำเป็นจะต้องยึดถือเช่นเดียวกันกับกฎหมายภายในประเทศ ซึ่งปัจจุบันสหประชาชาติและองค์กรระหว่างประเทศต่างก็ให้ความสำคัญต่อหลักนิติธรรม ดังนี้

(1) สหประชาชาติ ได้ให้ความสำคัญ โดยกำหนดหลักนิติธรรมเป็นเนื้อหาสำคัญไว้ในกฎบัตรสหประชาชาติ และมีเป้าหมายให้ทุกประเทศรวมทั้งองค์กรระหว่างประเทศนำไปใช้และช่วยกันส่งเสริมให้เกิดความเท่าเทียมทางกฎหมายโดยเฉพาะเรื่องการพิจารณาพิพากษาคดีที่เป็นอิสระ (Independently adjudicated) อย่างจริงจัง ซึ่งเลขาธิการสหประชาชาติ (2004) ได้อธิบายหลักนิติธรรมในบทความชื่อ “What is the Rule of Law?” ว่าหมายถึง หลักการกำกับภาครัฐบาลและภาคเอกชน รวมทั้งปัจเจกชนในการรับผิดชอบต่อกฎหมายอย่างเสมอภาคเท่าเทียมและเป็นธรรม การพิจารณาพิพากษาคดีมีความเป็นอิสระและสอดคล้องกับมาตรฐานสิทธิมนุษยชนสากลและมีความโปร่งใสในการดำเนินการตามกฎหมาย (The rule of law as “a principle of governance in which all persons, institutions and entities, public and private, including the State itself, are accountable to laws that are publicly promulgated, equally enforced and independently adjudicated, and which are consistent with international human rights norms and standards. It requires, as well, measures to ensure adherence to the principles of supremacy of law, equality before the law, accountability to the law, fairness in the application of the law, separation of powers, participation in decision-making, legal certainty, avoidance of arbitrariness and procedural and legal transparency.”)

(2) คณะกรรมาธิการเศรษฐกิจและสังคมแห่งสหประชาชาติสำหรับเอเชียแปซิฟิก หรือ United Nations Economic and Social Commission for Asia and the Pacific (UNESCAP) โดย Mr. Yap Kioe Sheng หัวหน้า Reduction Section ได้เขียนบทความเรื่อง “What is Good Governance?” ในหัวข้อ “Rule of Law” อธิบายหลักนิติธรรมว่า เป็นส่วนสำคัญประการหนึ่งของหลักการบริหารจัดการบ้านเมืองที่ดี (Good Governance) เนื่องจากการบังคับใช้กฎหมายจะเกิดความยุติธรรมในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนได้นั้น การบังคับใช้กฎหมายต้องเป็นธรรม และตุลาการต้องมีความเป็นอิสระ “Good governance requires fair legal frameworks that are enforced impartially. It also requires full protection of human rights, particularly those of minorities. Impartial enforcement of laws requires an independent judiciary and an impartial and incorruptible police force.”

(3) องค์กร “The World Justice Project” ซึ่งเป็นองค์กรภาคเอกชนระหว่างประเทศที่ทำการวิจัยเรื่องมาตรฐานความยุติธรรมโดยใช้หลักนิติธรรมเป็นตัวชี้วัดที่เรียกว่า The WJP Rule of Law Index (2016) ซึ่งการวิจัยครอบคลุมประเทศต่าง ๆ ทั่วโลก มีประชากรตัวอย่าง คือ ชาวบ้านทั่วไปกับผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมายจำนวนมากกว่า 180,000 คน ใน 113 ประเทศ และผลการวิจัยได้รับการยอมรับจากผู้นำประเทศ ผู้นำผู้พิพากษา ผู้นำภาคธุรกิจ และสื่อมวลชน จำนวนมากกว่า 120 ประเทศ ซึ่งองค์กรดังกล่าวได้ประเมินหลักนิติธรรมของประเทศต่าง ๆ โดยมีเกณฑ์ ดังนี้

(3.1) เกณฑ์ประเมินหลักนิติธรรมพื้นฐาน (Fundamental Rights) ได้ให้ความสำคัญต่อประสิทธิภาพการบังคับใช้กฎหมายในการคุ้มครองชีวิตและความปลอดภัยของพลเมืองอย่างเสมอภาคทั่วถึง กับสิทธิและเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น ความเชื่อ ศาสนา สิทธิ และความเป็นส่วนตัว รวมทั้งเสรีภาพในการชุมนุม การสมาคม และสิทธิแรงงานขั้นพื้นฐาน

(3.2) เกณฑ์ประเมินหลักนิติธรรมในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (Criminal Justice) ขององค์กร “The World Justice Project” ได้ให้ความสำคัญนับตั้งแต่ชั้นเจ้าหน้าที่ตำรวจ อัยการ ผู้พิพากษา และเจ้าหน้าที่เรือนจำ โดยการประเมินนั้นให้ความสำคัญกับความเป็นอิสระ ความเป็นกลาง และความมีประสิทธิภาพ ดังนี้

- ก. ประสิทธิภาพของระบบการตรวจสอบความผิดทางอาญา
- ข. ประสิทธิภาพของระบบการลดพฤติกรรมความผิดทางอาญา
- ค. การวินิจฉัยคดีอาญามีประสิทธิภาพ เป็นธรรมและปราศจากคอร์รัปชัน
- ง. สิทธิของผู้ถูกกล่าวหาและกระบวนการทางกฎหมาย
- จ. ความเป็นอิสระของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาจากรัฐบาล

ดังนั้น สาระสำคัญของหลักนิติธรรม (Rule of Laws) ตามที่กล่าวมา จึงได้แก่ การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพด้วยความเป็นอิสระและเป็นกลางของตุลาการ โดยการยึดถือความสูงสุดของกฎหมายที่มีความชอบธรรม มีความเสมอภาค มีความชัดเจนแต่ไม่มีผลย้อนหลัง

จากการทบทวนวรรณกรรมในเรื่อง หลักการแบ่งแยกอำนาจ หลักนิติรัฐ และหลักนิติธรรม ดังที่ได้กล่าวมาข้างต้นนั้น สามารถนำประเด็นอันเป็นสาระสำคัญสู่การวิเคราะห์ ได้ดังนี้

ประเด็นแรก คือ ความเสมอภาคในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของพลเมือง และความเสมอภาคตามบทบัญญัติของกฎหมาย

ประเด็นที่สอง การแบ่งแยกอำนาจอธิปไตยออกเป็นอำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ เพื่อให้เกิดความเป็นอิสระระหว่างอำนาจทั้งสามในการทำหน้าที่ตรวจสอบถ่วงดุลซึ่งกันและกันเพื่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนอย่างเป็นธรรม

## 2.6 หลักสิทธิมนุษยชน (Human Rights)

สิทธิมนุษยชน (Human Rights) เป็นเรื่องสำคัญทั้งสังคมภายในและระหว่างประเทศ ซึ่งจตุรนต์ ธีระวัฒน์ (2550, หน้า 22-27), อัมพร มีสุข และ เสน่ห์ จามริก (2543, หน้า 8-43), กองอำนวยการรักษาความมั่นคงภายใน (2537, หน้า 22-30), กรมองค์การระหว่างประเทศ (2553, หน้า 7-51), และ International Commission of Jurists (2006, pp. 25-33) อธิบายว่า สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่มนุษย์ทุกคนมีติดตัวมาตั้งแต่เกิดจนกระทั่งตายนั้นไม่สามารถถ่ายทอดหรือโอนให้แก่ผู้อื่นได้แต่ละจะต้องได้รับการคุ้มครองอย่างเป็นธรรมและเสมอภาค เพื่อให้มนุษย์สามารถดำรงชีวิตอยู่ได้ด้วยความสะดวก ทั้งในภาวะส่วนตัวรวมถึงการอยู่ร่วมกันเป็นสังคมอย่างเหมาะสมกับศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ด้วยการมีไม่ตรีจิตและความเมตตาต่อกันโดยไม่คำนึงถึงความแตกต่างในเรื่องเชื้อชาติ สีผิว เพศ อายุ ภาษา ศาสนา สถานภาพทางกาย สุขภาพ การเมือง หรือความเชื่ออื่น ๆ

ดังนั้น ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Human Social Rights) จึงหมายถึง สิทธิของมนุษย์อันเป็นคุณค่าที่ติดตัวมนุษย์แต่ละคนมาตั้งแต่เกิด โดยไม่มีการแบ่งแยกด้วยเหตุประการใด ซึ่งเรียกว่า สิทธิมนุษยชน (Human Rights)

สิทธิมนุษยชน (Human Rights) หมายถึง สิทธิในชีวิต ร่างกาย และความเสมอภาค รวมถึงเสรีภาพของมนุษย์ที่ต้องได้รับการรับรองและคุ้มครองด้วยความเป็นธรรม ซึ่งสิทธิมนุษยชนแบ่งออกได้เป็น 2 ด้าน ดังนี้

ด้านสังคม (Human Social Rights) คือ สิทธิเสรีภาพและความเสมอภาคเกี่ยวกับเรื่องปัจจัยสี่หรือปัจจัยสำคัญในการดำรงชีวิตของมนุษย์ สิทธิเสรีภาพที่เกี่ยวกับเรื่องพฤติกรรมหรือกิจกรรมของมนุษย์และเรื่องความรู้สึกนึกคิดของมนุษย์

ด้านกฎหมาย (Human Legal Rights) คือ สิทธิเสรีภาพและความเสมอภาคจากการได้รับความคุ้มครองสิทธิมนุษยชนด้านสังคมจากกฎหมายอย่างทั่วถึง เป็นธรรม และเท่าเทียมกัน

ด้วยเหตุที่สิทธิมนุษยชนมีความสำคัญ มนุษย์ทุกยุคสมัยจึงพัฒนาการปกครอง กฎหมาย และกระบวนการยุติธรรม รวมทั้งทฤษฎี หลักการ และแนวคิดต่าง ๆ โดยมีเป้าหมายอยู่ที่การคุ้มครองสิทธิมนุษยชน เพราะหากสิทธิมนุษยชนได้รับการคุ้มครองอย่างเสมอภาคทั่วถึง ความสงบสุขในสังคมก็จะเกิดขึ้นอย่างมั่นคงยั่งยืน แต่หากไม่อาจคุ้มครองสิทธิมนุษยชนอย่างเสมอภาคทั่วถึงได้ สังคมก็จะเกิดความเดือดร้อนไร้ความสงบสุข ด้วยเหตุนี้จึงเกิดพัฒนาการของระบอบการปกครองจากแบบเผด็จการรวมศูนย์อำนาจ เป็นการปกครองแบบประชาธิปไตยพร้อมกับหลักการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Powers) หลักนิติรัฐ (Legal State) และหลักนิติธรรม (Rule of Law) ดังเช่นแนวคิดของ ฌอง ฌาคส์ รูซโซ (Jean Jacques Rousseau) มองเตสกีเออ (Montesquieu) การ์ เดอ มัลแบร์ (R. Carre de Malberg) และเอวี ไคซีย์ (A.V. Dicey) ตามที่กล่าวมาข้างต้น โดยบริบทของการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนระดับสากล และสิทธิมนุษยชนภายในประเทศไทย เป็นดังนี้

#### 1) การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนระดับสากล

ด้วยความโหดร้ายของสงครามโลกครั้งที่ 1 และสงครามโลกครั้งที่ 2 ที่มนุษย์กระทำต่อมนุษย์เหมือนไม่ใช่มนุษย์ด้วยกัน เกิดการทำลายล้างชีวิตและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อย่างรุนแรง กว้างขวาง มีความพยายามทำลายล้างเผ่าพันธุ์ กลุ่มชนต่างเชื้อชาติ ต่างศาสนา ประชาคมโลกจึงเห็นตรงกันว่า การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนเป็นเรื่องสำคัญที่ส่งผลกระทบต่อสันติภาพและความสงบสุขของทุกประเทศ และทุกประเทศต้องให้ความร่วมมือกันอย่างเข้มแข็ง จึงทำให้เกิดสันนิบาตชาติ (The League of Nations) ภายหลังจากสงครามโลกครั้งที่ 1 ซึ่งเป็นองค์กรสากลองค์กรแรก ต่อมาภายหลังจากสงครามโลกครั้งที่ 2 ก็เกิดองค์กรสหประชาชาติ โดยมีคณะมนตรีสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ หรือ United Nations Human Rights Council (HRC) ทำหน้าที่ส่งเสริม คุ้มครอง และป้องกัน รักษาสิทธิมนุษยชนระดับนานาชาติหรือระดับสากลในปัจจุบัน

#### 2) สิทธิมนุษยชนภายในประเทศไทย

วิกฤตการณ์ทางการเมืองเป็นมูลเหตุสำคัญที่กระตุ้นสังคมไทยให้เห็นความสำคัญของสิทธิมนุษยชน โดยเฉพาะภายหลังจากเหตุการณ์ในช่วงเดือนพฤษภาคม พ.ศ. 2535 ที่มีการปราบปรามประชาชนด้วยการละเมิดสิทธิมนุษยชนของผู้ชุมนุมประท้วงอย่างรุนแรง จึงเป็นผลให้เกิดแรงผลักดันที่จะต้องบัญญัติกระบวนการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ให้ชัดเจนขึ้นในเวลาต่อมาด้วยการบัญญัติให้ภาคเอกชนต้องเคารพต่อสิทธิมนุษยชนและให้ภาครัฐทุกส่วนมีหน้าที่โดยตรงต่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนพร้อม

การจัดตั้งคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติทำหน้าที่ติดตามตรวจสอบ และดำเนินการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน โดยมีองค์กรตุลาการที่เป็นอิสระให้การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนเป็นภาคส่วนสุดท้าย

จากการทบทวนวรรณกรรมเรื่องสิทธิมนุษยชนดังที่กล่าวข้างต้นนั้น มีประเด็นเป็นสาระสำคัญว่า ประชาคม โลก รวมทั้งประเทศไทย ได้ให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน และความยุติธรรมซึ่งเป็นสิทธิมนุษยชนสำคัญประการหนึ่งที่องค์กรตุลาการเป็นองค์กรสำคัญและเป็นองค์กรสุดท้ายของกระบวนการยุติธรรมที่เป็นหลักประกันต่อความยุติธรรมในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน

## 2.7 หลักความเป็นอิสระของตุลาการ (Principles on the Independence of the Judiciary)

กระบวนการยุติธรรมจะสามารถประสิทธิ์ประสาทความยุติธรรมได้ต่อเมื่อมีความเป็นอิสระ ซึ่งสตีลีย์ ไพเราะ (2548, หน้า 38-39) อดีตผู้พิพากษาในศาลยุติธรรมและผู้บรรยายกฎหมายในสำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา และยี่งศ เอี่ยมทอง (คุลพาท, 2555, หน้า 199-200) ผู้พิพากษาหัวหน้าคณะในศาลอุทธรณ์อธิบายว่า อำนาจตุลาการเป็นของประชาชน ฉะนั้น กรอบสำคัญของการใช้อำนาจตุลาการก็คือ การใช้อำนาจเพื่อประชาชน ซึ่งก็คือการทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิมนุษยชนด้วยความยุติธรรม ด้วยเหตุนี้ตามหลักสิทธิมนุษยชนจึงให้ความสำคัญอย่างยิ่งกับองค์กรตุลาการในการทำหน้าที่เพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชน แต่การทำหน้าที่ดังกล่าวนี้จะสัมฤทธิ์ผลได้ก็ต่อเมื่ออำนาจตุลาการมีความเป็นอิสระ ซึ่งตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน (2542, หน้า 1376) ได้ให้ความหมายคำว่า “อสร-หรืออิสระ” ว่าหมายถึง “เป็นใหญ่ เป็นไทแก่ตัว ไม่ขึ้นแก่ใคร ไม่สังกัดใคร” ดังนั้น ความเป็นอิสระของอำนาจตุลาการ (Judicial Power) ตามการวิจัยนี้จึงหมายถึง ความสามารถทำหน้าที่อันสมบูรณ์ได้ของฝ่ายตุลาการ โดยปราศจากการแทรกแซงหรือการครอบงำประการใดจากอำนาจบริหารของกระทรวงกลาโหม

ความเป็นอิสระจากการถูกแทรกแซงหรือครอบงำ เป็นเรื่องสำคัญต่อการประสิทธิ์ประสาทความยุติธรรมเพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของประชาชนที่ส่งผลโดยตรงกับความสงบสุข ยั่งยืนของสังคมโดยรวม จึงเกิดหลักการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Powers) หลักนิติรัฐ (Legal State) และหลักนิติธรรม (Rule of Laws) เพื่อใช้เป็นวิธีการนำสู่เป้าหมาย คือความเป็นอิสระและการตรวจสอบถ่วงดุลระหว่างอำนาจอริปไตยทั้งสาม ได้แก่ อำนาจบริหาร อำนาจนิติบัญญัติ และอำนาจตุลาการ เพื่อไม่ให้เกิดสภาพการรวมศูนย์อำนาจ กล่าวคือ ทำให้อำนาจทั้งสามแต่ละอำนาจต่างเป็นอิสระโดยปราศจากการแทรกแซงซึ่งกันและกันอันเป็นหลักประกันต่อการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพที่เป็นธรรม ดังนั้น หลักการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Powers) หลักนิติรัฐ (Legal State) หลักนิติธรรม (Rule of Laws) และหลักธรรมาภิบาล จึงเป็นที่มาของหลักความเป็น

อิสระของอำนาจตุลาการดังเช่น แนวคิดของจอห์น ล็อก (John Locke) มองเตสกีเยอ (Montesquieu) โทมัส ฮอบบ์ (Thomas Hobbes) และของบุคคลสำคัญอื่น ๆ ดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น

William Blackstone (1723-1780) เป็นตุลาการผู้มีชื่อเสียงของประเทศอังกฤษ มีแนวคิดในการปฏิรูปกฎหมายกับกระบวนการยุติธรรมและเป็นผู้อธิบายขยายความหลักการแบ่งแยกอำนาจของมองเตสกีเยอ (Montesquieu) โดยเซอร์ วิลเลียม แบล็กสโตน (William Blackstone) ได้เน้นย้ำถึงความสำคัญต่อความเป็นอิสระของอำนาจตุลาการ (Judicial Indipendence) ที่ต้องแยกเป็นอิสระอย่างเพียงพอจากอำนาจนิติบัญญัติ และอำนาจบริหาร ซึ่งความเป็นอิสระของอำนาจตุลาการนั้นถือว่าเป็นเป้าหมายที่สำคัญประการหนึ่งของหลักการแบ่งแยกอำนาจ (พัฒนา เรือนใจดี, 2557, หน้า 16 และ George Paul McDonnell, 1885)

Lord Denning (1899-1999) เป็นตุลาการผู้มีชื่อเสียงของประเทศอังกฤษ อิวูร์ทซ์ ชาลวูชช กิตติกร (2552, หน้า 126-127) และคุษฎีห้ ลีละเมียร (2556, หน้า 15) ที่ได้สรุปหลักความเป็นอิสระของตุลาการไว้ โดยมีองค์ประกอบ 10 ประการ คือ

- (1) ความเป็นอิสระจากการบังคับบัญชาตามลำดับชั้น
- (2) ความเป็นอิสระจากผู้ใช้อำนาจปกครอง
- (3) ความเป็นอิสระจากเกียรติยศ ชื่อเสียง หรือรางวัลใด ๆ
- (4) ความเป็นอิสระในการตีความบทบัญญัติแห่งกฎหมาย
- (5) ความเป็นอิสระจากรัฐสภา
- (6) ความเป็นอิสระจากสหภาพแรงงาน
- (7) ความเป็นอิสระจากคณะรัฐมนตรี
- (8) ความเป็นอิสระจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร
- (9) ความเป็นอิสระจากหนังสือพิมพ์
- (10) ความเป็นอิสระของตุลาการจากตุลาการด้วยกันเอง

ความเป็นอิสระของผู้พิพากษาตามแนวคิดของหยุด แสงอุทัย (2512) และจิตติ ดิงศภัทย์ (2555, หน้า 82-83) เห็นว่า ผู้พิพากษาจะต้องมีความเป็นอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีโดยไม่มี ความลำเอียงจากการแทรกแซงด้วยประการใด ซึ่งในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยทุกฉบับจะบัญญัติให้ผู้พิพากษามีความเป็นอิสระสำหรับเรื่อง การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีไว้ แต่ความเป็นอิสระดังกล่าวนั้นก็มิได้หมายความว่า การกระทำโดยไม่มีขอบเขต กล่าวคือ ความเป็นอิสระของผู้พิพากษามีไว้จะมีความเป็นอิสระในทุกเรื่อง คงมีความเป็นอิสระเฉพาะในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดี และความเป็นอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีนั้นก็จะต้องกระทำตามตัวบทกฎหมาย จะพิจารณาพิพากษาอรรถคดีนอกเหนือบทบัญญัติของกฎหมาย หรือตามใจชอบไม่ได้



ตามความเห็นของ คณิศ ฌ นคร (2550), นพดล เสงเจริญ (2549, หน้า 65-100), ปิยบุตร แสงกนกกุล (2553) และยิ่งยศ เอี่ยมทอง (คูลพาท, 2555, หน้า 199-200) มีสาระสอดคล้องกันว่า ความเป็นอิสระของอำนาจตุลาการนั้น มีองค์ประกอบสำคัญ 3 ประการ คือ

(1) ความเป็นอิสระในทางนโยบายและการบริหารโดยมีความสามารถในการกำหนดนโยบายและความสามารถในการดำเนินงานบริหารกับงานพิจารณาพิพากษาคดีได้อย่างอิสระ ด้วยการมีองค์กรศาลและหน่วยธุรการของศาลที่เป็นอิสระ โดยเฉพาะการจัดตั้งหรือการยุบศาลจะต้องอาศัยอำนาจกฎหมายที่บัญญัติโดยรัฐสภา

(2) ความเป็นอิสระในการแต่งตั้งเข้าสู่ตำแหน่งและองค์คณะตุลาการ การโยกย้ายปรับเปลี่ยนตำแหน่ง การสิ้นสุดตำแหน่ง การพิจารณาผลการปฏิบัติงาน และการลงโทษ ทั้งนี้ เพื่อเป็นหลักประกันในการปฏิบัติหน้าที่อันสุจริตของตุลาการโดยไม่ถูกกลั่นแกล้งหรือได้รับผลร้ายที่ไม่เป็นธรรมอย่างใด ๆ

(3) ความเป็นอิสระในทางอัตวิสัยของตัวตุลาการ เนื่องจากการจะอำนวยความยุติธรรมบนหลักแห่งความยุติธรรมได้นั้น บุคคลผู้ทำหน้าที่จะต้องไม่มีความลำเอียงด้วยอคติทั้งสิ้น คือ ลำเอียงเพราะชอบ (ฉันทาคติ) ลำเอียงเพราะชัง (โทสาคติ) ลำเอียงเพราะหลง (โมหาคติ) และลำเอียงเพราะกลัว (ภยาคติ) เพราะความลำเอียงดังกล่าวจะเป็นต้นเหตุของดุลพินิจที่ไม่มีเหตุมีผลหรือดุลพินิจที่ไม่เป็นกลาง และเป็นความไม่อิสระจากจิตสำนึกในตัวบุคคลผู้เป็นตุลาการนั่นเอง ซึ่ง พงศกร รอดชมภู (2560) อดีตรองเลขาธิการสภาความมั่นคงแห่งชาติ ได้อธิบายขยายความเพิ่มเติมว่า การที่บุคลากรของทางฝ่ายตุลาการได้เข้าไปเกี่ยวข้องกับฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารในทางใด ๆ กล่าวคือ หากฝ่ายตุลาการไปร่วมมือกับฝ่ายนิติบัญญัติในการตรากฎหมาย ก็จะตรากฎหมายเพื่อเพิ่มอำนาจให้กับฝ่ายตุลาการเองซึ่งจะเป็นเหตุทำให้เกิดกระบวนการยุติธรรมแบบเผด็จการ หรือหากฝ่ายตุลาการไปร่วมมือกับฝ่ายบริหาร ก็จะเกิดความสนิทคุ้นเคยจนอาจเกิดการเลือกปฏิบัติในการอำนวยความยุติธรรมได้

ชาญวิทย์ รักษ์กุลชน (2556, หน้า 2-6) และครองธรรม ธรรมรัฐ (ม.ป.ป.) ได้อธิบายขยายความถึงหลักความเป็นอิสระของตุลาการว่า หลักความเป็นอิสระและความเป็นกลางนั้นเป็นหลักประกันความเป็นธรรมที่สำคัญที่สุด แต่มิได้หมายความว่าศาลจะสามารถทำหน้าที่อำนวยความยุติธรรมได้อย่างตามอำเภอใจ (Abuse of Power) แต่การทำหน้าที่ต้องเป็นอิสระตามอำนาจกฎหมายกับข้อเท็จจริงอย่างเป็นธรรมให้แก่คู่กรณีบนพื้นฐานของความเท่าเทียม (Equality before the law) โดยไม่ตกอยู่ภายใต้อิทธิพลการแทรกแซงหรือครอบงำใด ๆ ที่จะกระทบต่อดุลพินิจการวินิจฉัยทั้งทางตรงและทางอ้อมอันเป็นเหตุของความไม่เที่ยงธรรม ดังนั้น การจัดโครงสร้างองค์กรศาลและหน่วยธุรการของศาลจึงมีความสำคัญต่อความเป็นอิสระในการทำหน้าที่อำนวยความ

ยุติธรรมอย่างแท้จริง กล่าวคือจะทำให้ศาลมีความเป็นอิสระทั้งจากภายนอกคือจากฝ่ายบริหาร ตลอดจนบุคคล หรือองค์กรใด ๆ และมีความเป็นอิสระจากภายใน ด้วยการจัดโครงสร้างให้การทำงานหน้าที่ของศาลและสำนักงานศาลมีความเป็นอิสระและถ่วงดุลซึ่งกันและกัน

พรสันต์ เลียงบุญเลิศ (2553, หน้า 182-203) ได้แสดงความเห็นในเอกสารการประชุมทางวิชาการระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 8 และการประชุมนิติศาสตร์แห่งชาติ ครั้งที่ 7 โดยสำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม ระหว่างวันที่ 2-3 กันยายน 2553 ณ ศูนย์การประชุมอิมแพค เมืองทองธานี จังหวัดนนทบุรี มีสาระสำคัญ 2 ประการ คือ

(1) ความเป็นอิสระขององค์กรตุลาการคือการทำหน้าที่อำนวยความยุติธรรมโดยปราศจากส่วนได้เสียส่วนตัว (Interests) และการไม่ตกอยู่ภายใต้การครอบงำในอำนาจขององค์กรอื่นใด ดังนั้นความเป็นอิสระขององค์กรตุลาการจึงเป็นปัจจัยที่ทำให้เกิดประสิทธิภาพในการอำนวยความยุติธรรมสมกับการเป็นองค์กรที่พึ่งสุดท้ายในการประสิทธิ์ประสาทความยุติธรรม (The Last Resort of Justice)

(2) ควรปฏิรูปศาลให้ประชาชนสามารถเข้ารับการรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพได้ง่าย รวมทั้งมีค่าใช้จ่ายที่ไม่เป็นอุปสรรคต่อประชาชนในการเข้าถึงการอำนวยความยุติธรรม

ตามที่กล่าวถึงความเป็นอิสระของอำนาจตุลาการข้างต้น มีประเด็นสาระสำคัญ คือ ความเป็นอิสระของอำนาจตุลาการแม้จะมีความสำคัญแต่ความเป็นอิสระดังกล่าวก็ต้องเป็นความอิสระที่สุจริตยุติธรรม โดยชอบด้วยกฎหมายกับข้อเท็จจริงและมีการตรวจสอบถ่วงดุล มิใช่ความเป็นอิสระที่ไร้ขอบเขตแบบตามอำเภอใจ และจากความเห็นของนักวิชาการดังที่กล่าวมาข้างต้นสามารถแบ่งความเป็นอิสระของอำนาจตุลาการเพื่อนำสู่การวิเคราะห์ตามวัตถุประสงค์ของการวิจัยครั้งนี้ได้เป็น 2 ด้าน คือ

ด้านที่หนึ่ง ได้แก่ความเป็นอิสระขององค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการหรือศาล จากอำนาจบริหารซึ่งองค์กรศาลนั้นมีการจัดโครงสร้างองค์กรด้วยการแบ่งกลุ่มงานออกตามอำนาจหน้าที่เป็น 2 ส่วน คือ องค์กรฝ่ายตุลาการซึ่งทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดีเพื่อประสิทธิ์ประสาทความยุติธรรมอันเป็นภารกิจหลักและองค์กรฝ่ายธุรการ เช่น สำนักงานศาล ซึ่งทำหน้าที่ด้านธุรการให้องค์กรฝ่ายตุลาการอันเป็นภารกิจสนับสนุน ดังนั้น ความเป็นอิสระด้านองค์กรของศาลจึงประกอบด้วยปัจจัยที่บ่งชี้ให้เห็นถึงความเป็นอิสระได้ ดังต่อไปนี้

(1) การมีองค์กรฝ่ายตุลาการและองค์กรฝ่ายธุรการของศาลที่เป็นอิสระ โดยไม่มีการครอบงำหรือแทรกแซงด้วยประการใด

(2) ความเป็นอิสระในการกำหนดนโยบายทั้งส่วนขององค์กรฝ่ายตุลาการและองค์กรฝ่ายธุรการของศาลตลอดถึงการมีคำสั่งหรือการบังคับคดี

(3) ความเป็นอิสระในการบริหารงานตามนโยบายที่กำหนดทั้งส่วนขององค์กรฝ่ายตุลาการและองค์กรฝ่ายธุรการของศาลตลอดถึงการมีคำสั่งหรือการบังคับคดี

ด้านที่สอง ได้แก่ ความเป็นอิสระของบุคคลผู้เป็นตุลาการและองค์คณะตุลาการซึ่งบุคคลผู้เป็นตุลาการนั้นบางศาลอาจเรียกว่าผู้พิพากษา โดยความเป็นอิสระด้านบุคคลผู้เป็นตุลาการและองค์คณะตุลาการนั้น ประกอบด้วยปัจจัยที่บ่งชี้ให้เห็นถึงความเป็นอิสระได้ ดังต่อไปนี้

(1) ความเป็นอิสระของตุลาการและองค์คณะตุลาการจากการแต่งตั้งเข้าสู่ตำแหน่ง การโยกย้ายปรับเปลี่ยนตำแหน่ง และการสิ้นสุดจากตำแหน่งโดยไม่มีคามยุติธรรม

(2) ความเป็นอิสระของตุลาการและองค์คณะตุลาการจากการปกครองบังคับบัญชาตามลำดับชั้น

(3) คุณสมบัติของตุลาการอันเป็นความเป็นอิสระในทางอัตวิสัยของตัวตุลาการที่จะต้องมีความรู้ความสามารถและไม่มีความลำเอียงเพราะชอบ (ฉันทาคติ) ลำเอียงเพราะชัง (โทษาคติ) ลำเอียงเพราะหลง (โมหาคติ) และลำเอียงเพราะกลัว (ภยากติ) อันเป็นต้นเหตุของดุลพินิจที่ไม่มีเหตุมีผลหรือดุลพินิจที่ไม่เป็นกลาง และเป็นความไม่อิสระจากตัวบุคคลผู้เป็นตุลาการนั่นเอง

(4) ความเป็นอิสระในการกำหนดนโยบายเกี่ยวกับตุลาการและองค์คณะตุลาการรวมทั้งเจ้าหน้าที่ทางธุรการต่าง ๆ

(5) ความเป็นอิสระในการบริหารงานตามนโยบายที่กำหนดทั้งส่วนของตุลาการและองค์คณะตุลาการรวมทั้งเจ้าหน้าที่ทางธุรการต่าง ๆ

## 2.8 หลักธรรมาภิบาล (Good Governance)

การบริหารงานภาครัฐได้มีการพัฒนามาโดยลำดับ จนกระทั่งเกิดหลักธรรมาภิบาล (Good Governance) หรือหลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี ซึ่งตามความเห็นของ ทศพร ศิริสัมพันธ์ (2552, หน้า 9-23), ทศพร ชูเพ็ญ (2560), สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ (2557, หน้า 24-29) และสถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ (2559, หน้า 3-24) ได้อธิบายโดยมีสาระสำคัญว่า สิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่เกิดจากการพัฒนาแนวคิดการบริหารงานรัฐกิจในแต่ละยุค ซึ่งอาจจะแบ่งออกตามกระบวนทัศน์หรือ paradigm ก็ได้ โดยในที่นี้จะแบ่งออกเป็น 4 ช่วง ดังนี้

ช่วงแรก เป็นช่วงการบริหารงานภาครัฐตามแนวคิดรัฐประศาสนศาสตร์ดั้งเดิมที่วิธีการบรรลุมิติประสงค์ตามนโยบายโดยรวมศูนย์การบริหารแผนงานด้วยองค์กรของรัฐบาลผ่านการตัดสินใจทางการบริหารตามลำดับชั้น ซึ่งเป็นช่วงที่กระบวนทัศน์ของการบริหารงานรัฐกิจยังขัดแย้งกันและมีการปรับเปลี่ยนเพื่อแสวงหาความเป็นเอกลักษณะ โดยบางกระบวนทัศน์เห็นว่าฝ่ายการเมืองควรแยกเด็ดขาดจากฝ่ายบริหาร ขณะที่อีกกระบวนทัศน์หนึ่งเห็นว่า การเมือง

ไม่สามารถแยกเด็ดขาดจากฝ่ายบริหารได้ หรือบางกระบวนการที่สังเกตเห็นว่า การบริหารงานภาครัฐควรมีหลักเกณฑ์ที่แน่นอนในขณะที่อีกกระบวนการที่สังเกตเห็นว่า การบริหารงานภาครัฐไม่สามารถมีหลักเกณฑ์ที่แน่นอนได้

ช่วงที่สอง เป็นช่วงที่มีเป้าหมายให้การบริหารงานภาครัฐสอดคล้องกับความต้องการของสังคมหรือ New Public Administration (NPA) เป็นแนวคิดรัฐประศาสนศาสตร์แนวใหม่ ที่ถูกเสนอโดยนักวิชาการภาครัฐประศาสนศาสตร์รุ่นใหม่ที่ประชุมร่วมกันเมื่อ ค.ศ.1968 นำโดย Dwight Waldo โดยมีแนวคิดสำคัญ คือ ยึดถือความเป็นธรรมและความเสมอภาคเท่าเทียมกันของประชาชนในการได้รับบริการจากรัฐ รวมถึงการกระจายอำนาจและการมีส่วนร่วมของประชาชน โดยคำนึงถึงความจริงที่เปลี่ยนแปลงตลอดเวลา

ช่วงที่สาม ด้วยเหตุที่ภาครัฐมีการผูกขาดกิจการต่าง ๆ มาเป็นเวลายาวนานแต่การบริหารงานภาครัฐไร้ประสิทธิภาพ ประกอบกับเกิดวิกฤติเศรษฐกิจรุนแรงทั่วโลกพร้อมกับเกิดกระแสโลกาภิวัตน์ ทำให้มีการแข่งขันที่รุนแรงระหว่างประเทศ ภาคเอกชนจึงต้องลดต้นทุนการผลิตเพื่อความสามารถในการอยู่รอด ในขณะที่เทคโนโลยีมีความเจริญก้าวหน้า ดังนั้น จึงมีการนำเครื่องจักรมาใช้แทนแรงงานคนมากขึ้น เป็นเหตุให้ซ้ำเติมปัญหาการว่างงานและปัญหาเศรษฐกิจมากขึ้น แต่ด้วยความก้าวหน้าและการเติบโตของภาคเอกชนและภาคประชาชนที่สามารถจัดการแก้ปัญหาวิกฤติเศรษฐกิจได้ดีและทันต่อสถานการณ์อย่างมีประสิทธิภาพ จึงเกิดแนวคิดที่จะนำการจัดการภาคเอกชนไปประยุกต์ใช้กับการบริหารงานภาครัฐด้วย จึงเป็นที่มาของแนวคิดการจัดการภาครัฐแนวใหม่ หรือ New Public Management (NPM)

ช่วงที่สี่ ด้วยเหตุที่การบริหารงานภาครัฐตามแนวคิดการจัดการภาครัฐแนวใหม่ หรือ New Public Management (NPM) มีข้อด้อยคือเป็นการบริหารที่ไม่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของภาครัฐหลายประการดังกล่าว ต่อมาจึงเกิดพัฒนาในการบริหารงานภาครัฐตามแนวคิดการบริหารงานสาธารณะใหม่หรือ New Public Service (NPS) ที่ให้ความสำคัญกับทฤษฎีประชาธิปไตย โดยโครงสร้างองค์กรภาครัฐต้องได้รับการยอมรับทั้งภายในและภายนอกองค์กรภาครัฐ ด้วยมุ่งหมายให้การบริหารงานภาครัฐเป็นการบริการสาธารณะที่ไม่หวังผลกำไรและมีข้าราชการเป็นตัวแทนทำหน้าที่เป็นกลไกที่จะต้องรับผิดชอบต่อการบรรลุผลตามวัตถุประสงค์ คือ ประโยชน์ของประชาชนร่วมกัน นอกจากนี้ยังส่งผลให้เกิดแนวคิดการบริหารงานภาครัฐตามหลักธรรมาภิบาลที่ได้รับการยอมรับอย่างกว้างขวางอีกด้วย

หลักธรรมาภิบาล (Good Governance) มีเจตนารมณ์หรือเจตจำนงต่อความยุติธรรมที่มีความเสมอภาค โดยปราศจากความแตกต่างทาง เชื้อชาติ เพศ ภาษา หรือศาสนา ซึ่งหากจะกล่าวเฉพาะเรื่อง “Governance” แล้ว United Nations Economic and Social Commission for Asia and

the Pacific หรือ UNESCAP (2009) ได้อธิบายสาระสำคัญของ Governance เป็นอารยธรรมของมนุษย์ มาแต่เดิมแล้ว กล่าวคือ เป็นกระบวนการตรวจสอบและกำกับดูแลการตัดสินใจที่สามารถนำมาใช้ได้ทั้งองค์กรระหว่างประเทศและองค์กรภายในประเทศ รวมถึงศาลซึ่งเป็นองค์กรภาครัฐองค์กรหนึ่งที่ทำหน้าที่อำนวยความสะดวก

หลักธรรมาภิบาล (Good Governance) มีสาระสำคัญตามที่ สำนักงาน ก.พ.ร. (2552, หน้า 1-9), สุนีย์ มัลลิกะมาสย์ (2556) และ ปธาน สุวรรณมงคล (2558, หน้า 1-108) อธิบายว่าหลักธรรมาภิบาลเป็นแนวทางที่ธนาคารโลก (World Bank) ได้วางหลักไว้เป็นครั้งแรกในรายงานของธนาคารโลก (World Bank) เมื่อ ค.ศ.1989 ต่อมานานาชาติ ต่างยอมรับและนำไปใช้เป็นแนวทางการพัฒนาองค์กรภาครัฐกันอย่างนิยมนับแต่หลายรวมทั้งประเทศไทยซึ่งเรียก หลักธรรมาภิบาล (Good Governance) ว่าหลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546 โดยมีองค์ประกอบ 10 ประการ ได้แก่ หลักประสิทธิผล (Effectiveness) หลักประสิทธิภาพ (Efficiency) หลักการตอบสนอง (Responsiveness) หลักการรับผิดชอบ (Accountability) หลักความโปร่งใส (Transparency) หลักการมีส่วนร่วม (Participation) หลักการกระจายอำนาจ (Decentralization) หลักนิติธรรม (Rule of Law) หลักความเสมอภาค (Equity) กับหลักมุ่งเน้นฉันทามติ (Consensus Oriented) และการมีระบบธรรมาภิบาลที่ดีนั้นจะทำให้การบริหารงานเป็นไปด้วยความโปร่งใสตรวจสอบได้ อีกทั้งได้รับความเชื่อมั่นจากประชาชน โดยเฉพาะหลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี เป็นการบริหารที่ยึดถือประโยชน์สูงสุดของประชาชน ปราศจากการแทรกแซงของกลุ่มผลประโยชน์ต่าง ๆ จึงนำไปสู่ผลลัพธ์ของการทำงานที่เป็นประโยชน์ต่อประชาชนทุกคนอย่างเสมอภาคกัน

ประเทศไทยได้นำหลักธรรมาภิบาล (Good Governance) มาเป็นหลักสำคัญในการพัฒนาภาครัฐของไทยทั้งด้านการพัฒนาองค์กรและด้านการพัฒนาการบริหารนับตั้งแต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 จนถึงปัจจุบันรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 64 และมาตรา 65 ก็ยังคงบัญญัติให้นำหลักธรรมาภิบาล (Good Governance) มาเป็นแนวทางของรัฐในการดำเนินการตรากฎหมาย การกำหนดนโยบายบริหารราชการแผ่นดิน และยุทธศาสตร์ชาติ

สำหรับ ส่วนราชการและหน่วยงานของรัฐที่อยู่ในกำกับของราชการฝ่ายบริหารยกเว้นองค์กรส่วนท้องถิ่นนั้น ได้นำหลักธรรมาภิบาล (Good Governance) มาใช้ในการพัฒนาองค์กรและการบริหารตามหลักเกณฑ์ของพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546 ซึ่งมีเป้าหมายตามมาตรา 6 คือ ประโยชน์สุขของประชาชน ผลสัมฤทธิ์

ต่อภารกิจของรัฐ ประสิทธิภาพพร้อมความคุ้มค่าในเชิงภารกิจของรัฐ ไม่มีขั้นตอนการปฏิบัติงานเกินความจำเป็น การปรับปรุงภารกิจของส่วนราชการให้ทันต่อสถานการณ์ ประชาชนได้รับการอำนวยความสะดวกพร้อมได้รับการตอบสนองความต้องการ และมีการประเมินผลการปฏิบัติราชการอย่างสม่ำเสมอ

สำหรับกระทรวงกลาโหม ก็ได้ใช้หลักธรรมาภิบาลตามพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546 เป็นหลักสำคัญในการพัฒนาโครงสร้างองค์กร อำนาจหน้าที่ และการบริหารงานราชการด้วยเช่นเดียวกัน ดังปรากฏตามความในบทบัญญัติของมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติจัดระเบียบราชการกระทรวงกลาโหม พ.ศ. 2551 ดังนั้น ปัจจุบันหลักธรรมาภิบาลตามพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546 จึงมีผลบังคับใช้กับศาลทหารด้วย เนื่องจากศาลทหารเป็นองค์กรในสังกัดกระทรวงกลาโหม

ตามที่กล่าวถึงแนวคิดการจัดการภาครัฐในแต่ละช่วงจนถึงปัจจุบันที่ใช้หลักธรรมาภิบาล (Good Governance) และหลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดีข้างต้นนั้น มีประเด็นสาระสำคัญที่นำมาสู่การวิเคราะห์ คือ

ประเด็นที่หนึ่ง วัตถุประสงค์ภาครัฐ คือ ประโยชน์ร่วมกันของประชาชนจากการบริหารงานที่มีประสิทธิภาพ ด้วยการพัฒนาคุณภาพองค์กรภาครัฐ

ประเด็นที่สอง ประเด็นการพัฒนาองค์กรภาครัฐที่สำคัญ คือ โครงสร้างองค์กรและบุคลากร เพื่อให้มีมาตรฐานเป็นที่ยอมรับทั้งภายในและภายนอกองค์กรภาครัฐ

ประเด็นที่สาม หลักสำคัญในการพัฒนาภาครัฐ ประกอบด้วย ทฤษฎีประชาธิปไตย หลักนิติธรรม (Rule of Law) โดยเฉพาะหลักการรับผิดชอบ (Accountability) ต่ออำนาจหน้าที่

ประเด็นที่สี่ ปัจจุบันหลักธรรมาภิบาล (Good Governance) ยังเป็นแนวทางสำคัญของประเทศในการดำเนินการตรากฎหมาย การกำหนดนโยบายและการบริหารราชการแผ่นดิน และยุทธศาสตร์ชาติ

ประเด็นที่ห้า ปัจจุบันการพัฒนาศาลทหารอยู่ในกรอบของพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546 ตามพระราชบัญญัติจัดระเบียบราชการกระทรวงกลาโหม พ.ศ. 2551 มาตรา 7 ด้วย

### 3. การจัดตั้งและการบริหารงานศาลของไทย

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการของไทยนั้น ได้มีการพัฒนาให้สอดคล้องกับพัฒนาการของระบบการปกครองและรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยมาโดยลำดับ ซึ่งจากความเห็นของ สุรชาติ บำรุงสุข (สถาบันพระปกเกล้า, 2558, หน้า 44), เอกสารสรุปการประชุมวิชาการสถาบันพระปกเกล้า ครั้งที่ 16 ประจำปี 2557 สถาบันพระปกเกล้า (2557) และเอกสารวิชาการของสำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร (2558) ประมวลสาระสำคัญได้ว่าหลังจากสงครามเย็นสิ้นสุดลงด้วยการล่มสลายของประเทศสหภาพสาธารณรัฐสังคมนิยมโซเวียต ทำให้กระแสประชาธิปไตยได้รับการยอมรับจากประชาคมโลกอย่างกว้างขวางขณะเดียวกันกระแสดังกล่าวก็มีผลต่อการเมืองของประเทศไทย โดยเกิดการเรียกร้องประชาธิปไตยและต่อต้านรัฐบาลทหาร เมื่อเดือนพฤษภาคม พ.ศ. 2534 และเป็นบริบทที่มีอิทธิพลต่อการปฏิรูปอย่างมีนัยสำคัญ โดยเฉพาะรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้บัญญัติให้องค์กรตุลาการเป็นอิสระด้วยการแบ่งแยกอำนาจบริหาร อำนาจนิติบัญญัติ และอำนาจตุลาการ กับให้มีอำนาจตรวจสอบถ่วงดุลต่ออำนาจบริหาร และอำนาจนิติบัญญัติ พร้อมทั้งมีการจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญและศาลปกครองขึ้น โดยเฉพาะได้แยกศาลยุติธรรมออกเป็นอิสระจากอำนาจบริหาร คือ กระทรวงยุติธรรม พร้อมกับมีหน่วยงานตุลาการที่เป็นอิสระ รวมทั้งมีอิสระในการบริหารงานบุคคล การงบประมาณ และการดำเนินการอื่น โดยให้ผู้พิพากษาหรือตุลาการพิจารณาพิพากษาคดีด้วยความเป็นอิสระ การดำรงตำแหน่งต้องมีวาระที่แน่นอน ตามมาตรา 3, 75 และมาตรา 233 ถึง มาตรา 281 ส่วนศาลทหารนั้น มาตรา 281 ได้บัญญัติให้เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมาย คือ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 และที่แก้ไขเพิ่มเติม

ต่อมารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้มีบทบัญญัติที่แสดงถึงความเป็นอิสระของอำนาจตุลาการในการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขตามมาตรา 2 มาตรา 3 มาตรา 81 มาตรา 168 และมาตรา 197 ถึง มาตรา 228 กับยังคงหลักการแบ่งแยกอำนาจบริหาร อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจตุลาการ และหลักความเป็นอิสระของศาลไว้เช่นเดียวกันกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เพียงแต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 81 ได้บัญญัติให้รัฐต้องจัดตั้งองค์กรอิสระเพื่อพัฒนาการดำเนินงานของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรม และมาตรา 197 ได้บัญญัติหลักเกณฑ์การโยกย้ายผู้พิพากษาหรือตุลาการเพิ่มขึ้นอีก 2 กรณี คือ กรณีมีเหตุกระทบกระเทือนต่อความยุติธรรม และกรณีมีเหตุสุจริตวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอันไม่อาจก้าวล่วงได้ ส่วนศาลทหารนั้น มาตรา 228 ได้บัญญัติให้เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมาย คือ พระราชบัญญัติ

ธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 และที่แก้ไขเพิ่มเติม เช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540

ปัจจุบัน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ก็ยังบัญญัติถึงความเป็นอิสระของอำนาจตุลาการในการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขตามมาตรา 2 มาตรา 3 มาตรา 68 และมาตรา 188 ถึง มาตรา 214 อีกทั้งยังคงหลักการแบ่งแยกอำนาจ และหลักความเป็นอิสระของศาลเช่นเดียวกันกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เพียงแต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 68 ได้ให้ความสำคัญต่อความเป็นอิสระของกระบวนการยุติธรรมมากขึ้น โดยบัญญัติให้ “รัฐพึงมีมาตรการคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐในกระบวนการยุติธรรม ให้สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้โดยเคร่งครัด ปราศจากการแทรกแซงหรือครอบงำใด ๆ” และมาตรา 193 ได้บัญญัติให้ศาลต่าง ๆ มีหน่วยงานที่รับผิดชอบงานธุรการที่มีความเป็นอิสระในการบริหารงานบุคคล การงบประมาณ และการดำเนินการอื่น โดยให้มีหัวหน้าหน่วยงานคนหนึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาขึ้นตรงต่อประธานของแต่ละศาล ยกเว้นศาลทหารที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 199 บัญญัติไว้โดยมีสาระสำคัญเช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยทั้งสองฉบับดังที่กล่าวมาข้างต้น กล่าวคือ ให้เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมาย คือ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 และที่แก้ไขเพิ่มเติม

ปัจจุบัน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 และกฎหมายที่เกี่ยวข้องได้บัญญัติถึงสาระสำคัญเกี่ยวกับองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการของไทย ดังต่อไปนี้

### 3.1 ศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญจัดตั้งขึ้นเป็นครั้งแรกตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และปัจจุบัน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 200 ถึงมาตรา 214 กับพระราชบัญญัติสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2542 ได้บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจและหน้าที่เกี่ยวกับการคุ้มครองรัฐธรรมนูญตามหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ พร้อมการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน กับตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐให้อยู่ภายใต้กรอบของกฎหมาย โดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญถือเป็นที่สุด และมีผลผูกพันต่อรัฐสภา คณะรัฐมนตรี องค์กรศาล และองค์กรอื่น ๆ ของรัฐ (อนรรักษ์ นิยมเวช, ม.ป.ป.) ซึ่งสาระสำคัญของศาลรัฐธรรมนูญ มีดังต่อไปนี้

- 1) ศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลชั้นเดียว ไม่มีชั้นอุทธรณ์และชั้นฎีกา
- 2) องค์คณะตุลาการ ประกอบด้วย ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญไม่น้อยกว่า 7 คน



3) ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมีทั้งหมด 9 คน โดยได้รับการคัดเลือกจากที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา 3 คน คัดเลือกจากที่ประชุมใหญ่ศาลปกครองสูงสุด 2 คน และจากการสรรหาของคณะกรรมการสรรหาอีก 4 คน โดยคณะกรรมการสรรหา ประกอบด้วย

(1) ประธานกรรมการ คือ ประธานศาลฎีกา

(2) กรรมการ ได้แก่ ประธานสภาผู้แทนราษฎร ผู้นำฝ่ายค้านในสภาผู้แทนราษฎร ประธานศาลปกครองสูงสุด และบุคคลซึ่งองค์กรอิสระแต่งตั้งองค์กรละ 1 คน

คุณสมบัติตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ได้แก่ ผู้พิพากษาในศาลฎีกา 3 คน ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด 2 คน ผู้ทรงคุณวุฒิสถาบันนิติศาสตร์ระดับศาสตราจารย์ของไทย 1 คน ผู้ทรงคุณวุฒิสถาบันรัฐศาสตร์หรือรัฐประศาสนศาสตร์ระดับศาสตราจารย์ของไทย 1 คน และผู้ทรงคุณวุฒิระดับไม่ต่ำกว่าอธิบดีหรือหัวหน้าส่วนราชการที่เทียบเท่าหรือระดับไม่ต่ำกว่ารองอัยการสูงสุด 2 คน

4) สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญเป็นส่วนราชการที่เป็นหน่วยงานอิสระมีอำนาจหน้าที่รับผิดชอบงานธุรการของศาลรัฐธรรมนูญ โดยมีเลขาธิการเป็นหัวหน้าส่วนราชการขึ้นตรงต่อประธานศาลรัฐธรรมนูญ

5) ประธานศาลรัฐธรรมนูญและคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้มีอำนาจสูงสุดในการบริหารองค์กรศาลรัฐธรรมนูญ

### 3.2 ศาลปกครอง

สำหรับข้อพิพาททางปกครองนั้นมิมีมาตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน แต่ด้วยข้อพิพาททางปกครองมีลักษณะพิเศษแตกต่างจากข้อพิพาททั่วไป ดังนั้น ภายหลังจากเปลี่ยนแปลงการปกครองเมื่อวันที่ 24 มิถุนายน พ.ศ. 2475 จึงได้มีการตราพระราชบัญญัติเรื่องราวร้องทุกข์ พ.ศ. 2492 ตั้งกรรมการเรื่องราวร้องทุกข์เพื่อชี้ขาดข้อพิพาททางปกครอง และต่อมาก็ได้มีการพัฒนาประสิทธิภาพการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองด้วยการตราพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2522 จัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ทำหน้าที่ชี้ขาดข้อพิพาททางปกครอง จนกระทั่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้บัญญัติจัดตั้งศาลปกครองขึ้น ซึ่งปัจจุบัน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 197 ถึง มาตรา 198 กับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ได้บัญญัติให้ศาลปกครองมีอำนาจหน้าที่วินิจฉัยคดีปกครองอันเนื่องมาจากการใช้อำนาจทางปกครองตามกฎหมายหรือจากการดำเนิน กิจการทางปกครอง (อักษราทร จุฬารัตน, 2549, หน้า 5-13, สำนักงานศาลปกครอง, 2544, หน้า 7-20, 58-62 และศาลปกครอง, ม.ป.ป.) ซึ่งสาระสำคัญของศาลปกครอง มีดังนี้

- 1) ศาลปกครอง แบ่งออกเป็น 2 ชั้น คือ ศาลปกครองสูงสุดและศาลปกครองชั้นต้น
- 2) องค์คณะตุลาการ
  - (1) ศาลปกครองสูงสุด ประกอบด้วย ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดมีจำนวนอย่างน้อย 5 คน
  - (2) ศาลปกครองชั้นต้น ประกอบด้วย ตุลาการในศาลปกครองชั้นต้นมีจำนวนอย่างน้อย 3 คน
- 3) ตุลาการศาลปกครองได้รับการคัดเลือกโดยคณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง (ก.ศป.) ที่ประกอบด้วย
  - (1) ประธานกรรมการ คือ ประธานศาลปกครองสูงสุด
  - (2) กรรมการ จากตุลาการศาลปกครอง 9 คน จากการเลือกของวุฒิสภา 2 คน และจากการเลือกของคณะรัฐมนตรี 1 คน

คุณสมบัติตุลาการศาลปกครองสูงสุด ด้านความรู้ คือ เป็นผู้ทรงคุณวุฒิในสาขานิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ รัฐประศาสนศาสตร์ เศรษฐศาสตร์ สังคมศาสตร์ หรือในการบริหารราชการแผ่นดิน และมีประสบการณ์ ดังนี้

  - (1) เป็นหรือเคยเป็นกรรมการร่างกฎหมายกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์หรือกรรมการกฤษฎีกา
  - (2) รับราชการหรือเคยรับราชการในตำแหน่งไม่ต่ำกว่าตุลาการหัวหน้าศาลปกครองชั้นต้น
  - (3) รับราชการหรือเคยรับราชการในตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลฎีกาหรือเทียบเท่าหรือตุลาการพระธรรมนูญศาลทหารสูงสุด
  - (4) รับราชการหรือเคยรับราชการในตำแหน่งไม่ต่ำกว่าอัยการพิเศษประจำเขตหรือเทียบเท่า
  - (5) รับราชการหรือเคยรับราชการในตำแหน่งไม่ต่ำกว่าอธิบดีหรือเทียบเท่าหรือตำแหน่งอื่นในหน่วยงานของรัฐที่เทียบเท่าตามที่ ก.ศป. ประกาศกำหนด
  - (6) เป็นหรือเคยเป็นผู้สอนวิชาในสาขานิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ รัฐประศาสนศาสตร์ เศรษฐศาสตร์ สังคมศาสตร์ หรือวิชาที่เกี่ยวกับการบริหารราชการแผ่นดินในสถาบันอุดมศึกษา และดำรงตำแหน่งหรือเคยดำรงตำแหน่งศาสตราจารย์หรือศาสตราจารย์พิเศษ หรือ
  - (7) เป็นหรือเคยเป็นผู้ประกอบวิชาชีพทนายความไม่น้อยกว่ายี่สิบปีและมีประสบการณ์ในคดีปกครองตามหลักเกณฑ์ที่ ก.ศป. ประกาศกำหนด

คุณสมบัติบุคลากรศาลปกครองชั้นต้น ด้านความรู้ คือ เป็นผู้ทรงคุณวุฒิในสาขา นิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ รัฐประศาสนศาสตร์ เศรษฐศาสตร์ สังคมศาสตร์ หรือในการบริหารราชการ แผ่นดิน และมีประสบการณ์ ดังนี้

(1) รับราชการหรือเคยรับราชการเป็นพนักงานผู้รับผิดชอบสำนวน หรือ เลขานุการกรรมการร่างกฎหมายในสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาไม่น้อยกว่า 3 ปี

(2) รับราชการหรือเคยรับราชการไม่น้อยกว่า 3 ปี ในตำแหน่งพนักงานคดี ปกครองในระดับที่ ก.สป. กำหนด

(3) รับราชการหรือเคยรับราชการไม่น้อยกว่า 3 ปี ในตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษา ศาลแพ่งหรือศาลอาญาหรือเทียบเท่า หรือตุลาการพระธรรมนูญศาลทหารกลาง

(4) รับราชการหรือเคยรับราชการไม่น้อยกว่า 3 ปี ในตำแหน่งอัยการจังหวัดหรือ เทียบเท่า

(5) รับราชการหรือเคยรับราชการไม่น้อยกว่า 3 ปี ในตำแหน่งไม่ต่ำกว่าราชการ พลเรือนระดับ 8 หรือตำแหน่งอื่นในหน่วยงานของรัฐที่เทียบเท่าตามที่ ก.สป. ประกาศกำหนด

(6) เป็นหรือเคยเป็นผู้สอนวิชาในสาขานิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ รัฐประศาสนศาสตร์ เศรษฐศาสตร์ สังคมศาสตร์ หรือวิชาที่เกี่ยวกับการบริหารราชการแผ่นดิน ในสถาบัน อุดมศึกษา และดำรงตำแหน่งหรือเคยดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่ารองศาสตราจารย์หรือรองศาสตราจารย์พิเศษ ไม่น้อยกว่า 3 ปี

(7) สำเร็จการศึกษาระดับปริญญาโท สาขากฎหมายมหาชนและรับราชการ ในหน่วยงานของรัฐนับแต่สำเร็จการศึกษาดังกล่าวไม่น้อยกว่า 10 ปี หรือสำเร็จการศึกษาระดับ ปริญญาเอกสาขากฎหมายมหาชนและรับราชการในหน่วยงานของรัฐนับแต่สำเร็จการศึกษาระดับ ดังกล่าวไม่น้อยกว่า 6 ปี หรือ

(8) เป็นหรือเคยเป็นผู้ประกอบวิชาชีพทนายความไม่น้อยกว่า 12 ปี และมีประสบการณ์ในคดีปกครองตามหลักเกณฑ์ที่ ก.สป. ประกาศกำหนด

4) สำนักงานศาลปกครองเป็นหน่วยงานอิสระ ซึ่งมีอำนาจหน้าที่รับผิดชอบงาน ธุรกิจการของศาลปกครอง โดยมีเลขาธิการเป็นหัวหน้าส่วนราชการขึ้นตรงต่อประธานศาล ศาลปกครองสูงสุด การบริหารงานสำนักงานศาลปกครองเป็นไปตามระเบียบหรือประกาศของ คณะกรรมการข้าราชการฝ่ายศาลปกครอง ที่ประกอบด้วย

(1) ประธานกรรมการ คือ ประธานศาลปกครองสูงสุด

(2) กรรมการ คือ รองประธานศาลปกครองสูงสุดลำดับที่หนึ่ง 1 คน อธิบดีศาลปกครองกลาง 1 คน เลขาธิการสำนักงานศาลปกครอง 1 คน เลขาธิการคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน 1 คน และข้าราชการฝ่ายศาลปกครอง 3 คน

5) อำนาจสูงสุดในการบริหารองค์กรศาลปกครองเป็นของคณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง (ก.ศป.) และคณะกรรมการข้าราชการฝ่ายศาลปกครอง

### 3.3 ศาลยุติธรรม

ศาลยุติธรรม ตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรมที่ประกาศใช้โดยพระราชบัญญัติให้ใช้พระธรรมนูญศาลยุติธรรม พ.ศ. 2477 ได้บัญญัติให้ศาลยุติธรรมอยู่ในสังกัดกระทรวงยุติธรรมและมีการแบ่งแยกงานออกเป็นสองส่วน คือ งานในส่วนตุลาการและงานในส่วนตุลาการ มีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเป็นผู้รับผิดชอบงานในส่วนตุลาการ ส่วนงานตุลาการ คือ การพิจารณาพิพากษา เป็นอำนาจของตุลาการ ต่อมาศาลยุติธรรม ได้แยกออกจากกระทรวงยุติธรรมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 เพื่อให้เกิดความมั่นใจเรื่องความเป็นอิสระและพ้นจากข้อสงสัยเรื่องการถูกแทรกแซงจากฝ่ายบริหาร พร้อมทั้งมีหน่วยงานตุลาการของศาลยุติธรรมที่เป็นอิสระ โดยมีเลขาธิการสำนักงานศาลยุติธรรมเป็นผู้บังคับบัญชาขึ้นตรงต่อประธานศาลฎีกา (กระทรวงยุติธรรม, 2560 และ ศาลยุติธรรม, 2559) และปัจจุบันรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 194 ถึงมาตรา 196 พระธรรมนูญศาลยุติธรรมท้ายพระราชบัญญัติให้ใช้พระธรรมนูญศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 กับพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 ได้บัญญัติถึงสาระสำคัญของศาลยุติธรรมไว้ ดังนี้

1) ศาลยุติธรรมแบ่งออกเป็น 3 ชั้น คือ ศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา โดยศาลชั้นต้นประกอบด้วย (1) ศาลชั้นต้นทั่วไป และ (2) ศาลพิเศษ และศาลชำนาญพิเศษ

2) องค์คณะพิจารณาพิพากษาคดี

(1) ศาลฎีกา ประกอบด้วย ผู้พิพากษา อย่างน้อย 3 คน

(2) ศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาค ประกอบด้วย ผู้พิพากษา อย่างน้อย 3 คน

(3) ศาลชั้นต้น ประกอบด้วย ผู้พิพากษา อย่างน้อย 2 คน

(4) ศาลยุติธรรมอื่นเป็นไปตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลนั้น เช่น ปัจจุบัน คือ ศาลพิเศษ ได้แก่ ศาลเยาวชนและครอบครัว และศาลชำนาญพิเศษ ได้แก่ ศาลภาษีอากรกลาง ศาลล้มละลายกลาง ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง และศาลแรงงาน (Court of Justice Thailand, ม.ป.ป.)

คุณสมบัติผู้พิพากษาศาลยุติธรรม ด้านความรู้ คือ จบหลักสูตรของสำนักอบรมศึกษา กฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา และเป็นสามัญสมาชิกแห่งเนติบัณฑิตยสภา ด้านประสบการณ์ คือ ได้ประกอบวิชาชีพทางกฎหมายเป็นจำศาล รองจำศาล เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เจ้าพนักงาน บังคับคดี หรือพนักงานคุมประพฤติของศาลยุติธรรม พนักงานอัยการ นายทหารเหล่าพระธรรมนูญ ทนายความ หรือประกอบวิชาชีพอย่างอื่นที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายตามที่ คณะกรรมการตุลาการ ศาลยุติธรรม (ก.ต.) กำหนดเป็นเวลาไม่น้อยกว่า 2 ปี

สำหรับ ศาลแรงงาน ศาลเยาวชนและครอบครัว ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้า ระหว่างประเทศ ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 และ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และวิธีพิจารณาคดี ทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 จะมีผู้พิพากษาสมทบ เป็นบุคคลภายนอก เป็นผู้ทรงคุณวุฒิที่ได้รับเลือกเป็นพิเศษจากคณะกรรมการของศาลยุติธรรมให้เข้าปฏิบัติหน้าที่ ร่วมกับผู้พิพากษา เพื่อให้มีบุคคลภายนอกที่มีประสบการณ์หรือเป็นผู้เชี่ยวชาญในสาขาวิชาที่ เกี่ยวข้องร่วมพิจารณาและพิพากษาคดีกับผู้พิพากษา โดยองค์คณะศาลแรงงานประกอบด้วย ผู้พิพากษา กับผู้พิพากษาสมทบฝ่ายนายจ้างและฝ่ายลูกจ้างฝ่ายละเท่า ๆ กัน สำหรับองค์คณะ ศาลเยาวชนและครอบครัวประกอบด้วย ผู้พิพากษาไม่น้อยกว่า 2 คน กับผู้พิพากษาสมทบ 1 คน ส่วนองค์คณะศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางประกอบด้วยผู้พิพากษา ไม่น้อยกว่า 2 คน กับผู้พิพากษาสมทบ 1 คน ซึ่งผู้พิพากษาสมทบเป็นตำแหน่งที่แตกต่างจากผู้พิพากษา คือ เป็นตำแหน่งที่ไม่ใช่ตำแหน่งประจำ วาระในการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาสมทบขึ้นอยู่กับ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลพิเศษและศาลชำนาญพิเศษ ที่ผู้พิพากษาสมทบปฏิบัติงานกำหนดไว้ (ศาลยุติธรรม, 2560)

### 3) บุคลากรของศาลยุติธรรม ประกอบด้วย

- (1) ข้าราชการตุลาการ
- (2) คະ โตะยุติธรรม
- (3) บุคลากรของสำนักงานศาลยุติธรรม

4) คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม (ก.ต.) มีอำนาจในการบริหารงานบุคคล ในส่วนข้าราชการตุลาการและคະ โตะยุติธรรมที่เป็นข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมผู้มีอำนาจ หน้าที่ในอรรถคดี ซึ่งประกอบด้วย

- (1) ประธานกรรมการ คือ ประธานศาลฎีกา
- (2) กรรมการ ประกอบด้วย

- (2.1) ข้าราชการตุลาการ จำนวน 12 คน
- (2.2) ผู้ทรงคุณวุฒิจากวุฒิสภารวม 2 คน
- 5) บุคลากรของสำนักงานศาลยุติธรรม ประกอบด้วย
- (1) เลขธิการสำนักงานศาลยุติธรรม
- (2) รองเลขธิการสำนักงานศาลยุติธรรม
- (3) ข้าราชการศาลยุติธรรมผู้มีอำนาจหน้าที่ในทางธุรการและงานต่าง ๆ
- 6) คณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม (ก.บ.ศ) มีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลการบริหารราชการศาลยุติธรรมในส่วนที่เกี่ยวกับงานบริหารราชการและงานธุรการของสำนักงานศาลยุติธรรม ให้เป็นไปตามกฎหมาย ระเบียบ แบบแผนและประเพณีปฏิบัติ ซึ่งประกอบด้วย
- (1) ประธานกรรมการ คือ ประธานศาลฎีกา
- (2) กรรมการ ประกอบด้วย
- (2.1) ข้าราชการตุลาการ จำนวน 12 คน
- (2.2) ผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งไม่เป็นข้าราชการตุลาการหรือข้าราชการศาลยุติธรรม หรือไม่เคยเป็นข้าราชการตุลาการหรือข้าราชการศาลยุติธรรม จำนวน 2 ถึง 4 คน
- 7) คณะกรรมการข้าราชการศาลยุติธรรม (ก.ศ.) มีอำนาจออกระเบียบหรือประกาศที่เกี่ยวข้องกับการบริหารบุคคลและการอื่นของสำนักงานศาลยุติธรรม ซึ่งประกอบด้วย
- (1) ประธานกรรมการ คือ รองประธานศาลฎีกา
- (2) กรรมการ ประกอบด้วย
- (2.1) ประธานศาลอุทธรณ์ จำนวน 1 คน
- (2.2) ข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม จำนวน 9 คน
- (2.3) เลขธิการคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน (ก.พ.) จำนวน 1 คน
- (2.4) ผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งไม่เป็นหรือเคยเป็นข้าราชการตุลาการหรือข้าราชการศาลยุติธรรมไม่เกิน 3 คน

จากบทบัญญัติแห่งพระธรรมนูญศาลยุติธรรมที่ประกาศใช้โดยพระราชบัญญัติให้ใช้พระธรรมนูญศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 และพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 กับพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 ดังที่กล่าวมาข้างต้นนั้น นำสู่สาระสำคัญในการวิเคราะห์ 3 ประเด็น คือ

ประเด็นแรก ศาลยุติธรรมมีอำนาจกำหนดนโยบายกับดำเนินการบริหารงานบุคคลของศาลยุติธรรมเอง

ประเด็นที่สอง ศาลยุติธรรมมีอำนาจกำหนดนโยบายและดำเนินการบริหารงบประมาณการเงินและทรัพย์สิน รวมทั้งการบริหารงานทั่วไปและการดำเนินการอื่นของศาลยุติธรรมเอง

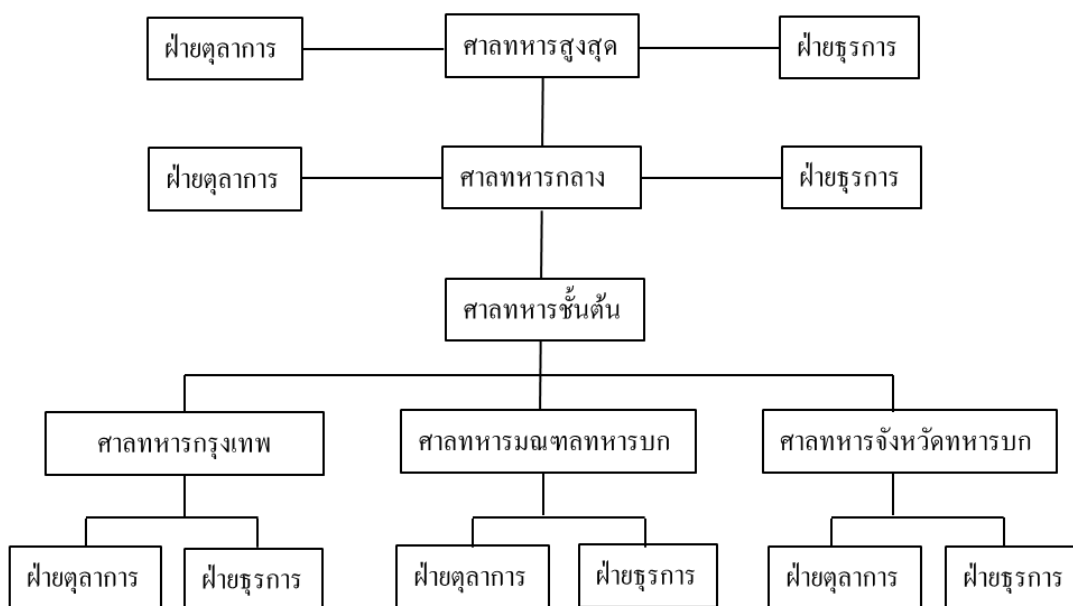
ประเด็นที่สาม อำนาจสูงสุดในการกำหนดนโยบายและการบริหารศาลยุติธรรมอยู่ที่คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม (ก.ต.) คณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม (ก.บ.ศ.) และคณะกรรมการข้าราชการศาลยุติธรรม (ก.ศ.) ซึ่งองค์ประกอบของคณะกรรมการดังกล่าวมีส่วนมีส่วนของข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมเป็นเสียงข้างมาก

### 3.4 ศาลทหาร

ปัจจุบัน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 199 พระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร (ฉบับที่ 6) พ.ศ. 2526 พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร (ฉบับที่ 8) พ.ศ. 2558 พระราชบัญญัติจัดระเบียบราชการกระทรวงกลาโหม พ.ศ. 2551 พระราชบัญญัติจัดระเบียบราชการกระทรวงกลาโหม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2556 ระเบียบราชการศาลทหาร พ.ศ. 2532 ข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยตุลาการศาลทหาร พ.ศ. 2528 ข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยจำศาลทหาร พ.ศ. 2526 พระราชกฤษฎีกาแบ่งส่วนราชการและกำหนดหน้าที่ของส่วนราชการสำนักงานรัฐมนตรีและสำนักงานปลัดกระทรวง กระทรวงกลาโหม พ.ศ.2552 พระราชกฤษฎีกาแบ่งส่วนราชการและกำหนดหน้าที่ของส่วนราชการ กองทัพบก กองทัพไทย กระทรวงกลาโหม พ.ศ. 2552 พระราชกฤษฎีกาแบ่งส่วนราชการและกำหนดหน้าที่ของส่วนราชการ กองทัพบก กองทัพไทย กระทรวงกลาโหม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558 กฎกระทรวง กำหนดหน้าที่และเขตพื้นที่ของมณฑลทหารบก พ.ศ. 2558 และพระราชกฤษฎีกา กำหนดเขตอำนาจศาลมณฑลทหาร พ.ศ. 2558 ได้วางหลักสำคัญของศาลทหารไว้ ดังนี้

1) โครงสร้าง ศาลจังหวัดทหาร ศาลมณฑลทหาร ศาลทหารกรุงเทพ ศาลทหารกลาง และศาลทหารสูงสุด กับงานธุรการของแต่ละศาลนั้น มีโครงสร้างแยกตามชั้นศาล ดังนี้ (ดูภาพประกอบที่ 2.1)

- (1) ศาลทหารชั้นต้น คือ ศาลจังหวัดทหาร ศาลมณฑลทหาร และศาลทหารกรุงเทพ
- (2) ศาลทหารชั้นอุทธรณ์ คือ ศาลทหารกลาง
- (3) ศาลทหารชั้นฎีกา คือ ศาลทหารสูงสุด



ภาพประกอบที่ 2.1 โครงสร้างศาลทหารปัจจุบัน (Organization Chart of the Courts of Ministry)

2) ประเภท ตุลาการศาลทหาร แบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ ตุลาการร่วมและตุลาการพระธรรมนูญ ดังนี้

(1) ตุลาการร่วม เป็นตุลาการศาลทหารประเภทที่แต่งตั้งจากนายทหารสัญญาบัตรที่มีตำแหน่งทางทหารและเป็นบุคคลผู้มีการศึกษาตั้งแต่ตั้งแต่ชั้นปริญญาตรีขึ้นไปหรือมีความรู้ความชำนาญในด้านการปกครองบังคับบัญชาทหาร ด้านสาขาวิชาการต่าง ๆ ที่อาจเกี่ยวข้องกับเหตุการณ์ในคดี เช่น สาขาการเงิน การงบประมาณ สาขาสรรพาวุธ สื่อสาร หรือสาขาการแพทย์ ที่อาจเกี่ยวข้องกับเหตุการณ์ในคดี

(2) ตุลาการพระธรรมนูญ เป็นตุลาการศาลทหารประเภทที่แต่งตั้งจากนายทหารสัญญาบัตรและเป็นบุคคลผู้มีความรู้ชั้นปริญญาตรี หรือเทียบเท่าขึ้นไป สาขานิติศาสตร์ เป็นสมาชิกแห่งเนติบัณฑิตยสภา กับมีประสบการณ์โดยรับราชการและหรือประกอบอาชีพในหน้าที่ต้องใช้ความรู้ทางกฎหมายมาแล้วไม่น้อยกว่า 5 ปี หรือเคยเป็นตุลาการศาลทหารมาแล้ว

ตุลาการร่วมและตุลาการพระธรรมนูญมีอำนาจและหน้าที่ในการวินิจฉัยคดี คือ มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีตามกระบวนการวิธีพิจารณาความ เช่น อำนาจออกหมายเรียก หมายอาญา หรือคำสั่งต่าง ๆ รวมทั้งการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดี แต่อำนาจการดำเนินกระบวนการพิจารณาเพื่อไต่สวนหรือสืบพยานนั้นเป็นอำนาจเฉพาะของตุลาการพระธรรมนูญ โดยบุญญารัตน์ พัฒนะมรินทร์ (2556, หน้า 4-7) นักวิชาการระบบยุติธรรมทหาร ได้อธิบายว่า ตุลาการร่วมเป็นผู้ให้ข้อมูลและ



ร่วมวินิจฉัยข้อเท็จจริงในคดีตามสาขาวิชาชีพ อันเป็นประโยชน์แก่คดี ซึ่งหากเปรียบเทียบกับศาลเยาวชนและครอบครัวหรือศาลแรงงานแล้ว ตุลาการพระธรรมนูญ เทียบได้กับผู้พิพากษา ส่วนตุลาการร่วมเทียบได้กับผู้พิพากษาสมทบ หรือหากเปรียบเทียบกับศาลในระบบลูกขุน ก็เทียบ ตุลาการร่วมคือ ลูกขุนทำหน้าที่วินิจฉัยข้อเท็จจริง ส่วนตุลาการพระธรรมนูญ คือ ผู้พิพากษาที่เป็นผู้พิจารณาปรับบทกฎหมายเข้ากับข้อเท็จจริง ประกอบกับ การกระทำความผิดอาญาของทหารย่อมเป็นความผิดวินัยด้วยเสมอ ดังนั้น เมื่อมีทหารกระทำความผิดอาญา ผู้บังคับบัญชาทหารจึงสมควรเข้ามาเกี่ยวข้องกับการวินิจฉัยคดี เพื่อให้ได้รับรู้ถึงเหตุในการกระทำผิด เพื่อนำไปปรับใช้ในการปกครองบังคับบัญชาหมู่เหล่าทหารให้มีระเบียบวินัยที่เข้มแข็งต่อไป

### 3) องค์คณะตุลาการศาลทหาร มีองค์ประกอบ ดังนี้

(1) ศาลจังหวัดทหารบก ศาลมณฑลทหาร และศาลทหารกรุงเทพ (ศาลทหารชั้นต้น) ประกอบด้วย ตุลาการศาลทหาร 3 คน คือ ตุลาการพระธรรมนูญ 1 คน และตุลาการที่เป็นนายทหารชั้นสัญญาบัตรอีก 2 คน

(2) ศาลทหารกลาง (ศาลทหารชั้นอุทธรณ์) ประกอบด้วย ตุลาการศาลทหาร 5 คน คือ ตุลาการพระธรรมนูญ 2 คน และตุลาการที่เป็นนายทหารชั้นนายพล 1 ถึง 2 คน กับตุลาการที่เป็นนายทหารชั้นนายพัน นายนาวา หรือนายนาวาอากาศชั้นไปอีก 1 ถึง 2 คน

(3) ศาลทหารสูงสุด (ศาลทหารชั้นฎีกา) ประกอบด้วย ตุลาการศาลทหาร 5 คน คือ ตุลาการพระธรรมนูญ 3 คน และตุลาการที่เป็นนายทหารชั้นนายพล 2 คน

### 4) ด้านธุรการ แบ่งเป็น 2 ส่วน ดังนี้

(1) อำนาจการวางระเบียบราชการของศาลทหารเป็นอำนาจของฝ่ายบริหาร คือ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 5 วรรคสองและวรรคสาม และพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร (ฉบับที่ 8) พ.ศ. 2558 มาตรา 3

(2) หน่วยงานธุรการ ซึ่งหน่วยงานธุรการของศาลจังหวัดทหาร ศาลมณฑลทหาร ศาลทหารกรุงเทพ ศาลทหารกลาง และศาลทหารสูงสุด จะอยู่ภายใต้สังกัดองค์กรทหารในกระทรวงกลาโหม ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 11 พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร (ฉบับที่ 8) พ.ศ. 2558 มาตรา 3 และข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยจำศาลทหาร พ.ศ. 2526 โดยมีผู้ปฏิบัติงานธุรการ ดังนี้

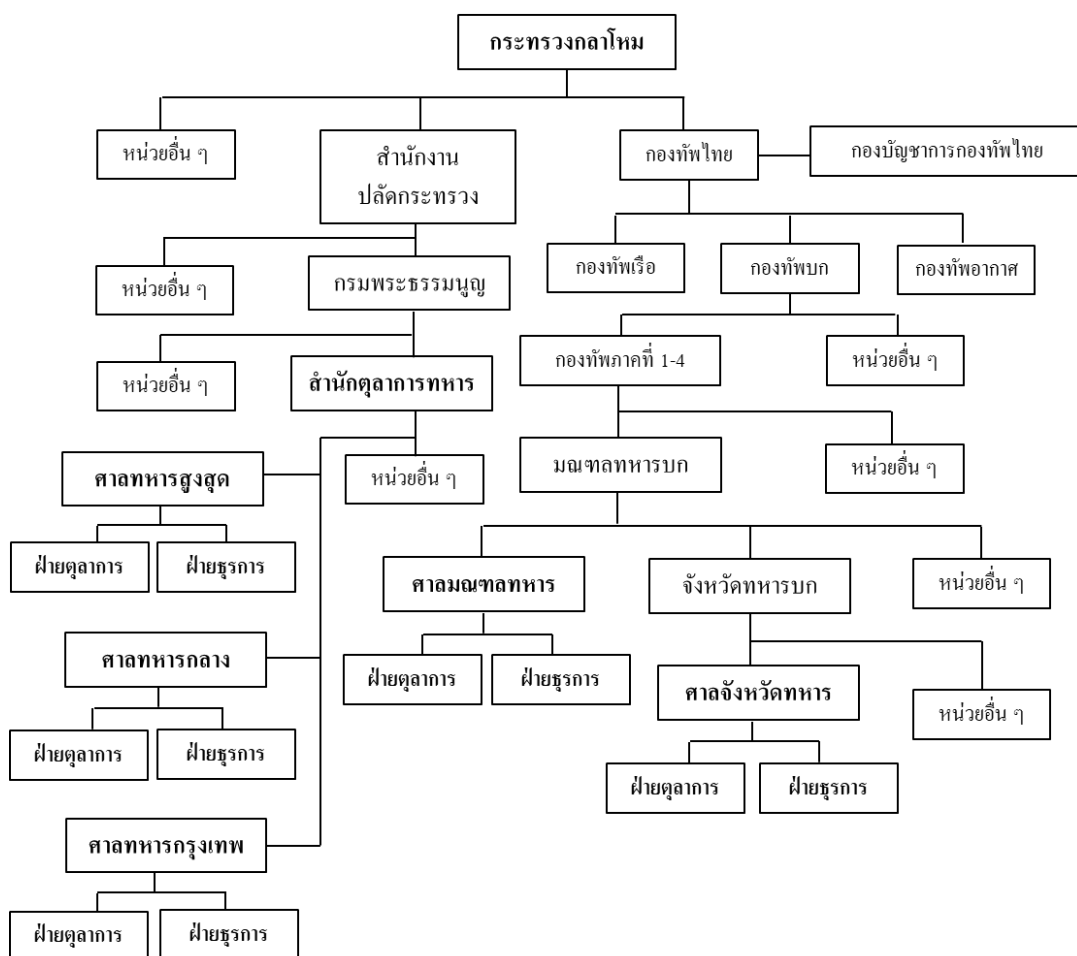
(2.1) ข้าราชการทหารที่ทำหน้าที่ในทางธุรการ จำศาลทหาร รองจำศาลทหาร ผู้ช่วยจำศาลทหาร และเสมียนศาลทหาร

(2.2) บุคลากรอื่นที่ทำหน้าที่ในทางธุรการ เช่น พนักงานราชการ ทหารกองประจำการ เป็นต้น

5) ศาลจังหวัดทหาร ศาลมณฑลทหาร ศาลทหารกรุงเทพ ศาลทหารกลาง และศาลทหารสูงสุด พร้อมหน่วยงานธุรการของแต่ละศาลดังกล่าวอยู่ในสังกัดกระทรวงกลาโหม ซึ่งกระทรวงกลาโหมมีอำนาจหน้าที่ตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 มาตรา 8 เกี่ยวกับเรื่องความมั่นคงและสนับสนุนการพัฒนาประเทศ โดยแบ่งองค์กรสังกัดออกเป็น 2 กลุ่ม ดังนี้ (ดูภาพประกอบที่ 2.2)

(1) ศาลทหารกลุ่มแรก อยู่ในสังกัดของสำนักตุลาการทหาร กรมพระธรรมนูญ สำนักงานปลัดกระทรวง และกระทรวงกลาโหม ได้แก่ ศาลทหารกรุงเทพ ศาลทหารกลาง และศาลทหารสูงสุดพร้อมด้วยงานธุรการของแต่ละศาล

(2) ศาลทหารกลุ่มที่สอง อยู่ในสังกัดของจังหวัดทหารบก มณฑลทหารบก กองทัพภาค กองทัพบก กองทัพไทย และกระทรวงกลาโหม ได้แก่ ศาลจังหวัดทหาร และศาลมณฑลทหารพร้อมด้วยงานธุรการของแต่ละศาล



ภาพประกอบที่ 2.2 โครงสร้างกระทรวงกลาโหมปัจจุบัน (Organization Chart of Ministry of Defense Structure)

6) คณะบุคคลผู้มีอำนาจคัดเลือกบุคคลที่มีความเหมาะสมในการดำรงตำแหน่ง ตุลาการศาลทหารซึ่งเรียกว่าการให้ความเห็นชอบ ทั้งในเรื่องการบรรจุ การแต่งตั้ง และการให้พ้นจากตำแหน่ง คือ คณะกรรมการตุลาการทหาร (กตท.) ซึ่งมีองค์ประกอบ ดังนี้

- (1) ประธานคณะกรรมการ คือ ปลัดกระทรวงกลาโหม
- (2) รองประธานคณะกรรมการ คือ เจ้ากรมพระธรรมนูญ
- (3) กรรมการ ประกอบด้วย
  - (3.1) ผู้อำนวยการสำนักนโยบายและแผนกลาโหม
  - (3.2) เจ้ากรมเสนาธิการ
  - (3.3) หัวหน้าสำนักตุลาการทหาร
  - (3.4) รองเจ้ากรมพระธรรมนูญ
  - (3.5) ผู้ช่วยเจ้ากรมพระธรรมนูญ
  - (3.6) ตุลาการพระธรรมนูญหัวหน้าศาลทหารกลาง
  - (3.7) ตุลาการพระธรรมนูญหัวหน้าศาลทหารกรุงเทพ
  - (3.8) ตุลาการพระธรรมนูญหัวหน้าคณะฝ่ายศาลทหารสูงสุด
  - (3.9) ผู้ทรงคุณวุฒิ ประธานแต่งตั้งนายทหารชั้นนายพล ไม่เกิน 3 คน
- (4) กรรมการและเลขานุการ คือ ตุลาการพระธรรมนูญประจำสำนักตุลาการทหาร (อัตรพลตรี พลเรือตรี หรือพลอากาศตรี) 1 คน
- (5) ผู้ช่วยเลขานุการ คือ หัวหน้าฝ่ายงานคณะกรรมการตุลาการ 1 คน

จากการทบทวนวรรณกรรมตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 199 พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร (ฉบับที่ 6) พ.ศ. 2526 พระราชบัญญัติจัดระเบียบราชการกระทรวงกลาโหม พ.ศ. 2551 พระราชบัญญัติจัดระเบียบราชการกระทรวงกลาโหม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2556 และข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยตุลาการศาลทหาร พ.ศ. 2528 ข้างต้นนั้น สามารถประมวลสาระสำคัญได้ 4 ประเด็น คือ

ประเด็นแรก การกำหนดนโยบายและการดำเนินการบริหารงานบุคคล และงานด้านอื่น ๆ ของศาลทหาร เป็นอำนาจของฝ่ายบริหาร

ประเด็นที่สอง อำนาจความรับผิดชอบด้านงานธุรการของศาลทหารและอำนาจการวางระเบียบราชการของศาลทหาร เป็นอำนาจของฝ่ายบริหาร

ประเด็นที่สาม ศาลทหารและงานธุรการของศาลทหารอยู่ภายใต้สังกัดองค์กรฝ่ายบริหาร คือ กระทรวงกลาโหม

ประเด็นที่สี่ อำนาจสูงสุดในการกำหนดนโยบายและการบริหารของศาลทหารอยู่ที่ กระทรวงกลาโหม เช่น ระเบียบกระทรวงกลาโหมว่าด้วยการจ่ายค่าป่วยการ ค่าพาหนะเดินทาง ค่าเช่าที่พัก และค่าใช้จ่ายอื่นแก่บุคคลในคดีข้ามนุชย์ พ.ศ. 2560 ที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม ออกเพื่อให้ศาลทหารใช้ในการวินิจฉัยสั่งจ่ายเงินค่าป่วยการ ค่าพาหนะเดินทาง ค่าเช่าที่พัก และ ค่าใช้จ่ายอื่นแก่พยานผู้ทรงความรู้และประสบการณ์ในคดีข้ามนุชย์

#### 4. กฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง

ด้วยประเทศไทยดำรงอยู่ในสังคมโลกและเป็นสมาชิกขององค์กรสหประชาชาติ ดังนั้น กติกาหรือธรรมเนียมระหว่างประเทศจึงมีผลโดยตรงต่อประเทศไทย ซึ่งในเรื่อง “ความเป็นอิสระ” ของอำนาจตุลาการนั้น ได้มีกฎหมายระหว่างประเทศระดับสากลและระดับภูมิภาคที่เกี่ยวข้อง ดังจะกล่าวต่อไปนี้

##### 4.1 กฎหมายระหว่างประเทศระดับสากล

###### 1) กฎบัตรสหประชาชาติ (Charter of the United Nations)

กฎบัตรสหประชาชาติ (Charter of the United Nations) คือ ข้อตกลงหลักที่ประเทศต่าง ๆ ได้ร่วมกันสถาปนาองค์การสหประชาชาติ และเป็นแม่บทของข้อตกลงอื่น ๆ ในระหว่างประเทศ โดยประเทศสมาชิกสหประชาชาติยอมผูกพันตามวัตถุประสงค์ หลักการ กระบวนการ ดำเนินงาน ตลอดจนการบริหารงานต่าง ๆ

ประชาคมระหว่างประเทศโดยองค์การสหประชาชาติ (United Nations) ได้ยืนยันและส่งเสริมหลักสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน พร้อมเน้นย้ำเรื่องความเป็นธรรมจัดการเลือกปฏิบัติจากเหตุต่าง ๆ ดังประมวลจากกฎบัตรสหประชาชาติ หรือ Charter of the United Nations ซึ่งแปลเป็นภาษาไทยโดยสำนักงานแถลงข่าวสหประชาชาติ (2004) ในส่วนคำปรารภที่กล่าวว่า สหประชาชาติ ได้ตั้งเจตจำนงยืนยันในสิทธิมนุษยชนซึ่งเป็นหลักสำคัญในเกียรติศักดิ์และคุณค่าของความเป็นมนุษย์อย่างเท่าเทียมกัน เพื่อดำรงไว้ซึ่งความยุติธรรมและความเคารพต่อข้อผูกพันของกฎหมายระหว่างประเทศ (DETERMINED: to save succeeding generations from the scourge of war, which twice in our lifetime has brought untold sorrow to mankind, and to reaffirm faith in fundamental human rights, in the dignity and worth of the human person, in the equal rights of men and women and of nations large and small, and to establish conditions under which justice and respect for the obligations arising from treaties and other sources of international law can be maintained, and to promote social progress and better standards of life in larger freedom.) และ ตามข้อ 55 กำหนดให้เคารพต่อหลักการแห่งสิทธิอันเท่าเทียม สิทธิมนุษยชนและอิสรภาพโดยปราศจากความ

แตกต่างในทางเชื้อชาติ เพศ ภาษา หรือศาสนา (Article 55 With a view to the creation of conditions of stability and well-being which are necessary for peaceful and friendly relations among nations based on respect for the principle of equal rights and self-determination of peoples, the United Nations shall promote: c. universal respect for, and observance of, human rights and fundamental freedoms for all without distinction as to race, sex, language, or religion.) อีกทั้งข้อ 56 ยังกำหนดให้สมาชิกสหประชาชาติดำเนินการในทุกทางเพื่อการบรรลุความมุ่งหมายตามมาตรา 55 (Article 56: All Members pledge themselves to take joint and separate action in cooperation with the Organization for the achievement of the purposes set forth in Article 55) ซึ่งจากที่กล่าวมานั้นมีสาระสำคัญ 2 ประเด็น ดังนี้

(1) สหประชาชาติกับสมาชิกของสหประชาชาติ ต้องเคารพต่อหลักการแห่งสิทธิมนุษยชน สิทธิและอิสรภาพ เกียรติศักดิ์และคุณค่าของมนุษยชนอันเท่าเทียมกัน พร้อมความสัมพันธ์อย่างสันติ อันมีมิตรระหว่างประชาชาติทั้งหลาย

(2) สหประชาชาติกับสมาชิกของสหประชาชาติ ต้องส่งเสริมพร้อมกับปฏิบัติตามหลักสิทธิมนุษยชนอันเป็นหลักมูลสำหรับทุกคน โดยไม่เลือกปฏิบัติด้วยเหตุจากเชื้อชาติ เพศ ภาษา หรือศาสนา

2) ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights)

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน คือ ข้อตกลงระหว่างประเทศที่วางหลักการเรื่องสิทธิมนุษยชน และวางหลัก เรื่อง ความร่วมมือในการดำเนินการต่าง ๆ เกี่ยวกับเรื่องสิทธิมนุษยชน

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน หรือ Universal Declaration of Human Rights (กรมองค์ระหว่างประเทศ, 2551, หน้า 4-31) เป็นมาตรฐานการส่งเสริมพร้อมด้วยการคุ้มครองให้เกิดความเป็นธรรมต่อสิทธิของมวลมนุษยชาติทั่วโลกที่ประเทศสมาชิกสหประชาชาติร่วมกันจัดทำซึ่งประเทศไทยเป็นหนึ่งในสี่สิบแปดประเทศแรกที่ยอมรับปฏิญญาฉบับนี้ในที่ประชุมสมัชชาสหประชาชาติ ณ กรุงปารีส สาธารณรัฐฝรั่งเศส เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม พ.ศ. 2491 โดยให้ความสำคัญกับองค์การศาลในการทำหน้าที่วินิจฉัยคดีอย่างอิสระและเป็นธรรมเพื่อคุ้มครองสิทธิและอิสรภาพ โดยมีข้อกำหนดที่เกี่ยวข้องคือ ข้อ 8, 10 และข้อ 30 ตามประเด็นสำคัญ ดังนี้

(1) พลเมืองผู้ถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐาน มีสิทธิที่จะได้รับการวินิจฉัยคดีอย่างมีประสิทธิภาพจากศาล

(2) พลเมืองทุกคนมีสิทธิอย่างเสมอภาคในการได้รับการพิจารณาคดีที่ยุติธรรม และเปิดเผยจากศาลที่อิสระและไม่ลำเอียง

(3) การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามที่ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนกำหนดนี้ ห้ามรัฐ กลุ่มคน หรือบุคคลใด ดำเนินกิจกรรมหรือกระทำการใด โดยอาศัยการตีความไปในทางมุ่งต่อการทำลายหรือละเว้นการคุ้มครอง

3) กติกาสากลว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights)

กติกาสากลว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองหรือ International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) เป็นข้อตกลงระหว่างประเทศเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนในเรื่องสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง รวมถึงสิทธิเสรีภาพ ในการแสดงออก การพูด การชุมนุม การเลือกตั้ง และสิทธิในกระบวนการยุติธรรม เป็นต้น

สมัชชาใหญ่สหประชาชาติ ได้ให้การรับรองกติกาสากลว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง หรือ International Covenant on Civil and Political Rights (คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ, ม.ป.ป., หน้า 15-45) เมื่อวันที่ 16 ธันวาคม พ.ศ. 2509 โดยมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 23 มีนาคม พ.ศ. 2519 ซึ่งประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคี เมื่อวันที่ 27 ตุลาคม พ.ศ. 2539 และมีผลใช้บังคับในประเทศไทย เมื่อวันที่ 30 มกราคม พ.ศ. 2540 โดยข้อกำหนดที่เกี่ยวข้อง คือ ข้อ 14.1 อันมีประเด็นสาระสำคัญ ดังนี้

(1) พลเมืองทุกคนย่อมเสมอกันในการวินิจฉัยของศาลและคณะตุลาการในการพิจารณาพิพากษาคดีซึ่งตนถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดอาญา

(2) พลเมืองทุกคนมีสิทธิได้รับการพิจารณาอย่างเปิดเผยและยุติธรรมโดยศาลและคณะตุลาการผู้มิอำนาจ มีความเป็นอิสระ และเป็นกลางในคดีที่เกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ของตน

4) ปฏิญญาว่าด้วยสิทธิและความรับผิดชอบของบุคคล กลุ่ม และหน่วยงานสังคมเพื่อส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานอันเป็นที่ยอมรับในทางสากล (Declaration on the Right and Responsibility of Individuals, Groups and Organs of Society to Promote and Protect Universally Recognized Human Rights and Fundamental Freedoms)

ปฏิญญาว่าด้วยสิทธิและความรับผิดชอบของบุคคล กลุ่ม และหน่วยงานสังคม เพื่อส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานอันเป็นที่ยอมรับในทางสากล (United Nations General Assembly, 2006, p. 1-4) ได้ให้ความสำคัญในการปฏิบัติตามจุดมุ่งหมายและหลักการ ของกฎบัตรสหประชาชาติในการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานทั้งปวงสำหรับทุกคนและทุกประเทศ โดยย้ำว่าสมาชิกของประชาคมระหว่างประเทศต้องดำเนินการร่วมกันและแยกกันในการปฏิบัติตามพันธกรณีอย่างจริงจังเพื่อส่งเสริมและกระตุ้นให้เกิดการเคารพสิทธิมนุษยชน และเสรีภาพขั้นพื้นฐานโดยปราศจากการแบ่งแยกทั้งหมด ไม่ว่าด้าน

เชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง หรืออื่นใด โดยมีสาระในข้อ 9 ข้อ 14 และข้อ 19 เป็นประเด็นสำคัญ ดังนี้

(1) บุคคลผู้ถูกละเมิดย่อมมีสิทธินำเรื่องเข้าสู่การพิจารณาโดยเปิดเผยของคณะตุลาการหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องซึ่งเป็นอิสระและเป็นกลาง

(2) บุคคลผู้ถูกเจ้าหน้าที่รัฐหรือหน่วยงานรัฐละเมิดมีสิทธินำเรื่องเข้าสู่การวินิจฉัยขององค์กรที่มีอำนาจด้านตุลาการ บริหาร หรือนิติบัญญัติของรัฐนั้น

(3) รัฐมีความรับผิดชอบในการดำเนินมาตรการด้านนิติบัญญัติ ตุลาการ และบริหารหรืออื่น ๆ ที่เหมาะสมต่อสิทธิพลเมือง การเมือง เศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

(4) ข้อความในปฏิญญานี้จะนำไปตีความในทำนองทำลายสิทธิและเสรีภาพที่กล่าวถึงในปฏิญญานี้มิได้

5) มติคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ที่ 2003/39 และที่ 2004/33

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติได้เรียกร้องให้รัฐบาลทุกประเทศเคารพและส่งเสริมการอำนวยความสะดวกที่เสมอภาคและมีประสิทธิภาพโดยมีกฎหมายและการบังคับใช้กฎหมายกับมาตรการที่เหมาะสมต่อการประสิทธิ์ประสาทความยุติธรรมตามมติที่ 2003/39 และมติที่ 2004/33 (International Commission of Jurists, 2007, pp. 120-121) ดังนี้

(1) มติคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ที่ 2003/39 เมื่อวันที่ 23 เมษายน 2546 (2003) มีสาระสำคัญ 2 ประเด็น คือ

(1.1) บุคคลทุกคนเสมอภาคในการได้รับการพิจารณาคดีแบบเปิดเผยและเป็นธรรมจากคณะตุลาการที่เป็นอิสระและเป็นธรรมในการชี้ขาดคดีอาญา

(1.2) ศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีทางอาญา จะต้องอยู่บนพื้นฐานของหลักการเรื่องความเป็นอิสระและความเที่ยงธรรม

(2) มติคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ที่ 2004/33 วันที่ 19 เมษายน 2547 (2004) มีสาระสำคัญ 2 ประเด็น คือ

(2.1) รัฐต้องเคารพและส่งเสริมความเป็นอิสระของตุลาการ

(2.2) รัฐต้องบัญญัติกฎหมายและมีการบังคับใช้กฎหมายพร้อมมาตรการอื่น ๆ ที่เหมาะสมเพื่อสร้างประสิทธิภาพให้ตุลาการสามารถปฏิบัติหน้าที่ของตนโดยปราศจากการข่มขู่หรือคุกคามใด ๆ

6) อนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของแรงงานข้ามชาติและสมาชิกครอบครัว (International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families)

อนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของแรงงานข้ามชาติและสมาชิกครอบครัว หรือ International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families (CRMW) เป็นอนุสัญญาที่คุ้มครองสิทธิของแรงงานข้ามชาติและสมาชิกครอบครัว โดยมีสาระสำคัญด้วยการกำหนดให้คนงานอพยพและสมาชิกครอบครัวมีสิทธิในอิสรภาพพร้อมความมั่นคงส่วนบุคคล ซึ่งการจับกุมหรือการควบคุมตัวในคดีอาญานั้นจะต้องรับนำตัวขึ้นสู่การพิจารณาคดีของศาลอย่างรวดเร็วและเสมอภาคกับคนชาติของรัฐนั้น ๆ พร้อมทั้งต้องได้รับการพิจารณาคดีอย่างยุติธรรมและเปิดเผยโดยคณะตุลาการหรือผู้มีอำนาจตามกฎหมายอย่างมีอิสระและเป็นกลาง (United Nations Educational, 2005, pp. 5-29)

7) อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child)

อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก หรือ Convention on the Rights of the Child (CRC) เป็นหลักการคุ้มครองเด็กที่กระทำคามผิดทางอาญา เนื่องจากเด็กเป็นผู้ด้อยทางวุฒิภาวะจึงเป็นเหตุให้สิ่งแวดล้อมมีอิทธิพลต่อความประพฤติของเด็กรวมทั้งการกระทำผิดอาญา ดังนั้น การดำเนินคดีอาญาจึงต้องมีการคุ้มครอง เป็นธรรม และเยียวยา เพื่อให้เด็กสามารถเติบโตเป็นพลเมืองดีของสังคมได้ โดยข้อ 37 และ 40 มีสาระสำคัญ 3 ประเด็น (ระรินทิพย์ ศิริโรรัตน์, ม.ป.ป., หน้า 59-65) ดังนี้

(1) เด็กที่กระทำคามผิดทางอาญาต้องได้รับการปฏิบัติที่แตกต่างไปจากผู้ใหญ่ โดยต้องได้รับผลกระทบจากการถูกดำเนินคดีและการควบคุมตัวน้อยที่สุด

(2) เด็กที่กระทำคามผิดทางอาญาอย่างน้อยที่สุดจะได้รับหลักประกันว่าต้องได้รับการตัดสินโดยไม่ชักช้า โดยหน่วยงานหรือองค์กรทางตุลาการที่มีอำนาจเป็นอิสระและเป็นกลาง

(3) เด็กไม่ควรรับโทษจำคุกตลอดชีวิตหรือประหารชีวิต

8) หลักสากลว่าด้วยหลักพื้นฐานความเป็นอิสระของตุลาการ (United Nations' Basic Principles on the Independence of the Judiciary)

สหประชาชาติได้วางหลักพื้นฐานความเป็นอิสระของตุลาการหรือ United Nations' Basic Principles on the Independence of the Judiciary (1985) ไว้เมื่อคราวประชุมสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและการคุ้มครองผู้กระทำผิด ครั้งที่ 7 ณ นครมิลาโน สาธารณรัฐอิตาลี ใน ค.ศ. 1985 (พ.ศ. 2528) และต่อมาคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคมแห่งสหประชาชาติได้ให้การ



รับรองหลักดังกล่าวเมื่อ ค.ศ. 1985 (พ.ศ. 2528) โดยมีสาระสำคัญที่ว่าด้วยความเป็นอิสระปราศจากการแทรกแซง (Independence) การคัดเลือกบุคคลเข้าดำรงตำแหน่ง (Selection) เงินเดือนค่าตอบแทน (Salary Compensation) และระยะเวลาในการดำรงตำแหน่ง (Agenda Maintain Position) ของผู้พิพากษาหรือตุลาการ โดยมีประเด็นสำคัญ ดังนี้

(1) ศาลจะต้องปราศจากการถูกแทรกแซง โดยรัฐต้องรับประกันความเป็นอิสระของศาล และทุกองค์กรจะต้องเคารพและปฏิบัติตามหลักความเป็นอิสระของศาล ทั้งนี้ เพื่อเป็นหลักประกันต่อความยุติธรรม

(2) รัฐจะต้องจัดสรรทรัพยากรอย่างเพียงพอต่อการทำหน้าที่ที่เหมาะสมของศาล

(3) การคัดเลือกและการแต่งตั้งผู้พิพากษาหรือตุลาการจะต้องมีมาตรการป้องกันการดำเนินการที่มีขอบ

(4) ผู้พิพากษาหรือตุลาการต้องได้รับค่าตอบแทนที่เพียงพอ

(5) ผู้พิพากษาหรือตุลาการต้องมีวาระการดำรงตำแหน่งที่แน่นอน

9) กฎบัตรสากลของตุลาการ (Universal Charter of the Judge)

กฎบัตรสากลของตุลาการ หรือ Universal Charter of the Judge (1999) เป็นกฎที่สมาคมตุลาการระหว่างประเทศ (International Association of Judges) ร่วมกันกำหนด เนื่องจากเห็นว่าความเป็นอิสระของตุลาการนั้นเป็นสิ่งจำเป็นต่อความยุติธรรมที่ภาคส่วนทั้งภายในประเทศและระหว่างประเทศจะต้องเคารพและคุ้มครอง ดังนั้น สมาคมตุลาการระหว่างประเทศจึงร่วมกันกำหนดมาตรฐานการปฏิบัติหน้าที่ของตุลาการเมื่อ พ.ศ. 2542 ณ กรุงไทเป โดยมีสาระสำคัญเกี่ยวกับความเป็นอิสระของตุลาการ ดังนี้

(1) ตุลาการเป็นส่วนที่จำเป็นสำหรับความยุติธรรม ดังนั้น ตุลาการจึงต้องเป็นอิสระเที่ยงธรรม และการพิจารณาพิพากษาคดีของตุลาการต้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของพลเมืองทุกคนอย่างเป็นธรรมและเปิดเผยด้วยเวลาที่เหมาะสม

(2) ตุลาการจะต้องมีอิสระเที่ยงธรรม และกฎหมายจะต้องคุ้มครองความเป็นอิสระของตุลาการ

(3) คณะตุลาการจะต้องเป็นอิสระเที่ยงธรรม และกฎหมายจะต้องคุ้มครองความเป็นอิสระของคณะตุลาการ

10) หลักการบังกาลอร์ว่าด้วยจริยธรรมของตุลาการ (The Bangalore Principles of Judicial Conduct)

ด้วยความยุติธรรมเป็นเป้าประสงค์ที่ตรงกันขององค์กรตุลาการทั่วโลก แต่เนื่องจากพื้นฐานทางกฎหมายของแต่ละประเทศมีความแตกต่างกัน ดังนั้น เมื่อปี พ.ศ. 2545 ตุลาการ

ผู้ทรงคุณวุฒิกว่า 80 ประเทศจึงร่วมกันกำหนดหลักจริยธรรมตุลาการ ชื่อ หลักการบังกาลอร์ว่าด้วย จริยธรรมของตุลาการ หรือ The Bangalore Principles of Judicial Conduct (2002) เพื่อใช้เป็นหลัก จริยธรรมมาตรฐานสากล สำหรับตุลาการที่แต่ละประเทศจะนำไปเป็นบรรทัดฐาน โดยมี สาระสำคัญในเรื่องความเป็นอิสระ (Independence) ความเป็นกลาง (Impartiality) ความเสมอภาค (Equality) และความสามารถ (Competence) ดังนี้

(1) หลักนิติธรรมเป็นหลักพื้นฐานสำคัญ ดังนั้น การพิจารณาพิพากษาคดี จึงต้อง ความเป็นอิสระปราศจากการแทรกแซง ทั้งนี้ เพื่อให้พลเมืองมีความเชื่อมั่นต่อหลักประกัน ความยุติธรรม

(2) ตุลาการจะต้องพิจารณาพิพากษาคดีโดยปราศจากอคติความลำเอียง

(3) ตุลาการจะต้องปฏิบัติหน้าที่กับบุคคลที่เกี่ยวข้องอย่างเท่าเทียมกัน

(4) ตุลาการจะต้องมีความรู้ความสามารถและเอาใจใส่ในการทำงานอย่างมีประสิทธิภาพ และเป็นธรรม

11) ระเบียบปฏิบัติสำหรับการบังคับใช้หลักการพื้นฐานว่าด้วยความอิสระของตุลาการ อย่างมีประสิทธิภาพ (Procedures for the Effective Implementation of the Basic Principles on the Independence of the Judiciary)

ระเบียบปฏิบัติสำหรับการบังคับใช้หลักการพื้นฐานว่าด้วยความอิสระของตุลาการ อย่างมีประสิทธิภาพ รับรองโดยมติคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคมแห่งสหประชาชาติ ที่ 1989/60 และเห็นพ้องโดย สมัชชาสามัญในมติ 44/162 เมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2532 (1989) โดยมี สาระสำคัญเกี่ยวกับความเป็นอิสระของตุลาการ (United Nations, 1989) ดังนี้

(1) รัฐทุกรัฐจะต้องรับและบังคับใช้หลักการพื้นฐานว่าด้วยความอิสระและ ความเป็นกลางของตุลาการในระบบยุติธรรมของตน

(2) รัฐทุกรัฐจะต้องจัดให้ศาลมีเจ้าหน้าที่สนับสนุนพร้อมด้วยอุปกรณ์และเครื่องมือ ที่จำเป็น

(3) รัฐสมาชิกจะต้องแจ้งแก่เลขาธิการใหญ่สหประชาชาติทุก ๆ ห้าปี โดยเริ่มใน พ.ศ. 2531 เกี่ยวกับความก้าวหน้าที่ยบรรลุในการบังคับใช้หลักการพื้นฐานฯ รวมถึงการเผยแพร่ การ นำหลักการนี้เข้าไปไว้ในกฎหมายของประเทศ และปัญหาที่ประสบ หรือความยากลำบาก หรือ อุปสรรคที่พบในการบังคับใช้ในระดับชาติ และความช่วยเหลือที่อาจจะต้องการจากชุมชนระหว่าง ประเทศ

12) ร่างหลักการกำกับการบริหารความยุติธรรมในระบบศาลทหาร (Draft Principles Governing the Administration of Justice through Military Tribunals)

ร่างหลักการกำกับการบริหารความยุติธรรมในระบบศาลทหาร รับรองโดยคณะอนุกรรมการ ว่าด้วยการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ในการประชุมครั้งที่ 57 ปี 2548 (2005) เพื่อให้ประเทศต่าง ๆ ยึดถือปฏิบัติตามข้อกำหนดที่เป็นหลักสากลฉบับนี้ โดยปราศจากข้อยกเว้นประการใด ๆ ซึ่งมีสาระสำคัญ 5 ประเด็น (University of Minnesota, n.d.) ดังนี้

(1) ศาลทหาร เป็นส่วนหนึ่งของระบบยุติธรรมปกติ โดยมีความเป็นอิสระตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ

(2) มาตรการและกระบวนการของศาลทหาร ต้องใช้ตามมาตรฐานสากล

(3) ตุลาการและองค์คณะตุลาการศาลทหารต้องมีประสิทธิภาพและเที่ยงธรรม

(4) บุคคลผู้เป็นตุลาการศาลทหารจะต้องมีคุณธรรม มีความสามารถ และมีคุณสมบัติทางกฎหมายที่จำเป็น

(5) ตุลาการศาลทหารควรมีสถานะมั่นคงเพื่อเป็นหลักประกันต่อความเป็นอิสระและความเที่ยงธรรมของตน

#### 4.2 กฎหมายระหว่างประเทศระดับภูมิภาค

##### 1) ยุโรป (Europe)

(1) อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป (European Convention on Human Rights) ซึ่งอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป มีสาระสำคัญ คือ การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นมูลฐานในข้อ 6 (1) ว่า พลเมืองมีสิทธิที่จะได้รับการวินิจฉัยคดีต่าง ๆ ด้วยความเป็นธรรมและเปิดเผย โดยคณะตุลาการที่อิสระและเที่ยงธรรม (European Court of Human Rights, n.d.)

(2) ข้อเสนอแนะหมายเลข R (94) 12 ของคณะกรรมการคณะมนตรีรัฐภาคีว่าด้วยความเป็นอิสระ ประสิทธิภาพ และบทบาทของตุลาการ (Recommendation No. R (94) 12 of the Committee of Ministers to Member States on the Independence, Efficiency and Role of Judges) เมื่อวันที่ 13 ตุลาคม 2537 (1994) โดยมีสาระสำคัญ 2 ประเด็น (International Commission of Jurists, 2007, pp. 157-162) ดังนี้

(2.1) ความเป็นอิสระของตุลาการ (The Independence of Judges) จะต้องได้รับการประกัน ด้วยบทบัญญัติเฉพาะในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่น ๆ

(2.2) อำนาจบริหารและอำนาจตุลาการควรจะดูแลให้ตุลาการเป็นอิสระ และมีให้มีการใช้ขั้นตอนที่จะทำลายความเป็นอิสระของตุลาการได้

(3) กฎบัตรยุโรปว่าด้วยบัญญัติสำหรับตุลาการและบันทึกอรรถาธิบาย หรือ European Charter on the statute for judges and Explanatory Memorandum (DAJ/DOC (98)) จาก

ผลการประชุมว่าด้วยบัญญัติสำหรับตุลาการในยุโรปโดยสภายุโรป เมื่อวันที่ 10 กรกฎาคม 2543 (1998) โดยมีสาระสำคัญ 3 ประเด็น (International Commission of Jurists, 2007, pp. 178-1194) ดังนี้

(3.1) รัฐยุโรปทุกรัฐต้องส่งเสริมความเป็นอิสระของตุลาการอันจำเป็นต่อการปกป้องเสรีภาพส่วนบุคคลภายใต้มีประสิทธิภาพ

(3.2) รัฐยุโรปทุกรัฐจำเป็นต้องบัญญัติกฎหมายขึ้นมาเพื่อดูแลให้มีหลักประกันต่อความสามารถ ความเป็นอิสระ และความเที่ยงธรรมของตุลาการ

#### 2) เครือจักรภพสหราชอาณาจักร (The Commonwealth)

หลักการแห่งเครือจักรภพสหราชอาณาจักรว่าด้วยความรับผิดชอบ การตรวจสอบได้ และความสัมพันธ์ระหว่างสามฝ่ายของรัฐบาล (Commonwealth Principles on the Accountability of and the Relationship between the three Branches of Government) ซึ่งเป็นความตกลงโดยที่ประชุมประมุขแห่งรัฐเครือจักรภพ ณ กรุงอาบูจา ประเทศไนจีเรีย เมื่อ พ.ศ. 2546 (2003) โดยมีสาระสำคัญ 5 ประเด็น (The Commonwealth, 2013) ดังนี้

(1) ยึดมั่นหลักความเป็นอิสระ ความเที่ยงธรรม ความซื่อสัตย์ และความสามารถของฝ่ายตุลาการ

(2) ตุลาการต้องมีมาตรฐานด้านคุณสมบัติและคุณธรรมที่เหมาะสมเป็นรูปธรรมอย่างชัดเจน และมีความมั่นคงในตำแหน่ง

(3) กรณีมีการปฏิสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายบริหารและฝ่ายตุลาการ ไม่ควรจะทำให้กระทบต่อความเป็นอิสระทางตุลาการ

(4) ทรัพยากรสำหรับระบบยุติธรรมต้องเพียงพอต่อประสิทธิภาพการอำนวยความสะดวก ยุติธรรม โดยปราศจากข้อจำกัดที่อาจส่งผลกระทบต่อความเป็นอิสระของตุลาการได้

(5) ตุลาการต้องมีความรับผิดชอบต่อรัฐธรรมนูญและกฎหมาย อย่างตรงไปตรงมาเป็นอิสระและด้วยคุณธรรม โดยตรวจสอบได้ ในฐานะที่เป็นหนึ่งในสามอำนาจอธิปไตย

#### 3) เอเชีย-แปซิฟิก (Asia-Pacific)

คำแถลงกรุงปักกิ่งว่าด้วยหลักการเรื่องความเป็นอิสระของตุลาการในภูมิภาค LAWASIA (Beijing Statement of Principles on the Independence of the Judiciary in the LAWASIA Region) หรือ หลักการปักกิ่ง (Beijing Principles) รับรองโดยประธานศาลฎีกาของภูมิภาค LAWASIA และตุลาการจากเอเชียและแปซิฟิก เมื่อ พ.ศ. 2538 (1995) และรับรองโดยสภา LAWASIA เมื่อ พ.ศ. 2544 (2000) โดยมีสาระสำคัญ 2 ประเด็น (Asia-Pacific Human Rights Information Center, n.d.) ดังต่อไปนี้

(1) ฝ่ายตุลาการจะต้องมีความเป็นอิสระและเที่ยงธรรม

(2) การตัดสินคดีของฝ่ายตุลาการ จะต้องมีมาตรฐาน ดังนี้

(2.1) ต้องตัดสินคดีโดยสอดคล้องกับข้อเท็จจริงอย่างเที่ยงธรรมและด้วยความเข้าใจต่อกฎหมาย

(2.2) ต้องตัดสินคดีโดยปราศจากการแทรกแซงหรือครอบงำของอิทธิพลที่ไม่เหมาะสมทั้งทางตรงและทางอ้อม

4) สมาคมแห่งประชาชาติเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ (Association of Southeast Asian Nations: ASEAN)

(1) กฎบัตรสมาคมแห่งประชาชาติเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ (Charter of the Association of Southeast Asian Nations)

กฎบัตรสมาคมแห่งประชาชาติเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ คือ ข้อตกลงที่สถาปนาองค์การสมาคมประชาชาติแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ และเป็นแม่บทของข้อตกลงอื่น ๆ ในระหว่างประเทศสมาชิกซึ่งประเทศสมาชิกยอมผูกพันตามวัตถุประสงค์ หลักการ กระบวนการดำเนินงาน ตลอดจนการบริหารงานต่าง ๆ และประเทศสมาชิกในปัจจุบัน ได้แก่ ประเทศกัมพูชา ไทย บรูไน พม่า ฟิลิปปินส์ มาเลเซีย ลาว เวียดนาม สิงคโปร์ และประเทศอินโดนีเซีย

กฎบัตรสมาคมแห่งประชาชาติเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ หรือ Charter of the Association of Southeast Asian Nations (2007) ได้ยืนยันและส่งเสริมหลักสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานพร้อมเน้นย้ำเรื่องขจัดการเลือกปฏิบัติจากเหตุต่าง ๆ ดังปรากฏในส่วนอารัมภบทกับข้อ 1 และข้อ 2 โดยมีประเด็นสาระสำคัญ ดังนี้

(1.1) กำหนดเป้าหมายเพื่อให้พลเมืองเสมอภาคในโอกาสเข้าถึงการพัฒนาสวัสดิการสังคม ความยุติธรรมทางกฎหมาย และความยุติธรรมทางสังคม

(1.2) มุ่งมั่นต่อการเสริมสร้าง ส่งเสริม เพิ่มพูน คุ้มครอง และพัฒนาหลักการแห่งประชาธิปไตย หลักนิติธรรม หลักธรรมาภิบาล หลักสิทธิมนุษยชนและหลักเสรีภาพ

(2) ปฏิญญาอาเซียนว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (ASEAN Human Rights Declaration)

ปฏิญญาอาเซียนว่าด้วยสิทธิมนุษยชน หรือ ASEAN Human Rights Declaration (กรมอาเซียน, 2556) เป็นข้อตกลงของประเทศในสมาคมประชาชาติแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ที่วางหลักการในเรื่อง สิทธิมนุษยชน เสรีภาพ ประชาธิปไตย นิติธรรม และธรรมาภิบาลโดยเจตนารมณ์ของสมาคมแห่งประชาชาติเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ดังกล่าวนี้มีประเด็นสาระสำคัญ ดังนี้

(2.1) ยึดมั่นว่าพลเมืองจะถูกพรากรสิทธิมนุษยชนและอิสรภาพตามอำเภอใจมิได้

(2.2) มุ่งมั่นในการส่งเสริม คุ่มครองสิทธิมนุษยชนกับเสรีภาพ ตามหลักประชาธิปไตย หลักนิติธรรม และหลักธรรมาภิบาล

(2.3) ศาลต้องมีความเป็นอิสระและเป็นกลาง

(2.4) ยึดมั่นมาตรฐานสิทธิมนุษยชนตามหลักสากล

จากการทบทวนวรรณกรรมกฎหมายระหว่างประเทศระดับสากล และกฎหมายระหว่างประเทศระดับภูมิภาค จำนวน 19 ฉบับดังกล่าวที่ได้กล่าวมาข้างต้น มีประเด็นอันเป็นสาระสำคัญที่นำสู่การวิเคราะห์ได้ ดังนี้

ประเด็นแรก เป็นข้อตกลงที่วางหลักทั่วไป คือ หลักความเป็นธรรม หลักนิติรัฐและนิติธรรม หลักธรรมาภิบาล กับหลักสิทธิและเสรีภาพ

ประเด็นที่สอง เป็นข้อตกลงที่วางหลักมาตรฐานการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรตุลาการ และบุคคลผู้เป็นตุลาการในเรื่องความเป็นกลาง ความเป็นอิสระ ไร้การแทรกแซง ความเป็นธรรม และประสิทธิภาพในการปฏิบัติหน้าที่ในการใช้อำนาจตุลาการ

ประเด็นที่สาม เป็นข้อตกลงที่วางหลักมาตรฐานการบริหารองค์กรตุลาการว่ารัฐจะต้องจัดสรรทรัพยากรต่อศาลให้พอเพียงกับการทำหน้าที่อย่างเหมาะสม

ประเด็นที่สี่ เป็นข้อตกลงที่วางหลักมาตรฐานการบริหารทรัพยากรมนุษย์ว่า ตุลาการจะต้องมีคุณสมบัติที่เหมาะสมต่อการดำรงฐานะตุลาการและมีวาระการดำรงตำแหน่งที่แน่นอน การแต่งตั้งตุลาการและการลงโทษตุลาการต้องมีมาตรการป้องกันการกระทำที่มีขอบ

## 5. การจัดตั้งและการบริหารศาลทหารของต่างประเทศ

กฎหมายต่างประเทศ ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีสาระเกี่ยวข้องกับศาลทหารประเทศอังกฤษ และศาลทหารประเทศสหรัฐอเมริกา นั้น มีสาระสำคัญ ดังต่อไปนี้

### 5.1 ศาลทหารประเทศอังกฤษ

พระราชบัญญัติกองทัพ ค.ศ. 1996 หรือ Armed Forces Act, 1996 เป็นกฎหมายหลักที่บัญญัติวางระบบศาลทหารของประเทศอังกฤษ ตั้งแต่การจัดตั้งศาลทหาร การแต่งตั้งตุลาการพระธรรมนูญ การแต่งตั้งคณะลูกขุน จนถึงกระบวนการพิจารณาคดี

ประเทศอังกฤษเป็นประเทศต้นแบบของระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) โดยใช้ระบบศาลเดี่ยวที่ แบ่งศาลออกเป็น ศาลพลเรือนกับศาลทหาร ซึ่งศาลทหารของประเทศอังกฤษในปัจจุบันนี้ มีประเด็นสำคัญตามพระราชบัญญัติกองทัพ ค.ศ. 1996 หรือ Armed Forces

Act, 1996 ซึ่งเป็นกฎหมายจัดระบบศาลทหารดังกล่าวและคำอธิบายขยายความของ โกลด์ มีจูล (2539, pp. 7-8), เสนีย์ พรหมวิวัฒน์ (2553, หน้า 62, 70-72), อรณิษฐ์ รุ่งธิพานนท์ (2553, หน้า 7-13), Louisa Brooke Holland (2014, หน้า 5-10) นักวิชาการด้านความมั่นคงประเทศอังกฤษ, Prosper Mwedzi (2014) นักวิชาการและอดีตทหารสารวัตรแห่งกองทัพอังกฤษ, The National Archives (2007, หน้า 7-8) และ Ministry of Defence (2012) ดังต่อไปนี้

ศาลทหาร (Courts Martial) มีองค์คณะตุลาการ ที่ประกอบด้วย ตุลาการพระธรรมนูญ (Judge Advocate) กับคณะลูกขุน (Courts Martial Board) โดยตุลาการพระธรรมนูญจะได้รับการแต่งตั้งจากหัวหน้าฝ่ายตุลาการ คือ Lord Chief Justice ซึ่งมีหน้าที่แต่งตั้งตุลาการของประเทศอังกฤษ โดยแต่งตั้งจากนักกฎหมายพลเรือนผู้เคยเป็นที่ปรึกษาทางกฎหมาย (Advocate) มาแล้ว ไม่นต่ำกว่า 7 ปี หรือเคยเป็นทนายความ (Barrister) ในศาลฎีกา (Hight Court) หรือเป็นสมาชิกเนติบัณฑิตสภาไอร์แลนด์เหนือมาแล้วไม่นต่ำกว่า 5 ปี จากนั้น เจ้ากรมพระธรรมนูญจะเป็นผู้แต่งตั้งให้ทำหน้าที่เป็นรายคดีอีกครั้งหนึ่ง

สำหรับตุลาการพระธรรมนูญ (Judge Advocate) มีอำนาจหน้าที่วินิจฉัยปัญหาข้อกฎหมาย ดำเนินกระบวนการพิจารณา ควคุมกระบวนการพิจารณา และแนะนำการดำเนินกระบวนการ ซึ่งคณะลูกขุนต้องปฏิบัติตาม รวมถึงจัดทำรายงานกระบวนการพิจารณา

ส่วนคณะลูกขุน (Courts Martial Board) เป็นข้าราชการทหาร ซึ่งมีเฉพาะศาลทหารชั้นต้น โดยมีอำนาจหน้าที่พิจารณาข้อเท็จจริง และได้รับการคัดเลือกโดยเจ้าหน้าที่สำนักงานศาลทหาร (Courts Administration Officer) ซึ่งเจ้าหน้าที่สำนักงานศาลทหารนั้น ได้รับการแต่งตั้งจากสภากลาโหม (Defense Council) ตามพระราชบัญญัติกองทัพอากาศ ซึ่งระบบศาลทหารประเทศอังกฤษแบ่งออกเป็น 2 ชั้น ดังนี้

1) ศาลทหารชั้นต้น (Courts Martial) กับงานธุรการอยู่ในสังกัดกระทรวงกลาโหม ซึ่งเป็นฝ่ายบริหาร โดยแบ่งเป็น 2 ส่วน คือ

(1) ส่วนกองทัพบก กับกองทัพอากาศ แบ่งออกเป็น 2 ประเภท ดังนี้

ประเภทแรก คือ ศาลมณฑลทหาร (District Courts Martial) มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีเฉพาะนายทหารชั้นประทวนกับพลทหาร และมีอำนาจลงโทษจำคุกได้ไม่เกิน 2 ปี โดยองค์คณะตุลาการมี จำนวน 3 คน ประกอบด้วย ตุลาการพระธรรมนูญ (Judge Advocate) จำนวน 1 คน และคณะลูกขุน (Courts Martial Board) จำนวน 2 คน ซึ่งคณะลูกขุนนั้นเป็นนายทหารชั้นสัญญาบัตรที่รับราชการมาไม่น้อยกว่า 2 ปี

ประเภทที่สอง คือ ศาลทหารทั่วไป (General Courts Martial) มีอำนาจเต็มในการพิจารณาพิพากษาคดี ซึ่งสามารถพิพากษาลงโทษจำคุกได้สูงสุดตลอดชีวิต โดยองค์คณะตุลาการ

มีจำนวน 5 คน ประกอบด้วย ตุลาการพระธรรมนูญ (Judge Advocate) จำนวน 1 คน และคณะลูกขุน (Courts Martial Board) จำนวน 4 คน โดยคณะลูกขุนนั้นเป็นนายทหารชั้นสัญญาบัตรที่รับราชการมาไม่น้อยกว่า 3 ปี

(2) ส่วนกองทัพเรือ มีศาลทหารชั้นต้นเพียงประเภทเดียว คือ ศาลทหารทั่วไป (General Courts Martial) และมีอำนาจเต็มในการพิจารณาพิพากษาคดี ซึ่งสามารถพิพากษาลงโทษจำคุกได้สูงสุดตลอดชีวิต โดยมีองค์คณะตุลาการ จำนวน 5 คน ถึง 8 คน ประกอบด้วย ตุลาการพระธรรมนูญ (Judge Advocate) จำนวน 1 คน และคณะลูกขุน (Courts Martial Board) จำนวน 4 คน ถึง 7 คน โดยคณะลูกขุนนั้นเป็นนายทหารชั้นสัญญาบัตรที่มีชั้นยศไม่ต่ำกว่าร้อยเอกหรือเทียบเท่า และรับราชการมาไม่น้อยกว่า 3 ปี

2) ศาลทหารชั้นอุทธรณ์ (Courts Martial Appeal Court) เป็นแผนกศาลทหารที่อยู่ในสังกัดของศาลอุทธรณ์พลเรือนซึ่งเป็นฝ่ายตุลาการ มีหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีที่อุทธรณ์ไปจากศาลทหารชั้นต้น โดยองค์คณะตุลาการประกอบด้วย ตุลาการที่อยู่ในสังกัดศาลอุทธรณ์พลเรือน

3) ชั้นฎีกา (House of Lords) คือ ศาลฎีกาของพลเรือน ซึ่งไม่ใช่ศาลทหารแต่เป็นศาลสูงสุดของประเทศอังกฤษ ทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีที่ฎีกาไปจากศาลทหารชั้นอุทธรณ์ และการพิจารณาพิพากษาคดีจะถือว่าถึงที่สุด ณ ชั้นนี้ โดยองค์คณะตุลาการประกอบด้วย ตุลาการที่อยู่ในสังกัดศาลฎีกาพลเรือน และแม้ว่าการพิจารณาพิพากษาของศาลฎีกานั้นจะทำให้คดีถึงที่สุดก็ตาม แต่คดีดังกล่าวก็ยังมีสิทธิที่จะเสนอเข้าสู่การวินิจฉัยของศาลสิทธิมนุษยชนยุโรป (The European of Human Rights) ได้อีก ตามข้อ 6 แห่งอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป (The European Convention on Human Rights)

จากระบบศาลทหารของประเทศไทยซึ่งได้ทบทวนวรรณกรรมมาข้างต้นนั้น มีสาระที่เป็นประเด็นสำคัญนำสู่การวิเคราะห์ 5 ประเด็น ดังนี้ (ดูภาพประกอบที่ 2.3)

ประเด็นแรก ระบบศาลของประเทศไทยมีศาลพลเรือนคู่กับศาลทหาร

ประเด็นที่สอง ศาลทหารชั้นต้นพร้อมสำนักงานศาลทหารชั้นต้น (Courts Administration Officer) อยู่ในสังกัดองค์กรทหารในกระทรวงกลาโหมซึ่งเป็นฝ่ายบริหาร

ประเด็นที่สาม ศาลทหารชั้นอุทธรณ์อยู่ในสังกัดศาลอุทธรณ์พลเรือนซึ่งเป็นฝ่ายตุลาการ โดยไม่มีศาลทหารชั้นฎีกา แต่การพิจารณาพิพากษาทบทวนดุลพินิจของศาลทหารชั้นอุทธรณ์เป็นอำนาจของศาลฎีกาพลเรือน

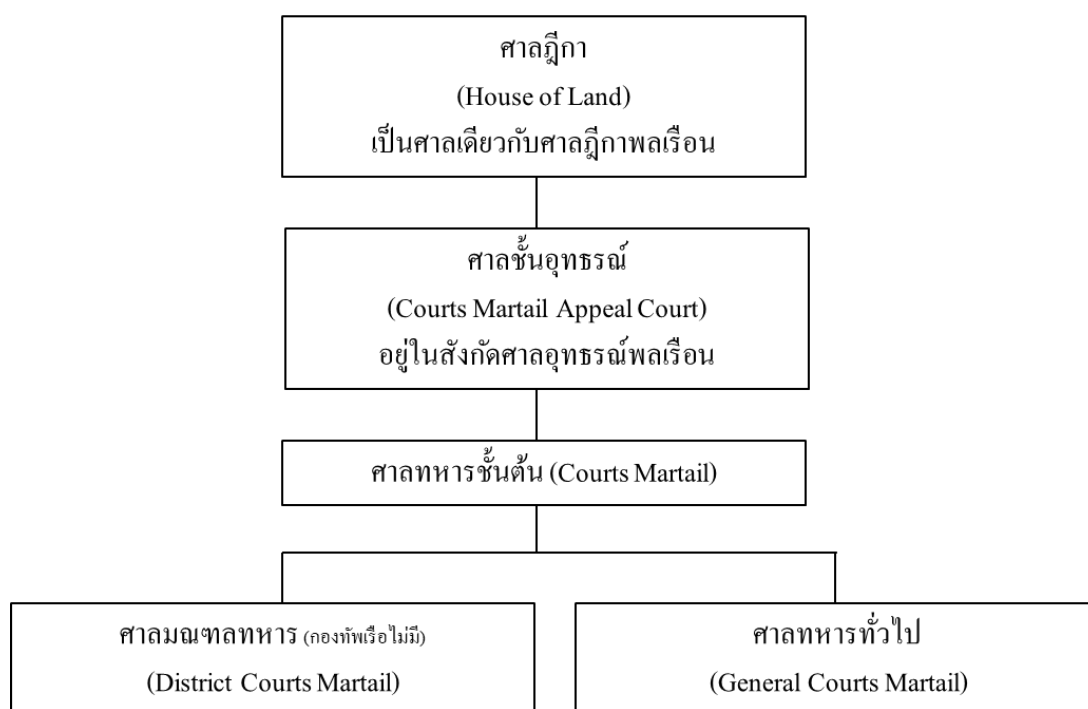
ประเด็นที่สี่ องค์คณะตุลาการในศาลทหารชั้นต้น ประกอบด้วย ตุลาการ พระธรรมนูญที่ได้รับการแต่งตั้งจากหัวหน้าฝ่ายตุลาการ คือ Lord Chief Justice ซึ่งมีหน้าที่แต่งตั้งตุลาการทั้งประเทศ กับคณะลูกขุนที่ได้รับการคัดเลือกโดยเจ้าหน้าที่สำนักงานศาลทหาร (Courts Administration



Officer) ซึ่งเจ้าหน้าที่สำนักงานศาลทหารนั้น ได้รับการแต่งตั้งจากสภากลาโหม (Defense Council) โดยตุลาการพระธรรมนูญมีขอบเขตอำนาจวินิจฉัยปัญหาข้อกฎหมายและ คณะลูกขุนมีอำนาจวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริง

ประเด็นที่ห้า องค์คณะตุลาการในศาลทหารชั้นอุทธรณ์ทั้งหมดนั้นเป็นตุลาการของศาลพลเรือน ส่วนองค์คณะตุลาการในศาลชั้นฎีกาทั้งหมดนั้น คือ ตุลาการของศาลฎีกาพลเรือน

ศาลทหารชั้นต้นสังกัดกระทรวงกลาโหม ส่วนศาลอุทธรณ์เป็นแผนกหนึ่งของศาลยุติธรรม ในชั้นฎีกาไม่มีศาลทหาร การฎีกาจึงต้องฎีกาที่ศาลฎีกา (ดูภาพประกอบที่ 2.3 โครงสร้างศาลทหารประเทศอังกฤษ)



ภาพประกอบที่ 2.3 โครงสร้างศาลทหารประเทศอังกฤษ (Courts Martial Structure Chart)

## 5.2 ศาลทหารประเทศสหรัฐอเมริกา

ประมวลกฎหมายยุติธรรมทหาร หรือ Uniform Code of Military Justice (UCMJ) เป็นกฎหมายหลักที่บัญญัติวางระบบศาลทหารของสหรัฐอเมริกา ตั้งแต่การจัดตั้งศาลทหาร การแต่งตั้งตุลาการพระธรรมนูญ การแต่งตั้งคณะลูกขุน จนถึงกระบวนการพิจารณาคดี

ระบบศาลทหารของสหรัฐอเมริกาปัจจุบันมีสาระตามประมวลกฎหมายยุติธรรมทหาร หรือ Uniform Code of Military Justice (UCMJ) ซึ่งเป็นกฎหมายที่วางระบบศาลทหารและข้อบังคับสำหรับศาลทหาร หรือ Rules for Courts Martial อันเป็นข้อบังคับที่กำหนดเขตอำนาจของศาลทหาร และจากการอธิบายขยายความของ วิรัตน์ บรรณเลข (2547, หน้า 27-30), R. Chuck Mason (2013, pp. 5-7) นักวิชาการด้านกฎหมายฝ่ายนิติบัญญัติสหรัฐอเมริกา, Library of Congress (n.d.), The White House (2016), U.S. Court System (2016) และ Clerk of the Court United States Court of Appeals for the Armed Forces (2016, pp. 1-3) ดังสาระสำคัญต่อไปนี้

รัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาได้ให้อำนาจรัฐสภา (Congress) มีอำนาจในระบบศาลทหาร ด้วยการมีอำนาจบัญญัติประมวลกฎหมายยุติธรรมทหาร หรือ Uniform Code of Military Justice (UCMJ) ซึ่งเป็นกฎหมายที่วางระบบศาลทหาร โดยให้กระบวนการยุติธรรมทหารมีอำนาจการถ่วงดุลกับอำนาจทางฝ่ายทหาร ซึ่งประมวลกฎหมายยุติธรรมทหารได้บัญญัติเรื่องเกี่ยวกับระบบยุติธรรมต่าง ๆ ของศาลทหาร เช่น การจับกุม การควบคุมตัว การดำเนินการทางวินัย เขตอำนาจศาลทหาร การฟ้องคดี กระบวนการพิจารณาพิพากษา การอุทธรณ์ การฎีกา และโครงสร้างของศาลทหาร เป็นต้น

รัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาได้บัญญัติให้ประธานาธิบดีเป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุดของทหาร โดยมีอำนาจบังคับบัญชาทหารรวมถึงมีอำนาจแต่งตั้งตุลาการศาลทหารชั้นสูงสุด คือ ศาลทหารชั้นอุทธรณ์ นอกจากนี้ยังให้อำนาจในการออกกฎ ระเบียบ เพื่อใช้กับกระบวนการพิจารณาคดีของศาลทหาร เช่น ข้อบังคับศาลทหาร (Rules for Courts Martial) กฎหมายลักษณะพยานทหาร (Military Rules of Evidence) ซึ่งข้อบังคับ หรือกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ที่ออกโดยประธานาธิบดี ของสหรัฐอเมริกานั้นจะรวบรวมอยู่ในคู่มือเรียกว่า “คู่มือศาลทหาร (Manual for Courts Martial)”

ศาลทหารประเทศสหรัฐอเมริกา มีองค์คณะตุลาการที่ประกอบด้วยตุลาการพระธรรมนูญ (Judge Advocate) กับคณะลูกขุน (A Panel of Court Martial Members) โดยตุลาการพระธรรมนูญเป็นนายทหารประจำการในกองทัพของประเทศสหรัฐอเมริกาและเป็นสมาชิกแห่งเนติบัณฑิตยสภาแห่งประเทศสหรัฐอเมริกา หรือเป็นสมาชิกเนติบัณฑิตแห่งมลรัฐ โดยได้รับการแต่งตั้งจากเจ้ากรมพระธรรมนูญ ซึ่งตุลาการพระธรรมนูญมีอำนาจหน้าที่วินิจฉัยข้อกฎหมายซึ่งการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวนี้จะปฏิบัติตามหลักของตุลาการเท่านั้น สำหรับการปฏิบัติหน้าที่ของตุลาการพระธรรมนูญนั้นจะต้องรับผิดชอบโดยตรงต่อเจ้ากรมพระธรรมนูญ กล่าวคือ จะขึ้นตรงต่อเจ้ากรมพระธรรมนูญ

คณะลูกขุนทหาร (A Panel of Court Martial Members) เป็นผู้มีอำนาจหน้าที่วินิจฉัยข้อเท็จจริง และมีเฉพาะศาลทหารชั้นต้น คือ ศาลทหารพิเศษ (Special Courts Martial) และ

ศาลทหารทั่วไป (General Courts Martial) แต่ไม่มีในศาลทหารแบบรวบรัด (Summary Courts Martial) ที่เป็นศาลทหารชั้นต้นอีกประเภทหนึ่ง ซึ่งผู้มีอำนาจแต่งตั้งคณะลูกขุนทหารในศาลทหารพิเศษ คือ ประธานาธิบดี รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม ผู้บังคับบัญชาหน่วยทหารระดับกองพล ผู้บังคับหน่วยทหารในระดับกองพัน และนายทหารสัญญาบัตรที่ได้รับมอบอำนาจจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม ส่วนผู้แต่งตั้งคณะลูกขุนทหารในศาลทหารทั่วไป (General Courts Martial) คือ ประธานาธิบดี รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม ผู้บังคับบัญชาหน่วยทหารระดับกองพล และนายทหารสัญญาบัตรที่ได้รับมอบอำนาจจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม โดยจำเลยมีสิทธิเลือกคณะลูกขุนทหาร และสำหรับศาลทหารประเทศสหรัฐอเมริกาแบ่งออกเป็น 3 ชั้น ดังนี้

1) ศาลทหารชั้นต้น (Courts Martial) กับงานธุรการอยู่ในสังกัดกระทรวงกลาโหมซึ่งเป็นฝ่ายบริหาร โดยมี 3 ประเภท คือ ศาลทหารแบบรวบรัด (Summary Courts Martial) ศาลทหารพิเศษ (Special Courts Martial) และศาลทหารทั่วไป (General Courts Martial)

(1) ศาลทหารรวบรัด (Summary Courts Martial) มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่เป็นความผิดเล็กน้อยและมีอัตราโทษไม่ถึงประหารชีวิต ซึ่งบุคคลที่อยู่ในอำนาจ คือ นักเรียนทหารและทหารต่ำกว่าชั้นสัญญาบัตร โดยองค์คณะตุลาการมี 1 คน เป็นนายทหารชั้นสัญญาบัตรที่ไม่จำเป็นจะต้องเป็นนักกฎหมาย

(2) ศาลทหารพิเศษ (Special Courts Martial) มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่เป็นความผิดมีอัตราโทษไม่ถึงประหารชีวิต โดยบุคคลที่อยู่ในอำนาจ คือ กำลังพลประจำการ กำลังพลนอกประจำการ กำลังพลสำรอง นักเรียนทหาร พลเรือนที่สังกัดอยู่ในราชการทหาร บุคคลที่อยู่ในความควบคุมของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารตามคำสั่งของศาลทหาร และเชลยศึก รวมถึงนายทหารชั้นสัญญาบัตร โดยองค์คณะตุลาการแบ่งเป็น 2 กรณี คือ

กรณีที่ 1 องค์คณะตุลาการ ประกอบด้วย ตุลาการพระธรรมนูญ 1 คน และคณะลูกขุนทหาร อีกอย่างน้อย 3 คน ซึ่งเป็นนายทหารชั้นสัญญาบัตร แต่หากจำเลยเป็นนายทหารชั้นประทวนก็จะมีสิทธิร้องขอให้คณะลูกขุนทหาร 1 ใน 3 เป็นนายทหารชั้นประทวนได้ด้วย

กรณีที่ 2 องค์คณะตุลาการ ประกอบด้วย ตุลาการพระธรรมนูญ 1 คน โดยไม่มีคณะลูกขุนทหาร ทั้งนี้ตามที่จำเลยร้องขอ

(3) ศาลทหารทั่วไป (General Courts Martial) มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่เป็นความผิดได้ทุกอัตราโทษ โดยบุคคลที่อยู่ในอำนาจ คือ กำลังพลประจำการ กำลังพลนอกประจำการ กำลังพลสำรอง นักเรียนทหาร พลเรือนที่สังกัดอยู่ในราชการทหาร บุคคลที่อยู่ในความควบคุม

ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารตามคำสั่งของศาลทหารและศาลยศทุกชั้นยศ โดยองค์คณะตุลาการแบ่งเป็น 2 กรณี คือ

กรณีที่ 1 องค์คณะตุลาการประกอบด้วย ตุลาการพระธรรมนูญ 1 คน และคณะลูกขุนทหาร โดยในคดีที่มีโทษประหารชีวิตจะมีลูกขุนทหารไม่น้อยกว่า 12 คน เป็นนายทหารชั้นสัญญาบัตร ส่วนในคดีอื่นจะมีลูกขุนทหารไม่น้อยกว่า 5 คน เป็นนายทหารชั้นสัญญาบัตร แต่หากจำเลยเป็นนายทหารชั้นประทวนก็จะมีสิทธิร้องขอให้คณะลูกขุนทหารเป็นนายทหารชั้นประทวนได้ด้วย

กรณีที่ 2 องค์คณะตุลาการประกอบด้วย ตุลาการพระธรรมนูญ 1 นาย โดยไม่มีคณะลูกขุนทหาร ทั้งนี้ตามที่จำเลยร้องขอ

2) ศาลทหารชั้นทบทวน (Court of Military Review) กำนันการอยู่สังกัดกระทรวงกลาโหมซึ่งเป็นฝ่ายบริหาร โดยมีอำนาจทบทวนดุลยพินิจการพิจารณาพิพากษาคดีทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายของศาลทหารชั้นต้น แต่สำหรับคดีที่ศาลทหารชั้นต้นพิพากษาลงโทษประหารชีวิต ปลดออก ให้ออก ไล่ออก หรือกักขังตั้งแต่ 1 ปี ขึ้นไปนั้นศาลทหารชั้นทบทวนมีอำนาจทบทวนการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลทหารชั้นต้นโดยอัตโนมัติทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย ส่วนองค์คณะตุลาการประกอบด้วย ตุลาการทหารชั้นอุทธรณ์ ไม่น้อยกว่า 3 คน

3) ศาลทหารชั้นอุทธรณ์ (Court of Military Appeals) กำนันการอยู่สังกัดกระทรวงกลาโหมซึ่งเป็นฝ่ายบริหาร โดยองค์คณะตุลาการนั้น ประธานาธิบดีเป็นผู้แต่งตั้งภายใต้การแนะนำและรับรองของรัฐสภา ซึ่งประกอบด้วยตุลาการพลเรือน จำนวน 5 คน มีระยะเวลาการดำรงตำแหน่ง 15 ปี มีอำนาจพิจารณาพิพากษาทบทวนดุลยพินิจของศาลทหารชั้นทบทวน

4) ชั้นฎีกา คือ ศาลฎีกาพลเรือน (Supreme Court of the United States) ซึ่งไม่ใช่ศาลทหารแต่เป็นศาลสูงสุดของประเทศสหรัฐอเมริกา และเป็นชั้นศาลที่ข้อวินิจฉัยเป็นอันถึงที่สุด

จากระบบศาลทหารของประเทศสหรัฐอเมริกาดังที่ได้ทบทวนวรรณกรรมมาข้างต้นนั้นมีสาระสำคัญเป็นประเด็นที่จะนำสู่การวิเคราะห์ 5 ประเด็น ดังนี้ (ดูภาพประกอบที่ 2.4 โครงสร้างศาลทหารประเทศสหรัฐอเมริกา)

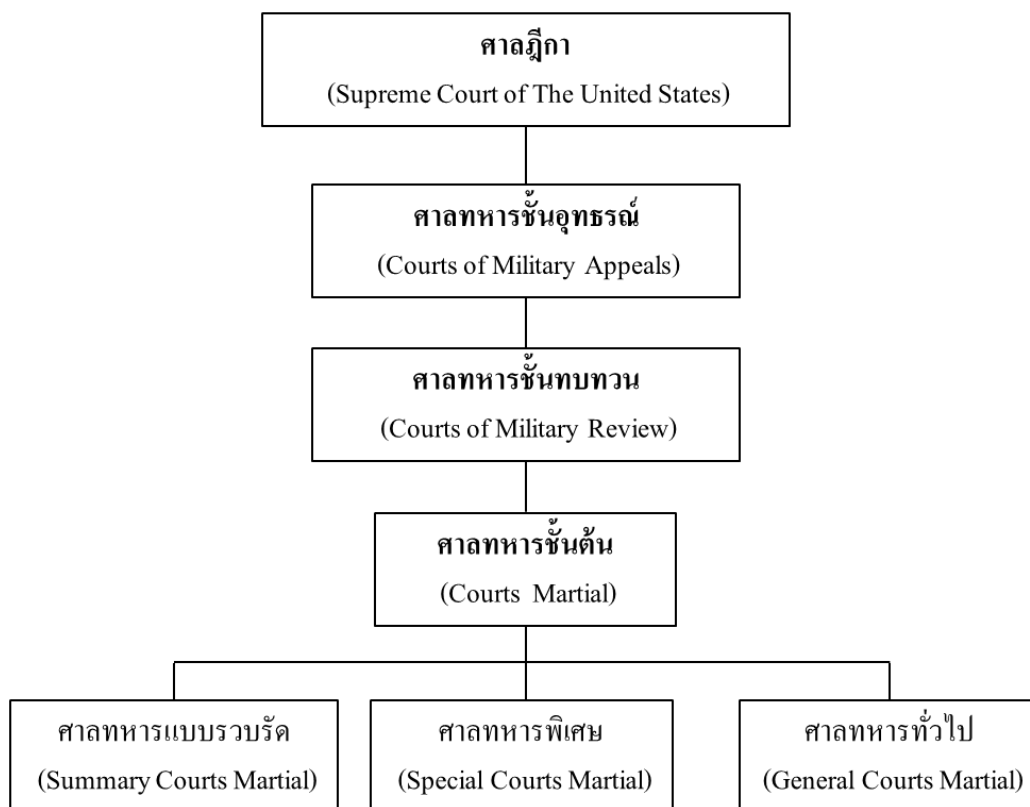
ประเด็นแรก ระบบศาลทหารของประเทศสหรัฐอเมริกามีศาลพลเรือนคู่กับศาลทหาร

ประเด็นที่สอง ศาลทหารชั้นต้นพร้อมสำนักงานศาลทหารชั้นต้น (Court Administration Officer) อยู่ในสังกัดองค์กรทหารในกระทรวงกลาโหมซึ่งเป็นฝ่ายบริหาร

ประเด็นที่สาม ศาลทหารชั้นทบทวนและศาลทหารชั้นอุทธรณ์อยู่ในสังกัดฝ่ายทหาร ในกระทรวงกลาโหมซึ่งเป็นฝ่ายบริหาร โดยไม่มีศาลทหารชั้นฎีกา แต่การพิจารณาพิพากษา เพื่อทบทวนดุลพินิจของศาลทหารชั้นอุทธรณ์เป็นอำนาจของศาลฎีกาพลเรือน

ประเด็นที่สี่ องค์คณะตุลาการในศาลทหารชั้นต้นประกอบด้วย ตุลาการพระธรรมนูญซึ่งมีอำนาจวินิจฉัยปัญหาข้อกฎหมายและคณะลูกขุนซึ่งมีอำนาจวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริง ซึ่งตุลาการพระธรรมนูญและคณะลูกขุนได้รับการแต่งตั้งโดยฝ่ายบริหาร

ประเด็นที่ห้า องค์คณะตุลาการในศาลทหารชั้นทบทวนและศาลทหารชั้นอุทธรณ์ นั้นประธานาธิบดีเป็นผู้แต่งตั้งภายใต้การแนะนำและรับรองของรัฐสภา ส่วนองค์คณะตุลาการ ในศาลชั้นฎีกาทั้งหมดนั้น คือ ตุลาการของศาลฎีกาพลเรือน



ภาพประกอบที่ 2.4 โครงสร้างศาลทหารประเทศสหรัฐอเมริกา (Courts of Military Structure Chart)

ระบบศาลทหารของสหรัฐอเมริกาแตกต่างจากประเทศอังกฤษคือ ศาลชั้นต้นกับศาลอุทธรณ์ของสหรัฐอเมริกานั้นอยู่ในสังกัดกระทรวงกลาโหม โดยมีศาลทบทวนซึ่งอยู่ในสังกัดกระทรวงกลาโหมทำหน้าที่ทบทวนดุลพินิจของศาลชั้นต้น ส่วนศาลฎีกาเป็นศาลเดียวกับศาลพลเรือนเหมือนศาลทหารประเทศอังกฤษ

## 6. ผลงานวิจัยที่เกี่ยวข้อง

ด้วยเหตุที่ศาลทหารเป็นองค์กรสำคัญซึ่งทำหน้าที่อำนวยความยุติธรรมสู่ผู้ที่เกี่ยวข้องทั้งในภาคส่วนทหารและภาคส่วนธุรกิจ รวมถึงภาคส่วนประชาชนทั่วไป ดังนั้น การทบทวนวรรณกรรม จากผลงานวิจัยที่เกี่ยวข้องทั้งของไทยและต่างประเทศ ในประเด็นศึกษาเกี่ยวกับความกังวลและข้อหากระแวงสงสัยถึงความเป็นอิสระจากอำนาจบริหารของศาลทหาร ที่จะก่อผลในทางทำให้เสียความเชื่อมั่นต่อผู้รับผลจากการอำนวยความยุติธรรมโดยตรง หรือทำให้หมู่เหล่าทหารเสียขวัญกำลังใจในการปฏิบัติภารกิจด้านความมั่นคงของประเทศโดยรวม หรืออีกทางหนึ่งคือการอำนวยความยุติธรรมของศาลอาจก่อผลในทางส่งเสริมการกระทำความผิด หรือสร้างความไม่หลากหลายจำต่อความผิดนั้น สารเหล่านี้จึงเป็นสิ่งสำคัญ ประกอบกับอำนาจศาลทหารอยู่เหนือบุคคลผู้เสียหายโดยไม่จำกัดตัวบุคคล สังกัด หรืออาชีพ การทบทวนวรรณกรรมจากผลงานวิจัยในประเด็นความยุติธรรม ความมีอิสระ การบริหารงานและองค์กร รวมทั้งการอำนวยความยุติธรรมที่มีผลต่อการดำเนินชีวิต การประกอบธุรกิจ หรือการลงทุนอันเป็นภาคส่วนสำคัญของสังคม หรือภาคส่วนเศรษฐกิจต่าง ๆ จึงเป็นสาระสำคัญที่สามารถประมวลถึงความกังวลและข้อหากระแวงสงสัยต่อความเป็นอิสระของศาลทหารที่อาจถูกแทรกแซงจากฝ่ายบริหาร ซึ่งเป็นการนำประเด็นสาระสำคัญทั้งหมดสู่การวิเคราะห์ในการพัฒนารูปแบบศาลทหารที่เป็นอิสระจากอำนาจบริหารอันจะมีผลกับการยอมรับพร้อมความเชื่อมั่นต่อศาลทหารรวมทั้งภารกิจของฝ่ายทหารมากขึ้น และด้วยเหตุนี้ผู้วิจัยจึงได้ศึกษาวรรณกรรมและผลงานวิจัยที่เกี่ยวข้องทั้งในส่วนของประเทศไทยและต่างประเทศ รวมทั้ง 18 ฉบับ ดังนี้

### 6.1 ผลงานศึกษาวิจัยของไทย จำนวน 12 ฉบับ

1) วิจัยเรื่องศาลทหารกับกระบวนการยุติธรรมที่ปฏิรูป ซึ่งศึกษาโดย โกศล มีจุล (2539) ตูลากรพระธรรมนูญ หัวหน้าศาลทหารกลาง กรมพระธรรมนูญ มีประเด็นศึกษา คือผลของการแยกศาลยุติธรรมเป็นอิสระจากกระทรวงยุติธรรม และแนวทางการพัฒนาศาลทหาร ผลการศึกษาพบว่ามีปัญหาสองประการ โดยประการแรก คือ จากสภาพแวดล้อมของสังคมไทยและสังคมระหว่างประเทศมีการเปลี่ยนแปลงไป ทำให้กระทบกับความเหมาะสมของศาลทหารในปัจจุบัน ประการที่สอง คือ ศาลยุติธรรมมีการจัดตั้งและพัฒนาคู่มากับศาลทหาร และเดิมอยู่ใน

สังกัดองค์กรฝ่ายบริหาร คือ กระทรวงยุติธรรม เช่นเดียวกันกับศาลทหารที่อยู่ในสังกัดกระทรวงกลาโหม แต่ปัจจุบันศาลยุติธรรมและสำนักงานศาลยุติธรรมได้แยกองค์กรทั้งหมดออกเป็นอิสระจากกระทรวงยุติธรรม ทำให้ประสิทธิภาพของศาลยุติธรรมเพิ่มขึ้นจนได้รับการยอมรับและความเชื่อมั่นจากสังคมเพิ่มขึ้น จึงเกิดผลกระทบกับความเชื่อมั่นต่อศาลทหาร

คำตอบของงานวิจัยจึงเสนอให้มีการพัฒนาศาลทหารในสองประการ โดยประการแรก ให้ยังคงศาลทหารชั้นต้นและศาลทหารชั้นอุทธรณ์อยู่ในสังกัดกระทรวงกลาโหมเหมือนเดิม ประการที่สอง ให้ยังคงมีศาลทหารชั้นฎีกา โดยให้ศาลทหารชั้นฎีกานั้นเป็นแผนกหนึ่งที่อยู่ในสังกัดศาลฎีกา ทั้งนี้ เพื่อให้สอดคล้องกับหลักความเท่าเทียมกันของพลเมือง

2) วิจัยเรื่องแนวทางพัฒนาศาลทหารไทย ซึ่งศึกษาโดย วิรัตน์ บรรณแดง (2547) ตูลาการพระธรรมนูญ หัวหน้าศาลทหารกลาง กรมพระธรรมนูญ มีประเด็นศึกษา คือ การจัดองค์กรศาลทหารและการบริหารศาลทหาร ผลการศึกษาพบว่า มีปัญหาสี่ประการ โดยประการแรก คือ ศาลทหารเป็นหน่วยงานในกระทรวงกลาโหม แต่อยู่ในสังกัดหน่วยงานระดับล่างของกระทรวงกลาโหม ทำให้เกิดปัญหาทางการบริหาร ประการที่สอง คือ ศาลทหารไม่มีหน่วยงานธุรการในสังกัดจึงมีปัญหาเรื่องงานธุรการ ประการที่สาม คือ คณะกรรมการตุลาการทหาร (กตท.) มีองค์ประกอบจากฝ่ายบริหารมากกว่า ทำให้เกิดปัญหาในเรื่องความเป็นอิสระ ประการที่สี่ คือ เงินประจำตำแหน่งตุลาการพระธรรมนูญแตกต่างจากศาลอื่น ทำให้เกิดปัญหาด้านขวัญกำลังใจ

คำตอบของงานวิจัยจึงเสนอให้มีการพัฒนาศาลทหารในสี่ประการ โดยประการแรก เสนอให้ศาลทหารทั้งหมดยังคงอยู่ในกระทรวงกลาโหมเหมือนเดิม แต่ให้ทั้งหมดเป็นองค์กรที่สังกัดโดยตรงกับกระทรวงกลาโหม ประการที่สอง ให้กรมพระธรรมนูญเป็นหน่วยธุรการที่อยู่ในสังกัดศาลทหารโดยตรง ประการที่สาม เสนอให้จัดองค์ประกอบของคณะกรรมการตุลาการทหารให้มีความเป็นอิสระจากฝ่ายบริหาร ประการที่สี่ เสนอให้ตุลาการพระธรรมนูญได้รับเงินประจำตำแหน่งที่มีอัตราใกล้เคียงกับตุลาการหรือผู้พิพากษาของศาลอื่น

3) วิจัยเรื่องการพัฒนากระบวนการยุติธรรมของศาลทหารภายใต้เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ศึกษากรณีคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและการมีส่วนร่วมของภาคประชาชน ซึ่งศึกษาโดย สุวาณี ศรีวิไลทนธ์ (2553) ตูลาการศาลทหารกลางมีประเด็นศึกษา คือ ความเป็นอิสระของศาลทหารและการจัดโครงสร้างศาลทหาร ผลการศึกษาพบว่า มีปัญหาสองประการ โดยประการแรก คือ ศาลทหารไม่มีกฎหมายรองรับความเป็นอิสระที่ชัดเจนเหมือนศาลรัฐธรรมนูญ ศาลปกครอง และศาลยุติธรรม ทำให้ศาลทหารไม่มีความเป็นอิสระที่สอดคล้องกับหลักการแบ่งแยกอำนาจและรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ประการที่สอง คือ โครงสร้างองค์กรศาลทหารกับตุลาการศาลทหารขาดความเป็นอิสระ

คำตอบของงานวิจัยจึงเสนอให้มีการพัฒนาศาลทหารในสองประการ โดยประการแรก คือ ให้มีกฎหมายรองรับความเป็นอิสระของศาลทหารที่ชัดเจนและสอดคล้องกับหลักการแบ่งแยกอำนาจและรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เช่นเดียวกับศาลอื่น ๆ ประการที่สอง คือ ให้พัฒนาโครงสร้างองค์กรศาลทหารกับตุลาการศาลทหารให้เป็นอิสระสอดคล้องกับหลักนิติรัฐ รวมทั้งหลักการพื้นฐานว่าด้วยความเป็นอิสระของศาลตามมาตรฐานของสหประชาชาติ

4) วิจัยเรื่องโครงสร้างองค์กรและอำนาจหน้าที่ของศาลทหาร ซึ่งศึกษาโดย เสนีย์พรหมวิวัฒน์ (2553) ตุลาการพระธรรมนูญศาลทหารกรุงเทพ มีข้อค้นพบวิทยานิพนธ์ คือ ประเด็นปัญหาสามประการ โดยประการแรก ได้แก่ ความเป็นอิสระของศาลทหารไม่เหมาะสมกับการเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการ เนื่องจากอยู่ใต้การบังคับบัญชาของฝ่ายบริหาร ประการที่สอง ได้แก่ คณะกรรมการตุลาการทหาร (กตท.) ซึ่งทำหน้าที่ในการบริหารบุคลากรของศาลทหารดำเนินการบริหารด้วยระบบปิดเพราะประกอบด้วยบุคคลที่เป็นทหารหรือเคยเป็นทหารเท่านั้น ประการที่สาม ได้แก่ การเข้าสู่ตำแหน่งตุลาการศาลทหารยังมิมีวิธีการไม่ชัดเจน ทำให้ได้ตุลาการศาลทหารที่อาจมีประสพการณ์ไม่เพียงพอ

คำตอบของงานวิจัยจึงเสนอให้มีการพัฒนาศาลทหารในสามประการ โดยประการแรก ให้พัฒนาองค์กรศาลทหารให้เป็นองค์กรที่อยู่ในสังกัดกระทรวงกลาโหมโดยตรง กล่าวคือเป็นองค์กรที่อยู่ในสังกัดกระทรวงกลาโหมเพียงลำดับชั้นเดียว ประการที่สอง ให้คณะกรรมการตุลาการทหาร (กตท.) ซึ่งทำหน้าที่บริหารบุคลากรของศาลทหารดำเนินการบริหารด้วยระบบเปิดโดยการปรับให้คณะกรรมการตุลาการทหาร ประกอบด้วย ฝ่ายบริหาร คือ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมเพียง 1 คนเท่านั้น นอกจากนั้น ให้ประกอบด้วยตุลาการศาลทหาร อัตรานายพลจำนวน 4 คน และผู้ทรงคุณวุฒิจากภายนอกซึ่งเป็นผู้มีประสพการณ์และความรู้ความสามารถในการบริหารงานในศาลอื่น ๆ รวมทั้งนักวิชาการเข้าร่วมเป็นคณะกรรมการตุลาการทหารด้วยอีก 4 คน ประการที่สาม ให้มีการฝึกอบรมตุลาการของศาลทหารขึ้นต้นเป็นเวลาไม่น้อยกว่าหนึ่งปี ก่อนการทำหน้าที่ ยกเว้นนักกฎหมายฝ่ายทหาร เนื่องจากนักกฎหมายฝ่ายทหารเป็นผู้มีความรู้และประสพการณ์นับตั้งแต่เริ่มรับราชการในตำแหน่งนายทหารพระธรรมนูญ อัยการทหาร หรือทนายทหารแล้ว จึงทำให้มีความรู้และประสพการณ์มากพอที่จะปฏิบัติหน้าที่ในฐานะตุลาการศาลทหารได้ด้วยดี

5) สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ โดยสมคิด เลิศไพฑูรย์ และคณะ (2551) ได้รายงานการวิจัยเรื่อง การศึกษาทัศนคติของสังคมต่อศาลยุติธรรมภายหลังการแยกศาลยุติธรรมออกจากกระทรวงยุติธรรม ต่อสำนักงานศาลยุติธรรม ว่า



(1) ทศนคติของสังคมก่อนการแยกศาลยุติธรรมออกจากกระทรวงยุติธรรมนั้นพบความเชื่อของสังคมซึ่งมีความคิดเห็นในทางที่ว่า ศาลยุติธรรมจะแยกออกจากกระทรวงยุติธรรมหรือไม่ก็ตาม ความเป็นอิสระ การบริหารจัดการ การพิจารณาพิพากษาคดี และประสิทธิภาพการอำนวยความยุติธรรมก็ไม่มี ความแตกต่างกัน

(2) ทศนคติของสังคมภายหลังจากแยกศาลยุติธรรมออกจากกระทรวงยุติธรรมพบความเชื่อของสังคมซึ่งมีความคิดเห็นในทางที่ว่า การแยกศาลยุติธรรมออกจากกระทรวงยุติธรรม ทำให้ความเป็นอิสระของศาลยุติธรรมเกิดเป็นรูปธรรมและสังคมให้การยอมรับทุกภาคส่วน โดยเฉพาะความเป็นอิสระในประเด็นของโครงสร้างองค์กร อำนาจการกำหนดนโยบายและการบริหาร ซึ่งส่งผลให้การอำนวยความยุติธรรมมีประสิทธิภาพเพิ่มขึ้นจนเกิดความพึงพอใจและความเชื่อมั่นจากสังคม

คำตอบจากข้อวิจัยครั้งนี้ มีประเด็นสาระสำคัญที่จะนำไปสู่การวิเคราะห์ ดังนี้

ประการแรก การแยกศาลยุติธรรมออกเป็นอิสระจากกระทรวงยุติธรรม ส่งผลให้เพิ่มประสิทธิภาพของศาลยุติธรรมมากขึ้น

ประการที่สอง ความเป็นอิสระในทางโครงสร้างองค์กรของศาลยุติธรรมและสำนักงานศาลยุติธรรม กับอำนาจการกำหนดนโยบายและการบริหารต่อศาลยุติธรรมและสำนักงานศาลยุติธรรม ส่งผลโดยตรงต่อการเพิ่มประสิทธิภาพในการอำนวยความยุติธรรมของศาลยุติธรรม

6) สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) ได้ศึกษาทิศทางของประเทศไทยช่วงเวลาระหว่าง พ.ศ. 2560 ถึง พ.ศ. 2564 ตามแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 12 โดยมีหลักการบริหารงานภาครัฐตามยุทธศาสตร์ที่ 6 ดังนี้

(1) การบริหารภาครัฐให้ดำเนินการตามหลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดีหรือหลักธรรมาภิบาล (Good Governance) และให้ปรับโครงสร้างของประเทศไทยไปสู่ประเทศไทย 4.0 ด้วยการป้องกันการทุจริตประพตมิชอบ

(2) ปฏิรูปกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมให้มีความทันสมัย เป็นธรรม และสอดคล้องกับหลักสากลและข้อตกลงระหว่างประเทศ

(3) สร้างความเข้มแข็งขององค์กรศาลด้วยการปฏิรูปโครงสร้างองค์กร พัฒนาระบบวิธีพิจารณาคดี องค์กรคณะตุลาการ และบุคคลากร

7) สำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม ได้ศึกษาทิศทางการบริหารงานยุติธรรมของประเทศไทยช่วงเวลาระหว่าง พ.ศ. 2558 ถึง พ.ศ. 2561 ตามแผนแม่บทการบริหารงานยุติธรรมแห่งชาติ ฉบับที่ 2 โดยมีหลักในการบริหารงานยุติธรรม ว่า

(1) การบริหารงานยุติธรรมให้ดำเนินการตามมาตรฐานสากล เพื่อสร้างความเป็นธรรมทั่วถึง เสมอภาค รวดเร็ว ด้วยค่าใช้จ่ายเหมาะสมและเกิดความพึงพอใจต่อประชาชนรวมทั้งการยอมรับในระดับสากล พร้อมกับการประสานความร่วมมือกับหน่วยงานยุติธรรมทั้งภายในประเทศและระหว่างประเทศ

(2) ให้พัฒนาประสิทธิภาพงานยุติธรรม ประสิทธิภาพองค์กร และบุคลากรการยุติธรรม การลดงบประมาณคดี รวมทั้งสนับสนุนการศึกษาวิจัยและการนำเทคโนโลยีสารสนเทศมาใช้ในการปฏิบัติงาน

8) กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม ได้ศึกษาแนวทางส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของประเทศไทยในช่วงเวลาระหว่าง พ.ศ. 2557 ถึง พ.ศ. 2561 ตามแผนสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ฉบับที่ 3 ดังนี้

(1) ให้เพิ่มความเข้มแข็งแนวทางส่งเสริม ทำความเข้าใจ ปกป้อง คุ้มครองสิทธิมนุษยชน สักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ คุณภาพชีวิต ความเท่าเทียม เสมอภาค และสันติสุข ตามหลักนิติรัฐและนิติธรรม

(2) ให้สร้างประสิทธิภาพและยกระดับมาตรฐานกฎหมาย องค์กร และบุคลากรที่เกี่ยวข้องกับสิทธิมนุษยชน เช่น ตำรวจ อัยการ ศาล ราชทัณฑ์ ตามมาตรฐานสากล โดยเฉพาะให้พัฒนาระบบตุลาการอย่างต่อเนื่องและปรับการทำงานของหน่วยงานยุติธรรม ด้วยการมีส่วนร่วมกับประชาชนอย่างแท้จริง เช่น การใช้แนวทาง Community Policing

9) คณะกรรมการปฏิรูปกฎหมาย (2558) ได้ศึกษาแนวทางการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศทั้งระบบ โดยมีข้อเสนอต่อนายกรัฐมนตรีและประธานสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ตามหนังสือฉบับที่ คปก. 01/1050 ลงวันที่ 30 กันยายน พ.ศ. 2558 และหนังสือฉบับที่ คปก. 01/1051 ลงวันที่ 30 กันยายน พ.ศ. 2558 ดังนี้

(1) ให้มีการปรับปรุงกระบวนการยุติธรรมทางอาญาทั้งระบบ

(2) ให้จัดโครงสร้างการบริหารงานยุติธรรมทางอาญาให้มีประสิทธิภาพ เสมอภาค และสามารถคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพของประชาชน ตลอดจนสร้างความเป็นธรรมและลดความเหลื่อมล้ำในสังคมได้อย่างแท้จริง

10) สำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม (2559) ได้จัดการประชุมทางวิชาการระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 14 (2559) เรื่อง การปฏิรูปกฎหมายและกระบวนการยุติธรรม เมื่อวันที่ 26-27 พฤษภาคม 2559 ณ ศูนย์การประชุมอิมแพ็ค เมืองทองธานี จังหวัดนนทบุรี โดยมีข้อเสนอ ดังนี้

(1) ให้ปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมชั้นศาล รวมทั้งความเป็นอิสระกับความเป็นกลางของผู้พิพากษาและองค์กรตุลาการ

(2) ให้จัดองค์กรตุลาการ ระบบการพิจารณาพิพากษาคดี การบริหารงานบุคคล และความเป็นอิสระของผู้พิพากษาให้เหมาะสมกับกระแสสังคมและการปกครองระบอบประชาธิปไตย

11) สำนักงานปลัดกระทรวงกลาโหม โดยคณะทำงานเตรียมการปฏิรูปเพื่อคืนความสุขแก่คนในชาติ (2557) ซึ่งเป็นคณะทำงานของกระทรวงกลาโหมที่จัดขึ้นเพื่อรวบรวมข้อมูลสภาพปัญหา และกรอบความเห็นของประชาชนเสนอสถาปนาปฏิรูปแห่งชาติ โดยผลการศึกษาแนวทางการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมทางอาญามีข้อเสนอแนะ ดังนี้

(1) ให้สร้างความเป็นธรรม ความเป็นอิสระ และความเป็นกลางขององค์กรตุลาการ

(2) ให้ปรับ โครงสร้างองค์กร พัฒนาคณาการ ปรับปรุงกระบวนการพิจารณาคดี และสร้างประสิทธิภาพ สร้างความเชื่อมั่น และสร้างความศรัทธาต่อประชาชน

12) ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน หรือ Thai Lawyers for Human Rights (2016) ได้ศึกษาเรื่อง พรางอำนาจปืนในรูปกระบวนการยุติธรรม เมื่อวันที่ 22 มิถุนายน พ.ศ. 2559 โดยมีสาระสำคัญในส่วนของศาลทหาร ดังนี้

(1) โครงสร้างศาลทหารขาดความเป็นอิสระ เพราะศาลทหารเป็นหน่วยงานที่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของกองทัพและกระทรวงกลาโหม ซึ่งรัฐมนตรีนว่าการกระทรวงกลาโหมมีอำนาจแต่งตั้ง โยกย้าย บังคับบัญชา หรือสั่งการ รวมทั้งให้คุณให้โทษแก่ตุลาการศาลทหาร

(2) การพิจารณาคดีและการพิพากษาของตุลาการศาลทหารมีแนวโน้มจะตกอยู่ภายใต้ระบบการบังคับบัญชาของฝ่ายบริหาร

คำตอบจากการศึกษาของ Thai Lawyers for Human Rights ดังกล่าว มีประเด็นสาระสำคัญที่จะนำไปสู่การวิเคราะห์ คือ

ประการแรก ปัจจุบันศาลทหารอยู่ในการบังคับบัญชาของกระทรวงกลาโหมจึงส่งผลให้โครงสร้างศาลทหารขาดความเป็นอิสระจากกระทรวงกลาโหม

ประการที่สอง การอำนวยความสะดวกยุติธรรมของตุลาการศาลทหารมีแนวโน้มจะตกอยู่ภายใต้อำนาจการบังคับบัญชาของผู้บังคับบัญชาทางทหาร

## 6.2 ผลงานศึกษาวิจัยของต่างประเทศ จำนวน 6 ฉบับ

1) วิจัยเรื่อง Military justice, human rights and the law: an appraisal of the right to a fair trial in Uganda's military justice system. ซึ่งศึกษาโดย Ronald Naluwairo (2011) Master of

Philosophy (MPhil) จาก School of Oriental and African Studies. (SOAS) มหาวิทยาลัย University of London ประเทศอังกฤษ มีข้อค้นพบวิทยานิพนธ์ ประการแรก คือ บทบาทของศาลทหารประเทศยูกันดา เป็นบทบาทที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาเฉพาะคดีอาญา แต่อำนาจของศาลทหารได้ขยายมากขึ้นทั้งต่อฝ่ายทหารและพลเรือน ประการที่สอง คือ ความเป็นอิสระและความเป็นกลางของศาลทหารประเทศยูกันดา ไม่สอดคล้องกับหลักพื้นฐานสากลตามที่คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติได้เน้นย้ำเรื่องสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาพิพากษาได้อย่างยุติธรรม อีกทั้งกติกาสากล เช่น กติกาสากลว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights: ICCPR) ที่ได้วางหลักพื้นฐานต่อการอำนวยความยุติธรรมภายในกรอบของหลักความเป็นอิสระและความเป็นกลางของฝ่ายตุลาการ ซึ่งศาลทหารก็ต้องนำหลักการดังกล่าวไปใช้โดยไม่มีข้อยกเว้น แต่ด้วยเหตุที่ความเป็นอิสระและความเป็นกลางของศาลทหารไม่สอดคล้องหลักสากลดังกล่าว จึงทำให้เกิดผลเสียต่อมาตรฐานในเรื่องของสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาพิพากษาคดีอย่างยุติธรรมจากศาลด้วย ประการที่สาม คือ นโยบายและการบริหารองค์กรศาลนั้น ศาลทหารขาดความเป็นอิสระจากฝ่ายทหารในทางการบริหารองค์กรศาล ทั้งอำนาจการบริหารงานทั่วไปและอำนาจการบริหารงานยุติธรรม เนื่องจากยังอยู่ภายใต้อำนาจขององค์กรฝ่ายทหาร และประการที่สี่ คือ ตุลาการศาลทหารประเทศยูกันดาไม่มีความเป็นอิสระและความเป็นกลาง เนื่องจากไม่มีความมั่นคงในเรื่องการดำรงตำแหน่ง ความมั่นคงทางการเงิน โดยเฉพาะความเป็นอิสระและความเป็นกลางจากห้วงโซ่ของคำสั่งทางทหาร

คำตอบของงานวิจัยจึงเสนอให้จำกัดบทบาทของศาลทหาร โดยเฉพาะไม่ให้ขยายอำนาจเหนือบุคคลพลเรือน และให้พัฒนาองค์กรศาลทหารกับตุลาการศาลทหารให้มีความเป็นอิสระและมีความเป็นกลางปราศจากการครอบงำของฝ่ายทหารตามมาตรฐานสากล

2) วิจัยเรื่อง Military Court's Jurisdiction over Military Members Who Commit General Crimes under Indonesian Military Judiciary System in Comparison with Other Countries ซึ่งศึกษาโดย Dini Dewi Heniarti (2015) นักวิชาการด้านกฎหมาย มหาวิทยาลัย Bandung Islamic University ประเทศอินโดนีเซีย ได้ศึกษาถึงการพัฒนาศาลทหารของประเทศอินโดนีเซีย ซึ่งมีข้อค้นพบประการแรก คือ ศาลทหารยังมีความจำเป็นต่อการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายทหารในการรักษาความมั่นคงของประเทศ โดยเฉพาะยามเกิดจลาจลหรือมีเหตุอันจะต้องประกาศกฏอัยการศึก ซึ่งอำนาจศาลทหารก็ควรเพิ่มขึ้นอย่างเหมาะสมกับบริบทนั้น ๆ ประการที่สอง คือ ความเป็นอิสระและความเป็นกลางขององค์กรศาลทหารกับตุลาการศาลทหารเป็นเรื่องสำคัญต่อการทำหน้าที่อำนวยความยุติธรรมของศาลทหารด้วย ประการที่สาม คือ การปฏิรูประบบกฎหมายของประเทศมีผลทำให้ความเป็นอิสระและความเป็นกลางของฝ่ายตุลาการมีมากขึ้น ผลจึงทำให้ตุลาการทั้งระบบรวมถึง

ตุลาการศาลทหารมีอำนาจในการตรวจสอบถ่วงดุลมากขึ้น และประการที่สี่ คือ อำนาจหน้าที่ด้านความมั่นคงของฝ่ายทหารกับอำนาจหน้าที่ของศาลทหาร คือ การแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดให้สามารถกลับเข้าใช้ชีวิตในสังคมอย่างปกติสุขและมั่นคงได้ หรือ Treatment and Rehabilitation of Offender ดังนั้น การรักษาความสัมพันธ์ที่เหมาะสมระหว่างอำนาจฝ่ายทหารกับความเป็นอิสระและความเป็นกลางของศาลทหาร จึงจำเป็นต่อการทำหน้าที่ดังกล่าวของฝ่ายทหารกับศาลทหาร

3) วิจัยเรื่อง The Role of Organization Diagnosis in Improving Firm Performance. ซึ่งศึกษาโดย Corina Gavrea (2010) Ph.D.Thesis จากคณะ Facultatea de Stiinte Economice มหาวิทยาลัย Universitatea Babeş Bolyai, ประเทศ Romania. ได้ศึกษาบทบาทขององค์กรในการปรับปรุงประสิทธิภาพทางธุรกิจ มีข้อค้นพบวิทยานิพนธ์ ดังนี้

ความสำเร็จขององค์กรต่าง ๆ เป็นปัจจัยสำคัญกับการพัฒนาประเทศ นักเศรษฐศาสตร์หลายคนจึงวิเคราะห์ว่าองค์กรเป็นแรงผลักดันในทางเศรษฐกิจ สังคม และการเมือง และด้วยความสำคัญของการพัฒนาองค์กรจึงทำให้ในระยะเวลา 22 ปี ที่ผ่านมารางวัลโนเบลจึงเป็นของนักวิจัยที่เกี่ยวข้องกับองค์กรถึง 6 รางวัล

องค์กรประกอบด้วยระบบย่อยที่มีความสัมพันธ์กันตามโครงสร้าง ดังนั้น ปัจจัยที่มีผลกระทบต่อองค์กรจึงไม่อาจพิจารณาเป็นอิสระแบบเอกเทศได้ไม่ว่าจะเป็นการโครงสร้างวัฒนธรรม ภาวะผู้นำ เป็นต้น ดังนั้น การวิเคราะห์ที่จะนำไปสู่ประสิทธิภาพในการประสานสอดคล้องระหว่างปัจจัยเหล่านี้จึงเป็นส่วนสำคัญต่อการกำหนดแผนการพัฒนาประสิทธิภาพขององค์กร และแม้ว่าประสิทธิภาพขององค์กรจะเป็นเรื่องสำคัญก็ตาม แต่ทว่าความสามารถดำรงประสิทธิภาพขององค์กรให้คงอยู่ได้อย่างต่อเนื่องนั้นสำคัญที่สุด และนั่นคือความเป็นเลิศทางการพัฒนาขององค์กร ด้วยเหตุนี้ระบบการวัดประสิทธิภาพเพื่อให้สามารถเห็นประสิทธิภาพอย่างเป็นรูปธรรมจึงเป็นเรื่องที่สำคัญอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ ดังนั้น องค์กรต่าง ๆ ไม่ว่าจะบริษัทข้ามชาติขนาดใหญ่หรือขนาดเล็กจึงจำเป็นต้องใช้ระบบการชีวิตและตัวชี้วัดที่มีประสิทธิภาพ

ปัจจุบันท่ามกลางภาวะวิกฤตเศรษฐกิจและการเงินที่มีการแข่งขันกันสูง อีกทั้งสภาพแวดล้อมมีการเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็วและต่อเนื่อง จึงทำให้ปัจจัยแบบเดิมที่เน้นการชีวิตด้วยปัจจัยทางการเงิน เช่น การลงทุน กำไร และผลตอบแทน ไม่เพียงพอสำหรับการวางแผนและการควบคุมกิจการ แต่ตัวชี้วัดพื้นฐานที่นอกเหนือจากปัจจัยทางการเงิน เช่น โครงสร้างองค์กร เทคโนโลยี ทรัพยากรมนุษย์ หรืองานธุรการต่าง ๆ เป็นปัจจัยที่สำคัญที่ต้องนำมาใช้เป็นตัวชี้วัดควบคู่กันไปด้วย

Corina Gavrea มีข้อเสนอแนะจากวิทยานิพนธ์ว่า การวัดประสิทธิภาพขององค์กรในปัจจุบัน ให้วัดจากตัวชี้วัดสองประเภท คือ ตัวชี้วัดทางการเงินกับตัวชี้วัดประเภทอื่น ๆ เช่น

โครงสร้างองค์กร ทรัพยากรมนุษย์ เทคโนโลยี และงานธุรการอื่น ภายใต้การจัดกระบวนการที่มีความสมดุลระหว่างตัวชี้วัดทั้งสองประเภทหรือภายใต้นโยบายและการบริหารที่สมดุลระหว่างตัวชี้วัดทั้งสองนั่นเอง

4) วิจัยเรื่อง The Effect of Employees' Motivation on Organizational Performance. ซึ่งศึกษาโดย Babatunde Osabiya Joseph (2015) นักวิชาการด้านการจัดการ มหาวิทยาลัย National Open University of Nigeria (NOUN). ประเทศ Nigeria ได้ศึกษาปัจจัยที่ส่งผลกระทบต่อแรงจูงใจและแรงบันดาลใจของพนักงานก่อสร้างที่มีผลต่อประสิทธิภาพและความสามารถในการผลิตขององค์กร พบว่า บุคลากรเป็นปัจจัยต่อความสำเร็จขององค์กรทางธุรกิจ ดังนั้น เรื่องแรงจูงใจบุคลากร ความสามารถในการรักษาบุคลากร และความสามารถในการพัฒนาบุคลากรจึงเป็นเรื่องจำเป็นและเป็นคุณลักษณะที่สำคัญขององค์กรธุรกิจ หากองค์กรธุรกิจสามารถดึงคุณค่าของบุคลากรออกมาใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพก็จะก่อประโยชน์เป็นอย่างมาก แต่หากองค์กรทางธุรกิจมีการจัดการบุคลากรไม่เหมาะสม บุคลากรนั้นเองอาจเป็นต้นเหตุก่อให้เกิดความล้มเหลวขององค์กรทางธุรกิจได้ การทำให้บุคลากรพึงพอใจในผลตอบแทนที่ได้รับโดยมีเหตุมาจากประสิทธิภาพในการทำงานของเขา จึงจำเป็นและสำคัญสำหรับการบริหาร เพราะหากพวกเขามีความพึงพอใจในงาน พวกเขาก็จะมุ่งมั่นเพื่อเป้าหมายขององค์กร นอกจากนี้ ความสำเร็จขององค์กรยังขึ้นอยู่กับความสามารถของผู้บริหารในการทำสภาพแวดล้อมที่สามารถสร้างแรงจูงใจบุคลากรขององค์กร และนี่คือความท้าทายสำหรับผู้บริหารที่จำเป็นจะต้องเข้าใจพฤติกรรมของบุคลากรและสภาพแวดล้อม รวมทั้งรางวัลหรือสิ่งอื่นใดที่อาจกระตุ้นพฤติกรรมเขาได้ เพราะเป้าหมายสำคัญขององค์กรก็คือ การได้รับประโยชน์จากพฤติกรรมเชิงบวกในการทำงานของบุคลากรด้วยการส่งเสริมสถานการณ์ win-win ระหว่างองค์กรกับบุคลากรในองค์กร

สำหรับวิธีการบริหารบุคลากรนั้น การวิจัยพบว่า ผู้บริหารควรสร้างบรรยากาศที่มีผลต่อความรู้สึกพึงพอใจของบุคลากรเพื่อบรรลุความสำเร็จด้วยระบบการสื่อสารที่มีประสิทธิภาพระหว่างผู้บริหารสามระดับ คือ ผู้บริหารระดับบน ผู้บริหารระดับกลาง และผู้บริหารระดับล่าง กับบุคลากรผู้ได้บังคับบัญชา เพื่อให้ทุกคนไม่เกิดการเข้าใจผิดพลาดในกระบวนการ พร้อมการจัดสภาพแวดล้อม รวมทั้งรางวัล และสิ่งจูงใจ ได้แก่ การจัดวัสดุและอุปกรณ์ที่จะช่วยเพิ่มประสิทธิภาพการทำงานของผูปฏิบัติงานอย่างครบถ้วน การจัดให้ผูปฏิบัติงานมีโอกาสเข้าร่วมในโปรแกรมการฝึกอบรมเพื่อช่วยให้มีการพัฒนาทักษะและความรู้ในการทำงาน ส่วนการให้โอกาสผูปฏิบัติงานร่วมคิดในกิจการขององค์กรก็จะเป็นการเพิ่มขวัญกำลังใจและจะนำไปสู่การผลิตที่สูงขึ้น ควรมีการปรับปรุงเงินเดือนให้เหมาะสม พร้อมกับมีรางวัลต่อความสำเร็จเพราะพฤติกรรมที่มีผลต่อการรับรางวัลนั้นมีแนวโน้มที่จะเป็นต้นแบบจูงใจให้มีการกระทำซ้ำ การจัดระบบความปลอดภัย และการ

กำกับดูแลที่ดีมีมาตรฐานก็จะทำให้ผู้ประกอบการรู้สึกมีความมั่นใจและมีความสุขกับงาน และสุดท้ายคือสิ่งอำนวยความสะดวกต่อการพักผ่อนจากการทำงานก็เป็นเรื่องสำคัญ

Babatunde Osabiya Joseph เสนอแนะว่า การบริหารบุคคลในองค์กรให้มีประสิทธิภาพนั้นสามารถจูงใจด้วยปัจจัย 2 ประการ คือ ปัจจัยที่เป็นรูปธรรม เช่น เงิน หรือค่าตอบแทนอื่น ๆ กับปัจจัยที่เป็นนามธรรม เช่น ความสัมพันธ์ที่ดีของสังคมในองค์กร ความศรัทธาเชื่อมั่นต่อองค์กร เป็นต้น

5) United Nations (2015) ได้ศึกษาทิศทางพัฒนาของประชาคมโลกในช่วงเวลาระหว่างเดือนกันยายน พ.ศ. 2558 ถึงเดือนสิงหาคม พ.ศ. 2573 แล้วนำมากำหนดเป็นเป้าหมายการพัฒนาที่ยั่งยืนชื่อ The Global Goals for Sustainable Development ซึ่งมีเป้าหมาย คือ การพัฒนาที่ยั่งยืนทั้งหมด 17 ประการ โดยเป้าหมายประการที่ 16 ชื่อ Peace Justice and Strong institutions มีข้อเสนอแนะ ประการแรกว่า การสร้างสันติภาพ ให้ดำเนินการรักษาสันติภาพอย่างมั่นคงและยั่งยืน ส่วนในพื้นที่ที่เคยมีความขัดแย้งก็ต้องสร้างสันติภาพ (peacebuilding) ให้เกิดความสงบสุขขึ้น และป้องกันไม่ให้เกิดความขัดแย้งขึ้นอีก ด้วยการสร้างความเข้าใจ ความยุติธรรม และความเสมอภาคต่อสิทธิมนุษยชน สักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และสิทธิเสรีภาพ ประการที่สอง คือ การสร้างความยุติธรรม ให้ดำเนินการด้วยกระบวนการที่มีประสิทธิภาพจากการพัฒนาบุคลากรและองค์กร ยุติธรรมตามมาตรฐานสากล และประการที่สาม คือ การสร้างสถาบันที่เข้มแข็ง ให้ดำเนินการด้วยการพัฒนาการบริหารและการจัดองค์กรตามมาตรฐานสากล

จากเป้าหมายการพัฒนาที่ยั่งยืนชื่อ The Global Goals for Sustainable Development ดังกล่าวนั้น มีประเด็นสาระสำคัญที่จะนำไปสู่การวิเคราะห์ คือ

ประการแรก การพัฒนาองค์กรและการจัดองค์กรศาลทหารกระทำได้ตามหลักมาตรฐานสากล

ประการที่สอง การพัฒนาการบริหารและบุคลากรของศาลทหารกระทำได้ตามหลักมาตรฐานสากล

6) Lawyers' Rights Watch Canada (LRWC) หรือคณะกรรมการนักกฎหมายด้านสิทธิมนุษยชน (2015) ซึ่งเป็นที่ปรึกษาพิเศษ (Special Consultative Status) ของคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคมแห่งสหประชาชาติ ได้ศึกษาเรื่อง ศาลทหารของไทย และแถลงการณ์เมื่อวันที่ 25 พฤษภาคม พ.ศ. 2558 ประการแรก คือ เรื่องมาตรฐานสากลว่าระบบศาลทหารของไทยไม่สามารถประกันความเป็นธรรมตามหลักของกติกาสากลว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights: ICCPR) ข้อ 14 ที่ประเทศไทยได้ให้สัตยาบันรับรองไว้เมื่อ พ.ศ. 2539 ในเรื่องความเป็นอิสระ และประการที่สอง เรื่ององค์กรสังกัดศาลทหาร

เป็นหน่วยงานภายใต้กระทรวงกลาโหมและการแต่งตั้งกับการดำเนินงานของผู้พิพากษาในศาลทหารเป็นไปตามระเบียบและคำสั่งของผู้บังคับบัญชาทางทหาร ซึ่งต่างจากศาลพลเรือนของไทยที่มีโครงสร้างเป็นอิสระจากฝ่ายบริหารอย่างเป็นทางการ

จากการศึกษาของ Lawyers' Rights Watch Canada ดังกล่าว ได้ประเด็นสาระสำคัญที่จะนำมาสู่การวิเคราะห์ คือ

ประการแรก ความเป็นอิสระของศาลทหารไทยยังไม่มีมาตรฐานตามกติกาสากลว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights: ICCPR)

ประการที่สอง อำนาจบังคับบัญชาของผู้บังคับบัญชาทางทหารมีผลต่อความเป็นอิสระของศาลทหารและตุลาการศาลทหารของไทย