

## การอุทธรณ์และการเยียวยาคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร



ร้อยเอก พัฒนายุทธ บริหาร

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต  
วิชาเอกกฎหมายมหาชน สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช

พ.ศ. 2563

# **Appeals and Remedies Related to Royal Thai Army's Disciplinary Punishment**

**Capt. Pattanayut Borihan**



An Independent Study Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for  
the Degree of Master of Laws in Public Law

School of Law

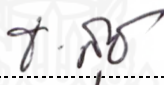
Sukhothai Thammathirat Open University

2020

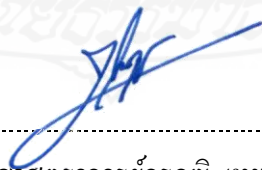
หัวข้อการศึกษาค้นคว้าอิสระ การอุทธรณ์และการเยียวยาคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร  
ชื่อและนามสกุล ร้อยเอก พัฒนายุทธ บริหาร  
วิชาเอก กฎหมายมหาชน  
สาขาวิชา นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช  
อาจารย์ที่ปรึกษา ศาสตราจารย์ ดร.ธวัชชัย สุวรรณพานิช

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้ ได้รับความเห็นชอบให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา  
ตามหลักสูตรระดับปริญญาโท เมื่อวันที่ 30 สิงหาคม 2564

คณะกรรมการสอบการศึกษาค้นคว้าอิสระ

  
..... ประธานกรรมการ  
(ศาสตราจารย์ ดร.ธวัชชัย สุวรรณพานิช)

  
..... กรรมการ  
(รองศาสตราจารย์ ลาลักษณ์ หอนพรัตน์)

  
.....  
(รองศาสตราจารย์ วรวุฒิ เทพทอง)  
ประธานกรรมการประจำสาขาวิชานิติศาสตร์

ชื่อการศึกษา **คั่นคว้ออิสระ** การอุทธรณ์และการเยียวยาคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร

ผู้ศึกษา ร้อยเอก พัฒนายุทธ บริหาร รหัสนักศึกษา 2594001055 **ปริญญา** นิติศาสตรมหาบัณฑิต

อาจารย์ที่ปรึกษา ศาสตราจารย์ ดร.ชัชชัย สุวรรณพานิช ปีการศึกษา 2563

### บทคัดย่อ

การศึกษานี้มีวัตถุประสงค์เพื่อ (1) ศึกษาแนวความคิดที่เกี่ยวกับการอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร และการเยียวยาให้กับข้าราชการทหารที่ได้รับคำสั่งลงทัณฑ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (2) ศึกษาการอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร และการเยียวยาจากคำสั่งลงทัณฑ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของประเทศไทย ราชอาณาจักรเดนมาร์ก และสหพันธรัฐอเมริกา (3) ศึกษาวิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการอุทธรณ์และการเยียวยาจากคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของประเทศไทย (4) เสนอแนวทางการแก้ไขปัญหาคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร และการเยียวยาให้กับข้าราชการทหารซึ่งถูกลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

การศึกษานี้เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพด้วยวิธีวิจัยเอกสารที่เกี่ยวข้องจากบทความ วิทยานิพนธ์ ตำราทางนิติศาสตร์ บทบัญญัติของกฎหมาย ทั้งของประเทศไทยและต่างประเทศ เพื่อรวบรวมข้อมูลให้เป็นระบบ นำมาวิเคราะห์เปรียบเทียบและหาข้อสรุปเพื่อเสนอแนวทางการแก้ไขปัญหาคำสั่งลงทัณฑ์ต่อไป

ผลการศึกษา พบว่า (1) การอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร ผู้ต้องทัณฑ์สามารถอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ได้ เมื่อเห็นว่า การพิจารณาทางปกครอง และการออกคำสั่งทางปกครองไม่เป็นการยุติธรรม หรือเป็นการลงทัณฑ์ที่เกินกว่าเหตุ และผู้เสียหายสามารถยื่นคำร้องต่อหน่วยงานรัฐให้พิจารณาขอใช้คำคืนใหม่ทดแทนสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ตนได้ (2) การอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร ในประเทศนั้น ไม่ได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 จึงต้องนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และกฎหมายอื่นมาบังคับใช้ เมื่อเปรียบเทียบกับราชอาณาจักรเดนมาร์ก และสหรัฐอเมริกา พบว่า กฎหมายมีการกำหนดให้มีการพิจารณา หรือกลั่นกรอง โดยผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญด้านกฎหมายวินัยทหาร (3) ปัญหาที่พบ ได้แก่ 1) การไม่มีบทบัญญัติเรื่องการอุทธรณ์ในพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 2) การพิจารณาการอุทธรณ์ กฎหมายไม่ได้กำหนดให้มีการพิจารณา หรือกลั่นกรองโดยผู้มีความรู้ ความเชี่ยวชาญด้านกฎหมาย 3) พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 ไม่ได้บัญญัติเรื่องการเยียวยาผู้ได้รับคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้ (4) ข้อเสนอแนวทางการแก้ไขปัญหาคำสั่งลงทัณฑ์ ได้แก่ ควรแก้ไขให้มีการบัญญัติเรื่องการอุทธรณ์ และการเยียวยาคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารเพิ่มเติมในพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 ควรกำหนดให้ผู้ที่มีความรู้ ความเชี่ยวชาญด้านกฎหมายวินัยทหารเป็นผู้ให้ข้อเสนอแนะแก่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ และสามารถให้คำปรึกษาเกี่ยวกับการอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และควรกำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมออกกฎเกณฑ์การชดเชยค่าเสียหายทางการเงินหรือการชดเชยในรูปแบบอื่น รวมไปถึงการอนุญาตให้หยุดงาน

คำสำคัญ วินัยทหาร อุทธรณ์ เยียวยา

**Independent Study title:** Appeals and Remedies Related to Royal Thai Army's Disciplinary Punishment

**Author:** Capt. Pattanayut Borihan; **ID:** 2594001055; **Degree:** Master of Laws;

**Independent Study advisor:** Dr. Thawatchai Suvanpanich, Professor;

**Academic year:** 2020

### **Abstract**

The objectives of this independent study are: (1) to study the concept related to the appeals against Royal Thai Army's disciplinary punishment orders, and the remedies for the military officials who are subjected to orders of unlawful punishment; (2) to study the appeals on Royal Thai Army's disciplinary punishment orders and the remedies for the unlawful punishment orders in Thailand, Kingdom of Denmark, and United States of America; (3) to study and analyze the problems related to appeals against and remedies for the Royal Thai Army's lawful disciplinary punishment orders in Thailand; and (4) the suggestions on the corrective guideline for the problems of appeals on Royal Thai Army's disciplinary punishment orders and remedies for the military officials, who are unlawfully subjected to the disciplinary punishments.

This independent study employs qualitative research, by a method of literature review on the related documents from articles, thesis, jurisprudence textbooks, positive law both of Thailand and foreign countries to systematically collect data, perform comparative analysis, and deduce conclusion for further proposing the corrective guidelines.

The results reveals that (1) to the appeals on Royal Thai Army's disciplinary punishment orders, the punished persons can appeal the punishments, when it is deemed that the administrative consideration and the issuance of administrative orders are unjust, or the punishments are unreasonable. The victims can file petitions to the government agencies for considering reimbursement of the compensation for damage arising to them; (2) the appeals against Royal Thai Army's disciplinary punishment orders have not been prescribed in the Military Discipline Act B.E. 2476 (1933). Therefore, the Administrative Procedure Act B.E. 2539 (1996), and other laws have been adopted for enforcement. In comparison with the Kingdom of Denmark, and United States of America, it is found that the laws require consideration or scrutiny by the experts and specialists in the military disciplines; (3) the discovered problems were: that 1) lacks of legislation on appeals in the Military Discipline Act B.E. 2476 (1933); ( 2) the laws do not require consideration or scrutiny by legal experts; 3) the Military Discipline Act B.E. 2476 (1933) does not stipulate remedies for persons, who are subjected to unlawful disciplinary punishments; (4) the recommendations on the corrective guideline for the problems comprise of: appeals against and remedies for military disciplinary punishment orders should be prescribed in the Military Discipline Act B.E. 2476 (1933); experts and specialists in military legal disciplinary laws should be required by the law to administer suggestions to persons, who are authorized to decide the appeals, and allowed to administer advice on the appeals against unlawful disciplinary punishment orders; and it should be legislated that the Minister of Defence shall stipulate the rules on reimbursements for financial damages or other forms of compensation, including permission for leave..

**Keywords:** Royal Thai Army's Discipline, Appeals, Remedies

## กิตติกรรมประกาศ

การศึกษาค้นคว้าอิสระเรื่อง การอุทธรณ์และการเยียวยาคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารฉบับนี้ ข้าพเจ้าขอขอบคุณ ศาสตราจารย์ ดร.วชิรชัย สุวรรณพานิช อาจารย์ที่ปรึกษา และรองศาสตราจารย์ ลาวัลย์ หอนพรัตน์ ที่ได้กรุณาใช้เวลาให้คำปรึกษา แนะนำแนวคิดและหลักในการทำเอกสารวิจัย ตลอดจนแก้ไขข้อบกพร่องต่าง ๆ ทำให้การศึกษาค้นคว้าอิสระในครั้งนี้สำเร็จลุล่วงไปด้วยดีและขอขอบคุณคณาจารย์ทุกท่านในคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมราชา ที่ให้ความรู้ในทุกการสัมมนา และที่ขาดไม่ได้คือขอบคุณครอบครัวของข้าพเจ้าที่ให้การสนับสนุน และคอยให้กำลังใจตลอดระยะเวลาการศึกษาในระดับมหาบัณฑิต

หากเนื้อหาในเล่มขาดตกบกพร่องประการใด ข้าพเจ้าขออภัยมา ณ ที่นี้ด้วย

พัฒนายุทธ บริหาร

กันยายน 2564



## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
บทที่ 1 บทนำ.....	1
1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
2. วัตถุประสงค์ของการวิจัย.....	5
3. ขอบเขตของการวิจัย.....	5
4. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	6
5. เครื่องมือและวิธีวิจัย.....	6
บทที่ 2 แนวคิด ทฤษฎีทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง และการเยียวยาผู้ได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครอง.....	7
1. หลักที่เป็นรากฐานของกฎหมายปกครอง.....	7
1.1 หลักการแบ่งแยกการใช้อำนาจอธิปไตย.....	7
1.2 หลักนิติรัฐ.....	9
1.3 ประโยชน์สาธารณะ.....	11
2. ฝ่ายปกครอง และองค์กรของรัฐฝ่ายปกครองในประเทศไทย.....	12
2.1 ฝ่ายปกครอง.....	12
2.2 องค์กรของรัฐฝ่ายปกครองในประเทศไทย.....	13
3. การกระทำทางปกครอง.....	14
3.1 ความหมายของการกระทำทางปกครอง.....	14
3.2 ประเภทของการกระทำทางปกครอง.....	15
3.3 ประเภทของนิติกรรมทางปกครอง.....	17

## สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
4. การพิจารณาออกคำสั่งทางปกครอง.....	20
4.1 การเริ่มพิจารณาทางปกครอง.....	20
4.2 หลักในการพิจารณาออกคำสั่งทางปกครอง.....	21
4.3 สิทธิของคู่กรณี.....	22
4.4 รูปแบบของคำสั่งทางปกครอง.....	22
4.5 การกำหนดเงื่อนไขในคำสั่งทางปกครอง.....	23
4.6 การแก้ไขข้อบกพร่องในวิธีการพิจารณา.....	24
5. การควบคุมภายในฝ่ายปกครอง.....	26
5.1 ระบบการควบคุมภายในฝ่ายปกครอง.....	26
5.2 การควบคุมแบบแก้ไขภายในฝ่ายปกครอง.....	27
5.3 การอุทธรณ์ตามกฎหมายไทย.....	30
6. การเพิกถอนเยียวยาผู้ได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครอง ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย.....	36
6.1 การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย.....	36
6.2 ผลของการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย.....	39
บทที่ 3 การลงโทษทางวินัยทหาร การอุทธรณ์และเยียวยาจากคำสั่งลงโทษทางวินัยทหาร.....	40
1. กฎหมายว่าด้วยวินัยทหาร.....	40
1.1 ความเป็นมาของกฎหมายว่าด้วยวินัยทหาร.....	40
1.2 ความหมายของวินัยทหาร.....	41
1.3 ผู้บังคับบัญชาทหาร.....	41
1.4 บุคคลที่มีอำนาจลงโทษ และผู้รับโทษทางวินัยทหาร.....	44
1.5 ตัวอย่างการกระทำผิดทางวินัยทหาร.....	44
1.8 การพิจารณาลงโทษทางวินัยทหาร.....	51
1.9 โทษทางวินัยทหาร.....	52
1.10 การปลดออกจากราชการทหารและการถอดยศทหาร.....	54



สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
1.11 การอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์.....	56
1.12 การเยียวยาคำสั่งลงทัณฑ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย.....	57
1.13 การฟ้องคดีเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยทหารต่อศาล.....	58
2. การดำเนินการทางวินัยทหารในต่างประเทศ.....	59
2.1 ราชอาณาจักรเคนมาร์ก.....	59
2.2 ประเทศสหรัฐอเมริกา.....	68
3. สรุปการอุทธรณ์และการยื่นอุทธรณ์จากคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารของประเทศไทย และต่างประเทศ.....	79
บทที่ 4 วิเคราะห์เปรียบเทียบปัญหาเกี่ยวกับการอุทธรณ์และการเยียวยาคำสั่งลงทัณฑ์ ทางวินัยทหารที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและแนวทางแก้ไข.....	84
1. ปัญหาการไม่มีบทบัญญัติเรื่องการอุทธรณ์ในพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476.....	84
2. ปัญหาเกี่ยวกับบุคคลผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์.....	89
3. ปัญหาการเยียวยาผลกระทบจากคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย.....	92
บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	96
1. บทสรุป.....	96
2. ข้อเสนอแนะ.....	105
บรรณานุกรม.....	109
ภาคผนวก.....	113
ก. พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476.....	114
ข. พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539.....	121
ค. Military Disciplinary Act 2005.....	154
ง. Uniform Code of Military Justice.....	159
ประวัติผู้ศึกษา.....	213

# บทที่ 1

## บทนำ

### 1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การดำเนินงานของฝ่ายปกครองนั้นกระทำไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ ดังนั้น การที่จะทำให้การดำเนินงานของฝ่ายปกครองบรรลุวัตถุประสงค์ตามความมุ่งหมายของทางราชการได้นั้น จำเป็นที่จะต้องให้ฝ่ายปกครองใช้อำนาจมหาชนได้ ลักษณะการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองจึงเป็นอำนาจเหนือที่อาจนำไปสู่การกระทบสิทธิของปัจเจกชนได้ และโดยที่อำนาจหน้าที่ของรัฐนั้นได้ขยายขอบเขตไปอย่างกว้างขวางมากขึ้น ซึ่งรัฐในอดีตมีภาระหน้าที่เป็นเพียง “รัฐเฝ้ายาม” กล่าวคือ รัฐมีหน้าที่สำคัญอยู่ 2 ประการ คือ ประการแรก รัฐมีหน้าที่ดูแลความสงบเรียบร้อยภายในประเทศ และประการที่สอง รัฐมีหน้าที่ดูแลความมั่นคงของประเทศจากการรุกรานโดยชาติศัตรูภายนอกประเทศ ในเวลาต่อมาภารกิจของรัฐมีการขยายตัวเพิ่มขึ้นอย่างกว้างขวาง นอกเหนือจากภารกิจสำคัญทั้งสองประการที่กล่าวมาข้างต้นแล้วนั้น<sup>1</sup> ดังเช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 หมวด 5 หน้าที่ของรัฐ มาตรา 52 บัญญัติ<sup>2</sup>ว่า “รัฐต้องพิทักษ์ไว้ซึ่งสถาบันพระมหากษัตริย์ เอกราชอธิปไตย บูรณภาพแห่งอาณาเขตและเขตที่ประเทศไทย มีสิทธิอธิปไตย เกียรติภูมิและผลประโยชน์ของชาติ ความมั่นคงของรัฐและความสงบเรียบร้อยของประชาชน เพื่อประโยชน์แห่งการนี้ รัฐต้องจัดให้มีทหาร การทูต และการข่าวกรองที่มีประสิทธิภาพ” และในวรรคสอง ยังได้บัญญัติว่า “กำลังทหารให้ใช้เพื่อประโยชน์ในการพัฒนาประเทศด้วย” ดังนั้น การดำเนินการตามภาระหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดให้ฝ่ายปกครองมีภาระหน้าที่ที่มากขึ้น การใช้อำนาจมหาชนของฝ่ายปกครองที่จะไปกระทบสิทธิของปัจเจกชนจึงมีมากขึ้นตามไปด้วย ยกตัวอย่างเช่น การออกคำสั่งทางปกครองให้ประชาชนทำการหรืองดเว้นการกระทำการอย่างใด ย่อมมีการกระทบกระเทือนถึงสิทธิประโยชน์ของบุคคลที่เกี่ยวข้อง ดังนั้น การกระทำของฝ่ายปกครองโดยเฉพาะอย่างยิ่งการออกคำสั่งทางปกครองจะต้องมีการวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับวิธีการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง เพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้รับคำสั่งทางปกครอง โดยให้เจ้าหน้าที่รัฐกระทำการโดยชอบด้วยกฎหมายมีความถูกต้องเหมาะสม

---

<sup>1</sup> บรรเจิด สิงคนดี. หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมฝ่ายปกครอง. (พิมพ์ครั้งที่ 6) กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. 2561, หน้า 17

<sup>2</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560. มาตรา 52

มีเหตุผลอันสมควรและไม่ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองใช้อำนาจตามอำเภอใจ อย่างไรก็ตามขอขอบเขตซึ่งจะก่อให้เกิดความเป็นธรรมและมีประสิทธิภาพในการดำเนินงาน อันจะเป็นการพัฒนาให้สอดคล้องกับการปกครองในระบบประชาธิปไตยภายใต้หลักนิติธรรม

ในการดำเนินการขององค์กรฝ่ายปกครอง การออกคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยนั้นเป็นคำสั่งทางปกครองที่กระทบสิทธิแก่ข้าราชการ จึงต้องเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย หากไม่มีการกำหนดหลักเกณฑ์บังคับให้ผู้ออกคำสั่งทางปกครองต้องปฏิบัติในเรื่องสำคัญในขั้นตอนต่างๆ ตั้งแต่การเตรียมการ การพิจารณา การออกคำสั่งทางปกครอง อาจก่อให้เกิดความผิดพลาด ไม่เป็นธรรมต่อข้าราชการผู้รับคำสั่งลงทัณฑ์ อันเป็นการกระทบกระเทือนถึงสิทธิเสรีภาพของผู้รับคำสั่ง ซึ่งจะส่งผลเสียต่อการปกครองบังคับบัญชาและการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายได้ และถึงแม้ได้มีการดำเนินการตามวิธีปฏิบัติอย่างถูกต้องครบถ้วนแล้วก็ยังคงคำนึงถึงเหตุผล ความถูกต้อง เหมาะสมในทางเนื้อหาอีกด้วย ดังนั้น การกระทำฝ่ายปกครองเหล่านี้ควรได้รับการทบทวนหรือตรวจสอบอย่างเป็นธรรมด้วยเหตุผลนี้เอง จึงจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องควบคุมตรวจสอบการกระทำของฝ่ายปกครองตั้งแต่การควบคุมภายในฝ่ายปกครองเอง โดยบุคคลหรือกลุ่มบุคคลหรือองค์กรที่ได้รับการยอมรับและเชื่อถือ อันจะเป็นการแก้ไขข้อพิพาทระหว่างฝ่ายปกครองกับผู้ได้รับคำสั่งทางปกครอง โดยเปิดโอกาสให้ผู้ได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครองได้รับการทบทวน ตรวจสอบโดยง่าย สะดวก รวดเร็วและประหยัดค่าใช้จ่าย อันเป็นการบรรเทาความเดือดร้อนให้กับผู้ได้รับคำสั่งทางปกครองที่บกพร่องหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย อันจะนำมาซึ่งการเชื่อถือศรัทธา ต่อกระบวนการยุติธรรม ส่งผลให้การปกครองบังคับบัญชาเป็นไปได้อย่างมีระเบียบเรียบร้อย ทั้งนี้ จากการเปิดโอกาสให้มีการควบคุมตรวจสอบภายในฝ่ายปกครองได้นั้น จะทำให้ฝ่ายปกครองได้ทราบถึงจุดบกพร่องต่างๆ และจะได้แก้ไขในสิ่งผิดพลาดได้ ในบางกรณีอาจเกิดผลเสียหาย ที่ร้ายแรงหากไม่ดำเนินการแก้ไขให้ทันท่วงที นอกจากนี้ยังเป็นข้อมูลที่ดีแก่ฝ่ายปกครองที่จะแก้ไขปรับปรุงการบริหารงาน การบริหารบุคคล ให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น และลดปริมาณคดีที่ขึ้นสู่ศาลได้อีกด้วย

ข้าราชการทหาร มีอำนาจหน้าที่ พิทักษ์เอกราชและความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร รักษาภัยคุกคามทั้งภายในภายนอกราชอาณาจักร ปราบปรามการกบฏและการจลาจล พิทักษ์รักษาผลประโยชน์แห่งชาติและการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข พัฒนาประเทศเพื่อความมั่นคงตลอดจนสนับสนุนภารกิจอื่นของรัฐในการพัฒนาประเทศ การป้องกันและแก้ไขปัญหามาจากภัยพิบัติ การช่วยเหลือประชาชน อำนาจหน้าที่ดังกล่าวถือได้ว่าเป็นภาระหน้าที่ที่สำคัญยิ่งที่ข้าราชการทหารจักต้องกระทำอย่างเต็มกำลังความสามารถเพื่อประโยชน์ของชาติบ้านเมืองและประชาชน โดยรวม ซึ่งการทำหน้าที่ดังกล่าวของข้าราชการทหารจักต้องใช้กำลังกาย กำลังอาวุธ หรือการกระทำอื่นใด ซึ่งมีผลต่อความมั่นคงของรัฐและอาจกระทบต่อสิทธิเสรีภาพ ของปัจเจกชนได้

หากข้าราชการทหารปฏิบัติไม่เหมาะสม ไม่ปฏิบัติตามแบบธรรมเนียมของทหาร ย่อมก่อให้เกิดผลกระทบต่อการปกครองบังคับบัญชา สติเสรีภาพของประชาชนและอาจเกิด ความเสียหายต่อประเทศชาติได้ ฉะนั้น จึงต้องมีการบัญญัติกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ คำสั่ง เพื่อควบคุมความประพฤติ และการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการทหารให้เป็นไปตามแบบธรรมเนียมทหาร ซึ่งเรียกว่า “วินัยทหาร” อันมีความสำคัญต่อการปกครองบังคับบัญชา อันจะนำมาซึ่งความเป็นระเบียบเรียบร้อยและจะทำให้ภารกิจต่างๆ ในอำนาจหน้าที่บรรลุเป้าหมายอย่างมีประสิทธิภาพทั้งนี้ กฎหมายวินัยทหารที่สำคัญที่บัญญัติให้ผู้บังคับบัญชาและผู้ใต้บังคับบัญชาได้ยึดถือปฏิบัติกัน คือ พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476

การลงทัณฑ์ทางวินัยทหารนั้น เป็นมาตรการซึ่งเป็นเครื่องมือสำคัญในการรักษาวินัยของทหาร พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 มาตรา 5 ได้วางหลักไว้ว่า “วินัยเป็นหลักสำคัญที่สุดสำหรับทหาร เพราะฉะนั้น ทหารทุกคนจักต้องรักษาโดยเคร่งครัดอยู่เสมอ ผู้ใดฝ่าฝืนให้ถือว่าผู้นั้นกระทำผิด” และมาตรา 7 ได้บัญญัติไว้ว่า “ทหารผู้ใดกระทำผิดต่อวินัยทหารจักต้องรับทัณฑ์ที่บัญญัติไว้ในหมวด 3 แห่งพระราชบัญญัตินี้ และอาจต้องถูกปลดออกจากประจำการหรือถูกถอดจากยศทหาร” ซึ่งทัณฑ์ที่จะลงแก่ผู้กระทำผิดวินัยทหาร ได้มีกำหนดไว้ 5 สถาน<sup>5</sup> คือ ภาคทัณฑ์ ทัณฑ์กรรม กัก ขัง และ จำขัง จึงเห็นได้ว่า การลงทัณฑ์ทางวินัยทหารก็มีลักษณะก่อให้เกิด เปลี่ยน โอน สงวน หรือระงับซึ่งสิทธิ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองเช่นกัน อีกทั้งจะเห็นได้ว่า ทัณฑ์ที่จะลงกับทหารผู้กระทำผิดต่อวินัยทหารนั้นมีการกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของทหารผู้นั้นด้วย

ตามวิถีทางกฎหมายที่เปิด โอกาสให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งได้มี โอกาสโต้แย้งถึงสถานภาพอันใดอันหนึ่ง ซึ่งเป็นการร้องเรียนต่อเจ้าหน้าที่ผู้ที่มีอำนาจตามกฎหมาย การอุทธรณ์ถือเป็นกระบวนการหนึ่งที่เป็นเครื่องมือในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายและความเหมาะสมในการใช้ดุลพินิจของคำสั่งทางปกครองที่ผู้บังคับบัญชาได้สั่งไป ดังนั้น ผู้ใต้บังคับบัญชาในฐานะผู้รับคำสั่งทางปกครอง จึงควรมีสติที่จะอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองได้ ในทางตรงกันข้าม หากไม่มีการเปิดโอกาสให้ผู้ได้รับผลกระทบจากการกระทำของฝ่ายปกครองได้มี โอกาสอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองอย่างถูกต้องและเหมาะสมแล้ว ความไม่พอใจก็จะสะสมทวีคูณมากขึ้น อาจเกิดการต่อต้านและกระทำการอันไม่คาดคิดจากผู้ใต้บังคับบัญชาที่ได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครองดังกล่าว และเกิดการวิพากวิจารณ์จากข้าราชการทหารด้วยกันและบุคคลภายนอก อันจะนำมาซึ่งความยุ่งยากเกินกว่าจะแก้ไขเยียวยาได้

<sup>3</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 มาตรา 5

<sup>4</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 มาตรา 7

<sup>5</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 มาตรา 8

นอกจากนี้แล้ว เมื่อได้มีการทบทวน ตรวจสอบคำสั่งลงทัณฑ์แล้วพิจารณาเห็นว่าเป็นคำสั่งที่มีความบกพร่องหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย นอกจากต้องเพิกถอนคำสั่งแล้ว ก็สมควรที่จะต้องได้รับการเยียวยาที่เหมาะสมกับทัณฑ์ที่ผู้บังคับบัญชาได้ออกคำสั่งให้ผู้ใต้บังคับบัญชาได้ปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าวไปแล้วนั้น ซึ่งพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 ไม่ได้กล่าวถึงการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองและการเยียวยาผู้ที่ถูกลงทัณฑ์ไปแล้วว่าจะมีวิธีการอุทธรณ์คำสั่งและเยียวยาให้เกิดความเป็นธรรมอย่างไร

จากกรณีดังกล่าว ทำให้เกิดปัญหาอย่างมาก ทำให้ผู้บังคับบัญชาและผู้ใต้บังคับบัญชาไม่มีแนวทางปฏิบัติให้เป็นไปในแนวทางเดียวกัน ก่อให้เกิดการปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมกับผู้ใต้บังคับบัญชา ทำให้ผู้ใต้บังคับบัญชาขาดขวัญและกำลังใจในการปฏิบัติงาน และอาจสร้างความไม่พึงพอใจอันเกิดจากคำสั่งการลงทัณฑ์ทางวินัยทหารที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย จนอาจเกิดผลกระทบอย่างร้ายแรงต่ออำนาจบังคับบัญชาและส่งผลกระทบต่อประสิทธิภาพการทำงานได้ ดังนั้น เพื่อหลีกเลี่ยงปัญหาอันเกิดมาจากการได้รับผลกระทบจากคำสั่งลงทัณฑ์เหล่านี้ จึงต้องหาหนทางแก้ไขและป้องกันไม่ให้เกิดปัญหาเหล่านี้ได้ จึงมีความจำเป็นต้องเปิดโอกาสให้ข้าราชการทหารได้มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งการลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร โดยได้รับการพิจารณาหรือเสนอแนะจากบุคคลหรือองค์กรหรือกลุ่มบุคคลที่ได้รับความน่าเชื่อถือและได้รับการเยียวยาในกรณีที่คำสั่งการลงทัณฑ์ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นได้ดำเนินการลงทัณฑ์ไปแล้ว

ดังนั้น ผู้วิจัยจึงมีความสนใจที่จะศึกษาเกี่ยวกับเหตุผลและความจำเป็นของการใช้อำนาจของผู้บังคับบัญชาในการออกคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร สิทธิในการอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารภายในฝ่ายปกครองและการเยียวยาผู้ที่ได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครองที่มีชอบด้วยกฎหมาย ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พุทธศักราช 2476 โดยทำการศึกษาเปรียบเทียบการตรวจสอบภายในฝ่ายปกครองในเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งทัณฑ์ทางวินัยทหารและการเยียวยาผู้ที่ได้รับผลกระทบจากคำสั่งลงทัณฑ์ของต่างประเทศ คือ ราชอาณาจักรเดนมาร์ก และประเทศสหรัฐอเมริกา เพื่อที่จะเข้าใจถึงปัญหา ข้อบกพร่องและหาแนวทางในการศึกษาหาแนวทางที่เหมาะสมต่อไป

## 2. วัตถุประสงค์ของการวิจัย

2.1 เพื่อศึกษาแนวความคิดที่เกี่ยวกับการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง การอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยทหารและการเยียวยาให้กับข้าราชการทหารที่ได้รับคำสั่งลงโทษที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

2.2 เพื่อศึกษาถึงการอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยทหารและการเยียวยาจากคำสั่งลงโทษที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของประเทศไทยและต่างประเทศ คือ ราชอาณาจักรเคนมาร์ก และประเทศสหรัฐอเมริกา

2.3 เพื่อศึกษาปัญหาและวิเคราะห์เกี่ยวกับการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองของคำสั่งลงโทษทางวินัยทหารและการเยียวยาผลกระทบจากคำสั่งลงโทษทางวินัยทหาร

2.4 เพื่อเป็นข้อเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหา การปรับปรุง แก้ไขการอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยทหารและการเยียวยาให้กับข้าราชการทหารซึ่งถูกลงโทษทางวินัยทหารโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 ให้เหมาะสมยิ่งขึ้น โดยยังดำรงไว้ซึ่งอำนาจการปกครองบังคับบัญชาและระเบียบวินัยของทหารไว้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ

## 3. ขอบเขตของการวิจัย

การศึกษานี้ มุ่งเน้นศึกษาเฉพาะแนวคิดและหลักการทางกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวข้องกับคำสั่งทางปกครอง การอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยทหารและการเยียวยาข้าราชการทหารซึ่งได้รับผลกระทบจากคำสั่งลงโทษที่มีชอบด้วยกฎหมาย โดยจะมุ่งเน้นไปที่พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 และพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 การอุทธรณ์คำสั่งลงโทษและการเยียวยาข้าราชการทหารซึ่งได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของต่างประเทศ คือ ราชอาณาจักรเคนมาร์กและประเทศสหรัฐอเมริกา เพื่อทำการวิเคราะห์หาแนวทางปรับปรุงแก้ไขการอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยทหารให้แก่ข้าราชการทหารตลอดจนการเยียวยาให้กับข้าราชการทหารซึ่งได้รับผลกระทบจากคำสั่งลงโทษที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยยังดำรงไว้ซึ่งอำนาจการปกครองบังคับบัญชาและระเบียบวินัยของทหารไว้ได้อย่างถูกต้องเหมาะสมต่อไป

#### 4. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

4.1 ทราบถึงแนวความคิด เกี่ยวกับคำสั่งทางปกครอง การอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ และการเยียวยาให้กับข้าราชการทหารที่ได้รับคำสั่งลงทัณฑ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

4.2 ทราบถึงการอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารและการเยียวยาจากคำสั่งลงทัณฑ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของประเทศไทยและต่างประเทศ คือ ราชอาณาจักรเดนมาร์ก และประเทศสหรัฐอเมริกา

4.3 เข้าใจเกี่ยวกับปัญหาการอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารภายในฝ่ายปกครอง และการเยียวยาในปัจจุบัน และควรมีแนวทางในการแก้ไขปัญหาอย่างไร

4.4 เพื่อเป็นข้อเสนอแนะแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 ต่อไป

#### 5. เครื่องมือและวิธีการวิจัย

วิจัยเรื่อง การอุทธรณ์และการเยียวยาคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร ดำเนินการศึกษาวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) โดยการค้นคว้าข้อมูลจากเอกสาร (Document Research) จากตำราทางกฎหมาย วิทยานิพนธ์ บทความและวารสารทางวิชาการและคำพิพากษาศาลไทยและต่างประเทศ เพื่อนำการศึกษาในเชิงทฤษฎีมาวิเคราะห์ หาข้อสรุปและข้อเสนอแนะต่อไป

## บทที่ 2

# แนวคิด ทฤษฎีทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง และการเยียวยาผู้ได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครอง

คำสั่งทางปกครอง เป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระวัง หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวร หรือชั่วคราว ดังนั้น องค์การฝ่ายปกครองหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจึงต้องทำการอย่างถูกต้องและมีประสิทธิภาพตั้งแต่ขั้นการพิจารณาทางปกครอง จนกระทั่งการออกคำสั่งทางปกครอง นอกจากนี้แล้ว เพื่อเป็นการประกันสิทธิเสรีภาพของเอกชนซึ่งอาจได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครอง จึงต้องกำหนดให้สามารถควบคุมตรวจสอบการกระทำของฝ่ายปกครองเพื่อให้เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย ถูกต้อง เหมาะสม ตลอดจนการแก้ไขเยียวยาสิทธิ หากการกระทำทางปกครองนั้น ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือบกพร่องอย่างใดๆ ซึ่งเป็นการสอดคล้องกับการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ภายใต้หลักนิติรัฐที่กำหนดให้การกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐ ต้องกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย มีความถูกต้องเหมาะสม ไม่ใช่ใช้อำนาจเกินควรแก่เหตุ อันเป็นการป้องกันไม่ให้เจ้าหน้าที่ใช้อำนาจปกครองกระทำการใดๆ ตามอำเภอใจได้

### 1. หลักการที่เป็นรากฐานของกฎหมายปกครอง

#### 1.1 หลักการแบ่งแยกการใช้อำนาจอธิปไตย

จอห์น ล็อก (John Locke) ชาวอังกฤษ ได้กล่าวไว้ในหนังสือ “Second Treatise of Civil Government” ว่าอำนาจอธิปไตยแยกออกได้เป็น 3 อำนาจ คือ “อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจเกี่ยวกับการทำสงคราม การทำสนธิสัญญา และการแลกเปลี่ยนทางการทูต”<sup>6</sup> แต่ผู้นำเอาหลักการแบ่งแยกอำนาจมาใช้มากที่สุด คือ มงเตสกีเยอ (Montesquieu)

---

<sup>6</sup> อมร จันทรมบูรณ์. *กฎหมายปกครอง*. (พิมพ์ครั้งที่ 9). กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยรามคำแหง. 2525, หน้า 63-64



มงเตสกีเยอได้เขียนหนังสือ “เจตนารมณ์แห่งกฎหมาย” (“L’Esprit des Lois”) ในปี ค.ศ. 1744 โดยอธิบายว่า “ในทุกรัฐจะมีอำนาจอยู่ 3 อย่าง คือ อำนาจอธิปไตย อำนาจปฏิบัติการ สิ่งซึ่งขึ้นอยู่กับกฎหมายมหาชน และอำนาจปฏิบัติการสิ่งซึ่งขึ้นอยู่กับกฎหมายแพ่ง

อำนาจประการแรก คือ อำนาจในการตรากฎหมายขึ้นบังคับใช้สำหรับระยะเวลาใดระยะเวลาหนึ่งหรือตลอดกาล และอำนาจในการแก้ไขหรือยกเลิกกฎหมายซึ่งมีอยู่แล้ว อำนาจประการที่สอง คืออำนาจในการรักษาความสงบสุขหรือทำสงคราม ส่งเอกอัครราชทูตไปประจำอยู่ต่างประเทศหรือยอมรับเอกอัครราชทูตจากต่างประเทศ รักษาความมั่นคงภายใน และป้องกันการรุกรานจากภายนอกประเทศ อำนาจประการที่สาม คือ อำนาจในการลงโทษผู้กระทำความผิดทางอาญาหรือพิพากษาข้อพิพาทระหว่างเอกชน อำนาจประการที่สามเรียกว่า อำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดี ส่วนอำนาจประการที่สองเรียกว่า อำนาจบริหารของรัฐ

เมื่อใดที่อำนาจอธิปไตยและอำนาจบริหารอยู่ที่คนๆ เดียวหรือองค์กรของเจ้าหน้าที่เดียวกัน อิสระภาพไม่อาจหลงเหลืออยู่ได้เลย เพราะอาจจะเกรงได้ว่ากษัตริย์คนเดียวกัน หรือสภาเดียวกันนั้นอาจออกกฎหมายตราขอกฎหมายเพื่อใช้กฎหมายนั้นอย่างตราขได้ และทุกสิ่งทุกอย่างจะสูญสิ้นไปหมด ถ้าหากบุคคลเดียวกันหรือกลุ่มบุคคลกลุ่มเดียวกันเป็นผู้ใช้อำนาจทั้ง 3 อย่าง กล่าวคือ อำนาจในการตรากฎหมาย อำนาจในการปฏิบัติการให้เป็นไปตามมติมหาชนและอำนาจในการพิจารณาพิพากษาผู้กระทำความผิดทางอาญาหรือข้อพิพาทระหว่างเอกชน”<sup>7</sup>

นอกจากนี้ มงเตสกีเยอ ยังกล่าวอีกด้วยว่า “...บุคคลใดก็ตามซึ่งมีอำนาจมักจะใช้อำนาจนั้นเกินเลยอยู่เสมอ และจะใช้อำนาจนั้นจนกว่าจะถึงขีดจำกัดเท่าที่ตนจะใช้อำนาจนั้นได้... แม้แต่คุณเองก็จะต้องต้องมีขีดจำกัด...ดังนั้น เพื่อมิให้มีการใช้อำนาจเกินขอบเขต จึงต้องทำให้อำนาจหยุดยั้งอำนาจตามวิถีทางของมันเอง”<sup>8</sup>

ศาสตราจารย์ ดร. วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ได้อธิบายความหมายและสาระสำคัญของหลักการแบ่งแยกอำนาจไว้อย่างชัดเจนพอสรุปได้ดังนี้

<sup>7</sup> Hauriou, Gicquel, et Ge'lard, Droit Constitutionnel et Institutions Politiques, 6 edition, Montcherstion, Paris, 1975, pp.235-23 อ้างใน ชาลูนชัย แสงวงศ์. คำอธิบายกฎหมายปกครอง. (พิมพ์ครั้งที่ 24). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. 2559. หน้า 51

<sup>8</sup> อมร จันทสมบุรณ์. กฎหมายปกครอง. หน้า 63-64

<sup>9</sup> วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. ศาลปกครองกับหลักการแบ่งแยกอำนาจ. วารสารกฎหมายปกครอง. 2537. 3(2), หน้า 42-54 อ้างถึงใน ชาลูนชัย แสงวงศ์. คำอธิบายกฎหมายปกครอง. หน้า 56

รัฐสมัยใหม่ (Modern State) มีฐานะเป็นบุคคลอีกคนหนึ่ง แยกต่างหากจากปัจเจกชนแต่ละคนซึ่งเป็นราษฎรหรือเป็นพลเมืองของตน หรืออีกนัยหนึ่ง มีความสามารถที่จะทรงสิทธิหรือมีหน้าที่ต่างๆ ตามกฎหมายแยกต่างหากจากปัจเจกชนแต่ละคนที่เป็นราษฎรหรือเป็นพลเมืองของตน มีเจตนาของตนแยกต่างหากจากเจตนาของปัจเจกชนแต่ละคนที่เป็นราษฎรหรือเป็นพลเมืองของตน ฯลฯ และเห็นว่ารัฐเป็นเจ้าของอำนาจปกครองแผ่นดินที่เรียกว่า “อำนาจอธิปไตย”

อนึ่ง รัฐแม้จะมีฐานะเป็นบุคคล แต่ก็บุคคลในแง่นามธรรมหรือนิติบุคคลนั้นหาได้มีตัวตนและมีชีวิตจิตใจดังเช่นบุคคลธรรมดาไม่ ดังนั้น รัฐจึงต้องมีบุคคลธรรมดาคนหนึ่งหรือคณะหนึ่งเป็นอย่างน้อยเป็นผู้ใช้อำนาจอธิปไตยกระทำการต่างๆ ทั้งสามประเภทนี้แทนตนและนามของตน บุคคลธรรมดาที่ใช้อำนาจอธิปไตยของรัฐและในนามของตน บุคคลธรรมดาที่ใช้อำนาจอธิปไตยของรัฐแทนรัฐและในนามของรัฐนี้ เรียกว่า “องค์กรของรัฐ”

## 1.2 หลักนิติรัฐ

### 1.2.1 ความเป็นมาของหลักนิติรัฐ

ศาสตราจารย์ ดร.บวรศักดิ์ อุวรรณโณ ได้ให้คำอธิบายในเรื่องนี้ไว้<sup>10</sup> พอสรุปได้ว่า ตามแนวความคิดเสรีนิยมประชาธิปไตยนั้นถือว่า แม้รัฐจะมีอำนาจอธิปไตย แต่รัฐก็ต้องเคารพกฎหมายซึ่งมีอยู่ 2 ทฤษฎีหลักๆ คือ

#### 1) ทฤษฎีว่าด้วยการจำกัดอำนาจตนเองด้วยความสมัครใจ (auto-limitation)

เฮียร์ริง (Ihering) และ เจลลิเนค (Jellinek) เป็นผู้เสนอ ซึ่งมีหลักว่า รัฐไม่อาจถูกจำกัดอำนาจโดยกฎหมายได้ เว้นแต่รัฐจะสมัครใจผู้มัดตนเองด้วยกฎหมายที่ตนสร้างขึ้น และกฎหมายหลักที่รัฐสร้างขึ้นก็คือรัฐธรรมนูญ ซึ่งกำหนดสถานะของอำนาจการเมืองในรัฐว่าอยู่ที่องค์กรใด ต้องใช้อย่างไร มีข้อจำกัดอย่างไร

2) ทฤษฎีนิติรัฐ (Etat de Droit) ซึ่ง รุสโซ และ มงเตสกีเยอ ได้เสนอแนวความคิดไว้เป็นคนแรกๆ และ การี เดอ มัลแบร์ ได้สรุปแนวความคิดไว้อย่างชัดเจน ซึ่งพอสรุปได้ว่ารัฐและหน่วยงานของรัฐกระทำการเพื่อประโยชน์สาธารณะและอยู่ในฐานะที่เหนือกว่าเอกชน มีอำนาจก่อให้เกิดความเคลื่อนไหวในสิทธิหน้าที่แก่เอกชนฝ่ายเดียวโดยปัจเจกชนไม่สมัครใจได้ กฎหมายมหาชนให้อำนาจรัฐหรือหน่วยงานของรัฐดำเนินการเพื่อประโยชน์สาธารณะได้ในฐานะที่เหนือกว่าเอกชน แต่กฎหมายนั่นเองก็จำกัดอำนาจรัฐหรือหน่วยงานของรัฐไม่ให้ใช้อำนาจนอกกรอบที่กฎหมายให้ไว้

<sup>10</sup> บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. กฎหมายมหาชน: การแบ่งแยกกฎหมายมหาชน-เอกชน และพัฒนาการกฎหมายมหาชนในประเทศไทย. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม. 2537. หน้า 48-55

ผลที่ตามมาก็คือ จะต้องมีการควบคุมการกระทำขององค์กรของรัฐทุกองค์กรให้ชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ จะต้องควบคุมการกระทำและนิติกรรมทางปกครองของฝ่ายปกครองให้ชอบด้วยกฎหมาย และจะต้องมีการควบคุมการกระทำขององค์กรตุลาการ ซึ่งได้แก่คำพิพากษาและคำสั่งศาลให้ชอบด้วยกฎหมาย โดยจะมีองค์กรและกระบวนการควบคุมที่แตกต่างกันไปในแต่ละระบบกฎหมาย

### 1.2.2 แนวความคิดและสาระสำคัญของหลักนิติรัฐ

ศาสตราจารย์ ดร.วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ให้คำอธิบายแนวความคิดและสาระสำคัญของหลักนิติรัฐไว้<sup>11</sup> พอสังเขปดังนี้

#### 1) แนวความคิด

รัฐเสรีประชาธิปไตยยอมรับและให้ความคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของราษฎรไว้ในรัฐธรรมนูญโดยอาจจำแนกสิทธิเสรีภาพดังกล่าวได้เป็น 3 ประเภท คือ

(1) สิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล โดยแท้ อันได้แก่ สิทธิเสรีภาพในชีวิต ร่างกาย สิทธิเสรีภาพในเคหสถาน สิทธิเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารถึงกันและกัน สิทธิเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ และสิทธิเสรีภาพในครอบครัว

(2) สิทธิเสรีภาพในทางเศรษฐกิจ อันได้แก่ สิทธิเสรีภาพในการประกอบอาชีพ สิทธิเสรีภาพในการมีและใช้ทรัพย์สิน และสิทธิเสรีภาพในการทำสัญญา

(3) สิทธิเสรีภาพในการมีส่วนร่วมในกระบวนการทางการเมือง อันได้แก่ สิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นทางการเมือง สิทธิเสรีภาพในการรวมตัวกันเป็นสมาคมหรือพรรคการเมือง และสิทธิเสรีภาพในการลงคะแนนเสียงเลือกตั้งและสมัครรับเลือกตั้ง

อย่างไรก็ดี รัฐจะต้องธำรงไว้ซึ่งประโยชน์สาธารณะหรือประโยชน์ส่วนรวมซึ่งในบางกรณีรัฐจำต้องบังคับให้ราษฎรกระทำหรืองดเว้นการกระทำบางอย่าง โดยองค์กรหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถล่วงล้ำเข้าไปในแดนแห่งสิทธิเสรีภาพของราษฎรได้ แต่รัฐให้คำมั่นต่อราษฎรว่าเจ้าหน้าที่รัฐจะกล่าวรายสิทธิเสรีภาพของราษฎรได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้ชัดเจนและเป็นการทั่วไปว่าให้องค์กรของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกล่าวรายสิทธิเสรีภาพของราษฎรได้ในกรณีใดบ้างและภายในขอบเขตอย่างไร

#### 2) สาระสำคัญ

(1) การกระทำทั้งหลายขององค์กรฝ่ายบริหารต้องชอบด้วยกฎหมายที่ตราขึ้น โดยรัฐสภา กล่าวคือ องค์กรฝ่ายบริหารจะมีอำนาจสั่งการให้ประชาชนกระทำการหรือละเว้น

<sup>11</sup> วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. นิติรัฐ: ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานในกฎหมายมหาชน. กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม, 2540. หน้า 1-7 อ้างใน ชาญชัย แสงศักดิ์. คำอธิบายกฎหมายปกครอง. หน้า 65

การกระทำอย่างใด ๆ ได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจบัญญัติไว้อย่างชัดเจนและต้องกระทำภายในกรอบอำนาจที่กฎหมายบัญญัติไว้

(2) กฎหมายที่ฝ่ายนิติบัญญัติตราขึ้นนั้นต้องชอบด้วยรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการตรากฎหมายที่ให้อำนาจแก่องค์กรฝ่ายบริหารกระทบสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนจะต้องมีการระบุไว้อย่างชัดเจนพอสมควรว่าให้องค์กรฝ่ายบริหารใดมีอำนาจในกรณีใด และภายในขอบเขตอย่างไร และต้องไม่ให้อำนาจล่วงล้ำสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนเกินขอบเขตแห่งความจำเป็นเพื่อธำรงรักษาไว้ซึ่งประโยชน์สาธารณะ

(3) การควบคุมไม่ให้องค์กรฝ่ายปกครองกระทำการขัดต่อกฎหมาย การควบคุมไม่ให้กฎหมายขัดรัฐธรรมนูญ จะต้องเป็นอำนาจขององค์กรฝ่ายตุลาการที่มีความเป็นอิสระจากองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติและองค์กรฝ่ายบริหาร โดยองค์กรฝ่ายตุลาการที่ทำหน้าที่ควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายหรือทำหน้าที่ควบคุมความชอบด้วยกฎหมายขององค์กรฝ่ายบริหารอาจเป็นองค์กรฝ่ายตุลาการอีกคณะหนึ่ง แยกต่างหากจากองค์กรของฝ่ายตุลาการ ซึ่งทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคืออาญาหรือคดีแพ่งก็ได้

### 1.3 ประโยชน์สาธารณะ

ศาสตราจารย์ ดร. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ ได้ให้คำอธิบายเรื่องนี้ไว้<sup>12</sup> พอสรุปได้ว่ากฎหมายเอกชนนั้น เอกชนต่างมุ่งประโยชน์ส่วนตน กฎหมายจึงต้องถือว่าเอกชนต่างฝ่ายต่างเสมอภาคและเท่าเทียมกันตามกฎหมาย นิติสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นจึงต้องอาศัยความสมัครใจในการเข้าก่อนนิติสัมพันธ์ ดังนั้น สัญญาจึงเป็นที่มาของนิติสัมพันธ์ของเอกชนเป็นส่วนใหญ่ นอกจากนั้นแล้ว การมีการโต้แย้งสิทธิหรือหน้าที่หรือไม่ปฏิบัติตามสัญญากันนั้น ต้องนำคดีขึ้นสู่ศาลจะบังคับกันเองไม่ได้

แต่สำหรับในกฎหมายมหาชน มีการคิดค้นรัฐขึ้นมาดูแลรักษาประโยชน์ของคนส่วนรวม ในกรณีที่ประโยชน์ของปัจเจกชนไม่สอดคล้องกับประโยชน์ของคนหมู่มากที่เรียกว่า “ประโยชน์สาธารณะ” จะต้องให้ประโยชน์สาธารณะอยู่เหนือประโยชน์ส่วนบุคคล ถ้าปัจเจกชนไม่ยินยอมหรือไม่สมัครใจที่จะสละประโยชน์ส่วนตนเพื่อประโยชน์สาธารณะ ก็ต้องให้อำนาจองค์กรของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐบังคับปัจเจกชน เพื่อการเข้าดูแลรักษาประโยชน์สาธารณะแทนคนส่วนมากในสังคมได้

<sup>12</sup> บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. *กฎหมายมหาชน เล่ม 3: ที่มาและนิติวิธี*. กรุงเทพมหานคร: นิธิธรรม. 2538, หน้า 298-301

## 2. ฝ่ายปกครองและองค์กรของรัฐฝ่ายปกครองในประเทศไทย

### 2.1 ฝ่ายปกครอง

ศาสตราจารย์ ดร.บรรเจิด สิงคะเนติ ได้ให้ความหมายของ “ฝ่ายปกครอง” ในแง่ของการควบคุมการตรวจสอบ อันเป็นข้อเรียกร้องประการสำคัญของหลัก “นิติรัฐ” ที่มุ่งประสงค์จะให้การใช้อำนาจของรัฐทั้งหลาย โดยเฉพาะอย่างของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในด้านหนึ่งผูกพันต่อกฎหมาย และในอีกด้านหนึ่งสามารถถูกควบคุมตรวจสอบได้โดยองค์กรตุลาการ ดังนั้น ความหมายของ “ฝ่ายปกครอง” อาจกำหนดขอบเขต ได้ดังนี้<sup>13</sup>

**2.1.1 ความหมายอย่างแคบ** “ฝ่ายปกครอง” ในความหมายนี้ หมายถึง องค์กรของรัฐที่ทำภารกิจในทางปกครองซึ่งอยู่ในฝ่ายบริหาร ซึ่งในความหมายนี้ย่อมไม่รวมถึงองค์กรของรัฐที่อยู่ในส่วนของอำนาจนิติบัญญัติและอำนาจตุลาการ และไม่รวมถึงเอกชนที่ได้รับมอบหมายให้ทำภารกิจทางปกครอง

**2.1.2 ความหมายอย่างกลาง** “ฝ่ายปกครอง” หมายถึง องค์กรของรัฐที่ทำภารกิจในทางปกครองทั้งที่อยู่ในฝ่ายบริหาร ฝ่ายนิติบัญญัติ และฝ่ายตุลาการ หากเป็นการกระทำภารกิจในทางปกครองแล้วย่อมถือว่าได้ทำหน้าที่เป็น “องค์กรฝ่ายปกครอง” ไม่ว่าจะสังกัดอยู่ในอำนาจใดก็ตาม

**2.1.3 ความหมายอย่างกว้าง** “ฝ่ายปกครอง” หมายถึง องค์กรของรัฐที่ทำภารกิจในทางปกครองทั้งที่อยู่ในฝ่ายบริหาร ฝ่ายนิติบัญญัติ และฝ่ายตุลาการ และให้หมายความถึงเอกชนที่ได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจทางปกครองหรือดำเนินการทางปกครอง นอกจากนี้อาจจะขยายที่มาของอำนาจในการกระทำว่ามีได้จำกัดเฉพาะ “กฎหมายปกครอง” เท่านั้น แต่อาจหมายรวมถึงการอาศัยฐานอำนาจของ “กฎหมายมหาชน” ด้วยก็ได้

การให้ความหมาย “ฝ่ายปกครอง” ในความหมายอย่างกว้างย่อมเป็นหลักประกันที่ดีที่สุดในสายตาของ “หลักนิติรัฐ” เพราะแทบจะไม่มีกรกระทำใดของรัฐที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนแล้วไม่อยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบขององค์กรตุลาการ

---

<sup>13</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ. หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมภายในฝ่ายปกครอง. (พิมพ์ครั้งที่ 6). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. 2561, หน้า 23

## 2.2 องค์กรของรัฐฝ่ายปกครองในประเทศไทย

ศาสตราจารย์ ดร.วรพจน์ วิสสุตพิชญ์ ได้ให้คำอธิบาย<sup>14</sup> ว่า “องค์กรของรัฐ ฝ่ายปกครอง” หมายถึง บรรดาองค์กรของรัฐที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับหรือควบคุมดูแลของนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีคนใดคนหนึ่ง องค์กรของรัฐฝ่ายปกครองในประเทศไทย ได้แก่

**2.2.1 นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรี** อาจกระทำในฐานะที่เป็น “รัฐบาล” หรือในฐานะที่เป็น “องค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง” ก็ได้ แล้วแต่ใช้อำนาจตามกฎหมายใด กล่าวคือ ถ้าเป็นองค์กรของรัฐฝ่ายบริหารกระทำการโดยอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญ ก็ถือว่าเป็นการกระทำในฐานะที่เป็นรัฐบาล แต่ถ้ากระทำการโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับดังเช่นพระราชบัญญัติ (เช่น พระราชกำหนด) ก็ถือว่าการกระทำในฐานะที่เป็น “องค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง

**2.2.2 กระทรวง ทบวง กรม หรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นและมีฐานะเป็นกรม** ในระเบียบบริหารราชการส่วนกลาง ซึ่งอยู่ในบังคับบัญชาของนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงใดกระทรวงหนึ่ง

**2.2.3 จังหวัด อำเภอ** ในระเบียบบริหารราชการส่วนภูมิภาคซึ่งอยู่ในบังคับบัญชาของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย

**2.2.4 องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น** ซึ่งอยู่ในกำกับดูแลของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย

**2.2.5 รัฐวิสาหกิจ** ที่จัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติเฉพาะหรือพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามความในพระราชบัญญัติว่าด้วยการจัดตั้งองค์กรของรัฐบาล พ.ศ. 2496 ซึ่งอยู่ในกำกับดูแลของนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงใดกระทรวงหนึ่ง ซึ่งเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นๆ

**2.2.6 หน่วยงานอื่นของรัฐ** ที่จัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติเฉพาะและองค์การมหาชนที่จัดตั้งขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามความในพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ.2542 ซึ่งอยู่ในกำกับดูแลของรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การมหาชนนั้น

องค์กรของรัฐฝ่ายปกครองดังกล่าวข้างต้น ส่วนใหญ่เป็นนิติบุคคล จึงไม่อาจทำการที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ได้ด้วยตนเอง จึงต้องอาศัยบุคคลธรรมดาหรือคณะบุคคลธรรมดาให้เป็นผู้ดำเนินการแทนและในนามขององค์กรดังกล่าว บุคคลธรรมดาหรือคณะบุคคลธรรมดาเช่นนี้เรียกว่า “เจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครอง”<sup>15</sup> เช่น

<sup>14</sup> วรพจน์ วิสสุตพิชญ์. การกระทำทางปกครอง. เอกสารประกอบการอบรมหลักสูตรพนักงานคดีปกครอง ระดับต้น รุ่นที่ 1. 2553. หน้า 9. อ้างใน ชาญชัย แสงศักดิ์. คำอธิบายกฎหมายปกครอง, หน้า 107

<sup>15</sup> ชาญชัย แสงศักดิ์. คำอธิบายกฎหมายปกครอง, หน้า 108

- 1) ปลัดกระทรวงและอธิบดี ในระเบียบบริหารราชการส่วนกลาง
- 2) ผู้ว่าราชการจังหวัดและนายอำเภอ ในระเบียบบริหารราชการส่วนภูมิภาค
- 3) สภาท้องถิ่นและผู้บริหารของแต่ละองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น
- 4) คณะกรรมการและผู้บริหารของแต่ละรัฐวิสาหกิจ
- 5) คณะกรรมการและผู้บริหารของแต่ละหน่วยงานของรัฐและของแต่ละองค์การมหาชน

### 3. การกระทำทางปกครอง

การดำเนินงานของฝ่ายปกครองให้บรรลุความมุ่งหมาย จะต้องอาศัยการกระทำต่างๆ ของฝ่ายปกครองเป็นเครื่องมือในการดำเนินการ บรรดาเครื่องมือทั้งหลายของฝ่ายปกครอง การกระทำที่เป็นการใช้อำนาจเหนือของรัฐในขอบเขตของกฎหมายมหาชนนั้น ถือเป็นเครื่องมือที่สำคัญ ในการทำภารกิจของฝ่ายปกครอง การกระทำทางปกครองที่เป็นเครื่องมือสำคัญในการดำเนินการกิจ ของฝ่ายปกครอง เช่น คำสั่งทางปกครอง กฎ สัญญาทางปกครอง เป็นต้น

#### 3.1 ความหมายการกระทำทางปกครอง

ศาสตราจารย์ ดร.วรพจน์ วิสสุตพิชญ์ ได้ให้ความหมายของ “การกระทำทางปกครอง” เอาไว้<sup>16</sup> ว่า คือ ผลผลิตของการใช้อำนาจรัฐตามกฎหมายขององค์กรของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่าย ปกครอง ซึ่งองค์กรของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครอง คือ องค์กรของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่ง อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับดูแลของนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีคนใดคนหนึ่ง

ถ้าองค์กรของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวกระทำการโดยอาศัยอำนาจตาม พระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับเช่นพระราชบัญญัติ (เช่น พระราชกำหนด) องค์กรของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าว ก็กระทำการในฐานะที่เป็นองค์กรของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครอง และผลผลิตของการใช้อำนาจของรัฐตามพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับเช่นพระราชบัญญัติ ก็เป็น “การกระทำทางปกครอง”

อย่างไรก็ดี การกระทำทางปกครอง อาจเป็นผลผลิตผลการใช้อำนาจรัฐตามกฎหมาย ขององค์กรของรัฐฝ่ายบริหาร องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ องค์กรของรัฐฝ่ายนิติบัญญัติ หรือองค์กร เอกชนก็ได้ เช่น กรณีองค์กรของรัฐฝ่ายบริหารหรือองค์กรของรัฐฝ่ายนิติบัญญัติ กระทำการโดยอาศัย อำนาจตามพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับดังเช่นพระราชบัญญัติ ผลผลิตของการใช้ อำนาจรัฐตามพระราชบัญญัติถือเป็น “การกระทำทางปกครอง” หรือ กรณีที่องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ

<sup>16</sup> วรพจน์ วิสสุตพิชญ์ อ้างถึงใน ชาญชัย แสงศักดิ์ คำอธิบายกฎหมายปกครอง. หน้า 284

หน่วยงานอิสระตามรัฐธรรมนูญ กระทำการโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ หรือพระราชบัญญัติ ผลผลิตของการใช้อำนาจดังกล่าว “ก็คือเป็นการกระทำทางปกครอง” หรือกรณีองค์กรเอกชนบางองค์กรได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติแทนรัฐในบางเรื่อง ก็ถือว่าเป็นการกระทำทางปกครอง เช่นกัน

### 3.2 ประเภทของการกระทำทางปกครอง

รองศาสตราจารย์ สมยศ เชื้อไทย อธิบาย<sup>17</sup>ว่า “การกระทำทางการปกครอง” นั้น ในทางกฎหมายสามารถแยกออกได้เป็น 2 ลักษณะ คือ ในลักษณะที่เป็นนิติกรรม (Juristics Act) และในลักษณะที่เป็นปฏิบัติการ (Real Act)

“การกระทำทางปกครอง” ที่เป็นนิติกรรมนั้น เป็นการแสดงออกซึ่งเจตนาของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่มุ่งจะผูกสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลหรือนายหนึ่งเป็นการกระทำที่องค์กรของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของฝ่ายปกครองมุ่งที่จะก่อตั้งความสัมพันธ์ทางสิทธิและหน้าที่ระหว่างองค์กรของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองกับเอกชน

ส่วน “การกระทำทางปกครอง” ที่เป็นปฏิบัติการนั้น เป็นการกระทำที่ใช้กำลังทางกายภาพเข้าดำเนินการเพื่อให้เป็นไปตามสิทธิและหน้าที่ เช่น เจ้าพนักงานตำรวจใช้รถยกรถยนต์ที่จอดในที่ห้ามจอด เป็นต้น ถือเป็นการกระทำทางปกครองที่เป็นปฏิบัติการทางปกครอง มิใช่การกระทำที่เป็นนิติกรรม

#### 3.2.1 นิติกรรมทางปกครอง

ศาสตราจารย์ ดร.วรพจน์ วิสรุตพิชญ์ ให้ความหมายของ “นิติกรรมทางปกครอง” ไว้<sup>18</sup>ว่า หมายถึง การกระทำขององค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง องค์กรอื่นของรัฐหรือองค์กรเอกชนที่กระทำโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับดังเช่น พระราชบัญญัติ แทนและในนามขององค์กรดังกล่าวแต่เพียงฝ่ายเดียว เพื่อแสดงเจตนาให้ปรากฏต่อบุคคลหนึ่งหรือคณะบุคคลคณะหนึ่งว่าตนประสงค์จะให้เกิดผลทางกฎหมายเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ระหว่างองค์กรดังกล่าวกับบุคคลนั้นหรือคณะบุคคลนั้น โดยที่บุคคลนั้นหรือคณะบุคคลนั้นไม่จำเป็นต้องให้ความยินยอม

<sup>17</sup> สมยศ เชื้อไทย. การกระทำทางปกครอง. วารสารนิติศาสตร์ 2530. (17) 3 (กันยายน) หน้า 61-62 อ้างถึงใน ชาญชัย แสงศักดิ์. คำอธิบายกฎหมายปกครอง, หน้า 288

<sup>18</sup> วรพจน์ วิสรุตพิชญ์. อ้างในชาญชัย แสงศักดิ์. คำอธิบายกฎหมายปกครอง. หน้า 291



ศาสตราจารย์ ดร.วราพจน์ วิศรุตพิชญ์ ได้กล่าวถึงลักษณะของ “นิติกรรมทางปกครอง” ไว้<sup>19</sup> ว่ามีลักษณะสำคัญๆ อยู่ 4 ประการ ดังนี้

1) เป็นการกระทำขององค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง ที่กระทำโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับเช่นพระราชบัญญัติ เพื่อแสดงเจตนาให้ปรากฏต่อบุคคลหรือคณะบุคคลหนึ่ง

2) เจตนาที่องค์กรของรัฐฝ่ายปกครองที่แสดงออกไปนั้น ต้องเป็นเจตนาที่จะก่อให้เกิดผลทางกฎหมายอย่างใดอย่างหนึ่งขึ้น

3) ผลทางกฎหมายที่ประสงค์ให้เกิดขึ้นจากการแสดงเจตนา นั้น คือ การสร้างความสัมพันธ์ทางกฎหมายขึ้นระหว่างบุคคลสองฝ่าย โดยฝ่ายหนึ่งมีอำนาจหรือมีสิทธิเรียกร้องให้อีกฝ่ายหนึ่งกระทำการหรือละเว้นกระทำการอย่างใด ซึ่งย่อมก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระวัง หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลที่เป็นคู่กรณี ในนิติสัมพันธ์ที่เกิดขึ้น เช่น การที่ผู้บังคับบัญชาออกคำสั่งลงทัณฑ์แก่ผู้ใต้บังคับบัญชา เป็นต้น

4) นิติสัมพันธ์ดังกล่าวต้องเป็นนิติสัมพันธ์ที่เกิดขึ้น โดยองค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง องค์กรอื่นของรัฐหรือองค์กรเอกชนแสดงออกแต่เพียงฝ่ายเดียว โดยบุคคลหรือคณะบุคคลคู่กรณีไม่จำเป็นต้องให้ความยินยอม

รองศาสตราจารย์สมยศ เชื้อไทย อธิบาย<sup>20</sup> ว่า “นิติกรรมทางปกครอง” นั้น มีความหมายอย่างกว้าง ความหมายอย่างกลาง และความหมายอย่างแคบ ดังนี้

ในความหมายอย่างกว้าง “นิติกรรมทางปกครอง” หมายถึง การกระทำทางปกครองที่เป็นนิติกรรมทั้งหมดโดยรวมทั้งนิติกรรมทางปกครองฝ่ายเดียวและนิติกรรมทางปกครองสองฝ่าย คือ สัญญาทางปกครองด้วย

ในความหมายอย่างกลาง “นิติกรรมทางปกครอง” หมายถึง การกระทำทางปกครองที่เป็นนิติกรรมฝ่ายเดียวโดยหมายความรวมถึงกฎหมายลำดับรองด้วย แต่ไม่หมายความรวมถึงสัญญาทางปกครอง

ในความหมายอย่างแคบ “นิติกรรมทางปกครอง” หมายถึง การกระทำทางปกครองที่เป็นนิติกรรมฝ่ายเดียวที่มีลักษณะเฉพาะเท่านั้น โดยไม่หมายความรวมถึงนิติกรรมทางปกครองฝ่ายเดียวที่มีลักษณะทั่วไปด้วย

<sup>19</sup> ศาสตราจารย์ ดร.วราพจน์ วิศรุตพิชญ์. อ้างใน ชาญชัย แสงศักดิ์. คำอธิบายกฎหมายปกครอง. หน้า 293

<sup>20</sup> สมยศ เชื้อไทย. การกระทำทางปกครอง. อ้างใน ชาญชัย แสงศักดิ์. คำอธิบายกฎหมายปกครอง. หน้า 290

นิติกรรมฝ่ายเดียวนั้น หมายถึง นิติกรรมที่องค์กรของรัฐฝ่ายปกครองสามารถแสดงเจตจำนงกำหนดหน้าที่ให้เอกชนได้ฝ่ายเดียว โดยที่เอกชนไม่จำเป็นต้องให้ความยินยอมเนื่องจากรัฐและองค์กรของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐมีฐานะเหนือกว่าเอกชน

นิติกรรมทางปกครองฝ่ายเดียวนั้นปรากฏใน 2 ลักษณะ<sup>21</sup> คือ

1) นิติกรรมทางปกครองฝ่ายเดียวที่มีลักษณะซึ่งเป็นกฎเกณฑ์เกี่ยวกับความประพฤติของบุคคลไม่ได้กำหนดเฉพาะเจาะจงบุคคลใด

2) นิติกรรมทางปกครองฝ่ายเดียวที่มีลักษณะเฉพาะและเป็นรูปธรรมเป็นข้อกำหนดสำหรับเจาะจงเฉพาะบุคคล ให้ทราบได้ว่าเป็นผู้ใดมีข้อกำหนดเฉพาะเรื่องเฉพาะราย

**3.2.2 การปฏิบัติราชการทางปกครอง** หมายถึง การกระทำทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการใช้กำลังทางกายภาพ (Real act) เข้าไปดำเนินการเพื่อให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ของฝ่ายปกครอง<sup>22</sup> การกระทำขององค์กรของรัฐฝ่ายปกครองมิได้มุ่งต่อผลในทางกฎหมาย แต่มุ่งต่อผลในทางข้อเท็จจริง

“ปฏิบัติราชการทางปกครอง” ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอันเป็นเหตุให้บุคคลได้รับผลกระทบ ย่อมเป็นการกระทำละเมิดต่อผู้เสียหาย ซึ่งองค์กรของรัฐฝ่ายปกครองที่กระทำละเมิดนั้นต้องรับผิดชอบชดเชยค่าสินไหมทดแทนได้ ซึ่งเห็นได้ว่าเป็นการรับผิดชอบตามผลของกฎหมายมิใช่เกิดจากการแสดงเจตนาขององค์กรของรัฐฝ่ายปกครองดังกล่าว

### 3.3 ประเภทของนิติกรรมทางปกครอง

ศาสตราจารย์ ดร.วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ เห็นว่า “นิติกรรมทางปกครอง” นั้น เป็นนิติกรรมทางปกครองฝ่ายเดียวเท่านั้น โดยอธิบายต่อไป ในความหมายอย่างกว้าง “นิติกรรมทางปกครอง” แบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ “กฎ” และ “คำสั่งทางปกครอง” ซึ่งระบบกฎหมายปกครองของหลายประเทศในภาคพื้นยุโรป เช่น ฝรั่งเศส กรีซ ใช้คำว่า “นิติกรรมทางปกครอง” ในความหมายอย่างกว้างอย่างไรก็ตามในระบบกฎหมายปกครองของบางประเทศ เช่น เยอรมนี ใช้คำว่า “นิติกรรมทางปกครอง” ในความหมายแคบโดยหมายถึง “คำสั่งทางปกครอง” เท่านั้น มิได้หมายรวมถึง “กฎ” ด้วย<sup>23</sup>

<sup>21</sup> ชาญชัย แสงศักดิ์. คำอธิบายกฎหมายปกครอง. หน้า 290.

<sup>22</sup> มานิต จุมปา. คำอธิบายกฎหมายปกครองเล่ม 3. (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพมหานคร: วิปรีน จำกัด. 2554, หน้า 22

<sup>23</sup> วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. การกระทำทางปกครอง อ้างในชาญชัย แสงศักดิ์. คำอธิบายกฎหมายปกครอง, หน้า 295

### 3.3.1 นิติกรรมทางปกครองที่เป็น กฎ

มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และ มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ได้ให้คำนิยามคำว่า “กฎ” หมายความว่า พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบข้อบังคับ หรือบทบัญญัติอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป โดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ

ดังนั้น “กฎ” จึงมีลักษณะสำคัญ 2 ประการ<sup>24</sup> คือ

1) บุคคลที่ถูกบังคับให้กระทำการ ถูกห้ามมิให้กระทำการ หรือได้รับอนุญาตให้กระทำการต้องเป็นบุคคลที่ถูกนิยามไว้เป็นประเภท เช่น คนต่างด้าว ข้าราชการทหาร เป็นต้น ดังนั้น จึงไม่อาจทราบจำนวนที่แน่ชัดของบุคคลที่อยู่ภายใต้บังคับของข้อความที่บังคับให้กระทำการ ห้ามมิให้กระทำการ หรืออนุญาตให้กระทำการได้

2) กรณีที่บุคคลซึ่งถูกนิยามไว้เป็นประเภทจะถูกบังคับให้กระทำการถูกห้ามมิให้กระทำการหรือได้รับอนุญาตให้กระทำการ ต้องถูกกำหนดไว้อย่างเป็นนามธรรม เช่น ข้าราชการทหารต้องแต่งเครื่องแบบชุดปกติคอพับแขนยาวในทุกวันอังคาร เป็นต้น

คำว่ามีผลบังคับใช้เป็นการทั่วไปนั้น ศาลปกครองสูงสุด ได้ขยายความเพื่อให้เกิดความหมายไว้ว่าต้องมีผลบังคับแก่ประชาชนทุกคน อาจมีผลบังคับเฉพาะประเภทบุคคลก็ได้ โดยไม่กำหนดว่าบุคคลที่อยู่นั้นมีจำนวนเท่าใด เพียงแต่ไม่ใช่มีผลบังคับเจาะจงตัวบุคคลใดบุคคลหนึ่งเท่านั้น<sup>25</sup>

### 3.3.2 นิติกรรมทางปกครองประเภทที่เป็นคำสั่งทางปกครอง

นิติกรรมทางปกครอง ที่เป็นคำสั่งทางปกครองนั้น มีการบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ซึ่งได้ให้คำนิยาม “คำสั่งทางปกครอง” ไว้<sup>26</sup>ว่า

1) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน รั้ง หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

<sup>24</sup> Mahendra P. SINGH, German Administrative Law in Common Law Perspective, Springer-Verlag, Berlin, Heidelberg, New York, Tokyo, 1985 p.34 อ้างใน ชาชูชัย แสงวงศ์. คำอธิบายกฎหมายปกครอง. หน้า 297

<sup>25</sup> คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ 26/2546

<sup>26</sup> พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 5

## 2) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

จากคำนิยามข้างต้นดังกล่าว อาจแยกคำสั่งทางปกครองออกได้เป็น 2 ประเภท คือ คำสั่งทางปกครองโดยแท้ตาม 1) กับคำสั่งทางปกครองโดยการกำหนดของฝ่ายปกครองตาม 2)

### (1) คำสั่งสั่งทางปกครองโดยแท้

ศาสตราจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์<sup>27</sup> ได้ให้คำอธิบายเกี่ยวกับ “คำสั่งทางปกครอง” ไว้<sup>27</sup> ว่าในทางทฤษฎี คำสั่งทางปกครองจะมีสาระสำคัญอยู่ 5 ประการ คือ

ก. เป็นการกระทำโดยเจ้าหน้าที่

ข. เป็นการใช้อำนาจอรัฐ

ค. เป็นการกำหนดสภาพทางกฎหมาย

ง. เกิดขึ้นเฉพาะกรณี และ

จ. มีผลบังคับโดยตรงออกไปภายนอกฝ่ายปกครอง

(2) คำสั่งทางปกครองโดยการกำหนดของฝ่ายปกครอง: “การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง”

คำสั่งของเจ้าหน้าที่ในบางกรณี อาจมีการตีความว่าเป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ และคำสั่งดังกล่าวมีผลกระทบต่อสภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลและประโยชน์สาธารณะ เพื่อให้การออกคำสั่งที่เป็นปัญหานี้ดำเนินไปด้วยความเป็นธรรม นายชวน หลีกภัย นายกรัฐมนตรีในขณะนั้น จึงได้ออกกฎกระทรวงออกตามความใน (2) ของบทนิยาม “คำสั่งทางปกครอง” ในมาตรา 5 และ มาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ให้การดำเนินการของเจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้ เป็นคำสั่งทางปกครอง ดังนี้

ก. การดำเนินการเกี่ยวกับการจัดหาหรือให้สิทธิประโยชน์ในกรณี  
ดังต่อไปนี้

ก) การสั่งรับหรือไม่รับคำเสนอขาย รับจ้าง แลกเปลี่ยน ให้เช่า  
ซื้อ เช่า หรือให้สิทธิประโยชน์

ข) การอนุมัติสั่งซื้อ จ้าง แลกเปลี่ยน เช่า ขาย ให้เช่าหรือให้สิทธิ  
ประโยชน์

<sup>27</sup> ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์. *กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*. กรุงเทพมหานคร: จีระวิชาการพิมพ์. 2540. หน้า 100-114. อ้างใน ชายชัย แสงศักดิ์. *คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*. (พิมพ์ครั้งที่ 11) กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. 2559. หน้า 30-31

ค) การสั่งยกเลิกกระบวนการพิจารณาคำเสนอหรือการดำเนินการ  
อื่นใดลักษณะเดียวกัน

ง) การสั่งให้เป็นผู้ทำงาน

ข. การให้หรือไม่ให้ทุนการศึกษา

ตัวอย่างคำสั่งทางปกครอง

ก) คำสั่งลงโทษทางวินัย เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของ  
ผู้บังคับบัญชา ซึ่งมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของผู้บังคับบัญชา คำสั่งลงโทษ  
ทางวินัยจึงเป็น “คำสั่งทางปกครอง”<sup>28</sup>

ข) การสอบสวนทางวินัย เป็นการดำเนินการโดยคณะกรรมการ  
สอบสวนความผิดวินัย ซึ่งได้รับการแต่งตั้งจากผู้บังคับบัญชาเพื่อเสนอต่อผู้บังคับบัญชาว่า  
ผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดวินัยหรือไม่ หากปรากฏว่าได้กระทำความผิดวินัย ผู้บังคับบัญชาก็จะออกคำสั่ง  
ลงโทษทางวินัย และหากสอบสวนได้ความว่าไม่ผิด ผู้บังคับบัญชาก็จะต้องมีคำสั่งยืนยันสถานภาพ  
ว่ามีได้กระทำความผิดวินัย ดังนั้น การสอบสวนวินัยจึงเป็น “การพิจารณาทางปกครอง” และคำสั่ง  
ลงโทษทางวินัยเป็น “คำสั่งทางปกครอง”<sup>29</sup>

## 4. การพิจารณาออกคำสั่งทางปกครอง

### 4.1 การเริ่มพิจารณาทางปกครอง

ศาสตราจารย์ ดร.วรพจน์ วิสสุตพิชญ์ ได้ให้คำอธิบายเรื่องนี้ไว้<sup>30</sup> ว่าศาลกับ  
เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต่างกัน ในข้อที่ว่า โดยหลักเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่กฎหมายกำหนดให้  
มีอำนาจออกคำสั่งทางปกครองสามารถเริ่มใช้อำนาจออกคำสั่งทางปกครองได้เองโดยไม่จำเป็นต้องให้  
ผู้ใดร้องขอก่อน ซึ่งต่างกับศาลถ้าไม่มีโจทก์ยื่นคำฟ้องหรือคำขอศาลจะหยิบข้อพิพาทหรือคดีขึ้นมา  
พิจารณาเองไม่ได้ แต่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองสามารถเริ่มใช้อำนาจในการออกคำสั่งทางปกครองได้  
ด้วยตนเอง เว้นแต่ คำสั่งทางปกครองบางประเภทที่โดยสภาพแล้วเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่มีหน้าที่

<sup>28</sup> บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การสอบสวนทางวินัยข้าราชการพลเรือน  
สามัญผู้ถูกกล่าวหา มีสิทธินำทนายความหรือที่ปรึกษาเข้ามาในการสอบสวนหรือไม่ (คดีเสร็จที่ 205/2541)

<sup>29</sup> บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง หลักเกณฑ์การตั้งคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริง  
ความรับผิดชอบการละเมิดตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบละเมิดของเจ้าหน้าที่ (คดีเสร็จที่ 399/2546)

<sup>30</sup> วรพจน์ วิสสุตพิชญ์. อังใน ชายชัย แสงศักดิ์. คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง,  
หน้า 163

ออกคำสั่งจะริเริ่มออกคำสั่งทางปกครองด้วยตนเองไม่ได้ ต้องรอให้เอกชนยื่นคำขอเสียก่อน จึงจะเริ่มกระบวนการออกคำสั่งทางปกครองได้ ซึ่งการออกคำสั่งทางปกครองประเภทดังกล่าว ถ้าออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่มีผู้ร้องขอ ย่อมเป็นการผิดขั้นตอนและไม่ชอบด้วยกฎหมาย

## 4.2 หลักในการพิจารณาออกคำสั่งทางปกครอง

### 4.2.1 หลักไม่ยึดแบบพิธี

ศาสตราจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์<sup>31</sup> ได้ให้คำอธิบายเรื่องนี้ไว้ว่า “การพิจารณาทางปกครองให้ยึดหลักความสะดวกและเรียบง่าย เพื่อบรรลุวัตถุประสงค์มากกว่าการมีแบบพิธีนั้น ถือเป็นหลักข้อยกเว้นซึ่งฝ่ายปกครองจะต้องทำเช่นนั้น ต่อเมื่อมีกฎหมายบังคับให้ต้องทำเท่านั้น การไม่ปฏิบัติตามแบบพิธีบางอย่างหากไม่เป็นเพื่อป้องกันสิทธิของประชาชน ก็ไม่ทำให้คำสั่งทางปกครองนั้นบกพร่อง

### 4.2.2 หลักความรวดเร็วและอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน

มาตรา 33 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง วางหลักไว้<sup>32</sup>ว่า เพื่อประโยชน์ในการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน ความประหยัดและความมีประสิทธิภาพในการดำเนินงานของรัฐ ให้คณะรัฐมนตรีวางระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการเพื่อให้เจ้าหน้าที่กำหนดเวลาสำหรับการพิจารณาทางปกครองขึ้นไว้ตามความเหมาะสม และในกรณีที่ การดำเนินงานเรื่องใดจะต้องผ่านการพิจารณาจากเจ้าหน้าที่มากกว่าหนึ่งราย เจ้าหน้าที่นั้น ต้องประสานงานกันในการกำหนดเวลาเพื่อการดำเนินงานในเรื่องนั้น

### 4.2.3 หลักการใช้ภาษาไทย

ศาสตราจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์<sup>33</sup> ได้ให้คำอธิบายเรื่องนี้ไว้ว่า การพิจารณาทางปกครองต้องใช้ภาษาไทยเป็นหลักเพราะเป็นภาษาราชการ เอกสารใดที่เป็นภาษาต่างประเทศ หากนำมาพิจารณาทางปกครอง ต้องแปลให้เป็นภาษาไทยที่มีการรับรองความถูกต้อง เว้นแต่เจ้าหน้าที่นั้นเห็นว่าตนสามารถเข้าใจภาษาดังกล่าวได้ หรือเจ้าหน้าที่นั้นมีผู้ร่วมงานที่มีความรู้ในภาษาดังกล่าว

<sup>31</sup> ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์. *กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*. หน้า 257 อ้างใน ชายชัย แสงวงศ์. *คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*, หน้า 164

<sup>32</sup> พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 33

<sup>33</sup> ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์. *กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*. หน้า 258 อ้างใน ชายชัย แสงวงศ์. *คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*. (พิมพ์ครั้งที่ 12). 2561. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, หน้า 219-220

#### 4.2.4 หลักการพิสูจน์ความจริงและการควบคุมดูแลการพิจารณาโดยเจ้าหน้าที่

ศาสตราจารย์ชัชววัฒน์ วงศ์วัฒน์สานต์ ได้ให้คำอธิบายเรื่องนี้ไว้<sup>34</sup> ว่าการพิจารณาทางปกครองมีส่วนเหมือนการพิจารณาของศาลตรงที่ก่อนศาลจะมีคำพิพากษาต้องฟังข้อเท็จจริงให้เป็นที่ยุติก่อน ฝ่ายปกครองก็ต้องฟังข้อเท็จจริงให้เป็นข้อยุติก่อนว่าข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นนั้นเป็นอย่างไร โดยการพิจารณาทางปกครองนั้นใช้ระบบไต่สวนซึ่งเจ้าหน้าที่ไม่ต้องผูกพันกับข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่คู่กรณีกล่าวอ้างและนำมาแสดง เจ้าหน้าที่สามารถแสวงหาข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ตามเห็นสมควร

#### 4.3 สิทธิของคู่กรณี

ศาสตราจารย์ชัชววัฒน์ วงศ์วัฒน์สานต์ ได้ให้คำอธิบายเรื่องนี้ไว้<sup>35</sup> ว่า “ในการสัมพันธกับฝ่ายปกครอง เอกชนควรมีสสิทธิต่างประการเป็นพื้นฐานเพื่อเตือนใจหรือบังคับให้เจ้าหน้าที่ต้องปฏิบัติตามหน้าที่ ซึ่งคู่กรณีควรมีสสิทธิดังต่อไปนี้

- 4.3.1 สิทธิที่จะได้รับแจ้งผลกระทบต่อสิทธิ
- 4.3.2 สิทธิมีทนายความและที่ปรึกษา
- 4.3.3 สิทธิแต่งตั้งผู้ทำการแทน
- 4.3.4 สิทธิได้รับคำแนะนำและได้รับการแจ้งสิทธิหน้าที่ในกระบวนการพิจารณา
- 4.3.5 สิทธิตรวจดูเอกสารของเจ้าหน้าที่
- 4.3.6 สิทธิได้รับการพิจารณาโดยเร็ว
- 4.3.7 สิทธิได้ทราบเหตุผลของคำสั่งทางปกครอง
- 4.3.8 สิทธิได้รับแจ้งวิธีการอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งทางปกครอง

#### 4.4 รูปแบบของคำสั่งทางปกครอง

##### 4.4.1 คำสั่งด้วยวาจา<sup>36</sup>

กรณีที่เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองด้วยวาจา หากผู้รับคำสั่งร้องขอภายใน 7 วัน นับแต่วันที่มีการออกคำสั่งด้วยวาจา เจ้าหน้าที่ต้องตอบยืนยันคำสั่งเป็นหนังสือ กรณีนี้ไม่ใช่การมีคำสั่งขึ้นใหม่แต่เป็นเพียงการยืนยันคำสั่งด้วยวาจามีเนื้อหาอย่างไรและมีเหตุผลอย่างไร ผลของคำสั่งทางปกครองเกิดขึ้นแล้วตั้งแต่มีคำสั่งทางปกครองด้วยวาจา

<sup>34</sup> “เรื่องเดียวกัน”. หน้า 221-222

<sup>35</sup> ชัชววัฒน์ วงศ์วัฒน์สานต์. กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง. หน้า 258 อ้างใน ชายชัย แสงศักดิ์. คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, หน้า 172

<sup>36</sup> “เรื่องเดียวกัน”. หน้า 209

#### 4.4.2 คำสั่งเป็นหนังสือ<sup>37</sup>

คำสั่งทางปกครองที่ทำเป็นหนังสือ กฎหมายกำหนดให้อย่างน้อยต้องระบุรายละเอียดสำคัญ 3 ประการต่อไปนี้ลงในคำสั่ง กล่าวคือ

- 1) วันเดือนปีที่ออกคำสั่ง
- 2) ชื่อและตำแหน่งของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่ง
- 3) ลายมือชื่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่ง

#### 4.4.3 คำสั่งด้วยวิธีอื่นๆ<sup>38</sup>

คำสั่งทางปกครองอาจกระทำโดยวิธีการใดนอกจากหนังสือหรือวาจาก็ได้ เช่น ไฟสัญญาณจราจรก็เป็นคำสั่งให้เคลื่อนไปได้หรือให้หยุดหรือเคลื่อนที่ไปได้ หรือการให้สัญญาณมือของเจ้าหน้าที่จราจร เป็นต้น ถ้าการสื่อความหมายในรูปแบบอื่นๆ นั้น ชัดเจนเพียงพอที่จะเข้าใจได้

#### 4.5 การกำหนดเงื่อนไขในคำสั่งปกครอง

ศาสตราจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ได้ให้คำอธิบายเรื่องนี้ไว้<sup>39</sup>ว่า คำสั่งทางปกครองเป็นนิติกรรม ดังนั้น ในการออกคำสั่งทางปกครองจึงอาจกำหนดเงื่อนไขอย่างใด ๆ เพื่อให้เกิดผลตามความประสงค์และวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เพราะในคำสั่งทางปกครองจะมีรายละเอียดเฉพาะเรื่อง เฉพาะเหตุการณ์ มีองค์ประกอบต่างๆ แตกต่างกันไป ซึ่งเป็นเรื่องละเอียดอ่อน การกำหนดเงื่อนไขนั้น เจ้าหน้าที่มีดุลยพินิจที่จะกำหนดได้ตามความเหมาะสม แต่มาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2239 วางหลักการไว้ว่า “เท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมาย” ดังนั้น เจ้าหน้าที่จึงไม่สามารถใช้ดุลยพินิจนอกวัตถุประสงค์ของกฎหมายหรือโดยไม่มีเหตุอันสมควร และหากบทกฎหมายใดได้บัญญัติจำกัดการใช้ดุลยพินิจไว้ อย่างไม่ควรปฏิบัติเช่นนั้น

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 39 กำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองสามารถกำหนดเงื่อนไขของคำสั่งทางปกครองได้ ส่วนการกำหนดเงื่อนไขได้ตามความเหมาะสมในลักษณะใดบ้าง มาตรา 39 วรรคสอง กำหนดตัวอย่างไว้ 4 กรณี คือ<sup>40</sup>

<sup>37</sup> “เรื่องเดียวกัน”

<sup>38</sup> ชายชัย แสงศักดิ์. คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง. หน้า 210

<sup>39</sup> ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์. กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง. หน้า 257 อ้างใน ชายชัย แสงศักดิ์. คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, หน้า 211

<sup>40</sup> พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539. มาตรา 39



4.5.1 การกำหนดให้สิทธิหรือภาระหน้าที่เริ่มมีผลหรือสิ้นผล ณ เวลาใดเวลาหนึ่ง

4.5.2 การกำหนดให้การเริ่มมีผลหรือสิ้นผลของสิทธิหรือภาระหน้าที่ต้องขึ้นอยู่กับเหตุการณ์ในอนาคตที่ไม่แน่นอน

4.5.3 ข้อสงวนสิทธิที่จะยกเลิกคำสั่งทางปกครอง

4.5.4 การกำหนดให้ผู้ได้รับประโยชน์ต้องกระทำหรืองดเว้นกระทำหรือต้องมีภาระหน้าที่หรือยอมรับภาระหน้าที่หรือความรับผิดชอบบางประการ หรือการกำหนดข้อความในการจัดให้มี เปลี่ยนแปลง หรือเพิ่มข้อกำหนดดังกล่าว

#### 4.6 การแก้ไขข้อบกพร่องในวิธีการพิจารณา

ศาสตราจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ได้อธิบายในเรื่องนี้ว่า<sup>41</sup> คำสั่งทางปกครองที่ออกฝ่าฝืนวิธีพิจารณาความที่สำคัญทำให้คำสั่งทางปกครองไม่สมบูรณ์ แต่ขณะเดียวกันกฎหมายได้เปิดช่องให้แก้ไขข้อบกพร่องในวิธีพิจารณาได้ หากเจ้าหน้าที่ประสงค์เช่นนั้น เพราะเป็นเพียงขั้นตอนในการทำคำสั่งทางปกครอง มิใช่เนื้อหาของคำสั่งทางปกครอง (หากความบกพร่องในเนื้อหาที่ต้องแก้ไข โดยการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ทำไปแล้ว) ทั้งนี้ เพื่อมิให้องค์กรวินิจฉัยคดีปกครองต้องเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น เพราะเหตุบกพร่องในวิธีพิจารณาเพื่อให้ดำเนินการใหม่เพียงหนทางเดียวจะเป็นการสร้างภาระแก่ระบบการปกครองมากเกินไปในเมื่อเนื้อหาคำสั่งทางปกครองนั้นชอบด้วยกฎหมาย

หลักเกณฑ์การแก้ไขข้อบกพร่องในวิธีพิจารณาตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 แบ่งได้ 4 กรณี คือ

##### 4.6.1 การออกคำสั่งทางปกครองที่เจ้าหน้าที่ออกเองไม่ได้ เว้นแต่จะมีคำขอ

ศาสตราจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ อธิบายว่า “กรณีนี้ถ้าเจ้าหน้าที่ได้ดำเนินการไปแล้วโดยยังไม่มีผู้ขอ ข้อบกพร่องดังกล่าวอาจแก้ไขได้เมื่อมีผู้ยื่นขอให้กระทำการดังกล่าวในภายหลังโดยถูกต้องแล้ว กรณีนี้อาจเกิดขึ้นได้โดยสุจริต”<sup>42</sup>

##### 4.6.2 คำสั่งทางปกครองที่ไม่มีภาระเหตุผล

รองศาสตราจารย์ ดร.วรเจตน์ ภาคีรัตน์<sup>43</sup> อธิบายว่า “ในกรณีที่คำสั่งทางปกครอง ที่เจ้าหน้าที่ออกไปนั้นเป็นคำสั่งทางปกครองที่ต้องจัดให้มีเหตุผล แต่ปรากฏว่าเจ้าหน้าที่

<sup>41</sup> ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์. *กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*. หน้า 257 อ้างใน ชายชัย แสงวงศ์. *คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*, หน้า 217

<sup>42</sup> “เรื่องเดียวกัน”

<sup>43</sup> วรเจตน์ ภาคีรัตน์. *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายปกครอง: หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครองและการกระทำทางปกครอง*. (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. 2549, หน้า 170-171

ไม่จัดให้มีเหตุผลในคำสั่งทางปกครอง ย่อมต้องถือว่าคำสั่งทางปกครองนั้นเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเช่นนี้ หากต่อมาเจ้าหน้าที่ได้จัดให้มีเหตุผล ความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองเนื่องจากเหตุแห่งการไม่จัดให้มีเหตุผลก็เป็นอันไม่มีอีกต่อไป อย่างไรก็ตาม การจัดให้มีเหตุผล ในภายหลังนี้จะต้องกระทำเสียให้เสร็จสิ้นก่อนสิ้นสุดกระบวนการพิจารณาชั้นอุทธรณ์ หรือหากไม่มีการอุทธรณ์ก็จะต้องกระทำให้เสร็จสิ้นก่อนที่จะมีการนำคำสั่งทางปกครองนั้น ไปฟ้องคดียังศาล”

#### 4.6.3 คำสั่งทางปกครองที่ต้องรับฟังคู่กรณีแต่ดำเนินการมาโดยไม่สมบูรณ์

ศาสตราจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนาสันต์ อธิบาย<sup>44</sup>ว่า “กรณีนี้ เช่น ให้เวลาน้อยเกินไปหรือไม่เปิดโอกาสให้คู่กรณีได้นำพยานหลักฐานมาแสดง เป็นต้น คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยวิธีพิจารณาเช่นนี้เป็นการบกพร่องในสาระสำคัญ แต่ถ้าภายหลังเจ้าหน้าที่ได้เชิญให้คู่กรณีมาแสดงความเห็นและนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ตามความพอใจแล้ว หากผลการพิจารณาเจ้าหน้าที่เห็นว่ามิได้เป็นการเปลี่ยนแปลงคำสั่งเดิมที่มีไปแล้ว ก็ถือว่าคำสั่งนั้นได้รับการแก้ไขให้สมบูรณ์แล้ว”

#### 4.6.4 คำสั่งทางปกครองที่ต้องให้เจ้าหน้าที่อื่นให้ความเห็นชอบก่อน

ศาสตราจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนาสันต์ อธิบาย<sup>45</sup>ว่า “กรณีนี้อาจพิจารณาในแง่ เงื่อนไขปัญหาความสามารถในการทำคำสั่งทางปกครอง หรือจัดเป็นขั้นตอนการพิจารณา ก็ได้แต่อย่างไรก็ตาม ในกรณีนี้หากเจ้าหน้าที่ผู้นั้นให้ความเห็นชอบในภายหลังก็ถือว่าคำสั่งนั้นได้รับการแก้ไขให้สมบูรณ์แล้ว”

อย่างไรก็ตาม การจะแก้ไขวิธีพิจารณาที่ดำเนินการบกพร่องให้กลับมาสมบูรณ์ตามที่กล่าวมาแล้วใน (1) - (4) นี้ จะต้องแก้ไขก่อนสิ้นสุดกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์ตามหมวด 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองหรือตามกฎหมายเฉพาะว่าด้วยการนั้น แต่ถ้าไม่มีขั้นตอนการอุทธรณ์ ก็ต้องแก้ไขก่อนมีการนำคดีไปสู่การฟ้องคดียังศาล

<sup>44</sup>ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนาสันต์. กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, หน้า 257

<sup>45</sup>“เรื่องเดียวกัน”

## 5. การควบคุมภายในฝ่ายปกครอง

5.1 ระบบการควบคุมภายในฝ่ายปกครอง อาจแยกได้เป็น 2 ลักษณะ กล่าวคือ<sup>46</sup>

### 5.1.1 การควบคุมแบบป้องกัน

การควบคุมแบบป้องกัน เป็นการควบคุมระหว่างตัดสินใจหรือก่อนที่จะมีการกระทำทางปกครองหรือในขั้นเตรียมการที่จะมีการกระทำทางปกครองของฝ่ายปกครอง ซึ่งแบ่งออกเป็น 2 ลักษณะ คือ การควบคุมโดยองค์กรของรัฐ และการควบคุมโดยประชาชน<sup>47</sup>

### 5.1.2 ระบบการควบคุมภายในฝ่ายปกครองแบบแก้ไข

การควบคุมภายในฝ่ายปกครองแบบแก้ไข ถือเป็นระบบการควบคุมภายหลังจากการที่มีการกระทำทางปกครองของฝ่ายปกครอง ซึ่งถือว่าการควบคุมที่สำคัญระบบหนึ่ง เนื่องจากเป็นระบบการควบคุมที่มีค่าใช้จ่ายน้อยและไม่มีแบบพิธี ซึ่งแบ่งออกเป็น<sup>48</sup>

1) การควบคุมโดยผู้บังคับบัญชาหรือผู้กำกับดูแล การควบคุมโดยผู้บังคับบัญชาหรือผู้กำกับดูแลเป็นระบบการควบคุมตามลักษณะการจัดองค์กรของฝ่ายปกครอง กล่าวคือเป็นการจัดองค์กรตามหลักรวมอำนาจหรือตามหลักกระจายอำนาจ หากเป็นไปตามหลักรวมอำนาจก็ใช้ระบบการบังคับบัญชา แต่หากเป็นไปตามหลักการกระจายอำนาจก็ใช้ระบบการกำกับดูแล ซึ่งการควบคุมทั้งสองลักษณะ มีสาระสำคัญที่แตกต่างกันหลายประการ

2) การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง เป็นระบบการควบคุมภายในฝ่ายปกครองที่มีความมุ่งหมายสำคัญ 3 ประการ<sup>49</sup> คือ

(1) เพื่อคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่ได้รับผลกระทบจากการกระทำของเจ้าหน้าที่

(2) เพื่อให้เจ้าหน้าที่ภายในฝ่ายปกครองได้มีโอกาสตรวจสอบการกระทำอีกครั้ง

(3) เพื่อเป็นการลดจำนวนคดีที่จะนำไปฟ้องร้องต่อศาล การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองอาจไปเป็นเงื่อนไขก่อนนำคดีไปฟ้องต่อศาล ซึ่งเรียกว่า “ระบบอุทธรณ์บังคับ”

<sup>46</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ. *หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมฝ่ายปกครอง*, หน้า 25

<sup>47</sup> “เรื่องเดียวกัน” หน้า 124

<sup>48</sup> “เรื่องเดียวกัน” หน้า 25-26

<sup>49</sup> Friedhelm Hufen, *Verwaltungsprozeßrechts*, München. 1994. P.77 อ้างใน บรรเจิด สิงคะเนติ. *หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมฝ่ายปกครอง*, หน้า 153

3) คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท การควบคุมโดยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเป็นลักษณะของการควบคุมภายในฝ่ายปกครองอย่างหนึ่ง คล้ายๆ กับการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง แต่เป็นการอุทธรณ์ที่กฎหมายกำหนดให้อุทธรณ์ไปยัง “คณะกรรมการ” ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ดังนั้น ผู้พิจารณาอุทธรณ์จึงแตกต่างจากการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองที่ผู้พิจารณาเป็น “องค์กรเดียว” ในขณะที่การอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ข้อพิพาทเป็นการพิจารณาโดย “องค์กรกลุ่ม” ดังนั้น ลักษณะของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจึงทำหน้าที่คล้ายๆ องค์กรตุลาการ แต่ไม่ถือเป็นองค์กรตุลาการ จึงมักเรียกว่า “องค์กรกึ่งตุลาการ”<sup>50</sup>

## 5.2 การควบคุมแบบแก้ไขภายในฝ่ายปกครอง

การควบคุมแบบแก้ไขโดยองค์กรภายในฝ่ายปกครอง หมายถึง การควบคุมตรวจสอบโดยองค์กรฝ่ายปกครองหลังจากการที่มีการกระทำทางปกครองอย่างใดอย่างหนึ่งแล้ว มักมีการกำหนดให้องค์กรฝ่ายปกครองได้มีการตรวจสอบการกระทำที่เกิดจากเจ้าหน้าที่ของฝ่ายปกครอง ซึ่งแบ่งออกเป็น 3 ลักษณะ คือ การควบคุมโดยผู้มีอำนาจเหนือ การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง และการควบคุมโดยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท

### 5.2.1 การควบคุมโดยผู้มีอำนาจเหนือ

การควบคุมโดยผู้มีอำนาจเหนือ แยกผู้มีอำนาจเหนือออกเป็นผู้บังคับบัญชาและโดยผู้กำกับดูแล ซึ่งถือได้ว่าเป็นการควบคุมโดยองค์กรภายในฝ่ายปกครองรูปแบบหนึ่ง

1) อำนาจบังคับบัญชาคือ อำนาจของผู้บังคับบัญชาที่ใช้ปกครองผู้ใต้บังคับบัญชา เช่น รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมใช้อำนาจบังคับบัญชาเหนือผู้บัญชาการทหารบก เป็นต้น อำนาจบังคับบัญชาเป็นอำนาจที่ผู้บังคับบัญชาจะสั่งการอย่างใดก็ได้ตามที่เห็นว่าสมควร ซึ่งสามารถกลับ แก้ไข ยกเลิก เพิกถอนการกระทำหรือคำสั่งของผู้ใต้บังคับบัญชาได้เสมอ เว้นแต่กฎหมายบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ ทั้งนี้ การใช้อำนาจของผู้บังคับบัญชาต้องชอบด้วยกฎหมายในทุกกรณี

2) อำนาจควบคุมกำกับ คือ อำนาจควบคุมของฝ่ายปกครองที่สูงกว่าเหนือองค์กรและเหนือการกระทำที่มีอยู่อย่างจำกัดตามกฎหมายขององค์กรกระจายอำนาจ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันผลประโยชน์ทั่วไป<sup>51</sup>

<sup>50</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ. *หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมฝ่ายปกครอง*, หน้า 25

<sup>51</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์. *ข้อความคิดเกี่ยวกับการควบคุมกำกับทางปกครอง. ในหนังสือรวมบทความ 60 ปี ดร.ปรีดี เภษมทรัพย์*. กรุงเทพมหานคร: พี.เค.พรีนติ้งเฮาส์. 2531. หน้า 211. อ้างถึงใน บรรเจิด สิงคะเนติ *หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมฝ่ายปกครอง*, หน้า 138

### 5.2.2 การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง

การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง เป็นกระบวนการควบคุมภายในฝ่ายปกครอง ที่สำคัญอีกประการหนึ่งที่อาจแก้ไขปัญหาข้อพิพาทให้หมดสิ้นไป ซึ่งความมุ่งหมายของการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองนั้นมีอยู่ 3 ประการ คือ เพื่อการควบคุมตนเองของฝ่ายปกครอง (die Selbstkontrolle der Verwaltung) เพื่อคุ้มครองสิทธิของประชาชน (der Rechtsschutz des Burgers) และเพื่อลดภาระคดีในชั้นศาล (die Entlastung der Gerichte)

ระบบการอุทธรณ์แบ่งแยกได้หลายระบบ ศาสตราจารย์ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ แยกระบบอุทธรณ์ออกเป็น 3 ระบบ<sup>52</sup> คือ ระบบอุทธรณ์ปกติ (recours administrative ordinaire) ระบบการอุทธรณ์บังคับ (recours administrative obligatoire) ระบบอุทธรณ์ไม่บังคับ (recours administrative facultatif) ดังนี้

#### 1) ระบบการอุทธรณ์ปกติ

การจัดองค์กรทางปกครองโดยทั่วไป จะมีสายการบังคับบัญชา โดยมีหัวหน้าองค์กรรับผิดชอบดูแลองค์กร ระบบการอุทธรณ์ปกติจึงเกิดขึ้นเนื่องจากเจ้าหน้าที่จะต้องดำเนินคำสั่งทางปกครองให้ชอบด้วยกฎหมาย หากเรื่องใดไม่ชอบด้วยกฎหมาย เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองหรือผู้บังคับบัญชาของผู้ออกคำสั่งทางปกครองนั้นก็ต้องแก้ไขให้ถูกต้องตามกฎหมาย ดังนั้น บุคคลใดจะอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองต่อผู้ออกคำสั่งทางปกครองหรือผู้บังคับบัญชาของผู้ออกคำสั่งทางปกครองก็ได้ เพื่อให้เจ้าหน้าที่ปฏิบัติหน้าที่ได้ถูกต้องตามกฎหมาย ซึ่งการอุทธรณ์ตามปกตินี้ไม่มีกฎหมายใดกำหนดวิธีการไว้โดยเฉพาะ จึงกระทำได้ ทั้งในรูปแบบหนังสือ หรือวาจาก็ได้ การอุทธรณ์ปกตินี้เป็นการอุทธรณ์ระบบอุทธรณ์ไม่บังคับจะอุทธรณ์หรือไม่และเมื่อใดก็ได้<sup>53</sup> ซึ่งในมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชา จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเมื่อใดก็ได้ แม้พ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือให้โต้แย้งแล้วก็ตาม

#### 2) ระบบอุทธรณ์ไม่บังคับ<sup>54</sup>

ระบบอุทธรณ์ไม่บังคับ คือ กรณีที่กฎหมายไม่ได้กำหนดไว้ว่า เมื่อคู่กรณีต้องการนำคดีมาฟ้องร้องต่อศาล คู่กรณีต้องอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองเสียก่อน แต่เป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติในลักษณะเป็นทางเลือกให้คู่กรณีมีสิทธิที่จะใช้สิทธิในการอุทธรณ์ฝ่ายปกครอง

<sup>52</sup> ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์. *กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*. กรุงเทพมหานคร: จีระราชการพิมพ์. 2540. หน้า 384-398

<sup>53</sup> “เรื่องเดียวกัน” หน้า 384-385

<sup>54</sup> “เรื่องเดียวกัน” หน้า 398

หรือจะนำคดีไปฟ้องศาลได้โดยตรงทันที ซึ่งเป็นการที่กฎหมายได้บัญญัติให้ใช้ระบบอุทธรณ์เพื่อเลือก ด้วยเหตุนี้ จึงต้องพิจารณาจากบทบัญญัติของกฎหมายนั้นๆ เป็นสำคัญ

### 3) ระบบอุทธรณ์บังคับ

ระบบอุทธรณ์บังคับ เป็นระบบที่บังคับให้คู่กรณีต้องอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองก่อนที่จะนำคดีไปฟ้องต่อศาล หากคู่กรณีไม่ดำเนินการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองเสียก่อน ศาลย่อมไม่อาจรับคดีดังกล่าวไว้พิจารณาได้ การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง จึงเป็นจุดเชื่อมโยงระหว่างการใช้กฎหมายของฝ่ายปกครองและเป็นเงื่อนไขในการรับฟ้องคดีของศาล

ระบบกฎหมายไทยใช้ระบบอุทธรณ์บังคับในการฟ้องคดีที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครอง ซึ่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 มาตรา 42 ได้บัญญัติไว้<sup>55</sup>ว่า “ในกรณีที่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือนร้อนหรือเสียหายในเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ การฟ้องคดีปกครองในเรื่องนั้นจะกระทำได้ต่อเมื่อมีการดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการดังกล่าว และได้มีการสั่งการตามกฎหมายนั้น หรือมิได้มีการสั่งการภายในเวลาอันสมควรหรือภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด” ซึ่งศาลปกครองพิจารณาเงื่อนไขในการฟ้องคดีว่ากฎหมายเฉพาะเรื่องนั้นๆ ได้กำหนดเรื่องการอุทธรณ์ไว้หรือไม่ หากกำหนดให้อุทธรณ์แต่ผู้ฟ้องคดีไม่ดำเนินการอุทธรณ์ฝ่ายในปกครองเสียก่อน ศาลปกครองจะไม่รับฟ้องคดีดังกล่าวไว้พิจารณา เนื่องจากไม่เข้าเงื่อนไขตามมาตรา 42 สำหรับกรณีกฎหมายเฉพาะในเรื่องนั้นไม่ได้กำหนดเรื่องการอุทธรณ์ไว้ ศาลปกครองก็ได้พิจารณาเห็นว่า ในการฟ้องคดีเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองนั้น แม้กฎหมายเฉพาะมิได้กำหนดในเรื่องการอุทธรณ์ไว้ กรณีนี้ผู้ที่นำคดีมาฟ้องศาลปกครองก็ต้องดำเนินการอุทธรณ์ฝ่ายในฝ่ายปกครองเสียก่อน โดยอาศัยหลักเกณฑ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 เป็นเกณฑ์ในการพิจารณา ดังนั้นจากหลักเกณฑ์ดังกล่าว ทำให้ระบบการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองในเขตอำนาจศาลปกครองเป็นระบบบังคับ ส่วนการฟ้องคดีเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองที่อยู่ในเขตอำนาจศาลยุติธรรมมิได้ใช้ระบบอุทธรณ์บังคับ เนื่องจากหากกฎหมายเฉพาะในเรื่องนั้นๆ ไม่ได้กำหนดขั้นตอนการอุทธรณ์ไว้เป็นการเฉพาะ คู่ความในคดีก็ไม่จำเป็นต้องอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองก่อนฟ้องคดี ยกตัวอย่างเช่น การฟ้องคดีเกี่ยวกับวินัยทหาร ซึ่งอยู่ในเขตอำนาจศาลยุติธรรมนั้นไม่ต้องอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองเสียก่อนศาลก็สามารถรับคดีไว้พิจารณาได้ เป็นต้น

<sup>55</sup> พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 มาตรา 42

### 5.2.3 การควบคุมโดยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท

การควบคุมโดยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท นับเป็นการควบคุม โดยองค์กร ภายในฝ่ายปกครอง เนื่องจากคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทล้วนแต่เป็นองค์กรที่อยู่ใน โครงสร้าง ฝ่ายปกครองแต่เป็นองค์กรที่มีความเป็นอิสระในการวินิจฉัยข้อพิพาท เหตุผลที่ทำให้คณะกรรมการ วินิจฉัยข้อพิพาทเป็นองค์กรควบคุมตรวจสอบภายในฝ่ายปกครองมีเหตุผลสำคัญ<sup>56</sup> ดังนี้

1) การควบคุมโดยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท จะประกอบด้วยผู้เชี่ยวชาญ เฉพาะด้านที่มีความชำนาญในด้านนั้นๆ หากคดีขึ้นสู่ศาลจะมีส่วนช่วยในการพิจารณาของศาล ให้เร็วขึ้น

2) การควบคุมตรวจสอบโดยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเป็นการตรวจสอบ โดยองค์กรภายในฝ่ายปกครอง หากเห็นว่าเรื่องใดที่คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทพิจารณา ว่าไม่ถูกต้องก็สามารถวินิจฉัยแก้ไข ยกเลิก เพิกถอน ได้ก่อนที่จะนำไปสู่องค์กรศาลได้อันจะ เป็นการแบ่งเบาภาระงานของศาลได้

3) การตรวจสอบโดยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท มีกระบวนการที่ไม่มี แบบพิธี ดังนั้น ประชาชนสามารถเข้าถึงได้โดยง่าย สะดวกและไม่มีข้อยุ่งยาก รวมถึงมีค่าใช้จ่าย ในการดำเนินการน้อยกว่าการดำเนินการฟ้องคดีในศาล

คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท เป็นองค์กรที่จัดตั้งขึ้น โดยองค์กรนิติบัญญัติ มีลักษณะเป็นองค์กรกลุ่ม โดยที่คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะต้องเป็นองค์กรที่มีความเป็น อิสระไม่อยู่ภายใต้บังคับบัญชาของฝ่ายบริหารในแง่ขององค์กร แต่ในแง่ความอิสระของการทำ หน้าที่วินิจฉัยและการทำหน้าที่นั้นไม่มีบทบัญญัติเรื่องหลักประกันความเป็นอิสระในแง่การทำ หน้าที่วินิจฉัยข้อพิพาทเหมือนเช่นของผู้พิพากษาหรือตุลาการ ซึ่งข้อแตกต่างนี้เองที่เป็นข้อแตกต่าง สำคัญระหว่างคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทกับองค์กรตุลาการ คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท จึงถือเป็นเพียงองค์กรกึ่งตุลาการ

### 5.3 การอุทธรณ์ตามกฎหมายไทย

การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองภายในฝ่ายปกครองในระบบกฎหมายของไทย สามารถแยกพิจารณาออกเป็นการอุทธรณ์ตามกฎหมายเฉพาะ และการอุทธรณ์ตามกฎหมายกลาง (พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539)

<sup>56</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ. หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมฝ่ายปกครอง. หน้า 182-183

### 5.3.1 การอุทธรณ์ตามกฎหมายเฉพาะ

ศรัณยู โปธิรัชตางกูร ได้อธิบายเรื่องการอุทธรณ์ตามกฎหมายเฉพาะไว้ว่า<sup>57</sup> ในการอุทธรณ์ตามที่กฎหมายแต่ละฉบับได้กำหนดขั้นตอนและเงื่อนไขในการอุทธรณ์ไว้เป็นการเฉพาะตามกฎหมายนั้นๆ อย่างไรก็ดีแล้ว ก็ต้องปฏิบัติไปตามนั้น โดยจะไม่นำหลักเกณฑ์ตามบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาบังคับใช้ แม้ว่าขั้นตอน เงื่อนไขดังกล่าวนี้จะหลักประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองก็ตาม เนื่องจากการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองที่บัญญัติไว้ในกฎหมายเฉพาะนั้นเป็นเรื่องที่มีละเอียดอ่อนมาก ดังนั้น การอุทธรณ์ตามกฎหมายเฉพาะจึงเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายนั้นๆ ยกตัวอย่างเช่น

พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 มาตรา 52 ได้บัญญัติว่า “ผู้ขอรับใบอนุญาตผู้ได้รับใบอนุญาต ผู้แจ้งตามมาตรา 39 ทวิ และผู้ได้รับคำสั่งจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามพระราชบัญญัตินี้มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ได้ภายในสามสิบวัน นับแต่วันทราบคำสั่ง

การอุทธรณ์ตามวรรคหนึ่งให้ทำเป็นหนังสือและยื่นต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นผู้ออกคำสั่งดังกล่าวและให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นจัดส่งอุทธรณ์และเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องทั้งหมดไปยังคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่รับอุทธรณ์ เป็นต้น

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าระบบการอุทธรณ์ตามกฎหมายเฉพาะ คู่กรณีต้องดำเนินการตามกฎหมายเฉพาะนั้นๆ ก่อนที่จะนำคดีมาฟ้องต่อศาล หากไม่อุทธรณ์ตามขั้นตอนและภายในระยะเวลาที่กำหนดเป็นอันหมดสิทธิที่จะนำคดีมาฟ้องต่อศาล

### 5.3.2 การอุทธรณ์ตามกฎหมายกลาง

การอุทธรณ์ตามกฎหมายกลาง คือ การอุทธรณ์ตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เป็นกรณีที่กฎหมายเฉพาะมิได้บัญญัติเรื่องการอุทธรณ์ไว้ ซึ่งมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้บัญญัติไว้ว่า “ในกรณีที่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ การฟ้องคดีปกครองในเรื่องนั้นจะกระทำได้อต่อเมื่อมีการดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการดังกล่าวและได้มีการสั่งการตามกฎหมายนั้นหรือมิได้มีการสั่งการภายในเวลาอันสมควรหรือภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด” จากมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ส่งผลให้การตีความระบบการอุทธรณ์ตามกฎหมายกลางเป็นกฎหมายที่กำหนดขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขเสียหาย หรือ

<sup>57</sup> ศรัณยู โปธิรัชตางกูร. การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง. หน้า 26-27 อ้างใน ชายชัย แสงศักดิ์. คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, หน้า 293



ความเดือดร้อนที่กฎหมายการเฉพาะไม่ได้บัญญัติเกี่ยวกับขั้นตอนหรือวิธี การอุทธรณ์ไว้ นอกจากนี้ยังเป็นหลักการบังคับให้ต้องอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองก่อนที่จะนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง โดยต้องนำระบบอุทธรณ์ตามกฎหมายกลางมาใช้ในกรณีที่กฎหมายนั้นๆ มิได้กำหนดเรื่องการอุทธรณ์ไว้เป็นการเฉพาะ ดังนี้ การอุทธรณ์ตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจึงมีความสำคัญต่อการฟ้องคดีในเขตอำนาจศาลปกครอง ซึ่งรายละเอียดของระบบอุทธรณ์ตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง มีหลักเกณฑ์และเงื่อนไข ดังนี้

1) คำสั่งที่อาจอุทธรณ์ได้ ตามความในมาตรา 44 ซึ่งบัญญัติว่า “ภายใต้มาตรา 47 ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้้ออกโดยรัฐมนตรี และไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ...” จากบทบัญญัติของมาตรา 44 วรรคแรก จึงพิจารณาถึงคำสั่งทางปกครองที่ไม่จำต้องอุทธรณ์ก่อนกับคำสั่งที่ต้องอุทธรณ์ก่อน ดังนี้

(1) คำสั่งทางปกครองที่ไม่จำต้องอุทธรณ์ก่อน คือ คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยรัฐมนตรี ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่สูงสุดในกระทรวงนั้นๆ แล้ว กับคำสั่งทางปกครองของบรรดาคณะกรรมการต่างๆ ซึ่งโดยทั่วไปแล้วคำสั่งทางปกครองของคณะกรรมการต่างๆ นั้น เป็นองค์กรที่ใช้อำนาจในรูปแบบองค์กรกลุ่มซึ่งไม่อยู่ในระบบสายการบังคับบัญชา คำสั่งทางปกครองของคณะกรรมการต่างๆ จึงถึงที่สุดไม่จำเป็นต้องมีการอุทธรณ์ต่อองค์กรใดอีก<sup>58</sup>

(2) คำสั่งทางปกครองที่จะต้องอุทธรณ์ก่อน เป็นคำสั่งที่ไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรีหรือ โดยคณะกรรมการต่างๆ ตามที่ได้กล่าวมาแล้วนั้น โดยหากคู่กรณีต้องการจะนำคดีไปฟ้องคดียังศาลปกครองจะต้องอุทธรณ์ก่อนเสมอ มิฉะนั้นจะเสียสิทธิในการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

2) ผู้ใช้สิทธิอุทธรณ์จะต้องเป็นคู่กรณี ซึ่งมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ได้นิยามคำว่า “คู่กรณี” หมายถึง ผู้ยื่นคำขอหรือผู้คัดค้านคำขอผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองและผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง เนื่องจากสิทธิของผู้นั้นจะถูกกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งทางปกครอง” จากนิยามดังกล่าวแยกประเภทของคู่กรณีได้ดังนี้

- (1) ผู้ยื่นคำขอ
- (2) ผู้คัดค้านคำขอ
- (3) ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง
- (4) ผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองเนื่องจากสิทธิของผู้นั้นจะถูกกระทบกระเทือน<sup>59</sup>

<sup>58</sup> ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์. กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, หน้า 398

<sup>59</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมฝ่ายปกครอง, หน้า 169

3) เจื่อนใจของคำอุทธรณ์ ตามมาตรา 44 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 บัญญัติให้คำอุทธรณ์ต้องทำเป็นหนังสือ โดยระบุข้อโต้แย้ง และข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่อ้างอิงประกอบด้วย หลักเรื่องคำอุทธรณ์ต้องทำเป็นหนังสือ ซึ่งต้องมีสาระตามที่กล่าวมาแล้วนั้นเป็นการสอดคล้องกับหลักทำคำสั่งทางปกครองที่ทำเป็นหนังสืออย่างน้อยต้องประกอบด้วย

- (1) ข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ
- (2) ข้อกฎหมาย
- (3) ข้อพิจารณาและข้อสนับสนุนในการใช้ดุลพินิจ

4) ระยะเวลาในการอุทธรณ์ ตามมาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 กำหนดให้คู่กรณียื่นอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสามสิบวัน

5) ผู้รับการยื่นอุทธรณ์และผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ได้บัญญัติให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองต่อผู้ทำคำสั่งทางปกครอง ตามมาตรา 44 วรรคแรก และบัญญัติให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองที่ได้รับอุทธรณ์โต้แย้งให้พิจารณาอุทธรณ์โต้แย้งโดยไม่ชักช้าภายในสามสิบวัน นับแต่วันได้รับอุทธรณ์ และในกรณีที่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็สามารถดำเนินการเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองตามความเห็นของตนได้ตามมาตรา 45 วรรคแรก แต่ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ก็ให้เร่งรายงานความเห็นพร้อมเหตุผล ไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่รับอุทธรณ์ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวัน นับแต่วันวันที่ตนได้รับรายงาน ตามมาตรา 45 วรรคสอง ของคำสั่งดังกล่าว

เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์นั้น ได้มีการออกกฎกระทรวง ฉบับที่ 4 (2540) ออกตามความในมาตรา 6 และมาตรา 45 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ดังนี้<sup>60</sup>

(1) หัวหน้าส่วนราชการประจำจังหวัด ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของส่วนราชการประจำจังหวัดหรือส่วนราชการประจำอำเภอของ กระทรวง ทบวง กรม เดียวกัน

(2) เลขานุการรัฐมนตรี เลขานุการกรม หัวหน้าส่วนราชการระดับกอง หรือเทียบเท่า หัวหน้าส่วนราชการ ตามมาตรา 31 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหาร

<sup>60</sup> กฎกระทรวงฉบับที่ 4 (2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539

ราชการแผ่นดิน พ.ศ.2534 หรือ หัวหน้าส่วนราชการประจำเขต แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของส่วนราชการนั้น

(3) อธิบดีหรือหัวหน้าส่วนราชการที่มีฐานะเป็นกรม แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเลขานุการกรม หัวหน้าส่วนราชการระดับกองหรือส่วนราชการตามมาตรา 31 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ.2534 หรือ หัวหน้าส่วนราชการประจำเขต แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของส่วนราชการนั้น

(4) ปลัดกระทรวงหรือปลัดทบวง แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ทำคำสั่งทางปกครองเป็นผู้ดำรงตำแหน่งอธิบดีหรือเทียบเท่า

(5) นายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรี แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ทำคำสั่งทางปกครองเป็นหัวหน้าส่วนราชการที่ขึ้นตรงต่อนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรี หรือเป็นผู้ดำรงตำแหน่งปลัดกระทรวงหรือปลัดทบวง

(6) ประธานวุฒิสภา ในกรณีที่ทำคำสั่งทางปกครองเป็นผู้ดำรงตำแหน่งเลขาธิการวุฒิสภา

(7) ประธานสภาผู้แทนราษฎร ในกรณีที่ทำคำสั่งทางปกครองเป็นผู้ดำรงตำแหน่งเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร

(8) ผู้ว่าราชการจังหวัด ในกรณีที่ทำคำสั่งทางปกครองเป็นหัวหน้าส่วนราชการประจำจังหวัด นายอำเภอ เจ้าหน้าที่ของส่วนราชการของจังหวัด เจ้าหน้าที่ของส่วนราชการของอำเภอ หรือเจ้าหน้าที่ของสภาตำบล เว้นแต่กรณีที่กำหนดไว้แล้วใน (1) หรือ (3)

(9) ผู้บริหารท้องถิ่นหรือคณะผู้บริหารท้องถิ่น แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนท้องถิ่น

(10) ผู้ว่าราชการจังหวัด ในกรณีที่ทำคำสั่งทางปกครองเป็นผู้บริหารท้องถิ่น หรือคณะผู้บริหารท้องถิ่น

(11) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ในกรณีที่ทำคำสั่งทางปกครองเป็นผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร หรือผู้ว่าราชการจังหวัดในฐานะผู้บริหารองค์การบริหารส่วนจังหวัด หรือในฐานะราชการในส่วนภูมิภาค

(12) ผู้แทนของรัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานอื่นของรัฐ แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานอื่นของรัฐ

(13) เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจสั่งการหรือมอบหมายให้เอกชนปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดในกรณี que ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเอกชนซึ่งได้รับคำสั่งหรือได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่ดังกล่าว

(14) ผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล หรือผู้ควบคุมชั้นเหนือขึ้นไปชั้นหนึ่งแล้วแต่กรณี ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่อื่นนอกจากที่กำหนดไว้ข้างต้น

(15) เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองนั่นเอง ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นผู้ซึ่งไม่มีผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล หรือผู้ควบคุม

6) ขอบเขตของการทบทวนคำสั่งทางปกครอง ตามมาตรา 46 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ได้บัญญัติว่า “ในการพิจารณาอุทธรณ์ ให้เจ้าหน้าที่พิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครองได้ไม่ว่าจะเป็นปัญหาข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย หรือความเหมาะสมของการทำคำสั่งทางปกครอง และอาจมีคำสั่งเพิกถอนเดิมหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งไปในทางใด ทั้งนี้ไม่ว่าจะเป็นการเพิ่มภาระหรือลดภาระหรือใช้ดุลยพินิจแทนในเรื่องความเหมาะสมของการทำคำสั่งทางปกครองหรือมีข้อกำหนดเป็นเงื่อนไขอย่างไรก็ได้” จะเห็นได้ว่า ทั้งผู้ทำคำสั่งทางปกครองซึ่งพิจารณาอุทธรณ์ชั้นต้นก็ดี และผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ก็ดี ต่างมีขอบเขตในการทบทวนคำสั่งทางปกครองอย่างกว้างขวาง กล่าวคือ สามารถทบทวนคำสั่งทางปกครองได้ทั้งปัญหาข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย ความเหมาะสมของการทำคำสั่งทางปกครอง

ทั้งนี้ ผู้พิจารณาอุทธรณ์สามารถเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองนั้นไม่ว่าไปในทางเพิ่มภาระหรือการลดภาระ หรือมีข้อกำหนดเป็นเงื่อนไขอย่างไรก็ได้จากบทบัญญัติมาตรา 46 ดังกล่าว เห็นได้ชัดเจนว่ามาตรา 46 มิได้ถือหลักการห้ามมิให้พิจารณาให้เป็นผลร้ายยิ่งขึ้นแก่ผู้อุทธรณ์ หรือที่เรียกว่า “reformation in peius” อันเป็นหลักที่ใช้ในกระบวนการวิธีพิจารณาในศาลทั้งหลาย โดยที่มาตรา 46 บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งดังกล่าว หลักการห้ามมิให้พิจารณาให้เป็นผลร้ายยิ่งขึ้นแก่ผู้อุทธรณ์ จึงไม่นำมาใช้สำหรับกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองของไทย<sup>61</sup> ในกรณีที่เป็นปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายกรณีย่อมไม่มีปัญหามากนัก แต่กรณีที่อาจมีปัญหาคือ การตรวจสอบการใช้ดุลยพินิจในเรื่องความเหมาะสม หากการใช้ดุลยพินิจที่ได้มีการออกคำสั่งทางปกครองไปนั้น ไม่มีปัญหาเรื่องความชอบด้วยกฎหมาย เมื่อมีการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองดังกล่าว ผู้ทำคำสั่งทางปกครองหรือผู้มีอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์จะทบทวนดุลยพินิจเป็นผลร้ายแก่ผู้อุทธรณ์ย่อมทำได้

<sup>61</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมฝ่ายปกครอง, หน้า 175

7) ผลของการอุทธรณ์ ตามมาตรา 44 วรรคสาม บัญญัติว่า “การอุทธรณ์ไม่เป็นเหตุให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง เว้นแต่จะมีการสั่งให้ทุเลาการบังคับตามมาตรา 56 วรรคหนึ่ง” จากหลักของมาตรา 44 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวถือว่าเป็นหลักกฎหมายทั่วไปของกฎหมายปกครองไทย ดังนั้น หากกฎหมายปกครองเฉพาะมิได้บัญญัติเรื่องผลของการอุทธรณ์ไว้เป็นการเฉพาะก็ต้องนำหลักทั่วไปดังกล่าวไปใช้บังคับที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น

ตัวอย่างกฎหมายเฉพาะที่กำหนดผลการอุทธรณ์ไว้แตกต่างจากหลักการของกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เช่น

มาตรา 52 วรรคหก แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 บัญญัติว่า “ ในระหว่างอุทธรณ์ห้ามมิให้ผู้อุทธรณ์หรือเจ้าพนักงานท้องถิ่นกระทำการใดแก่ อาคาร อันเป็นมูลนิธิแห่งการอุทธรณ์ เว้นแต่อาคารนั้นจะเป็นอันตรายต่อบุคคลหรือทรัพย์สินหรือมีลักษณะซึ่งไม่อาจรอได้”

## 6. การเยียวยาผู้ได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ในการลบล้างคำสั่งทางปกครองขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง นอกจากกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองนั้นจะต้องพิจารณาในเบื้องต้นก่อนว่าคำสั่งทางปกครองนั้นเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย และต้องพิจารณาอีกว่าคำสั่งทางปกครองดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์หรือเป็นคำสั่งทางปกครองที่สร้างภาระ

คำสั่งทางปกครองใดจะเป็นคำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์ หรือเป็นคำสั่งทางปกครองที่สร้างภาระ (ไม่ให้เป็นประโยชน์) มีความสำคัญในแง่ของการลบล้าง เนื่องจากการลบล้างคำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์มีความซับซ้อนยุ่งยากกว่าการลบล้างคำสั่งทางปกครองที่สร้างภาระแก่ผู้รับคำสั่งทางปกครอง คำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์ ได้แก่ การให้เงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นที่แบ่งแยกไม่ได้ หรือ ใบอนุญาตต่างๆ สำหรับคำสั่งทางปกครองที่สร้างภาระย่อมได้แก่ คำสั่งทางปกครองที่กระทบสิทธิหรือประโยชน์ได้เสียทั้งหลายทั้งปวงของผู้รับคำสั่งทางปกครอง เช่น คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัย คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาต เป็นต้น<sup>62</sup>

<sup>62</sup> วรเจตน์ ภากีรัตน์. *กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*. (ครั้งที่ 2) กรุงเทพมหานคร: เอ.พี. กราฟิค ดีไซน์และการพิมพ์ จำกัด. 2554, หน้า 74-75

## 6.1 การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

### 6.1.1 การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการสร้างภาระ

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการสร้างภาระนั้น เป็นไปตามมาตรา 50 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวทั้งหมดหรือเพียงบางส่วน โดยกำหนดให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลัง หรือมีผลในอนาคตก็ได้<sup>63</sup> ซึ่งอำนาจนี้ เป็นอำนาจดุลยพินิจ ซึ่งหมายความว่า การที่คำสั่งทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมายยังไม่มีผลเป็นการบังคับให้เจ้าหน้าที่ดำเนินการเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวอย่างใด แต่ถ้าผู้รับคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่เห็นด้วยย่อมมีสิทธิอุทธรณ์ได้ตามกฎหมายเฉพาะเรื่องนั้นๆ หรือพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 กรณีที่กฎหมายเฉพาะไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์การอุทธรณ์ได้แย้งไว้ และหากยังไม่พอใจผลการพิจารณาในชั้นอุทธรณ์บุคคลดังกล่าวก็มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลเพื่อให้ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้<sup>64</sup> ซึ่งองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือศาล ย่อมมีอำนาจหน้าที่จะต้องเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นได้ เมื่อเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นแล้ว ย่อมทำให้คำสั่งทางปกครองสิ้นผลไป

### 6.1.2 คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์

ในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย แม้เจ้าหน้าที่มีอำนาจในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ทั้งหมดหรือแต่เพียงบางส่วนนั้น โดยจะมีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลัง หรือมีผลในอนาคตก็ได้ แต่การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะทำการเพิกถอนได้ ต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ใน มาตรา 51 และมาตรา 52 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ที่จำกัดอำนาจในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ตลอดจนกำหนดค่าตอบแทนความเสียหายให้แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองดังกล่าว โดยแยกพิจารณาเป็น 2 กรณี ดังนี้

1) การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงินทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่แบ่งแยกได้

ในการเพิกถอนดังกล่าวให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองคำนึงถึงความสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน<sup>65</sup>

<sup>63</sup> พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 50

<sup>64</sup> วรเจตน์ ภาคีรัตน์. กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง. หน้า 74-75

<sup>65</sup> พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 51

คำสั่งทางปกครองซึ่งให้ประโยชน์ที่เป็นเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่แบ่งแยกได้ เช่น คำสั่งอนุมัติเบิกค่าเช่าบ้าน องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องพิจารณาก่อนในเบื้องต้นว่าบุคคลผู้ได้รับคำสั่งนั้นเชื่อในความคงอยู่ของคำสั่งหรือไม่ องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองย่อมสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง พร้อมเรียกประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รับคืนได้ แต่หากผู้รับคำสั่งทางปกครองเชื่อในความคงอยู่ของคำสั่งปกครองต้องพิจารณาต่อไปว่าเป็นความเชื่อที่สมควรได้รับการคุ้มครองหรือไม่เพียงใด โดยหลักแล้วผู้รับคำสั่งทางปกครองไม่อาจอ้างความเชื่อโดยสุจริตได้ในกรณีต่อไปนี้

(1) บุคคลผู้รับคำสั่งทางปกครองได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือข่มขู่ หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มีขอบด้วยกฎหมาย

(2) บุคคลผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ

(3) บุคคลผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะที่ได้รับคำสั่งทางปกครอง หรือการไม่รู้นั้นเป็นโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

ดังนั้น อำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งให้ประโยชน์ที่เป็นเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่แบ่งแยกได้นั้น ย่อมอยู่ตราบเท่าที่เชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง เมื่อเทียบกับประโยชน์สาธารณะแล้ว ไม่สมควรได้รับความคุ้มครอง

2) การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งไม่ได้ให้ประโยชน์เป็นเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่แบ่งแยกได้

คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งไม่ได้ให้ประโยชน์เป็นเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่แบ่งแยกได้อาจถูกเพิกถอนได้ทั้งหมดหรือเพียงบางส่วนได้ แต่ผู้รับผลกระทบจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหายเนื่องจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองแต่ต้องร้องขอค่าทดแทนภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวัน นับแต่ได้รับแจ้งให้ทราบถึงการเพิกถอนนั้น โดยที่ค่าทดแทน ความเสียหายนั้น จะต้องไม่สูงกว่าประโยชน์ที่ผู้นั้นอาจได้รับหากคำสั่งทางปกครองดังกล่าว ไม่ถูกเพิกถอน<sup>66</sup>

<sup>66</sup> พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539. มาตรา 52

รองศาสตราจารย์ ดร.วรเจตน์ ภาคีรัตน์ อธิบายว่า<sup>67</sup> คำสั่งทางปกครอง ซึ่งไม่ได้ให้ประโยชน์ที่เป็นเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่แบ่งแยกได้ เช่น คำสั่งบรรจุแต่งตั้งข้าราชการ หรือคำสั่งทางปกครองอื่นที่ก่อให้เกิดสิทธิ เช่น คำสั่งอนุญาตให้แปลงสัญชาติ เป็นคำสั่งทางปกครอง ลักษณะไม่สามารถแบ่งแยกได้ ดังนั้น หากจะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองซึ่งไม่ได้ให้ประโยชน์ที่เป็นเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่แบ่งแยกได้ต้องเพิกถอนคำสั่งทั้งหมดคตินั้นแล้วจะเพิกถอนคำสั่งไม่ได้เลย

อำนาจในการตัดสินใจว่าจะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งไม่ได้ให้ประโยชน์ที่เป็นเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่แบ่งแยกได้ เป็นอำนาจดุลยพินิจของ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง โดยต้องคำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับคำสั่งทางปกครองในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง ทั้งต้องชั่งน้ำหนักความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง กับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน<sup>68</sup>

## 6.2 ผลของการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เจ้าหน้าที่มีอำนาจใช้ดุลพินิจการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้เสมอ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองไม่เป็นประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองเมื่อเพิกถอนแล้ว ย่อมทำให้คำสั่งทางปกครองนั้นสิ้นผลไป

แต่ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองนั้นเป็นการให้ประโยชน์ต่อผู้รับคำสั่งทางปกครอง เจ้าหน้าที่จะต้องดำเนินการเพิกถอนภายในเก้าสิบวัน นับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น เว้นแต่คำสั่งทางปกครองนั้นจะได้ทำขึ้นเพราะการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือการข่มขู่หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดที่มีชอบด้วยกฎหมาย

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่แบ่งแยกได้ผู้รับคำสั่งทางปกครองต้องคืนประโยชน์ที่ได้รับไปตามหลักถากมิควรได้ แต่ถ้าผู้รับคำสั่งทางปกครองนั้นทราบถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะที่ได้รับคำสั่งทางปกครองนั้น หรือการไม่รู้เกิดจากความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงผู้นั้นต้องคืนประโยชน์ที่ได้รับไปเต็มจำนวน

สำหรับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่แบ่งแยกไม่ได้นั้น หากผู้ได้รับผลกระทบจากการเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวนั้นเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง มีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหาย โดยค่าทดแทนความเสียหายจะต้องไม่สูงกว่าประโยชน์ ที่ผู้นั้นอาจได้รับหากคำสั่งทางปกครองไม่ถูกเพิกถอน

<sup>67</sup> วรเจตน์ ภาคีรัตน์. *กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*. หน้า 82

<sup>68</sup> “เรื่องเดียวกัน”. หน้า 83



### บทที่ 3

## การลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร การอุทธรณ์และการเยียวยา จากคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร

ทหารเป็นผู้มีหน้าที่หลักในการป้องกันประเทศ เป็นหน่วยงานที่กฎหมายกำหนดให้สามารถใช้อาวุธที่มีความร้ายแรงต่อชีวิตและทรัพย์สินในการปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างเปิดเผย ดังนั้นหากมีการกระทำการใดๆไม่ว่าจะกระทำโดยชอบด้วยกฎหมายหรือมิชอบด้วยกฎหมายย่อมอาจก่อให้เกิดอันตรายอย่างร้ายแรงต่อชีวิตและทรัพย์สินของบุคคลต่างๆ ได้ การปกครองบังคับบัญชาของทหารจึงต้องกระทำด้วยความเด็ดขาดและมีลักษณะพิเศษที่ต่างจากข้าราชการหน่วยงานอื่นๆ ซึ่งสิ่งที่จะทำให้ผู้ใต้บังคับบัญชาปฏิบัติงานอย่างมีประสิทธิภาพสมความมุ่งหมายของทางราชการคือวินัยทหาร ดังนั้น เครื่องมือสำคัญของผู้บังคับบัญชาที่จะรักษาวินัยทหารให้เป็นที่ไปด้วยความเรียบร้อย คือ กฎหมายว่าด้วยวินัยทหาร ซึ่งเป็นกฎหมายที่ให้อำนาจผู้บังคับบัญชาที่จะปกครองผู้ใต้บังคับบัญชา และให้มีอำนาจในการลงทัณฑ์ผู้ใต้บังคับบัญชาที่กระทำการฝ่าฝืนอำนาจบังคับบัญชาที่ชอบด้วยกฎหมาย อันจะเป็นการเสริมสร้างกองทัพและประเทศชาติให้เป็นที่ไปด้วยความเรียบร้อย

#### 1. กฎหมายว่าด้วยวินัยทหาร

##### 1.1 ความเป็นมาของกฎหมายว่าด้วยวินัยทหาร<sup>69</sup>

การปกครองของประเทศไทยในอดีตตั้งแต่สมัยกรุงสุโขทัย กำหนดให้ชายฉกรรจ์ทุกคนจักต้องเป็นทหารรักษาประเทศชาติ โดยมีการสร้างกฎเกณฑ์ทางวินัยทหารเพื่อประโยชน์ในการควบคุมบังคับบัญชา แต่ยังไม่ได้มีการตราขึ้นเป็นกฎหมาย เพียงแต่ยึดถือปฏิบัติเป็นประเพณีเรื่องแบบธรรมเนียมที่ต้องประพฤติสืบต่อกันมา ครั้นเมื่อสมัยกรุงศรีอยุธยาทหารกับสถาบันพระมหากษัตริย์มีความเกี่ยวข้องกันอย่างมาก เพราะกำลังทหารเป็นส่วนสำคัญในการครองราชย์สมบัติ ซึ่งพบว่ามีกฎหมายหมายฉบับที่เกี่ยวข้องกับทหาร ยกตัวอย่างเช่น พระอัยการอาญาหลวง ซึ่งได้บัญญัติขึ้น

<sup>69</sup> ธาณินทร์ พุณฑุสวรรค์. *ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับวินัยทหาร*. กรุงเทพมหานคร: กรมพระธรรมนูญ, 2542, หน้า 4-5

ในแผ่นดินสมเด็จพระรามาธิบดีอยู่ทอง พ.ศ.1895 กฎอัยการภูกฎีกาได้บัญญัติขึ้นใช้ในแผ่นดินสมเด็จพระบรมไตรโลกนาถ พ.ศ. 2001 เป็นต้น

ต่อมาในสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ พระบาทสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ได้ทรงตราพระบัญญัติและประกาศต่าง ๆ เล่ม 3 ออกบังคับใช้ ซึ่งในกฎหมายนี้มีประกาศพระราชกำหนดกฎหมายทหารสำหรับใช้บังคับแก่ทหารเพื่อยึดถือปฏิบัติ ต่อมาพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว ทรงพระราชทานพระบรมราชานุญาตให้ตรากฎหมายว่าด้วยวินัยทหารขึ้น 2 ฉบับ คือ กฎหมายว่าด้วยยุทธวินัยและการลงอาญาทหารบกฐานละเมิดยุทธวินัย และกฎหมายว่าด้วยการลงอาญาทหารเรือ จนกระทั่งเมื่อปี พ.ศ.2476 ภายหลังการเปลี่ยนแปลงระบอบการปกครอง เห็นว่า กฎหมายที่บังคับใช้อยู่เดิมไม่เหมาะสมกับกาลสมัย และทหารบกกับทหารเรือได้รวมกันเป็นกระทรวงเดียวกันแล้ว จึงได้ยกเลิกกฎหมายทั้ง 2 ฉบับนั้นเสีย และได้ตราพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 ขึ้นบังคับใช้ตั้งแต่ 20 สิงหาคม พ.ศ.2476 เป็นต้นมา จนถึงปัจจุบัน

## 1.2 ความหมายของวินัยทหาร

พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 มาตรา 4 ได้บัญญัติว่า<sup>70</sup> “วินัยทหาร คือ การที่ทหารต้องประพฤติตามแบบธรรมเนียมของทหาร”

ประเวศ บุษยะมา ได้กล่าวถึงธรรมเนียมของทหารไว้ว่า<sup>71</sup> “แบบธรรมเนียมทหาร คือ กฎ ข้อบังคับ ระเบียบ คำสั่ง คำแนะนำ คำชี้แจง ที่ผู้บังคับบัญชาได้ออกหรือได้วางไว้เป็นหลักฐานให้ทหารปฏิบัติ ซึ่งรวมทั้งขนบธรรมเนียมและประเพณีอันดีของทหาร ทั้งที่เป็นและไม่เป็นลายลักษณ์อักษร”

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าแบบธรรมเนียมเกิดจากผู้บังคับบัญชาได้ออกหรือวางแนวทางไว้ให้แก่ผู้ใต้บังคับบัญชาปฏิบัติ และสิ่งที่ผู้บังคับบัญชาออกหรือวางไว้ให้ปฏิบัตินั้นต้องชอบด้วยกฎหมายและศีลธรรมอันดีของประชาชนมิเช่นนั้นแล้ว จะไม่ถือว่าเป็นแบบธรรมเนียมทหาร

## 1.3 ผู้บังคับบัญชาทหาร

ผู้บังคับบัญชาทหาร คือ ผู้ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ปกครองทหาร รวมทั้งรับผิดชอบในความประพฤติ การอบรม ฝึกสอน พิจารณาให้ความดีความชอบ ตลอดจนสั่งการแก่ผู้ใต้บังคับบัญชา และมีอำนาจลงทัณฑ์แก่ทหารซึ่งกระทำความผิด<sup>72</sup>

<sup>70</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476. มาตรา 4

<sup>71</sup> ประเวศ บุษยะมา. อ่างใน อาณินท์ ทุนทิวสวัสดิ์. *ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับวินัยทหาร*, หน้า 3

<sup>72</sup> อาณินท์ ทุนทิวสวัสดิ์. *ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับวินัยทหาร*, หน้า 12

โครงสร้างการบังคับบัญชาทหารนั้น กำหนดเป็นลำดับชั้นไล่เรียงไปซึ่งข้อบังคับ กลาโหมว่าด้วยตำแหน่งและการเทียบตำแหน่งบังคับบัญชาข้าราชการกลาโหม พ.ศ. 2501 และ ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ได้กำหนดไว้<sup>73</sup> ดังนี้

- 1) ผู้บังคับหมู่ หรือนายตอน
- 2) ผู้บังคับหมวด ต้นเรือชั้น 3 หรือผู้บังคับหมวดบินชั้น 3
- 3) ผู้บังคับกองร้อย ผู้บังคับกองเรือชั้น 3 ต้นเรือชั้น 2 หรือผู้บังคับหมวดบินชั้น 2
- 4) ผู้บังคับการเรือชั้น 2 ต้นเรือชั้น 1 หรือผู้บังคับหมวดบินชั้น 1
- 5) ผู้บังคับกองพัน ผู้บังคับการเรือชั้น 1 หรือผู้บังคับฝูงบิน
- 6) ผู้บังคับการกรม ผู้บังคับหมวดเรือ หรือผู้บังคับการกองบิน
- 7) ผู้บัญชาการกองพล ผู้บังคับการกองเรือ หรือผู้บัญชาการกองพลบิน
- 8) แม่ทัพ
- 9) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม

ตำแหน่งดังกล่าวข้างต้น เป็นตำแหน่งที่เรียกตามหน่วยกำลังรบ ดังนั้นข้าราชการทหาร ซึ่งมีได้ดำรงตำแหน่งบังคับบัญชาตรงตามที่กำหนดไว้ ให้ใช้หลักเทียบตำแหน่งบังคับบัญชาโดยให้ ถืออัตราเงินเดือนของตำแหน่งที่ดำรงอยู่เป็นหลักในการเทียบตำแหน่งบังคับบัญชา หากเทียบอัตรา เงินเดือนที่ดำรงอยู่ไม่ได้ ก็ให้ถือยศทหารหรือเงินเดือนที่ได้รับเป็นหลักในการเทียบตำแหน่ง บังคับบัญชา

### 1.3.1 ผู้บังคับบัญชาทหาร แบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ

1) ผู้บังคับบัญชาโดยตรง ซึ่งมีอยู่คนเดียว คือ ผู้บังคับบัญชาที่อยู่ใกล้ชิดที่สุด ยกตัวอย่างเช่น ผู้บังคับกองพันเป็นผู้บังคับบัญชาโดยตรงของผู้บังคับกองร้อย ผู้บังคับกองร้อย เป็นผู้บังคับบัญชาโดยตรงของผู้บังคับหมวด เป็นต้น

2) ผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้น คือ ผู้บังคับบัญชาตั้งแต่ลำดับถัดไปจาก ผู้บังคับบัญชาโดยตรง ยกตัวอย่างเช่น ผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้นของผู้บังคับกองพัน คือ ผู้บัญชาการ กองพล แม่ทัพ ผู้บัญชาการทหารบก ผู้บัญชาการทหารสูงสุด จนถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม เป็นต้น

### 1.3.2 หลักเกณฑ์การพิจารณาความเป็นผู้บังคับบัญชา มี 2 ประการ คือ

1) มีกฎหมายหรือแบบธรรมเนียมของทหารกำหนดตำแหน่งบังคับบัญชา โดยชัดแจ้ง ซึ่งบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งนั้นก็มิฐานะเป็นผู้บังคับบัญชา

<sup>73</sup> ข้อบังคับกระทรวงกลาโหม ว่าด้วยตำแหน่งและการเทียบตำแหน่งข้าราชการกลาโหม พ.ศ.2501

ตัวอย่าง กฎหมายที่กำหนดตำแหน่งบังคับบัญชา

- (1) สำนักงานปลัดกระทรวงกลาโหม มีปลัดกลาโหมเป็นผู้บังคับบัญชา  
รับผิดชอบ<sup>74</sup>
- (2) กองทัพอากาศ มีผู้บัญชาการทหารสูงสุดเป็นผู้บังคับบัญชารับผิดชอบ<sup>75</sup>
- (3) กองทัพบก มีผู้บัญชาการทหารบกเป็นผู้บังคับบัญชารับผิดชอบ<sup>76</sup>
- (4) กรมพระธรรมนูญ มีเจ้ากรมพระธรรมนูญเป็นผู้บังคับบัญชารับผิดชอบ

77

2) พิจารณาจากอัตราการจัดและสายการบังคับบัญชา ในกรณีไม่มีกฎหมายและแบบธรรมเนียมของทหารกำหนดตำแหน่งบังคับบัญชาโดยชัดแจ้ง ให้พิจารณาจากอัตราการจัดและสายการบังคับบัญชาของหน่วยและตำแหน่งจากสูงลดหลั่นลงมาตามลำดับเป็นหลัก

ตัวอย่างที่ 1 ตามอัตราการจัดหน่วยของกองทัพบกกำหนดให้ ศูนย์สงครามพิเศษ เป็นหน่วยขึ้นตรงของหน่วยบัญชาการสงครามพิเศษ ผู้บัญชาการศูนย์สงครามพิเศษ จึงมีผู้บัญชาการหน่วยบัญชาการสงครามพิเศษ เป็นผู้บังคับบัญชาโดยตรง และมี ผู้บัญชาการทหารบก ผู้บัญชาการทหารสูงสุด และ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม เป็นผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้น เป็นต้น

ตัวอย่างที่ 2 ตามอัตราการจัดหน่วยของกองทัพบกกำหนดให้ มณฑลทหารบกที่ 13 และมณฑลทหารบกที่ 17 เป็นหน่วยขึ้นตรงของกองทัพภาคที่ 1 ผู้บัญชาการมณฑลทหารบกที่ 13 และผู้บัญชาการมณฑลทหารบกที่ 17 จึงมีแม่ทัพภาคที่ 1 เป็นผู้บังคับบัญชาโดยตรงและมีผู้บัญชาการทหารบก ผู้บัญชาการทหารสูงสุดและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม เป็นผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้น เป็นต้น

สำหรับผู้ที่มิยศสูงกว่าหรือมีตำแหน่งสูงกว่า ซึ่งอยู่ในสังกัดเดียวกัน แต่ไม่ใช่ผู้บังคับบัญชา หรือผู้ที่อยู่ในสังกัดเดียวกัน แต่ต่างสายการบังคับบัญชา หรือผู้ที่อยู่ต่างสังกัด ต่างเหล่าทัพกันนั้น ไม่ใช่ผู้บังคับบัญชาแต่เป็นผู้ใหญ่เหนือตน ซึ่งไม่มีอำนาจบังคับบัญชา และไม่มีอำนาจลงทัณฑ์ เพียงแต่มีสิทธิในการว่ากล่าวตักเตือนผู้น้อยในทางที่ชอบเท่านั้น

<sup>74</sup> พระราชบัญญัติจัดระเบียบราชการกลาโหม พ.ศ.2551 มาตรา 13

<sup>75</sup> พระราชบัญญัติจัดระเบียบราชการกลาโหม พ.ศ.2551 มาตรา 15

<sup>76</sup> พระราชบัญญัติจัดระเบียบราชการกลาโหม พ.ศ.2551 มาตรา 19

<sup>77</sup> พระราชกฤษฎีกาแบ่งส่วนราชการและกำหนดหน้าที่ของส่วนราชการสำนักงานรัฐมนตรีและสำนักงานปลัดกระทรวงกลาโหม กระทรวงกลาโหม พ.ศ.2552 มาตรา 12

#### 1.4 บุคคลที่มีอำนาจลงทัณฑ์และผู้รับทัณฑ์ทางวินัยของทหาร

**1.4.1 ผู้มีอำนาจลงทัณฑ์** ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทางทหาร พ.ศ. 2476 คือ <sup>78</sup> ผู้ซึ่งบังคับบัญชาทหาร หรือผู้ซึ่งได้รับมอบอำนาจให้บังคับบัญชาตามที่กระทรวงกลาโหม ส่วนราชการที่ขึ้นตรงต่อกระทรวงกลาโหม กองทัพบก กองทัพเรือ หรือกองทัพอากาศ ซึ่งอยู่ในตำแหน่งตั้งแต่ผู้บังคับหมวด จนถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม

**1.4.2 ผู้รับทัณฑ์** คือ ผู้ได้บังคับบัญชาตั้งแต่ผู้บังคับการกรมลงมาจนถึงพลทหาร และรวมไปถึงนักเรียนทหาร ซึ่งสำเร็จการศึกษาแล้วจะได้เป็นนายทหารสัญญาบัตร บุคคลผู้ซึ่งอยู่ระหว่างเข้ารับการศึกษาทหาร โดยคำสั่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการฝึกวิชาทหาร ตลอดจนนักเรียนทหารซึ่งเมื่อสำเร็จการศึกษาแล้วจะได้เป็นนายทหารประทวนด้วย

#### 1.5 ตัวอย่างการกระทำผิดทางวินัยของทหาร

พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 มาตรา 5 ได้กล่าวถึงตัวอย่างการกระทำผิดทางวินัยของทหารไว้<sup>79</sup> ดังนี้

##### 1.5.1 คือ ขัดขึ้น หลีกเลียง หรือละเลยไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชา

คำสั่งของผู้บังคับบัญชาที่ออกโดยชอบนั้น เป็นเรื่องสำคัญอย่างมาก เพราะทหารต้องยึดถือระบบการบังคับบัญชาอย่างเคร่งครัด ซึ่งคำสั่งของผู้บังคับบัญชาทหารนั้นมี 2 ประเภท คือ คำสั่งตามปกติ อันได้แก่ คำสั่งที่สั่งการเกี่ยวกับการปฏิบัติทั่ว ๆ ไป หรือคำสั่งเกี่ยวกับคำสั่งพิเศษเฉพาะกิจการใด ๆ และคำสั่งทางการรบ อันได้แก่ คำสั่งยุทธการ เป็นต้น

1) วิธีการออกคำสั่งสามารถกระทำได้ 3 วิธี กล่าวคือ

- (1) สั่งการด้วยวาจา
- (2) สั่งการเป็นลายลักษณ์อักษร
- (3) สั่งบอกให้จด

2) คำสั่งที่มีบัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยวินัยทหาร และกฎหมายอาญาทหาร ซึ่งมีความลักษณะและมีโทษทัณฑ์แตกต่างกัน กล่าวคือ

(1) ความผิดอาญาตามประมวลกฎหมายอาญาทหาร มาตรา 30 ได้วางหลักไว้ว่า “ผู้ใดเป็นทหารและมันขัดขึ้น หรือละเลยไม่ปฏิบัติตามคำสั่งอย่างใด ๆ ท่านว่ามันมีความผิด”

<sup>78</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 มาตรา 10

<sup>79</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 มาตรา 5

(2) ความผิดทางวินัย พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 มาตรา 5(1) ได้บัญญัติตัวอย่างการกระทำผิดวินัยไว้ว่า “คือ ชัดขึ้น หลีกเลียง หรือละเลยไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชาเหนือตน”

การละเลยหรือขัดคำสั่งทางวินัยและคำสั่งทางอาญามีผลต่างกัน กล่าวคือ หากเป็นความผิดทางวินัยจะถูกลงทัณฑ์ภายใน 5 สถานที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยวินัยทหาร แต่หากเป็นคำสั่งทางอาญาต้องรับโทษอาญา แต่อย่างไรก็ตาม กฎหมายอาญาทหารได้วางหลักไว้ว่า หากผู้บังคับบัญชาตามกฎหมายว่าด้วยวินัยทหาร พิจารณาเห็นว่าเป็นความผิดเล็กน้อยไม่สำคัญ ก็ให้มีอำนาจลงทัณฑ์ทางวินัยแทนการส่งฟ้องดำเนินคดีอาญาได้

ดังนั้น การแบ่งแยกคำสั่งทางอาญาและทางวินัยจึงมีความสำคัญ โดยหลักให้พิจารณาว่าถ้าคำสั่งนั้น มีลักษณะเป็นการสั่งการโดยทั่วไปมิได้เฉพาะเจาะจงแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่ง และคำสั่งไม่มีกำหนดเวลาสิ้นสุด เว้นแต่จะมีการยกเลิกคำสั่งนั้น ถือเป็นคำสั่งทางวินัย แต่ถ้าคำสั่งนั้น ระบุเฉพาะเจาะจงตัวบุคคลผู้รับคำสั่งและคำสั่งนั้น มีระยะเวลาเริ่มต้นและสิ้นสุดถือเป็นคำสั่งทางอาญา

### 1.5.2 ไม่รักษาระเบียบการเคารพระหว่างผู้ใหญ่กับผู้ย่อย

การแสดงความเคารพถือเป็นการแสดงถึงความมีวินัยของทหารที่สำคัญ และยึดถือปฏิบัติกันมาโดยตลอด โดยทหารที่มีความอาวุโสน้อยจะต้องทำความเคารพทหารซึ่งมีอาวุโสสูงกว่า ซึ่งความอาวุโสนั้นถือตามชั้นยศ และถ้าหากว่าชั้นยศเท่ากันทหารผู้ใดครองยศก่อน จะถือว่ามีความอาวุโสมากกว่า เช่น ร้อยเอก ก. พบเจอกับ ร้อยโท ข. ดังนั้น ร้อยโท ข. ต้องแสดงความเคารพต่อ ร้อยเอก ก. เป็นต้น

กระทรวงกลาโหมได้กำหนดแบบธรรมเนียมของทหารในเรื่องการเคารพระหว่างผู้ใหญ่กับผู้ย่อยไว้หลายฉบับ เช่น

- 1) ข้อบังคับทหารว่าด้วยการเคารพ ซึ่งใช้ตามคำสั่งกระทรวงกลาโหม ลงวันที่ 12 มีนาคม 2478
- 2) คำชี้แจงทหาร ที่ 3/1028/2478 ลงวันที่ 24 เมษายน 2478 เรื่อง ตักเตือนเรื่องการแสดงความเคารพ

### 1.5.3 ไม่รักษามารยาทให้ถูกต้องตามแบบธรรมเนียมทหาร

กระทรวงกลาโหมได้กำหนดมารยาทของทหารไว้เป็นแบบธรรมเนียมของทหารหลายฉบับ ซึ่งหากไม่ยึดถือปฏิบัติตามย่อมเป็นความผิดต่อวินัยทหาร เช่น

- 1) คำชี้แจงทหาร ที่ 7/9282/2477 ลงวันที่ 9 ตุลาคม 2477 เรื่อง ให้รักษามารยาทและห้ามไม่ให้ทหารไปในที่ซึ่งไม่สมควร (เฉพาะในวงการทหาร)

2) คำชี้แจงทนาย ที่ 5/21970 ลงวันที่ 26 มีนาคม 2486 เรื่อง มารยาทในแห่งสมาคมหรือสโมสรของทหาร (เฉพาะข้าราชการชั้นสัญญาบัตร)

#### 1.5.4 ก่อให้เกิดความสามัคคีในคณะทหาร

อาชีพทหารถูกปลูกฝังให้มีความรักสามัคคีในหมู่คณะเพื่อให้เกิดประสิทธิภาพในการป้องกันประเทศ ทหารทุกคนจึงต้องร่วมมือร่วมใจกันทำงาน โดยเห็นแก่ประโยชน์ส่วนรวม การก่อให้เกิดการแตกความสามัคคี ไม่ว่าจะด้วยวิธีการใด ๆ เช่น ยุ้ง ข่มขู่ โดยมีความมุ่งหมายที่จะบ่อนทำลายความสามัคคีของหมู่คณะ แม้การกระทำยังไม่บรรลุผลถึงกับทำให้สมรรถภาพของกองทหารเสื่อมทรามลง ก็ถือเป็นความผิดต่อวินัยทหารแล้ว

#### 1.5.5 เกียจคร้าน ละทิ้ง หรือเดินเล่ต่อหน้าที่ราชการ

การเกียจคร้านต่อหน้าที่ คือ การไม่ยอมทำงาน ไม่เอาใจใส่ในหน้าที่ที่ได้รับมอบหมาย

การละทิ้งหน้าที่ คือ การมาปฏิบัติหน้าที่ราชการแล้ว แต่ไม่ใส่ใจเอาเป็นธุระให้งานในหน้าที่ของตนสำเร็จเรียบร้อยแต่กลับใช้เวลาที่อยู่นั้น ทำเรื่องอื่นที่เป็นประโยชน์ส่วนตัวจนงานไม่สำเร็จ

การเดินเล่ต่อหน้าที่ คือ การทำงานโดยขาดความรอบคอบ ขาดความระมัดระวัง ฐานความผิดนี้ หากผู้กระทำผิดเป็นนายยามรักษาการณ์หรือยามประจำหน้าที่ตามประมวลกฎหมายอาญาทหารถือเป็นความผิดอาญา ซึ่งได้กล่าวไว้ดังนี้

มาตรา 35 ผู้ใดเป็นทหาร ท่านใช้ให้เป็นผู้ยามรักษาการณ์หรืออยู่ยามประจำหน้าที่และปรากฏว่ามีได้เอาใจใส่หรือมันมีความประมาทในหน้าที่ไซ้ ท่านว่ามันมีความผิดต้องระวางโทษตามสมควรแก่เหตุ...<sup>80</sup>

มาตรา 29 ผู้ใดเป็นทหาร ท่านใช้ให้เป็นผู้ยามรักษาการณ์ก็ดี ท่านมอบหมายให้กระทำตามบังคับ หรือคำสั่งอย่างใด ๆ ก็ดี ถ้ามันละทิ้งหน้าที่นั้นเสีย หรือมันเสียไปจากหน้าที่โดยมิได้รับอนุญาตก่อน ท่านว่ามันมีความผิด ต้องระวางโทษตามสมควรแก่เหตุ...<sup>81</sup>

การมิเอาใจใส่หรือประมาทในหน้าที่ หรือละทิ้งหน้าที่ทางอาญานั้น จำต้องรับโทษทางอาญา แต่หากผู้บังคับบัญชาตามกฎหมายว่าด้วยวินัยทหารพิจารณาเห็นว่าเป็นความผิดเล็กน้อยไม่สำคัญ ก็ให้มีอำนาจลงทัณฑ์ทางวินัยแทนการดำเนินคดีอาญาได้

<sup>80</sup> ประมวลกฎหมายอาญาทหาร มาตรา 35

<sup>81</sup> ประมวลกฎหมายอาญาทหาร มาตรา 29

### 1.5.6 กล่าวคำเท็จ

การกล่าวคำเท็จ เป็นการรายงานต่อผู้บังคับบัญชาด้วยความซื่อสัตย์ไม่เป็นความจริงและหมายรวมถึงการปกปิดข้อเท็จจริงอันควรแจ้งให้ทราบด้วย การกล่าวคำเท็จกระทำโดยการรายงานเป็นลักษณะอักษรหรือการรายงานด้วยวาจาก็ได้ การกล่าวเท็จ จะเป็นความผิดทางวินัยต่อเมื่อเป็นการกล่าวคำเท็จต่อผู้บังคับบัญชา การกล่าวคำเท็จต่อบุคคลทั่วไปจึงไม่ใช่ความผิดต่อวินัยทหาร

### 1.5.7 ใช้กริยาวาจาไม่สมควรหรือประพฤติไม่สมควร

1) การใช้กริยาวาจาไม่สมควร ข้าราชการกลาโหมทุกคนจะต้องอยู่ในกิริยาท่าทางอันแข็งแรง สุภาพ อ่อนโยน อันจะเป็นภาพลักษณ์ที่ดีต่อหน่วยงานและเป็นตัวอย่างดีต่อประชาชน ดังนั้น กระทรวงกลาโหมจึงได้มีข้อสั่งการให้กำลังพลปฏิบัติตนให้ถูกกาลเทศะ เหมาะสมกับสถานการณ์ เพื่อให้กำลังพลใช้กริยาวาจาไม่สมควรที่ทำให้เสื่อมเสียเกียรติและชื่อเสียงของทหาร เช่น ระเบียบกระทรวงกลาโหมว่าด้วยการให้ข่าว เป็นต้น

2) การประพฤติไม่สมควร เป็นฐานความผิดที่มีความหมายกว้าง ยกที่จะกำหนดแน่นอนตายตัวว่าพฤติกรรมอย่างไรเป็นการประพฤติไม่สมควร จึงต้องพิจารณาจากพฤติกรรมเฉพาะเรื่องไปว่าการกระทำนั้นทำให้เสื่อมเสียเกียรติ ศักดิ์ศรี ชื่อเสียงของทหารหรือไม่ ความรู้สึกของวิญญูชนต่อเรื่องนั้น ๆ เป็นอย่างไร

### 1.5.8 ไม่ตักเตือนสั่งสอนหรือลงทัณฑ์ผู้ใต้บังคับบัญชาที่กระทำผิดตามโทษานุโทษ

หากทหารสังกัดใจของตนกระทำผิดต่อวินัยทหาร โดยผู้บังคับบัญชาผู้นั้นทราบแล้วพยายามปิดบังหรืออำพรางความผิดของผู้ใต้บังคับบัญชาไว้ หรือไม่จัดการสอบสวนโดยปล่อยปละละเลยให้เรื่องเงียบหายไป หรือทราบตัวผู้กระทำความผิดและพฤติการณ์แห่งความผิดแล้ว แต่ไม่ดำเนินการลงทัณฑ์หรือกล่าวตักเตือนตามที่เหมาะที่ควร ถือว่าผู้บังคับบัญชามีความบกพร่องในการละเมิดวินัยซึ่งต้องมีส่วนที่จะต้องรับทัณฑ์ด้วยเช่นกัน ซึ่งกองทัพบกได้กำหนดแบบธรรมเนียมในเรื่องดังกล่าวไว้หลายฉบับ เช่น คำชี้แจงกองทัพบก ที่ ปกติ 15/697/2488 เรื่อง ให้กวาดขันการปกครองบังคับบัญชาทหาร เป็นต้น

### 1.5.9 เสพเครื่องดองของเมาจนถึงเสียกิริยา

การดื่มสุราในขณะที่ปฏิบัติหน้าที่ การเมาสุราแล้วมาปฏิบัติหน้าที่ตามปกติไม่ได้ การเมาสุราในที่ชุมชนจนเกิดเรื่องเสียหายหรือเสียเกียรติศักดิ์ศรีของตำแหน่งหน้าที่นั้นทำให้เกิดผลเสียต่อการปฏิบัติงานและนำมาซึ่งความเสื่อมเสียชื่อเสียงของหน่วยงานและชื่อเสียงของตน ซึ่งกระทรวงกลาโหมได้มีคำสั่ง เรื่อง จำกัดการเสพสุราของข้าราชการ ตามคำสั่งกระทรวงกลาโหม ที่ 177/22290 ลง 3 พ.ย.95 ไว้ดังนี้



1) นายทหารชั้นประทวน ข้าราชการกลาโหมพลเรือน พนักงานราชการ และลูกจ้างทุกประเภท รวมถึงอาสาสมัครทหารพราน ทั้งที่แต่งเครื่องแบบหรือนอกเครื่องแบบก็ตาม จะเสพสุราได้เฉพาะในเคหะสถานอันเป็นที่พักอาศัยของตน หรือภายในสโมสรหรือสถานที่ที่ทางราชการจัดให้เท่านั้น

2) ทหารกองประจำการและพลทหารประจำการ รวมถึงนักเรียนทหารห้ำมมิให้เสพสุราโดยเด็ดขาด ไม่ว่าจะอยู่ภายในหรือนอกกรมกอง

## 1.6 ประเภทของวินัยทหาร

วินัยทหารได้มีการบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 และประมวลกฎหมายอาญาทหาร วินัยทางทหารจึงมีความพิเศษซึ่งสามารถแบ่งเป็น 2 ประเภท<sup>82</sup> ดังนี้

**1.6.1 วินัยทางปกครอง** ถ้าทหารกระทำผิดจะถือเป็นความผิดทางวินัย ได้แก่ ข้อบังคับ กฎ ระเบียบ คำสั่งต่าง ๆ ของผู้บังคับบัญชา โดยให้เป็นอำนาจของผู้บังคับบัญชาทหาร ทั้งผู้บังคับบัญชาโดยตรงและผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้นที่จะวางแนวทางหรือหลักเกณฑ์ การปฏิบัติให้ผู้ใต้บังคับบัญชาประพฤติปฏิบัติ หากมีการฝ่าฝืนสามารถลงทัณฑ์ทหารทางวินัยได้ตามตารางลงทัณฑ์ท้ายพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476

**1.6.2 วินัยทางอาญา** ถ้าทหารผู้ใดกระทำผิดจะถือเป็นความผิดทั้งทางอาญาและทางวินัย โดยกฎหมายดังกล่าวกำหนดให้เป็นอำนาจของผู้บังคับบัญชาสามารถนำความผิดอาญาบางฐานมาลงทัณฑ์ทางวินัยแทนการฟ้องคดีต่อศาล ถือเป็นลักษณะพิเศษของวินัยทหาร

ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาทหาร ในกรณีที่มีผู้บังคับบัญชาทหารพิจารณาเห็นว่าเป็นการเล็กน้อยไม่สำคัญสามารถลงทัณฑ์แทนการส่งตัวไปดำเนินคดียังศาลได้นั้น กำหนดไว้ 21 มาตรา ดังนี้

- 1) มาตรา 21 นายเรือทำให้เรือชำรุดโดยประมาท
- 2) มาตรา 23 ทำให้เรือทหารชำรุดหรืออับปางโดยประมาท
- 3) มาตรา 24 ความผิดที่กระทำต่อเรือที่ใช้เดินในลำน้ำ
- 4) มาตรา 27 ทหารทำลายหรือละทิ้งทรัพย์สินที่ใช้ในการยุทธ
- 5) มาตรา 28 สบประมาทธง
- 6) มาตรา 29 ทหารละทิ้งหน้าที่
- 7) มาตรา 30 ทหารขี้ขลาดหรือละเลยไม่กระทำตามคำสั่ง

<sup>82</sup> พิชามณซ์ แก้วพึ่งทรัพย์. เขตอำนาจศาลปกครอง ศึกษากรณีการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต). มหาวิทยาลัยรามคำแหง, กรุงเทพมหานคร. 2546, หน้า 89

- 8) มาตรา 31 ทหารขัดขืนหรือละเลยไม่กระทำตามคำสั่งอย่างองอาจ
- 9) มาตรา 32 ทหารขัดขืนหรือละเลยไม่กระทำตามข้อบังคับ
- 10) มาตรา 33 ทหารขัดขืนหรือละเลยไม่กระทำตามข้อบังคับอย่างองอาจ
- 11) มาตรา 34 ทหารหลับยามหรือเมาสุรา
- 12) มาตรา 35 ทหารไม่เอาใจใส่หรือประมาทในหน้าที่
- 13) มาตรา 36 ทำร้ายทหารยาม
- 14) มาตรา 37 หมิ่นประมาทหรือขู่เชิญทหารยาม
- 15) มาตรา 39 ทหารทำร้ายทหารผู้ใหญ่เหนือตน
- 16) มาตรา 41 ทหารแสดงความอาฆาตมาดร้ายหรือหมิ่นประมาทต่อผู้บังคับบัญชาหรือทหารผู้ใหญ่เหนือตน
- 17) มาตรา 42 ทหารกระทำการกำเริบ
- 18) มาตรา 43 ทหารกระทำการกำเริบ โดยมีศาสตราวุธ
- 19) มาตรา 44 ทหารกระทำการกำเริบแล้วเลิกไปด้วยดี
- 20) มาตรา 46 ทหารกระทำความผิดฐานหนีราชการ
- 21) มาตรา 47 ทหารปลอมปนทรัพย์สินของทหาร

นอกจากความผิด 21 บทมาตราตามประมวลกฎหมายอาญาทหารข้างต้นแล้วนั้น ความผิดหลุโทษและความผิดที่เปรียบเทียบได้ตามกฎหมายหากผู้บังคับบัญชาทหารพิจารณาเห็นว่าเป็นการเล็กน้อยไม่สำคัญสามารถลงทัณฑ์แทนการส่งตัวไปดำเนินคดียังศาลก็ได้เช่นกัน

### 1.7 การร้องทุกข์

กฎหมายว่าด้วยวินัยทหารเป็นกฎหมายที่บัญญัติถึงความสัมพันธ์ระหว่างผู้บังคับบัญชากับผู้ใต้บังคับบัญชา โดยให้ผู้บังคับบัญชามีอำนาจเหนือในการที่จะใช้มาตรการบังคับทางวินัยเพื่อรักษาไว้ซึ่งอำนาจในการปกครองบังคับบัญชาให้เป็นไปด้วยความเรียบร้อยดังนั้น หากผู้บังคับบัญชาใช้อำนาจหน้าที่ของตนไม่ถูกต้องตามกฎหมายหรือใช้ดุลยพินิจอย่างไม่เป็นธรรม ก็ชอบที่จะให้ผู้ใต้บังคับบัญชาสามารถร้องทุกข์ได้เช่นกัน

#### 1.7.1 ขอบเขตการร้องทุกข์

พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 มาตรา 22 ได้กำหนดแนวทางในการที่ผู้ใต้บังคับบัญชาจะร้องทุกข์ไว้ว่า “คำชี้แจงของทหารว่า ผู้บังคับบัญชากระทำแก่ตนด้วยการอันไม่ยุติธรรมหรือผิดกฎหมาย หรือแบบธรรมเนียมทหารว่าตนมิได้รับผลประโยชน์ หรือสิทธิตามที่ควรจะได้ในราชการนั้น เรียกว่า การร้องทุกข์”

จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่ากฎหมายว่าด้วยวินัยทหารได้กำหนดเหตุแห่งการร้องทุกข์ไว้<sup>83</sup> ดังนี้

- 1) ร้องทุกข์ว่าผู้บังคับบัญชากระทำแก่ตนด้วยการอันไม่เป็นยุติธรรม
- 2) ร้องทุกข์ว่าผู้บังคับบัญชากระทำผิดกฎหมายแก่ตน
- 3) ร้องทุกข์ว่าตนมิได้รับผลประโยชน์ที่ควรจะได้ในราชการ
- 4) ร้องทุกข์ว่าตนมิได้รับสิทธิตามที่ควรจะได้รับในราชการ

### 1.7.2 วิธีการร้องทุกข์

การร้องทุกข์ของทหารสามารถกระทำได้ 2 วิธี คือ

- 1) ร้องทุกข์ด้วยวาจา เมื่อมีการร้องทุกข์ด้วยวาจาผู้รับการร้องทุกข์จะต้องจดข้อความสำคัญของเรื่องที่ผู้ร้องได้ร้องทุกข์นั้น พร้อมทั้งให้ผู้ร้องทุกข์ลงลายมือชื่อไว้เป็นหลักฐาน
- 2) ร้องทุกข์เป็นหนังสือ โดยจะต้องลงลายมือชื่อของผู้ร้องทุกข์ไว้เป็นหลักฐาน หากหนังสือร้องทุกข์ฉบับใดไม่ลงลายมือชื่อของผู้ร้องทุกข์ไว้ ผู้บังคับบัญชาที่รับการร้องทุกข์ไม่มีหน้าที่ที่จะต้องรับไว้พิจารณา

### 1.7.3 วิธีดำเนินการร้องทุกข์

- 1) ผู้ร้องทุกข์ต้องร้องทุกข์ต่อผู้บังคับบัญชาโดยตรงของผู้นั้น
- 2) หากไม่ทราบว่าคุณคนใดเป็นผู้ที่ทำให้ตนได้รับความเดือดร้อน ให้ร้องทุกข์ต่อผู้บังคับบัญชาโดยตรงของตน

ทั้งนี้ กฎหมายว่าด้วยวินัยทหารกำหนดให้การร้องทุกข์ จะต้องกระทำด้วยตนเองเท่านั้น ห้ามมิให้ร้องทุกข์แทนกัน แม้จะเป็นบิดามารดา คู่สมรส ผู้สืบสันดาน พี่น้อง หรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้อง ก็ไม่สามารถร้องทุกข์แทนได้

### 1.7.4 ข้อห้ามในการร้องทุกข์

- 1) ห้ามร้องทุกข์แทนผู้อื่น
- 2) ห้ามมิให้รวมกันหรือมาร้องทุกข์พร้อมกัน
- 3) ห้ามหาหรือหรือประทุษร้ายเพื่อที่จะร้องทุกข์
- 4) ห้ามร้องทุกข์ในขณะที่ตนกำลังเข้าแถว
- 5) ห้ามร้องทุกข์ในขณะที่ปฏิบัติหน้าที่ราชการ เช่น ขณะเข้าเวรยาม เป็นต้น
- 6) ห้ามร้องทุกข์ก่อนครบยี่สิบสี่ชั่วโมง นับแต่เกิดเหตุ

<sup>83</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 มาตรา 22

7) ห้ามมิให้ร้องทุกข์ว่าถูกลงทัณฑ์ทางวินัยแรงเกินไป หากผู้บังคับบัญชา มิได้ลงทัณฑ์เกินอำนาจของตน

### 1.7.5 การอุทธรณ์คำร้องทุกข์

1) หากผู้ร้องทุกข์ได้รับคำชี้แจงในเรื่องที่ตนร้องทุกข์แล้วยังไม่หมดความสงสัย ประการใด สามารถร้องทุกข์ต่อผู้บังคับบัญชาที่ชั้นเหนือขึ้นไปได้ โดยต้องชี้แจงว่าร้องทุกข์ต่อผู้ใด และได้รับคำชี้แจงอย่างไรมาแล้ว

2) ถ้าระยะเวลาล่วงเลยไปแล้วสิบห้าวันผู้บังคับบัญชาที่ได้รับการร้องทุกข์ ยังเพิกเฉยไม่แก้ไขปัญหาความเดือดร้อนหรือไม่ชี้แจงประการใด ให้ผู้ร้องทุกข์ร้องทุกข์ใหม่ต่อ ผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไปได้ โดยต้องแจ้งให้ทราบด้วยว่าได้ร้องทุกข์ต่อผู้บังคับบัญชาในชั้นใดมาก่อนหน้านี้และตั้งแต่วันที่ใด

## 1.8 การพิจารณาลงทัณฑ์ทางวินัยของทหาร

พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 ไม่ได้กล่าวถึงวิธีพิจารณาทางวินัยทหาร ไว้ว่ามีขั้นตอนอย่างไร เพียงแต่กล่าวไว้ว่าก่อนที่ผู้บังคับบัญชาจะลงทัณฑ์ให้พิจารณาให้ถี่ถ้วน แน่ก่อนเสียก่อนว่าผู้ที่จะต้องถูกลงทัณฑ์นั้นมีความผิดจริงหรือไม่แล้วจึงจะสั่งลงทัณฑ์ได้ต้องระวัง การลงทัณฑ์อย่าให้เป็นไปโดยโศภจิตหรืออย่าลงทัณฑ์แก่ผู้ที่ไม่มีความผิดชัดแจ้งเป็นอันขาด เมื่อพิจารณาแล้วต้องชี้แจงให้ผู้กระทำผิดนั้นทราบว่าการกระทำผิดในข้อใด เพราะเหตุใด แล้วจึงลงทัณฑ์<sup>84</sup> ซึ่งในการปฏิบัติเมื่อพบว่าผู้ได้บังคับบัญชานั้นจะได้จะกระทำความผิดต่อวินัยทหาร ผู้มีอำนาจลงทัณฑ์ ทางวินัยทหาร มีแนวทางในการปฏิบัติเกี่ยวกับการลงทัณฑ์ 2 วิธี<sup>85</sup> คือ

### 1.8.1 การสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยโดยไม่แต่งตั้งคณะกรรมการ

วิธีการลงทัณฑ์ทางวินัยทหารโดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนนั้น เป็นกรณีที่ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจลงทัณฑ์ได้พบเห็นการกระทำความผิดด้วยตนเองหรือความผิดนั้น ชัดเจนว่าผู้ได้บังคับบัญชาของตน ได้กระทำความผิดจริงโดยชัดแจ้ง ผู้บังคับบัญชาทหารสามารถ ลงทัณฑ์แก่ผู้ได้บังคับบัญชาได้ทันทีโดยไม่ต้องตั้งคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงและ คณะกรรมการสอบสวนวินัยขึ้นก่อน

### 1.8.2 การลงทัณฑ์ทางวินัยโดยแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงขึ้นก่อน

วิธีการนี้เป็นกรณีที่ผู้บังคับบัญชาทหารยังไม่ได้พบเห็นการกระทำความผิด ด้วยตนเองและยังไม่ทราบข้อเท็จจริง ดังนั้นเพื่อให้ทราบถึงข้อเท็จจริงและรายละเอียดแห่งความผิด

<sup>84</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 มาตรา 13

<sup>85</sup> ธวัชชัย ทับทิมสงวน. ความสอดคล้องของการลงทัณฑ์จำกับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน. (การศึกษาค้นคว้าอิสระปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต). มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, นนทบุรี. 2554. หน้า 16-17

ที่ผู้บังคับบัญชาได้กระทำไปนั้นจึงต้องตั้งคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงขึ้นมาก่อน ซึ่งคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงมักจะแต่งตั้งนายทหารธรรมนุญหรือนายทหารสัญญาบัตรอื่นในสังกัดของตนร่วมกันเป็นคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริง เมื่อคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงสอบสวนจนได้ข้อยุติแล้ว จะต้องดำเนินการดังนี้

#### 1) ความผิดวินัยทางวินัย

ในกรณีที่ผลการสอบสวนข้อเท็จจริงมีมูลว่าทหารผู้นั้นไม่ประพฤติตนตามแบบธรรมเนียมทหารคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงจะรายงานผลการสอบสวนข้อเท็จจริงให้กับผู้บังคับบัญชาทหารผู้ซึ่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทราบ พร้อมทั้งเสนอความเห็นให้ผู้บังคับบัญชาทหารนั้นดำเนินการตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยขึ้นอีกคณะหนึ่งเพื่อดำเนินการสอบสวนและเสนอความเห็นในเรื่องการลงทัณฑ์ทางวินัยต่อผู้บังคับบัญชาให้พิจารณาสั่งการต่อไป

2) ความผิดอาญาที่เป็นความผิดลหุโทษหรือความผิดที่เปรียบเทียบปรับได้หรือความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาทหาร 21 บทมาตราที่ผู้บังคับบัญชาสามารถพิจารณาลงทัณฑ์ทางวินัยแทนการส่งตัวไปดำเนินคดีในศาลได้ เมื่อคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงและเห็นว่ามีมูลความผิดทางอาญา คณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงจะเสนอรายงานพร้อมความเห็นให้ตั้งคณะกรรมการสอบสวนคดีอาญา ซึ่งคณะกรรมการสอบสวนคดีอาญามีอำนาจเช่นเดียวกับเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา เมื่อเจ้าพนักงานสอบสวนเสร็จสิ้นเห็นว่าการกระทำดังกล่าวเป็นความผิดอาญาแต่เป็นความผิดเล็กน้อยไม่สำคัญก็จะเสนอให้ผู้บังคับบัญชาพิจารณาลงทัณฑ์แทนการส่งดำเนินคดีอาญา โดยหากผู้บังคับบัญชาเห็นชอบด้วยก็จะเสนอความเห็นต่อผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการทหารอีกครั้งหนึ่ง หากผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการทหารเห็นชอบว่าเป็นความผิดเล็กน้อยไม่สำคัญตามที่ผู้บังคับบัญชาทหารเสนอมาก็จะสามารถลงทัณฑ์ทางวินัยทหารแทนการส่งตัวไปดำเนินคดีอาญาได้ แต่หากผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการไม่เห็นพ้องด้วย ก็จะต้องดำเนินคดีอาญาในศาลทหาร ผู้บังคับบัญชาไม่มีอำนาจลงทัณฑ์ทางวินัยแทนการดำเนินคดีอาญาได้

### 1.9 ทัณฑ์ทางวินัยทหาร

พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 มาตรา 9 ได้กำหนดถึงทัณฑ์ที่จะลงแก่ทหารที่กระทำผิดวินัยไว้<sup>86</sup> 5 สถาน ดังนี้

1) ภาคทัณฑ์ คือ การที่ทหารผู้กระทำความผิดต่อวินัยทหารมีความผิดอันควรต้องรับทัณฑ์สถานใดสถานหนึ่งแต่มีเหตุอันควรปราณี จึงให้แต่เพียงแสดงความผิดให้ปรากฏหรือให้ทำทัณฑ์บนไว้ก่อน

<sup>86</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 มาตรา 9

2) ทัศนกรรม คือ การให้ทำหน้าที่เพิ่มเติมจากหน้าที่ประจำ เช่น การทำสุขา โยธา หรือเข้าเวรยาม เป็นต้น

3) กัก คือ กักตัวไว้ในบริเวณใดบริเวณหนึ่งตามแต่จะกำหนด

4) ชัง คือ การควบคุมเฉพาะบุคคลหรือรวมกันหลายคนแล้วแต่จะมีคำสั่ง

5) จำขัง คือ ชังโดยนำไปฝากขังให้อยู่ในความควบคุมของเรือนจำทหาร

ทัศนทัทางวินัยทหารมี 5 สถานเท่านั้น ห้ามมิให้กำหนดขึ้นใหม่หรือใช้วิธีลงทัศนทัเป็นอย่างอื่นเด็ดขาด ซึ่งผู้รับทัศนทัมีอำนาจลงทัศนทัตามที่กำหนดไว้ในตารางลงทัศนทัท้ายพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 และห้ามมิให้ลงทัศนทัมากกว่าสองสถานในคราวเดียวกันตามพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 ซึ่งผู้บังคับบัญชาทหารจะลงทัศนทัทหารนอกเหนือจากนี้ไม่ได้

พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 กำหนดหลักเกณฑ์การลงทัศนทัต่อทหารซึ่งกระทำผิดต่อวินัยทหารไว้ ดังนี้

1) ผู้มีอำนาจลงทัศนทัหากจะลงทัศนทัเต็มอำนาจของตนสามารถลงได้เพียงสถานหนึ่งสถานใดเพียงสถานเดียว

2) ถ้าจะลงทัศนทัมากกว่าหนึ่งสถานพร้อมกันสามารถลงทัศนทัได้ไม่เกินสองสถาน และกำหนดทัศนทัที่จะลงไว้เพียงกึ่งหนึ่งของอัตราในสถานนั้น ๆ

3) ห้ามมิให้ลงทัศนทัมากกว่าสองสถานในคราวเดียวกัน

4) การลงทัศนทันายทหารชั้นสัญญาบัตร (ร้อยตรีขึ้นไป) ต้องรายงานตามลำดับชั้นจนถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม

5) หากผู้บังคับบัญชาทหารประสงค์จะลงทัศนทัเกินอำนาจของตน ให้รายงานชี้แจงความผิด พร้อมทั้งเสนอความเห็นว่าจะลงทัศนทัเท่าใดไปจนถึงผู้มีอำนาจจะลงทัศนทันั้นได้

6) นับแต่หลักฐานแห่งความผิดซึ่งจะต้องลงทัศนทัแน่นอนแล้ว หากผู้มีอำนาจลงทัศนทัมิได้ลงทัศนทัภายในกำหนด 3 เดือนจะสั่งลงทัศนทัในอำนาจตนเองไม่ได้ เว้นแต่ผู้กระทำผิดได้ขาดราชการหรือหนีราชการไปก่อนครบกำหนด 3 เดือน มิให้นับเอาเวลาขาดหนีราชการมาคำนวณกำหนดเวลาดังกล่าว

7) กรณีความผิดซึ่งกฎหมายวางอัตราทัศนทัทางวินัยไว้แน่นอนแล้ว หากกำหนดทัศนทันั้นเหนือกว่าอำนาจของผู้บังคับบัญชาที่จะสั่งลงทัศนทั ให้เสนอไปยังผู้มีอำนาจลงทัศนทัเป็นผู้สั่งลงทัศนทั แต่หากทัศนทันั้นเหนือกว่าอำนาจของอำนาจลงทัศนทัของผู้บังคับบัญชาระดับผู้บังคับการกรม ผู้บังคับหมวดเรือ ผู้บังคับกองบิน กฎหมายให้อำนาจผู้บังคับบัญชาดำแหน่งผู้บังคับการกรม ผู้บังคับหมวดเรือ ผู้บังคับกองบิน หรือผู้บังคับกองพัน ที่อยู่ต่างจังหวัดกับผู้บังคับบัญชาชั้นผู้บังคับการกรม มีอำนาจลงทัศนทัได้โดยไม่ต้องเสนอตามลำดับต่อไปอีก

8) กรณีผู้บังคับบัญชาลงทัณฑ์ซึ่งผู้บังคับบัญชาไม่เกินอำนาจการลงทัณฑ์ของตน ต่อมา ขณะรับทัณฑ์นั้นอยู่ได้กระทำผิดซ้ำอีก ผู้บังคับบัญชาจะลงทัณฑ์ ชั่งครั้งใหม่เมื่อรวมกับ ครั้งเดิมแล้ว ต้องห้ามเกินไปกว่าของตนอำนาจตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย หากเห็นควรรับทัณฑ์ เกินกว่ากำหนดอำนาจของตน ต้องเสนอไปยังผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือที่มีอำนาจพิจารณาลงทัณฑ์

9) กรณีที่ผู้บังคับบัญชาสั่งลงทัณฑ์แล้ว ผู้บังคับบัญชาที่สั่งลงทัณฑ์นั้นหรือผู้มี อำนาจบังคับบัญชาเหนือผู้สั่งลงทัณฑ์ยังมีอำนาจที่จะเพิ่มทัณฑ์หรือลดทัณฑ์ หรือยกเลิกทัณฑ์เสียก็ได้ แต่ถ้าเป็นการเพิ่มทัณฑ์ ทัณฑ์ที่สั่งเพิ่มนั้นเมื่อรวมกับทัณฑ์เดิมต้องไม่เกินอำนาจของผู้สั่งใหม่

### 1.10 การปลดออกจากราชการและการถอดยศทหาร

#### 1.10.1 การปลดออกจากราชการ

ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 มาตรา 7 บัญญัติว่า<sup>87</sup> “ทหาร ผู้ใดกระทำความผิดวินัยทหารจักต้องรับทัณฑ์ตามวิธีที่ปรากฏหมวด 3 แห่งพระราชบัญญัตินี้ และ อาจถูกปลดจากประจำการ หรือถูกออกจากยศทหาร”

ดังนั้น การปลดออกจากราชการหรือถอดยศทหารจึงเป็นการดำเนินการ ทางปกครองอีกมาตรการหนึ่งซึ่งใช้บังคับ แต่กฎหมายว่าด้วยวินัยทหารก็ไม่ได้บัญญัติถึงว่า การกระทำใดหรือลักษณะใดที่เป็นความผิดวินัยทหาร จนอาจถึงขั้นต้องปลดออกจากราชการหรือ ต้องถอดยศออกจากยศทหาร ดังนั้น ต้องพิจารณาจากแบบธรรมเนียมทหารที่ผู้บังคับบัญชาวางไว้ ให้ปฏิบัติ ดังนี้

มติที่ประชุมสภาทนายความ ครั้งที่ 3/07 เมื่อวันที่ 26 มิถุนายน 2507 และ คำสั่งกองทัพบก ที่ 176/2508 ลง 10 มิ.ย. 07 เรื่อง การหมิ่นเวียนกำลังพล เป็นแบบธรรมเนียมทหาร ที่ใช้เป็นแนวทางการปลดออกจากราชการ โดยให้ปลดออกจากราชการถ้าหากเข้าหลักเกณฑ์<sup>88</sup> ดังนี้

- 1) ทุจริตต่อหน้าที่
- 2) กระทำความผิดต้องรับโทษจำคุกหรือโทษหนักกว่าจำคุกโดยคำพิพากษา ถึงที่สุดให้จำคุกหรือรับโทษหนักกว่าจำคุก
- 3) ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้เป็นคนล้มละลายเพราะทำหนี้สินขึ้น หรือ ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดในคดีแพ่งอันแสดงว่าเป็นการเสื่อมเสียเกียรติศักดิ์แห่งตำแหน่งหน้าที่เป็น อันมาก
- 4) ขัดคำสั่งผู้บังคับบัญชาซึ่งสั่งโดยชอบด้วยกฎหมายและการขัดคำสั่งนั้น เป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการเป็นอันมาก

<sup>87</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 มาตรา 7

<sup>88</sup> คำสั่งกองทัพบก ที่ 176/2508 ลง 10 มิ.ย. 07 เรื่อง การหมิ่นเวียนกำลังพล

- 5) เปิดเผยความลับของทางราชการเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการเป็นอันมาก
- 6) ประมาทเลินเล่อในหน้าที่ราชการเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการเป็นอันมาก
- 7) ต้องหาในคดีอาญาแล้วหลบหนีไป
- 8) หนีราชการทหารในเวลาประจำการ
- 9) ขาดราชการหรือละทิ้งหน้าที่อันส่อไปในทางหลีกเลี่ยงการงาน เพื่อประโยชน์ส่วนตนยิ่งกว่าราชการมากกว่าหนึ่งครั้ง
- 10) ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง
- 11) ลาป่วยเกินกำหนดตามข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยการลา
- 12) การปลดข้าราชการการที่มีวันรับราชการนานและทำงานไม่ก้าวหน้า

โดยถือเกณฑ์ ดังนี้

- (1) ชั้นนายร้อยหรือเทียบเท่า มีวันรับราชการตั้งแต่ 25 ปี ขึ้นไป
  - (2) ชั้นนายพันหรือเทียบเท่า มีวันรับราชการตั้งแต่ 30 ปี ขึ้นไป
  - (3) ชั้นนายพลหรือเทียบเท่า มีวันรับราชการตั้งแต่ 35 ปี ขึ้นไป
  - (4) ชั้นนายสิบหรือเทียบเท่า มีวันรับราชการตั้งแต่ 30 ปี ขึ้นไป
- 13) การปลดข้าราชการที่สูงอายุ ทำงานเลื่อยชาไม่คล่องแคล่ว โดยให้ถือเกณฑ์

ดังนี้

- (1) ชั้นนายร้อยหรือเทียบเท่า อายุเกิน 45 ปี
- (2) ชั้นนายพันหรือเทียบเท่า อายุเกิน 50 ปี
- (3) ชั้นนายพลหรือเทียบเท่า อายุเกิน 55 ปี
- (4) ชั้นนายสิบหรือเทียบเท่า อายุเกิน 50 ปี

ระเบียบกองทัพบกกว่าด้วยการพิจารณำบำเหน็จประจำปี พ.ศ.2544 ก็ได้วางหลักเกณฑ์ให้ผู้บังคับบัญชาสามารถปลดออกจากราชการได้ดังนี้<sup>89</sup>

- 1) งานบกพร่องจนเกิดผลเสียหายแก่ทางราชการ
- 2) ลากิจ หรือลาป่วย หรือปฏิบัติตนส่อไปในทางหลีกเลี่ยงราชการเป็นนิจสิน
- 3) เกียจคร้านและละเลยหน้าที่ที่ได้รับมอบหมาย
- 4) ถูกงดเลื่อนขั้นเงินเดือน เพราะบกพร่องซ้ำสองปีติดต่อกันไม่ว่าจะเป็น

กรณีเดียวกันหรือต่างกรณีกันก็ตาม

<sup>89</sup> ระเบียบกองทัพบกกว่าด้วยการพิจารณำบำเหน็จประจำปี พ.ศ.2544



นอกจากนี้ยังมีการกำหนดไว้ในแบบธรรมเนียมอื่น ๆ เช่น คำชี้แจง ทหารที่ 5/7467/2479 ว่าด้วยการเล่นการพนันสำหรับข้าราชการกลาโหม ลงวันที่ 14 กันยายน 2479 กำหนดให้ปลดข้าราชการกลาโหมที่กระทำความผิดความเกี่ยวกับการเล่นการพนันออกจากราชการ

### 1.10.2 การถอดยศทหาร

แบบธรรมเนียมทหารที่นำมาเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาดำเนินการถอดยศทหาร คือ ระเบียบกระทรวงกลาโหมว่าด้วยผู้ซึ่งไม่สมควรจะดำรงอยู่ในยศทหารและบรรดาศักดิ์ พ.ศ.2507 ซึ่งได้วางหลักเกณฑ์การพิจารณาถอดยศทหารและบรรดาศักดิ์ต่อข้าราชการกระทรวงกลาโหม ในกรณีดังต่อไปนี้<sup>90</sup>

- 1) ทุจริตต่อหน้าที่ราชการ โดยถือตามคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกหรือโทษที่หนักกว่าจำคุก เว้นแต่ศาลจะรอกการกำหนดโทษหรือกำหนดโทษแต่รอการลงโทษไว้
- 2) ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกหรือโทษที่หนักกว่าจำคุก เว้นแต่ศาลจะรอกการกำหนดโทษหรือกำหนดโทษแต่รอการลงโทษไว้ หรือต้องรับโทษจำคุกไม่เกินความผิดโทษหรือความผิดอันกระทำโดยประมาท
- 3) ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้เป็นคนล้มละลายเพราะทำหนี้สินขึ้นด้วยความทุจริต
- 4) จัดคำสั่งผู้บังคับบัญชาซึ่งสั่งโดยชอบด้วยกฎหมายและการจัดคำสั่งนั้นเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง
- 5) เปิดเผยความลับของราชการ จนเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง
- 6) ประมาทเลินเล่อในหน้าที่ราชการเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง
- 7) ต้องหาในคดีอาญาแล้วหลบหนีไป
- 8) หนีราชการทหารในเวลาประจำการ
- 9) ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง

ทั้งนี้ พระราชบัญญัติยศทหาร พ.ศ.2497 กำหนดให้การถอด หรือออกจายศนายทหารสัญญาบัตรต้องกระทำโดยประกาศในพระบรมราชโองการ สำหรับนายทหารประทวนเป็นอำนาจหน้าที่ของผู้บังคับบัญชาชั้นแม่ทัพซึ่งเป็นหัวหน้าส่วนราชการเป็นผู้ออกคำสั่ง

91

### 1.11 การอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์

<sup>90</sup> ระเบียบกระทรวงกลาโหมว่าด้วยผู้ซึ่งไม่สมควรจะดำรงอยู่ในยศทหารและบรรดาศักดิ์ พ.ศ.2507

<sup>91</sup> พระราชบัญญัติยศทหาร พ.ศ.2497 มาตรา 11, 12

พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 ไม่ได้มีการบัญญัติเรื่องอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารไว้โดยเฉพาะ ดังนั้น จึงต้องนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาบังคับใช้ ซึ่งได้บัญญัติให้คู่กรณีสามารถอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ต่อผู้ทำคำสั่ง โดยให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งที่ได้รับอุทธรณ์พิจารณาอุทธรณ์ภายในสามสิบวัน นับแต่วันได้รับอุทธรณ์ ในกรณีที่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็สามารถดำเนินการเปลี่ยนแปลงคำสั่งลงทัณฑ์ได้ตามความเห็นของตนได้ แต่ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งลงทัณฑ์ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ก็ให้เร่งรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์และให้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่ตนได้รับรายงาน ซึ่งผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์เกี่ยวกับคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารนั้น ได้กำหนดไว้ในกระทรวงฉบับที่ 4 (2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ข้อ 2 (14) คือ ผู้บังคับบัญชาผู้กำกับดูแล หรือผู้ควบคุมชั้นเหนือขึ้นไปชั้นหนึ่ง แล้วแต่กรณี

### 1.12 การเยียวยาคำสั่งลงทัณฑ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 ไม่ได้มีการบัญญัติเรื่องเยียวยาผู้ได้รับคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้โดยเฉพาะ ดังนั้น จึงต้องนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ซึ่งเป็นกฎหมายกลางมาบังคับใช้ โดยจะเห็นได้ว่าการลงทัณฑ์ทางวินัยทหารเป็นคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นภาระ กฎหมายได้กำหนดให้การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการสร้างภาระนั้น ให้เป็นไปตาม มาตรา 50 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวทั้งหมดหรือเพียงบางส่วน โดยกำหนดให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตก็ได้<sup>92</sup> ซึ่งอำนาจนี้เป็นอำนาจดุลยพินิจ ซึ่งหมายความว่า การที่คำสั่งทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมายยังไม่มีผลเป็นการบังคับให้เจ้าหน้าที่ดำเนินการเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวแต่อย่างใด แต่ถ้าผู้รับคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่เห็นด้วยย่อมมีสิทธิอุทธรณ์ได้ และหากยังไม่พอใจผลการพิจารณาในชั้นอุทธรณ์ก็สามารถฟ้องคดีต่อศาลเพื่อให้ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้ ซึ่งเมื่อองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือศาล เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นแล้วย่อมทำให้คำสั่งทางปกครองสิ้นผลไป แต่พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 และพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ไม่ได้บัญญัติ ถึงกรณีที่คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารซึ่งมีมาตรการลงทัณฑ์ที่เป็นภาระและมีการจำกัดเสรีภาพ จะได้รับการเยียวยาอย่างไร ดังนั้น จึงต้องพิจารณาถึงกฎหมายอื่นที่ให้สิทธิผู้เสียหายได้รับการเยียวยาจากคำสั่งทางปกครองได้

<sup>92</sup> พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 50

ซึ่งพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 11 ได้วางหลักไว้ว่า<sup>93</sup> “ในกรณี  
ที่ผู้เสียหายเห็นว่าหน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบต่อผู้เสียหาย ในผลแห่งละเมิดที่เจ้าหน้าที่ของตนได้  
กระทำการปฏิบัติหน้าที่ ผู้เสียหายจะยื่นคำร้อง ต่อหน่วยงานรัฐให้พิจารณาชดเชยค่าสินไหม  
ทดแทนสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ตนก็ได้” ซึ่งในประกาศกระทรวงการคลัง เรื่องหลักเกณฑ์  
การชดเชยค่าสินไหมทดแทนกรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอกกำหนดให้หน่วยงาน  
ของรัฐทำความตกลงกับกระทรวงการคลัง เป็นรายกรณีไป และหากผู้เสียหายยังไม่พอใจในการชดเชย  
ค่าสินไหมทดแทนให้ยื่นฟ้องต่อศาลได้

### 1.13 การฟ้องคดีเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยทหารต่อศาล

ปกติแล้ว การกระทำของฝ่ายปกครอง จะได้รับการตรวจสอบโดยศาลปกครอง  
หรือฟ้องต่อศาลปกครอง ซึ่งมีหลักการดำเนินคดีแตกต่างไปจากศาลยุติธรรม อันจะมีความเหมาะสม  
กับลักษณะของคดีปกครอง แต่อย่างไรก็ตาม กฎหมายมิได้บัญญัติให้ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาคดี  
หรือมีคำสั่งคดีเกี่ยวกับการกระทำของฝ่ายปกครองทุกเรื่องเสมอไป<sup>94</sup> พระราชบัญญัติจัดตั้ง  
ศาลปกครองและวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 9 วรรคสอง (1) ได้กำหนดให้คดี  
การดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหารไม่อยู่ในอำนาจศาลปกครอง ซึ่งเหตุผลประกอบในการไม่ให้ศาล  
ปกครองมีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาศาลหรือมีคำสั่งเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยทหารนั้น  
“เนื่องจากทหารเป็นผู้ถืออาวุธที่รุนแรงอยู่ในมือซึ่งไม่พบในข้าราชการอื่น หากทหารใช้อาวุธนั้นไป  
ในทางที่มีขอบ สภาพของกองทัพก็ไม่แตกต่างจากกองโจรที่ยากจะควบคุม ประกอบกับทหาร  
มีภารกิจหลักในการรักษาความมั่นคงของประเทศ ทหารจึงต้องเป็นผู้เชื่อฟังและปฏิบัติตามคำสั่ง  
ของผู้บังคับบัญชาอย่างเคร่งครัด โดยเฉพาะในยามสงคราม สถานการณ์ฉุกเฉิน หรือในเขต  
ที่ประกาศใช้กฎอัยการศึก”<sup>95</sup> และศาลปกครองสูงสุดได้มีแนวคำวินิจฉัยเกี่ยวกับเรื่องการดำเนินการ  
ทางวินัยทหารไว้ว่า คำสั่งทางปกครอง เช่น การปลดออกจากประจำการ ที่มีผลอันเนื่องมาจากการ  
ดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการทหาร พ.ศ.2521  
มาตรา 15 ซึ่งบัญญัติว่า วินัยของข้าราชการทหาร ทหารกองประจำการ และนักเรียนทหารในสังกัด  
กระทรวง กลาโหม ให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยวินัยทหาร ข้อบังคับ และระเบียบแบบแผนที่

<sup>93</sup> พระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 11

<sup>94</sup> นิติดิน ออรุ่งโรจน์. ปัญหาไม่ให้ศาลปกครองตรวจสอบการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร. *วารสารกฎหมาย มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช*. 15(2), 98-104. หน้า 98

<sup>95</sup> บันทึกการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดี  
ปกครอง พ.ศ. .... วุฒิสภา ครั้งที่ 3 วันพฤหัสบดีที่ 18 มีนาคม 2542 ณ ห้องประชุมคณะกรรมการธิการ หมายเลข 115  
ชั้น 1 อาคารรัฐสภา 2 หน้า 4-5

กระทรวง กลาโหมกำหนด เป็นกรณีที่ไม่อยู่ในการพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองที่จะพิจารณาพิพากษาได้<sup>96</sup> และเมื่อพิจารณาถึงเขตอำนาจการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลทหาร เห็นได้ว่า แม้ศาลทหารเป็นศาลยุติธรรมประเภทหนึ่งแต่ก็ไม่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีเกี่ยวกับวินัยทหาร เนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 155 กำหนดให้ศาลทหารมีอำนาจพิจารณาพิพากษาเฉพาะคดีอาญาที่ผู้กระทำความผิดเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารเท่านั้น<sup>97</sup> ดังนั้น การดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหารตามพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 จึงอยู่ในอำนาจของศาลยุติธรรม เนื่องจากไม่อยู่ในอำนาจของศาลใดตามมาตรา 194 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560

## 2. การดำเนินการทางวินัยทหารในต่างประเทศ

### 2.1 ราชอาณาจักรเคนมาร์ก

การดำเนินการทางวินัยทหารของราชอาณาจักรเคนมาร์กมีวัตถุประสงค์ในเรื่อง ความรับผิดชอบทางวินัยเพื่อใช้บังคับให้เกิดความมีระเบียบภายในกองกำลังทหาร ซึ่งความรับผิดชอบทางวินัยทหาร จะใช้บังคับต่อเมื่อมีผลกระทบจากความรุนแรงกรณีที่ได้บังคับบัญชากระทำผิด ในฐานความผิดต่างๆ ที่ได้ระบุไว้ใน พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร ค.ศ. 2005 (Military Disciplinary Act 2005) เช่น ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชา หรือผู้ควบคุม หรือบุคคลที่ปฏิบัติตามคำสั่งได้แต่ไม่สัมฤทธิ์ผล หรือประมาทเลินเล่อต่อหน้าที่ในขณะที่เข้าเวร หรือละทิ้งหน้าที่ เป็นต้น และในกรณีที่ผู้บังคับบัญชา ที่กระทำการอันเป็นการเลือกปฏิบัติ คุกคามหรือกระทำการในทางอื่นใด ที่เป็นการลงโทษแก่ ผู้ใต้บังคับบัญชา หรือละเลยการกระทำความผิดของผู้ใต้บังคับบัญชาที่กระทำผิดต่อผู้ใต้บังคับบัญชา หรือพวกพ้อง หรือใช้คำพูดหรือกระทำการใดๆ อันเป็นความผิดต่อผู้ใต้บังคับบัญชา หรือกรณี ผู้บังคับบัญชารับสิ่งของ เงิน หรือประโยชน์อื่นใดจากผู้ใต้บังคับบัญชา โดยไม่มีเหตุอันสมควร ซึ่งเป็นเหตุจำเป็นต้องใช้การลงโทษ เว้นแต่ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องใช้การลงโทษ<sup>98</sup>

<sup>96</sup> คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 268/2553

<sup>97</sup> วัชพงษ์ โพธิ์ช่วย. ข้อจำกัดสิทธิการร้องคดีต่อศาลปกครองของคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร. (การศึกษา ค้นคว้าอิสระ ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, นนทบุรี. 2559. หน้า 55

<sup>98</sup> Military Disciplinary Act 2005 Section 1 “ Under the present act the purpose of disciplinary responsibility shall be to ensure discipline within the armed forces.

### 2.1.1 บุคคลที่อยู่ในบังคับแห่งกฎหมายว่าด้วยวินัยทหาร

#### 1) ในเวลาปกติ<sup>99</sup>

- (1) เจ้าหน้าที่ทหารในขณะประจำการ
- (2) เจ้าหน้าที่ทหารซึ่งปลดประจำการแล้วแต่ได้รับมอบหมายให้ปฏิบัติภารกิจหลังจากที่ปลดประจำการ
- (3) เจ้าหน้าที่ต่างประเทศที่ปฏิบัติภารกิจภายในประเทศ
- (4) บุคคลอื่นภายใต้สนธิสัญญาระหว่างประเทศที่ได้รับอนุมัติจากเดนมาร์ก โดยได้รับการปฏิบัติเช่นเจ้าหน้าที่ทางทหาร

#### 2) ในเวลาที่มีการขัดกันด้วยอาวุธ ให้รวมถึงบุคคลเหล่านี้ด้วย<sup>100</sup>

- (1) บุคคลที่ปฏิบัติภารกิจทางการทหารหรือสนับสนุนทางการทหาร
- (2) เซลยศึก โดยมีเงื่อนไขว่าต้องไม่มีข้อกำหนดที่ขัดแย้งต่อข้อตกลงระหว่างประเทศที่ยังมีผล
- (3) บุคลากรทางการแพทย์และอนุศาสนาจารย์ของกองทัพซึ่งถูกควบคุมไว้ เพื่อช่วยเหลือเซลยศึก โดยมีเงื่อนไขว่าต้องไม่มีข้อกำหนดที่ขัดแย้งต่อข้อตกลงระหว่างประเทศที่ยังมีผล

### 2.1.2 ฐานความผิดทางวินัย ซึ่งใช้บังคับแก่ผู้ใต้บังคับบัญชาและผู้บังคับบัญชา ที่ปฏิบัติฝ่าฝืนต่อวินัยทหาร ดังนี้

#### 1) กรณีการกระทำฝ่าฝืนวินัยทหารของผู้ใต้บังคับบัญชา<sup>101</sup>

(2) Disciplinary responsibility shall be imposed where, as a consequence of a violation of the stipulations of violation of the stipulations of section 4 and 5, there is for disciplinary reasons a need for a sanction, but where punishment is not warranted or needed.”

<sup>99</sup> Military Disciplinary Act 2005 Section 2 “The present act shall apply to military personnel in active service and discharged military personnel regarding military duties imposed on such personnel after their discharge.

(2) The present act shall also apply to international military personnel interned in this country and other people who are, according to international agreement accepted by Denmark, entitled to treatment as military personnel.

<sup>100</sup> Military Disciplinary Act 2005 Section 3 “In an armed conflict, the present act shall also cover:

- 1) Anybody serving in the armed forces or accompanying a unit thereof, and
- 2) Prisoners of war and medical staff and army chaplains who are retained to assist prisoners of war, provided that there are no stipulations to the contrary in current international agreements.”

- (1) ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชา หรือผู้ควบคุมหรือบุคคลที่ปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวแต่ไม่สัมฤทธิ์ผล
  - (2) ใช้กริยาหรือวาจาไม่เหมาะสมในทางเป็นปฏิปักษ์ต่อผู้บังคับบัญชา หรือผู้ควบคุม
  - (3) เปิดโปงพวกพ้องเกี่ยวกับการกระทำในทางไม่เหมาะสม ประพฤติไม่เหมาะสม
  - (4) กระทำการอันเป็นการรบกวนความสงบสุขหรือความเรียบร้อยของประชาชนหรือมีอาการกริยาที่แสดงบ่งชี้ว่าตกอยู่ในภาวะที่เกิดจากการดื่มเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ สารกระตุ้นหรือยาเสพติด เป็นต้น และบุคคลเช่นว่านี้ใส่เครื่องแบบหรือกระทำอันใดที่แสดงให้เห็นชัดว่าเป็นเจ้าหน้าที่ทหาร
  - (5) กระทำการใด ๆ ตามข้อ 4 ในขณะที่ปฏิบัติงานในทางระหว่างประเทศ
  - (6) ประมาทเลินเล่อต่อหน้าที่ราชการขณะเข้าเวรยาม
  - (7) ละทิ้งหน้าที่ หรือไม่ปฏิบัติหน้าที่โดยไม่มีเหตุอันสมควร
  - (8) กระทำการอันใดเป็นเหตุให้ทรัพย์สินของทางราชการสูญหาย หรือถูกทำลาย
  - (9) กระทำในทางอื่นใดที่ผิดต่อการละทิ้งหน้าที่
- 2) กรณีการกระทำฝ่าฝืนวินัยทหารของผู้บังคับบัญชา<sup>102</sup>

---

<sup>101</sup> Military Disciplinary Act 2005 Section 4 “Disciplinary measures according to Section 6 can be imposed on a person who

- 1) Does not obey an official order from a superior or a guard, or who obeys any such order in a clearly unsatisfactory way,
- 2) In action or words offends a superior or a guard, Exposes a peer to offending treatment, including degrading rituals,
- 3) Disturbs public order or appears visibly under the influence of alcohol, narcotics, stimulating or narcotising drugs, etc., and who through his/her clothes etc. clearly shows that he/she is serving in the armed forces,
- 4) In connection with international service disturbs public order or appears visibly under the influence of the substances mentioned above under 4),
- 5) Neglects his/her duties as a guard,
- 6) Leaves the place of service or is absent from service without cause,
- 7) Causes objects belong to the armed forces to disappear, be destroyed or damaged, or
- 8) Is in any other way guilty of dereliction of duty.

<sup>102</sup> Military Disciplinary Act 2005 Section 5 “ Furthermore, disciplinary can be imposed on the superior who

(1) กระทบการอันเป็นการเลือกปฏิบัติ คุมคาม หรือกระทำในทางอื่นใด เป็นการลงโทษแก่ผู้ใต้บังคับบัญชาหนึ่งคนหรือหลายคน

(2) ละเลยการกระทำความผิดของผู้ใต้บังคับบัญชาที่กระทำผิดต่อผู้ใต้บังคับบัญชาหรือเพื่อนทหาร

(3) ใช้คำพูดหรือการกระทำใด ๆ อันเป็นความผิดต่อผู้ใต้บังคับบัญชา

(4) ผู้บังคับบัญชารับสิ่งของเงินหรือประโยชน์อื่นใดจากผู้ใต้บังคับบัญชา โดยไม่มีเหตุอันสมควร

### 2.1.3 ทัณฑ์ทางวินัยทหาร<sup>103</sup>

- 1) ตักเตือน
- 2) แสดงให้บุคคลอื่นเห็นถึงการกระทำผิด
- 3) ชำรงวินัย
- 4) ปฏิบัติงานเพิ่มเติม
- 5) ปรับทางวินัย

ทั้งนี้ อัตราค่าปรับในการลงโทษทางวินัยจะปรับได้ไม่เกิน 1 ใน 10 เท่าของอัตราเงินเดือนในแต่ละครั้ง และ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม มีอำนาจกำหนดมาตรการ

- 1) By discrimination, harassment or in any other way persecutes one or more subordinates,
- 2) Omits intervention against a subordinate's offending treatment of his/her subordinates or peers, or
- 3) By word or action offends a subordinate,

(2) The above shall also apply to the superior who receives a gift, an advance of money, or any other privilege from a subordinate without cause.”

<sup>103</sup> Military Disciplinary Act 2005 Section 6 “Disciplinary measures shall be the following:

- 1) Reprimand
- 2) Presentation
- 3) Work and additional exercise in part of the spare time
- 4) Additional service
- 5) Disciplinary fine

(2) Disciplinary fine shall amount to a maximum of 1/10 of the monthly salary of the person in question for each offence.

(3) The Minister of Defence shall set up additional rules regarding the use of disciplinary measures, including the size of disciplinary penalties.

ในการลงโทษทางวินัยเพิ่มเติม รวมถึงมีอำนาจในการวางอัตราโทษและปรับเปลี่ยนอัตราโทษในทางวินัยได้

#### 2.1.4 วิธีการพิจารณา

##### 1) การเริ่มการพิจารณา

(1) กรณีผู้บังคับบัญชาพบเห็นเหตุที่จะต้องลงโทษทางวินัยผู้ใต้บังคับบัญชาหนึ่งนายหรือหลายนายนั้น<sup>104</sup> ให้ดำเนินการ ดังนี้

ก. หากผู้บังคับบัญชาเห็นว่าเป็นความผิดโดยชัดแจ้งและอยู่ในอำนาจลงโทษของตนให้ดำเนินการลงโทษในอำนาจของตน

ข. หากไม่อยู่ในอำนาจลงโทษของผู้บังคับบัญชาชั้นต้น ให้รายงานเป็นลายลักษณ์อักษรถึงผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไปให้ทราบโดยทันที

ค. กรณีที่รายงานนั้นได้ส่งไปยังผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไปแต่ไม่มีอำนาจตัดสินใจได้ ให้ผู้บังคับบัญชานั้นส่งรายงานไปยังฝ่ายพิจารณาโทษทันที

(2) กรณีบุคคลอื่นพบเห็นเหตุแห่งการที่จะต้องลงโทษ<sup>105</sup> ให้ดำเนินการดังนี้

ก. ให้รายงานเป็นลายลักษณ์อักษรไปยังหัวหน้าฝ่ายพิจารณาโทษ

ข. กรณีไม่ทราบว่าให้ส่งไปยังบุคคลใด หรือหากส่งผิดพลาดให้ส่งไปยังฝ่ายพิจารณาโทษ

##### 2) สิทธิของผู้ถูกกล่าวหาและการสอบสวน<sup>106</sup>

<sup>104</sup>Military Disciplinary Act 2005 Section 8 “Any superior who finds that is a reason for imposing a disciplinary responsibility on one or more of his subordinates, shall as soon as possible report the case in writing to his immediate superior if the person in question does not have disciplinary authority.

(2) If the report has been forwarded to a superior who does not have the authority to make a decision, the superior in question shall immediately re-forward the report to the disciplinary authority.”

<sup>105</sup>Military Disciplinary Act 2005 Section 9 “ A person who finds that there is a reason to impose disciplinary responsibility shall report this in writing to the disciplinary chief. Section 8(2) shall apply accordingly.”

<sup>106</sup>Military Disciplinary Act 2005 Section 10 “ The disciplinary authority shall be responsible for clarification of the matter. Before a decision is made, the reported person shall be given a chance to make a statement regarding the actual facts of the matter which may be of importance to the decision. The disciplinary authority shall fix a deadline for such statement.



(1) เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร มีหน้าที่ต้องแจ้งเหตุแห่งการลงทัณฑ์ให้ทราบโดยชัดแจ้ง และก่อนที่จะมีคำสั่ง ต้องให้โอกาสผู้ถูกกล่าวหาชี้แจงการกระทำความผิดและข้อเท็จจริงในเรื่องดังกล่าวซึ่งอาจเป็นสาระสำคัญในการพิจารณา และให้ฝ่ายพิจารณาทัณฑ์กำหนดระยะเวลาสิ้นสุดของการแถลงข้อเท็จจริง

(2) ฝ่ายพิจารณาทัณฑ์ต้องเรียกผู้ถูกกล่าวหามาพบโดยเร็วที่สุดเพื่อสอบถามและแจ้งบุคคลนั้น ให้ทราบถึงการถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางวินัยและมีสิทธิที่จะให้ผู้ทันใจไว้วางใจเข้าร่วมฟังการสอบสวนด้วย

(3) ฝ่ายพิจารณาลงทัณฑ์จะต้องแจ้งให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบเป็นหนังสือถึงมาตรการทางวินัยที่จะถูกใช้ และแจ้งด้วยว่าบุคคลดังกล่าวมีสิทธิที่จะให้การแก้ข้อกล่าวหาหรือไม่ก็ได้ หากสามารถตัดสินใจบนฐานของข้อมูลที่ได้รับฝ่ายพิจารณาทัณฑ์จะต้องตัดสินใจโดยทันที

(4) หากฝ่ายพิจารณาทัณฑ์มีข้อสงสัยว่ากรณีเช่นนี้ควรดำเนินคดีอาญาหรือไม่ ให้เสนอไปยังหัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์ หากหัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์มีข้อสงสัยให้อัยการทหารเป็นผู้ชี้ขาด<sup>107</sup>

ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมกำหนดรายละเอียดของข้อกำหนดในเรื่องวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับคดีวินัยทหาร<sup>108</sup>

---

(2) The disciplinary authority shall as soon as possible summon the person reported to a questioning, stating that the person in question has been reported in a specific disciplinary matter and has a right to appear with an observer.

(3) The disciplinary authority shall present the person reported with the report, stating the intended disciplinary measures, and stating that the person question is entitled, but not obliged, to make a statement. If the matter can be decided on the basis of the information presented, the disciplinary authority shall make a decision immediately.”

<sup>107</sup>Military Disciplinary Act 2005 Section 11 “ If the disciplinary authority is in doubt as to whether the case should be treated as a criminal case, the matter is presented to the disciplinary chief. If the disciplinary chief is in doubt, he/she shall ask the judge advocate to make the decision.”

<sup>108</sup> Military Disciplinary Act 2005 Section 21 “ The minister of Defence shall be entitled to set up more detailed stipulations on the treatment of disciplinary cases.”

### 2.1.5 คำสั่งลงทัณฑ์<sup>109</sup>

#### 1) คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร ต้องมีองค์ประกอบ ดังนี้

(1) การวินิจัยทางวินัยทหารให้ทำเป็นลายลักษณ์อักษรและกล่าวถึงเหตุผลด้วย

(2) เหตุผลในการวินิจัยต้องกล่าวถึงกฎที่ใช้ในการตัดสินใจ และข้อเท็จจริงซึ่งเป็นสาระสำคัญที่ใช้ในการตัดสิน เหตุผลนั้นให้รวมถึงข้อพิจารณาที่นำมาสู่คำตัดสิน และมาตรการลงทัณฑ์ทางวินัยที่กำหนดไว้ด้วย

(3) คำตัดสินนั้นต้องระบุถึงวิธีการร้องทุกข์ไว้ด้วย

(4) คำตัดสินต้องชัดเจนว่าผู้ถูกกล่าวหาว่าเป็นผู้กระทำความผิด

#### 2) การบังคับทัณฑ์<sup>110</sup>

ผู้ที่ถูกลงทัณฑ์ทางวินัยทหารประเภท ตักเตือน ขำรงวินัย และปฏิบัติงานเพิ่มเติม มีสิทธิที่จะขอให้เลื่อนการบังคับการลงทัณฑ์ออกไป 3 ครั้ง ภายในเวลาสี่สิบสี่ชั่วโมง นับตั้งแต่ถูกสั่งให้รับทัณฑ์ ถ้าหัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์ไม่เห็นว่าการเลื่อนการลงทัณฑ์ออกไปนั้นจะทำให้วัตถุประสงค์ของการลงทัณฑ์ทางวินัยเสียไป

### 2.1.6 การอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร

<sup>109</sup>Military Disciplinary Act 2005 Section 12 “ The disciplinary decision shall be made in writing, stating a reason.

(2) The reason for the decision shall include a reference to the regulations to which the decision was made, and a statement of the actual facts of the case which have been of material importance for the decision. The reason shall also include the main considerations behind the decision made and the fixing of the disciplinary measure.

(3) The decision shall include instructions on how to make a complaint.

(4) The decision shall be served to the person in question.”

<sup>110</sup>Military Disciplinary Act 2005 Section 13 “ A person on whom disciplinary measure have been imposed under section 6,(1) (3) and (4) shall be entitled to a postponement of the implementation of the decision for up three time 24 hours from the serving of the disciplinary measure, unless the disciplinary chief finds that the purpose of the disciplinary measure will thereby be lost.”

1) การอุทธรณ์ต่อหัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์<sup>111</sup>

(1) บุคคลที่ถูกตัดสินให้รับทัณฑ์โดยผู้อื่นซึ่งไม่ใช่หัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์ มีสิทธิที่จะนำคำสั่งลงทัณฑ์ยื่นต่อหัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์ภายในสิบสี่วัน นับแต่วันเริ่มการลงทัณฑ์ และห้ามมิให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งลงทัณฑ์ในลักษณะที่จะเป็นการเพิ่มเติมทัณฑ์

(2) หัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์สามารถพิจารณาอุทธรณ์ได้ แม้จะเกินระยะเวลาที่กำหนด ถ้าหากสาเหตุของการยื่นอุทธรณ์ล่าช้าขึ้นฟังขึ้น

(3) คำอุทธรณ์ที่เสนอไปยังหัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์ต้องถูกดำเนินการโดยไม่ชักช้า

2) การอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินัยทหาร<sup>112</sup>

(1) คำวินิจฉัยของหัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์สามารถถูกเสนอต่อคณะกรรมการวินัยทหารได้ภายในสี่สัปดาห์ นับแต่วันที่ได้รับคำวินิจฉัย และห้ามมิให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมคำชี้ขาดในลักษณะที่จะเป็นการเพิ่มทัณฑ์

(2) คณะกรรมการวินัยทหารสามารถพิจารณาอุทธรณ์ได้ แม้เกินระยะเวลาที่กำหนด ถ้าหากสาเหตุของการยื่นอุทธรณ์ล่าช้าขึ้นฟังขึ้น

(3) คำอุทธรณ์ที่เสนอไปยังคณะกรรมการวินัยทหารต้องดำเนินการโดยไม่ล่าช้า

---

<sup>111</sup>Military Disciplinary Act 2005 Section 14 “ A person on whom disciplinary measures have been imposed by a person other than the disciplinary chief shall within 14 days from the serving of the decision be entitled to bring the decision before the disciplinary chief. The decision cannot be changed to the detriment of the person on whom the disciplinary measurer has been imposed.

(2) The disciplinary chief shall be able to decide to hear the complaint even if the deadline has been exceeded, if the delay is considered excusable.

(3) A complaint to the disciplinary chief shall not have delaying effect, unless so decided by the disciplinary chief.

<sup>112</sup>Military Disciplinary Act 2005 Section 15 “ It shall be possible to request that the decision of the disciplinary chief is brought before the disciplinary board within weeks from the serving of the decision. The decision cannot be changed to the detriment of the person on whom the disciplinary measure has been imposed.

(2) The disciplinary borad shall be able to decide to hear the complaint even if the deadline has been exceeded, if the delay is considered excusable.

(3) A complaint to the disciplinary bord shall not have delaying effect, unless so decided by the disciplinary bord’

ทั้งนี้ คณะกรรมการวินัยทหาร<sup>113</sup> ประกอบด้วย

ก. ผู้พิพากษาศาลชั้นต้น (ประธาน)

ข. ผู้แทนจากกองทัพซึ่งแต่งตั้งโดยผู้บัญชาการทหารสูงสุด

ค. ผู้แทนจากต้นสังกัดของผู้ถูกลงทัณฑ์

คณะกรรมการตาม (2) และ (3) นี้ให้ได้รับแต่งตั้งเป็นคณะกรรมการ โดยคำแนะนำขององค์กรฝ่ายบุคคลที่มีอำนาจในการเจรจา

อย่างไรก็ตาม องค์กรจะต้องได้รับแต่งตั้งโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม มีวาระ 4 ปี แต่สามารถแต่งตั้งบุคคลที่ทำหน้าที่แทนที่กันได้ และหากหมดวาระแล้ว ก็สามารถแต่งตั้งให้กลับมาดำรงตำแหน่งได้อีกครั้ง

สำหรับ องค์กรที่มีส่วนในการตัดสินใจคดีเกี่ยวกับผู้ที่หนีการเกณฑ์ทหารซึ่งถูกตัดสินให้รับทัณฑ์ ต้องได้รับแต่งตั้งให้มีวาระที่แน่นอนตามคำแนะนำของโฆษกฝ่ายที่ดูแลเรื่องการหนีเกณฑ์ทหาร

### 2.1.7 การเยียวยา

หากมาตรการทางวินัยซึ่งกระทำไปโดยสมบูรณ์แล้วถูกยกเลิกหรือลดน้อยลง ให้พิจารณาชดเชยค่าเสียหายทางการเงินหรือการชดเชยในรูปแบบอื่น รวมไปถึงการอนุญาตให้หยุดงาน ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม ออกกฎเกณฑ์เพิ่มเติมเกี่ยวกับการชดเชยค่าเสียหายข้างต้น<sup>114</sup>

<sup>113</sup> Military Disciplinary Act 2005 Section 17 “ The disciplinary board shall consist of a city court judge (chairman) a representative of the armed forces appointed by the Defence Chief, and a representative of the personnel group of the person on whom the disciplinary measure has been imposed. The two last-mentioned representatives shall be appointed according to the recommendation of the personnel organisations which are entitled to negotiate, cf. (3) however.

(2) The members shall be appointed by the Minister of Defence for a period of four years, cf. (3), however. A substitute shall be appointed for each of the members of the board. Re-appointment shall be possible.

(3) The member participating in cases regarding conscripted personnel on whom a disciplinary measure has been imposed shall be appointed for a fixed period according to recommendation from the spokesmen of the conscripted personnel.

(4) The Minister of Defence shall set up the more detailed stipulations regarding the activities of the disciplinary board, etc.”

### 2.1.8 อายุความร้องทุกข์

สิทธิที่จะเริ่มต้นคดีทางวินัยมีอายุความสองปี นับแต่วันที่มีการกระทำความผิดเกิดขึ้น ซึ่งอายุความสะดุดหยุดลงเมื่อผู้ถูกกล่าวหาได้รับหนังสือแจ้งหรือได้เริ่มคดีอาญาแล้ว ถ้าคดีอาญาสิ้นสุดลงโดยมิได้มีคำพิพากษาและถูกส่งไปยังหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์ ผู้ถูกกล่าวหาจะต้องได้รับแจ้งเป็นหนังสือ ไร่เวลาเดียวกัน ถ้าคดีถูกส่งไปยังหัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์หลังจากมีคำพิพากษาแล้ว ผู้ถูกกล่าวหาต้องได้รับแจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรก่อนครบกำหนดอุทธรณ์<sup>115</sup>

### 2.1.9 การนำคดีขึ้นสู่ศาล<sup>116</sup>

- 1) คำชี้ขาดของหัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์ถูกนำเสนอต่อศาลได้ หากการชี้ขาดนั้นได้พิจารณาแล้วหรือคดีถูกยกเลิกโดยคณะกรรมการวินัยทหาร
- 2) ให้นำคำชี้ขาดของหัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์ขึ้นสู่ศาล หากคณะกรรมการวินัยทหารมิได้มีคำชี้ขาดภายในสองเดือน นับแต่วันที่ได้เสนอเรื่องต่อคณะกรรมการวินัยทหาร
- 3) คดีที่มีการกล่าวหาคณะกรรมการวินัยทหารให้ฟ้องต่อศาล

<sup>114</sup> Military Disciplinary Act 2005 Section 16 “If a disciplinary measure which has been completed is cancelled or mitigated, it shall also be decided whether the change shall lead to financial compensation or any other type of compensation, including time off.”

<sup>115</sup> Military Disciplinary Act 2005 Section 19 “ The right to initiate a disciplinary action shall terminate two years after the offence.

(2) The deadline under (1) shall be interrupted when the person in question is informed that report has been made, or that a criminal case has been initiated.

(3) If a criminal case which has ended without a sentence is forwarded to the disciplinary chief, the person in question must at the same time be informed in writing. If the case is forwarded to the disciplinary chief after sentence, the person in question shall be informed in writing no later than at the end of the deadline for appeal.”

<sup>116</sup> Military Disciplinary Act 2005 Section 18 “ The decision of the disciplinary chief can only be brought before the courts when the decision has been teied or the case dismissed by the disciplinary board, however cf. (2).

(2) The decision of the disciplinary chief can be brought before the court if board has not made a decision within two months after the case was brought before the board.

(3) Cases to test decisions of the disciplinary board shall be brought against the board. Other cases shall be brought against the Defence Command.

(4) Decisions according to (1) and (2) shall be brought before the city court where the plaintiff is serving. If the person in question has been discharged, the case shall be brought before the city court when the plaintiff has place of residence.”

4) คำชี้ขาดตาม (1) และ (2) ให้นำขึ้นสู่ศาลชั้นต้นที่มีเขตอำนาจในบริเวณที่ผู้กล่าวหาปฏิบัติงานอยู่ หากผู้ถูกกล่าวหาถูกปลดออกจากประจำการไปแล้ว ให้นำคดีขึ้นสู่ศาลชั้นต้นที่มีเขตอำนาจในบริเวณที่ผู้กล่าวหาพำนักอยู่

## 2.2 ประเทศสหรัฐอเมริกา

การลงทัณฑ์โดยผู้บังคับบัญชาตามประมวลกฎหมายยุติธรรมทหาร Uniform Code of Military Justice (UCMJ) เป็นเครื่องมืออันสำคัญยิ่งที่จะช่วยปรับปรุงแก้ไขพฤติกรรมกรรมการกระทำ ความผิดเล็กน้อยๆ ได้ กระบวนการนี้มีเป้าหมายเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดทางอาญาที่ฝ่าฝืนข้อห้ามตามประมวลกฎหมายยุติธรรมทหาร โดยไม่ต้องฟ้องเป็นคดีอาญาต่อศาลทหาร ตามมาตรา 15 แห่งประมวลกฎหมายดังกล่าว มาตรการลงทัณฑ์จึงใช้สำหรับผู้บังคับบัญชาในการที่จะมีมาตรการที่ไม่ยุ่งยากเพื่อป้องกันมิให้เกิดการกระทำความผิดขึ้นอีกในอนาคต

โดยเมื่อผู้บังคับบัญชาพิจารณาเห็นว่าทหารผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดตามข้อห้ามในประมวลกฎหมายยุติธรรมทหาร หากความผิดนั้นเป็นความผิดเล็กน้อยผู้บังคับบัญชาสามารถสอบสวนลงทัณฑ์ได้โดยความยินยอมจากทหารผู้ถูกกล่าวหาที่ประสงค์จะให้ผู้บังคับบัญชาสอบสวนลงทัณฑ์ โดยไม่ประสงค์ที่จะให้ส่งคดีไปพิจารณาพิพากษาโดยศาลทหาร การดำเนินการทางวินัยทหารดังกล่าวนี้ กฎหมายให้สิทธิผู้ถูกกล่าวหาตัดสินใจว่าจะยินยอมให้มีการพิจารณาความผิดโดยผู้บังคับบัญชาทหารตามมาตร 15 แห่งประมวลกฎหมายยุติธรรมทหาร Uniform Code of Military Justice (UCMJ) หรือประสงค์จะให้มีการพิจารณาพิพากษาคดีในศาลทหาร ถ้าผู้ถูกกล่าวหายินยอมให้ผู้บังคับบัญชาเป็นผู้พิจารณาทัณฑ์และผู้บังคับบัญชาทหารพิจารณาแล้วเห็นว่ามีความผิดจริงก็จะมีคำสั่งลงทัณฑ์ที่เหมาะสมแก่เหตุต่อไป

การอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์เป็นกรณีที่ต้องทัณฑ์ได้พิจารณาเห็นว่า การลงทัณฑ์นั้นไม่ยุติธรรมหรือเป็นการลงทัณฑ์ที่เกินกว่าเหตุ ผู้ต้องทัณฑ์สามารถใช้ช่องทางในการอุทธรณ์ คำวินิจฉัยหรือการลงทัณฑ์ไปยังผู้บังคับบัญชาในลำดับชั้นถัดไปได้ อย่างไรก็ดี การพิจารณาอุทธรณ์ที่มีทัณฑ์สถานหนักตามที่กฎหมายบัญญัตินั้น ผู้บังคับบัญชาที่พิจารณาอุทธรณ์จะต้องส่งเรื่องให้นายทหารพระธรรมนูญหรือนายความจากกระทรวงความมั่นคงแห่งมาตุภูมิ เพื่อพิจารณา และให้คำปรึกษา (เป็นบทบังคับ) และทั้งสองหน่วยงานดังกล่าวก็ยังสามารถพิจารณา และให้ความเห็นต่อการลงทัณฑ์ที่มีโทษสถานหนักตามที่กฎหมายบังคับให้ต้องส่งเรื่องให้พิจารณาได้ด้วย

นอกจากนี้แล้ว ประมวลกฎหมายยุติธรรมทหาร Uniform Code of Military Justice (UCMJ) ยังได้บัญญัติในเรื่องการเยียวยาในกรณีกำลังพลทหารเชื่อว่าผู้บังคับบัญชาได้ตัดสินใจว่าผู้นั้นมีความผิดต่างๆ ที่มีได้กระทำความผิด เพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกลงทัณฑ์โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายอีกด้วย

### 2.2.1 บุคคลที่อยู่ในบังคับแห่งประมวลกฎหมายยุติธรรมทหาร<sup>117</sup>

<sup>117</sup> Uniform Code of Military Justice, Subchapter I. Art.2 “(a) the following persons are subject to this chapter :

(1) Members of a regular component of the armed forces, including those awaiting discharge after expiration of their terms of enlistment, volunteers from the time of their muster or acceptance into the armed forces, inductees from the time of lawfully called, from the dates when they are required by the terms of the call or order to obey it.

(2) Cadets, aviation cadets, and midshipmen

(3) (A) while on inactive-duty train and during any of the periods specified in subparagraph (B)-

(i) members of a reserve component; and

(ii) members of the Army National Guard of the United States or the Air National Guard of the United States, but only when in Federal service.

(B) The periods referred to in subparagraph (A) are the following:

(i) Travel to and from the inactive-duty training site of the member, pursuant to orders or regulations.

(ii) Intervals between consecutive periods of inactive-duty training on the same day, pursuant to orders or regulations.

(iii) Intervals between inactive-duty training on consecutive days, pursuant to orders or regulations.

(4) Retired members of a regular component of the armed forces who are entitled to pay.

(5) Retired members of a reserve component who are receiving hospitalization from an armed force.

(6) Members of the Fleet Reserve and Fleet Marine Corps Reserve.

(7) Persons in custody of the armed forces serving a sentence imposed by a court-martial.

(8) Members of the National Oceanic and Atmospheric Administration, Public Health Service, and other organizations, when assigned to and serving with the armed forces.

(9) Prisoners of war in custody of the armed forces.

(10) In time of declared war or a contingency operation, persons serving with or accompanying an armed force in the field.

(11) Subject to any treaty or agreement to which the United States is or may be a party or to any accepted rule of international law, persons serving with, employed by, or accompanying the armed forces outside the United States and outside the Commonwealth of Puerto Rico, Guam, and the Virgin Islands.

(12) Subject to any treaty or agreement to which the United States is or may be a party or to any accepted rule of international law, persons within an area leased by or otherwise reserved or acquired for the use of the United States which is under the control of the Secretary concerned and which is outside the United States and outside the Commonwealth of Puerto Rico, Guam, and the Virgin Islands.

- 1) ข้าราชการทหารหลัก ข้าราชการทหารที่รอการเกษียณอายุราชการ บุคคลที่เข้าร่วมทางการทหาร และบุคคลอื่นใดที่ถูกเรียกตัวมาปฏิบัติหน้าที่หรือเข้ารับการฝึกทางการทหารในเวลาหนึ่ง
- 2) นักเรียนนายร้อยทุกเหล่าทัพ
- 3) สมาชิกของกองกำลังสำรอง สมาชิกของ Army National Guard เฉพาะในขณะประจำการและเวลาเดินทางหรืออยู่ที่ตั้งในวันพักจากการปฏิบัติหน้าที่หรือการฝึก เพื่อไปปฏิบัติหน้าที่หรือรอการปฏิบัติหน้าที่
- 4) ข้าราชการทหารประจำการที่เกษียณอายุราชการแล้วแต่ยังได้รับบำเหน็จบำนาญ
- 5) กองกำลังสำรองที่เกษียณอายุราชการแต่ยังได้รับการรักษาพยาบาลจากกองทัพ
- 6) สมาชิกของกองกำลังสำรองกองทัพเรือและกองกำลังสำรองนาวิกโยธิน
- 7) บุคคลที่ถูกควบคุมตัวโดยกองทัพและกำลังรับโทษจำคุกของศาลทหาร
- 8) สมาชิกขององค์กรทางมหาสมุทร และชั้นบรรยากาศแห่งชาติ องค์กรสุขภาพสาธารณะ และองค์กรอื่นๆ ที่ถูกมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่อย่างทหารหรือร่วมกับทหาร
- 9) เพลย์ซีที่ถูกควบคุมตัวโดยกองทัพ
- 10) บุคคลที่ปฏิบัติหน้าที่พิเศษทางการทหารหรือช่วยเหลือทางการทหาร
- 11) บุคคลที่อยู่ภายใต้สนธิสัญญาระหว่างประเทศที่สหรัฐอเมริกาได้ลงนามยอมรับ บุคคลที่ได้รับการจ้าง หรือช่วยเหลือทางการทหารของสหรัฐอเมริกาภายนอกประเทศ และนอกเครือจักรภพเปอร์โตริโก กวม และหมู่เกาะเวอร์จิน
- 12) บุคคลที่อยู่ภายใต้สนธิสัญญาระหว่างประเทศที่สหรัฐอเมริกาได้ลงนามยอมรับซึ่งอยู่ในพื้นที่ที่สหรัฐอเมริกาเช่าซึ่งอยู่ภายนอกประเทศและนอกเครือจักรภพเปอร์โตริโก กวม และหมู่เกาะเวอร์จิน
- 13) บุคคล 8 ประเภท ที่อยู่ภายใต้ มาตรา 4 แห่งอนุสัญญาเจนีวาเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อพลเชลยศึก ลงวันที่ 12 สิงหาคม ค.ศ.1949 ซึ่งฝ่าฝืนกฎหมายสงคราม

### 2.2.2 ฐานความผิดตามประมวลกฎหมายยุติธรรมทหารของสหรัฐอเมริกา

---

(13) Individuals belonging to one of the eight categories enumerated in Article 4 of the Convention Relative to the Treatment of Prisoners of War, done at Geneva August 12, 1949 (6 UST 3316), who violate the law of war.”



เมื่อผู้บังคับบัญชาพิจารณา เห็นว่าทหารผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดตามข้อห้ามในประมวลกฎหมายยุติธรรมทหาร หากความผิดนั้นเป็นความผิดเล็กน้อยผู้บังคับบัญชาสามารถสอบสวนลงทัณฑ์ได้โดยความยินยอมจากทหารผู้ถูกกล่าวหาที่ประสงค์จะให้ผู้บังคับบัญชาสอบสวนลงทัณฑ์โดยไม่ประสงค์ที่จะให้ส่งไปพิจารณาพิพากษาคดีโดยศาลทหาร สำหรับความผิดเล็กน้อยหรือไม่นั้น ขึ้นอยู่กับปัจจัยหลายประการ เช่น ลักษณะของการกระทำความผิดและพฤติกรรมการกระทำความผิด ฐานความผิด โทษสูงสุดที่ศาลจะลงได้ถ้ามีการพิจารณาคดีในศาลทหารจะเป็นความผิดเล็กน้อยได้โทษจำคุกต้องไม่เกินหนึ่งปี อายุของผู้กระทำความผิด ชั้นยศ หน้าที่ที่ได้รับมอบหมาย ประวัติ และประสบการณ์ เป็นต้น ฐานความผิดตามประมวลกฎหมายยุติธรรมทหาร Uniform Code of Military Justice (UCMJ)<sup>118</sup> มีดังนี้

- 1) แกล้งป่วยเพื่อหลีกเลี่ยงการปฏิบัติหน้าที่
- 2) ฝ่าฝืนการกักกันโรค
- 3) หนีราชการ
- 4) ขาดราชการโดยไม่ได้รับอนุญาต
- 5) เดินเร็ว, เดินทัพ, เครื่องบิน โดยคิดพลาด
- 6) ชัดขึ้น, หนี, ฝ่าฝืนการจับกุม หรือหนีจากที่ควบคุม
- 7) หลบการควบคุมประพฤติ หรือจากการกักตัวหรือควบคุมตัว
- 8) ใช้คำพูดที่ไม่เหมาะสม
- 9) ประพฤติตนไม่เหมาะสมโดยไม่ให้ความเคารพนับถือต่อผู้บังคับบัญชาของตน หรือใช้ความรุนแรงต่อผู้บังคับบัญชาของตน
- 10) ตั้งใจไม่ปฏิบัติตามคำสั่งผู้บังคับบัญชา
- 11) ล้มเหลวต่อการปฏิบัติตามคำสั่ง หรือกฎ
- 12) กระทำการทารุณ โหดร้ายต่อผู้ใต้บังคับบัญชา
- 13) กระทำการไม่เหมาะสมต่อผู้ใต้บังคับบัญชา
- 14) ยุยง, ปลุกปั่น, ทำทายนานาจนผู้บังคับบัญชา
- 15) กระทำความผิดในขณะที่เข้าเวร เช่น เมา, หลับ, ออกเวรก่อนเวลากำหนด หรือประพฤตินอกจรรยาบรรณในขณะที่เข้าเวร
- 16) กระทำการใดๆอันเป็นการก่อกวนแก่ผู้เข้าเวร
- 17) ปลอ่ยนักโทษโดยไม่ได้รับอนุญาต หรือเมาสุรากับนักโทษ
- 18) จับกุมผู้อื่นโดยไม่ได้รับอนุญาตหรือโดยไม่มีสิทธิ

<sup>118</sup> Uniform Code of Military Justice, Subchapter x. Art.77-134

- 19) ปฏิบัติตนไม่เหมาะสมในระหว่างเป็นเชลยศึก
- 20) ปฏิบัติตนไม่เหมาะสมต่อหน้าศัตรู
- 21) ขอมแพ้ต่อศัตรูโดยไม่ได้รับอนุญาต
- 22) เปิดเพชรห้ำหั่น
- 23) ฝ่าฝืนการคุ้มครองพยาน
- 24) กระทำตนเป็นสายลับ
- 25) ให้ข้อมูลแก่ศัตรู
- 26) ช่วยเหลือศัตรู
- 27) กระทำการใดๆต่อข้อมูลหรือเอกสารโดยไม่ได้รับอนุญาต
- 28) หลอกลวงเพื่อให้ได้รับการแต่งตั้งหรือประจำการหรือเพื่อให้ได้รับการปลด
- 29) ได้รับการแต่งตั้งอันเกิดจากการหลอกลวง หรือปลดโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย
- 30) ปลอมเอกสาร
- 31) ปลอม ขाय ใช้ ครอบครองโดยไม่มีสิทธิ บัตรผ่าน บัตรระบุตัวตน หรือประกาศนียบัตรทางทหาร
- 32) ปลอมตัวเป็นเจ้าพนักงาน
- 33) ใช้เครื่องหมายหรือยศโดยไม่ได้รับอนุญาต
- 34) ทำเอกสารเท็จ
- 35) ฝ่าฝืนทัณฑ์บน
- 36) ทำให้ทรัพย์สินของทางราชการเสียหาย
- 37) ไม่คืน ขाय หรือชื่อของกลางที่ได้จากการยึดจากศัตรู
- 38) ทำให้ทรัพย์สินทางราชการเสียหาย
- 39) ลัก เปิด แก้ว ทำลาย จดหมายทางราชการ ก่อนจดหมายนั้นไปถึงผู้รับ
- 40) หลบหนี ทอดทิ้ง ไม่ช่วยเหลือผู้อื่นจากอุบัติเหตุยานพาหนะที่ตนขับหรือที่ตนโดยสาร
- 41) ดื่มสุราจนเมาในขณะที่ตนปฏิบัติหน้าที่ หรือเมานจนปฏิบัติหน้าที่ไม่ได้หรือเมาขณะที่ตนถูกคุมขัง
- 42) ใช้ ครอบครอง ผลิต ขाय นำเข้า ส่งออก สารเสพติด
- 43) เมาหรือประมาทอย่างร้ายแรงในการควบคุม ยานพาหนะ เรือ เครื่องบิน
- 44) แสดงกริยาที่อาจใช้ความรุนแรง หรือยุยงให้มีการต่อสู้ หรือให้การเท็จต่อเจ้าหน้าที่ หรือกดสัตญาณเดือนภัยโดยไม่มีเหตุ หรือถืออาวุธ

- 45) ข่มขู่ผู้อื่นว่าจะใช้ความรุนแรง
- 46) ก่อการจลาจล
- 47) กระทำการใดๆอันเป็นการข่มขู่ โดยใช้คำพูดที่เป็นปฏิบัติภัยต่อผู้อื่น
- 48) แพร่ภาพส่วนตัวของผู้อื่น
- 49) ฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อน
- 50) ฆ่าผู้อื่น
- 51) ทำร้ายร่างกายผู้อื่นจนถึงแก่ความตาย
- 52) ทำให้แท้งหรือทำให้เด็กที่ยังไม่เกิดได้รับบาดเจ็บ
- 53) ทำให้เกิดอันตรายแก่เด็กอายุต่ำกว่า 16 ปี ที่อยู่ในความดูแลของตน
- 54) ข่มขืนและกระทำอนาจาร
- 55) ส่งจดหมายลามกอนาจาร
- 56) ข่มขืนหรือกระทำอนาจารต่อเด็กหรือผู้เยาว์
- 57) กระทำการไม่เหมาะสมทางเพศ
- 58) ลักทรัพย์
- 59) ลักทรัพย์โดยใช้บัตรอิเล็กทรอนิกส์
- 60) หลอกลวงเพื่อได้รับการบริการ
- 61) ชิงทรัพย์
- 62) รับของโจร
- 63) กระทำการใดๆ ต่อคอมพิวเตอร์หรือข้อมูลของทางราชการโดยไม่ได้รับอนุญาต
- 64) นื้อโกงเพื่อให้ได้มาซึ่งทรัพย์สิน หรือส่งจ่ายตัวเงิน โดยรู้ว่าไม่มีเงิน
- 65) นื้อโกงประเทศ
- 66) รับสินบน
- 67) เรียกร้องผลประโยชน์จากการกระทำใดๆ ตามหน้าที่
- 68) เรียกค่าไถ่
- 69) วางเพลิง
- 70) รับเอาทรัพย์
- 71) ทำร้ายร่างกายผู้อื่น
- 72) ทำร้ายร่างกายผู้อื่นจนได้รับอันตรายสาหัส
- 73) ใช้ความรุนแรงต่อครอบครัวตนเอง
- 74) บุกรุกเพื่อลักทรัพย์ หรือ บุกรุกโดยไม่มีสิทธิ

- 75) ข่มขู่ว่าจะทำอันตรายผู้อื่น
- 76) ให้ความเท็จในการพิจารณาคดี
- 77) จูงใจให้ผู้อื่นให้ความเท็จในการพิจารณาคดี
- 78) ขัดขวางกระบวนการยุติธรรม
- 79) ปกปิดการกระทำความผิดของผู้อื่น
- 80) ขัดขวางการตรวจค้นทรัพย์สินโดยโยกย้าย หรือทำลายทรัพย์สินดังกล่าว
- 81) ไม่ปฏิบัติตามกระบวนการยุติธรรม
- 82) แทรกแซงกระบวนการยุติธรรม
- 83) กระทำความผิดต่อบุคคลที่รายงานการกระทำความผิด
- 84) ประพฤติตนไม่เหมาะสมในการเป็นทหาร

### 2.2.3 ทัณฑ์ทางวินัยทหาร<sup>119</sup>

- 1) กัก
- 2) ทำงานเพิ่มพิเศษ
- 3) เข้าหลักสูตรปรับพฤติกรรม
- 4) ปรับ
- 5) ลดเงินเดือน
- 6) ขัง
- 7) ตัดเงินเดือน

ทั้งนี้ ทัณฑ์ที่จะลงแก่ทหารผู้กระทำความผิดขึ้นอยู่กับชั้นยศของผู้กระทำความผิดและผู้บังคับบัญชา โดยผู้บังคับบัญชาสามารถลงโทษหลายสถานรวมกันได้

### 2.2.4 วิธีการพิจารณา

การดำเนินการทางวินัยทหารนั้นกฎหมายให้สิทธิแก่ผู้ถูกกล่าวหาตัดสินใจว่าจะยินยอมให้มีการพิจารณาความผิดโดยผู้บังคับบัญชาทหารตามมาตรา 15 แห่งประมวลกฎหมายยุติธรรมทหาร Uniform Code of Military Justice (UCMJ) หรือประสงค์จะให้มีการพิจารณาพิพากษาคดีในศาลทหาร การยินยอมให้ใช้มาตรา 15 ไม่ได้หมายความว่า เป็นการยอมรับผิดแต่เป็นเพียงการยินยอมให้ผู้บังคับบัญชาพิจารณาว่ามีความผิดหรือไม่เท่านั้น ถ้าผิดจริงก็จะถูกกำหนดทัณฑ์ที่เหมาะสมแก่เหตุต่อไป ผู้บังคับบัญชาจะรับฟังผู้ถูกกล่าวหาและพยานที่ผู้ถูกกล่าวหานำมาแสดง ผู้ถูกกล่าวหาอาจจ้างทนายความพลเรือนหรืออาจขอให้ผู้ที่ไม่ใช่ทนายความช่วยชี้แจงแทนในนามของผู้ถูกกล่าวหา

<sup>119</sup>Uniform Code of Military Justice, Subchapter III. Art.15

ก็ได้ การพิจารณาตามมาตรา 15 ยังเปิดให้สาธารณชนเข้าฟังได้ หากผู้ถูกกล่าวหาต้องการและ ผู้บังคับบัญชาเห็นด้วย

การลงโทษในศาลทหาร จะมีความรุนแรงกว่ามาก ทหารผู้ถูกกล่าวหาจึงต้อง ตัดสินใจให้รอบคอบ แต่โดยมากคดีความที่เกิดขึ้นนายทหารจะแนะนำให้ทหารใช้มาตรา 15 เป็นผล ดีกว่า เพราะถ้าหากถูกดำเนินคดีในศาลทหาร จะต้องถูกบันทึกข้อมูลการกระทำความผิด ซึ่งจะติดตัวไป ด้วยแม้จะออกไปเป็นบุคคลพลเรือนแล้วก็ตาม เนื่องจากหากปรากฏว่าได้กระทำความผิดอาญาจริง ผู้กระทำความผิดจะได้ชื่อว่าเป็นอาชญากร และการถูกบันทึกประวัติอาชญากรรมนั้นทำให้เสีย โอกาสทางการศึกษาและการถูกจ้างงานได้

สำหรับในกรณีที่ผู้บังคับบัญชาพิจารณาแล้ว เห็นว่าผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้กระทำ ความผิดตามข้อหาในประมวลกฎหมายยุติธรรมทหาร Uniform Code of Military Justice (UCMJ) คดีก็จะจบกระบวนการพิจารณาแล้วทำลายแบบฟอร์มการพิจารณาทัณฑ์ตามมาตรา 15 แต่ถ้าพิจารณาแล้ว เห็นว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดจริงและสมควรถูกลงทัณฑ์ ผู้บังคับบัญชาจะแจ้งผู้ถูก กล่าวหาเป็นการส่วนตัวว่าจะลงทัณฑ์อย่างไรและบันทึกไว้ในแบบฟอร์มการลงทัณฑ์ตามมาตรา 15 แต่ก่อนที่จะกำหนดทัณฑ์นั้นผู้บังคับบัญชาชอบที่จะเปิด โอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาได้แสดงพยาน หลักฐานให้เห็นว่าทัณฑ์ที่เหมาะสมควรเป็นอย่างไร เช่น ผู้ถูกกล่าวหาอาจยื่นใบแสดงฐานะทาง การเงินหรือเอกสารที่เกี่ยวข้องกับการเงิน เพื่อให้ผู้บังคับบัญชาเห็นว่า การปรับ จะทำให้กระทบ กระเทือนความสามารถในการเป็นทหาร และอาจขอให้ชะลอการลงทัณฑ์บางส่วน หรือทั้งหมด ออกไปก่อนได้

### 2.2.5 การบังคับทัณฑ์

คำสั่งลงทัณฑ์แก่ทหารผู้กระทำความผิด มีผลบังคับทันที แต่อย่างไรก็ตาม ผู้บังคับบัญชาที่ออกคำสั่งลงทัณฑ์หรือผู้บังคับบัญชาที่ดำรงตำแหน่งแทนผู้ที่ออกคำสั่งมีอำนาจ เลื่อนการลงทัณฑ์ที่ยังไม่ได้ดำเนินการออกไปก่อนได้ หรือเลื่อนการลดชั้นเงินเดือนหรือปรับไม่ว่าจะได้ ดำเนินการไปแล้วหรือไม่ นอกจากนี้ ยังสามารถเลื่อนหรือลดทัณฑ์ที่ยังไม่ได้ดำเนินการบังคับ และ อาจระงับทัณฑ์ทั้งหมดหรือบางส่วนก็ได้ไม่ว่าจะได้ดำเนินการลงทัณฑ์ไปแล้วหรือไม่ และให้ผู้ถูก ลงทัณฑ์มีสิทธิประโยชน์ที่เคยได้สิทธิ ประโยชน์ หรือทรัพย์สินที่เคยได้รับกลับคืนดังเดิม<sup>120</sup>

<sup>120</sup> Uniform Code of Military Justice, Subchapter III. Art.15(d) “(d) The officer who imposes the punishment authorized in subsection (b), or his successor in command, may, at any time, suspend probationally any part or amount of the unexecuted punishment imposed and may suspend probationally a reduction in grade or a forfeiture imposed under subsection (b), whether or not executed. In addition, he may, at any time, remit or mitigate any part or amount of the unexecuted punishment imposed and may set aside in whole or in part the

ทั้งนี้ การอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารไม่เป็นเหตุให้บุคลากรบังคับทัณฑ์  
แต่อย่างใด<sup>121</sup>

## 2.2.6 การอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร

การอุทธรณ์คำสั่งการลงทัณฑ์นั้น เป็นกรณีที่ต้องทัณฑ์พิจารณาแล้วเห็นว่าการลงทัณฑ์นั้นไม่ยุติธรรมหรือเป็นการลงทัณฑ์ที่เกินกว่าเหตุ ผู้ต้องทัณฑ์สามารถใช้ช่องทางในการอุทธรณ์คำวินิจฉัยหรือการลงทัณฑ์ไปยังผู้บังคับบัญชาในลำดับชั้นถัดไปได้<sup>122</sup> โดยมีเหตุผลที่จะอุทธรณ์<sup>123</sup> ได้แก่

- 1) ผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้บริสุทธิ์
- 2) ทัณฑ์ที่ถูกกำหนดนั้นรุนแรงเกินไปสำหรับการกระทำความผิดนั้น
- 3) ผู้บังคับบัญชามีได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามกฎหมาย ข้อบังคับ ระหว่าง

ที่พิจารณาตามมาตรา 15

การพิจารณาอุทธรณ์ดังกล่าวให้ดำเนินการในทันที แต่การดำเนินการลงทัณฑ์ที่กระทำไปแล้วนั้นให้ดำเนินการต่อไป ในการอุทธรณ์นั้น ถ้าผู้ถูกกล่าวหาเลือกช่องในแบบฟอร์มการดำเนินการตามมาตรา 15 ที่ว่า “ขออุทธรณ์และไม่ประสงค์จะส่งเอกสารหลักฐานใดๆ เพิ่ม” อุทธรณ์ของผู้ถูกกล่าวหา ก็จะเสร็จเรียบร้อย แต่ถ้าเลือกที่จะส่งเอกสารหลักฐานเพิ่มเติมให้เขียนบรรยายถึงเหตุผลที่อุทธรณ์ หากเป็นไปได้ให้แนบหนังสือของหัวหน้าของผู้ถูกกล่าวหาที่กล่าวถึงความประพฤติอันดีของผู้ถูกกล่าวหา และพยานหลักฐานต่างๆ ที่เชื่อว่าจะทำให้เจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาอุทธรณ์รับอุทธรณ์นั้นไว้ ทั้งนี้ ผู้บังคับบัญชาผู้พิจารณาอุทธรณ์มีอำนาจวินิจฉัยยื่นตามคำสั่ง

---

punishment, whether executed or unexecuted, and restore all rights, privileges, and property affected. He may also mitigate reduction in grade to forfeiture or detention of pay.

<sup>121</sup> Uniform Code of Military Justice, Subchapter III. Art.15(e) “A person punished under this article who considers his punishment unjust or disproportionate to the offense may, through the proper channel, appeal to the next superior authority. The appeal shall be promptly forwarded and decided, but the person punished may in the meantime be required to undergo the punishment adjudged. ....”

<sup>122</sup> Uniform Code of Military Justice, Subchapter III. Art.15(e) " A person punished under this article who considers his punishment unjust or disproportionate to the offense may, through the proper channel, appeal to the next superior authority..."

<sup>123</sup> 7Army Training Command. Jun 1, 2021. Retried form :

<https://www.7atc.army.mil/portals/17/Documents/SJA/Article15.pdf?ver=2018-05-23-120734-190>

ลงโทษเดิมหรืองดการลงโทษก็ได้ แต่ผู้บังคับบัญชาที่พิจารณาอุทธรณ์จะลงโทษแรงกว่าผู้บังคับบัญชาที่พิจารณาในชั้นต้นไม่ได้

อย่างไรก็ดี ก่อนที่จะพิจารณาอุทธรณ์ดังกล่าวหากเป็นการลงโทษ ดังต่อไปนี้<sup>124</sup>

- 1) กักเป็นเวลาเจ็ดวันขึ้นไป
- 2) เข้าหลักสูตรปรับปรุงพฤติกรรมเป็นเวลามากกว่าเจ็ดวัน
- 3) ปรับมากกว่าจำนวนเงินที่จ่ายเงินเดือน เจ็ดวัน
- 4) ลดเงินเดือนตั้งแต่หนึ่งขั้นขึ้นไป จากเงินเดือนตั้งแต่ระดับสี่ขึ้นไป
- 5) ทำหน้าที่เพิ่มเติมมากกว่าสิบสี่วันขึ้นไป
- 6) ข้งมากกว่าสิบสี่วันขึ้นไป
- 7) งดจ่ายเงินเดือนมากกว่าสิบสี่วันขึ้นไป

---

<sup>124</sup> Uniform Code of Military Justice, Subchapter III. Art.15(e) “A person punished under this article who considers his punishment unjust or disproportionate to the offense may, through the proper channel, appeal to the next superior authority. The appeal shall be promptly forwarded and decided, but the person punished may in the meantime be required to undergo the punishment adjudged. The superior authority may exercise the same powers with respect to the punishment imposed as may be exercised under subsection (d) by the officer who imposed the punishment. Before acting on an appeal from a punishment of—

- (1) arrest in quarters for more than seven days;
- (2) correctional custody for more than seven days;
- (3) forfeiture of more than seven days' pay;
- (4) reduction of one or more pay grades from the fourth or a higher pay grade;
- (5) extra duties for more than 14 days;
- (6) restriction for more than 14 days; or (7) detention of more than 14 days' pay; the authority who is to act on the appeal shall refer the case to a judge advocate or a lawyer of the Department of Homeland Security for consideration and advice, and may so refer the case upon appeal from any punishment imposed under subsection (b)”

การลงทัณฑ์ 1) - 7) นี้ ผู้บังคับบัญชาที่พิจารณาอุทธรณ์ จะต้องส่งเรื่องให้นายทหารพระธรรมนูญหรือทนายความจากกระทรวงความมั่นคงแห่งมาตุภูมิ เพื่อพิจารณาและให้คำปรึกษา (เป็นบทบังคับ) และทั้งสองหน่วยงาน สามารถพิจารณาและให้คำปรึกษาการลงทัณฑ์ที่มีใช้ 1) - 7) ข้างต้นได้ (มิได้เป็นบทบังคับ) หากผู้บังคับบัญชาได้ส่งเรื่องขอให้พิจารณา

### 2.2.7 การเยียวยา

สหรัฐอเมริกาได้บัญญัติเรื่องการเยียวยาผู้ได้รับคำสั่งทัณฑ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้ในประมวลกฎหมายยุติธรรมทหาร Uniform Code of Military Justice (UCMJ) มาตรา 138 ซึ่งสรุปความได้ว่า กำลังพลทหารซึ่งเชื่อว่าผู้บังคับบัญชาได้ตัดสินใจว่าผู้นั้นมีความผิดทั้งที่มีได้กระทำความผิด ให้ร้องทุกข์เป็นหนังสือต่อผู้บังคับบัญชาดังกล่าว เพื่อขอให้เยียวยา หากผู้บังคับบัญชาปฏิเสธที่จะเยียวยา ให้เสนอเรื่องต่อไปยังผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไป และให้ผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไปนั้น ส่งหนังสือร้องทุกข์ไปยังเจ้าหน้าที่ศาลทหารที่มีเขตอำนาจเหนือผู้บังคับบัญชาที่ตัดสินใจว่ากระทำความผิดนั้น เจ้าหน้าที่ดังกล่าวจะต้องพิจารณาเรื่องร้องทุกข์และกำหนดมาตรการเยียวยาที่เหมาะสมจากการกระทำความผิดที่เกิดขึ้น เมื่อพิจารณาเสร็จสิ้นแล้ว ให้ส่งคำร้องทุกข์และผลการพิจารณาไปยังรัฐมนตรีกระทรวงที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนั้น โดยเร็ว<sup>125</sup>

### 2.2.8 การนำคดีขึ้นสู่ศาล

ทหารผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด ซึ่งผู้บังคับบัญชาเห็นว่าเป็นความผิดเล็กน้อย หากผู้ถูกกล่าวหาประสงค์จะให้มีการพิจารณาคดีในศาลทหาร สามารถกระทำได้ สำหรับความผิดร้ายแรงต้องให้ศาลทหารเป็นผู้พิจารณาคดีเท่านั้น<sup>126</sup>

<sup>125</sup> Uniform Code of Military Justice, Subchapter XI. Art.138 “Any member of the armed forces who believes himself wronged by his commanding officer, and who, upon due application to that commanding officer, is refused redress, may complain to any superior commissioned officer, who shall forward the complaint to the officer exercising general court-martial jurisdiction over the officer against whom it is made. The officer exercising general courtmartial jurisdiction shall examine into the complaint and take proper measures for redressing the wrong complained of; and he shall, as soon as possible, send to the Secretary concerned a true statement of that complaint, with the proceedings had thereon.”

<sup>126</sup> Uniform Code of Military Justice, Subchapter III. Art.15(b) “(b) Subject to subsection (a), any commanding officer may, in addition to or in lieu of admonition or reprimand, impose one or more of the following disciplinary punishments for minor offenses without the intervention of a court-martial—”



### 3. สรุปการอุทธรณ์และการเยียวยาจากคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารของประเทศไทย และต่างประเทศ

จากการศึกษาเรื่องการอุทธรณ์และการเยียวยาคำสั่งลงทัณฑ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น จะเห็นได้ว่า ทหารเป็นผู้มีหน้าที่หลักในการป้องกันประเทศ ทหารจึงต้องปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชาอย่างเคร่งครัด เครื่องมือสำคัญของผู้บังคับบัญชาที่จะช่วยรักษาวินัยทหารให้เป็นไปด้วยความเรียบร้อย คือ พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ให้อำนาจผู้บังคับบัญชาที่จะปกครองผู้ใต้บังคับบัญชาและให้มีอำนาจในการลงทัณฑ์ผู้ใต้บังคับบัญชาที่กระทำการฝ่าฝืนอำนาจบังคับบัญชาที่ชอบด้วยกฎหมาย พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 มาตรา 5 ได้วางหลักไว้ว่า “วินัยเป็นหลักสำคัญที่สุดสำหรับทหาร เพราะฉะนั้น ทหารทุกคนจักต้องรักษาโดยเคร่งครัดอยู่เสมอ ผู้ใดฝ่าฝืนให้ถือว่าผู้นั้นกระทำผิด” และมาตรา 7 ได้วางหลักไว้ว่า “ทหารผู้ใดกระทำความผิดต่อวินัยทหารจักต้องรับทัณฑ์ที่บัญญัติไว้ในหมวด 3 แห่งพระราชบัญญัตินี้ และอาจต้องถูกปลดออกจากประจำการ หรือถูกถอดจากยศทหาร” โดยทัณฑ์ที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดวินัยทหารมี 5 สถาน คือ ภาคทัณฑ์ ทัณฑ์กรรม กัก ขัง และ จำขัง ในส่วนของการอุทธรณ์และการเยียวยาคำสั่งลงทัณฑ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 ไม่ได้มีการบัญญัติเรื่องอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารและการเยียวยาคำสั่งลงทัณฑ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้เป็นการเฉพาะ จึงต้องนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งเป็นกฎหมายกลางและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องมาบังคับใช้ โดยการยื่นอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์จะต้องยื่นอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ต่อผู้ออกคำสั่งลงทัณฑ์พิจารณาก่อน แต่เมื่อพิจารณาถึงอำนาจการลงทัณฑ์ของผู้บังคับบัญชาทหารตาม พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 มาตรา 20 ได้วางหลักไว้ว่า “เมื่อผู้บังคับบัญชาได้สั่งทัณฑ์แล้ว ผู้บังคับบัญชาที่สั่งลงทัณฑ์นั้น มีอำนาจเพิ่มทัณฑ์ที่ตนเองมีคำสั่งลงทัณฑ์ต่อผู้ใต้บังคับบัญชาที่ได้รับคำสั่งลงทัณฑ์ได้อีก” จึงอาจทำให้ผู้ใต้บังคับบัญชาเกรงกลัวที่จะถูกเพิ่มทัณฑ์จึงไม่กล้าที่จะอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ นอกจากนี้แล้ว ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ คือ ผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล หรือผู้ควบคุมชั้นเหนือขึ้นไปชั้นหนึ่ง ดังนั้น การพิจารณาอุทธรณ์อาจจะไม่ได้รับการพิจารณาจากผู้มีความรู้ ความเชี่ยวชาญด้านกฎหมายวินัยทหารในการพิจารณาหรือให้คำปรึกษา วิธีพิจารณาอุทธรณ์ดังกล่าวจึงอาจไม่เหมาะสมกับวิธีการทางปกครองบังคับบัญชาของทหาร ซึ่งมีลักษณะพิเศษต่างจากข้าราชการอื่นและการที่จะต้องเชื่อมโยงกฎหมายหลายฉบับเข้าด้วยกันนั้น อาจทำให้ผู้ใต้บังคับบัญชาชั้นผู้น้อยไม่ทราบถึงวิธีการที่ถูกต้องตามกฎหมายสำหรับการแก้ไขความเดือนร้อนหรือเสียหายได้

ในเรื่องการเยียวยาจากคำสั่งลงทัณฑ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 ไม่ได้มีการบัญญัติเรื่องดังกล่าวไว้เป็นการเฉพาะ จึงต้องนำกฎหมายอื่นมาบังคับใช้ ซึ่งเป็นการยากที่ผู้ได้บังคับบัญชาจะสามารถเชื่อมโยงกฎหมายหลายฉบับเข้าด้วยกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้ได้บังคับบัญชาที่ไม่ได้มีความรู้ทางด้านกฎหมายหรืออาจต้องนำคดีไปฟ้องต่อศาล เพื่อให้ศาลพิพากษากำหนดค่าสินไหมทดแทนให้กับผู้ฟ้องคดี ซึ่งต้องมีค่าใช้จ่ายในการดำเนินการต่างๆ เช่น ค่าธรรมเนียมศาล ค่าทนายความ การเดินทาง เป็นต้น ซึ่งเป็นการยากที่ผู้ได้บังคับบัญชาชั้นผู้น้อย โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ทหารกองประจำการ และนายทหารชั้นประทวนจะทราบถึงสิทธิและวิธีการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม เพื่อให้ได้รับค่าสินไหมทดแทนจากคำสั่งลงทัณฑ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ อาจเป็นอุปสรรคต่อการอำนวยความสะดวกให้เกิดขึ้นและกระทบต่อความเชื่อมั่นในงานยุติธรรมทหารได้

จากการศึกษาเรื่องการอุทธรณ์และการเยียวยาจากคำสั่งลงทัณฑ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของต่างประเทศนั้น จะเห็นได้ว่า การดำเนินการทางวินัยทหารของราชอาณาจักรเดนมาร์กนั้น พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร ค.ศ. 2005 (Military Disciplinary Act 2005) ได้กำหนดทัณฑ์ทางวินัยทหารที่จะลงแก่ทหารผู้กระทำผิดไว้ 5 สถาน คือ ตักเตือน การแสดงให้บุคคลอื่นเห็นถึงการกระทำผิด การชำรงวินัย การปฏิบัติงานเพิ่มเติม และการปรับทางวินัย ทั้งนี้ อัตราค่าปรับในการลงทัณฑ์ทางวินัยจะปรับได้ไม่เกิน 1 ใน 10 เท่าของอัตราเงินเดือนในแต่ละครั้ง และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมมีอำนาจกำหนดมาตรการในการลงโทษทางวินัยเพิ่มเติม รวมถึงมีอำนาจในการวางอัตราโทษและปรับเปลี่ยนอัตราโทษในทางวินัยได้ และ พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร ค.ศ. 2005 (Military Disciplinary Act 2005) ได้บัญญัติเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารและการเยียวยาคำสั่งลงทัณฑ์ซึ่งกระทำไปโดยสมบูรณ์แล้วถูกยกเลิกหรือลดน้อยลงในพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร ค.ศ.2005 (Military Disciplinary Act 2005) ไว้เป็นการเฉพาะอีกด้วย ซึ่งการอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารนั้น พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร ค.ศ. 2005 (Military Disciplinary Act 2005) กำหนดให้ผู้ได้รับคำสั่งลงทัณฑ์โดยผู้อื่นซึ่งไม่ใช่หัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์มีสิทธิที่จะนำคำชี้ขาดยื่นต่อหัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์ภายในสิบสี่วัน นับแต่วันที่ได้รับทัณฑ์ และหัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์สามารถพิจารณาอุทธรณ์ได้แม้จะเกินระยะเวลาที่กำหนดถ้าหากสาเหตุของการยื่นอุทธรณ์ล่าช้าขึ้นฟังขึ้น แต่ถ้าเป็นวินิจฉัยของหัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์สามารถเสนอต่อคณะกรรมการวินัยทหารได้ภายในสี่สัปดาห์นับแต่วันได้รับคำวินิจฉัย และคณะกรรมการวินัยทหารสามารถพิจารณาอุทธรณ์ได้ แม้เกินระยะเวลาที่กำหนด ถ้าหากสาเหตุของการยื่นอุทธรณ์ล่าช้าขึ้นฟังขึ้น ทั้งนี้ คณะกรรมการวินัยทหาร ประกอบด้วย

- 1) ผู้พิพากษาศาลชั้นต้น (ประธาน)

- 2) ผู้แทนจากกองทัพซึ่งแต่งตั้งโดยผู้บัญชาการทหารสูงสุด
- 3) ผู้แทนจากต้นสังกัดของผู้ถูกลงโทษ

ในเรื่องการเยียวยานั้น พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร ค.ศ. 2005 (Military Disciplinary Act 2005) กำหนดให้การลงโทษทางวินัยซึ่งกระทำไปโดยสมบูรณ์แล้วถูกยกเลิกหรือลดน้อยลง ให้พิจารณาชดใช้ค่าเสียหายทางการเงินหรือการชดใช้ในรูปแบบอื่นรวมไปถึงการอนุญาตให้หยุดงาน และยังได้กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมสามารถออกกฎเกณฑ์เพิ่มเติมเกี่ยวกับการชดใช้ค่าเสียหายตามที่ได้กล่าวมาแล้วด้วย

จากการศึกษา เรื่องการอุทธรณ์และการเยียวยาจากคำสั่งลงโทษที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา นั้น จะเห็นได้ว่า การลงโทษโดยผู้บังคับบัญชาตามประมวลกฎหมายยุติธรรมทหาร Uniform Code of Military Justice (UCMJ) เป็นเครื่องมืออันสำคัญยิ่งที่จะช่วยปรับปรุงแก้ไขพฤติกรรมที่ทำความผิดเล็กน้อยๆ ได้ กระบวนการนี้ มีเป้าหมายเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดทางอาญาที่ฝ่าฝืนข้อห้ามตามประมวลกฎหมายยุติธรรมทหาร โดยไม่ต้องฟ้องคดีต่อศาลทหาร ตามมาตรา 15 แห่งประมวลกฎหมายดังกล่าว และให้สิทธิแก่ผู้ต้องโทษที่พิจารณาแล้ว เห็นว่าการลงโทษนั้น ไม่ยุติธรรมหรือเป็นการลงโทษที่เกินกว่าเหตุ ผู้ต้องโทษสามารถใช้ช่องทางในการอุทธรณ์คำวินิจฉัยหรือการลงโทษไปยังผู้บังคับบัญชาในลำดับชั้นถัดไปได้ ทั้งนี้ ผู้บังคับบัญชาผู้พิจารณาอุทธรณ์มีอำนาจวินิจฉัยยืนตามคำสั่งลงโทษเดิมหรืองดการลงโทษก็ได้ แต่ผู้บังคับบัญชาที่พิจารณาอุทธรณ์จะลงโทษรุนแรงกว่าผู้บังคับบัญชาที่พิจารณาในชั้นต้นไม่ได้ และก่อนที่จะพิจารณาอุทธรณ์ดังกล่าวหากเป็นการลงโทษ ดังต่อไปนี้

- 1) กักเป็นเวลาเจ็ดวันขึ้นไป
- 2) เข้าหลักสูตรปรับปรุงพฤติกรรมเป็นเวลามากกว่าเจ็ดวัน
- 3) ปรับมากกว่าจำนวนเงินที่จ่ายเงินเดือนเจ็ดวัน
- 4) ลดขั้นเงินเดือนตั้งแต่หนึ่งขั้นขึ้นไป จากขั้นเงินเดือนตั้งแต่ระดับสี่ขึ้นไป
- 5) ทำหน้าที่เพิ่มเติมมากกว่าสิบสี่วันขึ้นไป
- 6) ชังมากกว่าสิบสี่วันขึ้นไป
- 7) งดจ่ายเงินเดือนมากกว่าสิบสี่วันขึ้นไป

การลงโทษ 1) - 7) นี้ ผู้บังคับบัญชาที่พิจารณาอุทธรณ์จะต้องส่งเรื่องให้นายทหารพระธรรมนูญหรือทนายความจากกระทรวงความมั่นคงแห่งมาตุภูมิ เพื่อพิจารณาและให้คำปรึกษา (เป็นบทบังคับ) และทั้งสองหน่วยงานสามารถพิจารณาและให้คำปรึกษาการลงโทษที่มีใช้ตาม 1) - 7) ข้างต้นได้ (มิได้เป็นบทบังคับ) หากผู้บังคับบัญชาได้ส่งเรื่องขอให้พิจารณา

ในเรื่องการเยียวยาจากคำสั่งลงทัณฑ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น ได้มีการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายยุติธรรมทหาร Uniform Code of Military Justice (UCMJ) มาตรา 138 ซึ่งสรุปความได้ว่า “คำสั่งพลทหารซึ่งเชื่อว่าผู้บังคับบัญชาได้ตัดสินใจว่าผู้นั้นมีความผิดต่างๆ ที่มีได้กระทำความผิด ให้ร้องทุกข์เป็นหนังสือต่อผู้บังคับบัญชานั้นเพื่อขอให้เยียวยา หากผู้บังคับบัญชาปฏิเสธที่จะเยียวยาให้เสนอเรื่องต่อไปยังผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไป และให้ผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไปนั้นส่งหนังสือร้องทุกข์ไปยังเจ้าหน้าที่ศาลทหารที่มีเขตอำนาจเหนือผู้บังคับบัญชาที่ตัดสินใจกระทำความผิดนั้น เจ้าหน้าที่ดังกล่าวจะต้องพิจารณาเรื่องร้องทุกข์และกำหนดมาตรการเยียวยาที่เหมาะสมจากการกระทำความผิดที่เกิดขึ้น เมื่อพิจารณาเสร็จสิ้นแล้วให้ส่งคำร้องทุกข์และผลการพิจารณาไปยังรัฐมนตรีกระทรวงที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนั้นโดยเร็ว”

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าการลงทัณฑ์ทางวินัยทหารนั้นมีลักษณะเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองที่สร้างภาระให้กับผู้รับคำสั่ง ดังนั้น ผู้บังคับบัญชา ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจึงต้องกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย ถูกต้อง เหมาะสมตั้งแต่ขั้นการพิจารณาทางปกครอง จนกระทั่งการออกคำสั่งทางปกครอง นอกจากนี้แล้วเพื่อเป็นการประกันสิทธิเสรีภาพของผู้ใต้บังคับบัญชาซึ่งอาจได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครอง จึงควรกำหนดให้ผู้ถูกลงทัณฑ์สามารถอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ซึ่งตนพิจารณาเห็นว่าไม่เป็นการยุติธรรมแก่ตนได้ ซึ่งกฎหมายทหารของราชอาณาจักรเคนซาร์กและของประเทศสหรัฐอเมริกาได้บัญญัติในเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายทหารเป็นการเฉพาะ โดยได้กำหนดให้มีบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญและน่าเชื่อถือเป็นผู้พิจารณาอุทธรณ์หรือให้คำปรึกษา และให้ข้อเสนอแนะแก่ผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ นอกจากนี้แล้วยังได้กำหนดให้มีวิธีการแก้ไขเยียวยาผลกระทบที่เกิดจากการเพิกถอนคำสั่งลงทัณฑ์ที่ไม่ชอบ ซึ่งเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ใต้บังคับบัญชาที่ถูกพิจารณาลงทัณฑ์มากกว่ากฎหมายทหารประเทศไทยอีกด้วย

## บทที่ 4

# วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการอุทธรณ์และการเยียวยา คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารและแนวทางแก้ไขปัญหา

การปกครองบังคับบัญชาของข้าราชการทหารนั้น มีความละเอียดและมีลักษณะพิเศษที่ต่างจากข้าราชการหน่วยงานอื่น การลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร จึงกำหนดให้มีมาตรการที่แตกต่างจากข้าราชการอื่นเช่นกัน ซึ่งพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 กำหนดให้ผู้บังคับบัญชามีอำนาจลงทัณฑ์ต่อผู้ใต้บังคับบัญชาที่ฝ่าฝืนไม่ประพฤติตามแบบธรรมเนียมทหาร โดยกำหนดให้สามารถลงทัณฑ์ภายใน 5 สถาน กล่าวคือ<sup>127</sup> “ภาคทัณฑ์ ทัณฑ์กรรม กัก ชัง และจำขัง โดยห้ามมิให้คิดทัณฑ์ขึ้นใหม่หรือใช้วิธีการอื่นเป็นอันขาด” ซึ่งจะเห็นได้ว่าคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารนั้นเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่เป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อให้เกิดเปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระวัง หรือมีผลกระทบต่อสภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล จึงถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นเครื่องมือของผู้บังคับบัญชาอย่างหนึ่งในการที่จะควบคุมบังคับบัญชาทำให้ภารกิจบรรลุวัตถุประสงค์ตามความมุ่งหมายของทางราชการได้ แต่อย่างไรก็ตาม ผู้บังคับบัญชา จะใช้อำนาจลงทัณฑ์คราวใดต้องกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย อย่างถูกต้อง เหมาะสม และต้องเปิดโอกาสให้ผู้ใต้บังคับบัญชาได้มีโอกาสโต้แย้งถึงสถานภาพอันใดอันหนึ่งต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมาย อันจะเป็นการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายให้เกิดความถูกต้องเหมาะสม และเมื่อเห็นว่าคำสั่งลงทัณฑ์ที่ได้บังคับทัณฑ์ไปแล้วนั้น ไม่ถูกต้องเหมาะสมก็ควรได้รับการแก้ไขและได้รับการเยียวยาจากคำสั่งดังกล่าว จึงมีประเด็นปัญหาที่ต้องพิจารณา ดังนี้

### 1. ปัญหาการไม่มีบทบัญญัติเรื่องการอุทธรณ์ในพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476

ทหารเป็นผู้มีหน้าที่หลักในการป้องกันประเทศ เป็นหน่วยงานที่กฎหมายกำหนดให้สามารถใช้อาวุธที่มีความร้ายแรงต่อชีวิตและทรัพย์สินในการปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างเปิดเผย ดังนั้นหากมีการกระทำการอย่างใดไม่ว่าจะกระทำโดยชอบด้วยกฎหมายหรือมิชอบด้วยกฎหมายย่อมอาจก่อให้เกิดอันตรายอย่างร้ายแรงต่อชีวิตและทรัพย์สินของบุคคลอื่นได้ การปกครองบังคับบัญชา

<sup>127</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 มาตรา 8

ของทหาร จึงต้องกระทำด้วยความเฉียบขาดและมีลักษณะพิเศษที่ต่างจากข้าราชการหน่วยงานอื่นๆ ซึ่งสิ่งที่จะทำให้ผู้ใต้บังคับบัญชาปฏิบัติงานอย่างมีประสิทธิภาพผสมความมุ่งหมายของทางราชการ คือ วินัยทหาร ดังนั้น เครื่องมือสำคัญของผู้บังคับบัญชาที่จะรักษาวินัยทหารให้เป็นไปด้วยความเรียบร้อย คือ กฎหมายว่าด้วยวินัยทหาร ซึ่งเป็นกฎหมายที่ให้อำนาจผู้บังคับบัญชาที่จะปกครองดูแลผู้ใต้บังคับบัญชาและให้มีอำนาจในการลงทัณฑ์ผู้ใต้บังคับบัญชาที่กระทำการฝ่าฝืนอำนาจบังคับบัญชาที่ชอบด้วยกฎหมาย อันจะเป็นการเสริมสร้างกองทัพและประเทศชาติให้เป็นไปด้วยความสงบสุข เรียบร้อย แต่อย่างไรก็ตาม การใช้อำนาจปกครองบังคับบัญชาตลอดจนถึงการลงทัณฑ์ต่อผู้ใต้บังคับบัญชาที่กระทำการฝ่าฝืนแบบธรรมเนียมของทหาร จะต้องเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย ถูกต้องและเป็นธรรม ตามที่ได้มีการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 นอกจากนี้แล้ว พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 มาตรา 13 ยังได้บัญญัติไว้อีกว่า<sup>128</sup> “ก่อนที่ผู้มีอำนาจลงทัณฑ์จะลงทัณฑ์ครั้งคราวใดก็ดี ให้พิจารณาให้ถี่ถ้วนแน่นอนว่า ผู้ที่จะต้องรับทัณฑ์นั้น มีความผิดจริงแล้ว จึงสั่งลงทัณฑ์นั้น ต้องระงับอย่าให้เป็นการลงทัณฑ์ไปโดยโทษจริต หรือลงทัณฑ์แก่ผู้ที่ไม่มีความผิดชัดเจนเป็นอันขาด เมื่อพิจารณาความผิดละเอียดแล้วต้องชี้แจงให้ผู้กระทำผิดนั้น ทราบว่ากระทำความผิดข้อใด เพราะเหตุใด แล้วจึงลงทัณฑ์” ดังนั้น เพื่อเป็นการควบคุมตรวจสอบการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐฝ่ายปกครอง กฎหมายจึงกำหนดให้มีการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้ให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองสามารถเรียกร้องความเป็นธรรมได้ นอกจากนี้แล้วหน่วยงานทางปกครองเอง ก็จะได้มีการพิจารณาตรวจสอบการกระทำของตนว่าบกพร่องอย่างไร เพื่อนำไปสู่การแก้ไขให้การทำงานมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น แต่เนื่องจากพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 ไม่ได้มีการบัญญัติเรื่องอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารไว้โดยเฉพาะ ดังนั้น จึงต้องนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาบังคับใช้ ซึ่งมาตรา 44 วรรคแรกได้บัญญัติว่า<sup>129</sup> “ภายใต้บังคับมาตรา 48 ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรีและไม่มีความหมายกำหนดขึ้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้น โดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่ได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว” และมาตรา 45 ได้กำหนดถึงวิธีการพิจารณาอุทธรณ์ไว้สรุปความได้ว่า<sup>130</sup> “ให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งที่ได้รับอุทธรณ์พิจารณาอุทธรณ์โดยไม่ชักช้าและต้องพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวัน นับแต่วันได้รับอุทธรณ์ ในกรณีที่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็สามารถดำเนินการเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองได้ แต่ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองไม่เห็นด้วย กับคำอุทธรณ์ก็ให้

<sup>128</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 มาตรา 13

<sup>129</sup> พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 44

<sup>130</sup> พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 45

เร่งรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์และให้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ตนได้รับรายงาน ถ้ามีเหตุจำเป็นไม่อาจพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาดังกล่าว ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์มีหนังสือแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบก่อนครบกำหนดเวลาดังกล่าว ในการนี้ ให้ขยายระยะเวลาอุทธรณ์ออกไปได้ไม่เกินสามสิบวัน นับแต่วันที่ครบกำหนดอุทธรณ์ เจ้าหน้าที่ผู้ใดจะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง” ซึ่งผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์นั้น ได้บัญญัติไว้ในกฎกระทรวงฉบับที่ 4 (2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 เมื่อพิจารณาถึงผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารตามกฎกระทรวงดังกล่าว จะเห็นได้ว่าผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ คือ ผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล หรือผู้ควบคุมชั้นเหนือขึ้นไปชั้นหนึ่ง แล้วแต่กรณี ดังนั้น เมื่อทหารผู้ได้รับคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยได้พิจารณาเห็นว่าคำสั่งลงทัณฑ์ดังกล่าวไม่เป็นธรรมแก่ตน ต้องยื่นอุทธรณ์ต่อผู้บังคับบัญชา ผู้ออกคำสั่งลงทัณฑ์เพื่อพิจารณาก่อน และเมื่อพิจารณาถึงอำนาจการลงทัณฑ์ของผู้บังคับบัญชาตามพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 มาตรา 20 ซึ่งกำหนดไว้ว่า<sup>131</sup> “เมื่อผู้บังคับบัญชาได้สั่งทัณฑ์ตามมาตรานี้แล้ว ผู้ที่สั่งทัณฑ์หรือผู้มีอำนาจบังคับบัญชาเหนือผู้ที่สั่งทัณฑ์มีอำนาจเพิ่มทัณฑ์...แต่ถ้าเพิ่มทัณฑ์แล้ว ทัณฑ์ที่สั่งเพิ่มขึ้นนั้น รวมกับที่สั่งไว้เดิม ต้องมิให้เกินอำนาจของผู้สั่งใหม่นั้น” และ มาตรา 24 บัญญัติว่า<sup>132</sup> “ห้ามมิให้ร้องทุกข์ว่าผู้บังคับบัญชาลงทัณฑ์แรงไป ถ้าหากว่าผู้บังคับบัญชานั้นมิได้ลงทัณฑ์เกินอำนาจที่จะทำได้ตามความในหมวด 3 แห่งพระราชบัญญัตินี้” เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติข้างต้นแล้วนั้น จะเห็นได้ว่า เมื่อผู้บังคับบัญชาลงทัณฑ์แล้วยังคงมีอำนาจสั่งเพิ่มทัณฑ์ที่จะลงแก่ผู้รับทัณฑ์ได้อีก หากผู้รับทัณฑ์ไม่เห็นด้วยกับคำสั่งลงทัณฑ์และเห็นว่าคำสั่งดังกล่าวไม่เป็นธรรมแก่ตนอย่างใด ๆ นั้น จำต้องยื่นอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ต่อผู้ออกคำสั่งที่สามารถเพิ่มทัณฑ์ที่จะลงแก่ตนได้อีก ย่อมทำให้ผู้ยื่นอุทธรณ์เกรงว่าผู้บังคับบัญชาจะลงทัณฑ์แก่ตนเพิ่มเติม โดยเฉพาะอย่างยิ่งในทัณฑ์ที่มีการจำกัดเสรีภาพ ซึ่งเมื่อผู้บังคับบัญชาได้รับคำอุทธรณ์แล้ว มีระยะเวลาในการพิจารณาถึงสามสิบวันและเมื่อส่งให้ผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์แล้วยังมีระยะเวลาพิจารณาอีกถึงสามสิบวันและยังมีอำนาจในการขยายระยะเวลาอุทธรณ์ต่อไปอีกสามสิบวัน อาจทำให้ผู้บังคับบัญชาที่ต้องรับทัณฑ์จากคำสั่งลงทัณฑ์ดังกล่าวเห็นว่าตนจะไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการใช้สิทธิอุทธรณ์ดังกล่าว และอาจถูกเพิ่มทัณฑ์มากขึ้นเนื่องจากตนโต้แย้งดุลพินิจของผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ขึ้นต้น และจะอุทธรณ์ว่าผู้บังคับบัญชาเพิ่มทัณฑ์แรงไปก็ไม่สามารถกระทำได้ หากทัณฑ์ที่เพิ่มเติมอยู่นั้นอยู่ในอำนาจการลงทัณฑ์ของผู้บังคับบัญชาที่สั่งลงทัณฑ์

<sup>131</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 มาตรา 20

<sup>132</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 มาตรา 24

นอกจากนี้แล้ว โครงสร้างอัตรการจ้ดหน่วยโดยทั่วไปนั้น มีการจัดสายการบังคับบัญชาหลายระดับ ตั้งแต่ระดับหมู่ ตอน หมวด กองร้อย กองพัน กรม กองพล กองทัพอากาศ กองทัพ จนถึงกระทรวงกลาโหม ไล่เรียงกันไปตามลำดับชั้น แต่โครงสร้างอัตรการจ้ดโดยทั่วไป จะมีเจ้าหน้าที่ฝ่ายกฎหมายหรือนายทหารพระธรรมนูญสังกัดอยู่ในหน่วยระดับกรมขึ้นไป เมื่อพิจารณาถึงผู้มีอำนาจลงทัณฑ์ ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 จะเห็นได้ว่า ผู้มีอำนาจลงทัณฑ์ คือผู้บังคับบัญชาระดับหมวดขึ้นไป และเมื่อพิจารณาถึงโครงสร้างการจ้ดหน่วยทหาร จะเห็นได้ว่า มีลักษณะคล้ายพีระมิด โดยจะมีข้าราชการชั้นผู้น้อย เช่น พลทหาร ผู้บังคับหมู่ ผู้บังคับตอน เป็นต้น ขึ้นการบังคับบัญชาต่อผู้บังคับบัญชาโดยตรงและเป็นไปตามลำดับชั้นขึ้นไป ดังนั้นการไม่บัญญัติเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 การใช้กฎหมายจึงต้องมีการเชื่อมโยงกฎหมายหลายฉบับ ซึ่งเป็นการยากที่ผู้ได้บังคับบัญชาชั้นผู้น้อยจะทราบถึงการมีบทบัญญัติในเรื่องการอุทธรณ์ดังกล่าว โดยเฉพาะอย่างยิ่งหน่วยทหารที่อยู่ต่างพื้นที่กับหน่วยทหารที่มีเจ้าหน้าที่ฝ่ายกฎหมายหรือนายทหารพระธรรมนูญที่จะคอยให้คำปรึกษา หรือให้คำแนะนำถึงสิทธิตามกฎหมายให้กับผู้ได้บังคับบัญชาที่ถูกลงทัณฑ์และให้ข้อพิจารณาแก่ผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจลงทัณฑ์ให้ทราบถึงอำนาจหน้าที่ของตน อันจะเป็นการไม่อำนวยประโยชน์ต่อกระบวนการยุติธรรมทหารโดยรวมได้

เมื่อเปรียบเทียบกับต่างประเทศจะเห็นได้ว่าราชอาณาจักรเดนมาร์ก ซึ่งมีการบัญญัติกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไว้เป็นกฎหมายกลางเช่นเดียวกับประเทศไทย แต่ราชอาณาจักรเดนมาร์กก็ได้มีการบัญญัติเรื่องการอุทธรณ์ไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร ค.ศ.2005 (Military Disciplinary Act 2005) ซึ่งกำหนดให้บุคคลที่ถูกตัดสินให้รับทัณฑ์โดยผู้อื่นซึ่งไม่ใช่หัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์มีสิทธิยื่นอุทธรณ์ต่อหัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์ภายในสิบสี่วัน นับแต่วันเริ่มการลงทัณฑ์ และห้ามมิให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งลงทัณฑ์ในลักษณะที่จะเป็นการเพิ่มเติมทัณฑ์ นอกจากนี้ การอุทธรณ์ต่อหัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์นั้น สามารถพิจารณาอุทธรณ์ได้ แม้จะเกินระยะเวลาที่กำหนด หากสาเหตุของการยื่นอุทธรณ์ล่าช้าขึ้นฟังขึ้น ซึ่งคำอุทธรณ์ที่เสนอไปยังหัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์ต้องดำเนินการ โดยไม่ชักช้า สำหรับกรณีที่เป็นคำสั่งลงทัณฑ์ของหัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์นั้น สามารถอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินัยทหารได้ภายในสี่สัปดาห์ นับแต่ได้รับคำวินิจฉัยและแม้เกินระยะเวลาที่กำหนด คณะกรรมการวินัยทหารก็ยังสามารถพิจารณาอุทธรณ์ได้ ถ้าหากสาเหตุของการยื่นอุทธรณ์ล่าช้าขึ้นฟังขึ้น และคำอุทธรณ์ที่เสนอไปยังคณะกรรมการวินัยทหารต้องดำเนินการ โดยไม่ชักช้า



เมื่อเปรียบเทียบกับการอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารของประเทศสหรัฐอเมริกา จะเห็นได้ว่า มีการบัญญัติเรื่องการอุทธรณ์ไว้ในประมวลกฎหมายยุติธรรมทหาร Uniform Code of Military Justice (UCMJ) การอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์นั้นเป็นกรณีที่ต้องทบทวนพิจารณาแล้ว เห็นว่าการลงทัณฑ์นั้น ไม่ยุติธรรมหรือเป็นการลงทัณฑ์ที่เกินกว่าเหตุ ผู้ต้องทัณฑ์สามารถใช้ช่องทาง ในการอุทธรณ์คำวินิจฉัยหรือการลงทัณฑ์ไปยังผู้บังคับบัญชาในลำดับชั้นถัดไปได้ โดยมีเหตุผล ที่จะอุทธรณ์ว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้บริสุทธิ์ หรือทัณฑ์ที่ถูกกำหนดนั้นรุนแรงเกินไปสำหรับการกระทำ ความผิดนั้น หรือผู้บังคับบัญชามีได้ปฏิบัติตามกฎหมาย ข้อบังคับ ระหว่างที่พิจารณาตามมาตรา 15 ซึ่ง ผู้บังคับบัญชาผู้พิจารณาอุทธรณ์มีอำนาจพิจารณายืนตามคำสั่งลงทัณฑ์เดิมหรืองดการลงทัณฑ์ก็ได้ แต่ผู้บังคับบัญชาที่พิจารณาอุทธรณ์จะลงทัณฑ์รุนแรงกว่าผู้บังคับบัญชาที่พิจารณาในชั้นต้น ไม่ได้ สำหรับการพิจารณาอุทธรณ์หากเป็นการลงทัณฑ์ที่มีสถานหนักตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดนั้น กฎหมายบังคับให้ผู้บังคับบัญชาที่พิจารณาอุทธรณ์จะต้องส่งเรื่องให้นายทหารพระธรรมนูญ หรือ ทนายความจากกระทรวงความมั่นคงแห่งมาตุภูมิพิจารณาและให้คำปรึกษา (เป็นบทบังคับ) และ นอกจากนี้ทั้งสองหน่วยงานสามารถพิจารณาและให้คำปรึกษาการลงทัณฑ์ที่มีใช้การลงทัณฑ์ที่มี สถานหนักตามที่กฎหมายข้างต้นกำหนดได้อีกด้วย(มิได้เป็นบทบังคับ) หากผู้บังคับบัญชาได้ส่งเรื่อง ขอให้พิจารณา

**แนวทางแก้ไข** เห็นควรแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายวินัยทหาร โดยให้มีการบัญญัติเรื่อง การอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 และ กำหนดขั้นตอน วิธีการอุทธรณ์ เพื่อให้เหมาะสมกับการดำเนินการทางปกครองบังคับบัญชาของทหาร ดังเช่นประเทศสหรัฐอเมริกาและราชอาณาจักรเคนมาร์ก ซึ่งเมื่อมีการบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติ ว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 เป็นการเฉพาะแล้วนั้น จึงไม่ต้องนำบทบัญญัติเรื่องการอุทธรณ์คำสั่ง ทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ในส่วนที่กฎหมายว่าด้วย วินัยทหารได้บัญญัติไว้เป็นการเฉพาะมาบังคับใช้กับการอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารอีก อันจะทำให้เกิดความเหมาะสมกับเจตนารมณ์ หลักการและลักษณะการบังคับบัญชาทหารที่มี ลักษณะเฉพาะ แตกต่างจากข้าราชการอื่น แต่ยังคงไว้ซึ่งอำนาจการตรวจสอบความชอบด้วย กฎหมายภายในฝ่ายปกครองที่เหมาะสม ถูกต้องและเป็นธรรมดังเช่นการอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ ทางวินัยทหารในต่างประเทศ

## 2. ปัญหาการเกี่ยวกับบุคคลผู้มีอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์

จากประเด็นปัญหาการไม่ได้บัญญัติเรื่องการอุทธรณ์ไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 ตามที่ได้กล่าวมาแล้วในข้อ 1. จึงต้องนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ซึ่งเป็นกฎหมายกลางมาบังคับใช้นั้น ยังพบว่ามีประเด็นปัญหาในเรื่องต่อมาที่ต้องนำมาพิจารณาอีกว่า ตามที่มาตรา 44 วรรคแรกแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ได้กำหนดว่า<sup>133</sup> “ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรี และไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้น โดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวัน นับแต่ได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว” และมาตรา 45 ได้กำหนดบุคคลซึ่งมีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ไว้ซึ่งสรุปความได้ว่า<sup>134</sup> “เมื่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งที่ได้รับอุทธรณ์ได้พิจารณาอุทธรณ์แล้วเห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็สามารถดำเนินการเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองได้ แต่ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ ก็ให้เร่งรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์และให้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่ตนได้รับรายงาน ถ้ามีเหตุจำเป็นไม่อาจพิจารณาอุทธรณ์ให้แล้วเสร็จในเวลาดังกล่าว ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์มีหนังสือแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบก่อนครบกำหนด โดยให้ขยายระยะเวลาอุทธรณ์ไปได้ไม่เกินสามสิบวัน นับแต่วันครบกำหนดอุทธรณ์” และในวรรคสองของมาตรา 45 ได้บัญญัติว่า “เจ้าหน้าที่ใดจะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามวรรคสองให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง” ซึ่งได้มีการกำหนดผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ไว้ในกฎกระทรวงฉบับที่ 4 (2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 เมื่อพิจารณาตามกฎกระทรวงดังกล่าว จะเห็นได้ว่า ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร คือ ผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแลหรือผู้ควบคุมชั้นเหนือขึ้นไปชั้นหนึ่ง แล้วแต่กรณี ดังนั้นเมื่อพิจารณาจากหลักเกณฑ์วิธีการอุทธรณ์ดังกล่าว จึงเห็นได้ว่า เมื่อผู้ได้รับคำสั่งลงทัณฑ์พิจารณาเห็นว่าคำสั่งลงทัณฑ์ดังกล่าวไม่เป็นธรรมแก่ตน ต้องยื่นอุทธรณ์ต่อผู้บังคับบัญชาที่ออกคำสั่งลงทัณฑ์เพื่อพิจารณาก่อน ในกรณีที่ผู้ออกคำสั่งลงทัณฑ์ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์จึงต้องส่งให้ผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้นที่เหนือผู้ออกคำสั่งขึ้นไปหนึ่งระดับเป็นผู้พิจารณาอุทธรณ์ต่อไป เมื่อพิจารณาถึงการบังคับบัญชาทหาร จะเห็นได้ว่าการสายแบ่งการบังคับบัญชาเป็นลำดับชั้นไล่เรียงกันไป ผู้บังคับบัญชาโดยตรงคือผู้ที่มีความใกล้ชิดกับผู้บังคับบัญชาที่สุด ผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้น

<sup>133</sup> พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 44

<sup>134</sup> พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 45

ของผู้ยื่นอุทธรณ์ คือ ผู้บังคับบัญชาโดยตรงของผู้ออกคำสั่งลงทัณฑ์ ดังนั้น ผู้ได้บังคับบัญชาอาจเกิดข้อกังขาได้ว่าการพิจารณาอุทธรณ์โดยผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้นดังกล่าวนั้น อาจเกิดความไม่เป็นธรรมกับทั้งการพิจารณาอุทธรณ์ดังกล่าว กฎหมายไม่ได้กำหนดให้มีการพิจารณาหรือกลั่นกรองโดยผู้มีความเชี่ยวชาญด้านวินัยทหารหรือด้านกฎหมายแต่อย่างใด ย่อมทำให้ผู้ยื่นอุทธรณ์และบุคคลอื่นอาจพิจารณาเห็นว่าผู้อุทธรณ์อาจไม่ได้รับความเป็นธรรมจากผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ดังกล่าวอีกด้วย

เมื่อเปรียบเทียบกับต่างประเทศ จะเห็นได้ว่าราชอาณาจักรเคนยาได้กำหนดในเรื่องบุคคลผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ไว้ กล่าวคือ ในกรณีที่บุคคลที่ถูกตัดสินให้รับทัณฑ์โดยผู้อื่นซึ่งไม่ใช่หัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์ มีสิทธินำคำสั่งลงทัณฑ์ยื่นอุทธรณ์ต่อหัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์ภายในสิบสี่วัน นับแต่วันที่ได้รับทัณฑ์ โดยหัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์สามารถพิจารณาอุทธรณ์ได้ และแม้จะเกินระยะเวลาที่กำหนดถ้าหากสาเหตุของการยื่นอุทธรณ์ล่าช้าขึ้นฟังขึ้น หัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์ต้องดำเนินการพิจารณาโดยไม่ชักช้า และห้ามมิให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งลงทัณฑ์ในลักษณะที่จะเป็นการเพิ่มทัณฑ์ สำหรับกรณีเป็นคำสั่งลงทัณฑ์ที่หัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์เป็นผู้ตัดสินชี้ขาดนั้นสามารถอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินัยทหารได้ภายในสี่สัปดาห์ นับแต่ได้รับคำชี้ขาด และคณะกรรมการวินัยทหารสามารถพิจารณาอุทธรณ์ได้ แม้เกินระยะเวลาที่กำหนด ถ้าหากข้ออ้างของสาเหตุที่ล่าช้าขึ้นฟังขึ้น ซึ่งคำอุทธรณ์ที่เสนอไปยังคณะกรรมการวินัยทหารจะต้องดำเนินการพิจารณาโดยไม่ล่าช้า และห้ามมิให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมคำชี้ขาดในลักษณะที่จะเป็นการเพิ่มเติมทัณฑ์ ทั้งนี้ คณะกรรมการวินัยทหาร<sup>135</sup> ประกอบด้วย

- 1) ผู้พิพากษาศาลชั้นต้น (ประธาน)
- 2) ผู้แทนจากกองทัพซึ่งแต่งตั้งโดยผู้บัญชาการทหารสูงสุด
- 3) ผู้แทนจากต้นสังกัดของผู้ถูกลงทัณฑ์

คณะกรรมการวินัยทหารต้องได้รับแต่งตั้งโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม มีวาระสี่ปี แต่สามารถแต่งตั้งบุคคลที่ทำหน้าที่แทนที่กันได้ และหากหมดวาระแล้ว ก็สามารถแต่งตั้งให้กลับมาดำรงตำแหน่งได้อีกครั้ง

สำหรับ องค์คณะที่มีส่วนในการตัดสินคดีที่เกี่ยวกับผู้ที่หนีการเกณฑ์ทหาร ซึ่งถูกตัดสินให้รับทัณฑ์ ต้องได้รับแต่งตั้งให้มีวาระที่แน่นอนตามคำแนะนำของ โฆษกฝ่ายที่ดูแลเรื่องการหนีเกณฑ์ทหาร จึงจะเห็นได้ว่า ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามกฎหมายวินัยทหารของราชอาณาจักรเคนยาเป็นบุคคล และ/หรือคณะบุคคลซึ่งไม่ใช่ผู้บังคับบัญชาโดยตรง หรือผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้นของผู้ยื่นอุทธรณ์ และเป็นบุคคล และ/หรือคณะบุคคลที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญ โดยเฉพาะในแต่ละด้านมาร่วมกันพิจารณาอุทธรณ์ เพื่อให้การพิจารณาอุทธรณ์เป็นไปด้วยความบริสุทธิ์

<sup>135</sup> “อ้างแล้ว” เจริญธรรมที่ 113

ยุติธรรม ทำให้เกิดความมั่นใจแก่ผู้ยื่นอุทธรณ์ว่าตนจะได้รับความเป็นธรรมอย่างแท้จริงและสร้างเสริมภาพลักษณ์ที่ดีต่อองค์กรทหารอีกด้วย

เมื่อเปรียบเทียบกับการอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารของประเทศสหรัฐอเมริกา จะเห็นได้ว่า การอุทธรณ์คำสั่งการลงทัณฑ์นั้น เป็นกรณีที่ต้องตั้งข้อพิจารณาเห็นว่าการลงทัณฑ์นั้น ไม่ยุติธรรมหรือเป็นการลงทัณฑ์ที่เกินกว่าเหตุ ผู้ต้องทัณฑ์สามารถใช้ช่องทางในการอุทธรณ์ คำวินิจฉัยหรือการลงทัณฑ์ไปยังผู้บังคับบัญชาในลำดับชั้นถัดไปได้<sup>136</sup> โดยมีเหตุผลที่จะอุทธรณ์ ได้แก่ ผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้บริสุทธิ์ หรือทัณฑ์ที่ถูกกำหนดนั้นรุนแรงเกินไปสำหรับการกระทำ ความผิดนั้น หรือผู้บังคับบัญชามีได้ปฏิบัติตามกฎหมาย ข้อบังคับ ระหว่างที่พิจารณาตามมาตรา 15<sup>137</sup> ทั้งนี้ ผู้บังคับบัญชาที่พิจารณาอุทธรณ์มีอำนาจวินิจฉัยยืนตามคำสั่งลงทัณฑ์เดิมหรือการลงทัณฑ์ก็ได้ แต่ผู้บังคับบัญชาที่พิจารณาอุทธรณ์จะลงทัณฑ์แรงกว่าผู้บังคับบัญชาที่พิจารณาในชั้นต้นไม่ได้ และในการพิจารณาอุทธรณ์ที่มีอัตราการลงทัณฑ์สูงตามหลักเกณฑ์ ดังต่อไปนี้<sup>138</sup>

- 1) กักเป็นเวลาเจ็ดวันขึ้นไป
- 2) เข้าหลักสูตรปรับปรุงพฤติกรรมเป็นเวลามากกว่าเจ็ดวัน
- 3) ปรับมากกว่าจำนวนเงินที่จ่ายเงินเดือนเจ็ดวัน
- 4) ลดขั้นเงินเดือนตั้งแต่หนึ่งขั้นขึ้นไป จากขั้นเงินเดือนตั้งแต่ระดับสี่ขึ้นไป
- 5) ทำหน้าที่เพิ่มเติมมากกว่าสิบสี่วันขึ้นไป
- 6) ชังมากกว่าสิบสี่วันขึ้นไป
- 7) งดจ่ายเงินเดือนมากกว่าสิบสี่วันขึ้นไป

ผู้บังคับบัญชาที่พิจารณาอุทธรณ์ จะต้องส่งเรื่องให้นายทหารพระธรรมนูญหรือ ทนายความจากกระทรวงความมั่นคงแห่งมาตุภูมิพิจารณาและให้คำปรึกษา (เป็นบทบังคับ) และ ทั้งสองหน่วยงานสามารถพิจารณาและให้คำปรึกษาการลงทัณฑ์ที่มีไซ่ 1) - 7) ข้างต้น ได้อีกด้วย (มิได้เป็นบทบังคับ) หากผู้บังคับบัญชาได้ส่งเรื่องขอให้พิจารณา ซึ่งจะเห็นได้ว่า ประเทศสหรัฐอเมริกา ไม่ได้กำหนดให้ต้องยื่นอุทธรณ์ต่อผู้บังคับบัญชาที่ออกคำสั่งลงทัณฑ์พิจารณาก่อน และถึงแม้ว่า ประเทศสหรัฐอเมริกาได้กำหนดให้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คือผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้นที่เหนือ ผู้ออกคำสั่งลงทัณฑ์ขึ้นไปหนึ่งระดับเช่นเดียวกับประเทศไทย แต่ในกรณีที่คำสั่งลงทัณฑ์นั้น มีการลงทัณฑ์อัตราสูงตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายต้องส่งให้นายทหารพระธรรมนูญ หรือทนายความ จากกระทรวงความมั่นคงแห่งมาตุภูมิ ซึ่งเป็นบุคคลที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญด้านกฎหมาย พิจารณา

<sup>136</sup> “อ้างแล้ว” เชิงอรรถที่ 122

<sup>137</sup> “อ้างแล้ว” เชิงอรรถที่ 123

<sup>138</sup> “อ้างแล้ว” เชิงอรรถที่ 124

และให้คำปรึกษาต่อผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ก่อนเสมอ (เป็นบทบังคับ) นอกจากนี้ ยังได้บัญญัติถึงอุทธรณ์ที่มีอัตราการลงทัณฑ์ไม่สูงถึงที่กำหนดไว้ในข้อ 1) - 7) ให้ผู้บังคับบัญชาสามารถส่งให้นายทหารพระธรรมนูญหรือทนายความจากกระทรวงความมั่นคงแห่งมาตุภูมิ พิจารณา และให้คำปรึกษาได้อีกด้วย

แนวทางแก้ไข เห็นควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 โดยกำหนดให้การยื่นอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารนั้น ให้ยื่นต่อผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ โดยไม่ต้องยื่นให้ผู้ออกคำสั่งลงทัณฑ์พิจารณาอุทธรณ์ก่อน และกำหนดให้ผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือผู้ออกคำสั่งลงทัณฑ์ยังคงมีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์เช่นเดิม แต่ในกรณีที่ผู้ได้บังคับบัญชาอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์มีอัตราการลงทัณฑ์สูง เช่น กัก ขัง และ จำขัง เป็นต้น จะต้องส่งเรื่องให้ผู้ที่มีความรู้ ความเชี่ยวชาญด้านกฎหมายวินัยทหารให้ข้อพิจารณาและให้คำปรึกษา (เป็นบทบังคับ) และ กำหนดให้ผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญด้านกฎหมายวินัยทหารสามารถพิจารณาและให้คำปรึกษา เกี่ยวกับอุทธรณ์ที่มีอัตราการลงทัณฑ์ไม่สูงได้ด้วย หากผู้บังคับบัญชาได้ส่งเรื่องขอให้พิจารณา (มิได้เป็นบทบังคับ) ดังเช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา สำหรับผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมายวินัยทหาร ที่จะพิจารณาและให้คำปรึกษาแก่ผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์นั้น เห็นควรมีการจัดตั้งเป็น คณะกรรมการวินัยทหาร ดังเช่นราชอาณาจักรเคนมาร์ก โดยองค์ประกอบของคณะกรรมการ วินัยทหารนั้นควรกำหนดให้เหมาะสมกับโครงสร้างการจัด ลักษณะการปกครองบังคับบัญชาทหาร และกฎหมายของประเทศไทย ซึ่งเห็นควรทำการศึกษาใน โอกาสต่อไป ทั้งนี้ การบัญญัติให้ ผู้บังคับบัญชายังคงมีอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์เช่นเดิมและเหมือนกับประเทศสหรัฐอเมริกานั้น เพื่อยังคงเจตนารมณ์ในเรื่องการปกครองบังคับบัญชาระหว่างผู้บังคับบัญชาและผู้ได้บังคับบัญชา ของทหารที่มีความแตกต่างจากข้าราชการอื่น แต่การดำเนินการพิจารณาอุทธรณ์ต้องได้รับการตรวจสอบ อย่างถูกต้องและเป็นธรรมจากผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญด้านกฎหมายวินัยทหารในการควบคุม ตรวจสอบ ดังเช่น ประเทศสหรัฐอเมริกาและราชอาณาจักรเคนมาร์ก อันจะเป็นการสร้างความเป็นธรรม และสร้างความเชื่อมั่นในกระบวนการยุติธรรมทหารให้เป็นที่ยอมรับในระดับสากล

### 3. ปัญหาการเยียวยาผลกระทบจากคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร เป็นคำสั่งทางปกครองที่กระทบสิทธิแก่ทหารผู้รับทัณฑ์ คำสั่งลงทัณฑ์จึงต้องชอบด้วยกฎหมาย หากคำสั่งลงทัณฑ์ไม่ชอบด้วยกฎหมายและได้เพิกถอน คำสั่งดังกล่าวแล้ว แต่ผู้ได้รับคำสั่งลงทัณฑ์ได้รับทัณฑ์ไปแล้วทั้งหมดหรือเพียงบางส่วนนั้นรัฐ ต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายให้กลับสู่ฐานะเดิมหรือให้ใกล้เคียงกับฐานะเดิมให้ได้มากที่สุด

แต่เนื่องจากพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 ไม่ได้บัญญัติ เรื่องการเยียวยาผู้ได้รับคำสั่งลงโทษทางวินัยที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้โดยเฉพาะ ดังนั้น จึงต้องนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ซึ่งเป็นกฎหมายกลางมาบังคับใช้ โดยจะเห็นได้ว่า คำสั่งลงโทษทางวินัยทหารเป็นคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นภาวะ ซึ่งมาตรา 50 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ได้กำหนดให้การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการสร้างภาระนั้น ให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวทั้งหมดหรือเพียงบางส่วน โดยกำหนดให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตก็ได้<sup>139</sup> ซึ่งอำนาจนี้เป็นอำนาจดุลยพินิจหมายความว่า การที่คำสั่งทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมายยังไม่มีผลเป็นการบังคับให้เจ้าหน้าที่ดำเนินการเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวอย่างใด แต่ถ้าผู้รับคำสั่งทางปกครองดังกล่าว ไม่เห็นด้วยย่อมมีสิทธิอุทธรณ์ได้และเมื่อองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้เพิกถอนคำสั่งนั้นแล้วย่อมทำให้คำสั่งทางปกครองสิ้นผลไป แต่เนื่องจากพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 และพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ไม่ได้บัญญัติถึงกรณีที่คำสั่งลงโทษทางวินัยทหาร ซึ่งมีมาตรการลงโทษที่เป็นภาระและมีการจำกัดสิทธิเสรีภาพจะได้รับการเยียวยาให้เกิดความเหมาะสมด้วยวิธีใด อย่างไร ดังนั้น จึงเป็นปัญหาว่าผู้ได้รับคำสั่งลงโทษที่มีชอบด้วยกฎหมายเมื่อได้เพิกถอนคำสั่งลงโทษแล้วจะได้รับการเยียวยาที่เหมาะสม อย่างไร เมื่อพิจารณาถึงกฎหมายอื่นที่ให้สิทธิผู้เสียหายได้รับการเยียวยาจากคำสั่งทางปกครองได้นั้น พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 11 ได้วางหลักไว้<sup>140</sup>ว่า “ในกรณีที่ผู้เสียหายเห็นว่าหน่วยงานของรัฐต้องรับผิดต่อผู้เสียหายในผลแห่งละเมิดที่เจ้าหน้าที่ของตน ได้กระทำการปฏิบัติหน้าที่ ผู้เสียหายจะยื่นคำร้องต่อหน่วยงานรัฐให้พิจารณาชดใช้ค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ตนก็ได้” และเมื่อพิจารณาจากประกาศกระทรวงการคลัง เรื่องหลักเกณฑ์การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนกรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอก กำหนดให้หน่วยงานของรัฐทำความตกลงกับกระทรวงการคลังเป็นรายกรณีไป และหากผู้เสียหายยังไม่พอใจในการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้ยื่นฟ้องต่อศาลได้ จะเห็นได้ว่า การพิจารณาชดใช้ค่าเสียหายในกรณีเพิกถอนคำสั่งลงโทษที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น ต้องพิจารณาจากกฎหมายหลายฉบับ และการเรียกร้องค่าเสียหายตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 กำหนดให้ยื่นคำร้องต่อหน่วยงานซึ่งได้กำหนดให้มีการพิจารณาเป็นรายกรณี ไปนั้น ย่อมเป็นการยุ่งยากต่อการปฏิบัติ และหากหน่วยงานของรัฐไม่พิจารณาเยียวยาให้เกิดความเหมาะสม บุคคลที่อยู่ในบังคับของกฎหมายวินัยทหารซึ่งได้รับความเสียหายจากคำสั่งลงโทษที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ต้องดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลซึ่งมีขั้นตอน

<sup>139</sup> พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 50

<sup>140</sup> พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 มาตรา 11

และค่าใช้จ่ายในการดำเนินการมากกว่าการดำเนินการภายในฝ่ายปกครอง โดยเฉพาะข้าราชการทหารชั้นผู้น้อย อย่างเช่น นักเรียนทหาร พลทหาร นายทหารชั้นประทวน ย่อมเป็นการยากที่จะพิจารณาทราบถึงการเชื่อมโยงกฎหมาย ลายฉบับดังกล่าว เพื่อคุ้มครองสิทธิของตน และการนำคดีขึ้นสู่ศาลย่อมมีค่าใช้จ่ายทั้งค่าธรรมเนียมศาล ค่าทนายความ การเดินทาง และค่าใช้จ่ายอื่นๆ กับทั้งจะกระทบต่อการปฏิบัติงานได้ นอกจากนี้แล้วการฟ้องคดีความต่อศาลนั้น ย่อมกระทบถึงความรู้สึกและความสัมพันธ์ระหว่างผู้บังคับบัญชาและผู้ใต้บังคับบัญชามากกว่าการดำเนินการภายในฝ่ายปกครองอีกด้วย

เมื่อเปรียบเทียบกับต่างประเทศ จะเห็นได้ว่า ราชอาณาจักรเคนมารักได้บัญญัติเรื่องการเยียวยาต่อผู้ได้รับคำสั่งทัณฑ์ทางวินัยทหารที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้ใน พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร ค.ศ.2005 (Military Disciplinary Act 2005) ซึ่งสรุปได้ว่า หากมาตรการทางวินัยซึ่งกระทำไปโดยสมบูรณ์แล้วถูกยกเลิกหรือลดน้อยลง ให้พิจารณาชดเชยค่าเสียหายทางการเงินหรือการชดเชยในรูปแบบอื่น รวมไปถึงการอนุญาตให้หยุดงาน โดยให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมออกกฎเกณฑ์เพิ่มเติมเกี่ยวกับการชดเชยค่าเสียหายข้างต้น<sup>141</sup> ซึ่งจะเห็นได้ว่า ราชอาณาจักรเคนมารักได้บัญญัติเรื่องการเยียวยาไว้ในกฎหมายวินัยทหารอันจะเป็นการง่ายต่อข้าราชการทหารทุกระดับชั้นที่จะทราบถึงสิทธิดังกล่าว โดยได้มีการกำหนดวิธีการเยียวยาไว้ในลักษณะต่างๆ นอกเหนือจากการชดเชยค่าสินไหมทดแทน เช่น การอนุญาตให้หยุดงาน และการชดเชยในรูปแบบอื่นๆ โดยให้มีการออกกฎเพิ่มเติมเพื่อกำหนดรายละเอียดให้เกิดความเหมาะสมต่อไป

เมื่อเปรียบเทียบกับประเทศสหรัฐอเมริกา จะเห็นได้ว่าประเทศสหรัฐอเมริกา ก็ได้บัญญัติเรื่องการเยียวยาต่อผู้ได้รับคำสั่งทัณฑ์ทางวินัยทหารที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้ในประมวลกฎหมายยุติธรรมทหาร Uniform Code of Military Justice (UCMJ) เช่นกัน โดยได้บัญญัติไว้ในมาตรา 138 ซึ่งสรุปความได้ว่า<sup>142</sup> กำลังพลทหารซึ่งเชื่อว่าผู้บังคับบัญชาได้ตัดสินใจว่าผู้นั้นมีความผิดทั้งที่มิได้กระทำความผิด ให้ร้องทุกข์เป็นหนังสือต่อผู้บังคับบัญชาดังกล่าว เพื่อขอให้เยียวยาหากผู้บังคับบัญชาปฏิเสธที่จะเยียวยา ให้เสนอเรื่องต่อไปยังผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไป และให้ผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไปนั้นส่งหนังสือร้องทุกข์ไปยังเจ้าหน้าที่ศาลทหารที่มีเขตอำนาจต่อผู้บังคับบัญชาที่ตัดสินใจว่ากระทำความผิดนั้น เจ้าหน้าที่ดังกล่าวจะต้องพิจารณาเรื่องร้องทุกข์ และกำหนดมาตรการเยียวยาที่เหมาะสมจากการกระทำความผิดที่เกิดขึ้น เมื่อพิจารณาเสร็จสิ้นแล้วให้ส่งคำร้องทุกข์และผลการพิจารณาไปยังรัฐมนตรีกระทรวงที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนั้น โดยเร็ว

<sup>141</sup> “อ้างแล้ว”, เจริญธรรมที่ 114

<sup>142</sup> “อ้างแล้ว”, เจริญธรรมที่ 125

แนวทางแก้ไข เห็นควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 โดยให้มีการบัญญัติเรื่องการเยียวยา เมื่อมีการเพิกถอนคำสั่งลงทัณฑ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้ในกฎหมายวินัยทหารเหมือนกับประเทศสหรัฐอเมริกาและราชอาณาจักรแคนาดา โดยให้พิจารณาชดเชยค่าเสียหายทางการเงินหรือการชดเชยในรูปแบบอื่น รวมไปถึงการอนุญาตให้หยุดงาน โดยให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมออกกฎเกณฑ์เพิ่มเติมเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายข้างต้น ดังเช่น กฎหมายวินัยทหารของราชอาณาจักรแคนาดา เพื่อคุ้มครองสิทธิผู้ได้รับคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารที่มีชอบด้วยกฎหมาย ให้ได้รับการเยียวยาให้กลับสู่ฐานะเดิมหรือใกล้เคียงฐานะเดิมมากที่สุด





## บทที่ 5

### บทสรุป และข้อเสนอแนะ

#### 1. บทสรุป

องค์การทหาร มีภารกิจหลักคือการรักษาความมั่นคงภายในและภายนอกราชอาณาจักร โดยเจ้าหน้าที่ทหารเป็นกลุ่มบุคคลผู้ใช้กำลังและถืออาวุธที่รุนแรงในมือ ซึ่งไม่พบในข้าราชการประเภทอื่น หากทหารใช้กำลังและอาวุธที่มีอำนาจรุนแรงนั้นไปในทางที่มีขอบ สภาพกองทัพก็ไม่แตกต่างจากกองโจรที่หากจะควบคุม ทหารจึงต้องปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชาอย่างเคร่งครัด ซึ่งเครื่องมือสำคัญของผู้บังคับบัญชาที่ช่วยจะรักษาวินัยทหารให้เป็นไปด้วยความเรียบร้อย คือ กฎหมายว่าด้วยวินัยทหารซึ่งเป็นกฎหมายที่ให้อำนาจผู้บังคับบัญชาที่จะปกครองผู้ใต้บังคับบัญชา และให้มีอำนาจในการลงทัณฑ์ผู้ใต้บังคับบัญชาที่กระทำการฝ่าฝืนอำนาจบังคับบัญชาที่ชอบด้วยกฎหมาย พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 มาตรา 5 ได้วางหลักไว้ว่า<sup>143</sup> วินัยเป็นหลักสำคัญที่สุดสำหรับทหาร เพราะฉะนั้นทหารทุกคนจักต้องรักษาโดยเคร่งครัดอยู่เสมอ ผู้ใดฝ่าฝืนให้ถือว่าผู้นั้นกระทำผิด และมาตรา 7 ได้วางหลักไว้ว่า<sup>144</sup> “ทหารผู้ใดกระทำผิดต่อวินัยทหารจักต้องรับทัณฑ์ที่บัญญัติไว้ในหมวด 3 แห่งพระราชบัญญัตินี้ และอาจต้องถูกปลดออกจากประจำการ หรือถูกถอดจากยศทหาร” ซึ่งทัณฑ์ที่จะลงแก่ผู้กระทำผิดวินัยทหารมี 5 สถาน<sup>145</sup> คือ ภาคทัณฑ์ ทัณฑ์กรรม กัก ขัง และ จำขัง จึงเห็นได้ว่า การลงทัณฑ์ทางวินัยทหารมีลักษณะก่อ เปลี่ยน โอน สงวน หรือระงับซึ่งสิทธิหรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล คำสั่งลงทัณฑ์จึงมีสถานะเป็นคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น การออกคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยนั้นเป็นคำสั่งทางปกครองที่กระทบสิทธิแก่ข้าราชการ จึงต้องเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายทั้งในทางรูปแบบและทางเนื้อหา ดังนั้น องค์การฝ่ายปกครองต้องกำหนดให้มีการควบคุมตรวจสอบภายในฝ่ายปกครองเพื่อให้คำสั่งลงทัณฑ์เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายและหากคำสั่งลงทัณฑ์ไม่ชอบด้วยกฎหมาย องค์การฝ่ายปกครองจะต้องรับผิดชอบอันเกิดจากคำสั่งที่ไม่ชอบดังกล่าว

<sup>143</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 มาตรา 5

<sup>144</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 มาตรา 7

<sup>145</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 มาตรา 8

เนื่องจากการอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์นั้น พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 ไม่ได้มีการบัญญัติเรื่องอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารไว้ จึงต้องนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งเป็นกฎหมายกลางมาบังคับใช้ โดยการยื่นอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยนั้น กฎหมายกำหนดให้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ต่อผู้ทำคำสั่ง โดยให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งที่ได้รับอุทธรณ์พิจารณาอุทธรณ์ภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ ในกรณีที่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน ก็สามารถดำเนินการเปลี่ยนแปลงคำสั่งลงทัณฑ์ ตามความเห็นของตนได้ แต่ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งลงทัณฑ์ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ก็ให้เร่งรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์และให้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่ตนได้รับรายงาน ซึ่งผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารนั้น ได้กำหนดไว้ในกระทรวงฉบับที่ 4 (2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 คือ ผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล หรือผู้ควบคุมชั้นเหนือขึ้นไปชั้นหนึ่ง แล้วแต่กรณี

ในเรื่องการเยียวยาจากคำสั่งลงทัณฑ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 ไม่ได้มีการบัญญัติไว้เช่นกัน ดังนั้น จึงต้องนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ซึ่งเป็นกฎหมายกลางมาบังคับใช้ โดยจะเห็นได้ว่าการลงทัณฑ์ทางวินัยทหารเป็นคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นภาระ กฎหมายได้กำหนดให้การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการสร้างภาระนั้นให้เป็นไปตาม มาตรา 50 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวทั้งหมดหรือเพียงบางส่วน โดยกำหนดให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตก็ได้<sup>146</sup> ซึ่งอำนาจนี้เป็นอำนาจดุลพินิจ หมายความว่า การที่คำสั่งทางปกครอง ไม่ชอบด้วยกฎหมายยังไม่มีผลเป็นการบังคับให้เจ้าหน้าที่ดำเนินการเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวแต่อย่างใด แต่ถ้าผู้รับคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่เห็นด้วย ย่อมมีสิทธิอุทธรณ์ได้ และหากยังไม่พอใจผลการพิจารณาในชั้นอุทธรณ์ก็สามารถฟ้องคดีต่อศาล เพื่อให้ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้ เมื่อองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือศาลเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นแล้ว ย่อมทำให้คำสั่งทางปกครองสิ้นผลไป แต่พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 และพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ไม่ได้บัญญัติถึงกรณีคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารซึ่งมีมาตรการลงทัณฑ์ที่เป็นภาระและมีการจำกัดเสรีภาพจะได้รับการเยียวยาอย่างไร ดังนั้น จึงต้องพิจารณาถึงกฎหมายอื่นที่ให้สิทธิผู้เสียหายได้รับการเยียวยาจากคำสั่งทางปกครองได้ ซึ่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 11 ได้วางหลักไว้ว่า “ในกรณีที่ผู้เสียหาย

<sup>146</sup> พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 50

เห็นว่า หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบผู้เสียหายในผลแห่งละเมิดที่เจ้าหน้าที่ของตนได้กระทำ ในการปฏิบัติหน้าที่ ผู้เสียหายจะยื่นคำร้องต่อหน่วยงานรัฐให้พิจารณาชดเชยค่าสินไหมทดแทน สำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ตนก็ได้” ซึ่งในประกาศกระทรวงการคลัง เรื่องหลักเกณฑ์การชดเชย ค่าสินไหมทดแทน กรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอกกำหนดให้หน่วยงานของรัฐ ทำความตกลงกับกระทรวงการคลังเป็นรายกรณีไป และหากผู้เสียหายยังไม่พอใจในการชดเชย ค่าสินไหมทดแทนให้ยื่นฟ้องต่อศาลได้

จากการศึกษาเกี่ยวกับการอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์และการเยียวยาจากคำสั่งลงทัณฑ์ ทางวินัยทหารที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของประเทศไทยเปรียบเทียบกับต่างประเทศ จะเห็นได้ว่า ราชอาณาจักรเดนมาร์กซึ่งมีการใช้กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเป็นกฎหมายกลาง เช่นเดียวกับประเทศไทย แต่ราชอาณาจักรเดนมาร์กได้มีการบัญญัติเกี่ยวกับการอุทธรณ์ คำสั่ง ลงทัณฑ์และการเยียวยาจากคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้ใน พระราชบัญญัติ ว่าด้วยวินัยทหาร ค.ศ. 2005 (Military Disciplinary Act 2005) เป็นการเฉพาะและประเทศสหรัฐอเมริกา ได้มีการบัญญัติเรื่องการอุทธรณ์และการเยียวยาจากคำสั่งลงทัณฑ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้ใน ประมวลกฎหมายยุติธรรมทหาร Uniform Code of Military Justice (UCMJ) เช่นกัน

การอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารของราชอาณาจักรเดนมาร์กนั้น พระราชบัญญัติ ว่าด้วยวินัยทหาร ค.ศ. 2005 (Military Disciplinary Act 2005) กำหนดให้ผู้ได้รับคำสั่งลงทัณฑ์ โดยผู้อื่น ซึ่งไม่ใช่หัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์ มีสิทธิที่จะนำคำวินิจฉัยชี้ขาดยื่นอุทธรณ์ต่อหัวหน้า ฝ่ายพิจารณาทัณฑ์ แต่ถ้าเป็นคำวินิจฉัยชี้ขาดของหัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์ให้ยื่นอุทธรณ์ต่อ คณะกรรมการวินัยทหาร และห้ามมิให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งลงทัณฑ์ในลักษณะที่จะเป็น การเพิ่มเติมทัณฑ์ ทั้งนี้ คณะกรรมการวินัยทหาร ประกอบด้วย

- 1) ผู้พิพากษาศาลชั้นต้น (ประธาน)
- 2) ผู้แทนจากกองทัพซึ่งแต่งตั้งโดยผู้บัญชาการทหารสูงสุด
- 3) ผู้แทนจากต้นสังกัดของผู้ถูกลงทัณฑ์

การอุทธรณ์คำสั่งการลงทัณฑ์ของประเทศสหรัฐอเมริกานั้น เป็นกรณีที่ต้องทัณฑ์ พิจารณาเห็นว่า การลงทัณฑ์นั้น ไม่ยุติธรรมหรือเป็นการลงทัณฑ์ที่เกินกว่าเหตุ ผู้ต้องทัณฑ์สามารถ ใช้ช่องทางในการอุทธรณ์คำวินิจฉัยหรือการลงทัณฑ์ไปยังผู้บังคับบัญชาในลำดับชั้นถัดไปได้ ทั้งนี้ ผู้บังคับบัญชาที่พิจารณาอุทธรณ์มีอำนาจวินิจฉัยยืนตามคำสั่งลงทัณฑ์เดิมหรือลดการลงทัณฑ์ก็ได้ แต่ผู้บังคับบัญชาที่พิจารณาอุทธรณ์จะลงทัณฑ์แรงกว่าผู้บังคับบัญชาที่พิจารณาในชั้นต้นไม่ได้ และก่อนที่จะพิจารณาอุทธรณ์ดังกล่าวหากเป็นการลงทัณฑ์ ดังต่อไปนี้

- 1) กักเป็นเวลาเจ็ดวันขึ้นไป
- 2) เข้าหลักสูตรปรับปรุงพฤติกรรมเป็นเวลามากกว่าเจ็ดวัน
- 3) ปรับมากกว่าจำนวนเงินที่จ่ายเงินเดือนเจ็ดวัน
- 4) ลดขั้นเงินเดือนตั้งแต่หนึ่งขั้นขึ้นไป จากขั้นเงินเดือนตั้งแต่ระดับสี่ขึ้นไป
- 5) ทำหน้าที่เพิ่มเติมมากกว่าสิบสี่วันขึ้นไป
- 6) ขังมากกว่าสิบสี่วันขึ้นไป
- 7) งดจ่ายเงินเดือนมากกว่าสิบสี่วันขึ้นไป

การลงทัณฑ์ 1) - 7) นี้ ผู้บังคับบัญชาที่พิจารณาอุทธรณ์จะต้องส่งเรื่องให้นายทหาร พระธรรมนูญหรือทนายความจากกระทรวงความมั่นคงแห่งมาตุภูมิพิจารณาและให้คำปรึกษา (เป็นบทบังคับ) และทั้งสองหน่วยงานสามารถพิจารณาและให้คำปรึกษาการลงทัณฑ์ ที่มีใช้ 1) - 7) ข้างต้นได้ (มิได้เป็นบทบังคับ) หากผู้บังคับบัญชาได้ส่งเรื่องขอให้พิจารณา

ในเรื่องการเยียวยาจากคำสั่งลงทัณฑ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น ราชอาณาจักรเคนซาร์ก มีการบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร ค.ศ. 2005 (Military Disciplinary Act 2005) โดยกฎหมายได้กำหนดให้การลงทัณฑ์ทางวินัย ซึ่งกระทำไปโดยสมบูรณ์แล้วถูกยกเลิกหรือลดน้อยลง ให้พิจารณาชดเชยค่าเสียหายทางการเงินหรือการชดเชยในรูปแบบอื่น รวมไปถึงการอนุญาตให้หยุดงาน และยังได้กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมออกกฎเกณฑ์เพิ่มเติม เกี่ยวกับการชดเชย ค่าเสียหายข้างต้นด้วย สำหรับประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการบัญญัติเรื่องการเยียวยาจากคำสั่งลงทัณฑ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้ในประมวลกฎหมายยุติธรรมทหาร Uniform Code of Military Justice (UCMJ) มาตรา 138 ซึ่งสรุปความได้ว่า กำลังพลทหารซึ่งเชื่อว่าผู้บังคับบัญชาได้ตัดสินว่าผู้นั้น มีความผิด ทั้งๆ ที่มิได้กระทำความผิด ให้ร้องทุกข์เป็นหนังสือต่อผู้บังคับบัญชาดังกล่าว เพื่อขอให้เยียวยา หากผู้บังคับบัญชาปฏิเสธที่จะเยียวยา ให้เสนอเรื่องต่อไปยังผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไป และ ให้ผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไปนั้น ส่งหนังสือร้องทุกข์ไปยังเจ้าหน้าที่ศาลทหารที่มีเขตอำนาจเหนือผู้บังคับบัญชาที่ตัดสินว่ากระทำความผิดนั้น เจ้าหน้าที่ดังกล่าวจะต้องพิจารณา เรื่องร้องทุกข์ และกำหนดมาตรการเยียวยาที่เหมาะสมจากการกระทำความผิดที่เกิดขึ้น เมื่อพิจารณาเสร็จสิ้นแล้ว ให้ส่งคำร้องทุกข์และผลการพิจารณาไปยังรัฐมนตรีกระทรวงที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนั้น โดยเร็ว

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า ตามที่ พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 ไม่ได้บัญญัติเรื่องการอุทธรณ์และการเยียวยาจากคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้นั้น จะเป็นอุปสรรคต่อการอำนวยความสะดวกให้เกิดขึ้นและกระทบต่อความเชื่อมั่นในงานยุติธรรมทหารได้ เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้เป็นข้าราชการทหาร ในการศึกษาปัญหาทางกฎหมาย

เกี่ยวกับการอุทธรณ์และการเยียวยาคำสั่งลงโทษทางวินัยทหาร ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 พบว่ามีประเด็นปัญหาที่ควรได้รับการพิจารณา ดังนี้

### 1.1 ปัญหาการไม่มีบทบัญญัติเรื่องการอุทธรณ์ในพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476

พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 ไม่ได้มีการบัญญัติเรื่องอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยทหารไว้โดยเฉพาะ จึงต้องนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาบังคับใช้ ดังนั้น เมื่อทหารผู้ได้รับคำสั่งลงโทษทางวินัยและได้พิจารณาเห็นว่าคำสั่งลงโทษดังกล่าวไม่เป็นธรรมแก่ตน ต้องยื่นอุทธรณ์ต่อผู้บังคับบัญชาที่ออกคำสั่งลงโทษพิจารณาก่อน แต่เมื่อพิจารณาถึงอำนาจการลงโทษของผู้บังคับบัญชา ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 มาตรา 20 จะเห็นได้ว่า เมื่อผู้บังคับบัญชาลงโทษแล้วนั้น ยังคงมีอำนาจสั่งเพิ่มโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดอีก ดังนั้น หากผู้รับโทษไม่เห็นด้วยกับคำสั่งลงโทษและเห็นว่าคำสั่งดังกล่าวไม่เป็นธรรมแก่ตนอย่างใดๆ นั้น จะต้องยื่นอุทธรณ์คำสั่งลงโทษต่อผู้ออกคำสั่งที่สามารถเพิ่มโทษที่จะลงแก่ตนได้อีก ย่อมทำให้ผู้ยื่นอุทธรณ์เกรงว่าผู้บังคับบัญชาจะลงโทษแก่ตนเพิ่มเติม โดยเฉพาะอย่างยิ่งในทันทีที่มีการจำกัดเสรีภาพ ซึ่งเมื่อผู้บังคับบัญชาได้รับอุทธรณ์แล้ว มีระยะเวลาในการพิจารณาถึงสามสิบวัน และเมื่อส่งให้ผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์แล้วยังมีระยะเวลาพิจารณาอีกถึงสามสิบวัน และยังมีอำนาจในการขยายระยะเวลาอุทธรณ์ต่อไปได้อีก สามสิบวันนั้น อาจทำให้ผู้ได้บังคับบัญชาที่ต้องรับโทษจากคำสั่งลงโทษดังกล่าวเห็นว่าตนจะไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการใช้สิทธิอุทธรณ์ดังกล่าวและอาจถูกเพิ่มโทษมากขึ้น เนื่องจากตนได้แย้งดุลพินิจของผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ขึ้นต้น และจะอุทธรณ์ว่าผู้บังคับบัญชาเพิ่มโทษแรงไปก็ไม่สามารถกระทำได้ หากโทษที่เพิ่มเติมผู้นั้นอยู่ในอำนาจการลงโทษของผู้บังคับบัญชาที่สั่งลงโทษ

นอกจากนี้แล้ว โครงสร้างอัตราการจัดหน่วยทหาร โดยทั่วไป มีการจัดหน่วยตามสายการบังคับบัญชาหลายระดับ ตั้งแต่ระดับหมู่ ตอน หมวด กองร้อย กองพัน กรม กองพล กองทัพอากาศ กองทัพ จนถึงระดับกระทรวงกลาโหม ไปเรียงกันไปตามลำดับชั้น ซึ่งโครงสร้างอัตราการจัดโดยทั่วไปจะมีเจ้าหน้าที่ฝ่ายกฎหมายหรือนายทหารพระธรรมนูญสังกัดอยู่ในหน่วยระดับกรมขึ้นไป ข้าราชการชั้นผู้น้อยที่สังกัดหน่วยระดับหมู่ ตอน หมวด กองร้อย และกองพัน ที่ไม่มีความรู้ทางด้านกฎหมายอาจเป็นการยากที่จะเชื่อมโยงกฎหมายหลายฉบับเข้าด้วยกันโดยไม่มีเจ้าหน้าที่ฝ่ายกฎหมายคอยให้คำปรึกษา หรือให้คำแนะนำให้ทราบถึงสิทธิตามกฎหมายดังกล่าว

ดังนั้น การไม่มีบทบัญญัติเรื่องการอุทธรณ์ในพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 จึงต้องนำบทบัญญัติในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาบังคับใช้ ซึ่งกำหนดให้การยื่นอุทธรณ์ต้องยื่นต่อผู้บังคับบัญชาที่ออกคำสั่งลงโทษพิจารณาก่อน แต่เนื่องจากกฎหมายวินัยทหารกำหนดให้ผู้บังคับบัญชาดังกล่าวมีอำนาจที่จะเพิ่มโทษได้ จึงอาจทำ

ให้ผู้ยื่นอุทธรณ์เกรงว่าตนจะได้รับทัณฑ์เพิ่มขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งในทัณฑ์ที่จำกัดสิทธิเสรีภาพของผู้รับทัณฑ์ จึงทำให้ผู้รับคำสั่งลงทัณฑ์ไม่กล้าที่จะยื่นอุทธรณ์ การนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ในเรื่องการอุทธรณ์มาบังคับใช้นั้น จึงไม่เหมาะสมกับการอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร นอกจากนี้แล้ว การใช้กฎหมายดังกล่าวต้องเชื่อมโยงกฎหมายหลายฉบับ ซึ่งเป็นการยากที่ผู้ใต้บังคับบัญชาชั้นผู้น้อยจะทราบถึงการมีบทบัญญัติในเรื่องการอุทธรณ์ดังกล่าว โดยเฉพาะอย่างยิ่งในหน่วยทหารที่อยู่ต่างพื้นที่กับหน่วยทหารที่มีเจ้าหน้าที่ฝ่ายกฎหมาย หรือนายทหารพระธรรมนูญที่จะคอยให้คำปรึกษาหรือให้คำแนะนำถึงสิทธิตามกฎหมายให้กับผู้ใต้บังคับบัญชาที่ถูกลงทัณฑ์และให้ข้อพิจารณาทางกฎหมายแก่ผู้บังคับบัญชา อันจะเป็นการไม่อำนวยความสะดวกต่อกระบวนการยุติธรรมทหารโดยรวมได้

เมื่อวิเคราะห์เปรียบเทียบกับต่างประเทศ จะเห็นได้ว่าราชอาณาจักรเดนมาร์ก ซึ่งมีการบัญญัติกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไว้เป็นกฎหมายกลางเช่นเดียวกับประเทศไทย แต่ราชอาณาจักรเดนมาร์กก็ได้มีการบัญญัติเรื่องการอุทธรณ์ไว้ในกฎหมายวินัยทหาร (Military Disciplinary Act 2005) ซึ่งกำหนดให้บุคคลที่ถูกตัดสินให้รับทัณฑ์โดยผู้อื่นซึ่งไม่ใช่หัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์มีสิทธิที่อุทธรณ์ต่อหัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์ สำหรับกรณีที่เป็นคำสั่งลงทัณฑ์ของหัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์สามารถอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินัยทหารได้ ซึ่งเป็นการบัญญัติกฎหมายไว้โดยเฉพาะ ทำให้ไม่ต้องนำกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาบังคับใช้ในเรื่องที่ถูกกฎหมายเฉพาะได้บัญญัติไว้แล้ว

เมื่อเปรียบเทียบการอุทธรณ์ของประเทศสหรัฐอเมริกา เห็นได้ว่า กองทัพสหรัฐซึ่งมีกองกำลังขนาดใหญ่ ก็ได้มีการบัญญัติเรื่องการอุทธรณ์ไว้ในประมวลกฎหมายยุติธรรมทหาร Uniform Code of Military Justice (UCMJ) ไว้เป็นการเฉพาะเช่นกัน การอุทธรณ์คำสั่งการลงทัณฑ์นั้นเป็นกรณีที่ผู้ต้องทัณฑ์พิจารณาเห็นว่าการลงทัณฑ์นั้นไม่ยุติธรรม เป็นการลงทัณฑ์ที่เกินกว่าเหตุ หรือผู้บังคับบัญชามีได้ปฏิบัติตามกฎหมาย ข้อบังคับ ในระหว่างที่พิจารณา ซึ่งผู้ต้องทัณฑ์สามารถใช้ช่องทางในการอุทธรณ์คำวินิจฉัยหรือการลงทัณฑ์ไปยังผู้บังคับบัญชาในลำดับชั้นถัดไปได้ โดยผู้บังคับบัญชาผู้พิจารณาอุทธรณ์มีอำนาจพิจารณาขึ้นตามคำสั่งลงทัณฑ์เดิมหรือลดการลงทัณฑ์ก็ได้ แต่ผู้บังคับบัญชาที่พิจารณาอุทธรณ์จะลงทัณฑ์แรงกว่าผู้บังคับบัญชาที่พิจารณาในชั้นต้นไม่ได้ สำหรับการพิจารณาอุทธรณ์นั้น หากทัณฑ์ที่ลงเป็นทัณฑ์สถานหนักตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดนั้น กฎหมายบังคับให้ผู้บังคับบัญชาที่พิจารณาอุทธรณ์จะต้องส่งเรื่องให้นายทหารพระธรรมนูญหรือทนายความจากกระทรวงความมั่นคงแห่งมาตุภูมิพิจารณาและให้คำปรึกษา (เป็นบทบังคับ) และนอกจากนี้ ทั้งสองหน่วยงานยังสามารถพิจารณาและให้คำปรึกษาการลงทัณฑ์ที่มีใช้การลงทัณฑ์สถานหนักตามที่กฎหมายข้างต้นกำหนดได้อีกด้วย (มิได้เป็นบทบังคับ) หากผู้บังคับบัญชา ได้ส่งเรื่อง

ขอให้พิจารณา ซึ่งจะเห็นได้ว่า การมีบทบัญญัติเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ไว้ในประมวลกฎหมาย  
ยุติธรรมทหารนั้น ทำให้ข้าราชการทหารทุกระดับชั้นสามารถทราบถึงสิทธิและกระบวนการอุทธรณ์  
ทางวินัยทหารได้โดยง่าย

## 1.2 ปัญหาการเกี่ยวกับบุคคลผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์

ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร คือ ผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไป  
ชั้นหนึ่งของผู้สั่งลงทัณฑ์ ดังนั้น เมื่อพิจารณาจากหลักเกณฑ์วิธีการอุทธรณ์ดังกล่าว จึงเห็นได้ว่า  
เมื่อผู้ได้รับคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยพิจารณาเห็นว่าคำสั่งลงทัณฑ์ดังกล่าวไม่เป็นธรรมแก่ตนต้อง  
ยื่นอุทธรณ์ต่อผู้บังคับบัญชาที่ออกคำสั่งลงทัณฑ์พิจารณาก่อน ในกรณีที่ผู้ยื่นอุทธรณ์  
ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ต้องส่งให้ผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้นที่เหนือผู้ยื่นอุทธรณ์ขึ้นไปหนึ่งระดับ  
เป็นผู้พิจารณาอุทธรณ์ต่อไป เมื่อพิจารณาถึงการบังคับบัญชาทหาร จะเห็นได้ว่าการแบ่งการบังคับบัญชา  
เป็นลำดับชั้นไล่เรียงกันไป ผู้บังคับบัญชาโดยตรงคือผู้ที่มีความใกล้ชิดกับผู้บังคับบัญชามากที่สุด  
ผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้นของผู้ยื่นอุทธรณ์คือผู้บังคับบัญชาโดยตรงของผู้ยื่นอุทธรณ์  
ดังนั้น ผู้ยื่นอุทธรณ์อาจเกิดข้อกังขาได้ว่า การพิจารณาอุทธรณ์โดยผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้น  
ดังกล่าวนี้ อาจพิจารณาโดยไม่เป็นธรรม กับทั้งการพิจารณาอุทธรณ์ดังกล่าวกฎหมายไม่ได้กำหนด  
ให้มีการพิจารณาหรือถ่วงดุลโดยผู้มีความรู้ ความเชี่ยวชาญด้านกฎหมายแต่อย่างใด ย่อมทำให้  
ผู้ยื่นอุทธรณ์และบุคคลอื่นพิจารณาเห็นว่าผู้ยื่นอุทธรณ์อาจจะไม่ได้รับการพิจารณาโดยชอบด้วยกฎหมาย  
จากผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ดังกล่าวอีกด้วย

เมื่อเปรียบเทียบกับต่างประเทศ จะเห็นได้ว่าราชอาณาจักรเดนมาร์ก ได้กำหนด  
ในเรื่องบุคคลผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ไว้ กล่าวคือ ในกรณีที่บุคคลที่ถูกตัดสินให้รับทัณฑ์โดยผู้อื่น  
ซึ่งไม่ใช่หัวหน้าฝ่ายพิจารณาทัณฑ์นั้น มีสิทธิที่จะนำคำสั่งลงทัณฑ์ยื่นอุทธรณ์ต่อหัวหน้าฝ่าย  
พิจารณาทัณฑ์ สำหรับกรณีเป็นคำสั่งลงทัณฑ์ที่หัวหน้าฝ่ายพิจารณาลงทัณฑ์เป็นผู้ตัดสินชี้ขาดสามารถ  
อุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินัยทหารได้ ซึ่งคำอุทธรณ์ที่เสนอไปยังคณะกรรมการวินัยทหารจะต้อง  
ดำเนินการพิจารณาโดยไม่ล่าช้า ทั้งนี้ คณะกรรมการวินัยทหาร<sup>147</sup> ประกอบด้วย

- 1) ผู้พิพากษาศาลชั้นต้น (ประธาน)
- 2) ผู้แทนจากกองทัพซึ่งแต่งตั้งโดยผู้บัญชาการทหารสูงสุด
- 3) ผู้แทนจากต้นสังกัดผู้ถูกลงทัณฑ์

สำหรับองค์คณะที่มีส่วนในการตัดสินคดีที่เกี่ยวกับผู้ที่หนีการเกณฑ์ทหาร ซึ่งถูก  
ตัดสินให้รับทัณฑ์ ต้องได้รับแต่งตั้งให้มีวาระที่แน่นอนตามคำแนะนำของโฆษกฝ่ายที่ดูแล เรื่องการหนี  
เกณฑ์ทหาร จึงจะเห็นได้ว่า ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามกฎหมายวินัยทหารของราชอาณาจักร

<sup>147</sup> “อ้างแล้ว” เจริญธรรมที่ 113

เดนมาร์กเป็นบุคคล และ/หรือคณะบุคคลซึ่งไม่ใช่ผู้บังคับบัญชาโดยตรงหรือผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้นของผู้ยื่นอุทธรณ์ และเป็นบุคคล และ/หรือคณะบุคคลที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญ โดยเฉพาะในแต่ละด้านมาร่วมกันพิจารณาอุทธรณ์ เพื่อให้การพิจารณาอุทธรณ์เป็นไปด้วยความบริสุทธิ์ ยุติธรรม ทำให้เกิดความมั่นใจแก่ผู้ยื่นอุทธรณ์ว่าตนจะได้รับความเป็นธรรมอย่างแท้จริง และสร้างเสริมภาพลักษณ์ที่ดีต่อองค์กรทหารอีกด้วย

เมื่อเปรียบเทียบกับกรอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารของประเทศสหรัฐอเมริกา จะเห็นได้ว่า การอุทธรณ์คำสั่งการลงทัณฑ์นั้น ผู้ต้องทัณฑ์สามารถใช้ช่องทางในการอุทธรณ์คำวินิจฉัยหรือการลงทัณฑ์ไปยังผู้บังคับบัญชาในลำดับชั้นถัดไปได้<sup>148</sup> ทั้งนี้ ผู้บังคับบัญชา ที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์มีอำนาจวินิจฉัยยื่นตามคำสั่งลงทัณฑ์เดิมหรือลดการลงทัณฑ์ก็ได้ แต่ผู้บังคับบัญชาที่พิจารณาอุทธรณ์จะลงทัณฑ์รุนแรงกว่าผู้บังคับบัญชาที่พิจารณาในชั้นต้นไม่ได้ และในการพิจารณาอุทธรณ์ที่มีอัตราการลงทัณฑ์สูงตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด ผู้บังคับบัญชาที่พิจารณาอุทธรณ์จะต้องส่งเรื่องให้นายทหารพระธรรมนูญ หรือทนายความจากกระทรวงความมั่นคงแห่งมาตุภูมิพิจารณาและให้คำปรึกษา (เป็นบทบังคับ) และทั้งสองหน่วยงานสามารถพิจารณาและให้คำปรึกษากรณีที่อุทธรณ์นั้น มีอัตราการลงทัณฑ์ไม่สูงถึงเกณฑ์ที่กฎหมายบังคับให้ผู้บังคับบัญชาต้องส่งเรื่องไปให้พิจารณาและขอคำปรึกษาได้อีกด้วย (มิได้เป็นบทบังคับ) หากผู้บังคับบัญชาได้ส่งเรื่องขอให้พิจารณา

### 1.3 ปัญหาการเยียวยาผลกระทบจากคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร เป็นคำสั่งทางปกครองที่กระทบสิทธิต่อผู้รับทัณฑ์ คำสั่งลงทัณฑ์ จึงต้องชอบด้วยกฎหมาย หากคำสั่งลงทัณฑ์ไม่ชอบด้วยกฎหมายและได้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าวแล้วนั้น รัฐต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายให้กลับสู่ฐานะเดิมหรือให้ใกล้เคียงกับฐานะเดิมให้ได้มากที่สุด แต่เนื่องจากพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 ไม่ได้บัญญัติเรื่องการเยียวยาผู้ได้รับคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้โดยเฉพาะ ดังนั้น จึงต้องนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ซึ่งเป็นกฎหมายกลางมาบังคับใช้ซึ่งมาตรา 50 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ได้กำหนดให้การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเป็นการสร้างภาระนั้น ให้เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวทั้งหมดหรือเพียงบางส่วน โดยกำหนดให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลัง หรือมีผลในอนาคตก็ได้<sup>149</sup> แต่เนื่องจากพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 และพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ไม่ได้บัญญัติถึงกรณีที่คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารที่ไม่ชอบ

<sup>148</sup> “อ้างแล้ว” เจริญธรรมที่ 122

<sup>149</sup> พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 50



ด้วยกฎหมาย ซึ่งมีมาตรการลงโทษที่เป็นภาระและมีการจำกัดสิทธิเสรีภาพเมื่อได้เพิกถอนคำสั่งลงโทษที่ได้ลงโทษไปแล้ว จะได้รับการเยียวยาที่เหมาะสมอย่างไร ดังนั้น จึงเป็นปัญหาว่า ผู้ได้รับคำสั่งลงโทษที่มีชอบด้วยกฎหมาย เมื่อได้เพิกถอนคำสั่งลงโทษ และได้รับทัณฑ์ไปแล้วจะได้รับการเยียวยาที่เหมาะสมอย่างไร เมื่อพิจารณาถึงกฎหมายอื่นที่ให้สิทธิผู้เสียหายได้รับการเยียวยาจากคำสั่งทางปกครองได้นั้น พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 11 ได้วางหลักไว้ว่า<sup>150</sup> “ในกรณีที่ผู้เสียหายเห็นว่า หน่วยงานของรัฐ ต้องรับผิดชอบผู้เสียหายในผลแห่งละเมิดที่เจ้าหน้าที่ของตนได้กระทำการปฏิบัติหน้าที่ ผู้เสียหาย จะยื่นคำร้องต่อหน่วยงานรัฐ ให้พิจารณาชดเชยค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ตนก็ได้ และหากผู้เสียหายยังไม่พอใจในการชดเชยค่าสินไหมทดแทนให้ยื่นฟ้องต่อศาลได้” จะเห็นได้ว่า การพิจารณาชดเชยค่าเสียหาย ในกรณีเพิกถอนคำสั่งลงโทษที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น ต้องพิจารณาจากกฎหมายหลายฉบับ และการเรียกร้องค่าเสียหาย ตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 กำหนดให้ยื่นคำร้องต่อหน่วยงานซึ่งได้กำหนดให้มีการพิจารณาเป็นรายกรณีไปนั้น ย่อมเป็นการยุ่งยากต่อการปฏิบัติและหากหน่วยงานของรัฐไม่พิจารณาเยียวยาให้เกิดความเหมาะสม บุคคลที่อยู่ในบังคับของกฎหมายวินัยทหาร ซึ่งได้รับความเสียหายจากคำสั่งลงโทษที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและได้รับทัณฑ์ไปแล้วนั้น ต้องดำเนินการฟ้องคดีต่อศาล ซึ่งมีขั้นตอนและค่าใช้จ่ายในการดำเนินการมากกว่า การดำเนินการภายในฝ่ายปกครอง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในข้าราชการทหารชั้นผู้น้อย เช่น นักเรียนทหาร พลทหาร นายทหารชั้นประทวนนั้น ย่อมเป็นการยากที่จะทราบถึงการเชื่อมโยงกฎหมายหลายฉบับเพื่อคุ้มครองสิทธิของตน และการนำคดีขึ้นสู่ศาลย่อมมีค่าใช้จ่าย กับทั้งจะกระทบต่อการปฏิบัติงานได้นอกจากนี้แล้ว การฟ้องคดีความต่อศาลนั้น ย่อมกระทบถึงความรู้สึกและความสัมพันธ์ระหว่างผู้บังคับบัญชาและผู้ใต้บังคับบัญชามากกว่าการดำเนินการภายในฝ่ายปกครองอีกด้วย

เมื่อนำมาวิเคราะห์เปรียบเทียบกับต่างประเทศ จะเห็นได้ว่า ราชอาณาจักรเดนมาร์ก ได้บัญญัติเรื่องการเยียวยาต่อผู้ได้รับคำสั่งทัณฑ์ทางวินัยทหารที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้ใน กฎหมายวินัยทหาร (Military Disciplinary Act 2005) ซึ่งสรุปได้ว่า หากมาตรการทางวินัยซึ่งกระทำไปโดยสมบูรณ์แล้วถูกยกเลิกหรือลดน้อยลง ให้พิจารณาชดเชยค่าเสียหายทางการเงินหรือการชดเชยในรูปแบบอื่นๆ รวมไปถึงการอนุญาตให้หยุดงาน โดยให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมออกกฎเกณฑ์เพิ่มเติมเกี่ยวกับการชดเชยค่าเสียหายข้างต้นนั้น<sup>151</sup> ซึ่งจะเห็นได้ว่า ราชอาณาจักรเดนมาร์ก ได้บัญญัติเรื่องการเยียวยาไว้ในกฎหมายวินัยทหารอันจะเป็นการง่ายต่อข้าราชการทหารทุกระดับชั้นที่จะทราบถึงสิทธิดังกล่าว โดยได้มีการกำหนดวิธีการเยียวยาไว้ในลักษณะต่างๆ เช่น การอนุญาตให้หยุดงาน

<sup>150</sup> พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539. มาตรา 11

<sup>151</sup> “อ้างแล้ว”, เจริญธรรมที่ 114

การชดใช้ค่าเสียหายทางการเงิน และการชดใช้ในรูปแบบอื่นๆ โดยให้มีการออกกฎหมายเพิ่มเติมเพื่อกำหนดรายละเอียดและให้เกิดความเหมาะสมต่อไป

เมื่อนำวิเคราะห์เปรียบเทียบกับประเทศสหรัฐอเมริกา จะเห็นได้ว่า ประเทศสหรัฐอเมริกาได้บัญญัติเรื่องการเยียวยาต่อผู้ได้รับคำสั่งทัณฑ์ทางวินัยทหารที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้ในประมวลกฎหมายยุติธรรมทหาร Uniform Code of Military Justice (UCMJ) โดยได้บัญญัติไว้ในมาตรา 138 ซึ่งกำหนดให้<sup>152</sup> “ผู้ได้รับคำสั่งลงทัณฑ์สามารถร้องทุกข์เป็นหนังสือต่อผู้บังคับบัญชาที่ตัดสินใจความผิดนั้นเพื่อขอให้เยียวยา หากผู้บังคับบัญชาปฏิเสธที่จะเยียวยา ให้เสนอเรื่องต่อไปยังผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไป และให้ผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไปนั้นส่งหนังสือร้องทุกข์ไปยังเจ้าหน้าที่ศาลทหารที่มีเขตอำนาจต่อผู้บังคับบัญชาที่ตัดสินใจทำความผิดนั้น เจ้าหน้าที่ดังกล่าวจะต้องพิจารณาเรื่องร้องทุกข์และกำหนดมาตรการเยียวยาที่เหมาะสมจากการทำความผิดที่เกิดขึ้น เมื่อพิจารณาเสร็จสิ้นแล้วให้ส่งคำร้องทุกข์และผลการพิจารณาไปยังรัฐมนตรีกระทรวงที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนั้น โดยเร็ว” ซึ่งจะเห็นได้ว่า ประเทศสหรัฐอเมริกาได้บัญญัติเรื่องการเยียวยาไว้ในประมวลกฎหมายยุติธรรมทหาร อันจะเป็นการอำนวยความสะดวกต่อข้าราชการทหารทุกระดับชั้นที่จะทราบถึงสิทธิและวิธีการได้รับการเยียวยา เช่นเดียวกับราชอาณาจักรเคนยา

## 2. ข้อเสนอแนะ

### 2.1 ปัญหาการไม่มีบทบัญญัติเรื่องการอุทธรณ์ในพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476

เนื่องจากพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 ไม่ได้มีการบัญญัติเรื่องอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารไว้โดยเฉพาะ จึงต้องนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ซึ่งเป็นกฎหมายกลางมาบังคับใช้ ทำให้ต้องเชื่อมโยงกฎหมายหลายฉบับ ซึ่งเป็นการยากที่ผู้ใต้บังคับบัญชาชั้นผู้น้อย จะทราบถึงการมีบทบัญญัติในเรื่องการอุทธรณ์ดังกล่าว โดยเฉพาะอย่างยิ่งหน่วยทหารที่อยู่ต่างพื้นที่กับหน่วยทหารที่มีเจ้าหน้าที่ฝ่ายกฎหมายหรือนายทหารพระธรรมนูญที่จะคอยให้คำปรึกษาหรือให้คำแนะนำถึงสิทธิตามกฎหมายให้กับผู้ใต้บังคับบัญชาที่ถูกลงทัณฑ์ และการให้ข้อพิจารณาแก่ผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจลงทัณฑ์ให้ทราบถึงอำนาจหน้าที่ของตน อันจะเป็นการไม่อำนวยความสะดวกต่อกระบวนการยุติธรรมทหารโดยรวมได้เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับราชอาณาจักรเคนยาจะเห็นได้ว่า ราชอาณาจักรเคนยาเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร และใช้กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเป็นกฎหมายกลางเช่นเดียวกับ

<sup>152</sup> “อ้างแล้ว”. เจริญธรรมที่ 125

ประเทศไทย แต่ราชอาณาจักรเดนมาร์กได้มีการบัญญัติเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารไว้เป็นการเฉพาะในพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร ค.ศ.2005 (Military Disciplinary Act 2005) ซึ่งจะทำให้เหมาะสมกับวิธีการปกครอง การบังคับบัญชาและการลงทัณฑ์ของทหารที่แตกต่างจากข้าราชการอื่น กับทั้งทำให้ผู้บังคับบัญชาและผู้บังคับบัญชาสามารถใช้กฎหมายได้โดยง่าย โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้บังคับบัญชาชั้นผู้น้อย เช่น ทหารกองประจำการ นายทหารชั้นประทวน เป็นต้น และเมื่อเปรียบเทียบกับประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นประเทศมหาอำนาจทางการทหาร จะเห็นได้ว่า สหรัฐอเมริกาได้มีการบัญญัติเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ไว้ในประมวลกฎหมายยุติธรรมทหาร Uniform Code of Military Justice (UCMJ) เช่นกัน

ดังนั้น ผู้วิจัยเห็นควรแก้ไขเพิ่มเติม พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 โดยให้มีการบัญญัติเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476

## 2.2 ปัญหาการเกี่ยวกับบุคคลผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์

เนื่องจากการยื่นอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารนั้น กฎหมายกำหนดให้ผู้ได้รับคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยต้องยื่นอุทธรณ์ต่อผู้บังคับบัญชาผู้ออกคำสั่งลงทัณฑ์พิจารณาก่อน ในกรณีที่ผู้ออกคำสั่งลงทัณฑ์ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ต้องส่งให้ผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้นที่เหนือผู้ออกคำสั่งขึ้นไปหนึ่งระดับเป็นผู้พิจารณาอุทธรณ์ต่อไป เมื่อพิจารณาถึงการบังคับบัญชาทหาร จะเห็นได้ว่า ผู้บังคับบัญชาอาจเกิดข้อกังขาได้ว่าการพิจารณาอุทธรณ์โดยผู้บังคับบัญชาที่ออกคำสั่งลงทัณฑ์นั้นอาจพิจารณาโดยไม่เป็นธรรมและยังมีอำนาจเพิ่มทัณฑ์แก่ตนได้อีก กับทั้ง การพิจารณาอุทธรณ์โดยผู้บังคับบัญชาที่ออกคำสั่งลงทัณฑ์และผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้นนั้น กฎหมายไม่ได้กำหนดให้มีการพิจารณาหรือกลั่นกรองโดยผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญด้านกฎหมายแต่อย่างใด ซึ่งอาจทำให้ผู้ยื่นอุทธรณ์และบุคคลอื่นพิจารณาเห็นว่าผู้อุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์จะไม่ได้รับการพิจารณาโดยชอบด้วยกฎหมายจากผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ดังกล่าว

ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 โดยกำหนดให้การยื่นอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร ให้ยื่นคำอุทธรณ์ต่อผู้บังคับบัญชาเหนือผู้ออกคำสั่งขึ้นไปหนึ่งระดับ

ทั้งนี้ ก่อนการพิจารณาอุทธรณ์ที่มีการลงทัณฑ์ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด ดังต่อไปนี้

- 1) กักเป็นเวลาเจ็ดวันขึ้นไป
- 2) ชัง
- 3) จำขัง

ให้ผู้บังคับบัญชาที่พิจารณาอุทธรณ์ส่งเรื่องให้คณะกรรมการวินัยทหารพิจารณา และให้คำปรึกษา สำหรับทัณฑ์ที่มีใช้ 1) - 3) ข้างต้น หากผู้บังคับบัญชาเห็นควรจะได้ส่งเรื่องขอให้คณะกรรมการวินัยทหารพิจารณาและให้คำปรึกษาก็ให้สามารถกระทำได้

เนื่องจากเพื่อดำรงไว้ซึ่งอำนาจการปกครองบังคับบัญชาทหาร ซึ่งแตกต่างจากข้าราชการอื่น จึงกำหนดให้ผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือผู้ออกคำสั่งลงทัณฑ์ยังคงมีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์เช่นเดิม แต่ในกรณีที่ผู้ได้บังคับบัญชาอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์มีอัตราการลงทัณฑ์สูง คือ กักเป็นเวลาเจ็ดวันขึ้นไป ขัง และ จำขัง จะต้องส่งเรื่องให้ผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญด้านกฎหมายวินัยทหารให้ข้อพิจารณาและให้คำปรึกษา (เป็นบทบังคับ) และกำหนดให้ผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญด้านกฎหมายวินัยทหารสามารถพิจารณาเสนอแนะและให้คำปรึกษาเกี่ยวกับอุทธรณ์ที่มีอัตราการลงทัณฑ์ไม่สูงได้ด้วย หากผู้บังคับบัญชาได้ส่งเรื่องขอให้พิจารณา (มิได้เป็นบทบังคับ) ดังเช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา สำหรับผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญด้านกฎหมายวินัยทหารที่จะให้ข้อเสนอแนะและคำปรึกษาแก่ผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์นั้น เห็นควรจัดตั้งเป็นคณะกรรมการวินัยทหาร ดังเช่นราชอาณาจักรเดนมาร์ก โดยให้มีความอิสระและเป็นกลางในการพิจารณาให้ข้อเสนอแนะต่อผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์

ทั้งนี้ องค์กรคณะกรรมการวินัยทหาร ควรกำหนดคุณสมบัติและจำนวนคณะกรรมการให้เหมาะสมกับโครงสร้างอัตราการจัด รูปแบบการปกครองบังคับบัญชาทหาร และกฎหมายเกี่ยวกับการตรวจสอบภายในฝ่ายปกครองของกฎหมายไทย ดังนั้น จึงเห็นควรทำการศึกษาเรื่ององค์คณะกรรมการวินัยทหารในโอกาสต่อไป

### 2.3 ปัญหาการเยียวยาผลกระทบจากคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

เนื่องจาก พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 ไม่ได้บัญญัติ เรื่องการเยียวยา ผู้ได้รับคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้ ดังนั้น จึงต้องนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 และกฎหมายอื่นมาบังคับใช้ ซึ่งหากหน่วยงานของรัฐไม่พิจารณาเยียวยาหรือไม่พิจารณาเยียวยาให้เกิดความเหมาะสม บุคคลที่อยู่ในบังคับของกฎหมายวินัยทหาร ซึ่งได้รับความเสียหายจากคำสั่งลงทัณฑ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและได้รับทัณฑ์ไปแล้วนั้น ต้องดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำพิพากษาให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ซึ่งมีขั้นตอนและค่าใช้จ่ายในการดำเนินการมากกว่าการดำเนินการภายในฝ่ายปกครอง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในข้าราชการทหารชั้นผู้น้อย เช่น พลทหาร นายทหารชั้นประทวน นั้น ย่อมเป็นการยากที่จะทราบถึงการเชื่อมโยงกฎหมายหลายฉบับ เพื่อคุ้มครองสิทธิของตนและการนำคดีขึ้นสู่ศาลย่อมมีค่าใช้จ่ายกับทั้งจะกระทบต่อการปฏิบัติงานได้ นอกจากนี้แล้ว การฟ้องคดีความต่อศาลนั้น ย่อมกระทบถึง

ความรู้สึกและความสัมพันธ์ระหว่างผู้บังคับบัญชาและผู้ใต้บังคับบัญชามากกว่าการดำเนินการภายในฝ่ายปกครองอีกด้วย

การบัญญัติเรื่องการเยียวยาไว้ในกฎหมายวินัยทหารดังเช่นราชอาณาจักรเคนมาร์ก และประเทศสหรัฐอเมริกา จะทำให้ผู้ใต้บังคับบัญชาสามารถทราบถึงสิทธิและวิธีการได้รับการเยียวยาได้โดยง่าย อันเป็นการอำนวยความสะดวกธรรมได้อีกรูปแบบหนึ่ง และการกำหนดให้มีการเยียวยาจากคำสั่งทัณฑ์ทางวินัยทหารที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในลักษณะอื่นนอกเหนือจากการชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ดังเช่นพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร ค.ศ.2005 (Military Disciplinary Act 2005) ของราชอาณาจักรเคนมาร์ก นั้น เป็นวิธีการเยียวยาอีกรูปแบบหนึ่งที่มีความเหมาะสมกับขนบธรรมเนียมและประเพณีของทหาร เช่น หากได้รับคำสั่งลงทัณฑ์ให้ปฏิบัติงานเพิ่มเติมนอกเหนือจากหน้าที่ประจำ ก็ให้มีการเยียวยาโดยการให้หยุดงาน หรือหากมีคำสั่งลงทัณฑ์โดยให้ปฏิบัติหน้าที่เวรยามเพิ่มเติมก็ให้มีการเยียวยาโดยการงดเว้นการปฏิบัติหน้าที่เวรยาม เป็นต้น

ดังนั้น ผู้วิจัยเห็นควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 โดยให้มีการบัญญัติ เรื่อง การเยียวยาเมื่อมีการเพิกถอนคำสั่งลงทัณฑ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ให้ชดใช้ค่าเสียหายทางการเงินหรือการชดใช้ในรูปแบบอื่นๆ รวมไปถึงการอนุญาตให้หยุดงาน โดยให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม ออกกฎเกณฑ์เพิ่มเติมเกี่ยวกับการชดใช้ความเสียหายข้างต้น





**บรรณานุกรม**

## บรรณานุกรม

- ชายชัย แสงศักดิ์. (2540). นิติรัฐ: ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานในกฎหมายมหาชน.  
กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม.
- \_\_\_\_\_. (2553). การกระทำทางปกครอง. เอกสารประกอบการอบรมหลักสูตรพนักงาน  
คดีปกครองระดับต้น รุ่นที่ 1.
- \_\_\_\_\_. (2559). คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง. (พิมพ์ครั้งที่ 11).  
กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- \_\_\_\_\_. (2559). คำอธิบายกฎหมายปกครอง. (พิมพ์ครั้งที่ 24). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- \_\_\_\_\_. (2561). คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง. (พิมพ์ครั้งที่ 12).  
กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- วัชพงษ์ โพธิ์ช่วย. (2559). ข้อจำกัดสิทธิการฟ้องคดีต่อศาลปกครองของคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร.  
(การศึกษาค้นคว้าอิสระปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต). มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช,  
นนทบุรี.
- ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์สานต์. (2540). กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง. กรุงเทพมหานคร:  
จिरรัชการพิมพ์.
- ธวัชชัย ทับทิมสงวน. (2554). ความสอดคล้องของการลงทัณฑ์จำกับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน.  
(การศึกษาค้นคว้าอิสระปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต). มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช,  
นนทบุรี.
- ชานินทร์ ทุนทุสวัสดิ์. (2542). ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับวินัยทหาร. กรุงเทพมหานคร:  
กรมพระธรรมมูญ.
- นิติน ออรุ่งโรจน์. (2546). “ปัญหาไม่ให้ศาลปกครองตรวจสอบการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร”.  
วารสารกฎหมายมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 15(2): หน้า 98-104.
- บรรเจิด สิงคนดี. (2561). หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมฝ่ายปกครอง. (พิมพ์ครั้งที่ 6).  
กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2537). กฎหมายมหาชน: การแบ่งแยกกฎหมายมหาชน-เอกชน  
และพัฒนาการกฎหมายมหาชนในประเทศไทย. กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม.
- \_\_\_\_\_. (2538). กฎหมายมหาชน เล่ม 3: ที่มาและนิติวิธี. กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม.

- อนันท์ ทุนทุสวัสดิ์. (2554). *ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับวินัยทหาร*. กรุงเทพมหานคร:  
กรมพระธรรมนูญ
- พิชามณูษ์ แก้วพืงทรัพย์. (2546). *เขตอำนาจศาลปกครอง ศึกษากรณีการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร*.  
(วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์). มหาวิทยาลัยรามคำแหง,  
กรุงเทพมหานคร
- มานิต จุมปา. (2554). *คำอธิบายกฎหมายปกครอง. เล่ม 3*. (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพมหานคร: วิปรีน
- วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2554). *กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*. (ครั้งที่ 2). กรุงเทพมหานคร:  
เอ.พี. กราฟิค ดีไซน์และการพิมพ์.
- \_\_\_\_\_. (2549). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายปกครอง: หลักการพื้นฐานของ  
กฎหมายปกครองและการกระทำทางปกครอง*. (พิมพ์ครั้งที่ 3) กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- วรพจน์ วิสชุดพิชญ์. (2537). “ศาลปกครองกับหลักการแบ่งแยกอำนาจ”. *วารสารกฎหมาย  
ปกครอง*. 3(2).
- สมยศ เชื้อไทย. (2530) การกระทำทางปกครอง. *วารสารนิติศาสตร์* (17) 3 (กันยายน) หน้า 61-62
- อึ้งในชาอุทัย แสงศักดิ์, (2559). *คำอธิบายกฎหมายปกครอง*. (พิมพ์ครั้งที่ 24).  
กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน.
- อมร จันทรสมบุญ. (2525). *กฎหมายปกครอง*. (พิมพ์ครั้งที่ 9). กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัย  
รามคำแหง.
- “รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560” *ราชกิจจานุเบกษาฉบับกฤษฎีกา* เล่ม 134  
ตอนที่ 40 ก. ลงวันที่ 6 เมษายน 2560
- “พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498” *ราชกิจจานุเบกษาฉบับกฤษฎีกา* เล่ม 72 ตอนที่ 83 ก.  
หน้า 1415 ลงวันที่ 18 ตุลาคม 2498.
- “พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พุทธศักราช 2476” *ราชกิจจานุเบกษาฉบับกฤษฎีกา* เล่ม 50  
หน้า 473 ลงวันที่ 20 สิงหาคม 2476
- “พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร (ฉบับที่ 4) พุทธศักราช 2480” *ราชกิจจานุเบกษาฉบับกฤษฎีกา*  
เล่ม 54 หน้า 1824 ลงวันที่ 14 มีนาคม 2480.
- “พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร (ฉบับที่ 5) พุทธศักราช 2505” *ราชกิจจานุเบกษาฉบับกฤษฎีกา*  
เล่ม 79 ตอนที่ 105 ก. หน้า 1217 ลงวันที่ 27 พฤศจิกายน 2507.
- “ประมวลกฎหมายอาญาทหาร พ.ศ.2454” *ราชกิจจานุเบกษาฉบับกฤษฎีกา* เล่ม 28 หน้า 455  
ลงวันที่ 18 กุมภาพันธ์ 2454



“พระราชบัญญัติจัดระเบียบราชการกระทรวงกลาโหม พ.ศ.2551” ราชกิจจานุเบกษาฉบับกฤษฎีกา  
เล่ม 125 ตอนที่ 26 ก. หน้า 35 ลงวันที่ 1 กุมภาพันธ์ 2551

“พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542”

ราชกิจจานุเบกษาฉบับกฤษฎีกา เล่ม 116 ตอนที่ 94 ก หน้า 1 ลงวันที่ 10 ตุลาคม 2542

“พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539” ราชกิจจานุเบกษาฉบับกฤษฎีกา

เล่ม 113 ตอนที่ 60 ก หน้า 1 ลงวันที่ 14 พฤศจิกายน 2539

“พระราชบัญญัติความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539” ราชกิจจานุเบกษาฉบับกฤษฎีกา

เล่ม 113 ตอนที่ 60 ก หน้า 25 ลงวันที่ 14 พฤศจิกายน 2539

7Army Training Command. Jun 1, 2021. Retried form [https://www.7atc.army.mil/](https://www.7atc.army.mil/portals/17/Documents/SJA/Article15.pdf?ver=2018-05-23-120734-190)

[portals/17/Documents/SJA/ Article15.pdf?ver=2018-05-23-120734-190.](https://www.7atc.army.mil/portals/17/Documents/SJA/Article15.pdf?ver=2018-05-23-120734-190)

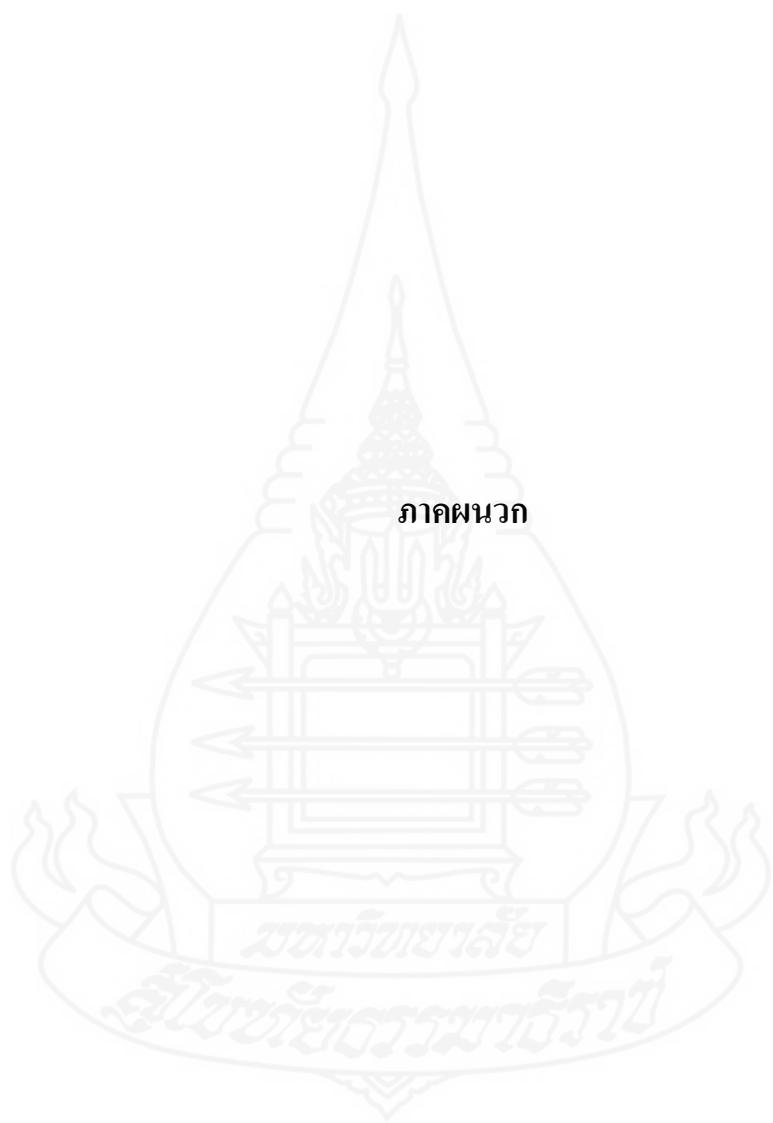
Uniform Code of Military Justic. Jun 1, 2021. Retried form [https : jsc.defense.gov. UCMJ -](https://www.defense.gov/UCMJ-20December2019.pdf)

[20December2019.pdf \(defense.gov\).](https://www.defense.gov/UCMJ-20December2019.pdf)

Military Disciplinary Act 2005. Jun 1, 2021. Retried form

[https://www.fauk.dk/English/Documents/Engelsk%20MDL.pdf.](https://www.fauk.dk/English/Documents/Engelsk%20MDL.pdf)





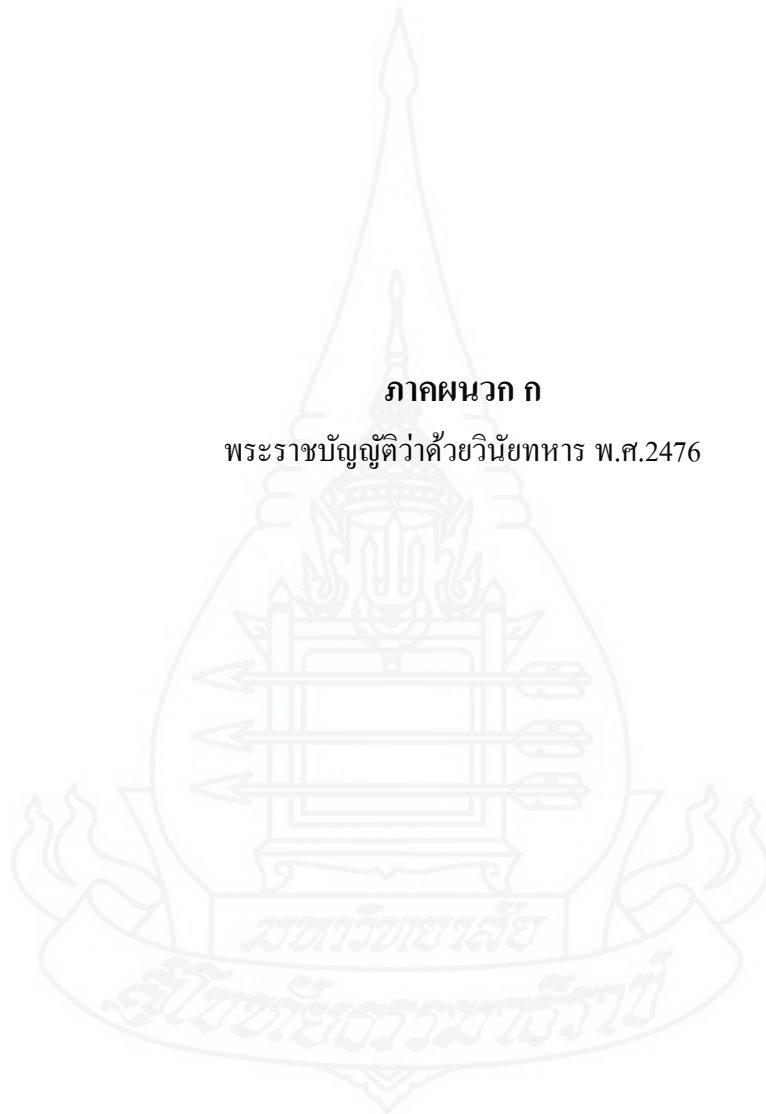
ภาคผนวก

มหาวิทยาลัยราชภัฏสกลนคร

สภามหาวิทยาลัยราชภัฏสกลนคร

**ภาคผนวก ก**

พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476



**พระราชบัญญัติ**  
**ว่าด้วยวินัยทหาร พุทธศักราช ๒๔๗๖**

**ประชาธิปก ป.ร.**

พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาประชาธิปก พระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้ประกาศว่า

โดยที่สภาผู้แทนราษฎรถวายคำปรึกษาว่า เพื่อปฏิบัติการตามความในมาตรา 7 แห่งประมวลกฎหมายอาชญาทหาร และเนื่องจากทหารบก ทหารเรือ ได้รวมเป็นกระทรวงเดียวกัน สมควรตราบทบัญญัติว่าด้วยวินัยทหารเสียใหม่

จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชบัญญัติขึ้นไว้โดยคำแนะนำ และยินยอมของสภาผู้แทนราษฎรดังต่อไปนี้

**หมวด ๑**

**บทเบ็ดเสร็จทั่วไป**

**มาตรา ๑** พระราชบัญญัตินี้ให้เรียกว่า "พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พุทธศักราช ๒๔๗๖"

**มาตรา ๒** ให้ใช้พระราชบัญญัตินี้ตั้งแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

**มาตรา ๓** ให้ยกเลิกกฎว่าด้วยยุทธวินัยและการลงอาชญาทหารบกฐานละเมิดยุทธวินัย ลงวันที่ ๒๓ กันยายน พุทธศักราช ๒๔๖๔ กฎเสนาบดีว่าด้วยอำนาจลงอาชญาทหารเรือ ลงวันที่ ๑๑ กันยายน พุทธศักราช ๒๔๖๕ และบรรดา กฎข้อบังคับอื่น ๆ ในส่วนที่มีบัญญัติไว้แล้วในพระราชบัญญัตินี้ หรือซึ่งแย้งกับบทแห่งพระราชบัญญัตินี้

**หมวด ๒**

**ว่าด้วยวินัย**

**มาตรา ๔** วินัยทหาร คือ การที่ทหารต้องประพฤติตามแบบธรรมเนียมทหาร

**มาตรา ๕** วินัยเป็นหลักสำคัญที่สุดสำหรับทหาร เพราะฉะนั้นทหารทุกคนจักต้องรักษาโดยเคร่งครัดอยู่เสมอ ผู้ใดฝ่าฝืนท่านให้ถือว่าผู้นั้นกระทำความผิด ตัวอย่างการกระทำความผิดวินัยมีดังต่อไปนี้

- (๑) ดื้อ ขัดขืน หลีกเลียง หรือละเลยไม่ปฏิบัติตามคำสั่งผู้บังคับบัญชาเหนือตน
- (๒) ไม่รักษาระเบียบการเคารพระหว่างผู้ใหญ่ผู้น้อย
- (๓) ไม่รักษามรรยาทให้ถูกต้องตามแบบธรรมเนียมของทหาร
- (๔) ก่อให้เกิดความสามัคคีในคณะทหาร
- (๕) เกียจคร้าน ละทิ้ง หรือเลินเล่อต่อหน้าที่ราชการ
- (๖) กล่าวคำเท็จ
- (๗) ใช้กิริยาวาจาไม่สมควร หรือประพฤติไม่สมควร
- (๘) ไม่ตักเตือนสั่งสอน หรือลงทัณฑ์ผู้ใต้บังคับบัญชาที่กระทำความผิดตามโทษานุโทษ

(๙) เสพเครื่องดองของเมาจนถึงเสียวกิริยา

**มาตรา ๖** ผู้บังคับบัญชาที่มีหน้าที่จัดการระวังรักษาวินัยทหารที่ตนเป็นผู้บังคับบัญชาอยู่นั้นโดยกวดขัน ถ้าหากว่าในการรักษาวินัยทหารนั้น จำเป็นต้องใช้อาวุธ เพื่อทำการปราบปรามทหารผู้ก่อการกำเริบก่อกบฏ หรือเพื่อบังคับทหารผู้ละทิ้งหน้าที่ให้กลับทำหน้าที่ของตนก็ดี ผู้บังคับบัญชาและผู้ที่เกี่ยวข้องในการนั้น จะไม่ได้รับโทษในการที่ตนได้กระทำไปโดยความจำเป็นนั้นเลย แต่เมื่อมีเหตุดังกล่าวนี้ ผู้บังคับบัญชาจักต้องรายงานไปยังผู้บังคับบัญชาเหนือตน และรายงานต่อไปตามลำดับชั้นจนถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมโดยเร็ว

**มาตรา ๗** ทหารผู้ใดกระทำผิดต่อวินัยทหารจักต้องรับทัณฑ์ตามวิธีที่ปรากฏในหมวด ๓ แห่งพระราชบัญญัตินี้ และอาจต้องถูกปลดจากประจำการ หรือถูกถอดจากยศทหาร

### หมวด ๓

#### อำนาจลงทัณฑ์

**มาตรา ๘** ทัณฑ์ที่จะลงแก่ผู้กระทำผิดต่อวินัยทหารดังกล่าวไว้ในหมวด ๒ นั้น ให้กำหนดเป็น ๕ สถาน คือ

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

**มาตรา ๙ ภาคทัณฑ์** คือ ผู้กระทำผิดมีความผิดอันควรต้องรับทัณฑ์สถานหนึ่งสถานใดดังกล่าวมาแล้ว แต่มีเหตุอันควรปรานี จึงเป็นแต่แสดงความผิดของผู้นั้นให้ปรากฏ หรือให้ทำทัณฑ์บนไว้

**ทัณฑ์กรรม** นั้น ให้กระทำการสุขา การโยธา ฯลฯ เพิ่มจากหน้าที่ประจำซึ่งตนจะต้องปฏิบัติอยู่แล้ว หรือปรับให้อยู่เวรยาม นอกจากหน้าที่ประจำ

**กัก** คือ กักตัวไว้ในบริเวณใดบริเวณหนึ่งตามแต่จะกำหนดให้

**ชัง** คือ ชังในที่ควบคุมแต่เฉพาะคนเดียวหรือรวมกันหลายคนแล้วแต่จะได้มีคำสั่ง

**จำขัง** คือ ขังโดยส่งไปฝากให้อยู่ในความควบคุมของเรือนจำทหาร

นอกจากทัณฑ์ดังกล่าวไว้นี้ ห้ามมิให้คิดขึ้นใหม่ หรือใช้วิธีลงทัณฑ์อย่างอื่นเป็นอันขาด

**มาตรา ๑๐** ผู้มีอำนาจบังคับบัญชาซึ่งลงทัณฑ์แก่ผู้กระทำผิดได้ดังนี้ คือ

(๑) ผู้บังคับบัญชา หรือ

(๒) ผู้ซึ่งได้รับมอบอำนาจให้บังคับบัญชาตามที่กระทรวงกลาโหม ส่วนราชการที่ขึ้นตรงต่อกระทรวงกลาโหม กองทัพบก กองทัพเรือ กองทัพอากาศ กำหนด

ในการที่จะลงทัณฑ์ ให้กระทำได้แต่เฉพาะตามกำหนดในตารางกำหนดทัณฑ์ท้ายพระราชบัญญัตินี้

ส่วนผู้มีอำนาจบังคับบัญชาชั้นใดจะมีอำนาจเป็นผู้ลงทัณฑ์ชั้นใด และผู้อยู่ในบังคับบัญชาชั้นใดจะเป็นผู้รับทัณฑ์ชั้นใด ให้ถือเกณฑ์เทียบดังต่อไปนี้

**ตารางเกณฑ์เทียบชั้นผู้ลงทัณฑ์และผู้รับทัณฑ์**

ตำแหน่งชั้น	เป็นผู้ลงทัณฑ์ชั้น	เป็นผู้รับทัณฑ์ชั้น
๑. รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม (พล.อ.,ผบ.ทบ.)	๑	-
๒. แม่ทัพ (พล.ท.)	๒	-
๓. ผู้บัญชาการกองพล ผู้บังคับการกองเรือ ผู้บัญชาการกองพลบิน (พล.ต.)	๓	-
๔. ผู้บังคับการกรม ผู้บังคับหมวดเรือ ผู้บังคับกองบิน (พ.อ.พิเศษ)	๔	ก
๕. ผู้บังคับหมู่เรือชั้น ๑ (พ.อ.)	๕	ข
๖. ผู้บังคับกองพัน ผู้บังคับหมู่เรือชั้น ๒ ผู้บังคับการเรือชั้น ๑ ผู้บังคับฝูงบิน (พ.ท.)	๖	ค
๗. ผู้บังคับหมู่เรือชั้น ๓ ผู้บังคับการเรือชั้น ๒ ต้นเรือชั้น ๑ ผู้บังคับหมวดบินชั้น ๑ (พ.ต.)	๗	ง
๘. ผู้บังคับกองร้อย ผู้บังคับการเรือชั้น ๓ ต้นเรือชั้น ๒ นายกราบเรือ ผู้บังคับหมวดบินชั้น ๒ (ร.อ.)	๘	จ
๙. ผู้บังคับหมวด ต้นเรือชั้น ๓ ผู้บังคับหมวดบินชั้น ๓ (ร.ต. ร.ท.)	๙	ฉ
๑๐. ผู้บังคับหมู่ นายตอน (นายทหารประทวน)	-	ช
๑๑. นักเรียนทหารซึ่งเมื่อสำเร็จการศึกษาแล้วจะได้เป็นนายทหารชั้นสัญญาบัตร บุคคลซึ่งอยู่ในระหว่างเข้ารับการศึกษาทหารโดยคำสั่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม ตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการฝึกวิชาทหาร	-	ซ
๑๒. นักเรียนทหารซึ่งเมื่อสำเร็จการศึกษาแล้วจะได้เป็นนายทหารประทวน ลูกแถว	-	ณ

**มาตรา ๑๑** ผู้ลงทัณฑ์ หรือผู้รับทัณฑ์ ถ้าตำแหน่งไม่ตรงตามความในมาตรา ๑๐ แห่งหมวดนี้แล้ว ให้ถือตามที่ได้เทียบตำแหน่งไว้ในข้อบังคับสำหรับทหาร

**มาตรา ๑๒** กำหนดอำนาจลงทัณฑ์ตามที่ตราไว้นี้ ผู้มีอำนาจลงทัณฑ์ส่งลงทัณฑ์เต็มที่ได้สถานใดสถานหนึ่ง

แต่สถานเดียว ถ้าส่งลงทัณฑ์ทั้งสองสถานพร้อมกัน ต้องกำหนดทัณฑ์ไว้เพียงกึ่งหนึ่งของอัตราในสถานนั้น ๆ ห้ามมิให้ลงทัณฑ์คราวเดียวมากกว่าสองสถาน

**มาตรา ๑๓** ก่อนที่ผู้มีอำนาจลงทัณฑ์จะลงทัณฑ์ครั้งคราวใดก็ดี ให้พิจารณาให้ถ่วงถ่วงแน่นอนว่าผู้ที่จะต้องรับทัณฑ์นั้นมีความผิดจริงแล้ว จึงส่งลงทัณฑ์นั้น ต้องระงับอย่าให้เป็นการลงทัณฑ์ไปโดยโง่งมหรือผู้ลงทัณฑ์แต่ผู้ที่ไม่มีความผิดโดยชัดเจนนั้นเป็นอันขาด เมื่อพิจารณาความผิดละเอียดแล้วต้องชี้แจงให้ผู้กระทำผิดนั้นทราบว่าการทำผิดในข้อใด เพราะเหตุใด แล้วจึงส่งทัณฑ์

**มาตรา ๑๔** ถ้าผู้มีอำนาจบังคับบัญชาได้ลงทัณฑ์ข้าราชการชั้นสัญญาบัตร ต้องส่งรายงานการลงทัณฑ์นั้น

เสนอตามลำดับชั้นจนถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม

**มาตรา ๑๕** เมื่อผู้มีอำนาจบังคับบัญชาได้ทราบว่ามีผู้ซึ่งอยู่ในบังคับบัญชาของตนมีความผิดจนปรากฏแน่นอนแล้ว แต่ความผิดนั้นควรรับทัณฑ์ที่เหนืออำนาจจะสั่งกระทำก็ได้ ก็ให้รายงานนี้แจ้งความผิดนั้น ทั้งออกความเห็นว่าการลงทัณฑ์เพียงใด เสนอตามลำดับชั้นจนถึงผู้มีอำนาจลงทัณฑ์ได้พอกับความผิดเพื่อขอให้ผู้นั้นสั่งการต่อไป

**มาตรา ๑๖** ถ้าเป็นความผิดซึ่งมีวิธีวางอัตรากำหนดทัณฑ์ไว้แน่นอนแล้ว เช่น ฐานขาดหนี้ราชการทหาร เป็นต้น หากกำหนดทัณฑ์นั้นเหนืออำนาจของผู้บังคับบัญชาที่จะส่งลงทัณฑ์ได้ ก็ให้นำเสนอเพียงชั้นที่กล่าวต่อไป

(๑) ฝ่ายทหารบก ผู้มีอำนาจบังคับบัญชาตำแหน่งชั้นผู้บังคับการกรม หรือชั้นผู้บังคับกองพันที่อยู่ต่างท้องถิ่นกับผู้มีอำนาจบังคับบัญชาชั้นผู้บังคับการกรม

(๒) ฝ่ายทหารเรือ ผู้มีอำนาจบังคับบัญชาตำแหน่งชั้นผู้บังคับหมวดเรือ หรือชั้นผู้บังคับกองพันที่อยู่ต่างท้องถิ่นกับผู้มีอำนาจบังคับบัญชาชั้นผู้บังคับหมวดเรือ

(๓) ฝ่ายทหารอากาศ ผู้มีอำนาจบังคับบัญชาตำแหน่งชั้นผู้บังคับกองบิน แม้ว่ากำหนดชั้นนั้นจะเหนืออำนาจก็ดี ก็ให้ผู้บังคับบัญชาชั้นที่กล่าวนี้มีอำนาจลงทัณฑ์ได้ทีเดียว ไม่ต้องนำเสนอตามลำดับชั้นต่อไปอีก

**มาตรา ๑๗** นายทหารที่เป็นหัวหน้าทำการควบคุมทหารไปโดยลำพัง ให้มีอำนาจที่จะสั่งลงทัณฑ์ผู้ที่อยู่ใต้อำนาจ

ในระหว่างเวลาที่ควบคุมอยู่นั้นเสมอผู้ที่มีอำนาจเหนือจากตำแหน่งของตนขึ้นไปอีกชั้นหนึ่งได้ เว้นแต่นายทหารซึ่งมีอำนาจเป็นผู้ลงทัณฑ์ชั้น ๒ ขึ้นไป จึงไม่ต้องเพิ่ม

**มาตรา ๑๘** ถ้าผู้มีอำนาจลงทัณฑ์ได้สั่งลงทัณฑ์ผู้กระทำความผิดในฐานะข้างแล้ว และผู้ที่รับทัณฑ์ซึ่งนั้นกระทำความผิดซ้ำอีก ผู้มีอำนาจลงทัณฑ์จะสั่งเพิ่มทัณฑ์ ก็ให้พิจารณาดูกำหนดทัณฑ์ได้สั่งไว้แต่เดิมนั้นก่อน ห้ามมิให้กำหนดเวลาให้ผู้ต้องถูกขัง ทั้งกำหนดเดิมและกำหนดที่เพิ่มใหม่รวมกันเกินกว่ากำหนดอำนาจของผู้สั่งลงทัณฑ์นั้นเป็นอันขาด หากผู้กระทำความผิดนั้นควรต้องรับทัณฑ์เกินกว่ากำหนดอำนาจของผู้ที่จะสั่งลงทัณฑ์นั้นแล้ว ก็ให้ปฏิบัติตามที่กล่าวไว้ในมาตรา ๑๕ แห่งหมวดนี้

**มาตรา ๑๙** นับตั้งแต่วันที่ปรากฏหลักฐานแห่งความผิดของผู้กระทำความผิดซึ่งจะต้องรับทัณฑ์ตามพระราชบัญญัตินี้โดยแน่นอนแล้ว ถ้าผู้มีอำนาจลงทัณฑ์มิได้จัดการที่จะให้ผู้นั้นได้รับทัณฑ์ภายในกำหนดสามเดือน เป็นอันนับว่าล่วงเลยเวลาที่ลงทัณฑ์ตามพระราชบัญญัตินี้เสียแล้ว จะสั่งลงทัณฑ์โดยอำนาจตนเองมิได้ เว้นเสียแต่ผู้ที่กระทำความผิดนั้นขาดหนีราชการเสียแต่เมื่อก่อนครบกำหนดสามเดือน จึงมิให้นับวันที่ขาดหนีนั้นเข้าในกำหนดเวลาล่วงเลย ให้นับตั้งแต่วันที่ได้นำผู้นั้นกลับมายังที่รับราชการ

**มาตรา ๒๐** เมื่อผู้มีอำนาจได้สั่งลงทัณฑ์ตามพระราชบัญญัตินี้แล้ว ผู้ที่สั่งลงทัณฑ์หรือผู้มีอำนาจบังคับบัญชาเหนือผู้ที่สั่งลงทัณฑ์นั้น มีอำนาจที่จะเพิ่มทัณฑ์หรือลดทัณฑ์ หรือยกทัณฑ์เสียก็ได้ แต่ถ้ามเพิ่มทัณฑ์แล้ว ทัณฑ์ที่สั่งเพิ่มขึ้นนั้นรวมกับที่สั่งไว้แล้วเดิม ต้องมิให้เกินอำนาจของผู้ที่สั่งใหม่

#### หมวด 4 วิธีร้องทุกข์

**มาตรา ๒๑** ในการที่จะรักษาวินัยทหารให้เป็นระเบียบเรียบร้อยอยู่เสมอ ย่อมเป็นการจำเป็นที่ผู้บังคับบัญชาจะต้องมีอำนาจในการบังคับบัญชา หรือลงทัณฑ์อยู่เองเป็นธรรมดา แต่ผู้บังคับบัญชาบางคนอาจใช้อำนาจในทางที่ผิดยุติธรรม ซึ่งเป็นการสมควรที่จะให้ผู้ได้บังคับบัญชามีโอกาสร้องทุกข์ได้ในทางเป็นระเบียบไม่ก้าวก่าย

**มาตรา ๒๒** คำชี้แจงของทหารว่า ผู้บังคับบัญชากระทำผิดตนด้วยการอันไม่เป็นยุติธรรม หรือผิดกฎหมาย หรือแบบธรรมเนียมทหารว่า ตนมิได้รับผลประโยชน์หรือสิทธิตามที่ควรจะได้รับในราชการนั้น เรียกว่า "ร้องทุกข์"

**มาตรา ๒๓** ทหารจะร้องทุกข์ได้แต่สำหรับตนเองเท่านั้น ห้ามมิให้ร้องทุกข์แทนผู้อื่นเป็นอันขาด และห้ามมิให้ลงชื่อรวมกัน หรือเข้ามาร้องทุกข์พร้อมกันหลายคน และห้ามมิให้ประชุมกันเพื่อหารือเรื่องจะร้องทุกข์

**มาตรา ๒๔** ห้ามมิให้ร้องทุกข์ในเวลาที่ดินกำลังเข้าแถว หรือในขณะที่กำลังทำหน้าที่ราชการอย่างใดอย่างหนึ่ง เช่น เวลาเป็นยาม เป็นเวร ดั้งนี้เป็นต้น และห้ามมิให้ร้องทุกข์ก่อนเวลาล่วงไปแล้วยี่สิบสี่ชั่วโมง นับตั้งแต่ที่มีเหตุจะต้องร้องทุกข์เกิดขึ้น

**มาตรา ๒๕** ห้ามมิให้ร้องทุกข์ว่า ผู้บังคับบัญชาลงโทษรุนแรงเกินไป ถ้าหากว่าผู้บังคับบัญชานั้น มิได้ลงโทษเกินอำนาจที่จะทำได้ตามความในหมวด ๓ แห่งพระราชบัญญัตินี้

**มาตรา ๒๖** ถ้าจะกล่าวโทษผู้ใดให้ร้องทุกข์ต่อผู้บังคับบัญชาโดยตรงของผู้นั้น จะร้องทุกข์ด้วย วาจา หรือจะเขียนเป็นหนังสือก็ได้ ถ้าผู้ร้องทุกข์มาร้องทุกข์ด้วยวาจา ให้ผู้รับการร้องทุกข์จดข้อความ สำคัญของเรื่องที่ร้องทุกข์นั้น ให้ผู้ร้องทุกข์ลงลายมือชื่อไว้เป็นหลักฐานด้วย ถ้าหากว่าผู้ร้องทุกข์ไม่ทราบ ชัดว่า ตนได้รับความเดือดร้อนเพราะผู้ใดแน่ ก็ให้ร้องทุกข์ต่อผู้บังคับบัญชาโดยตรงของตน เพื่อเสนอไป ตามลำดับชั้นจนถึงที่สุด คือผู้ที่จะสั่งการได้ส่วน และแก้ความเดือดร้อนนั้นได้

**มาตรา ๒๗** ถ้าเขียนความร้องทุกข์เป็นจดหมายแล้ว จดหมายนั้นต้องลงลายมือชื่อของผู้ร้องทุกข์ ใบร้องทุกข์ฉบับใดไม่มีลายมือชื่อ ผู้บังคับบัญชาไม่มีหน้าที่จะต้องพิจารณา

**มาตรา ๒๘** เมื่อใดได้ร้องทุกข์ต่อผู้บังคับบัญชาตามระเบียบที่วางมาแล้ว และเวลาล่วงพ้นไปสิบห้าวันยังไม่ได้รับความชี้แจงประการใด ทั้งความเดือดร้อนก็ยังไม่ปลดเปลื้องไป ให้ร้องทุกข์ใหม่ต่อ ผู้บังคับบัญชาชั้นที่สูงถัดขึ้นไปเป็นลำดับอีก และในการร้องทุกข์ครั้งนี้ให้ชี้แจงด้วยว่า ได้ร้องทุกข์ต่อ ผู้บังคับบัญชาชั้นใดมาแล้วแต่เมื่อใด

**มาตรา ๒๙** ถ้าผู้บังคับบัญชาได้รับเรื่องร้องทุกข์เมื่อใด ต้องรีบไต่สวนและจัดการแก้ไขความ เดือดร้อน หรือชี้แจงให้ผู้ยื่นใบร้องทุกข์เข้าใจ จะเพิกเฉยเสียไม่ได้เป็นอันขาด ผู้ใดเพิกเฉยนับว่ากระทำความผิด ต่อวินัยทหาร

**มาตรา ๓๐** ถ้าผู้บังคับบัญชาที่ได้รับเรื่องร้องทุกข์ได้ชี้แจงให้ผู้ร้องทุกข์ทราบแล้ว แต่ผู้ร้องทุกข์ยังไม่หมดความสงสัย ก็ให้ร้องทุกข์ต่อผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไปได้ และต้องชี้แจงด้วยว่าได้ร้องทุกข์นี้ต่อ ผู้ใด และได้รับคำชี้แจงอย่างไรแล้วด้วย

**มาตรา ๓๑** ถ้าหากปรากฏชัดว่า ข้อความที่ร้องทุกข์เป็นความเท็จ หรือการร้องทุกข์นั้นกระทำไป โดยผิดระเบียบ ที่กล่าวมา ผู้ร้องทุกข์จะต้องมีความผิดฐานกระทำผิดต่อวินัยทหาร

**มาตรา ๓๒** ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม มีหน้าที่รักษาการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้

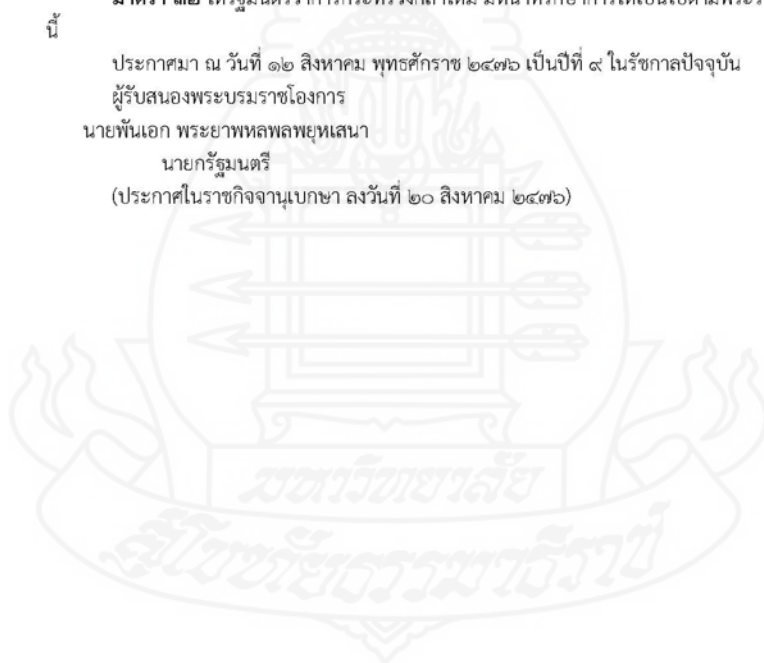
ประกาศมา ณ วันที่ ๑๒ สิงหาคม พุทธศักราช ๒๔๗๖ เป็นปีที่ ๙ ในรัชกาลปัจจุบัน

ผู้รับสนองพระบรมราชโองการ

นายพันเอก พระยาพหลพลพยุหเสนา

นายกรัฐมนตรี

(ประกาศในราชกิจจานุเบกษา ลงวันที่ ๒๐ สิงหาคม ๒๔๗๖)





ตารางกำหนดที่นั่ง

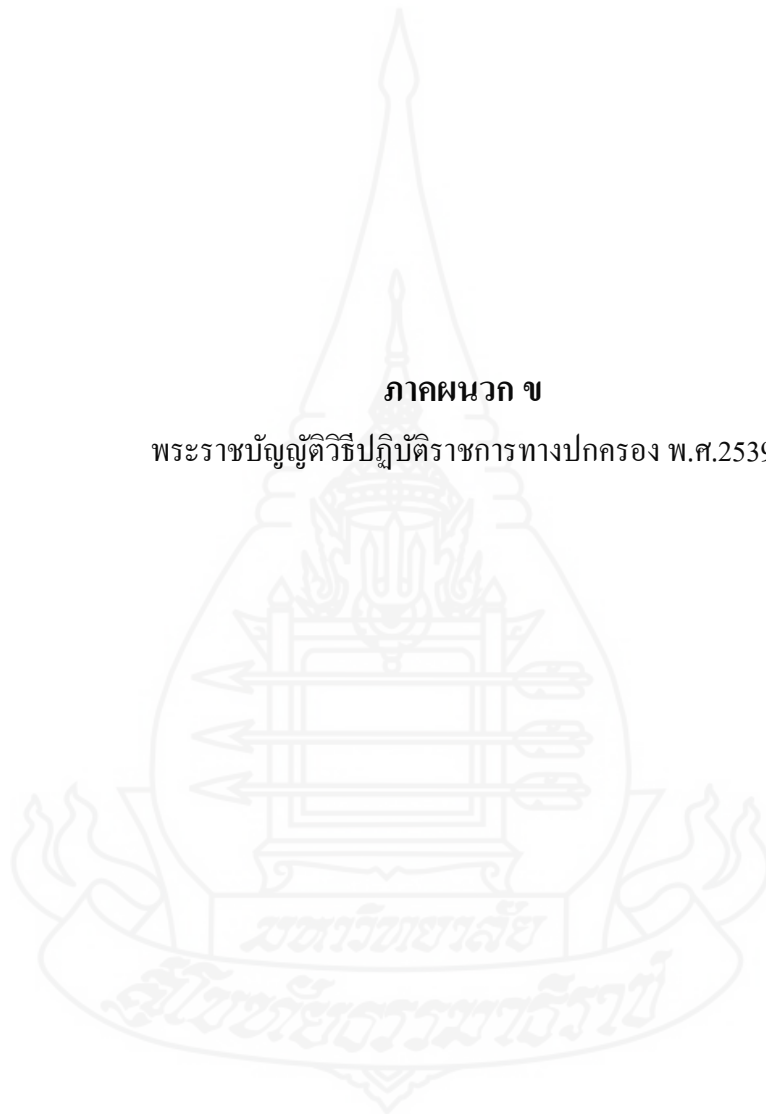
ผู้ลงทะเบียน	จำขัง		ขัง								กัก								พ้นจากรรม						
	ผู้รับโทษ		ผู้รับโทษ								ผู้รับโทษ								ผู้รับโทษ						
	ขัง ก	ขัง ฉ	ขัง ก	ขัง ข	ขัง ค	ขัง ง	ขัง จ	ขัง ฉ	ขัง ช	ขัง ซ	ขัง ฅ	ขัง ก	ขัง ข	ขัง ค	ขัง ง	ขัง จ	ขัง ฉ	ขัง ช	ขัง ซ	ขัง ฅ	ขัง ก	ขัง ฉ			
ผู้ลงทะเบียน ๑	๔ เดือน	๖ เดือน	-	-	-	-	๒ ค	๓ ค	๔ ค	๕ ค	๖ ค	๗ ค	๘ ค	๙ ค	๑๐ ค	๑๑ ค	๑๒ ค	๑๓ ค	๑๔ ค	๑๕ ค	๑๖ ค	๑๗ ค	๑๘ ค	๑๙ ค	๒๐ ค
ผู้ลงทะเบียน ๒	๓ เดือน	๕ เดือน	-	-	-	-	๑ ค	๒ ค	๓ ค	๔ ค	๕ ค	๖ ค	๗ ค	๘ ค	๙ ค	๑๐ ค	๑๑ ค	๑๒ ค	๑๓ ค	๑๔ ค	๑๕ ค	๑๖ ค	๑๗ ค	๑๘ ค	๑๙ ค
ผู้ลงทะเบียน ๓	๔๕ วัน	๓ เดือน	-	-	-	-	๑๕ ค	๑๖ ค	๑๗ ค	๑๘ ค	๑๙ ค	๒๐ ค	๒๑ ค	๒๒ ค	๒๓ ค	๒๔ ค	๒๕ ค	๒๖ ค	๒๗ ค	๒๘ ค	๒๙ ค	๓๐ ค	๓๑ ค	๓๒ ค	๓๓ ค
ผู้ลงทะเบียน ๔	๑ เดือน	๒ เดือน	-	-	-	-	๑ ค	๒ ค	๓ ค	๔ ค	๕ ค	๖ ค	๗ ค	๘ ค	๙ ค	๑๐ ค	๑๑ ค	๑๒ ค	๑๓ ค	๑๔ ค	๑๕ ค	๑๖ ค	๑๗ ค	๑๘ ค	๑๙ ค
ผู้ลงทะเบียน ๕	๒๐ วัน	๑๕ วัน	-	-	-	-	๑ ค	๒ ค	๓ ค	๔ ค	๕ ค	๖ ค	๗ ค	๘ ค	๙ ค	๑๐ ค	๑๑ ค	๑๒ ค	๑๓ ค	๑๔ ค	๑๕ ค	๑๖ ค	๑๗ ค	๑๘ ค	๑๙ ค
ผู้ลงทะเบียน ๖	๑๕ วัน	๑ เดือน	-	-	-	-	๑ ค	๒ ค	๓ ค	๔ ค	๕ ค	๖ ค	๗ ค	๘ ค	๙ ค	๑๐ ค	๑๑ ค	๑๒ ค	๑๓ ค	๑๔ ค	๑๕ ค	๑๖ ค	๑๗ ค	๑๘ ค	๑๙ ค
ผู้ลงทะเบียน ๗	๗ วัน	๑๕ วัน	-	-	-	-	๑ ค	๒ ค	๓ ค	๔ ค	๕ ค	๖ ค	๗ ค	๘ ค	๙ ค	๑๐ ค	๑๑ ค	๑๒ ค	๑๓ ค	๑๔ ค	๑๕ ค	๑๖ ค	๑๗ ค	๑๘ ค	๑๙ ค
ผู้ลงทะเบียน ๘	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
ผู้ลงทะเบียน ๙	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-

คำอธิบาย ๑. กำหนดที่นั่งในตารางนี้ คือ กำหนดที่นั่งผู้ลงทะเบียนที่จะส่งเข้ากำหนดที่นั่งได้ แต่ต่ำกว่านี้ได้  
 ๒. พ้นจากรรมที่กำหนดไว้เป็นวัน ๆ หมายความว่าทำทัณฑ์บนทุก ๆ วันจนกว่าจะครบกำหนดในวันหนึ่งนั้น ผู้ที่จะส่งผู้ลงทะเบียนที่จะกำหนดทัณฑ์บน  
 ได้ไม่เกินกว่าวันละ ๖ ชั่วโมง แต่ถ้าให้ผู้ลงทะเบียนในวันหนึ่งไม่เกินกำหนดเวลาของผู้รวบรวมปกติ ผู้ที่จะส่งผู้ลงทะเบียนให้กำหนด โดยชัดเจนว่า  
 ทัณฑ์บนกี่วัน และวันละเท่าใด  
 (ตารางกำหนดที่นั่งแก้ไขใหม่ โดยมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร แก้ไขเพิ่มเติม, พุทธศักราช ๒๕๑๗)



**ภาคผนวก ข**

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539



สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

พระราชบัญญัติ  
วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง  
พ.ศ. ๒๕๓๙

ภูมิพลอดุลยเดช ป.ร.  
ให้ไว้ ณ วันที่ ๒๗ กันยายน พ.ศ. ๒๕๓๙  
เป็นปีที่ ๕๑ ในรัชกาลปัจจุบัน

พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ  
ให้ประกาศว่า

โดยที่สมควรมีกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชบัญญัติขึ้นไว้โดยคำแนะนำและยินยอม  
ของรัฐสภา ดังต่อไปนี้

มาตรา ๑ พระราชบัญญัตินี้เรียกว่า “พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง  
พ.ศ. ๒๕๓๙”

มาตรา ๒ พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่  
วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่  
กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่มีกฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใด  
ไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่า  
หลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่  
กำหนดในกฎหมาย

- มาตรา ๔ พระราชบัญญัตินี้มิให้ใช้บังคับแก่
- (๑) รัฐสภาและคณะรัฐมนตรี
  - (๒) องค์กรที่ใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญโดยเฉพาะ
  - (๓) การพิจารณาของนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีในงานทางนโยบายโดยตรง
  - (๔) การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลและการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ใน  
กระบวนการพิจารณาคดี การบังคับคดี และการวางทรัพย์

\* ราชกิจจานุเบกษา เล่ม ๑๑๓/ตอนที่ ๖๐ ก/หน้า ๑/๑๙ พฤศจิกายน ๒๕๓๙

(๕) การพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์และการสั่งการตามกฎหมายว่าด้วย  
คณะกรรมการกฤษฎีกา

(๖) การดำเนินงานเกี่ยวกับนโยบายการต่างประเทศ

(๗) การดำเนินงานเกี่ยวกับราชการทหารหรือเจ้าหน้าที่ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ทางยุทธการ  
ร่วมกับทหารในการป้องกันและรักษาความมั่นคงของราชอาณาจักรจากภัยคุกคามทั้งภายในและ  
ภายนอกประเทศ

(๘) การดำเนินงานตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

(๙) การดำเนินกิจการขององค์การทางศาสนา

การยกเว้นไม่ให้นำบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้มาใช้บังคับแก่การดำเนินกิจการ  
ใดหรือกับหน่วยงานใดนอกจากที่กำหนดไว้ในวรรคหนึ่ง ให้ตราเป็นพระราชกฤษฎีกาตามข้อเสนอของ  
คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

“วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง” หมายความว่า การเตรียมการและการดำเนินการ  
ของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองหรือกฎ และรวมถึงการดำเนินการใด ๆ ในทางปกครอง  
ตามพระราชบัญญัตินี้

“การพิจารณาทางปกครอง” หมายความว่า การเตรียมการและการดำเนินการของ  
เจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

(๑) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้น  
ระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระบุ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิ  
หรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การ  
วินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

“กฎ” หมายความว่า พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติ  
ท้องถิ่น ระเบียบ ข้อบังคับ หรือบทบัญญัติอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป โดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่  
กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ

“คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” หมายความว่า คณะกรรมการที่จัดตั้งขึ้นตาม  
กฎหมายที่มีการจัดองค์และวิธีพิจารณาสำหรับการวินิจฉัยข้อพิพาทและหน้าที่ตามกฎหมาย

“เจ้าหน้าที่” หมายความว่า บุคคล คณะบุคคล หรือนิติบุคคล ซึ่งใช้อำนาจหรือ  
ได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมาย ไม่ว่าจะ  
เป็นการจัดตั้งขึ้นในระบบราชการ รัฐวิสาหกิจหรือกิจการอื่นของรัฐหรือไม่ก็ตาม

“คู่กรณี” หมายความว่า ผู้ยื่นคำขอหรือผู้คัดค้านคำขอ ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ใน  
บังคับของคำสั่งทางปกครอง และผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองเนื่องจากสิทธิของ  
ผู้นั้นจะถูกกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งทางปกครอง

มาตรา ๖ ให้นายกรัฐมนตรีรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจออก  
กฎกระทรวงและประกาศ เพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

กฎกระทรวงและประกาศนั้น เมื่อประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ให้ใช้บังคับได้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

หมวด ๑

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มาตรา ๗ ให้มีคณะกรรมการคณะหนึ่งเรียกว่า “คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง” ประกอบด้วยประธานกรรมการคนหนึ่ง ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี ปลัดกระทรวงมหาดไทย เลขาธิการคณะรัฐมนตรี เลขาธิการคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน เลขาธิการกฤษฎีกาและผู้ทรงคุณวุฒิอีกไม่น้อยกว่าห้าคนแต่ไม่เกินเก้าคนเป็นกรรมการ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ให้คณะรัฐมนตรีแต่งตั้งประธานกรรมการและกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ โดยแต่งตั้งจากผู้ซึ่งมีความเชี่ยวชาญในทางนิติศาสตร์ รัฐประศาสนศาสตร์ รัฐศาสตร์ สังคมศาสตร์ หรือการบริหารราชการแผ่นดิน แต่ผู้นั้นต้องไม่เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ให้เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาแต่งตั้งข้าราชการของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเป็นเลขานุการและผู้ช่วยเลขานุการ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มาตรา ๘ ให้กรรมการซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งมีวาระดำรงตำแหน่งคราวละสามปี กรรมการซึ่งพ้นจากตำแหน่งอาจได้รับแต่งตั้งอีกได้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ในกรณีที่กรรมการพ้นจากตำแหน่งตามวาระ แต่ยังมีได้แต่งตั้งกรรมการใหม่

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ให้กรรมการนั้นปฏิบัติหน้าที่ไปพลางก่อนจนกว่าจะได้แต่งตั้งกรรมการใหม่

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มาตรา ๙ นอกจากการพ้นจากตำแหน่งตามวาระตามมาตรา ๘ กรรมการซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งพ้นจากตำแหน่งเมื่อคณะรัฐมนตรีมีมติให้ออกหรือเมื่อมีเหตุหนึ่งเหตุใดตามมาตรา ๗๖

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มาตรา ๑๐ ให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาทำหน้าที่เป็นสำนักงานเลขานุการของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง รับผิดชอบงานธุรการ งานประชุม การศึกษาหาข้อมูลและกิจการต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับงานของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มาตรา ๑๑ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

(๑) สอดส่องดูแลและให้คำแนะนำเกี่ยวกับการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

(๒) ให้คำปรึกษาแก่เจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ตามที่บุคคลดังกล่าวร้องขอ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองกำหนด

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

(๓) มีหนังสือเรียกให้เจ้าหน้าที่หรือบุคคลอื่นใดมาชี้แจงหรือแสดงความคิดเห็นประกอบการพิจารณาได้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

(๔) เสนอแนะในการตราพระราชกฤษฎีกาและการออกกฎกระทรวงหรือประกาศตามพระราชบัญญัตินี้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

- (๕) จัดทำรายงานเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้เสนอคณะรัฐมนตรี เป็นครั้งคราวตามความเหมาะสมแต่อย่างน้อยปีละหนึ่งครั้ง เพื่อพัฒนาและปรับปรุงการปฏิบัติราชการทางปกครองให้เป็นไปโดยมีความเป็นธรรมและมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น
- (๖) เรื่องอื่นตามที่คณะรัฐมนตรีหรือนายกรัฐมนตรีมอบหมาย

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา      สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา      สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

## หมวด ๒

## คำสั่งทางปกครอง

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา      สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา      สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

## ส่วนที่ ๑

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา      สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา      สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

## เจ้าหน้าที่

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา      สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา      สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มาตรา ๑๒ คำสั่งทางปกครองจะต้องกระทำโดยเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในเรื่องนั้น

มาตรา ๑๓ เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

- (๑) เป็นคู่กรณีเอง
- (๒) เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี
- (๓) เป็นญาติของคู่กรณี คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น
- (๔) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้พิทักษ์หรือผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี
- (๕) เป็นเจ้าหน้าที่หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี
- (๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา ๑๔ เมื่อมีกรณีตามมาตรา ๑๓ หรือคู่กรณีคัดค้านว่าเจ้าหน้าที่ผู้ใดเป็นบุคคลตามมาตรา ๑๓ ให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อน และแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งทราบ เพื่อให้ผู้บังคับบัญชาดังกล่าวจะได้มีคำสั่งต่อไป

การยื่นคำคัดค้าน การพิจารณาคำคัดค้าน และการสั่งให้เจ้าหน้าที่อื่นเข้าปฏิบัติหน้าที่แทนผู้ที่ถูกคัดค้านให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา ๑๕ เมื่อมีกรณีตามมาตรา ๑๓ หรือคู่กรณีคัดค้านว่ากรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีลักษณะดังกล่าว ให้ประธานกรรมการเรียกประชุมคณะกรรมการเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านนั้น ในการประชุมดังกล่าวกรรมการผู้ถูกคัดค้านเมื่อได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและตอบข้อซักถามแล้วต้องออกจากที่ประชุม

ถ้าคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีผู้ถูกคัดค้านในระหว่างที่กรรมการผู้ถูกคัดค้านต้องออกจากที่ประชุม ให้ถือว่าคณะกรรมการคณะนั้นประกอบด้วยกรรมการทุกคนที่ไม่ถูกคัดค้าน

ถ้าที่ประชุมมีมติให้กรรมการผู้ถูกคัดค้านปฏิบัติหน้าที่ต่อไปด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้าน ก็ให้กรรมการผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ มติดังกล่าวให้กระทำโดยวิธีลงคะแนนลับและให้เป็นที่ยุติ

การยื่นคำคัดค้านและการพิจารณาคำคัดค้านให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการดังนี้

(๑) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(๒) ถ้ามีคู่กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(๓) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณี ว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่

ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ วรรคสอง และมาตรา ๑๕ วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่มาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา ๑๗ การกระทำใด ๆ ของเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองที่ได้กระทำไปก่อนหยุดการพิจารณาตามมาตรา ๑๔ และมาตรา ๑๖ ย่อมไม่เสียไป เว้นแต่เจ้าหน้าที่ผู้เข้าปฏิบัติหน้าที่แทนผู้ถูกคัดค้านหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง แล้วแต่กรณี จะเห็นสมควรดำเนินการส่วนหนึ่งส่วนใดเสียใหม่ก็ได้

มาตรา ๑๘ บทบัญญัติมาตรา ๑๓ ถึงมาตรา ๑๖ ไม่ให้นำมาใช้บังคับกับกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วน หากปล่อยให้ล่าช้าไปจะเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะหรือสิทธิของบุคคลจะเสียหายโดยไม่มีทางแก้ไขได้ หรือไม่มีเจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนผู้นั้นได้

มาตรา ๑๙ ถ้าปรากฏภายหลังว่าเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองใดขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามหรือการแต่งตั้งไม่ชอบด้วยกฎหมาย อันเป็นเหตุให้ผู้นั้นต้องพ้นจากตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่งเช่นว่านี้ไม่กระทบกระเทือนถึงการใดที่ผู้นั้นได้ปฏิบัติไปตามอำนาจหน้าที่

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มาตรา ๒๐ ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งตามมาตรา ๑๔ และมาตรา ๑๖ ให้หมายความรวมถึง ผู้ซึ่งกฎหมายกำหนดให้มีอำนาจกำกับหรือควบคุมดูแลสำหรับกรณีของเจ้าหน้าที่ที่ไม่มีผู้บังคับบัญชาโดยตรง และนายกรัฐมนตรีสำหรับกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นเป็นรัฐมนตรี

ส่วนที่ ๒  
คู่มือ

มาตรา ๒๑ บุคคลธรรมดา คณะบุคคล หรือนิติบุคคล อาจเป็นคู่กรณีในการพิจารณาทางปกครองได้ตามขอบเขตที่สิทธิของตนถูกระทบกระทบหรืออาจถูกระทบกระทบโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้

มาตรา ๒๒ ผู้มีความสามารถกระทำการในกระบวนการพิจารณาทางปกครองได้ จะต้องเป็น

- (๑) ผู้ซึ่งบรรลุนิติภาวะ
- (๒) ผู้ซึ่งมีบทกฎหมายเฉพาะกำหนดให้มีความสามารถกระทำการในเรื่องที่กำหนดได้ แม้ผู้นั้นจะยังไม่บรรลุนิติภาวะหรือความสามารถถูกจำกัดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
- (๓) นิติบุคคลหรือคณะบุคคลตามมาตรา ๒๑ โดยผู้แทนหรือตัวแทน แล้วแต่กรณี
- (๔) ผู้ซึ่งมีประกาศของนายกรัฐมนตรีหรือผู้ซึ่งนายกรัฐมนตรีมอบหมายในราชกิจจานุเบกษากำหนดให้มีความสามารถกระทำการในเรื่องที่กำหนดได้ แม้ผู้นั้นจะยังไม่บรรลุนิติภาวะหรือความสามารถถูกจำกัดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

มาตรา ๒๓ ในการพิจารณาทางปกครองที่คู่กรณีต้องมาปรากฏตัวต่อหน้าเจ้าหน้าที่ คู่กรณีมีสิทธินำพยานความหรือที่ปรึกษาของตนเข้ามาในการพิจารณาทางปกครองได้ การใดที่พยานความหรือที่ปรึกษาได้ทำลงต่อหน้าคู่กรณีให้ถือว่าเป็นการกระทำของคู่กรณี เว้นแต่คู่กรณีจะได้คัดค้านเสียแต่ในขณะนั้น

มาตรา ๒๔ คู่กรณีอาจมีหนังสือแต่งตั้งให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดซึ่งบรรลุนิติภาวะกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่กำหนดแทนตนในกระบวนการพิจารณาทางปกครองใด ๆ ได้ ในการนี้ เจ้าหน้าที่จะดำเนินกระบวนการพิจารณาทางปกครองกับตัวคู่กรณีได้เฉพาะเมื่อเป็นเรื่องซึ่งผู้นั้นมีหน้าที่โดยตรงที่จะต้องทำกรานั้นด้วยตนเองและต้องแจ้งให้ผู้ได้รับการแต่งตั้งให้กระทำการแทนทราบด้วย

หากปรากฏว่าผู้ได้รับการแต่งตั้งให้กระทำการแทนผู้ใดไม่ทราบข้อเท็จจริงในเรื่องนั้น เพียงพอหรือมีเหตุสมควรไว้วางใจในความสามารถของบุคคลดังกล่าวให้เจ้าหน้าที่แจ้งให้คู่กรณีทราบโดยไม่ชักช้า

การแต่งตั้งให้กระทำการแทนไม่ถือว่าสิ้นสุดลงเพราะความตายของคู่กรณีหรือการที่ความสามารถหรือความเป็นผู้แทนของคู่กรณีเปลี่ยนแปลงไป เว้นแต่ผู้สืบสิทธิตามกฎหมายของคู่กรณีหรือคู่กรณีจะถอนการแต่งตั้งดังกล่าว



สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา มาตรา ๒๕ ในกรณีที่มีการยื่นคำขอโดยมีผู้ลงชื่อร่วมกันเกินห้าสิบคนหรือมีคู่กรณี  
เกินห้าสิบคนยื่นคำขอที่มีข้อความอย่างเดียวกันหรือทำนองเดียวกัน ถ้าในคำขอมีการระบุให้บุคคลใด  
เป็นตัวแทนของบุคคลดังกล่าวหรือมีข้อความเป็นปริยายให้เข้าใจได้เช่นนั้น ให้ถือว่าผู้ถูกระบุชื่อ  
ดังกล่าวเป็นตัวแทนร่วมของคู่กรณีเหล่านั้น

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา  
ในกรณีที่คู่กรณีเกินห้าสิบคนยื่นคำขอให้มีคำสั่งทางปกครองในเรื่องเดียวกัน โดย  
ไม่มีการกำหนดให้บุคคลใดเป็นตัวแทนร่วมของตนตามวรรคหนึ่ง ให้เจ้าหน้าที่ในเรื่องนั้นแต่งตั้งบุคคล  
ที่คู่กรณีฝ่ายข้างมากเห็นชอบเป็นตัวแทนร่วมของบุคคลดังกล่าว ในกรณีนี้ให้นำมาตรา ๒๕ วรรคสอง

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา  
และวรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม  
ตัวแทนร่วมตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสองต้องเป็นบุคคลธรรมดา

คู่กรณีจะบอกเลิกการให้ตัวแทนร่วมดำเนินการแทนตนเมื่อใดก็ได้แต่ต้องมีหนังสือ  
แจ้งให้เจ้าหน้าที่ทราบและดำเนินการใด ๆ ในกระบวนการพิจารณาทางปกครองต่อไปด้วยตนเอง

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา  
ตัวแทนร่วมจะบอกเลิกการเป็นตัวแทนเมื่อใดก็ได้ แต่ต้องมีหนังสือแจ้งให้เจ้าหน้าที่  
ทราบกับต้องแจ้งให้คู่กรณีทุกรายทราบด้วย

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา  
ส่วนที่ ๓  
การพิจารณา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา มาตรา ๒๖ เอกสารที่ยื่นต่อเจ้าหน้าที่ให้จัดทำเป็นภาษาไทย ถ้าเป็นเอกสารที่ทำ  
ขึ้นเป็นภาษาต่างประเทศ ให้คู่กรณีจัดทำคำแปลเป็นภาษาไทยที่มีการรับรองความถูกต้องมาให้  
ภายในระยะเวลาที่เจ้าหน้าที่กำหนด ในกรณีนี้ให้ถือว่าเอกสารดังกล่าวได้ยื่นต่อเจ้าหน้าที่ในวันที่  
เจ้าหน้าที่ได้รับคำแปลนั้น เว้นแต่เจ้าหน้าที่จะยอมรับเอกสารที่ทำขึ้นเป็นภาษาต่างประเทศ และใน  
กรณีนี้ให้ถือว่าวันที่ได้ยื่นเอกสารฉบับที่ทำขึ้นเป็นภาษาต่างประเทศเป็นวันที่เจ้าหน้าที่ได้รับเอกสาร  
ดังกล่าว

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา  
การรับรองความถูกต้องของคำแปลเป็นภาษาไทยหรือการยอมรับเอกสารที่ทำขึ้น  
เป็นภาษาต่างประเทศ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา ๒๗ ให้เจ้าหน้าที่แจ้งสิทธิและหน้าที่ในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง  
ให้คู่กรณีทราบตามความจำเป็นแก่กรณี

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา  
เมื่อมีผู้ยื่นคำขอเพื่อให้เจ้าหน้าที่มีคำสั่งทางปกครอง ให้เป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่  
ผู้รับคำขอที่จะต้องดำเนินการตรวจสอบความถูกต้องของคำขอและความครบถ้วนของเอกสาร  
บรรดามีกฎหมายหรือกฎหมายกำหนดให้ต้องยื่นมาพร้อมกับคำขอ หากคำขอไม่ถูกต้อง ให้เจ้าหน้าที่  
ดังกล่าวแนะนำให้ผู้ยื่นคำขอดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมเสียให้ถูกต้อง และหากมีเอกสารใดไม่ครบถ้วน  
ให้แจ้งให้ผู้ยื่นคำขอทราบทันทีหรือภายในไม่เกินเจ็ดวันนับแต่วันที่รับคำขอ ในการแจ้งดังกล่าว

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา  
๒ มาตรา ๒๗ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๒) พ.ศ.  
๒๕๕๗

ให้เจ้าหน้าที่ทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อของผู้รับคำขอและระบุรายการเอกสารที่ไม่ถูกต้องหรือยังไม่ครบถ้วนให้ผู้ยื่นคำขอทราบพร้อมทั้งบันทึกการแจ้งดังกล่าวไว้ในกระบวนการพิจารณาจัดทำคำสั่งทางปกครองนั้นด้วย

เมื่อผู้ยื่นคำขอได้แก้ไขคำขอหรือจัดส่งเอกสารตามที่ระบุในการแจ้งตามวรรคสองครบถ้วนแล้วเจ้าหน้าที่จะปฏิเสธไม่ดำเนินการตามคำขอเพราะเหตุยังขาดเอกสารอีกมิได้ เว้นแต่มีความจำเป็นเพื่อปฏิบัติให้ถูกต้องตามกฎหมายหรือกฎและได้รับความเห็นชอบจากผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งตามมาตรา ๒๐ ในกรณีเช่นนั้นให้ผู้บังคับบัญชาดังกล่าวดำเนินการตรวจสอบข้อเท็จจริงโดยพลัน หากเห็นว่าเป็นความบกพร่องของเจ้าหน้าที่ให้ดำเนินการทางวินัยต่อไป

ผู้ยื่นคำขอต้องดำเนินการแก้ไขหรือส่งเอกสารเพิ่มเติมต่อเจ้าหน้าที่ภายในเวลาที่เจ้าหน้าที่กำหนดหรือภายในเวลาที่เจ้าหน้าที่อนุญาตให้ขยายออกไป เมื่อพ้นกำหนดเวลาดังกล่าวแล้วหากผู้ยื่นคำขอไม่แก้ไขหรือส่งเอกสารเพิ่มเติมให้ครบถ้วน ให้ถือว่าผู้ยื่นคำขอไม่ประสงค์ที่จะให้เจ้าหน้าที่ดำเนินการตามคำขอต่อไป ในกรณีเช่นนั้นให้เจ้าหน้าที่ส่งเอกสารคืนให้ผู้ยื่นคำขอพร้อมทั้งแจ้งสิทธิในการอุทธรณ์ให้ผู้ยื่นคำขอทราบ และบันทึกการดำเนินการดังกล่าวไว้

มาตรา ๒๘ ในการพิจารณาทางปกครอง เจ้าหน้าที่อาจตรวจสอบข้อเท็จจริงได้ตามความเหมาะสมในเรื่องนั้น ๆ โดยไม่ต้องผูกพันอยู่กับคำขอหรือพยานหลักฐานของคู่กรณี

มาตรา ๒๙ เจ้าหน้าที่ต้องพิจารณาพยานหลักฐานที่ตนเห็นว่าจำเป็นแก่การพิสูจน์ข้อเท็จจริง ในการนี้ ให้รวมถึงการดำเนินการดังต่อไปนี้

- (๑) แสวงหาพยานหลักฐานทุกอย่างที่เกี่ยวข้อง
- (๒) รับฟังพยานหลักฐาน คำชี้แจง หรือความเห็นของคู่กรณีหรือของพยานบุคคลหรือพยานผู้เชี่ยวชาญที่คู่กรณีกล่าวอ้าง เว้นแต่เจ้าหน้าที่เห็นว่าเป็นการกล่าวอ้างที่ไม่จำเป็น ฟุ่มเฟือยหรือเพื่อประวิงเวลา
- (๓) ขอข้อเท็จจริงหรือความเห็นจากคู่กรณี พยานบุคคล หรือพยานผู้เชี่ยวชาญ
- (๔) ขอให้ผู้ครอบครองเอกสารส่งเอกสารที่เกี่ยวข้อง
- (๕) ออกไปตรวจสอบสถานที่

คู่กรณีต้องให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ในการพิสูจน์ข้อเท็จจริง และมีหน้าที่แจ้งพยานหลักฐานที่ตนทราบแก่เจ้าหน้าที่

พยานหรือพยานผู้เชี่ยวชาญที่เจ้าหน้าที่เรียกมาให้ถ้อยคำหรือทำความเห็นมีสิทธิได้รับค่าป่วยการตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา ๓๐ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองอาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี เจ้าหน้าที่ต้องให้คู่กรณีมีโอกาสที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน

ความในวรรคหนึ่งมิให้นำมาใช้บังคับในกรณีดังต่อไปนี้ เว้นแต่เจ้าหน้าที่จะเห็นสมควรปฏิบัติเป็นอย่างอื่น

- (๑) เมื่อมีความจำเป็นรีบด่วนหากปล่อยให้นั้นเข้าไปจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือจะกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ

- (๒) เมื่อจะมีผลทำให้ระยะเวลาที่กฎหมายหรือกฎกำหนดไว้ในการทำคำสั่งทางปกครองต้องล่าช้าออกไป
  - (๓) เมื่อเป็นข้อเท็จจริงที่คู่กรณีนั้นเองได้ให้ไว้ในคำขอ คำให้การหรือคำแถลง
  - (๔) เมื่อโดยสภาพเห็นได้ชัดในตัวเองว่าการให้ออกาสดังกล่าวไม่อาจจะทำได้
  - (๕) เมื่อเป็นมาตรการบังคับทางปกครอง
  - (๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง
- ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ให้ออกาสตามวรรคหนึ่ง ถ้าจะก่อให้เกิดผลเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะ

มาตรา ๓๑ คู่กรณีมีสิทธิขอตรวจเอกสารที่จำเป็นต้องรู้เพื่อการโต้แย้งหรือชี้แจงหรือป้องกันสิทธิของตนได้ แต่อย่างไรก็ดีทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น คู่กรณีไม่มีสิทธิขอตรวจเอกสารอื่นเป็นต้นร่างคำวินิจฉัย การตรวจดูเอกสาร ค่าใช้จ่ายในการตรวจดูเอกสาร หรือการจัดทำสำเนาเอกสารให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา ๓๒ เจ้าหน้าที่อาจไม่อนุญาตให้ตรวจดูเอกสารหรือพยานหลักฐานได้ ถ้าเป็นกรณีที่ต้องรักษาไว้เป็นความลับ

มาตรา ๓๓ เพื่อประโยชน์ในการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน ความประหยัด และควมมีประสิทธิภาพในการดำเนินงานของรัฐ ให้คณะรัฐมนตรีวางระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการเพื่อให้เจ้าหน้าที่กำหนดเวลาสำหรับการพิจารณาทางปกครองขึ้นไว้ตามความเหมาะสมแก่กรณี ทั้งนี้ เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายหรือกฎในเรื่องนั้น

ในกรณีที่การดำเนินงานในเรื่องใดจะต้องผ่านการพิจารณาของเจ้าหน้าที่มากกว่าหนึ่งราย เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องมีหน้าที่ต้องประสานงานกันในการกำหนดเวลาเพื่อการดำเนินงานในเรื่องนั้น

ส่วนที่ ๔  
รูปแบบและผลของคำสั่งทางปกครอง

มาตรา ๓๔ คำสั่งทางปกครองอาจทำเป็นหนังสือหรือวาจาหรือโดยการสื่อความหมายในรูปแบบอื่นก็ได้ แต่ต้องมีข้อความหรือความหมายที่ชัดเจนเพียงพอที่จะเข้าใจได้

มาตรา ๓๕ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองเป็นคำสั่งด้วยวาจา ถ้าผู้รับคำสั่งนั้นร้องขอและการร้องขอได้กระทำโดยมีเหตุอันสมควรภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่มีคำสั่งดังกล่าว เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งต้องยืนยันคำสั่งนั้นเป็นหนังสือ

มาตรา ๓๖ คำสั่งทางปกครองที่ทำเป็นหนังสืออย่างน้อยต้องระบุ วัน เดือน และปี  
ที่ทำคำสั่ง ชื่อและตำแหน่งของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่ง พร้อมทั้งมีลายมือชื่อของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งนั้น

มาตรา ๓๗ คำสั่งทางปกครองที่ทำเป็นหนังสือและการยื่นยันคำสั่งทางปกครอง  
เป็นหนังสือต้องจัดให้มีเหตุผลไว้ด้วย และเหตุผลนั้นอย่างน้อยต้องประกอบด้วย

- (๑) ข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ
  - (๒) ข้อกฎหมายที่อ้างอิง
  - (๓) ข้อพิจารณาและข้อสนับสนุนในการใช้ดุลพินิจ
- นายกรัฐมนตรีหรือผู้ซึ่งนายกรัฐมนตรีมอบหมายอาจประกาศในราชกิจจานุเบกษา  
กำหนดให้คำสั่งทางปกครองกรณีหนึ่งกรณีใดต้องระบุเหตุผลไว้ในคำสั่งนั้นเองหรือในเอกสารแนบท้าย  
คำสั่งนั้นก็ได้

บทบัญญัติตามวรรคหนึ่งไม่ใช้บังคับกับกรณีดังต่อไปนี้

- (๑) เป็นกรณีที่มีผลตรงตามคำขอและไม่กระทบสิทธิและหน้าที่ของบุคคลอื่น
- (๒) เหตุผลนั้นเป็นที่รู้จักอยู่แล้วโดยไม่จำเป็นต้องระบุอีก
- (๓) เป็นกรณีที่ต้องรักษาไว้เป็นความลับตามมาตรา ๓๒
- (๔) เป็นการออกคำสั่งทางปกครองด้วยวาจาหรือเป็นกรณีเร่งด่วน แต่ต้องให้เหตุผล  
เป็นลายลักษณ์อักษรในเวลาอันควรหากผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งนั้นร้องขอ

มาตรา ๓๘ บทบัญญัติตามมาตรา ๓๖ และมาตรา ๓๗ วรรคหนึ่ง มิให้ใช้บังคับกับ  
คำสั่งทางปกครองที่กำหนดในกฎกระทรวง ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดใน  
กฎกระทรวง

มาตรา ๓๙ การออกคำสั่งทางปกครองเจ้าหน้าที่อาจกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ได้เท่าที่  
จำเป็นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมาย เว้นแต่กฎหมายจะกำหนดข้อจำกัดดุลพินิจเป็นอย่างอื่น  
การกำหนดเงื่อนไขตามวรรคหนึ่ง ให้หมายความรวมถึงการกำหนดเงื่อนไขในกรณี  
ดังต่อไปนี้ ตามความเหมาะสมแก่กรณีด้วย

- (๑) การกำหนดให้สิทธิหรือภาระหน้าที่เริ่มมีผลหรือสิ้นสุด ณ เวลาใดเวลาหนึ่ง
- (๒) การกำหนดให้การเริ่มมีผลหรือสิ้นสุดของสิทธิหรือภาระหน้าที่ต้องขึ้นอยู่กับ  
เหตุการณ์ในอนาคตที่ไม่แน่นอน
- (๓) ข้อสงวนสิทธิที่จะยกเลิกคำสั่งทางปกครอง
- (๔) การกำหนดให้ผู้นั้นได้รับประโยชน์ต้องกระทำหรืองดเว้นกระทำหรือต้องมี  
ภาระหน้าที่หรือยอมรับภาระหน้าที่หรือความรับผิดชอบบางประการ หรือการกำหนดข้อความในการ  
จัดให้มี เปลี่ยนแปลง หรือเพิ่มข้อกำหนดดังกล่าว

มาตรา ๓๙/๑\* การออกคำสั่งทางปกครองเป็นหนังสือในเรื่องใด หากมิได้มี  
กฎหมายหรือกฎกำหนดระยะเวลาในการออกคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้นไว้เป็นประการอื่น ให้

\* มาตรา ๓๙/๑ เพิ่มโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๗

เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองนั้นให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่เจ้าหน้าที่ได้รับคำขอและเอกสารถูกต้องครบถ้วน

ให้เป็นหน้าที่ของผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไปของเจ้าหน้าที่ ที่จะกำกับดูแลให้เจ้าหน้าที่ดำเนินการให้เป็นไปตามวรรคหนึ่ง

มาตรา ๔๐ คำสั่งทางปกครองที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้งต่อไปได้ให้ระบุกรณีที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้ง การยื่นคำอุทธรณ์หรือคำโต้แย้ง และระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งดังกล่าวไว้ด้วย

ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนบทบัญญัติตามวรรคหนึ่ง ให้ระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งเริ่มนับใหม่ตั้งแต่วันที่ได้รับแจ้งหลักเกณฑ์ตามวรรคหนึ่ง แต่ถ้าไม่มีการแจ้งใหม่และระยะเวลาดังกล่าวมีระยะเวลาสั้นกว่าหนึ่งปี ให้ขยายเป็นหนึ่งปีนับแต่วันที่รับคำสั่งทางปกครอง

มาตรา ๔๑ คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้ ไม่เป็นเหตุให้คำสั่งทางปกครองนั้นไม่สมบูรณ์

- (๑) การออกคำสั่งทางปกครองโดยยังไม่มีผู้ยื่นคำขอในกรณีที่เจ้าหน้าที่จะดำเนินการเองไม่ได้นอกจากจะมีผู้ยื่นคำขอ ถ้าต่อมาในภายหลังได้มีการยื่นคำขอเช่นนั้นแล้ว
- (๒) คำสั่งทางปกครองที่ต้องจัดให้มีเหตุผลตามมาตรา ๓๗ วรรคหนึ่ง ถ้าได้มีการจัดให้มีเหตุผลดังกล่าวในภายหลัง
- (๓) การรับฟังคู่กรณีที่เป็นต้องกระทำได้ดำเนินการมาโดยไม่สมบูรณ์ ถ้าได้มีการรับฟังให้สมบูรณ์ในภายหลัง
- (๔) คำสั่งทางปกครองที่ต้องให้เจ้าหน้าที่อื่นให้ความเห็นชอบก่อน ถ้าเจ้าหน้าที่นั้นได้ให้ความเห็นชอบในภายหลัง

เมื่อมีการดำเนินการตามวรรคหนึ่ง (๑) (๒) (๓) หรือ (๔) แล้ว และเจ้าหน้าที่ผู้มีคำสั่งทางปกครองประสงค์ให้ผลเป็นไปตามคำสั่งเดิมให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นบันทึกข้อเท็จจริงและความประสงค์ของตนไว้ในหรือแนบไว้กับคำสั่งเดิมและต้องมีหนังสือแจ้งความประสงค์ของตนให้คู่กรณีทราบด้วย

กรณีตาม (๒) (๓) และ (๔) จะต้องกระทำก่อนสิ้นสุดกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์ตามส่วนที่ ๕ ของหมวดนี้ หรือตามกฎหมายเฉพาะว่าด้วยการนั้น หรือถ้าเป็นกรณีที่ไม่ต้องมีการอุทธรณ์ดังกล่าวก็ต้องก่อนมีการนำคำสั่งทางปกครองไปสู่การพิจารณาของผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยความถูกต้องของคำสั่งทางปกครองนั้น

มาตรา ๔๒ คำสั่งทางปกครองให้มีผลใช้บังคับต่อบุคคลตั้งแต่ขณะที่ผู้นั้นได้รับแจ้งเป็นต้นไป

คำสั่งทางปกครองย่อมมีผลตราเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนไขเวลาหรือโดยเหตุอื่น

เมื่อคำสั่งทางปกครองสิ้นผลลง ให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจเรียกผู้ซึ่งครอบครองเอกสารหรือวัตถุอื่นใดที่ได้จัดทำขึ้นเนื่องในการมีคำสั่งทางปกครองดังกล่าว ซึ่งมีข้อความหรือเครื่องหมาย

แสดงถึงการมีอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้น ให้ส่งคืนสิ่งนั้นหรือให้นำสิ่งของดังกล่าวอันเป็นกรรมสิทธิ์  
ของผู้นั้นมาให้เจ้าหน้าที่จัดทำเครื่องหมายแสดงการสิ้นสุดของคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้

มาตรา ๔๓ คำสั่งทางปกครองที่มีข้อผิดพลาดเล็กน้อยหรือผิดพลาดเล็กน้อยนั้น  
เจ้าหน้าที่อาจแก้ไขเพิ่มเติมได้เสมอ  
ในการแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งทางปกครองตามวรรคหนึ่งให้แจ้งให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบ  
ตามควรแก่กรณี ในกรณีนี้ เจ้าหน้าที่อาจเรียกให้ผู้ที่เกี่ยวข้องจัดส่งคำสั่งทางปกครอง เอกสารหรือวัตถุ  
อื่นใดที่ได้จัดทำขึ้นเนื่องในการมีคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมาเพื่อการแก้ไขเพิ่มเติมได้

ส่วนที่ ๕

การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง

มาตรา ๔๔ ภายใต้บังคับมาตรา ๔๘ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดย  
รัฐมนตรี และไม่มิใช่กฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณี  
อุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นโดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่  
ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว

คำอุทธรณ์ต้องทำเป็นหนังสือโดยระบุข้อโต้แย้งและข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมาย  
ที่อ้างอิงประกอบด้วย  
การอุทธรณ์ไม่เป็นเหตุให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง เว้นแต่จะมีการสั่ง  
ให้ทุเลาการบังคับตามมาตรา ๖๓/๒ วรรคหนึ่ง

มาตรา ๔๕ ให้เจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง พิจารณาคำอุทธรณ์และแจ้ง  
ผู้อุทธรณ์โดยไม่ชักช้า แต่ต้องไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ ในกรณีที่เห็นด้วยกับคำ  
อุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็ได้ดำเนินการเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองตามความเห็นของตน  
ภายในกำหนดเวลาดังกล่าวด้วย

ถ้าเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือ  
บางส่วนก็ให้เรียงรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ภายในกำหนดเวลา  
ตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ตน  
ได้รับรายงาน ถ้ามีเหตุจำเป็นไม่อาจพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาดังกล่าว ให้ผู้มีอำนาจ  
พิจารณาคำอุทธรณ์มีหนังสือแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบก่อนครบกำหนดเวลาดังกล่าว ในกรณีนี้ ให้ขยาย  
ระยะเวลาพิจารณาอุทธรณ์ออกไปได้ไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาดังกล่าว

เจ้าหน้าที่ผู้ใดจะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ตามวรรคสองให้เป็นไปตามที่  
กำหนดในกฎกระทรวง  
บทบัญญัติมาตรานี้ไม่ใช้กับกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

มาตรา ๔๔ วรรคสาม แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓)  
พ.ศ. ๒๕๖๒

มาตรา ๔๖ ในการพิจารณาอุทธรณ์ ให้เจ้าหน้าที่พิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครองได้ไม่ว่าจะเป็นปัญหาข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย หรือความเหมาะสมของการทำคำสั่งทางปกครอง และอาจมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเดิมหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งนั้นไปในทางใด ทั้งนี้ไม่ว่าจะเป็นการเพิ่มสาระหรือลดสาระหรือใช้ดุลพินิจแทนในเรื่องความเหมาะสมของการทำคำสั่งทางปกครองหรือมีข้อกำหนดเป็นเงื่อนไขอย่างไรก็ได้

มาตรา ๔๗ การใดที่กฎหมายกำหนดให้อุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นคณะกรรมการขอบเขตการพิจารณาอุทธรณ์ให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น สำหรับกระบวนการพิจารณาให้ปฏิบัติตามบทบัญญัติ หมวด ๒ นี้ เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายดังกล่าว

มาตรา ๔๘ คำสั่งทางปกครองของบรรดาคณะกรรมการต่าง ๆ ไม่ว่าจะจัดตั้งขึ้นตามกฎหมายหรือไม่ ให้คู่กรณีมีสิทธิโต้แย้งต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย ภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่รับแจ้งคำสั่งนั้น แต่ถ้าคณะกรรมการดังกล่าวเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท สิทธิการอุทธรณ์และกำหนดเวลาอุทธรณ์ ให้เป็นไปตามที่บัญญัติในกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกา

ส่วนที่ ๒  
การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

มาตรา ๔๙ เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๕๑ มาตรา ๕๒ และมาตรา ๕๓ ไม่ว่าจะพ้นชั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือโต้แย้งตามกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ต่อกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น เว้นแต่คำสั่งทางปกครองจะได้ทำขึ้นเพราะการแสดงความมั่นใจเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือการข่มขู่หรือการชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มีขอบด้วยกฎหมาย

มาตรา ๕๐ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วน โดยจะให้ผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ แต่ถ้าคำสั่งนั้นเป็นคำสั่งซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับ การเพิกถอนต้องเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๒

๕ มาตรา ๔๘ ยกเลิกโดยผลของมาตรา ๔๗ เนื่องจากมีการจัดตั้งศาลปกครองแล้ว โดยพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒

มาตรา ๕๑ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงิน หรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ให้คำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน

ความเชื่อโดยสุจริตตามวรรคหนึ่งจะได้รับความคุ้มครองต่อเมื่อผู้รับคำสั่งทาง ปกครองได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองหรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้ว โดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้หรือการเปลี่ยนแปลงจะทำให้ผู้นั้นต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี

ในกรณีดังต่อไปนี้ ผู้รับคำสั่งทางปกครองจะอ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้

- (๑) ผู้นั้นได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือ ซ้ำเติม หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อันใดที่มีชอบด้วยกฎหมาย
- (๒) ผู้นั้นได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ
- (๓) ผู้นั้นได้รับความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะที่ได้รับคำสั่ง ทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

ในกรณีที่เพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ผู้รับ คำสั่งทางปกครองได้ไป ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยถ้าเมื่อใดผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่ง ทางปกครองหรือควรได้รู้เช่นนั้นหากผู้นั้นมิได้ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงให้ถือว่าผู้นั้นตกอยู่ใน สถานะไม่สุจริตตั้งแต่เวลานั้นเป็นต้นไป และในกรณีตามวรรคสาม ผู้นั้นต้องรับผิดชอบในการคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ได้รับไปเต็มจำนวน

มาตรา ๕๒ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่อยู่ในบังคับของมาตรา ๕๑ อาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนได้ แต่ผู้ได้รับผลกระทบจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ดังกล่าวมีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหายเนื่องจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่ง ทางปกครองได้ และให้นำความในมาตรา ๕๑ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม มาใช้บังคับโดย อนุโลม แต่ต้องร้องขอค่าทดแทนภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่ได้รับแจ้งให้ทราบถึงการเพิกถอนนั้น ค่าทดแทนความเสียหายตามมาตรานี้จะต้องไม่สูงกว่าประโยชน์ที่ผู้นั้นอาจได้รับ หากคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ถูกเพิกถอน

มาตรา ๕๓ คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งไม่เป็นการให้ประโยชน์แก่ ผู้รับคำสั่งทางปกครองอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลตั้งแต่ขณะที่เพิกถอนหรือมีผล ในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ เว้นแต่เป็นกรณีที่ต้องทำคำสั่งทางปกครองที่มี เนื้อหาทำนองเดียวกันนั้นอีก หรือเป็นกรณีที่มีการเพิกถอนไม่อาจกระทำได้เพราะเหตุอื่น ทั้งนี้ ให้คำนึงถึงประโยชน์ของบุคคลภายนอกประกอบด้วย

คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครอง อาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลตั้งแต่ขณะที่เพิกถอน หรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใด ขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้เฉพาะเมื่อมีกรณีดังต่อไปนี้

- (๑) มีกฎหมายกำหนดให้เพิกถอนได้หรือมีข้อสวณสิทธิให้เพิกถอนได้ในคำสั่ง ทางปกครองนั่นเอง



(๒) คำสั่งทางปกครองนั้นมีข้อกำหนดให้ผู้รับประโยชน์ต้องปฏิบัติ แต่ไม่มีการปฏิบัติ  
ภายในเวลาที่กำหนด

(๓) ข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป ซึ่งหากมีข้อเท็จจริงและพฤติการณ์  
เช่นนี้ในขณะที่คำสั่งทางปกครองแล้วเจ้าหน้าที่คงจะไม่ทำคำสั่งทางปกครองนั้น และหากไม่เพิกถอน  
จะก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะได้

(๔) บทกฎหมายเปลี่ยนแปลงไป ซึ่งหากมีบทกฎหมายเช่นนี้ในขณะที่คำสั่งทาง  
ปกครองแล้วเจ้าหน้าที่คงจะไม่ทำคำสั่งทางปกครองนั้น แต่การเพิกถอนในกรณีนี้ให้กระทำได้เท่าที่  
ผู้รับประโยชน์ยังไม่ได้ใช้ประโยชน์ หรือยังไม่ได้รับประโยชน์ตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าว และหาก  
ไม่เพิกถอนจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะได้

(๕) อาจเกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะหรือต่อประชาชน  
อันจำเป็นต้องป้องกันหรือขจัดเหตุดังกล่าว

ในกรณีที่มีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเพราะเหตุตามวรรคสอง (๓) (๔) และ (๕)  
ผู้ได้รับประโยชน์มีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหายอันเกิดจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่  
ของคำสั่งทางปกครองได้ และให้นำมาตรา ๕๒ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

คำสั่งทางปกครองที่ขอด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงินหรือให้ทรัพย์สินหรือให้  
ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ อาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลย้อนหลังหรือไม่มีผล  
ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) มีได้ปฏิบัติหรือปฏิบัติล่าช้าในอันที่จะดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของ  
คำสั่งทางปกครอง

(๒) ผู้ได้รับประโยชน์มิได้ปฏิบัติหรือปฏิบัติล่าช้าในอันที่จะดำเนินการให้เป็นไปตาม  
เงื่อนไขของคำสั่งทางปกครอง  
ทั้งนี้ให้นำความในมาตรา ๕๑ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ส่วนที่ ๗

การขอให้พิจารณาใหม่

มาตรา ๕๔ เมื่อคู่กรณีมีคำขอ เจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่ง  
ทางปกครองที่พ้นกำหนดอุทธรณ์ตามส่วนที่ ๕ ได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) มีพยานหลักฐานใหม่ อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลง  
ไปในสาระสำคัญ

(๒) คู่กรณีที่แท้จริงมิได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองหรือได้เข้ามา  
ในกระบวนการพิจารณาครั้งก่อนแล้วแต่ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในกระบวนการ  
พิจารณาทางปกครอง

(๓) เจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจที่จะทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น

(๔) ถ้าคำสั่งทางปกครองได้ออกโดยอาศัยข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายใดและต่อมา  
ข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณี



สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงาน หมวด ๒/๑ การกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

การบังคับทางปกครอง<sup>๖๖</sup>

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ส่วนที่ ๑

บททั่วไป สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มาตรา ๒๓/๑<sup>๖๗</sup> การบังคับทางปกครองไม่ใช่บังคับกับหน่วยงานของรัฐด้วยกัน  
เว้นแต่จะมีกฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มาตรา ๒๓/๒<sup>๖๘</sup> เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีอำนาจที่จะพิจารณาใช้มาตรการ  
บังคับทางปกครองเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งของตนได้ตามบทบัญญัติในหมวดนี้ เว้นแต่จะมีการสั่งให้  
ทุเลาการบังคับไว้ก่อนโดยเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งนั้นเอง ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ หรือผู้มีอำนาจ  
พิจารณาวินิจฉัยความถูกต้องของคำสั่งทางปกครองดังกล่าว  
เจ้าหน้าที่ตามวรรคหนึ่งจะมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่ซึ่งอยู่ใต้บังคับบัญชาหรือ  
เจ้าหน้าที่อื่นเป็นผู้ดำเนินการก็ได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง  
ให้เจ้าหน้าที่ตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสองใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพียงเท่าที่  
จำเป็นเพื่อให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง โดยกระทบกระเทือนผู้อยู่ในบังคับของ  
คำสั่งทางปกครองน้อยที่สุด

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มาตรา ๒๓/๓<sup>๖๙</sup> ถ้าบทกฎหมายใดกำหนดมาตรการบังคับทางปกครองไว้โดยเฉพาะ  
แล้ว หากเจ้าหน้าที่เห็นว่าการใช้มาตรการบังคับนั้นจะเกิดผลน้อยกว่ามาตรการบังคับตามหมวดนี้  
เจ้าหน้าที่จะใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามหมวดนี้แทนก็ได้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มาตรา ๒๓/๔<sup>๗๐</sup> ในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่บุคคลใด หากบุคคลนั้น  
ถึงแก่ความตาย ให้ดำเนินการบังคับทางปกครองต่อไปได้ ถ้าบุคคลนั้นมีทายาทผู้รับมรดกหรือ  
ผู้จัดการมรดก ให้ถือว่าทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดกเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทาง  
ปกครองนั้น

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

<sup>๖๕</sup> มาตรา ๒๓ ยกเลิกโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒

<sup>๖๖</sup> หมวด ๒/๑ การบังคับทางปกครอง มาตรา ๒๓/๑ ถึง มาตรา ๒๓/๒๕ เพิ่มโดยพระราชบัญญัติ  
วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒

<sup>๖๗</sup> มาตรา ๒๓/๑ เพิ่มโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒

<sup>๖๘</sup> มาตรา ๒๓/๒ เพิ่มโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒

<sup>๖๙</sup> มาตรา ๒๓/๓ เพิ่มโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒

<sup>๗๐</sup> มาตรา ๒๓/๔ เพิ่มโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒

ในกรณีที่ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองตาย ให้แจ้งมาตรการบังคับทางปกครองไปยังทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดก แล้วแต่กรณี โดยให้ระยะเวลาอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองเริ่มนับใหม่ตั้งแต่วันที่ทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดกได้รับแจ้งเมื่อปรากฏว่า

(๑) ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองตายก่อนสิ้นสุดระยะเวลาอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองและไม่ได้ยื่นอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง

(๒) ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองตายหลังสิ้นสุดระยะเวลาอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองและไม่ได้ยื่นอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง เนื่องจากมีพฤติการณ์ที่จำเป็นอันมิได้เกิดจากความผิดของผู้นั้น

ในกรณีเป็นการใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่นิติบุคคลใด หากนิติบุคคลนั้นสิ้นสภาพ โอนกิจการ หรือควรวมกิจการ ให้ดำเนินการบังคับทางปกครองต่อไปได้ โดยให้แจ้งมาตรการบังคับทางปกครองไปยังผู้ชำระบัญชี หรือนิติบุคคลที่รับโอนกิจการหรือเกิดจากการควรวมกิจการ แล้วแต่กรณี ทั้งนี้ โดยไม่จำเป็นต้องออกคำสั่งทางปกครองใหม่แก่บุคคลหรือนิติบุคคลดังกล่าวอีก และให้นำหลักเกณฑ์เรื่องระยะเวลาในการอุทธรณ์ตามวรรคสองมาใช้บังคับด้วยโดยอนุโลม

มาตรา ๒๓/๕<sup>๖๖</sup> ในกรณีที่บทบัญญัติในหมวดนี้หรือกฎหมายอื่นมิได้กำหนดเป็นอย่างอื่น ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองอาจอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองนั้นได้

การอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองให้ใช้หลักเกณฑ์และวิธีการเดียวกับ

การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามส่วนที่ ๕ การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง ในหมวด ๒ คำสั่งทางปกครอง

มาตรา ๒๓/๖<sup>๖๗</sup> บทบัญญัติในหมวดนี้มีให้ใช้บังคับกับการบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินหรือให้กระทำหรือละเว้นกระทำในกรณีที่หน่วยงานของรัฐได้ฟ้องคดีต่อศาลและศาลได้มีคำพิพากษาให้ชำระเงินหรือให้กระทำหรือละเว้นกระทำแล้ว

เมื่อศาลได้รับฟ้องคดีตามวรรคหนึ่งไว้แล้ว ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ดำเนินการตามส่วนที่ ๒ การบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน และส่วนที่ ๓ การบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำ เว้นแต่จะได้มีการถอนฟ้อง หรือศาลมีคำสั่งจำหน่ายคดีจากสารบบความเพราะเหตุอื่น ทั้งนี้ ไม่กระทบต่อการดำเนินการตามมาตรการบังคับทางปกครองที่เจ้าหน้าที่ได้ดำเนินการไปก่อนที่ศาลได้รับฟ้องคดี และให้เจ้าหน้าที่ดำเนินการตามมาตรการบังคับทางปกครองในส่วนนั้นต่อไปจนแล้วเสร็จ

ส่วนที่ ๒

การบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน

<sup>๖๖</sup> มาตรา ๒๓/๕ เพิ่มโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒

<sup>๖๗</sup> มาตรา ๒๓/๖ เพิ่มโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒

## ๑. การบังคับโดยเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐ

สำนักงานคณะกรรมการการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการการกฤษฎีกา

มาตรา ๒๓/๗<sup>๖๖</sup> ในกรณีที่เจ้าหน้าที่มีคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน  
ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีหนังสือเตือน  
ให้ผู้ชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน  
เจ้าหน้าที่มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาด  
เพื่อชำระเงินให้ครบถ้วนได้

ในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามวรรคหนึ่ง ให้แต่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับ  
ทางปกครองเพื่อดำเนินการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินต่อไป

เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครอง และการแต่งตั้งเจ้าพนักงาน  
บังคับทางปกครอง ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

สำนักงานคณะกรรมการการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการการกฤษฎีกา

มาตรา ๒๓/๘<sup>๖๗</sup> หน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงินต้องดำเนินการยึดหรือ  
อายัดทรัพย์สินภายในสิบนับแต่วันที่คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินเป็นที่สุด

คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินเป็นที่สุดในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) ไม่มีการอุทธรณ์คำสั่งต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองภายในระยะเวลาอุทธรณ์

(๒) เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์มีคำวินิจฉัยยกอุทธรณ์ และไม่มีการฟ้องคดี  
ต่อศาลภายในระยะเวลาการฟ้องคดี

(๓) ศาลมีคำสั่งหรือคำพิพากษายกฟ้อง หรือเพิกถอนคำสั่งบางส่วน และคดีถึงที่สุดแล้ว  
หากหน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงินได้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินแล้ว แต่ยังไม่  
ได้รับชำระเงินครบถ้วน และล่วงพ้นกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง จะยึดหรืออายัดทรัพย์สินเพิ่มเติม  
อีกมิได้

การขายทอดตลาดหรือจำหน่ายโดยวิธีอื่นซึ่งทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของ  
มาตรการบังคับทางปกครองที่ถูกยึดหรืออายัดไว้ภายในกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่งเพื่อชำระเงิน  
รวมทั้งค่าธรรมเนียม ค่าตอบแทน หรือค่าใช้จ่ายอื่นในการบังคับทางปกครอง ให้กระทำได้แม้ล่วงพ้น  
ระยะเวลาดังกล่าว

สำนักงานคณะกรรมการการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการการกฤษฎีกา

มาตรา ๒๓/๙<sup>๖๘</sup> กรณีที่มีการอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองและขอทุเลา  
การบังคับตามมาตรการดังกล่าว เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครอง หรือผู้มี  
อำนาจพิจารณาอุทธรณ์ อาจสั่งให้มีการทุเลาการบังคับทางปกครองไว้ก่อนก็ได้ โดยมีอำนาจ  
กำหนดเงื่อนไขให้ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองต้องปฏิบัติตามด้วยก็ได้

สำนักงานคณะกรรมการการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการการกฤษฎีกา

มาตรา ๒๓/๑๐<sup>๖๙</sup> กรณีที่มีการอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองและขอทุเลา  
การบังคับตามมาตรการดังกล่าว เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครอง หรือผู้มี  
อำนาจพิจารณาอุทธรณ์ อาจสั่งให้มีการทุเลาการบังคับทางปกครองไว้ก่อนก็ได้ โดยมีอำนาจ  
กำหนดเงื่อนไขให้ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองต้องปฏิบัติตามด้วยก็ได้

สำนักงานคณะกรรมการการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการการกฤษฎีกา

มาตรา ๒๓/๑๑<sup>๗๐</sup> กรณีที่มีการอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองและขอทุเลา  
การบังคับตามมาตรการดังกล่าว เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครอง หรือผู้มี  
อำนาจพิจารณาอุทธรณ์ อาจสั่งให้มีการทุเลาการบังคับทางปกครองไว้ก่อนก็ได้ โดยมีอำนาจ  
กำหนดเงื่อนไขให้ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองต้องปฏิบัติตามด้วยก็ได้

สำนักงานคณะกรรมการการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการการกฤษฎีกา

มาตรา ๒๓/๗<sup>๖๖</sup> เพิ่มโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒

๖๗ มาตรา ๒๓/๘ เพิ่มโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒

๖๘ มาตรา ๒๓/๙ เพิ่มโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒

๖๙ มาตรา ๒๓/๑๐ เพิ่มโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒

๗๐ มาตรา ๒๓/๑๑ เพิ่มโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒

มาตรา ๒๓/๑๐<sup>๖๖</sup> เพื่อประโยชน์ในการบังคับทางปกครอง ให้เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่ง  
ใช้มาตรการบังคับทางปกครองมีอำนาจ

(๑) มีหนังสือสอบถามสถาบันการเงิน สหกรณ์ออมทรัพย์ สหกรณ์เครดิตยูเนียน ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย กรมที่ดิน กรมการขนส่งทางบก กรมทรัพย์สินทางปัญญา หรือ หน่วยงานอื่นของรัฐที่มีหน้าที่ควบคุมทรัพย์สินที่มีทะเบียน เกี่ยวกับทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของ มาตรการบังคับทางปกครอง

(๒) มีหนังสือขอให้นายทะเบียน พนักงานเจ้าหน้าที่ หรือบุคคลอื่นผู้มีอำนาจหน้าที่ ตามกฎหมาย ระวังการจดทะเบียนหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินของผู้อยู่ใน บังคับของมาตรการบังคับทางปกครองไว้เป็นการชั่วคราวเท่าที่จำเป็นเนื่องจากมีเหตุขัดข้องที่ทำให้ ไม่อาจยึดหรืออายัดทรัพย์สินได้ทันที และเมื่อเหตุขัดข้องสิ้นสุดลงให้แจ้งยกเลิกหนังสือดังกล่าว ทั้งนี้ ต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการจดทะเบียนหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงทางทะเบียน ตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น

หน่วยงานตาม (๑) ที่ให้ข้อมูลแก่เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทาง ปกครองในการดำเนินการตาม (๑) ให้ถือว่าไม่เป็นความผิดตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน กฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ และกฎหมายอื่น

ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามหนังสือของเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ตามวรรคหนึ่งโดยไม่มีเหตุอันสมควร ผู้นั้นมีความผิดฐานขัดคำสั่งเจ้าพนักงานตามประมวล กฎหมายอาญา

มาตรา ๒๓/๑๑<sup>๖๗</sup> ในการสืบหาทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทาง ปกครอง หน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงินอาจร้องขอให้สำนักงานอัยการสูงสุดหรือหน่วยงานอื่น ดำเนินการสืบหาทรัพย์สินแทนได้ โดยให้หน่วยงานดังกล่าวมีอำนาจตามมาตรา ๒๓/๑๐ ด้วย

ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงินไม่มีเจ้าหน้าที่ในการดำเนินการ สืบหาทรัพย์สิน และหากจำนวนเงินที่ต้องชำระตามมาตราบังคับทางปกครองนั้นมีมูลค่าตั้งแต่ สองล้านบาทขึ้นไปหรือตามมูลค่าที่กำหนดเพิ่มขึ้นโดยกฎกระทรวง หน่วยงานของรัฐอาจมอบหมาย ให้เอกชนสืบหาทรัพย์สินแทนได้

ให้เอกชนที่สืบพบทรัพย์สินได้รับค่าตอบแทนไม่เกินร้อยละสองครึ่งจากเงินหรือ ทรัพย์สินที่ได้มาจากการยึด อายัด หรือขายทอดตลาดทรัพย์สินที่สืบพบได้ ทั้งนี้ จำนวนเงิน ค่าตอบแทนสูงสุดต้องไม่เกินหนึ่งล้านบาทต่อจำนวนเงินที่ต้องชำระตามคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น หรือตามจำนวนที่กำหนดเพิ่มขึ้นโดยกฎกระทรวง

หลักเกณฑ์และวิธีการคัดเลือกเอกชนที่สืบหาทรัพย์สิน การกำหนดค่าตอบแทน และวิธีการจ่ายค่าตอบแทนตามวรรคสาม ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

<sup>๖๖</sup> มาตรา ๒๓/๑๐ เพิ่มโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒

<sup>๖๗</sup> มาตรา ๒๓/๑๑ เพิ่มโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒

มาตรา ๒๓/๑๒<sup>๒๘</sup> ขึ้นตอนและวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ในกรณีที่กฎกระทรวงไม่ได้กำหนดเรื่องใดไว้ให้นำบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยให้ถือว่า

- (๑) เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา หมายถึง หน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงิน
- (๒) ลูกหนี้ตามคำพิพากษา หมายถึง ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง
- (๓) อำนาจของศาลในส่วนที่เกี่ยวกับการบังคับคดี เป็นอำนาจของหัวหน้าหน่วยงานของรัฐ ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง
- (๔) เจ้าพนักงานบังคับคดี หมายถึง เจ้าพนักงานบังคับทางปกครอง

มาตรา ๒๓/๑๓<sup>๒๙</sup> การโต้แย้งหรือการใช้สิทธิทางศาลเกี่ยวกับการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินโดยผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง รวมทั้งบุคคลภายนอกผู้มีส่วนได้เสียเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ถูกยึดหรืออายัด ให้เสนอต่อศาล ดังต่อไปนี้

- (๑) ศาลแรงงาน ศาลภาษีอากร ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ศาลเยาวชนและครอบครัว หรือศาลชำนาญพิเศษอื่น แล้วแต่กรณี ซึ่งเป็นศาลที่มีเขตอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีเกี่ยวกับคำสั่งที่มีการบังคับทางปกครองนั้น
- (๒) ศาลปกครอง สำหรับกรณีที่ไม่อยู่ภายใต้บังคับ (๑)

มาตรา ๒๓/๑๔<sup>๓๐</sup> กรณีที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีอื่นได้มีการยึดทรัพย์สินหรืออายัดสิทธิเรียกร้องอื่นใดของผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองเพื่อนำเงินมาชำระตามคำพิพากษา ให้หน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงินมีสิทธิขอเข้าเฉลี่ยได้เช่นเดียวกับเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา

## ๒. การบังคับโดยเจ้าพนักงานบังคับคดี

มาตรา ๒๓/๑๕<sup>๓๑</sup> ในกรณีที่มีการบังคับให้ชำระเงินและคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินเป็นที่สุดแล้ว หากหน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงินประสงค์ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีในสังกัดกรมบังคับคดีดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าว ให้ยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่อศาลภายในสิบนับแต่วันที่คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินเป็นที่สุด เพื่อให้ศาลออกหมายบังคับคดีเพื่อบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองนั้น โดยระบุจำนวนเงินที่ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองยังมีได้ชำระตามคำสั่งทางปกครอง ทั้งนี้ ไม่ว่าหน่วยงานของรัฐยังไม่ได้บังคับทางปกครองหรือได้ดำเนินการบังคับทางปกครองแล้ว แต่ยังไม่ได้รับชำระเงินหรือได้รับชำระเงินไม่ครบถ้วน

<sup>๒๘</sup> มาตรา ๒๓/๑๒ เพิ่มโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒

<sup>๒๙</sup> มาตรา ๒๓/๑๓ เพิ่มโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒

<sup>๓๐</sup> มาตรา ๒๓/๑๔ เพิ่มโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒

<sup>๓๑</sup> มาตรา ๒๓/๑๕ เพิ่มโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒

เมื่อหน่วยงานของรัฐยื่นคำขอตามวรรคหนึ่ง ถ้าศาลเห็นว่าคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินเป็นที่สุดแล้ว ให้ศาลออกหมายบังคับคดีตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดีและแจ้งให้เจ้าพนักงานบังคับคดีทราบเพื่อดำเนินการต่อไป โดยให้ถือว่าหน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงินเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา และให้ถือว่าผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษา

เมื่อศาลออกหมายบังคับคดีแล้ว ให้หน่วยงานของรัฐติดต่อกรมบังคับคดี พร้อมทั้งมีหนังสือแจ้งให้ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองทราบว่าศาลได้ตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดีเพื่อดำเนินการบังคับคดีแล้ว

เพื่อประโยชน์ในการบังคับคดีตามวรรคหนึ่ง ให้ถือว่าศาลจังหวัด ศาลแพ่ง ศาลแพ่งกรุงเทพใต้ ศาลแพ่งธนบุรี หรือศาลแพ่งอื่นในกรุงเทพมหานคร แล้วแต่กรณี ที่ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาล หรือที่ทรัพย์สินที่ถูกบังคับทางปกครองนั้นตั้งอยู่ในเขตศาลมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาด หรือทำคำสั่งในเรื่องใด ๆ อันเกี่ยวข้องด้วยการบังคับคดี และเป็นศาลที่มีอำนาจในการบังคับคดี

กรณีคำขอซึ่งอาจยื่นต่อศาลได้มากกว่าหนึ่งศาล ไม่ว่าจะเพราะภูมิลำเนาของผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองก็ดี เพราะที่ตั้งของทรัพย์สินที่ถูกบังคับทางปกครองก็ดี หรือเพราะมีผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองหลายคนในมูลหนี้ที่เกี่ยวข้องกันก็ดี จะยื่นคำขอต่อศาลใดศาลหนึ่งเช่นว่านั้นก็ได้อ

หน่วยงานของรัฐตามมาตรา นี้ หมายความว่า กระทรวง ทบวง กรม หรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นและมีฐานะเป็นกรม ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น และหน่วยงานอื่นของรัฐตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา ๒๓/๑๖<sup>๑๑</sup> ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินเป็นที่สุดแล้ว และต่อมาผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองขอให้พิจารณาคำสั่งทางปกครองที่เป็นที่สุดแล้วนั้นใหม่ หรือฟ้องคดีต่อศาลเพื่อให้พิจารณาเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองที่เป็นที่สุดแล้วนั้นใหม่ หรือขอให้ศาลพิจารณาคดีใหม่และหน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงินหรือศาลมีคำสั่งให้รับคำขอหรือได้รับคำฟ้องไว้พิจารณา ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองอาจยื่นคำร้องต่อศาลที่มีอำนาจในการออกหมายบังคับคดีตามมาตรา ๒๓/๑๕ เพื่อขอให้สั่งงดการบังคับคดีไว้ก่อน หากศาลพิจารณาคำร้องแล้วมีคำสั่งให้งดการบังคับคดี ให้ศาลส่งคำสั่งนั้นไปให้เจ้าพนักงานบังคับคดีทราบ และให้เจ้าพนักงานบังคับคดีงดการบังคับคดีไว้ภายในระยะเวลาหรือเงื่อนไขตามที่ศาลกำหนด รวมทั้งส่งคำบอกกล่าวงดการบังคับคดีให้หน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงินและบุคคลภายนอกผู้มีส่วนได้เสียทราบโดยไม่ชักช้า

ถ้าหน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงินยื่นคำร้องว่าอาจได้รับความเสียหายจากการยื่นคำร้องตามวรรคหนึ่งและมีพยานหลักฐานเบื้องต้นแสดงว่าคำร้องนั้นไม่มีมูลและยื่นเข้ามาเพื่อประวิงการบังคับคดี ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองวางเงินหรือหาประกันตามที่ศาลเห็นสมควรภายในระยะเวลาที่ศาลจะกำหนด เพื่อเป็นประกันการชำระค่าสินไหมทดแทนแก่หน่วยงานของรัฐสำหรับความเสียหายที่อาจได้รับเนื่องจากเหตุยื่นคำร้องในการบังคับคดีอันเกิดจาก

<sup>๑๑</sup> มาตรา ๒๓/๑๖ เพิ่มโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒



การยื่นคำร้องนั้น หรือกำหนดวิธีการชั่วคราวเพื่อคุ้มครองอย่างใด ๆ ตามที่เห็นสมควรก็ได้ ถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองไม่ปฏิบัติตามคำสั่งศาล ให้ศาลสั่งให้ดำเนินการบังคับคดีต่อไป

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง หากหน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงินหรือศาลที่มีเขตอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน ได้มีคำสั่งให้ทบทวนคำสั่งทางปกครองที่เป็นที่สุ่มเสี่ยงใหม่ ให้หน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงินยื่นคำร้องต่อศาลที่มีอำนาจออกหมายบังคับคดีตามมาตรา ๖๓/๑๕ เพื่อเพิกถอนการบังคับคดีที่ได้ดำเนินการไปแล้ว ในกรณีที่ศาลเห็นว่าเป็นการพ้นวิสัยที่จะให้ความกลับสู่ฐานะเดิม หรือเมื่อศาลเห็นว่าไม่จำเป็นที่จะบังคับให้เป็นไปตามหมายบังคับคดีต่อไป เพื่อประโยชน์แก่คู่ความหรือบุคคลภายนอก ให้ศาลมีอำนาจสั่งอย่างใด ๆ ตามที่ศาลเห็นสมควร และแจ้งให้เจ้าพนักงานบังคับคดีทราบ

มาตรา ๖๓/๑๗<sup>๓๓</sup> เพื่อประโยชน์ในการบังคับคดี ให้นำความในมาตรา ๖๓/๑๐ และมาตรา ๖๓/๑๑ มาใช้บังคับกับการสืบทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองด้วย

มาตรา ๖๓/๑๘<sup>๓๔</sup> หน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงินต้องดำเนินการสืบทรัพย์สินแล้วแจ้งให้เจ้าพนักงานบังคับคดีทราบพร้อมเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องเพื่อให้เจ้าพนักงานบังคับคดีดำเนินการเพื่อให้มีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินภายในสิบนับแต่วันที่คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินเป็นที่สุด และให้นำความในมาตรา ๖๓/๘ วรรคสามและวรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

มิให้นำระยะเวลาระหว่างการงดการบังคับคดีตามคำสั่งศาลตามมาตรา ๖๓/๑๖ วรรคหนึ่ง มานับรวมในระยะเวลาสิบปีตามวรรคหนึ่ง

มาตรา ๖๓/๑๙<sup>๓๕</sup> เมื่อศาลออกหมายบังคับคดีและแต่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดีแล้ว การดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน ให้เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

ส่วนที่ ๓  
การบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำ

มาตรา ๖๓/๒๐<sup>๓๖</sup> ในส่วนนี้  
“คำรับบังคับการ” หมายความว่า คำรับที่เจ้าหน้าที่สั่งให้ผู้ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำ ชำระเป็นรายวันไปจนกว่าจะยุติการฝ่าฝืนคำสั่งหรือได้มีการปฏิบัติตามคำสั่งแล้ว ไม่ว่าจะ เป็นคำรับที่กำหนดโดยพระราชบัญญัตินี้หรือโดยกฎหมายอื่น

<sup>๓๓</sup> มาตรา ๖๓/๑๗ เพิ่มโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒  
<sup>๓๔</sup> มาตรา ๖๓/๑๘ เพิ่มโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒  
<sup>๓๕</sup> มาตรา ๖๓/๑๙ เพิ่มโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒  
<sup>๓๖</sup> มาตรา ๖๓/๒๐ เพิ่มโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒

มาตรา ๖๓/๒๑<sup>๖๖</sup> คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำ ถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(๑) เจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทน โดยผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองจะต้องชดใช้ค่าใช้จ่ายและเงินเพิ่มรายวันในอัตราร้อยละยี่สิบห้าต่อปีของค่าใช้จ่ายดังกล่าวแก่หน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่นั้นสังกัด

(๒) ให้มีการชำระค่าปรับบังคับการตามจำนวนที่สมควรแก่เหตุแต่ต้องไม่เกินห้าหมื่นบาทต่อวัน

เจ้าหน้าที่ระดับใดมีอำนาจกำหนดค่าปรับบังคับการจำนวนเท่าใด สำหรับในกรณีใดให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ในกรณีที่มีความจำเป็นที่จะต้องบังคับการโดยเร่งด่วนเพื่อป้องกันมิให้มีการกระทำที่ขัดต่อกฎหมายที่มีโทษทางอาญาหรือมิให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยไม่ต้องออกคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำก่อนก็ได้ แต่ทั้งนี้ ต้องกระทำโดยสมควรแก่เหตุและภายในขอบเขตอำนาจหน้าที่ของตน

มาตรา ๖๓/๒๒<sup>๖๗</sup> ก่อนใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๖๓/๒๑ เจ้าหน้าที่จะต้องมีคำเตือนเป็นหนังสือให้มีการกระทำหรือละเว้นกระทำตามคำสั่งทางปกครองภายในระยะเวลาที่กำหนดตามสมควรแก่กรณี คำเตือนดังกล่าวจะกำหนดไปพร้อมกับคำสั่งทางปกครองก็ได้ คำเตือนนั้นจะต้องระบุ

(๑) มาตรการบังคับทางปกครองที่จะใช้ให้ชัดเจน และจะกำหนดมากกว่าหนึ่งมาตรการในคราวเดียวกันไม่ได้

(๒) ค่าใช้จ่ายและเงินเพิ่มรายวันในกรณีที่เจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทน หรือจำนวนค่าปรับบังคับการ แล้วแต่กรณี การกำหนดค่าใช้จ่ายในคำเตือน ไม่เป็นการตัดสิทธิที่จะเรียกค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้นหากจะต้องเสียค่าใช้จ่ายจริงมากกว่าที่ได้กำหนดไว้

มาตรา ๖๓/๒๓<sup>๖๘</sup> เจ้าหน้าที่จะต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามที่กำหนดไว้ในคำเตือนตามมาตรา ๖๓/๒๒ การเปลี่ยนแปลงมาตรการจะกระทำได้อีกต่อเมื่อปรากฏว่ามาตรการที่กำหนดไว้ไม่บรรลุตามวัตถุประสงค์

ถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองต่อสู้ขัดขวางการบังคับทางปกครอง เจ้าหน้าที่อาจใช้กำลังเข้าดำเนินการเพื่อให้เป็นไปตามมาตรการบังคับทางปกครองได้ แต่ต้องกระทำโดยสมควรแก่เหตุ

ในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง เจ้าหน้าที่อาจแจ้งขอความช่วยเหลือจากเจ้าพนักงานตำรวจได้

<sup>๖๖</sup> มาตรา ๖๓/๒๑ เพิ่มโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒

<sup>๖๗</sup> มาตรา ๖๓/๒๒ เพิ่มโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒

<sup>๖๘</sup> มาตรา ๖๓/๒๓ เพิ่มโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒

มาตรา ๖๓/๒๔<sup>๔๐</sup> ในกรณีไม่มีการชำระค่าปรับบังคับทางปกครอง ค่าใช้จ่าย หรือเงินเพิ่มรายวันโดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่ดำเนินการบังคับทางปกครองตามส่วนที่ ๒ ต่อไป

มาตรา ๖๓/๒๕<sup>๔๑</sup> การฟ้องคดีโต้แย้งการบังคับทางปกครองตามส่วนนี้ ให้เสนอต่อศาลที่มีเขตอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีเกี่ยวกับคำสั่งที่มีการบังคับทางปกครองนั้น

หมวด ๓

ระยะเวลาและอายุความ

มาตรา ๖๔ กำหนดเวลาเป็นวัน สัปดาห์ เดือน หรือปีนั้น มิให้ในวันแรกแห่งระยะเวลานั้นรวมเข้าด้วย เว้นแต่จะได้เริ่มการในวันนั้นหรือมีการกำหนดไว้เป็นอย่างอื่นโดยเจ้าหน้าที่ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่มีหน้าที่ต้องกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดภายในระยะเวลาที่กำหนด ให้นับวันสิ้นสุดของระยะเวลานั้นรวมเข้าด้วยแม้ว่าวันสุดท้ายเป็นวันหยุดทำการงานสำหรับเจ้าหน้าที่

ในกรณีที่บุคคลใดต้องทำการอย่างหนึ่งอย่างใดภายในระยะเวลาที่กำหนดโดยกฎหมายหรือโดยคำสั่งของเจ้าหน้าที่ ถ้าวันสุดท้ายเป็นวันหยุดทำการงานสำหรับเจ้าหน้าที่หรือวันหยุดตามประเพณีของบุคคลผู้รับคำสั่ง ให้ถือว่าระยะเวลานั้นสิ้นสุดในวันทำงานที่ถัดจากวันหยุดนั้น เว้นแต่กฎหมายหรือเจ้าหน้าที่ที่มีคำสั่งจะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

มาตรา ๖๕ ระยะเวลาที่กำหนดไว้ในคำสั่งของเจ้าหน้าที่อาจมีการขยายอีกได้ และถ้าระยะเวลานั้นได้สิ้นสุดลงแล้วเจ้าหน้าที่อาจขยายโดยกำหนดให้มีผลย้อนหลังได้เช่นกันถ้าการสิ้นสุดตามระยะเวลาเดิมจะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมที่จะให้สิ้นสุดตามนั้น

มาตรา ๖๖ ในกรณีที่ผู้ใดไม่อาจกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ในกฎหมายได้เพราะมีเหตุการณ์ที่จำเป็นอันมิได้เกิดขึ้นจากความผิดของผู้นั้น ถ้าผู้นั้นมีคำขอเจ้าหน้าที่อาจขยายระยะเวลาและดำเนินการส่วนหนึ่งส่วนใดที่ล่วงมาแล้วเสียใหม่ก็ได้ ทั้งนี้ ต้องยื่นคำขอภายในสิบห้าวันนับแต่เหตุการณ์เช่นว่านั้นได้สิ้นสุดลง

มาตรา ๖๗ เมื่อมีการอุทธรณ์ตามบทบัญญัติในส่วนที่ ๕ ของหมวด ๒ แห่งพระราชบัญญัตินี้ หรือการยื่นคำขอต่อคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อให้วินิจฉัยชี้ขาดแล้วให้อายุความระงับอยู่ไม่นับในระหว่างนั้นจนกว่าการพิจารณาจะถึงที่สุดหรือเสร็จไปโดยประการอื่น แต่ถ้าเสร็จไปเพราะเหตุถอนคำขอหรือทั้งคำขอให้ถือว่าอายุความเรียกร้องของผู้ยื่นคำขอไม่เคยมีการระงับอยู่เลย

<sup>๔๐</sup> มาตรา ๖๓/๒๔ เพิ่มโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒  
<sup>๔๑</sup> มาตรา ๖๓/๒๕ เพิ่มโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา **หมวด ๔** สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา  
**การแจ้ง**  
สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มาตรา ๖๘ บทบัญญัติในหมวดนี้มีให้ใช้บังคับกับการแจ้งซึ่งไม่อาจกระทำโดยวาจา หรือเป็นหนังสือได้หรือมีกฎหมายกำหนดวิธีการแจ้งไว้เป็นอย่างอื่น  
ในกรณีคำสั่งทางปกครองที่แสดงให้ทราบโดยการสื่อความหมายในรูปแบบอื่นตามที่ กำหนดในกฎกระทรวง ให้มีผลเมื่อได้แจ้ง

มาตรา ๖๙ การแจ้งคำสั่งทางปกครอง การนัดพิจารณา หรือการอย่างอื่นที่ เจ้าหน้าที่ต้องแจ้งให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบอาจกระทำด้วยวาจาก็ได้ แต่ถ้าผู้นั้นประสงค์จะให้กระทำ เป็นหนังสือก็ให้แจ้งเป็นหนังสือ

การแจ้งเป็นหนังสือให้ส่งหนังสือแจ้งต่อผู้นั้น หรือถ้าได้ส่งไปยังภูมิลำเนาของผู้นั้น ก็ให้ถือว่าได้รับแจ้งตั้งแต่วันที่ไปถึง

ในการดำเนินการเรื่องใดที่มีการให้ที่อยู่ไว้กับเจ้าหน้าที่ไว้แล้ว การแจ้งไปยังที่อยู่ ดังกล่าวให้ถือว่าเป็นการแจ้งไปยังภูมิลำเนาของผู้นั้นแล้ว

มาตรา ๗๐ การแจ้งเป็นหนังสือโดยวิธีให้บุคคลนำไปส่ง ถ้าผู้รับไม่ยอมรับหรือถ้า ขณะนำไปส่งไม่พบผู้รับ และหากได้ส่งให้กับบุคคลใดซึ่งบรรลุนิติภาวะที่อยู่หรือทำงานในสถานที่นั้น หรือในกรณีที่ผู้นั้นไม่ยอมรับ หากได้วางหนังสือนั้นหรือปิดหนังสือนั้นไว้ในที่ซึ่งเห็นได้ง่าย ณ สถานที่นั้น ต่อหน้าเจ้าพนักงานตามที่กำหนดในกฎกระทรวงที่ไปเป็นพยานก็ให้ถือว่าได้รับแจ้งแล้ว

มาตรา ๗๑ การแจ้งโดยวิธีส่งทางไปรษณีย์ตอบรับให้ถือว่าได้รับแจ้งเมื่อครบ กำหนดเจ็ดวันนับแต่วันส่งสำหรับกรณีภายในประเทศ หรือเมื่อครบกำหนดสิบห้าวันนับแต่วันส่ง สำหรับกรณีส่งไปยังต่างประเทศ เว้นแต่จะมีการพิสูจน์ได้ว่าไม่มีการได้รับหรือได้รับก่อนหรือหลังจาก วันนั้น

มาตรา ๗๒ ในกรณีที่มีผู้รับเกินห้าสิบคนเจ้าหน้าที่จะแจ้งให้ทราบตั้งแต่เริ่ม ดำเนินการในเรื่องนั้นว่าการแจ้งต่อบุคคลเหล่านั้นจะกระทำโดยวิธีปิดประกาศไว้ ณ ที่ทำการของ เจ้าหน้าที่และที่ว่าการอำเภอที่ผู้รับมีภูมิลำเนาก็ได้ ในกรณีนี้ให้ถือว่าได้รับแจ้งเมื่อล่วงพ้นระยะเวลา สิบห้าวันนับแต่วันที่ได้แจ้งโดยวิธีดังกล่าว

มาตรา ๗๓ ในกรณีที่ไม่รู้ตัวผู้รับหรือรู้ตัวแต่ไม่รู้ภูมิลำเนาหรือรู้ตัวและภูมิลำเนา แต่มีผู้รับเกินหนึ่งร้อยคน การแจ้งเป็นหนังสือจะกระทำโดยการประกาศในหนังสือพิมพ์ซึ่งแพร่หลาย ในท้องถิ่นนั้นก็ได้ ในกรณีนี้ให้ถือว่าได้รับแจ้งเมื่อล่วงพ้นระยะเวลาสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้แจ้งโดยวิธี ดังกล่าว

มาตรา ๗๔ ในกรณีมีเหตุจำเป็นเร่งด่วนการแจ้งคำสั่งทางปกครองจะใช้วิธีส่งทาง  
 เครื่องโทรสารก็ได้ แต่ต้องมีหลักฐานการได้ส่งจากหน่วยงานผู้จัดบริการโทรคมนาคมที่เป็นสื่อในการ  
 ส่งโทรสารนั้น และต้องจัดส่งคำสั่งทางปกครองตัวจริงโดยวิธีใดวิธีหนึ่งตามหมวดนี้ให้แก่ผู้รับในทันทีที่  
 อาจกระทำได ในกรณีนี้ให้ถือว่าผู้รับได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครองเป็นหนังสือตามวัน เวลา ที่ปรากฏใน  
 หลักฐานของหน่วยงานผู้จัดบริการโทรคมนาคมดังกล่าว เว้นแต่จะมีการพิสูจน์ได้ว่าไม่มีการได้รับหรือ  
 ได้รับก่อนหรือหลังจากนั้น

สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาศึกษา สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาศึกษา

หมวด ๕

คณะกรรมการที่มีอำนาจดำเนินการพิจารณาทางปกครอง สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาศึกษา

สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาศึกษา สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาศึกษา

มาตรา ๗๕ การแต่งตั้งกรรมการในลักษณะที่เป็นผู้ทรงคุณวุฒิให้แต่งตั้งโดยระบ  
 บุคคล

สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาศึกษา สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาศึกษา

มาตรา ๗๖ นอกจากพ้นจากตำแหน่งตามวาระ กรรมการพ้นจากตำแหน่งเมื่อ

(๑) ตาย

(๒) ลาออก

(๓) เป็นบุคคลล้มละลาย

(๔) เป็นคนไร้ความสามารถหรือคนเสมือนไร้ความสามารถ

(๕) ได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่เป็นความผิดลหุโทษหรือ  
 ความผิดอันได้กระทำโดยประมาท

(๖) มีเหตุต้องพ้นจากตำแหน่งก่อนครบวาระตามกฎหมายว่าด้วยกรณีนั้น

มาตรา ๗๗ ในกรณีที่กรรมการพ้นจากตำแหน่งก่อนวาระ ผู้มีอำนาจแต่งตั้งอาจ  
 แต่งตั้งผู้อื่นเป็นกรรมการแทนได้ และให้ผู้ที่ได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งแทนอยู่ในตำแหน่งเท่ากับ  
 วาระที่เหลืออยู่ของผู้ซึ่งตนแทน

ในกรณีที่มีการแต่งตั้งกรรมการเพิ่มขึ้นในระหว่างที่กรรมการซึ่งแต่งตั้งไว้แล้วยังมี  
 วาระอยู่ในตำแหน่ง ให้ผู้ที่ได้รับแต่งตั้งให้เป็นกรรมการเพิ่มขึ้นอยู่ในตำแหน่งเท่ากับวาระที่เหลืออยู่  
 ของกรรมการที่ได้รับแต่งตั้งไว้แล้ว

มาตรา ๗๘ ภายใต้บังคับมาตรา ๗๖ การให้กรรมการในคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท  
 พ้นจากตำแหน่งก่อนครบวาระจะกระทำมิได้ เว้นแต่กรณีมีเหตุบกพร่องอย่างต่อหน้าที่หรือมี  
 ความประพฤติเสื่อมเสียอย่างร้ายแรง

มาตรา ๗๙ ภายใต้บังคับมาตรา ๑๕ วรรคสอง การประชุมของคณะกรรมการต้อง  
 มีกรรมการมาประชุมอย่างน้อยครึ่งหนึ่งจึงจะเป็นองค์ประชุม เว้นแต่บทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือกฎ  
 หรือคำสั่งที่จัดให้มีคณะกรรมการชุดนั้นจะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาศึกษา สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาศึกษา สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาศึกษา

ในกรณีมีกรรมการครบที่จะเป็นองค์ประชุมได้ แต่การพิจารณาเรื่องใดถ้าต้องเลื่อน  
 มาเพราะไม่ครบองค์ประชุม ถ้าเป็นการประชุมของคณะกรรมการซึ่งมีไต่คณะกรรมกรวินิจฉัย  
 ข้อพิพาท หากได้มีการนัดประชุมเรื่องนั้นอีกภายในสิบสี่วันนับแต่วันนัดประชุมที่เลื่อนมา และการ  
 ประชุมครั้งหลังนี้มีกรรมการมาประชุมไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของจำนวนกรรมการทั้งหมด ให้ถือว่า  
 เป็นองค์ประชุม แต่ทั้งนี้ต้องระบุนความประสงค์ให้เกิดผลตามบทบัญญัตินี้ไว้ในหนังสือนัดประชุมด้วย

มาตรา ๘๐ การประชุมให้เป็นไปตามระเบียบการที่คณะกรรมการกำหนด  
 การนัดประชุมต้องทำเป็นหนังสือและแจ้งให้กรรมการทุกคนทราบล่วงหน้าไม่น้อย  
 กว่าสามวัน เว้นแต่กรรมการนั้นจะได้ทราบการบอกนัดในที่ประชุมแล้ว กรณีดังกล่าวนี้จะทำหนังสือ  
 แจ้งนัดเฉพาะกรรมการที่ไม่ได้มาประชุมก็ได้  
 บทบัญญัติในวรรคสองมิให้นำมาใช้บังคับในกรณีมีเหตุจำเป็นเร่งด่วนซึ่งประธาน  
 กรรมการจะนัดประชุมเป็นอย่างอื่นก็ได้

มาตรา ๘๑ ประธานกรรมการมีอำนาจหน้าที่ดำเนินการประชุม และเพื่อรักษา  
 ความเรียบร้อยในการประชุม ให้ประธานมีอำนาจออกคำสั่งใด ๆ ตามความจำเป็นได้  
 ถ้าประธานกรรมการไม่อยู่ในที่ประชุมหรือไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ให้รองประธาน  
 กรรมการทำหน้าที่แทน ถ้าไม่มีรองประธานกรรมการหรือมีแต่ไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ ให้กรรมการ  
 ที่มาประชุมเลือกกรรมการคนหนึ่งขึ้นทำหน้าที่แทน  
 ในกรณีที่ประธานกรรมการมีหน้าที่ต้องดำเนินการใด ๆ นอกจากการดำเนินการ  
 ประชุมให้นำความในวรรคสองมาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา ๘๒ การลงมติของที่ประชุมให้ถือเสียงข้างมาก  
 กรรมการคนหนึ่งให้มีหนึ่งเสียงในการลงคะแนน ถ้าคะแนนเสียงเท่ากันให้ประธาน  
 ในที่ประชุมออกเสียงเพิ่มขึ้นอีกเสียงหนึ่งเป็นเสียงชี้ขาด  
 เรื่องใดถ้าไม่มีผู้คัดค้าน ให้ประธานถามที่ประชุมว่ามีผู้เห็นเป็นอย่างอื่นหรือไม่  
 เมื่อไม่มีผู้เห็นเป็นอย่างอื่น ให้ถือว่าที่ประชุมลงมติเห็นชอบในเรื่องนั้น

มาตรา ๘๓ ในการประชุมต้องมีรายงานการประชุมเป็นหนังสือ  
 ถ้ามีความเห็นแย้งให้บันทึกความเห็นแย้งพร้อมทั้งเหตุผลไว้ในรายงานการประชุม  
 และถ้ากรรมการฝ่ายข้างน้อยเสนอความเห็นแย้งเป็นหนังสือก็ให้บันทึกความเห็นแย้งนั้นไว้ด้วย

มาตรา ๘๔ คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทต้องมีลายมือชื่อของ  
 กรรมการที่วินิจฉัยเรื่องนั้น  
 ถ้ากรรมการคนใดมีความเห็นแย้ง ให้มีสิทธิทำความเห็นแย้งของตนรวมไว้ในคำ  
 วินิจฉัยได้

บทเฉพาะกาล

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มาตรา ๘๕ ให้ถือว่าระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๒ เป็นระเบียบที่คณะรัฐมนตรีวางขึ้นตามมาตรา ๓๓ แห่งพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๘๖ บรรดาคำขอเพื่อให้มีคำสั่งทางปกครองที่เจ้าหน้าที่ได้รับไว้ก่อนที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ให้เจ้าหน้าที่ทำการพิจารณาคำขอดังกล่าวตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายหรือกฎสำหรับเรื่องนั้นได้กำหนดไว้

มาตรา ๘๗ เมื่อได้มีการจัดตั้งศาลปกครองขึ้นแล้ว บทบัญญัติมาตรา ๔๘ ให้เป็นอันยกเลิก

ผู้รับสนองพระบรมราชโองการ  
บรรหาร ศิลปอาชา  
นายกรัฐมนตรี



หมายเหตุ :- เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่การดำเนินงานทางปกครองในปัจจุบันยังไม่มีหลักเกณฑ์และขั้นตอนที่เหมาะสม จึงสมควรกำหนดหลักเกณฑ์และขั้นตอนต่าง ๆ สำหรับการดำเนินงานทางปกครองขึ้นเพื่อให้การดำเนินงานเป็นไปโดยถูกต้องตามกฎหมาย มีประสิทธิภาพในการใช้บังคับกฎหมายให้สามารถรักษาประโยชน์สาธารณะได้ และอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน อีกทั้งยังเป็นการป้องกันการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๗<sup>๕๖</sup>  
 มาตรา ๒ พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษา เป็นต้นไป

หมายเหตุ :- เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่เป็นการสมควรแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ในการจัดทำคำสั่งทางปกครองให้มีประสิทธิภาพ เพื่อรักษาประโยชน์สาธารณะและอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน อีกทั้งยังเป็นการป้องกันการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒<sup>๕๗</sup>  
 มาตรา ๒ พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป เว้นแต่บทบัญญัติมาตรา ๖๓/๑๕ มาตรา ๖๓/๑๖ มาตรา ๖๓/๑๗ มาตรา ๖๓/๑๘ และมาตรา ๖๓/๑๙ ให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

มาตรา ๖ ในกรณีที่มีคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินใดเป็นที่สุดแล้วเป็นเวลาเกินหนึ่งปีในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ให้หน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งนั้นดำเนินการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้ต่อไป โดยจะดำเนินการตามมาตรา ๖๓/๑๕ ได้ต่อเมื่อเป็นคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินซึ่งมีลักษณะตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา ๗ บรรดาคดีเกี่ยวกับการโต้แย้งการใช้มาตรการบังคับทางปกครองซึ่งค้างพิจารณาอยู่ในศาลใดในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ให้ศาลนั้นดำเนินกระบวนการพิจารณาและมีคำพิพากษาต่อไปจนคดีนั้นถึงที่สุด

<sup>๕๖</sup> ราชกิจจานุเบกษา เล่ม ๑๓๑/ตอนที่ ๘๙ ก/หน้า ๑/๓๐ ธันวาคม ๒๕๕๗  
<sup>๕๗</sup> ราชกิจจานุเบกษา เล่ม ๑๓๖/ตอนที่ ๒๙ ก/หน้า ๑๑๕/๒๗ พฤษภาคม ๒๕๖๒



มาตรา ๘ ให้กรมบังคับคดี สำนักงาน ก.พ.ร. สำนักงาน ก.พ. สำนักงานงบประมาณ และหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้องร่วมกันจัดทำโครงสร้างกรมบังคับคดี กรอบอัตราค่าจ้างข้าราชการและพนักงานราชการ และกำหนดงบประมาณ รวมทั้งการดำเนินการอื่นใดอันจำเป็น เพื่อรองรับการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของกรมบังคับคดีตามพระราชบัญญัตินี้ภายในหกสิบวันนับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ

มาตรา ๙ บรรดากฎหมายหรือคำสั่งใด ๆ ที่ได้ออกโดยอาศัยอำนาจตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่ใช้บังคับอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ให้ยังคงใช้บังคับต่อไปได้เพียงเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้ จนกว่าจะมีกฎหมายหรือคำสั่งใด ๆ ที่ออกตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ

การดำเนินการออกกฎหมายหรือคำสั่งใด ๆ ให้ดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ หากไม่สามารถดำเนินการได้ ให้นายกรัฐมนตรีรายงานเหตุผลที่ไม่อาจดำเนินการได้ต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อทราบ

มาตรา ๑๐ ให้นายกรัฐมนตรีรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้

หมายเหตุ :- เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่ปัจจุบันบทบัญญัติเกี่ยวกับกรมบังคับคดีทางปกครองตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองยังไม่มีประสิทธิภาพในการบังคับใช้ โดยเฉพาะการบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน ซึ่งกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองกำหนดให้นำวิธีการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม จึงไม่มีรายละเอียดวิธีปฏิบัติและระยะเวลาในการบังคับคดีทางปกครองที่ชัดเจน ซึ่งก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับคดีทางปกครอง ประกอบกับเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐส่วนใหญ่ไม่มีความเชี่ยวชาญในการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สิน อีกทั้งไม่มีบทบัญญัติให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ในการสืบหาทรัพย์สินและมอบหมายให้หน่วยงานอื่นหรือเอกชนดำเนินการแทนได้ ส่งผลให้ไม่สามารถบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินได้อย่างมีประสิทธิภาพและรัฐต้องสูญเสียรายได้ในที่สุด ดังนั้น สมควรปรับปรุงหลักเกณฑ์ในการบังคับคดีทางปกครองเพื่อให้ชัดเจน มีประสิทธิภาพและเป็นธรรมยิ่งขึ้น จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้





**ภาคผนวก ค**

Military Disciplinary Act 2005



(3) The member participating in cases regarding conscripted personnel on whom a disciplinary measure has been imposed shall be appointed for a fixed period according to recommendation from the spokesmen of the conscripted personnel.

(4) The Minister of Defence shall set up the more detailed stipulations regarding the activities of the disciplinary board, etc.

§18. The decision of the disciplinary chief can only be brought before the courts when the decision has been tried or the case dismissed by the disciplinary board, however cf. (2).

(2) The decision of the disciplinary chief can be brought before the court if the board has not made a decision within two months after the case was brought before the board.

(3) Cases to test decisions of the disciplinary board shall be brought against the board. Other cases shall be brought against the Defence Command.

(4) Decisions according to (1) and (2) shall be brought before the city court where the plaintiff is serving. If the person in question has been discharged, the case shall be brought before the city court where the plaintiff has his place of residence.

§19. The right to initiate a disciplinary action shall terminate two years after the offence.

(2) The deadline under (1) shall be interrupted when the person in question is informed that a report has been made, or that a criminal case has been initiated.

(3) If a criminal case which has ended without a sentence is forwarded to the disciplinary chief, the person in question must at the same time be informed in writing. If the case is forwarded to the disciplinary chief after sentence, the person in question shall be informed in writing no later than at the end of the deadline for appeal.

§20. Military officials shall not be covered by the stipulations in §20, (2) and (3) of the Officials Act, and §§21-24 when the case is among the cases to be treated according to military disciplinary legislation.

§21. The Minister of Defence shall be entitled to set up more detailed stipulations on the treatment of disciplinary cases.

*Stipulations regarding effective dates and transitional periods*

§22. This legislation shall become effective as at 1 January 2006.

(2) Cases which are being heard at the effective date of the act shall be completed according to the previous rules of Chapter 15 of the Military Administration of Justice Act.

(3) In cases settled by a disciplinary measure after the effective date of the act, only the disciplinary measures mentioned in §6 shall be imposed.

(4) Retention at the place of service which has been imposed as a disciplinary measure before the effective date of the act, but which has not been served on that date, shall lapse, after which the disciplinary authority shall make a new decision according to the stipulations of the present act.

§23. The present act shall not apply to the Faeroe Islands and Greenland, but can by royal request be made effective for these parts of the country with the deviations necessitated by the specific circumstances in the Faeroe Islands and Greenland.

*Issued at Amalienborg, 24 June 2005*

Witness Our Royal Hand and Seal

§11. If the disciplinary authority is in doubt as to whether the case should be treated as a criminal case, the matter is presented to the disciplinary chief. If the disciplinary chief is in doubt, he/she shall ask the judge advocate to make the decision.

§12. The disciplinary decision shall be made in writing, stating a reason.

(2) The reason for the decision shall include a reference to the regulations according to which the decision was made, and a statement of the actual facts of the case which have been of material importance for the decision. The reason shall also include the main considerations behind the decision made and the fixing of the disciplinary measure.

(3) The decision shall include instructions on how to make a complaint.

(4) The decision shall be served to the person in question.

§13. A person on whom disciplinary measures have been imposed under §6, (1) (3) and (4) shall be entitled to a postponement of the implementation of the decision for up to three times 24 hours from the serving of the disciplinary measure, unless the disciplinary chief finds that the purpose of the disciplinary measure will thereby be lost.

§14. A person on whom disciplinary measures have been imposed by a person other than the disciplinary chief shall within 14 days from the serving of the decision be entitled to bring the decision before the disciplinary chief. The decision cannot be changed to the detriment of the person on whom the disciplinary measure has been imposed.

(2) The disciplinary chief shall be able to decide to hear the complaint even if the deadline has been exceeded, if the delay is considered excusable.

(3) A complaint to the disciplinary chief shall not have delaying effect, unless so decided by the disciplinary chief.

§15. It shall be possible to request that the decision of the disciplinary chief is brought before the disciplinary board within four weeks from the serving of the decision. The decision cannot be changed to the detriment of the person on whom the disciplinary measure has been imposed.

(2) The disciplinary board shall be able to decide to hear the complaint even if the deadline has been exceeded, if the delay is considered excusable.

(3) A complaint to the disciplinary board shall not have delaying effect, unless so decided by the disciplinary board.

§16. If a disciplinary measure which has been completed is cancelled or mitigated, it shall also be decided whether the change shall lead to financial compensation or any other type of compensation, including time off.

(2) The Minister of Defence shall be able to set up more detailed rules regarding compensation under (1).

§17. The disciplinary board shall consist of a city court judge (chairman) a representative of the armed forces appointed by the Defence Chief, and a representative of the personnel group of the person on whom the disciplinary measure has been imposed. The two last-mentioned representatives shall be appointed according to the recommendation of the personnel organisations which are entitled to negotiate, cf. (3), however.

(2) The members shall be appointed by the Minister of Defence for a period of four years, cf. (3), however. A substitute shall be appointed for each of the members of the board. Re-appointment shall be possible.

- §5. Furthermore, disciplinary measures can be imposed on the superior who
- 1) by discrimination, harassment or in any other way persecutes one or more subordinates,
  - 2) omits intervention against a subordinate's offending treatment of his/her subordinates or peers, or
  - 3) by word or action offends a subordinate,
- (2) The above shall also apply to the superior who receives a gift, an advance of money, or any other privilege from a subordinate without cause.

- §6. Disciplinary measures shall be the following:
- 1) Reprimand
  - 2) Presentation
  - 3) Work and additional exercise in part of the spare time
  - 4) Additional service
  - 5) Disciplinary fine
- (2) Disciplinary fine shall amount to a maximum of 1/10 of the monthly salary of the person in question for each offence.
- (3) The Minister of Defence shall set up additional rules regarding the use of disciplinary measures, including the size of disciplinary penalties.

#### Chapter 4

##### *The hearing of disciplinary cases*

- §7. The Minister of Defence shall set up additional rules regarding the authority to impose disciplinary measures and the scope of such authority.
- §8. Any superior who finds that there is a reason for imposing a disciplinary responsibility on one or more of his subordinates, shall as soon as possible report the case in writing to his immediate superior if the person in question does not have disciplinary authority.
- (2) If the report has been forwarded to a superior who does not have the authority to make a decision, the superior in question shall immediately re-forward the report to the disciplinary authority.
- §9. A person who finds that there is a reason to impose disciplinary responsibility shall report this in writing to the disciplinary chief. § 8 (2) shall apply accordingly.
- §10. The disciplinary authority shall be responsible for the clarification of the matter. Before a decision is made, the reported person shall be given a chance to make a statement regarding the actual facts of the matter which may be of importance to the decision. The disciplinary authority shall fix a deadline for such statement.
- (2) The disciplinary authority shall as soon as possible summon the person reported to a questioning, stating that the person in question has been reported in a specific disciplinary matter and has a right to appear with an observer.
- (3) The disciplinary authority shall present the person reported with the report, stating the intended disciplinary measures, and stating that the person in question is entitled, but not obliged, to make a statement. If the matter can be decided on the basis of the information presented, the disciplinary authority shall make a decision immediately.

### Military Disciplinary Act

BE IT KNOWN that the Folketing has enacted and We Margrethe the Second, by the grace of God, Queen of Denmark, have given Our Royal Assent to the following Act:

#### Chapter 1

##### *Purpose of the Act*

§1. Under the present act the purpose of disciplinary responsibility shall be to ensure discipline within the armed forces.

(2) Disciplinary responsibility shall be imposed where, as a consequence of a violation of the stipulations of §§4 and 5, there is for disciplinary reasons a need for a sanction, but where punishment is not warranted or needed.

#### Chapter 2

##### *Scope of the Act, etc.*

§2. The present act shall apply to military personnel in active service and discharged military personnel regarding military duties imposed on such personnel after their discharge.

(2) The present act shall also apply to international military personnel interned in this country and other people who are, according to international agreements accepted by Denmark, entitled to treatment as military personnel.

§3. In an armed conflict, the present act shall also cover:

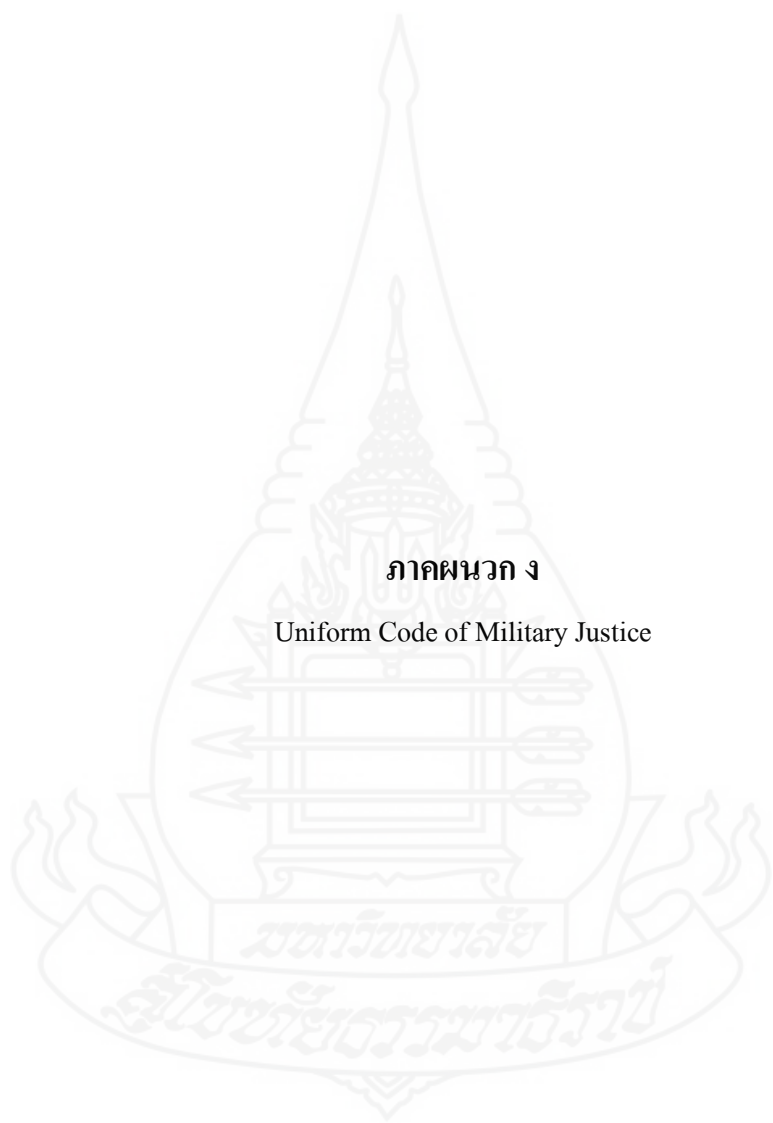
- 1) Anybody serving in the armed forces or accompanying a unit thereof, and
- 2) Prisoners of war and medical staff and army chaplains who are retained to assist prisoners of war, provided that there are no stipulations to the contrary in current international agreements.

#### Chapter 3

##### *Dereliction of duty and disciplinary measures*

§4. Disciplinary measures according to §6 can be imposed on a person who

- 1) does not obey an official order from a superior or a guard, or who obeys any such order in a clearly unsatisfactory way,
- 2) in action or words offends a superior or a guard,
- 3) exposes a peer to offending treatment, including degrading rituals,
- 4) disturbs public order or appears visibly under the influence of alcohol, narcotics, stimulating or narcotising drugs, etc., and who through his/her clothes etc. clearly shows that he/she is serving in the armed forces,
- 5) in connection with international service disturbs public order or appears visibly under the influence of the substances mentioned above under 4),
- 6) neglects his/her duties as a guard,
- 7) leaves the place of service or is absent from service without cause,
- 8) causes objects belonging to the armed forces to disappear, be destroyed or damaged, or
- 9) is in any other way guilty of dereliction of duty.



**ภาคผนวก ง**

Uniform Code of Military Justice



**APPENDIX 2**  
**UNIFORM CODE OF MILITARY JUSTICE**  
**Effective December 20, 2019**  
**Includes Updates From FY 18, 19, and 20 NDAA**

**CHAPTER 47. UNIFORM CODE OF MILITARY JUSTICE**

Subchapter	Sec.	Art.
I. General Provisions.	801	1
II. Apprehension and Restraint.	807	7
III. Non-Judicial Punishment.	815	15
IV. Court-Martial Jurisdiction.	816	16
V. Composition of Courts-Martial.	822	22
VI. Pre-trial Procedure.	830	30
VII. Trial Procedure.	836	36
VIII. Sentences.	855	55
IX. Post-Trial Procedure and Review of Courts-Martial.	859	59
X. Punitive Articles.	877	77
XI. Miscellaneous Provisions.	935	135
XII. Court of Appeals for the Armed Forces.	941	141

**SUBCHAPTER I—GENERAL PROVISIONS**

Sec.	Art.
801.	1. Definitions.
802.	2. Persons subject to this chapter.
803.	3. Jurisdiction to try certain personnel.
804.	4. Dismissed officer's right to trial by court-martial.
805.	5. Territorial applicability of this chapter.
806.	6. Judge advocates and legal officers.
806a.	6a. Investigations and disposition of matters pertaining to the fitness of military judges.
806b.	6b. Rights of the victim of an offense under this chapter.

**§801. Art. 1. Definitions**

In this chapter (the Uniform Code of Military justice):

(1) The term "Judge Advocate General" means, severally, the Judge Advocates General of the Army, Navy, and Air Force and, except when the Coast Guard is operating as a service in the Navy, an official designated to serve as Judge Advocate General of the Coast Guard by the Secretary of Homeland Security.

(2) The Navy, the Marine Corps, and the Coast Guard when it is operating as a service in the Navy, shall be considered as one armed force.

(3) The term "commanding officer" includes only commissioned officers.

(4) The term "officer in charge" means a member of the Navy, the Marine Corps, or the Coast Guard designated as such by appropriate authority.

(5) The term "superior commissioned officer" means a commissioned officer superior in rank or command.

(6) The term "cadet" means a cadet of the United States Military Academy, the United States Air Force Academy, or the United States Coast Guard Academy.

(7) The term "midshipman" means a midshipman of the United States Naval Academy and any other midshipman on active duty in the naval service.

(8) The term "military" refers to any or all of the armed forces.

(9) The term "accuser" means a person who signs and swears to charges, any person who directs that charges nominally be signed and sworn to by another, and any other person who has an interest other than an official interest in the prosecution of the accused.

(10) The term "military judge" means a judge advocate designated under section 826(c) of this title (article 26(c)) who is detailed under section 826(a) or section 830a of this title (article 26(a) or 30a)).

(11) Repealed. Pub. L. 109–241, title II, §218(a)(1), July 11, 2006, 120 Stat. 526.

(12) The term "legal officer" means any commissioned officer of the Navy, Marine Corps, or Coast Guard designated to perform legal duties for a command.

(13) The term "judge advocate" means—

(A) an officer of the Judge Advocate General's Corps of the Army, the Navy, or the Air Force;

(B) an officer of the Marine Corps who is designated as a judge advocate; or

(C) a commissioned officer of the Coast Guard designated for special duty (law).

(14) The term "record", when used in connection with the proceedings of a court-martial, means—

(A) an official written transcript, written summary, or other writing relating to the proceedings; or

(B) an official audiotape, videotape, or similar material from which sound, or sound and visual images, depicting the proceedings may be reproduced.

(15) The term "classified information" means (A) any information or material that has been determined by an official of the United States pursuant to law, an Executive order, or regulation to require protection against unauthorized disclosure for reasons of national security, and (B) any restricted data, as defined in section 11(y) of the Atomic Energy Act of 1954 (42 U.S.C. 2014(y)).

(16) The term "national security" means the national defense and foreign relations of the United States.

**§802. Art. 2. Persons subject to this chapter**

(a) The following persons are subject to this chapter:

(1) Members of a regular component of the armed forces, including those awaiting discharge after expiration of their terms of enlistment; volunteers from the time of their muster or acceptance into the armed forces; inductees from the time of their actual induction into the armed forces; and other persons lawfully called or ordered into, or to duty in or for training in, the armed forces, from the dates when they are required by the terms of the call or order to obey it.

(2) Cadets, aviation cadets, and midshipmen.

(3)(A) While on inactive-duty training and during any of the periods specified in subparagraph (B)—

## APPENDIX 2

(i) members of a reserve component; and  
 (ii) members of the Army National Guard of the United States or the Air National Guard of the United States, but only when in Federal service.

(B) The periods referred to in subparagraph (A) are the following:

(i) Travel to and from the inactive-duty training site of the member, pursuant to orders or regulations.

(ii) Intervals between consecutive periods of inactive-duty training on the same day, pursuant to orders or regulations.

(iii) Intervals between inactive-duty training on consecutive days, pursuant to orders or regulations.

(4) Retired members of a regular component of the armed forces who are entitled to pay.

(5) Retired members of a reserve component who are receiving hospitalization from an armed force.

(6) Members of the Fleet Reserve and Fleet Marine Corps Reserve.

(7) Persons in custody of the armed forces serving a sentence imposed by a court-martial.

(8) Members of the National Oceanic and Atmospheric Administration, Public Health Service, and other organizations, when assigned to and serving with the armed forces.

(9) Prisoners of war in custody of the armed forces.

(10) In time of declared war or a contingency operation, persons serving with or accompanying an armed force in the field.

(11) Subject to any treaty or agreement to which the United States is or may be a party or to any accepted rule of international law, persons serving with, employed by, or accompanying the armed forces outside the United States and outside the Commonwealth of Puerto Rico, Guam, and the Virgin Islands.

(12) Subject to any treaty or agreement to which the United States is or may be a party or to any accepted rule of international law, persons within an area leased by or otherwise reserved or acquired for the use of the United States which is under the control of the Secretary concerned and which is outside the United States and outside the Commonwealth of Puerto Rico, Guam, and the Virgin Islands.

(13) Individuals belonging to one of the eight categories enumerated in Article 4 of the Convention Relative to the Treatment of Prisoners of War, done at Geneva August 12, 1949 (6 UST 3316), who violate the law of war.

(b) The voluntary enlistment of any person who has the capacity to understand the significance of enlisting in the armed forces shall be valid for purposes of jurisdiction under subsection (a) and a change of status from civilian to member of the armed forces shall be effective upon the taking of the oath of enlistment.

(c) Notwithstanding any other provision of law, a person serving with an armed force who—

(1) submitted voluntarily to military authority;

(2) met the mental competency and minimum age qualifications of sections 504 and 505 of this title at the time of voluntary submission to military authority;

(3) received military pay or allowances; and

(4) performed military duties;

is subject to this chapter until such person's active service has been terminated in accordance with law or regulations promulgated by the Secretary concerned.

(d)(1) A member of a reserve component who is not on active duty and who is made the subject of proceedings under section 815 (article 15) or section 830 (article 30) with respect to an offense against this chapter may be ordered to active duty involuntarily for the purpose of—

(A) a preliminary hearing under section 832 of this title (article 32);

(B) trial by court-martial; or

(C) nonjudicial punishment under section 815 of this title (article 15).

(2) A member of a reserve component may not be ordered to active duty under paragraph (1) except with respect to an offense committed while the member was—

(A) on active duty; or

(B) on inactive-duty training, but in the case of members of the Army National Guard of the United States or the Air National Guard of the United States only when in Federal service.

(3) Authority to order a member to active duty under paragraph (1) shall be exercised under regulations prescribed by the President.

(4) A member may be ordered to active duty under paragraph (1) only by a person empowered to convene general courts-martial in a regular component of the armed forces.

(5) A member ordered to active duty under paragraph (1), unless the order to active duty was approved by the Secretary concerned, may not—

(A) be sentenced to confinement; or

(B) be required to serve a punishment consisting of any restriction on liberty during a period other than a period of inactive-duty training or active duty (other than active duty ordered under paragraph (1)).

(e) The provisions of this section are subject to section 876b(d)(2) of this title (article 76b(d)(2)).

### §803. Art. 3. Jurisdiction to try certain personnel

(a) Subject to section 843 of this title (article 43), a person who is in a status in which the person is subject to this chapter and who committed an offense against this chapter while formerly in a status in which the person was subject to this chapter is not relieved from amenability to the jurisdiction of this chapter for that offense by reason of a termination of that person's former status.

(b) Each person discharged from the armed forces who is later charged with having fraudulently obtained his discharge is, subject to section 843 of this title (article 43), subject to trial by court-martial on that charge and is after apprehension subject to this chapter while in the custody of the armed forces for that trial. Upon conviction of that charge he is subject to trial by court-martial for all offenses under this chapter committed before the fraudulent discharge.

(c) No person who has deserted from the armed forces may be relieved from amenability to the jurisdiction of this chapter by virtue of a separation from any later period of service.

(d) A member of a reserve component who is subject to this chapter is not, by virtue of the termination of a period of active duty or inactive-duty training, relieved from amenability to the jurisdiction of this chapter for an offense against this chapter committed during such period of active duty or inactive-duty training.

**UNIFORM CODE OF MILITARY JUSTICE -- Effective December 20, 2019**

**§804. Art. 4. Dismissed officer's right to trial by court-martial**

(a) If any commissioned officer, dismissed by order of the President, makes a written application for trial by court-martial, setting forth, under oath, that he has been wrongfully dismissed, the President, as soon as practicable, shall convene a general court-martial to try that officer on the charges on which he was dismissed. A court-martial so convened has jurisdiction to try the dismissed officer on those charges, and he shall be considered to have waived the right to plead any statute of limitations applicable to any offense with which he is charged. The court-martial may, as part of its sentence, adjudge the affirmance of the dismissal, but if the court-martial acquits the accused or if the sentence adjudged, as finally approved or affirmed, does not include dismissal or death, the Secretary concerned shall substitute for the dismissal ordered by the President a form of discharge authorized for administrative issue.

(b) If the President fails to convene a general court-martial within six months from the presentation of an application for trial under this article, the Secretary concerned shall substitute for the dismissal ordered by the President a form of discharge authorized for administrative issue.

(c) If a discharge is substituted for a dismissal under this article, the President alone may reappoint the officer to such commissioned grade and with such rank as, in the opinion of the President, that former officer would have attained had he not been dismissed. The reappointment of such a former officer shall be without regard to the existence of a vacancy and shall affect the promotion status of other officers only insofar as the President may direct. All time between the dismissal and the reappointment shall be considered as actual service for all purposes, including the right to pay and allowances.

(d) If an officer is discharged from any armed force by administrative action or is dropped from the rolls by order of the President, he has no right to trial under this article.

**§805. Art. 5. Territorial applicability of this chapter**

This chapter applies in all places.

**§806. Art. 6. Judge advocates and legal officers**

(a) The assignment for duty of judge advocates of the Army, Navy, Air Force, and Coast Guard shall be made upon the recommendation of the Judge Advocate General of the armed force of which they are members. The assignment for duty of judge advocates of the Marine Corps shall be made by direction of the Commandant of the Marine Corps. The Judge Advocates General, and within the Marine Corps the Staff Judge Advocate to the Commandant of the Marine Corps, or senior members of their staffs, shall make frequent inspections in the field in supervision of the administration of military justice.

(b) Convening authorities shall at all times communicate directly with their staff judge advocates or legal officers in matters relating to the administration of military justice; and the staff judge advocate or legal officer of any command is entitled to communicate directly with the staff judge advocate or legal officer of a superior or subordinate command, or with the Judge Advocate General.

(c)(1) No person who, with respect to a case, serves in a capacity specified in paragraph (2) may later serve as a staff judge advocate or legal officer to any reviewing or convening authority upon the same case.

(2) The capacities referred to in paragraph (1) are, with respect to the case involved, any of the following:

(A) Preliminary hearing officer, court member, military judge, military magistrate, or appellate judge.

(B) Counsel who have acted in the same case or appeared in any proceeding before a military judge, military magistrate, preliminary hearing officer, or appellate court.

(d)(1) A judge advocate who is assigned or detailed to perform the functions of a civil office in the Government of the United States under section 973(b)(2)(B) of this title may perform such duties as may be requested by the agency concerned, including representation of the United States in civil and criminal cases.

(2) The Secretary of Defense, and the Secretary of Homeland Security with respect to the Coast Guard when it is not operating as a service in the Navy, shall prescribe regulations providing that reimbursement may be a condition of assistance by judge advocates assigned or detailed under section 973(b)(2)(B) of this title.

**§806a. Art. 6a. Investigation and disposition of matters pertaining to the fitness of military judges**

(a) The President shall prescribe procedures for the investigation and disposition of charges, allegations, or information pertaining to the fitness of a military appellate judge, military judge, or military magistrate to perform the duties of the position involved. To the extent practicable, the procedures shall be uniform for all armed forces.

(b) The President shall transmit a copy of the procedures prescribed pursuant to this section to the Committee on Armed Services of the Senate and the Committee on Armed Services of the House of Representatives.

**§806b. Art. 6b. Rights of the victim of an offense under this chapter**

(a) RIGHTS OF A VICTIM OF AN OFFENSE UNDER THIS CHAPTER.—A victim of an offense under this chapter has the following rights:

(1) The right to be reasonably protected from the accused.

(2) The right to reasonable, accurate, and timely notice of any of the following:

(A) A public hearing concerning the continuation of confinement prior to trial of the accused.

(B) A preliminary hearing under section 832 of this title (article 32) relating to the offense.

(C) A court-martial relating to the offense.

(D) A public proceeding of the service clemency and parole board relating to the offense.

(E) The release or escape of the accused, unless such notice may endanger the safety of any person.

(3) The right not to be excluded from any public hearing or proceeding described in paragraph (2) unless the military judge or preliminary hearing officer, as applicable, after receiving clear and convincing evidence, determines that testimony by the victim of an offense under this chapter would be materially altered if the victim heard other testimony at that hearing or proceeding.

(4) The right to be reasonably heard at any of the following:

(A) A public hearing concerning the continuation of confinement prior to trial of the accused.

(B) A sentencing hearing relating to the offense.

## APPENDIX 2

(C) A public proceeding of the service clemency and parole board relating to the offense.

(5) The reasonable right to confer with the counsel representing the Government at any proceeding described in paragraph (2).

(6) The right to receive restitution as provided in law.

(7) The right to proceedings free from unreasonable delay.

(8) The right to be treated with fairness and with respect for the dignity and privacy of the victim of an offense under this chapter.

(b) VICTIM OF AN OFFENSE UNDER THIS CHAPTER DEFINED.—In this section, the term “victim of an offense under this chapter” means an individual who has suffered direct physical, emotional, or pecuniary harm as a result of the commission of an offense under this chapter.

(c) APPOINTMENT OF INDIVIDUALS TO ASSUME RIGHTS FOR CERTAIN VICTIMS.—In the case of a victim of an offense under this chapter who is under 18 years of age (but who is not a member of the armed forces), incompetent, incapacitated, or deceased, the legal guardians of the victim or the representatives of the victim’s estate, family members, or any other person designated as suitable by the military judge, may assume the rights of the victim under this section. However, in no event may the individual so designated be the accused.

(d) RULE OF CONSTRUCTION.—Nothing in this section (article) shall be construed—

(1) to authorize a cause of action for damages;

(2) to create, to enlarge, or to imply any duty or obligation to any victim of an offense under this chapter or other person for the breach of which the United States or any of its officers or employees could be held liable in damages; or

(3) to impair the exercise of discretion under sections 830 and 834 of this title (articles 30 and 34).

(e) ENFORCEMENT BY COURT OF CRIMINAL APPEALS.—

(1) If the victim of an offense under this chapter believes that a preliminary hearing ruling under section 832 of this title (article 32) or a court-martial ruling violates the rights of the victim afforded by a section (article) or rule specified in paragraph (4), the victim may petition the Court of Criminal Appeals for a writ of mandamus to require the preliminary hearing officer or the court-martial to comply with the section (article) or rule.

(2) If the victim of an offense under this chapter is subject to an order to submit to a deposition, notwithstanding the availability of the victim to testify at the court-martial trying the accused for the offense, the victim may petition the Court of Criminal Appeals for a writ of mandamus to quash such order.

(3)(A) A petition for a writ of mandamus described in this subsection shall be forwarded directly to the Court of Criminal Appeals, by such means as may be prescribed by the President, subject to section 830a of this title (article 30a).

(B) To the extent practicable, a petition for a writ of mandamus described in this subsection shall have priority over all proceedings before the Court of Criminal Appeals.

(C) Review of any decision of the Court of criminal Appeals on a petition for writ of mandamus described in this subsection shall have priority in the Court of Appeals for the Armed Forces, as determined under the rules of the Court of Appeals for the Armed Forces.

(4) Paragraph (1) applies with respect to the protections afforded by the following:

(A) This section (article).

(B) Section 832 (article 32) of this title.

(C) Military Rule of Evidence 412, relating to the admission of evidence regarding a victim’s sexual background.

(D) Military Rule of Evidence 513, relating to the psychotherapist-patient privilege.

(E) Military Rule of Evidence 514, relating to the victim advocate-victim privilege.

(F) Military Rule of Evidence 615, relating to the exclusion of witnesses.

(f) COUNSEL FOR ACCUSED INTERVIEW OF VICTIM OF ALLEGED OFFENSE.—

(1) Upon notice by counsel for the Government to counsel for the accused of the name of an alleged victim of an offense under this chapter who counsel for the Government intends to call as a witness at a proceeding under this chapter, counsel for the accused shall make any request to interview the victim through the Special Victim’s Counsel or other counsel for the victim, if applicable.

(2) If requested by an alleged victim who is subject to a request for interview under paragraph (1), any interview of the victim by counsel for the accused shall take place only in the presence of the counsel for the Government, a counsel for the victim, or, if applicable, a victim advocate.

## SUBCHAPTER II—APPREHENSION AND RESTRAINT

Sec.	Art.
807.	7. Apprehension.
808.	8. Apprehension of deserters.
809.	9. Imposition of restraint.
810.	10. Restraint of persons charged.
811.	11. Reports and receiving of prisoners.
812.	12. Prohibition of confinement of members of the Armed forces with enemy prisoners and certain
813.	13. Punishment prohibited before trial.
814.	14. Delivery of offenders to civil authorities.

## §807. Art. 7. Apprehension

(a) Apprehension is the taking of a person into custody.

(b) Any person authorized under regulations governing the armed forces to apprehend persons subject to this chapter or to trial thereunder may do so upon reasonable belief that an offense has been committed and that the person apprehended committed it.

(c) Commissioned officers, warrant officers, petty officers, and noncommissioned officers have authority to quell quarrels, frays, and disorders among persons subject to this chapter and to apprehend persons subject to this chapter who take part therein.

## §808. Art. 8. Apprehension of deserters

Any civil officer having authority to apprehend offenders under the laws of the United States or of a State, Commonwealth, possession, or the District of Columbia may summarily apprehend a deserter from the armed forces and deliver him into the custody of those forces.

## UNIFORM CODE OF MILITARY JUSTICE -- Effective December 20, 2019

**§809. Art. 9. Imposition of restraint**

(a) Arrest is the restraint of a person by an order, not imposed as a punishment for an offense, directing him to remain within certain specified limits. Confinement is the physical restraint of a person.

(b) An enlisted member may be ordered into arrest or confinement by any commissioned officer by an order, oral or written, delivered in person or through other persons subject to this chapter. A commanding officer may authorize warrant officers, petty officers, or noncommissioned officers to order enlisted members of his command or subject to his authority into arrest or confinement.

(c) A commissioned officer, a warrant officer, or a civilian subject to this chapter or to trial thereunder may be ordered into arrest or confinement only by a commanding officer to whose authority he is subject, by an order, oral or written, delivered in person or by another commissioned officer. The authority to order such persons into arrest or confinement may not be delegated.

(d) No person may be ordered into arrest or confinement except for probable cause.

(e) Nothing in this article limits the authority of persons authorized to apprehend offenders to secure the custody of an alleged offender until proper authority may be notified.

**§810. Art. 10. Restraint of persons charged**

(a) IN GENERAL.—

(1) Subject to paragraph (2), any person subject to this chapter who is charged with an offense under this chapter may be ordered into arrest or confinement as the circumstances require.

(2) When a person subject to this chapter is charged only with an offense that is normally tried by summary court-martial, the person ordinarily shall not be ordered into confinement.

(b) NOTIFICATION TO ACCUSED AND RELATED PROCEDURES.—

(1) When a person subject to this chapter is ordered into arrest or confinement before trial, immediate steps shall be taken—

(A) to inform the person of the specific offense of which the person is accused; and

(B) to try the person or to dismiss the charges and release the person.

(2) To facilitate compliance with paragraph (1), the President shall prescribe regulations setting forth procedures relating to referral for trial, including procedures for prompt forwarding of the charges and specifications and, if applicable, the preliminary hearing report submitted under section 832 of this title (article 32).

**§811. Art. 11. Reports and receiving of prisoners**

(a) No provost marshal, commander of a guard, or master at arms may refuse to receive or keep any prisoner committed to his charge by a commissioned officer of the armed forces, when the committing officer furnishes a statement, signed by him, of the offense charged against the prisoner.

(b) Every commander of a guard or master at arms to whose charge a prisoner is committed shall, within twenty-four hours after that commitment or as soon as he is relieved from guard, report to the commanding officer the name of the prisoner, the offense charged against him, and the name of the person who ordered or authorized the commitment.

**§812. Art. 12. Prohibition of confinement of members of the armed forces with enemy prisoners and certain others**

No member of the armed forces may be placed in confinement in immediate association with—

(1) enemy prisoners; or

(2) other individuals—

(A) who are detained under the law of war and are foreign nationals; and

(B) who are not members of the armed forces.

**§813. Art. 13. Punishment prohibited before trial**

No person, while being held for trial, may be subjected to punishment or penalty other than arrest or confinement upon the charges pending against him, nor shall the arrest or confinement imposed upon him be any more rigorous than the circumstances require to insure his presence, but he may be subjected to minor punishment during that period for infractions of discipline.

**§814. Art. 14. Delivery of offenders to civil authorities**

(a) Under such regulations as the Secretary concerned may prescribe, a member of the armed forces accused of an offense against civil authority may be delivered, upon request, to the civil authority for trial.

(b) When delivery under this article is made to any civil authority of a person undergoing sentence of a court-martial, the delivery, if followed by conviction in a civil tribunal, interrupts the execution of the sentence of the court-martial, and the offender after having answered to the civil authorities for his offense shall, upon the request of competent military authority, be returned to military custody for the completion of his sentence.

**SUBCHAPTER III. NON-JUDICIAL PUNISHMENT**

Sec. Art.

815. 15. Commanding officer's non-judicial punishment.

**§815. Art. 15. Commanding officer's non-judicial punishment**

(a) Under such regulations as the President may prescribe, and under such additional regulations as may be prescribed by the Secretary concerned, limitations may be placed on the powers granted by this article with respect to the kind and amount of punishment authorized, the categories of commanding officers and warrant officers exercising command authorized to exercise those powers, the applicability of this article to an accused who demands trial by court-martial, and the kinds of courts-martial to which the case may be referred upon such a demand. However, except in the case of a member attached to or embarked in a vessel, punishment may not be imposed upon any member of the armed forces under this article if the member has, before the imposition of such punishment, demanded trial by court-martial in lieu of such punishment. Under similar regulations, rules may be prescribed with respect to the suspension of punishments authorized hereunder. If authorized by

## APPENDIX 2

regulations of the Secretary concerned, a commanding officer exercising general court-martial jurisdiction or an officer of general or flag rank in command may delegate his powers under this article to a principal assistant.

(b) Subject to subsection (a), any commanding officer may, in addition to or in lieu of admonition or reprimand, impose one or more of the following disciplinary punishments for minor offenses without the intervention of a court-martial—

(1) upon officers of his command—

(A) restriction to certain specified limits, with or without suspension from duty, for not more than 30 consecutive days;

(B) if imposed by an officer exercising general court-martial jurisdiction or an officer of general or flag rank in command—

(i) arrest in quarters for not more than 30 consecutive days;

(ii) forfeiture of not more than one-half of one month's pay per month for two months;

(iii) restriction to certain specified limits, with or without suspension from duty, for not more than 60 consecutive days;

(iv) detention of not more than one-half of one month's pay per month for three months;

(2) upon other personnel of his command—

(A) if imposed upon a person attached to or embarked on a vessel, confinement for not more than three consecutive days;

(B) correctional custody for not more than seven consecutive days;

(C) forfeiture of not more than seven days' pay;

(D) reduction to the next inferior pay grade, if the grade from which demoted is within the promotion authority of the officer imposing the reduction or any officer subordinate to the one who imposes the reduction;

(E) extra duties, including fatigue or other duties, for not more than 14 consecutive days;

(F) restriction to certain specified limits, with or without suspension from duty, for not more than 14 consecutive days;

(G) detention of not more than 14 days' pay;

(H) if imposed by an officer of the grade of major or lieutenant commander, or above—

(i) the punishment authorized under clause (A);

(ii) correctional custody for not more than 30 consecutive days;

(iii) forfeiture of not more than one-half of one month's pay per month for two months;

(iv) reduction to the lowest or any intermediate pay grade, if the grade from which demoted is within the promotion authority of the officer imposing the reduction or any officer subordinate to the one who imposes the reduction, but an enlisted member in a pay grade above E-4 may not be reduced more than two pay grades;

(v) extra duties, including fatigue or other duties, for not more than 45 consecutive days;

(vi) restrictions to certain specified limits, with or without suspension from duty, for not more than 60 consecutive days;

(vii) detention of not more than one-half of one month's pay per month for three months. Detention of pay shall be for a stated period of not more than one year but if the offender's term of service expires earlier, the detention shall terminate upon that expiration. No two or more of the punishments of arrest in quarters, confinement, correctional custody, extra duties, and restriction may be combined

to run consecutively in the maximum amount imposable for each. Whenever any of those punishments are combined to run consecutively, there must be an apportionment. In addition, forfeiture of pay may not be combined with detention of pay without an apportionment. For the purposes of this subsection, "correctional custody" is the physical restraint of a person during duty or nonduty hours and may include extra duties, fatigue duties, or hard labor. If practicable, correctional custody will not be served in immediate association with persons awaiting trial or held in confinement pursuant to trial by court-martial.

(c) An officer in charge may impose upon enlisted members assigned to the unit of which he is in charge such of the punishments authorized under subsection (b)(2)(A)-(G) as the Secretary concerned may specifically prescribe by regulation.

(d) The officer who imposes the punishment authorized in subsection (b), or his successor in command, may, at any time, suspend probationally any part or amount of the unexecuted punishment imposed and may suspend probationally a reduction in grade or a forfeiture imposed under subsection (b), whether or not executed. In addition, he may, at any time, remit or mitigate any part or amount of the unexecuted punishment imposed and may set aside in whole or in part the punishment, whether executed or unexecuted, and restore all rights, privileges, and property affected. He may also mitigate reduction in grade to forfeiture or detention of pay. When mitigating—

(1) arrest in quarters to restriction;

(2) confinement to correctional custody;

(3) correctional custody or confinement to extra duties or restriction, or both; or

(4) extra duties to restriction; the mitigated punishment shall not be for a greater period than the punishment mitigated. When mitigating forfeiture of pay to detention of pay, the amount of the detention shall not be greater than the amount of the forfeiture. When mitigating reduction in grade to forfeiture or detention of pay, the amount of the forfeiture or detention shall not be greater than the amount that could have been imposed initially under this article by the officer who imposed the punishment mitigated.

(e) A person punished under this article who considers his punishment unjust or disproportionate to the offense may, through the proper channel, appeal to the next superior authority. The appeal shall be promptly forwarded and decided, but the person punished may in the meantime be required to undergo the punishment adjudged. The superior authority may exercise the same powers with respect to the punishment imposed as may be exercised under subsection (d) by the officer who imposed the punishment. Before acting on an appeal from a punishment of—

(1) arrest in quarters for more than seven days;

(2) correctional custody for more than seven days;

(3) forfeiture of more than seven days' pay;

(4) reduction of one or more pay grades from the fourth or a higher pay grade;

(5) extra duties for more than 14 days;

(6) restriction for more than 14 days; or

(7) detention of more than 14 days' pay; the authority who is to act on the appeal shall refer the case to a judge advocate or a lawyer of the Department of Homeland Security for consideration and advice, and may so refer the case upon appeal from any punishment imposed under subsection (b).

(f) The imposition and enforcement of disciplinary punishment under this article for any act or omission is not a bar to trial by court-

**UNIFORM CODE OF MILITARY JUSTICE -- Effective December 20, 2019**

martial for a serious crime or offense growing out of the same act or omission, and not properly punishable under this article; but the fact that a disciplinary punishment has been enforced may be shown by the accused upon trial, and when so shown shall be considered in determining the measure of punishment to be adjudged in the event of a finding of guilty.

(g) The Secretary concerned may, by regulation, prescribe the form of records to be kept of proceedings under this article and may also prescribe that certain categories of those proceedings shall be in writing.

**SUBCHAPTER IV. COURT-MARTIAL JURISDICTION**

Sec. Art.

816.	16.	Courts-martial classified.
817.	17.	Jurisdiction of courts-martial in general.
818.	18.	Jurisdiction of general courts-martial.
819.	19.	Jurisdiction of special courts-martial.
820.	20.	Jurisdiction of summary courts-martial.
821.	21.	Jurisdiction of courts-martial not exclusive.

**§816. Art. 16. Courts-martial classified**

(a) IN GENERAL.—The three kinds of courts-martial in each of the armed forces are the following:

- (1) General courts-martial, as described in subsection (b).
- (2) Special courts-martial, as described in subsection (c).
- (3) Summary courts-martial, as described in subsection (d).

(b) GENERAL COURTS-MARTIAL.—General courts-martial are of the following three types:

- (1) A general court-martial consisting of a military judge and eight members, subject to sections 825(d)(3) and 829 of this title (articles 25(d)(3) and 29).
- (2) In a capital case, a general court-martial consisting of a military judge and the number of members determined under section 825a of this title (article 25a), subject to sections 825(e)(3) and 829 of this title (articles 25(e)(3) and 29).
- (3) A general court-martial consisting of a military judge alone, if, before the court is assembled, the accused, knowing the identity of the military judge and after consultation with defense counsel, requests, orally on the record or in writing, a court composed of a military judge alone and the military judge approves the request.

(c) SPECIAL COURTS-MARTIAL.—Special courts-martial are of the following two types:

- (1) A special court-martial, consisting of a military judge and four members, subject to sections 825(e)(3) and 829 of this title (articles 25(e)(3) and 29).
- (2) A special court-martial consisting of a military judge alone—

(A) if the case is so referred by the convening authority, subject to section 819 of this title (article 19) and such limitations as the President may prescribe by regulation; or

(B) if the case is referred under paragraph (1) and, before the court is assembled, the accused, knowing the identity of the military judge and after consultation with defense counsel, requests, orally on the record or in writing, a court composed of a military judge alone and the military judge approves the request.

(d) SUMMARY COURT-MARTIAL.—A summary court-martial consists of one commissioned officer.

**§817. Art. 17. Jurisdiction of courts-martial in general**

(a) Each armed force has court-martial jurisdiction over all persons subject to this chapter. The exercise of jurisdiction by one armed force over personnel of another armed force shall be in accordance with regulations prescribed by the President.

(b) In all cases, departmental review after that by the officer with authority to convene a general court-martial for the command which held the trial, where that review is required under this chapter, shall be carried out by the department that includes the armed force of which the accused is a member.

**§818. Art. 18. Jurisdiction of general courts-martial**

(a) Subject to section 817 of this title (article 17), general courts-martial have jurisdiction to try persons subject to this chapter for any offense made punishable by this chapter and may, under such limitations as the President may prescribe, adjudge any punishment not forbidden by this chapter, including the penalty of death when specifically authorized by this chapter. General courts-martial also have jurisdiction to try any person who by the law of war is subject to trial by a military tribunal and may adjudge any punishment permitted by the law of war.

(b) A general court-martial of the kind specified in section 816(b)(3) of this title (article 16(b)(3)) shall not have jurisdiction to try any person for any offense for which the death penalty may be adjudged unless the case has been previously referred to trial as a noncapital case.

(c) Consistent with sections 819 and 820 of this title (articles 19 and 20), only general courts-martial have jurisdiction over the following offenses:

- (1) A violation of subsection (a) or (b) of section 920 of this title (article 120).
- (2) A violation of subsection (a) or (b) of section 920b of this title (article 120b).
- (3) An attempt to commit an offense specified in paragraph (1) or (2) that is punishable under section 880 of this title (article 80).

**§819. Art. 19. Jurisdiction of special courts-martial**

(a) IN GENERAL.—Subject to section 817 of this title (article 17), special courts-martial have jurisdiction to try persons subject to this chapter for any noncapital offense made punishable by this chapter and, under such regulations as the President may prescribe, for capital offenses. Special courts-martial may, under such limitations as the President may prescribe, adjudge any punishment not forbidden by this chapter except death, dishonorable discharge, dismissal, confinement for more than one year, hard labor without confinement for more than three months, forfeiture of pay exceeding two-thirds pay per month, or forfeiture of pay for more than one year.

(b) ADDITIONAL LIMITATION.—Neither a bad-conduct discharge, nor confinement for more than six months, nor forfeiture of pay for more than six months may be adjudged if charges and specifications are referred to a special court-martial consisting of a military judge alone under section 816(c)(2)(A) of this title (article 16(c)(2)(A)).

(c) MILITARY MAGISTRATE.—If charges and specifications are referred to a special court-martial consisting of a military judge alone

## APPENDIX 2

under section 816(c)(2)(A) of this title (article 16(c)(2)(A)), the military judge, with the consent of the parties, may designate a military magistrate to preside over the special court-martial.

**§820. Art. 20. Jurisdiction of summary courts-martial**

(a) **IN GENERAL.**—Subject to section 817 of this title (article 17), summary courts-martial have jurisdiction to try persons subject to this chapter, except officers, cadets, aviation cadets, and midshipmen, for any noncapital offense made punishable by this chapter. No person with respect to whom summary courts-martial have jurisdiction may be brought to trial before a summary court-martial if he objects thereto. If objection to trial by summary court-martial is made by an accused, trial may be ordered by special or general court-martial as may be appropriate. Summary courts-martial may, under such limitations as the President may prescribe, adjudge any punishment not forbidden by this chapter except death, dismissal, dishonorable or bad-conduct discharge, confinement for more than one month, hard-labor without confinement for more than 45 days, restriction to specified limits for more than two months, or forfeiture of more than two-thirds of one month's pay.

(b) **NON-CRIMINAL FORUM.**—A summary court-martial is a non-criminal forum. A finding of guilty at a summary court-martial does not constitute a criminal conviction.

**§821. Art. 21. Jurisdiction of courts-martial not exclusive**

The provisions of this chapter conferring jurisdiction upon courts-martial do not deprive military commissions, provost courts, or other military tribunals of concurrent jurisdiction with respect to offenders or offenses that by statute or by the law of war may be tried by military commissions, provost courts, or other military tribunals. This section does not apply to a military commission established under chapter 47A of this title.

**SUBCHAPTER V. COMPOSITION OF COURTS-MARTIAL**

Sec.	Art.
§22.	22. Who may convene general courts-martial.
§23.	23. Who may convene special courts-martial.
§24.	24. Who may convene summary courts-martial.
§25.	25. Who may serve on courts-martial.
§25a.	25a. Number of court-martial members in capital cases
§26.	26. Military judge of a general or special courts-martial.
§26a.	26a. Military magistrates
§27.	27. Detail of trial counsel and defense counsel.
§28.	28. Detail or employment of reporters and interpreters.
§29.	29. Assembly and impaneling of members; detail of new members and military judges.

**§822. Art. 22. Who may convene general courts-martial**

(a) General courts-martial may be convened by—

- (1) the President of the United States;

- (2) the Secretary of Defense;
  - (3) the commanding officer of a unified or specified combatant command;
  - (4) the Secretary concerned;
  - (5) the commanding officer of an Army Group, an Army, an Army Corps, a division, a separate brigade, or a corresponding unit of the Army or Marine Corps;
  - (6) the commander of a fleet; the commanding officer of a naval station or larger shore activity of the Navy beyond the United States;
  - (7) the commanding officer of an air command, an air force, an air division, or a separate wing of the Air Force or Marine Corps;
  - (8) any other commanding officer designated by the Secretary concerned; or
  - (9) any other commanding officer in any of the armed forces when empowered by the President.
- (b) If any such commanding officer is an accuser, the court shall be convened by superior competent authority, and may in any case be convened by such authority if considered desirable by him.

**§823. Art. 23. Who may convene special courts-martial**

- (a) Special courts-martial may be convened by—
- (1) any person who may convene a general court-martial;
  - (2) the commanding officer of a district, garrison, fort, camp, station, Air Force base, auxiliary air field, or other place where members of the Army or the Air Force are on duty;
  - (3) the commanding officer of a brigade, regiment, detached battalion, or corresponding unit of the Army;
  - (4) the commanding officer of a wing, group, or separate squadron of the Air Force;
  - (5) the commanding officer of any naval or Coast Guard vessel, shipyard, base, or station; the commanding officer of any Marine brigade, regiment, detached battalion, or corresponding unit; the commanding officer of any Marine barracks, wing, group, separate squadron, station, base, auxiliary air field, or other place where members of the Marine Corps are on duty;
  - (6) the commanding officer of any separate or detached command or group of detached units of any of the armed forces placed under a single commander for this purpose; or
  - (7) the commanding officer or officer in charge of any other command when empowered by the Secretary concerned.
- (b) If any such officer is an accuser, the court shall be convened by superior competent authority, and may in any case be convened by such authority if considered advisable by him.

**§824. Art. 24. Who may convene summary courts-martial**

- (a) Summary courts-martial may be convened by—
- (1) any person who may convene a general or special court-martial;
  - (2) the commanding officer of a detached company, or other detachment of the Army;
  - (3) the commanding officer of a detached squadron or other detachment of the Air Force; or



**UNIFORM CODE OF MILITARY JUSTICE -- Effective December 20, 2019**

(4) the commanding officer or officer in charge of any other command when empowered by the Secretary concerned.

(b) When only one commissioned officer is present with a command or detachment he shall be the summary court-martial of that command or detachment and shall hear and determine all summary court-martial cases brought before him. Summary courts-martial may, however, be convened in any case by superior competent authority when considered desirable by him.

**§825. Art. 25. Who may serve on courts-martial**

(a) Any commissioned officer on active duty is eligible to serve on all courts-martial for the trial of any person who may lawfully be brought before such courts for trial.

(b) Any warrant officer on active duty is eligible to serve on general and special courts-martial for the trial of any person, other than a commissioned officer, who may lawfully be brought before such courts for trial.

(c)(1) Any enlisted member on active duty is eligible to serve on a general or special court-martial for the trial of any other enlisted member.

(2) Before a court-martial with a military judge and members is assembled for trial, an enlisted member who is an accused may personally request, orally on the record or in writing, that—

(A) the membership of the court-martial be comprised entirely of officers; or

(B) enlisted members comprise at least one-third of the membership of the court-martial, regardless of whether enlisted members have been detailed to the court-martial.

(3) Except as provided in paragraph (4), after such a request, the accused may not be tried by a general or special court-martial if the membership of the court-martial is inconsistent with the request.

(4) If, because of physical conditions or military exigencies, a sufficient number of eligible officers or enlisted members, as the case may be, are not available to carry out paragraph (2), the trial may nevertheless be held. In that event, the convening authority shall make a detailed written statement of the reasons for nonavailability. The statement shall be appended to the record.

(d)(1) Except as provided in paragraph (2) for capital offenses, the accused in a court-martial with a military judge and members may, after the findings are announced and before any matter is presented in the sentencing phase, request, orally on the record or in writing, sentencing by members.

(2) In a capital case, the accused shall be sentenced by the members for all offenses for which the court-martial may sentence the accused to death in accordance with section 853(c) of this title (article 53(c)).

(3) In a capital case, if the accused is convicted of a non-capital offense, the accused shall be sentenced for such non-capital offense in accordance with section 853(b) of this title (article 53(b)), regardless of whether the accused is convicted of an offense for which the court-martial may sentence the accused to death.

(e)(1) When it can be avoided, no member of an armed force may be tried by a court-martial any member of which is junior to him in rank or grade.

(2) When convening a court-martial, the convening authority shall detail as members thereof such members of the armed forces as, in his opinion, are best qualified for the duty by reason of age, education, training, experience, length of service, and judicial temperament. No member of an armed force is eligible to serve as a

member of a general or special court-martial when he is the accuser or a witness for the prosecution or has acted as preliminary hearing officer or as counsel in the same case.

(3) The convening authority shall detail not less than the number of members necessary to impanel the court-martial under section 829 of this title (article 29).

(f) Before a court-martial is assembled for the trial of a case, the convening authority may excuse a member of the court from participating in the case. Under such regulations as the Secretary concerned may prescribe, the convening authority may delegate his authority under this subsection to his staff judge advocate or legal officer or to any other principal assistant.

**§825a. Art. 25a. Number of court-martial members in capital cases**

(a) IN GENERAL.—In a case in which the accused may be sentenced to death, the number of members shall be 12.

(b) CASE NO LONGER CAPITAL.—Subject to section 829 of this title (article 29)—

(1) if a case is referred for trial as a capital case and, before the members are impaneled, the accused may no longer be sentenced to death, the number of members shall be eight; and

(2) if a case is referred for trial as a capital case and, after the members are impaneled, the accused may no longer be sentenced to death, the number of members shall remain 12.

**§826. Art. 26. Military judge of a general or special court-martial**

(a) A military judge shall be detailed to each general and special court-martial. The Secretary concerned shall prescribe regulations providing for the manner in which military judges are detailed for such courts-martial and for the persons who are authorized to detail military judges for such courts-martial. The military judge shall preside over each open session of the court-martial to which he has been detailed.

(b) A military judge shall be a commissioned officer of the armed forces who is a member of the bar of a Federal court or a member of the bar of the highest court of a State and who is certified to be qualified, by reason of education, training, experience, and judicial temperament, for duty as a military judge by the Judge Advocate General of the armed force of which such military judge is a member.

(c)(1) In accordance with regulations prescribed under subsection (a), a military judge of a general or special court-martial shall be designated for detail by the Judge Advocate General of the armed force of which the military judge is a member.

(2) Neither the convening authority nor any member of the staff of the convening authority shall prepare or review any report concerning the effectiveness, fitness, or efficiency of the military judge so detailed, which relates to the military judge's performance of duty as a military judge.

(3) A commissioned officer who is certified to be qualified for duty as a military judge of a general court-martial—

(A) may perform such duties only when the officer is assigned and directly responsible to the Judge Advocate General of the armed force of which the military judge is a member; and

(B) may perform duties of a judicial or nonjudicial nature other than those relating to the officer's primary duty as a military judge

## APPENDIX 2

of a general court-martial when such duties are assigned to the officer by or with the approval of that Judge Advocate General.

(4) In accordance with regulations prescribed by the President, assignments of military judges under this section (article) shall be for appropriate minimum periods, subject to such exceptions as may be authorized in the regulations.

(d) No person is eligible to act as military judge in a case if he is the accuser or a witness for the prosecution or has acted as preliminary hearing officer or a counsel in the same case.

(e) The military judge of a court-martial may not consult with the members of the court except in the presence of the accused, trial counsel, and defense counsel, nor may he vote with the members of the court.

(f) A military judge may be detailed under subsection (a) to a court-martial or a proceeding under section 830a of this title (article 30a) that is convened in a different armed force, when so permitted by the Judge Advocate General of the armed force of which the military judge is a member.

(g) In accordance with regulations prescribed by the President, each Judge Advocate General shall designate a chief trial judge from among the members of the applicable trial judiciary.

#### §826a. Art. 26a. Military magistrates

(a) QUALIFICATIONS.—A military magistrate shall be a commissioned officer of the armed forces who—

(1) is a member of the bar of a Federal court or a member of the bar of the highest court of a State; and

(2) is certified to be qualified, by reason of education, training, experience, and judicial temperament, for duty as a military magistrate by the Judge Advocate General of the armed force of which the officer is a member.

(b) DUTIES.—In accordance with regulations prescribed by the Secretary concerned, in addition to duties when designated under section 819 of this title or section 830a of this title (articles 19 or 30a), a military magistrate may be assigned to perform other duties of a nonjudicial nature.

#### §827. Art. 27. Detail of trial counsel and defense counsel

(a)(1) Trial counsel and defense counsel shall be detailed for each general and special court-martial. Assistant trial counsel and assistant and associate defense counsel may be detailed for each general and special court-martial. The Secretary concerned shall prescribe regulations providing for the manner in which counsel are detailed for such courts-martial and for the persons who are authorized to detail counsel for such courts-martial.

(2) No person who, with respect to a case, has served as a preliminary hearing officer, court member, military judge, military magistrate, or appellate judge, may later serve as trial counsel, assistant trial counsel, or, unless expressly requested by the accused, as defense counsel or assistant or associate defense counsel in the same case. No person who has acted for the prosecution may act later in the same case for the defense, nor may any person who has acted for the defense act later in the same case for the prosecution.

(b) Trial counsel, defense counsel, or assistant defense counsel detailed for a general court-martial—

(1) must be a judge advocate who is a graduate of an accredited law school or is a member of the bar of a Federal court or of the

highest court of a State; or must be a member of the bar of a Federal court or of the highest court of a State; and

(2) must be certified as competent to perform such duties by the Judge Advocate General of the armed force of which he is a member.

(c)(1) Defense counsel and assistant defense counsel detailed for a special court-martial shall have the qualifications set forth in subsection (b).

(2) Trial counsel and assistant trial counsel detailed for a special court-martial and assistant trial counsel detailed for a general court-martial must be determined to be competent to perform such duties by the Judge Advocate General, under such rules as the President may prescribe.

(d) To the greatest extent practicable, in any capital case, at least one defense counsel shall, as determined by the Judge Advocate General, be learned in the law applicable to such cases. If necessary, this counsel may be a civilian and, if so, may be compensated in accordance with regulations prescribed by the Secretary of Defense.

#### §828. Art. 28. Detail or employment of reporters and interpreters

Under such regulations as the Secretary concerned may prescribe, the convening authority of a court-martial, military commission, or court of inquiry shall detail or employ qualified court reporters, who shall record the proceedings of and testimony taken before that court or commission. Under like regulations the convening authority of a court-martial, military commission, or court of inquiry may detail or employ interpreters who shall interpret for the court or commission. This section does not apply to a military commission established under chapter 47A of this title.

#### §829. Art. 29. Assembly and impaneling of members; detail of new members and military judges

(a) ASSEMBLY.—The military judge shall announce the assembly of a general or special court-martial with members. After such a court-martial is assembled, no member may be absent, unless the member is excused—

(1) as a result of a challenge;

(2) under subsection (b)(1)(B); or

(3) by order of the military judge or the convening authority for disability or other good cause.

(b) IMPANELING.—

(1) Under rules prescribed by the President, the military judge of a general or special court-martial with members shall—

(A) after determination of challenges, impanel the court-martial; and

(B) excuse the members who, having been assembled, are not impaneled.

(2) In a general court-martial, the military judge shall impanel—

(A) 12 members in a capital case; and

(B) eight members in a noncapital case.

(3) In a special court-martial, the military judge shall impanel four members.

(c) ALTERNATE MEMBERS.—In addition to members under subsection (b), the military judge shall impanel alternate members, if the convening authority authorizes alternate members.

## UNIFORM CODE OF MILITARY JUSTICE -- Effective December 20, 2019

## (d) DETAIL OF NEW MEMBERS.—

(1) If, after members are impaneled, the membership of the court-martial is reduced to—

(A) fewer than 12 members with respect to a general court-martial in a capital case;

(B) fewer than six members with respect to a general court-martial in a noncapital case; or

(C) fewer than four members with respect to a special court-martial; the trial may not proceed unless the convening authority details new members and, from among the members so detailed, the military judge impanels new members sufficient in number to provide the membership specified in paragraph (2).

(2) The membership referred to in paragraph (1) is as follows:

(A) 12 members with respect to a general court-martial in a capital case.

(B) At least six but not more than eight members with respect to a general court-martial in a noncapital case.

(C) Four members with respect to a special court-martial.

(e) DETAIL OF NEW MILITARY JUDGE.—If the military judge is unable to proceed with the trial because of disability or otherwise, a new military judge shall be detailed to the court-martial.

## (f) EVIDENCE.—

(1) In the case of new members under subsection (d), the trial may proceed with the new members present after the evidence previously introduced is read or, in the case of audiotape, videotape, or similar recording, is played, in the presence of the new members, the military judge, the accused, and counsel for both sides.

(2) In the case of a new military judge under subsection (e), the trial shall proceed as if no evidence had been introduced, unless the evidence previously introduced is read or, in the case of audiotape, videotape, or similar recording, is played, in the presence of the new military judge, the accused, and counsel for both sides.

## SUBCHAPTER VI. PRE-TRIAL PROCEDURE

Sec. Art.

830. 30. Charges and specifications.  
 830a. 30a. Proceedings conducted before referral.  
 831. 31. Compulsory self-incrimination prohibited.  
 832. 32. Preliminary hearing required before referral to general court-martial.  
 833. 33. Disposition guidance.  
 834. 34. Advice to convening authority before reference for trial.  
 835. 35. Service of charges; commencement of trial.

**§830. Art. 30. Charges and specifications**

(a) IN GENERAL.—Charges and specifications—

(1) may be preferred only by a person subject to this chapter; and  
 (2) shall be preferred by presentment in writing, signed under oath before a commissioned officer of the armed forces who is authorized to administer oaths.

(b) REQUIRED CONTENT.—The writing under subsection (a) shall state that—

(1) the signer has personal knowledge of, or has investigated, the matters set forth in the charges and specifications; and

(2) the matters set forth in the charges and specifications are true, to the best of the knowledge and belief of the signer.

(c) DUTY OF PROPER AUTHORITY.—When charges and specifications are preferred under subsection (a), the proper authority shall, as soon as practicable—

(1) inform the person accused of the charges and specifications; and

(2) determine what disposition should be made of the charges and specifications in the interest of justice and discipline.

**§830a. Art. 30a. Proceedings conducted before referral**

(a) IN GENERAL.—

(1) The President shall prescribe regulations for matters relating to proceedings conducted before referral of charges and specifications to courts-martial for trial, including the following:

(A) Pre-referral investigative subpoenas.

(B) Pre-referral warrants or orders for electronic communications.

(C) Pre-referral matters referred by an appellate court.

(D) Pre-referral matters under subsection (c) and (e) of section 806b of this title (article 6b).

(E) Pre-referral matters relating to the following:

(i) Pre-trial confinement of an accused.

(ii) The mental capacity or mental responsibility of an accused.

(iii) A request for an individual military counsel.

(2) In addition to the matters specified in paragraph (1), the regulations prescribed under that paragraph shall—

(A) set forth the matters that a military judge may rule upon in such proceedings;

(B) include procedures for the review of such rulings;

(C) include appropriate limitations to ensure that proceedings under this section extend only to matters that would be subject to consideration by a military judge in a general or special court-martial; and

(D) provide such limitations on the relief that may be ordered under this section as the President considers appropriate.

(3) If any matter in a proceeding under this section becomes a subject at issue with respect to charges that have been referred to a general or special court-martial, the matter shall be transferred to the military judge detailed to the court-martial.

(b) DETAIL OF MILITARY JUDGE.—The Secretary concerned shall prescribe regulations providing for the manner in which military judges are detailed to proceedings under subsection (a)(1).

(c) DISCRETION TO DESIGNATE MAGISTRATE TO PRESIDE.—In accordance with regulations prescribed by the Secretary concerned, a military judge detailed to a proceeding under subsection (a)(1), other than a proceeding described in subparagraph (B) of that subsection, may designate a military magistrate to preside over the proceeding.

## APPENDIX 2

**§831. Art. 31. Compulsory self-incrimination prohibited**

(a) No person subject to this chapter may compel any person to incriminate himself or to answer any question the answer to which may tend to incriminate him.

(b) No person subject to this chapter may interrogate, or request any statement from, an accused or a person suspected of an offense without first informing him of the nature of the accusation and advising him that he does not have to make any statement regarding the offense of which he is accused or suspected and that any statement made by him may be used as evidence against him in a trial by court-martial.

(c) No person subject to this chapter may compel any person to make a statement or produce evidence before any military tribunal if the statement or evidence is not material to the issue and may tend to degrade him.

(d) No statement obtained from any person in violation of this article, or through the use of coercion, unlawful influence, or unlawful inducement may be received in evidence against him in a trial by court-martial.

**§832. Art. 32. Preliminary hearing required before referral to general court-martial**

(a) IN GENERAL.—

(1)(A) Except as provided in subparagraph (B), a preliminary hearing shall be held before referral of charges and specifications for trial by general court-martial. The preliminary hearing shall be conducted by an impartial hearing officer, detailed by the convening authority in accordance with subsection (b).

(B) Under regulations prescribed by the President, a preliminary hearing need not be held if the accused submits a written waiver to the convening authority and the convening authority determines that a hearing is not required.

(2) The purpose of the preliminary hearing shall be limited to determining the following:

(A) Whether or not the specification alleges an offense under this chapter.

(B) Whether or not there is probable cause to believe that the accused committed the offense charged.

(C) Whether or not the convening authority has court-martial jurisdiction over the accused and over the offense.

(D) A recommendation as to the disposition that should be made of the case.

(b) HEARING OFFICER.—

(1) A preliminary hearing under this section shall be conducted by an impartial hearing officer, who—

(A) whenever practicable, shall be a judge advocate who is certified under section 827(b)(2) of this title (article 27(b)(2)); or

(B) when it is not practicable to appoint a judge advocate because of exceptional circumstances, is not a judge advocate so certified.

(2) In the case of a hearing officer under paragraph (1)(B), a judge advocate who is certified under section 827(b)(2) of this title (article 27(b)(2)) shall be available to provide legal advice to the hearing officer.

(3) Whenever practicable, the hearing officer shall be equal in grade or senior in grade to military counsel who are detailed to represent the accused or the Government at the preliminary hearing.

(c) REPORT TO CONVENING AUTHORITY.—After a preliminary hearing under this section, the hearing officer shall submit to the convening authority a written report (accompanied by a recording of the preliminary hearing under subsection (e)) that includes the following:

(1) For each specification, a statement of the reasoning and conclusions of the hearing officer with respect to determinations under subsection (a)(2), including a summary of relevant witness testimony and documentary evidence presented at the hearing and any observations of the hearing officer concerning the testimony of witnesses and the availability and admissibility of evidence at trial.

(2) Recommendations for any necessary modifications to the form of the charges or specifications.

(3) An analysis of any additional information submitted after the hearing by the parties or by a victim of an offense, that, under such rules as the President may prescribe, is relevant to disposition under sections 830 and 834 of this title (articles 30 and 34).

(4) A statement of action taken on evidence adduced with respect to uncharged offenses, as described in subsection (f).

(d) RIGHTS OF ACCUSED AND VICTIM.—(1) The accused shall be advised of the charges against the accused and of the accused's right to be represented by counsel at the preliminary hearing under this section. The accused has the right to be represented at the preliminary hearing as provided in section 838 of this title (article 38) and in regulations prescribed under that section.

(2) The accused may cross-examine witnesses who testify at the preliminary hearing and present additional evidence that is relevant to the issues for determination under subsection (a)(2).

(3) A victim may not be required to testify at the preliminary hearing. A victim who declines to testify shall be deemed to be not available for purposes of the preliminary hearing. A declination under this paragraph shall not serve as the sole basis for ordering a deposition under section 849 of this title (article 49).

(4) The presentation of evidence and examination (including cross-examination) of witnesses at a preliminary hearing shall be limited to the matters relevant to determinations under subsection (a)(2).

(e) RECORDING OF PRELIMINARY HEARING.—A preliminary hearing under subsection (a) shall be recorded by a suitable recording device. The victim may request the recording and shall have access to the recording under such rules as the President may prescribe.

(f) EFFECT OF EVIDENCE OF UNCHARGED OFFENSE.—If evidence adduced in a preliminary hearing under subsection (a) indicates that the accused committed an uncharged offense, the hearing officer may consider the subject matter of that offense without the accused having first been charged with the offense if the accused—

(1) is present at the preliminary hearing;

(2) is informed of the nature of each uncharged offense considered; and

(3) is afforded the opportunities for representation, cross-examination, and presentation consistent with subsection (d).

(g) EFFECT OF VIOLATION.—The requirements of this section are binding on all persons administering this chapter, but failure to follow the requirements does not constitute jurisdictional error. A defect in a report under subsection (c) is not a basis for relief if the report is in substantial compliance with that subsection.

## UNIFORM CODE OF MILITARY JUSTICE -- Effective December 20, 2019

(h) **VICTIM DEFINED.**—In this section, the term “victim” means a person who—

- (1) is alleged to have suffered a direct physical, emotional, or pecuniary harm as a result of the matters set forth in a charge or specification being considered; and
- (2) is named in one of the specifications.

### §833. Art. 33. Disposition guidance

The President shall direct the Secretary of Defense to issue, in consultation with the Secretary of the department in which the Coast Guard is operating when it is not operating as a service in the Navy, non-binding guidance regarding factors that commanders, convening authorities, staff judge advocates, and judge advocates should take into account when exercising their duties with respect to disposition of charges and specifications in the interest of justice and discipline under sections 830 and 834 of this title (articles 30 and 34). Such guidance shall take into account, with appropriate consideration of military requirements, the principles contained in official guidance of the Attorney General to attorneys for the Government with respect to disposition of Federal criminal cases in accordance with the principle of fair and evenhanded administration of Federal criminal law.

### §834. Art. 34. Advice to convening authority before referral for trial

(a) **GENERAL COURT-MARTIAL.**—

(1) **STAFF JUDGE ADVOCATE ADVICE REQUIRED BEFORE REFERRAL.**—Before referral of charges and specifications to a general court-martial for trial, the convening authority shall submit the matter to the staff judge advocate for advice, which the staff judge advocate shall provide to the convening authority in writing. The convening authority may not refer a specification under a charge to a general court-martial unless the staff judge advocate advises the convening authority in writing that—

- (A) the specification alleges an offense under this chapter;
- (B) there is probable cause to believe that the accused committed the offense charged; and
- (C) a court-martial would have jurisdiction over the accused and the offense.

(2) **STAFF JUDGE ADVOCATE RECOMMENDATION AS TO DISPOSITION.**—Together with the written advice provided under paragraph (1), the staff judge advocate shall provide a written recommendation to the convening authority as to the disposition that should be made of the specification in the interest of justice and discipline.

(3) **STAFF JUDGE ADVOCATE ADVICE AND RECOMMENDATION TO ACCOMPANY REFERRAL.**—When a convening authority makes a referral for trial by general court-martial, the written advice of the staff judge advocate under paragraph (1) and the written recommendation of the staff judge advocate under paragraph (2) with respect to each specification shall accompany the referral.

(b) **SPECIAL COURT-MARTIAL; CONVENING AUTHORITY CONSULTATION WITH JUDGE ADVOCATE.**—Before referral of charges and specifications to a special court-martial for trial, the convening authority shall consult a judge advocate on relevant legal issues.

(c) **GENERAL AND SPECIAL COURTS-MARTIAL; CORRECTION OF CHARGES AND SPECIFICATIONS BEFORE REFERRAL.**—Before

referral for trial by general court-martial or special court-martial, changes may be made to charges and specifications—

- (1) to correct errors in form; and
  - (2) when applicable, to conform to the substance of the evidence contained in a report under section 832(c) of this title (article 32(c)).
- (d) **REFERRAL DEFINED.**—In this section, the term “referral” means the order of a convening authority that charges and specifications against an accused be tried by a specified court-martial.

### §835. Art. 35. Service of charges; commencement of trial

(a) **IN GENERAL.**—Trial counsel detailed for a court-martial under section 827 of this title (article 27) shall cause to be served upon the accused a copy of the charges and specifications referred for trial.

(b) **COMMENCEMENT OF TRIAL.**—

(1) Subject to paragraphs (2) and (3), no trial or other proceeding of a general court-martial or a special court-martial (including any session under section 839(a) of this title (article 39(a)) may be held over the objection of the accused—

(A) with respect to a general court-martial, from the time of service through the fifth day after the date of service; or

(B) with respect to a special court-martial, from the time of service through the third day after the date of service.

(2) An objection under paragraph (1) may be raised only at the first session of the trial or other proceeding and only if the first session occurs before the end of the applicable period under paragraph (1)(A) or (1)(B). If the first session occurs before the end of the applicable period, the military judge shall, at that session, inquire as to whether the defense objects under this subsection.

(3) This subsection shall not apply in time of war.

## SUBCHAPTER VII—TRIAL PROCEDURE

Sec.	Art.
836.	36. President may prescribe rules.
837.	37. Command influence.
838.	38. Duties of trial counsel and defense counsel.
839.	39. Sessions.
840.	40. Continuances.
841.	41. Challenges.
842.	42. Oaths.
843.	43. Statute of limitations.
844.	44. Former jeopardy.
845.	45. Pleas of the accused.
846.	46. Opportunity to obtain witnesses and other evidence in trials by court-martial.
847.	47. Refusal of person not subject to chapter to appear, testify, or produce evidence.
848.	48. Contempt.
849.	49. Depositions.
850.	50. Admissibility of sworn testimony from records of courts of inquiry.
850a.	50a. Defense of lack of mental responsibility.
851.	51. Voting and rulings.
852.	52. Votes required for conviction, sentencing, and other matters.
853.	53. Findings and sentencing.
853.	53a. Plea agreements.
854.	54. Record of trial.

## APPENDIX 2

**§836. Art. 36. President may prescribe rules**

(a) Pretrial, trial, and post-trial procedures, including modes of proof, for cases arising under this chapter triable in courts-martial, military commissions and other military tribunals, and procedures for courts of inquiry, may be prescribed by the President by regulations which shall, so far as he considers practicable, apply the principles of law and the rules of evidence generally recognized in the trial of criminal cases in the United States district courts, but which may not, except as provided in chapter 47A of this title, be contrary to or inconsistent with this chapter.

(b) All rules and regulations made under this article shall be uniform insofar as practicable, except insofar as applicable to military commissions established under chapter 47A of this title.

**§837. Art. 37. Command influence**

(a)(1) No court-martial convening authority, nor any other commanding officer, may censure, reprimand, or admonish the court or any member, military judge, or counsel thereof, with respect to the findings or sentence adjudged by the court, or with respect to any other exercise of its or his functions in the conduct of the proceeding.

(2) No court-martial convening authority, nor any other commanding officer, may deter or attempt to deter a potential witness from participating in the investigatory process or testifying at a court-martial. The denial of a request to travel at government expense or refusal to make a witness available shall not by itself constitute unlawful command influence.

(3) No person subject to this chapter may attempt to coerce or, by any unauthorized means, attempt to influence the action of a court-martial or any other military tribunal or any member thereof, in reaching the findings or sentence in any case, or the action of any convening, approving, or reviewing authority or preliminary hearing officer with respect to such acts taken pursuant to this chapter as prescribed by the President.

(4) Conduct that does not constitute a violation of paragraphs (1) through (3) may include, for example—

(A) general instructional or information courses in military justice if such courses are designed solely for the purpose of instructing persons on the substantive and procedural aspects of courts-martial;

(B) statements regarding criminal activity or a particular criminal offense that do not advocate a particular disposition, or a particular court-martial finding or sentence, or do not relate to a particular accused; or

(C) statements and instructions given in open court by the military judge or counsel.

(5)(A) Notwithstanding paragraphs (1) through (3), but subject to subparagraph (B)—

(i) a superior convening authority or officer may generally discuss matters to consider regarding the disposition of alleged violations of this chapter with a subordinate convening authority or officer; and

(ii) a subordinate convening authority or officer may seek advice from a superior convening authority or officer regarding the disposition of an alleged offense under this chapter.

(B) No superior convening authority or officer may direct a subordinate convening authority or officer to make a particular disposition in a specific case or otherwise substitute the discretion of

such authority or such officer for that of the subordinate convening authority or officer.

(b) In the preparation of an effectiveness, fitness, or efficiency report, or any other report or document used in whole or in part for the purpose of determining whether a member of the armed forces is qualified to be advanced in grade, or in determining the assignment or transfer of a member of the armed forces or in determining whether a member of the armed forces should be retained on active duty, no person subject to this chapter may, in preparing any such report (1) consider or evaluate the performance of duty of any such member as a member of a court-martial, or (2) give a less favorable rating or evaluation of any member of the armed forces because of the zeal with which such member, as counsel, represented any person in a court-martial proceeding.

(c) No finding or sentence of a court-martial may be held incorrect on the ground of a violation of this section unless the violation materially prejudices the substantial rights of the accused.

(d)(1) A superior convening authority or commanding officer may withhold the authority of a subordinate convening authority or officer to dispose of offenses in individual cases, types of cases, or generally.

(2) Except as provided in paragraph (1) or as otherwise authorized by this chapter, a superior convening authority or commanding officer may not limit the discretion of a subordinate convening authority or officer to act with respect to a case for which the subordinate convening authority or officer has the authority to dispose of the offenses.

**§838. Art. 38. Duties of trial counsel and defense counsel**

(a) The trial counsel of a general or special court-martial shall prosecute in the name of the United States, and shall, under the direction of the court, prepare the record of the proceedings.

(b)(1) The accused has the right to be represented in his defense before a general or special court-martial or at a preliminary hearing under section 832 of this title (article 32) as provided in this subsection.

(2) The accused may be represented by civilian counsel if provided by him.

(3) The accused may be represented—

(A) by military counsel detailed under section 827 of this title (article 27); or

(B) by military counsel of his own selection if that counsel is reasonably available (as determined under regulations prescribed under paragraph (7)).

(4) If the accused is represented by civilian counsel, military counsel detailed or selected under paragraph (3) shall act as associate counsel unless excused at the request of the accused.

(5) Except as provided under paragraph (6), if the accused is represented by military counsel of his own selection under paragraph (3)(B), any military counsel detailed under paragraph (3)(A) shall be excused.

(6) The accused is not entitled to be represented by more than one military counsel. However, the person authorized under regulations prescribed under section 827 of this title (article 27) to detail counsel, in his sole discretion—

(A) may detail additional military counsel as assistant defense counsel; and

**UNIFORM CODE OF MILITARY JUSTICE -- Effective December 20, 2019**

(B) if the accused is represented by military counsel of his own selection under paragraph (3)(B), may approve a request from the accused that military counsel detailed under paragraph (3)(A) act as associate defense counsel.

(7) The Secretary concerned shall, by regulation, define "reasonably available" for the purpose of paragraph (3)(B) and establish procedures for determining whether the military counsel selected by an accused under that paragraph is reasonably available. Such regulations may not prescribe any limitation based on the reasonable availability of counsel solely on the grounds that the counsel selected by the accused is from an armed force other than the armed force of which the accused is a member. To the maximum extent practicable, such regulations shall establish uniform policies among the armed forces while recognizing the differences in the circumstances and needs of the various armed forces. The Secretary concerned shall submit copies of regulations prescribed under this paragraph to the Committee on Armed Services of the Senate and the Committee on Armed Services of the House of Representatives.

(c) In any court-martial proceeding resulting in a conviction, the defense counsel—

(1) may forward for attachment to the record of proceedings a brief of such matters as he determines should be considered in behalf of the accused on review (including any objection to the contents of the record which he considers appropriate);

(2) may assist the accused in the submission of any matter under section 860, 860a, or 860b of this title (article 60, 60a, or 60b); and

(3) may take other action authorized by this chapter.

(d) An assistant trial counsel of a general court-martial may, under the direction of the trial counsel or when he is qualified to be a trial counsel as required by section 827 of this title (article 27), perform any duty imposed by law, regulation, or the custom of the service upon the trial counsel of the court. An assistant trial counsel of a special court-martial may perform any duty of the trial counsel.

(e) An assistant defense counsel of a general or special court-martial may perform any duty imposed by law, regulation, or the custom of the service upon counsel for the accused.

**§839. Art. 39. Sessions**

(a) At any time after the service of charges which have been referred for trial to a court-martial composed of a military judge and members, the military judge may, subject to section 835 of this title (article 35), call the court into session without the presence of the members for the purpose of—

(1) hearing and determining motions raising defenses or objections which are capable of determination without trial of the issues raised by a plea of not guilty;

(2) hearing and ruling upon any matter which may be ruled upon by the military judge under this chapter, whether or not the matter is appropriate for later consideration or decision by the members of the court;

(3) holding the arraignment and receiving the pleas of the accused;

(4) conducting a sentencing proceeding and sentencing the accused; and sentencing the accused under section 853(b)(1) of this title (article 53(b)(1)); and

(5) performing any other procedural function which may be performed by the military judge under this chapter or under rules prescribed pursuant to section 836 of this title (article 36) and which does not require the presence of the members of the court.

(b) Proceedings under subsection (a) shall be conducted in the presence of the accused, the defense counsel, and the trial counsel and shall be made a part of the record. These proceedings may be conducted notwithstanding the number of members of the court and without regard to section 829 of this title (article 29). If authorized by regulations of the Secretary concerned, and if at least one defense counsel is physically in the presence of the accused, the presence required by this subsection may otherwise be established by audiovisual technology (such as video teleconferencing technology).

(c) When the members of a court-martial deliberate or vote, only the members may be present. All other proceedings, including any other consultation of the members of the court with counsel or the military judge, shall be made a part of the record and shall be in the presence of the accused, the defense counsel, the trial counsel, and the military judge.

(d) The findings, holdings, interpretations, and other precedents of military commissions under chapter 47A of this title—

(1) may not be introduced or considered in any hearing, trial, or other proceeding of a court-martial under this chapter; and

(2) may not form the basis of any holding, decision, or other determination of a court-martial.

**§840. Art. 40. Continuances**

The military judge or a summary court-martial may, for reasonable cause, grant a continuance to any party for such time, and as often, as may appear to be just.

**§841. Art. 41. Challenges**

(a)(1) The military judge and members of a general or special court-martial may be challenged by the accused or the trial counsel for cause stated to the court. The military judge shall determine the relevancy and validity of challenges for cause, and may not receive a challenge to more than one person at a time. Challenges by the trial counsel shall ordinarily be presented and decided before those by the accused are offered.

(2) If exercise of a challenge for cause reduces the court below the number of members required by section 816 of this title (article 16), all parties shall (notwithstanding section 829 of this title (article 29)) either exercise or waive any challenge for cause then apparent against the remaining members of the court before additional members are detailed to the court. However, peremptory challenges shall not be exercised at that time.

(b)(1) Each accused and the trial counsel are entitled initially to one peremptory challenge of members of the court. The military judge may not be challenged except for cause.

(2) If exercise of a peremptory challenge reduces the court below the number of members required by section 816 of this title (article 16), the parties shall (notwithstanding section 829 of this title (article 29)) either exercise or waive any remaining peremptory challenge (not previously waived) against the remaining members of the court before additional members are detailed to the court.

(c) Whenever additional members are detailed to the court, and after any challenges for cause against such additional members are presented and decided, each accused and the trial counsel are entitled to one peremptory challenge against members not previously subject to peremptory challenge.

## APPENDIX 2

**§842. Art. 42. Oaths**

(a) Before performing their respective duties, military judges, members of general and special courts-martial, trial counsel, assistant trial counsel, defense counsel, assistant or associate defense counsel, reporters, and interpreters shall take an oath to perform their duties faithfully. The form of the oath, the time and place of the taking thereof, the manner of recording the same, and whether the oath shall be taken for all cases in which these duties are to be performed or for a particular case, shall be as prescribed in regulations of the Secretary concerned. These regulations may provide that an oath to perform faithfully duties as a military judge, trial counsel, assistant trial counsel, defense counsel, or assistant or associate defense counsel may be taken at any time by any judge advocate or other person certified to be qualified or competent for the duty, and if such an oath is taken it need not again be taken at the time the judge advocate or other person is detailed to that duty.

(b) Each witness before a court-martial shall be examined on oath.

**§843. Art. 43. Statute of limitations**

(a) NO LIMITATIONS FOR CERTAIN OFFENSES.—A person charged with absence without leave or missing movement in time of war, with murder, rape or sexual assault, or rape or sexual assault of a child, maiming of a child, kidnapping of a child, or with any other offense punishable by death, may be tried and punished at any time without limitation.

(b) FIVE-YEAR LIMITATION FOR TRIAL BY COURT-MARTIAL.—

(1) Except as otherwise provided in this section (article), a person charged with an offense is not liable to be tried by court-martial if the offense was committed more than five years before the receipt of sworn charges and specifications by an officer exercising summary court-martial jurisdiction over the command.

(2)(A) A person charged with having committed a child abuse offense against a child is liable to be tried by court-martial if the sworn charges and specifications are received during the life of the child or within ten years after the date on which the offense was committed, whichever provides a longer period, by an officer exercising summary court-martial jurisdiction with respect to that person.

(B) In subparagraph (A), the term "child abuse offense" means an act that involves abuse of a person who has not attained the age of 16 years and constitutes any of the following offenses:

(i) Any offense in violation of section 920, 920a, 920b, 920c, or 930 of this title (article 120, 120a, 120b, 120c, or 130), unless the offense is covered by subsection (a).

(ii) Aggravated assault, assault consummated by a battery, or assault with intent to commit specified offenses in violation of section 928 of this title (article 128).

(C) In subparagraph (A), the term "child abuse offense" includes an act that involves abuse of a person who has not attained the age of 18 years and would constitute an offense under chapter 110 or 117 of title 18 or under section 1591 of that title.

(3) A person charged with an offense is not liable to be punished under section 815 of this title (article 15) if the offense was committed more than two years before the imposition of punishment.

(c) TOLLING FOR ABSENCE WITHOUT LEAVE OR FLIGHT FROM JUSTICE.—Periods in which the accused is absent without authority or fleeing from justice shall be excluded in computing the period of limitation prescribed in this section (article).

(d) TOLLING FOR ABSENCE FROM US OR MILITARY JURISDICTION.—Periods in which the accused was absent from territory in which the United States has the authority to apprehend him, or in the custody of civil authorities, or in the hands of the enemy, shall be excluded in computing the period of limitation prescribed in this article.

(e) EXTENSION FOR OFFENSES IN TIME OF WAR DETRIMENTAL TO PROSECUTION OF WAR.—For an offense the trial of which in time of war is certified to the President by the Secretary concerned to be detrimental to the prosecution of the war or inimical to the national security, the period of limitation prescribed in this article is extended to six months after the termination of hostilities as proclaimed by the President or by a joint resolution of Congress.

(f) EXTENSION FOR OTHER OFFENSES IN TIME OF WAR.—When the United States is at war, the running of any statute of limitations applicable to any offense under this chapter—

(1) involving fraud or attempted fraud against the United States or any agency thereof in any manner, whether by conspiracy or not;

(2) committed in connection with the acquisition, care, handling, custody, control, or disposition of any real or personal property of the United States; or

(3) committed in connection with the negotiation, procurement, award, performance, payment, interim financing, cancellation, or other termination or settlement, of any contract, subcontract, or purchase order which is connected with or related to the prosecution of the war, or with any disposition of termination inventory by any war contractor or Government agency;

is suspended until three years after the termination of hostilities as proclaimed by the President or by a joint resolution of Congress.

(g) DEFECTIVE OR INSUFFICIENT CHARGES.—

(1) If charges or specifications are dismissed as defective or insufficient for any cause and the period prescribed by the applicable statute of limitations—

(A) has expired; or

(B) will expire within 180 days after the date of dismissal of the charges and specifications, trial and punishment under new charges and specifications are not barred by the statute of limitations if the conditions specified in paragraph (2) are met.

(2) The conditions referred to in paragraph (1) are that the new charges and specifications must—

(A) be received by an officer exercising summary court-martial jurisdiction over the command within 180 days after the dismissal of the charges or specifications; and

(B) allege the same acts or omissions that were alleged in the dismissed charges or specifications (or allege acts or omissions that were included in the dismissed charges or specifications).

(h) FRAUDULENT ENLISTMENT OR APPOINTMENT.—A person charged with fraudulent enlistment or fraudulent appointment under section 904a(1) of this title (article 104a(1)) may be tried by court-martial if the sworn charges and specifications are received by an officer exercising summary court-martial jurisdiction with respect to that person, as follows:

(1) In the case of an enlisted member, during the period of the enlistment or five years, whichever provides a longer period.

(2) In the case of an officer, during the period of the appointment or five years, whichever provides a longer period.

(i) DNA EVIDENCE.—If DNA testing implicates an identified person in the commission of an offense punishable by confinement for more than one year, no statute of limitations that would otherwise preclude



**UNIFORM CODE OF MILITARY JUSTICE -- Effective December 20, 2019**

prosecution of the offense shall preclude such prosecution until a period of time following the implication of the person by DNA testing has elapsed that is equal to the otherwise applicable limitation period.

**§844. Art. 44. Former jeopardy**

(a) No person may, without his consent, be tried a second time for the same offense.

(b) No proceeding in which an accused has been found guilty by a court-martial upon any charge or specification is a trial in the sense of this article until the finding of guilty has become final after review of the case has been fully completed.

(c)(1) A court-martial with a military judge alone is a trial in the sense of this section (article) if, without fault of the accused—

(A) after introduction of evidence; and

(B) before announcement of findings under section 853 of this title (article 53); the case is dismissed or terminated by the convening authority or on motion of the prosecution for failure of available evidence or witnesses.

(2) A court-martial with a military judge and members is a trial in the sense of this section (article) if, without fault of the accused—

(A) after the members, having taken an oath as members under section 842 of this title (article 42) and after completion of challenges under section 841 of this title (article 41), are impaneled; and

(B) before announcement of findings under section 853 of this title (article 53); the case is dismissed or terminated by the convening authority or on motion of the prosecution for failure of available evidence or witnesses.

**§845. Art. 45. Pleas of the accused**

(a) **IRREGULAR AND SIMILAR PLEAS.**—If an accused after arraignment makes an irregular pleading, or after a plea of guilty sets up matter inconsistent with the plea, or if it appears that he has entered the plea of guilty improvidently or through lack of understanding of its meaning and effect, or if he fails or refuses to plead, a plea of not guilty shall be entered in the record, and the court shall proceed as though he had pleaded not guilty.

(b) **PLEAS OF GUILTY.**—A plea of guilty by the accused may not be received to any charge or specification alleging an offense for which the death penalty is mandatory. With respect to any other charge or specification to which a plea of guilty has been made by the accused and accepted by the military judge, a finding of guilty of the charge or specification may be entered immediately without vote. This finding shall constitute the finding of the court unless the plea of guilty is withdrawn prior to announcement of the sentence, in which event the proceedings shall continue as though the accused had pleaded not guilty.

(c) **HARMLESS ERROR.**—A variance from the requirements of this article is harmless error if the variance does not materially prejudice the substantial rights of the accused.

**§846. Art. 46. Opportunity to obtain witnesses and other evidence in trial by court-martial**

(a) **OPPORTUNITY TO OBTAIN WITNESSES AND OTHER EVIDENCE.**—In a case referred for trial by court-martial, the trial counsel, the defense counsel, and the court-martial shall have equal opportunity to obtain witnesses and other evidence in accordance with such regulations as the President may prescribe.

(b) **SUBPOENA AND OTHER PROCESS GENERALLY.**—Any subpoena or other process issued under this section (article)—

(1) shall be similar to that which courts of the United States having criminal jurisdiction may issue;

(2) shall be executed in accordance with regulations prescribed by the President; and

(3) shall run to any part of the United States and to the Commonwealths and possessions of the United States.

(c) **SUBPOENA AND OTHER PROCESS FOR WITNESSES.**—A subpoena or other process may be issued to compel a witness to appear and testify—

(1) before a court-martial, military commission, or court of inquiry;

(2) at a deposition under section 849 of this title (article 49); or

(3) as otherwise authorized under this chapter.

(d) **SUBPOENA AND OTHER PROCESS FOR EVIDENCE.**—

(1) **IN GENERAL.**—A subpoena or other process may be issued to compel the production of evidence—

(A) for a court-martial, military commission, or court of inquiry;

(B) for a deposition under section 849 of this title (article 49);

(C) for an investigation of an offense under this chapter; or

(D) as otherwise authorized under this chapter.

(2) **INVESTIGATIVE SUBPOENA.**—An investigative subpoena under paragraph (1)(C) may be issued before referral of charges to a court-martial only if a general court-martial convening authority has authorized counsel for the Government to issue such a subpoena or a military judge issues such a subpoena pursuant to section 830a of this title (article 30a).

(3) **WARRANT OR ORDER FOR WIRE OR ELECTRONIC COMMUNICATIONS.**—With respect to an investigation of an offense under this chapter, a military judge detailed in accordance with section 826 or 830a of this title (article 26 or 30a), may issue warrants or court orders for the contents of, and records concerning, wire or electronic communications in the same manner as such warrants and orders may be issued by a district court of the United States under chapter 121 of title 18, subject to such limitations as the President may prescribe by regulation.

(e) **REQUEST FOR RELIEF FROM SUBPOENA OR OTHER PROCESS.**—If a person requests relief from a subpoena or other process under this section (article) on grounds that compliance is unreasonable or oppressive or is prohibited by law, a military judge detailed in accordance with section 826 or 830a of this title (article 26 or 30a) shall review the request and shall—

(1) order that the subpoena or other process be modified or withdrawn, as appropriate; or

(2) order the person to comply with the subpoena or other process.

**§ 847. Art. 47. Refusal of person not subject to chapter to appear, testify, or produce evidence**

(a) **IN GENERAL.**—

(1) Any person described in paragraph (2)—

(A) who willfully neglects or refuses to appear; or

(B) who willfully refuses to qualify as a witness or to testify or to produce any evidence which that person is required to produce; is guilty of an offense against the United States.

## APPENDIX 2

(2) The persons referred to in paragraph (1) are the following:

(A) Any person not subject to this chapter who—

(i) is issued a subpoena or other process described in subsection (c) of section 846 of this title (article 46); and

(ii) is provided a means for reimbursement from the Government for fees and mileage at the rates allowed to witnesses attending the courts of the United States or, in the case of extraordinary hardship, is advanced such fees and mileage.

(B) Any person not subject to this chapter who is issued a subpoena or other process described in subsection (d) of section 846 of this title (article 46).

(b) Any person who commits an offense named in subsection (a) shall be tried on indictment or information in a United States district court or in a court of original criminal jurisdiction in any of the Commonwealths or possessions of the United States, and jurisdiction is conferred upon those courts for that purpose. Upon conviction, such a person shall be fined or imprisoned, or both, at the court's discretion.

(c) The United States attorney or the officer prosecuting for the United States in any such court of original criminal jurisdiction shall, upon the certification of the facts to him by the military court, commission, court of inquiry, board, or convening authority, file an information against and prosecute any person violating this article.

(d) The fees and mileage of witnesses shall be advanced or paid out of the appropriations for the compensation of witnesses.

#### §848. Art. 48. Contempt

(a) AUTHORITY TO PUNISH.—

(1) With respect to any proceeding under this chapter, a judicial officer specified in paragraph (2) may punish for contempt any person who—

(A) uses any menacing word, sign, or gesture in the presence of the judicial officer during the proceeding;

(B) disturbs the proceeding by any riot or disorder; or

(C) willfully disobeys a lawful writ, process, order, rule, decree, or command issued with respect to the proceeding.

(2) A judicial officer referred to in paragraph (1) is any of the following:

(A) Any judge of the Court of Appeals for the Armed Forces and any judge of a Court of Criminal Appeals under section 866 of this title (article 66).

(B) Any military judge detailed to a court-martial, a provost court, a military commission, or any other proceeding under this chapter.

(C) Any military magistrate designated to preside under section 819 of this title (article 19).

(D) The president of a court of inquiry.

(b) PUNISHMENT.—The punishment for contempt under subsection (a) may not exceed confinement for 30 days, a fine of \$1,000, or both.

(c) REVIEW.—A punishment under this section—

(1) if imposed by a military judge or military magistrate, may be reviewed by the Court of Criminal Appeals in accordance with the uniform rules of procedure for the Courts of Criminal Appeals under section 866(h) of this title (article 66(h));

(2) if imposed by a judge of the Court of Appeals for the Armed Forces or a judge of a Court of Criminal Appeals, shall constitute a

judgment of the court, subject to review under the applicable provisions of section 867 or 867a of this title (article 67 or 67a); and

(3) if imposed by a court of inquiry, shall be subject to review by the convening authority in accordance with rules prescribed by the President.

(d) INAPPLICABILITY TO MILITARY COMMISSIONS UNDER CHAPTER 47A.—This section does not apply to a military commission established under chapter 47A of this title.

#### §849. Art. 49. Depositions

(a) IN GENERAL.—

(1) Subject to paragraph (2), a convening authority or a military judge may order depositions at the request of any party.

(2) A deposition may be ordered under paragraph (1) only if the requesting party demonstrates that, due to exceptional circumstances, it is in the interest of justice that the testimony of a prospective witness be preserved for use at a court-martial, military commission, court of inquiry, or other military court or board.

(3) A party who requests a deposition under this section shall give to every other party reasonable written notice of the time and place for the deposition.

(4) A deposition under this section shall be taken before, and authenticated by, an impartial officer, as follows:

(A) Whenever practicable, by an impartial judge advocate certified under section 827(b) of this title (article 27(b)).

(B) In exceptional circumstances, by an impartial military or civil officer authorized to administer oaths by (i) the laws of the United States or (ii) the laws of the place where the deposition is taken.

(b) REPRESENTATION BY COUNSEL.—Representation of the parties with respect to a deposition shall be by counsel detailed in the same manner as trial counsel and defense counsel are detailed under section 827 of this title (article 27). In addition, the accused shall have the right to be represented by civilian or military counsel in the same manner as such counsel are provided for in section 838(b) of this title (article 38(b)).

(c) ADMISSIBILITY AND USE AS EVIDENCE.—A deposition order under subsection (a) does not control the admissibility of the deposition in a court-martial or other proceeding under this chapter. Except as provided by subsection (d), a party may use all or part of a deposition as provided by the rules of evidence.

(d) CAPITAL CASES.—Testimony by deposition may be presented in capital cases only by the defense.

#### §850. Art. 50. Admissibility of sworn testimony from records of courts of inquiry

(a) USE AS EVIDENCE BY ANY PARTY.—In any case not capital and not extending to the dismissal of a commissioned officer, the sworn testimony, contained in the duly authenticated record of proceedings of a court of inquiry, of a person whose oral testimony cannot be obtained, may, if otherwise admissible under the rules of evidence, be read in evidence by any party before a court-martial or military commission if the accused was a party before the court of inquiry and if the same issue was involved or if the accused consents to the introduction of such evidence. This section does not apply to a military commission established under chapter 47A of this title.

**UNIFORM CODE OF MILITARY JUSTICE -- Effective December 20, 2019**

(b) **USE AS EVIDENCE BY DEFENSE**— Such testimony may be read in evidence only by the defense in capital cases or cases extending to the dismissal of a commissioned officer.

(c) **USE IN COURTS OF INQUIRY AND MILITARY BOARDS**— Such testimony may also be read in evidence before a court of inquiry or a military board.

(d) **AUDIOTAPE OR VIDEOTAPE**.— Sworn testimony that—

(1) is recorded by audiotape, videotape, or similar method; and

(2) is contained in the duly authenticated record of proceedings of a court of inquiry;

is admissible before a court-martial, military commission, court of inquiry, or military board, to the same extent as sworn testimony may be read in evidence before any such body under subsection (a), (b), or (c).

**§850a. Art. 50a. Defense of lack of mental responsibility**

(a) It is an affirmative defense in a trial by court-martial that, at the time of the commission of the acts constituting the offense, the accused, as a result of a severe mental disease or defect, was unable to appreciate the nature and quality or the wrongfulness of the acts. Mental disease or defect does not otherwise constitute a defense.

(b) The accused has the burden of proving the defense of lack of mental responsibility by clear and convincing evidence.

(c) Whenever lack of mental responsibility of the accused with respect to an offense is properly at issue, the military judge shall instruct the members of the court as to the defense of lack of mental responsibility under this section and charge them to find the accused—

(1) guilty;

(2) not guilty; or

(3) not guilty only by reason of lack of mental responsibility.

(d) Subsection (c) does not apply to a court-martial composed of a military judge only. In the case of a court-martial composed of a military judge only, whenever lack of mental responsibility of the accused with respect to an offense is properly at issue, the military judge shall find the accused—

(1) guilty;

(2) not guilty; or

(3) not guilty only by reason of lack of mental responsibility.

(e) Notwithstanding the provisions of section 852 of this title (article 52), the accused shall be found not guilty only by reason of lack of mental responsibility if—

(1) a majority of the members of the court-martial present at the time the vote is taken determines that the defense of lack of mental responsibility has been established; or

(2) in the case of a court-martial composed of a military judge only, the military judge determines that the defense of lack of mental responsibility has been established.

**§851. Art. 51. Voting and rulings**

(a) Voting by members of a general or special court-martial on the findings and on the sentence shall be by secret written ballot. The junior member of the court shall count the votes. The count shall be checked by the president, who shall forthwith announce the result of the ballot to the members of the court.

(b) The military judge shall rule upon all questions of law and all interlocutory questions arising during the proceedings. Any such ruling made by the military judge upon any question of law or any interlocutory question other than the factual issue of mental responsibility of the accused is final and constitutes the ruling of the court, except that the military judge may change a ruling at any time during trial.

(c) Before a vote is taken on the findings, the military judge shall, in the presence of the accused and counsel, instruct the members of the court as to the elements of the offense and charge them—

(1) that the accused must be presumed to be innocent until his guilt is established by legal and competent evidence beyond reasonable doubt;

(2) that in the case being considered, if there is a reasonable doubt as to the guilt of the accused, the doubt must be resolved in favor of the accused and he must be acquitted;

(3) that, if there is a reasonable doubt as to the degree of guilt, the finding must be in a lower degree as to which there is no reasonable doubt; and

(4) that the burden of proof to establish the guilt of the accused beyond reasonable doubt is upon the United States.

(d) Subsections (a), (b), and (c) do not apply to a court-martial composed of a military judge only. The military judge of such a court-martial shall determine all questions of law and fact arising during the proceedings and, if the accused is convicted, adjudge an appropriate sentence. The military judge of such a court-martial shall make a general finding and shall in addition on request find the facts specially. If an opinion or memorandum of decision is filed, it will be sufficient if the findings of fact appear therein.

**§852. Art. 52. Votes required for conviction, sentencing, and other matters**

(a) **IN GENERAL**.—No person may be convicted of an offense in a general or special court-martial, other than—

(1) after a plea of guilty under section 845(b) of this title (article 45(b));

(2) by a military judge in a court-martial with a military judge alone, under section 816 of this title (article 16); or

(3) in a court-martial with members under section 816 of this title (article 16), by the concurrence of at least three-fourths of the members present when the vote is taken.

(b) **LEVEL OF CONCURRENCE REQUIRED**.—

(1) **IN GENERAL**.—Except as provided in subsection (a) and in paragraph (2), all matters to be decided by members of a general or special court-martial shall be determined by a majority vote, but a reconsideration of a finding of guilty or reconsideration of a sentence, with a view toward decreasing the sentence, may be made by any lesser vote which indicates that the reconsideration is not opposed by the number of votes required for that finding or sentence.

(2) **SENTENCING**.—A sentence of death requires (A) a unanimous finding of guilty of an offense in this chapter expressly made punishable by death and (B) a unanimous determination by the members that the sentence for that offense shall include death. All other sentences imposed by members shall be determined by the concurrence of at least three-fourths of the members present when the vote is taken.

## APPENDIX 2

**§853. Art. 53. Findings and sentencing**

(a) ANNOUNCEMENT.—A court-martial shall announce its findings and sentence to the parties as soon as determined.

(b) SENTENCING GENERALLY.—

(1) GENERAL AND SPECIAL COURTS-MARTIAL.—

(A) SENTENCING BY MILITARY JUDGE.—Except as provided in subparagraph (B), and in subsection (c) for capital offenses, if the accused is convicted of an offense in a trial the military judge shall sentence the accused.

(B) SENTENCING BY MEMBERS.—If the accused is convicted of an offense by general or special court-martial consisting of a military judge and members and the accused elects sentencing by members under section 825 of this title (article 25), the members shall sentence the accused.

(C) SENTENCE OF THE ACCUSED.—The sentence determined pursuant to this paragraph constitutes the sentence of the accused.

(2) SUMMARY COURTS-MARTIAL.—If the accused is convicted of an offense in a trial by summary court-martial, the court-martial shall sentence the accused.

(c) SENTENCING FOR CAPITAL OFFENSES.—

(1) IN GENERAL.—In a capital case, if the accused is convicted of an offense for which the court-martial may sentence the accused to death, the members shall determine whether the sentence for that offense shall be death or a lesser punishment.

(2) LESSER AUTHORIZED PUNISHMENT.—In accordance with regulations prescribed by the President, the court-martial may include in any sentence to death or life in prison without eligibility for parole other lesser punishments authorized under this chapter.

(3) OTHER NON-CAPITAL OFFENSES.—In a capital case, if the accused is convicted of a non-capital offense, the accused shall be sentenced for such non-capital offense in accordance with subsection (b), regardless of whether the accused is convicted of an offense for which the court-martial may sentence the accused to death.

**§853a. Art. 53a. Plea agreements**

(a) IN GENERAL.—

(1) At any time before the announcement of findings under section 853 of this title (article 53), the convening authority and the accused may enter into a plea agreement with respect to such matters as—

(A) the manner in which the convening authority will dispose of one or more charges and specifications; and

(B) limitations on the sentence that may be adjudged for one or more charges and specifications.

(2) The military judge of a general or special court-martial may not participate in discussions between the parties concerning prospective terms and conditions of a plea agreement.

(b) LIMITATION ON ACCEPTANCE OF PLEA AGREEMENTS.—The military judge of a general or special court-martial shall reject a plea agreement that—

(1) contains a provision that has not been accepted by both parties;

(2) contains a provision that is not understood by the accused;

(3) except as provided in subsection (c), contains a provision for a sentence that is less than the mandatory minimum sentence applicable to an offense referred to in section 856(b)(2) of this title (article 56(b)(2)).(4) is prohibited by law; or

(5) is contrary to, or is inconsistent with, a regulation prescribed by the President with respect to terms, conditions, or other aspects of

plea agreements.

(c) LIMITED CONDITIONS FOR ACCEPTANCE OF PLEA AGREEMENT FOR SENTENCE BELOW MANDATORY MINIMUM FOR CERTAIN OFFENSES.—With respect to an offense referred to in section 856(b)(2) of this title (article 56(b)(2))—

(1) the military judge may accept a plea agreement that provides for a sentence of bad conduct discharge; and

(2) upon recommendation of the trial counsel, in exchange for substantial assistance by the accused in the investigation or prosecution of another person who has committed an offense, the military judge may accept a plea agreement that provides for a sentence that is less than the mandatory minimum sentence for the offense charged.

(d) BINDING EFFECT OF PLEA AGREEMENT.—Upon acceptance by the military judge of a general or special court-martial, a plea agreement shall bind the parties and the court-martial.

**§854. Art. 54. Record of trial**

(a) GENERAL AND SPECIAL COURTS-MARTIAL.—Each general or special court-martial shall keep a separate record of the proceedings in each case brought before it. The record shall be certified by a court-reporter, except that in the case of death, disability, or absence of a court reporter, the record shall be certified by an official selected as the President may prescribe by regulation.

(b) SUMMARY COURT-MARTIAL.—Each summary court-martial shall keep a separate record of the proceedings in each case, and the record shall be certified in the manner required by such regulations as the President may prescribe.

(c) CONTENTS OF RECORD.—

(1) Except as provided in paragraph (2), the record shall contain such matters as the President may prescribe by regulation.

(2) In accordance with regulations prescribed by the President, a complete record of proceedings and testimony shall be prepared in any case of a sentence of death, dismissal, discharge, confinement for more than six months, or forfeiture of pay for more than six months.

(d) COPY TO ACCUSED.—A copy of the record of the proceedings of each general and special court-martial shall be given to the accused as soon as it is certified.

(e) COPY TO VICTIM.—In the case of a general or special court-martial, upon request, a copy of all prepared records of the proceedings of the court-martial shall be given to the victim of the offense if the victim testified during the proceedings. The records of the proceedings shall be provided without charge and as soon as the records are certified. The victim shall be notified of the opportunity to receive the records of the proceedings.

**SUBCHAPTER VIII—SENTENCES**

Sec.	Art.
855.	55. Cruel and unusual punishments prohibited.
856.	56. Sentencing.
857.	57. Effective date of sentences.
858.	58. Execution of confinement.
858a.	58a Sentences: reduction in enlisted grade upon approval.
858b.	58b Sentences: forfeiture of pay and allowances during confinement.

**UNIFORM CODE OF MILITARY JUSTICE -- Effective December 20, 2019**

**§855. Art. 55. Cruel and unusual punishments prohibited**

Punishment by flogging, or by branding, marking, or tattooing on the body, or any other cruel or unusual punishment, may not be adjudged by any court-martial or inflicted upon any person subject to this chapter. The use of irons, single or double, except for the purpose of safe custody, is prohibited.

**§856. Art. 56. Sentencing**

(a) **SENTENCE MAXIMUMS.**—The punishment which a court-martial may direct for an offense may not exceed such limits as the President may prescribe for that offense.

(b) **SENTENCE MINIMUMS FOR CERTAIN OFFENSES.**—(1) Except as provided in subsection (d) of section 853a of this title (article 53a), punishment for any offense specified in paragraph (2) shall include dismissal or dishonorable discharge, as applicable.

(2) The offenses referred to in paragraph (1) are as follows:

(A) Rape under subsection (a) of section 920 of this title (article 120).

(B) Sexual assault under subsection (b) of such section (article).

(C) Rape of a child under subsection (a) of section 920b of this title (article 120b).

(D) Sexual assault of a child under subsection (b) of such section (article).

(E) An attempt to commit an offense specified in subparagraph (A), (B), (C), or (D) that is punishable under section 880 of this title (article 80).

(F) Conspiracy to commit an offense specified in subparagraph (A), (B), (C), or (D) that is punishable under section 881 of this title (article 81).

(c) **IMPOSITION OF SENTENCE.**—

(1) **IN GENERAL.**—In sentencing an accused under section 853 of this title (article 53), a court-martial shall impose punishment that is sufficient, but not greater than necessary, to promote justice and to maintain good order and discipline in the armed forces, taking into consideration—

(A) the nature and circumstances of the offense and the history and characteristics of the accused;

(B) the impact of the offense on—

(i) the financial, social, psychological, or medical well-being of any victim of the offense; and

(ii) the mission, discipline, or efficiency of the command of the accused and any victim of the offense;

(C) the need for the sentence—

(i) to reflect the seriousness of the offense;

(ii) to promote respect for the law;

(iii) to provide just punishment for the offense;

(iv) to promote adequate deterrence of misconduct;

(v) to protect others from further crimes by the accused;

(vi) to rehabilitate the accused; and

(vii) to provide, in appropriate cases, the opportunity for retraining and return to duty to meet the needs of the service;

(D) the sentences available under this chapter.

(2) **SENTENCING BY MILITARY JUDGE.**—In announcing the sentence in a general or special court-martial in which the accused is sentenced by military judge alone under section 853 of this title (article 53), the military judge shall, with respect to each offense of which the accused is found guilty, specify the term of confinement, if any and the amount of fine, if any. If the accused is sentenced to confinement for more than one offense, the military judge shall specify whether the terms of confinement are to run consecutively or concurrently.

(3) **SENTENCING BY MEMBERS.**—In a general or special court-martial in which the accused has elected sentencing by members, the court-martial shall announce a single sentence for all of the offenses of which the accused was found guilty.

(4) **SENTENCE OF CONFINEMENT FOR LIFE WITHOUT ELIGIBILITY FOR PAROLE.**—

(A) If an offense is subject to a sentence of confinement for life, a court-martial may impose a sentence of confinement for life without eligibility for parole.

(B) An accused who is sentenced to confinement for life without eligibility for parole shall be confined for the remainder of the accused's life unless—

(i) the sentence is set aside or otherwise modified as a result of—

(I) action taken by the convening authority or the Secretary concerned; or

(II) any other action taken during post-trial procedure and review under any other provision of subchapter IX of this chapter;

(ii) the sentence is set aside or otherwise modified as a result of action taken by a Court of Criminal Appeals, the Court of Appeals for the Armed Forces, or the Supreme Court; or

(iii) the accused is pardoned.

(d) **APPEAL OF SENTENCE BY THE UNITED STATES.**—

(1) With the approval of the Judge Advocate General concerned and consistent with standards and procedures set forth in regulations prescribed by the President, the Government may appeal a sentence to the Court of Criminal Appeals, on the grounds that—

(A) the sentence violates the law; or

(B) the sentence is plainly unreasonable as determined in accordance with standards and procedures prescribed by the President.

(2) An appeal under this subsection must be filed within 60 days after the date on which the judgment of a court-martial is entered into the record under section 860c of this title (article 60c).

**§857. Art. 57. Effective date of sentences**

(a) **EXECUTION OF SENTENCES.**—A court-martial sentence shall be executed and take effect as follows:

(1) **FORFEITURE AND REDUCTION.**—A forfeiture of pay or allowances shall be applicable to pay and allowances accruing on and after the date on which the sentence takes effect. Any forfeiture of pay or allowances or reduction in grade that is included in a sentence of a court-martial takes effect on the earlier of—

(A) the date that is 14 days after the date on which the sentence is adjudged; or

(B) in the case of a summary court-martial, the date on which the sentence is approved by the convening authority.

## APPENDIX 2

(2) CONFINEMENT.—Any period of confinement included in a sentence of a court-martial begins to run from the date the sentence is adjudged by the court-martial, but periods during which the sentence to confinement is suspended or deferred shall be excluded in computing the service of the term of confinement.

(3) APPROVAL OF SENTENCE OF DEATH.—If the sentence of the court-martial extends to death, that part of the sentence providing for death may not be executed until approved by the President. In such a case, the President may commute, remit, or suspend the sentence, or any part thereof, as the President sees fit. That part of the sentence providing for death may not be suspended.

(4) APPROVAL OF DISMISSAL.—If in the case of a commissioned officer, cadet, or midshipman, the sentence of a court-martial extends to dismissal, that part of the sentence providing for dismissal may not be executed until approved by the Secretary concerned or such Under Secretary or Assistant Secretary as may be designated by the Secretary concerned. In such a case, the Secretary, Under Secretary, or Assistant Secretary, as the case may be, may commute, remit, or suspend the sentence, or any part of the sentence, as the Secretary sees fit. In time of war or national emergency he may commute a sentence of dismissal to reduction to any enlisted grade. A person so reduced may be required to serve for the duration of the war or emergency and six months thereafter.

(5) COMPLETION OF APPELLATE REVIEW.—If a sentence extends to death, dismissal, or a dishonorable or bad-conduct discharge, that part of the sentence extending to death, dismissal, or a dishonorable or bad-conduct discharge may be executed, in accordance with service regulations, after completion of appellate review (and, with respect to death or dismissal, approval under paragraph (3) or (4), as appropriate).

(6) OTHER SENTENCES.—Except as otherwise provided in this subsection, a general or special court-martial sentence is effective upon entry of judgment and a summary court-martial sentence is effective when the convening authority acts on the sentence.

(b) DEFERRAL OF SENTENCES.—

(1) IN GENERAL.—On application by an accused, the convening authority or, if the accused is no longer under his or her jurisdiction, the officer exercising general court-martial jurisdiction over the command to which the accused is currently assigned, may, in his or her sole discretion, defer the effective date of a sentence of confinement, reduction, or forfeiture. The deferment shall terminate upon entry of judgment or, in the case of a summary court-martial, when the convening authority acts on the sentence. The deferment may be rescinded at any time by the officer who granted it or, if the accused is no longer under his jurisdiction, by the officer exercising general court-martial jurisdiction over the command to which the accused is currently assigned.

(2) DEFERRAL OF CERTAIN PERSONS SENTENCED TO CONFINEMENT.—In any case in which a court-martial sentences a person referred to in paragraph (3) to confinement, the convening authority may defer the service of the sentence to confinement, without the consent of that person, until after the person has been permanently released to the armed forces by a State or foreign country referred to in that paragraph.

(3) COVERED PERSONS.—Paragraph (2) applies to a person subject to this chapter who—

(A) while in the custody of a State or foreign country is temporarily returned by that State or foreign country to the armed forces for trial by court-martial; and

(B) after the court-martial, is returned to that State or foreign country under the authority of a mutual agreement or treaty, as the case may be.

(4) STATE DEFINED.—In this subsection, the term 'State' includes the District of Columbia and any Commonwealth, territory, or possession of the United States.

(5) DEFERRAL WHILE REVIEW PENDING.—In any case in which a court-martial sentences a person to confinement, but in which review of the case under section 867(a)(2) of this title (article 67(a)(2)) is pending, the Secretary concerned may defer further service of the sentence to confinement while that review is pending.

(c) APPELLATE REVIEW.—

(1) COMPLETION OF APPELLATE REVIEW.—Appellate review is complete under this section when—

(A) a review under section 865 of this title (article 65) is completed; or

(B) a review under section 866 of this title (article 66) is completed by a Court of Criminal Appeals and—

(i) the time for the accused to file a petition for review by the Court of Appeals for the Armed Forces has expired and the accused has not filed a timely petition for such review and the case is not otherwise under review by that Court;

(ii) such a petition is rejected by the Court of Appeals for the Armed Forces; or

(iii) review is completed in accordance with the judgment of the Court of Appeals for the Armed Forces and—

(I) a petition for a writ of certiorari is not filed within the time limits prescribed by the Supreme Court;

(II) such a petition is rejected by the Supreme Court; or

(III) review is otherwise completed in accordance with the judgment of the Supreme Court.

(2) COMPLETION AS FINAL JUDGMENT OF LEGALITY OF PROCEEDINGS.—The completion of appellate review shall constitute a final judgment as to the legality of the proceedings.

**§858. Art. 58. Execution of confinement**

(a) Under such instructions as the Secretary concerned may prescribe, a sentence of confinement adjudged by a court-martial or other military tribunal, whether or not the sentence includes discharge or dismissal, and whether or not the discharge or dismissal has been executed, may be carried into execution by confinement in any place of confinement under the control of any of the armed forces or in any penal or correctional institution under the control of the United States, or which the United States may be allowed to use. Persons so confined in a penal or correctional institution not under the control of one of the armed forces are subject to the same discipline and treatment as persons confined or committed by the courts of the United States or of the State, District of Columbia, or place in which the institution is situated.

(b) The omission of the words "hard labor" from any sentence of a court-martial adjudging confinement does not deprive the authority executing that sentence of the power to require hard labor as a part of the punishment.

**§858a. Art. 58a. Sentences: reduction in enlisted grade upon approval**

(a) A court-martial sentence of an enlisted member in a pay grade above E-1, as set forth in the judgment of the court-martial entered into the record under section 860c of this title (article 60c), that includes—

(1) a dishonorable or bad-conduct discharge;

## APPENDIX 2

**§860a. Art. 60a. Limited authority to act on sentence in specified post-trial circumstances****(a) IN GENERAL.—**

(1) The convening authority of a general or special court-martial described in paragraph (2)—

(A) may act on the sentence of the court-martial only as provided in subsection (b), (c), or (d); and

(B) may not act on the findings of the court-martial.

(2) The courts-martial referred to in paragraph (1) are the following:

(A) A general or special court-martial in which the maximum sentence of confinement established under subsection (a) of section 856 of this title (article 56) for any offense of which the accused is found guilty is more than two years.

(B) A general or special court-martial in which the total of the sentences of confinement imposed, running consecutively, is more than six months.

(C) A general or special court-martial in which the sentence imposed includes a dismissal, dishonorable discharge, or bad-conduct discharge.

(D) A general or special court-martial in which the accused is found guilty of a violation of subsection (a) or (b) of section 920 of this title (article 120), section 920b of this title (article 120b), or such other offense as the Secretary of Defense may specify by regulation.

(3) Except as provided in subsection (d), the convening authority may act under this section only before entry of judgment.

(4) Under regulations prescribed by the Secretary concerned, a commissioned officer commanding for the time being, a successor in command, or any person exercising general court-martial jurisdiction may act under this section in place of the convening authority.

**(b) REDUCTION, COMMUTATION, AND SUSPENSION OF SENTENCES GENERALLY.—**

(1) Except as provided in subsection (c) or (d), the convening authority may not reduce, commute, or suspend any of the following sentences:

(A) A sentence of confinement, if the total period of confinement imposed for all offenses involved, running consecutively, is greater than six months.

(B) A sentence of dismissal, dishonorable discharge, or bad-conduct discharge.

(C) A sentence of death.

(2) The convening authority may reduce, commute, or suspend any sentence not specified in paragraph (1).

**(c) SUSPENSION OF CERTAIN SENTENCES UPON RECOMMENDATION OF MILITARY JUDGE.—**

(1) Upon recommendation of the military judge, as included in the Statement of Trial Results, together with an explanation of the facts supporting the recommendation, the convening authority may suspend—

(A) a sentence of confinement, in whole or in part; or

(B) a sentence of dismissal, dishonorable discharge, or bad-conduct discharge.

(2) The convening authority may not, under paragraph (1)—

(A) suspend a mandatory minimum sentence; or

(B) suspend a sentence to an extent in excess of the suspension recommended by the military judge.

**(d) REDUCTION OF SENTENCE FOR SUBSTANTIAL ASSISTANCE BY ACCUSED.—**

(1) Upon a recommendation by the trial counsel, if the accused, after sentencing and before entry of judgment, provides substantial assistance in the investigation or prosecution of another person, the convening authority may reduce, commute, or suspend a sentence, in whole or in part, including any mandatory minimum sentence.

(2) Upon a recommendation by a trial counsel, designated in accordance with rules prescribed by the President, if the accused, after entry of judgment, provides substantial assistance in the investigation or prosecution of another person, a convening authority, designated under such regulations, may reduce, commute, or suspend a sentence, in whole or in part, including any mandatory minimum sentence.

(3) In evaluating whether the accused has provided substantial assistance under this subsection, the convening authority may consider the presentence assistance of the accused.

**(e) SUBMISSIONS BY ACCUSED AND VICTIM.—**

(1) In accordance with rules prescribed by the President, in determining whether to act under this section, the convening authority shall consider matters submitted in writing by the accused or any victim of an offense. Such rules shall include—

(A) procedures for notice of the opportunity to make such submissions;

(B) the deadlines for such submissions; and

(C) procedures for providing the accused and any victim of an offense with a copy of the recording of any open sessions of the court-martial and copies of, or access to, any admitted, unsealed exhibits.

(2) The convening authority shall not consider under this section any submitted matters that relate to the character of a victim unless such matters were presented as evidence at trial and not excluded at trial.

**(f) DECISION OF CONVENING AUTHORITY.—**

(1) The decision of the convening authority under this section shall be forwarded to the military judge, with copies provided to the accused and to any victim of the offense.

(2) If, under this section, the convening authority reduces, commutes, or suspends the sentence, the decision of the convening authority shall include a written explanation of the reasons for such action.

(3) If, under subsection (d)(2), the convening authority reduces, commutes, or suspends the sentence, the decision of the convening authority shall be forwarded to the chief trial judge for appropriate modification of the entry of judgment, which shall be transmitted to the Judge Advocate General for appropriate action.

**§860b. Art. 60b. Post-trial actions in summary courts-martial and certain general and special courts-martial****(a) IN GENERAL.—**

(1) In a court-martial not specified in subsection (a)(2) of section 860a of this title (article 60a), the convening authority may—

(A) dismiss any charge or specification by setting aside the finding of guilty;

**UNIFORM CODE OF MILITARY JUSTICE -- Effective December 20, 2019**

(B) change a finding of guilty to a charge or specification to a finding of guilty to a lesser included offense;

(C) disapprove the findings and the sentence and dismiss the charges and specifications;

(D) disapprove the findings and the sentence and order a rehearing as to the findings and the sentence;

(E) disapprove, commute, or suspend the sentence, in whole or in part; or

(F) disapprove the sentence and order a rehearing as to the sentence.

(2) In a summary court-martial, the convening authority shall approve the sentence or take other action on the sentence under paragraph (1).

(3) Except as provided in paragraph (4), the convening authority may act under this section only before entry of judgment.

(4) The convening authority may act under this section after entry of judgment in a general or special court-martial in the same manner as the convening authority may act under section 860a(d)(2) of this title (article 60a(d)(2)). Such action shall be forwarded to the chief trial judge, who shall ensure appropriate modification to the entry of judgment and shall transmit the entry of judgment to the Judge Advocate General for appropriate action.

(5) Under regulations prescribed by the Secretary concerned, a commissioned officer commanding for the time being, a successor in command, or any person exercising general court-martial jurisdiction may act under this section in place of the convening authority.

(b) **LIMITATIONS ON REHEARINGS.**—The convening authority may not order a rehearing under this section—

(1) as to the findings, if there is insufficient evidence in the record to support the findings;

(2) to reconsider a finding of not guilty of any specification or a ruling which amounts to a finding of not guilty; or

(3) to reconsider a finding of not guilty of any charge, unless there has been a finding of guilty under a specification laid under that charge, which sufficiently alleges a violation of some article of this chapter.

(c) **SUBMISSIONS BY ACCUSED AND VICTIM.**—In accordance with rules prescribed by the President, in determining whether to act under this section, the convening authority shall consider matters submitted in writing by the accused or any victim of the offense. Such rules shall include the matter required by section 860a(e) of this title (article 60a(e)).

(d) **DECISION OF CONVENING AUTHORITY.**—

(1) In a general or special court-martial, the decision of the convening authority under this section shall be forwarded to the military judge, with copies provided to the accused and to any victim of the offense.

(2) If the convening authority acts on the findings or the sentence under subsection (a)(1), the decision of the convening authority shall include a written explanation of the reasons for such action.

**§860c. Art 60c. Entry of judgment**

(a) **ENTRY OF JUDGMENT OF GENERAL OR SPECIAL COURT-MARTIAL.**—

(1) In accordance with rules prescribed by the President, in a general or special court-martial, the military judge shall enter into

the record of trial the judgment of the court. The judgment of the court shall consist of the following:

(A) The Statement of Trial Results under section 860 of this title (article 60).

(B) Any modifications of, or supplements to, the Statement of Trial Results by reason of—

(i) any post-trial action by the convening authority; or

(ii) any ruling, order, or other determination of the military judge that affects a plea, a finding, or the sentence.

(2) Under rules prescribed by the President, the judgment under paragraph (1) shall be—

(A) provided to the accused and to any victim of the offense; and

(B) made available to the public.

(b) **SUMMARY COURT-MARTIAL JUDGMENT.**—The findings and sentence of a summary court-martial, as modified by any post-trial action by the convening authority under section 860b of this title (article 60b), constitutes the judgment of the court-martial and shall be recorded and distributed under rules prescribed by the President.

**§861. Art. 61. Waiver of right to appeal; withdrawal of appeal**

(a) **WAIVER OF RIGHT TO APPEAL.**—After entry of judgment in a general or special court-martial, under procedures prescribed by the Secretary concerned, the accused may waive the right to appeal. Such a waiver shall be —

(1) signed by the accused and by defense counsel; and

(2) attached to the record of trial.

(b) **WITHDRAWAL OF APPEAL.**—In a general or special court-martial, the accused may withdraw an appeal at any time.

(c) **DEATH PENALTY CASE EXCEPTION.**—Notwithstanding subsections (a) and (b), an accused may not waive the right to appeal or withdraw an appeal with respect to a judgment that includes a sentence of death.

(d) **WAIVER OR WITHDRAWAL AS BAR.**—A waiver or withdrawal under this section bars review under section 866 of this title (article 66).

**§862. Art. 62. Appeal by the United States**

(a)(1) In a trial by general or special court-martial or in a pretrial proceeding under section 830a of this title (article 30a), the United States may appeal the following:

(A) An order or ruling of the military judge which terminates the proceedings with respect to a charge or specification.

(B) An order or ruling which excludes evidence that is substantial proof of a fact material in the proceeding.

(C) An order or ruling which directs the disclosure of classified information.

(D) An order or ruling which imposes sanctions for nondisclosure of classified information.

(E) A refusal of the military judge to issue a protective order sought by the United States to prevent the disclosure of classified information.

(F) A refusal by the military judge to enforce an order described in subparagraph (E) that has previously been issued by appropriate authority.



## APPENDIX 2

(G) An order or ruling of the military judge entering a finding of not guilty with respect to a charge or specification following the return of a finding of guilty by the members.

(2)(A) An appeal of an order or ruling may not be taken unless the trial counsel provides the military judge with written notice of appeal from the order or ruling within 72 hours of the order or ruling. Such notice shall include a certification by the trial counsel that the appeal is not taken for the purpose of delay and (if the order or ruling appealed is one which excludes evidence) that the evidence excluded is substantial proof of a fact material in the proceeding.

(B) An appeal of an order or ruling may not be taken when prohibited by section 844 of this title (article 44).

(3) An appeal under this section shall be diligently prosecuted by appellate Government counsel.

(b) An appeal under this section shall be forwarded by a means prescribed under regulations of the President directly to the Court of Criminal Appeals and shall, whenever practicable, have priority over all other proceedings before that court. In ruling on an appeal under this section, the Court of Criminal Appeals may act only with respect to matters of law.

(c) Any period of delay resulting from an appeal under this section shall be excluded in deciding any issue regarding denial of a speedy trial unless an appropriate authority determines that the appeal was filed solely for the purpose of delay with the knowledge that it was totally frivolous and without merit.

(d) The United States may appeal a ruling or order of a military magistrate in the same manner as had the ruling or order been made by a military judge, except that the issue shall first be presented to the military judge who designated the military magistrate or to a military judge detailed to hear the issue.

(e) The provisions of this article shall be liberally construed to effect its purposes.

### §863. Art. 63. Rehearings

(a) Each rehearing under this chapter shall take place before a court-martial composed of members not members of the court-martial which first heard the case. Upon a rehearing the accused may not be tried for any offense of which he was found not guilty by the first court-martial, and no sentence in excess of or more severe than the original sentence may be adjudged, unless the sentence is based upon a finding of guilty of an offense not considered upon the merits in the original proceedings, or unless the sentence prescribed for the offense is mandatory.

(b) If the sentence adjudged by the first court-martial was in accordance with a plea agreement under section 853a of this title (article 53a) and the accused at the rehearing does not comply with the agreement, or if a plea of guilty was entered for an offense at the first court-martial and a plea of not guilty was entered at the rehearing, the sentence as to those charges or specifications may include any punishment not in excess of that which could have been adjudged at the first court-martial, subject to limitations as the President may prescribe by regulation.

(c) If, after appeal by the Government under section 856(d) of this title (article 56(d)), the sentence adjudged is set aside and a rehearing on sentence is ordered by the Court of Criminal Appeals or Court of Appeals for the Armed Forces, the court-martial may impose any sentence that is in accordance with the order or ruling setting aside the adjudged sentence, subject to such limitations as the President may prescribe by regulation.

### §864. Art. 64. Judge advocate review of finding of guilty in summary court-martial

(a) IN GENERAL.—Under regulations prescribed by the Secretary concerned, each summary court-martial in which there is a finding of guilty shall be reviewed by a judge advocate. A judge advocate may not review a case under this subsection if the judge advocate has acted in the same case as an accuser, preliminary hearing officer, member of the court, military judge, or counsel or has otherwise acted on behalf of the prosecution or defense. The judge advocate's review shall be in writing and shall contain the following:

(1) Conclusions as to whether—

(A) the court had jurisdiction over the accused and the offense;

(B) the charge and specification stated an offense; and

(C) the sentence was within the limits prescribed as a matter of law.

(2) A response to each allegation of error made in writing by the accused.

(3) If the case is sent for action under subsection (b), a recommendation as to the appropriate action to be taken and an opinion as to whether corrective action is required as a matter of law.

(b) RECORD.—The record of trial and related documents in each case reviewed under subsection (a) shall be sent for action to the person exercising general court-martial jurisdiction over the accused at the time the court was convened (or to that person's successor in command) if—

(1) the judge advocate who reviewed the case recommends corrective action; or

(2) such action is otherwise required by regulations of the Secretary concerned.

(c)(1) The person to whom the record of trial and related documents are sent under subsection (b) may—

(A) disapprove or approve the findings or sentence, in whole or in part;

(B) remit, commute, or suspend the sentence in whole or in part;

(C) except where the evidence was insufficient at the trial to support the findings, order a rehearing on the findings, on the sentence, or on both; or

(D) dismiss the charges.

(2) If a rehearing is ordered but the convening authority finds a rehearing impracticable, he shall dismiss the charges.

(3) If the opinion of the judge advocate in the judge advocate's review under subsection (a) is that corrective action is required as a matter of law and if the person required to take action under subsection (b) does not take action that is at least as favorable to the accused as that recommended by the judge advocate, the record of trial and action thereon shall be sent to the Judge Advocate General for review under section 869 of this title (article 69).

### §865. Art. 65. Transmittal and review of records

(a) TRANSMITTAL OF RECORDS.—

(1) FINDING OF GUILTY IN GENERAL OR SPECIAL COURT-MARTIAL.—If the judgment of a general or special court-martial entered under section 860c of this title (article 60c) includes a finding of guilty, the record shall be transmitted to the Judge Advocate General.

## UNIFORM CODE OF MILITARY JUSTICE -- Effective December 20, 2019

(2) **OTHER CASES.**—In all other cases, records of trial by court-martial and related documents shall be transmitted and disposed of as the Secretary concerned may prescribe by regulation.

**(b) CASES ELIGIBLE FOR DIRECT APPEAL.—**

(1) **AUTOMATIC REVIEW.**—If the judgment includes a sentence of death, dismissal of a commissioned officer, cadet, or midshipman, dishonorable discharge or bad-conduct discharge, or confinement for 2 years or more, the Judge Advocate General shall forward the record of trial to the Court of Criminal Appeals for review under section 866(b)(3) of this title (article 66(b)(3)).

**(2) CASES ELIGIBLE FOR DIRECT APPEAL REVIEW.—**

(A) **IN GENERAL.**—If the case is eligible for direct review under section 866(b)(1) of this title (article 66(b)(1)), the Judge Advocate General shall—

(i) forward a copy of the record of trial to an appellate defense counsel who shall be detailed to review the case and, upon request of the accused, to represent the accused before the Court of Criminal Appeals; and

(ii) upon written request of the accused, forward a copy of the record of trial to civilian counsel provided by the accused.

(B) **INAPPLICABILITY.**—Subparagraph (A) shall not apply if the accused—

(i) waives the right to appeal under section 861 of this title (article 61); or

(ii) declines in writing the detailing of appellate defense counsel under paragraph (A)(i).

**(c) NOTICE OF RIGHT TO APPEAL.—**

(1) **IN GENERAL.**—The Judge Advocate General shall provide notice to the accused of the right to file an appeal under section 866(b)(1) of this title (article 66(b)(1)) by means of depositing in the United States mails for delivery by first class certified mail to the accused at an address provided by the accused or, if no such address has been provided by the accused, at the latest address listed for the accused in the official service record of the accused.

(2) **INAPPLICABILITY UPON WAIVER OF APPEAL.**—Paragraph (1) shall not apply if the accused waives the right to appeal under section 861 of this title (article 61).

**(d) REVIEW BY JUDGE ADVOCATE GENERAL.—**

(1) **BY WHOM.**—A review conducted under this subsection may be conducted by an attorney within the Office of the Judge Advocate General or another attorney designated under regulations prescribed by the Secretary concerned.

**(2) REVIEW OF CASES NOT ELIGIBLE FOR DIRECT APPEAL.—**

(A) A review under subparagraph (B) shall be completed in each general and special court-martial that is not eligible for direct appeal under paragraph (1) or (3) of section 866(b) of this title (article 66(b)).

(B) **SCOPE OF REVIEW.**—A review referred to in subparagraph (A) shall include a written decision providing each of the following:

(i) A conclusion as to whether the court had jurisdiction over the accused and the offense.

(ii) A conclusion as to whether the charge and specification stated an offense.

(iii) A conclusion as to whether the sentence was within the limits prescribed as a matter of law.

(iv) A response to each allegation of error made in writing by the accused.

**(3) REVIEW WHEN DIRECT APPEAL IS WAIVED, WITHDRAWN OR NOT FILED.—**

(A) **IN GENERAL.**—A review under subparagraph (B) shall be completed in each general and special court-martial if—

(i) the accused waives the right to appeal or withdraws appeal under section 861 of this title (article 61); or

(ii) the accused does not file a timely appeal in a case eligible for direct appeal under subparagraph (A), (B) or (C) of section 866(b)(1) of this title (article 66(b)(1)).

(B) **SCOPE OF REVIEW.**—A review referred to in subparagraph (A) shall include a written decision limited to providing conclusions on the matters specified in clauses (i), (ii), and (iii) of paragraph (2)(B).

**(c) REMEDY.—**

(1) **IN GENERAL.**—If after a review of a record under subsection (d), the attorney conducting the review believes corrective action may be required, the record shall be forwarded to the Judge Advocate General, who may set aside the findings or sentence, in whole or in part.

(2) **REHEARING.**—In setting aside findings or sentence, the Judge Advocate General may order a rehearing, except that a rehearing may not be ordered in violation of section 844 of this title (article 44).

**(3) REMEDY WITHOUT REHEARING.—**

(A) **DISMISSAL WHEN NO REHEARING ORDERED.**—If the Judge Advocate General sets aside findings and sentence and does not order a rehearing, the Judge Advocate General shall dismiss the charges.

(B) **DISMISSAL WHEN REHEARING IMPRACTICAL.**— If the Judge Advocate General sets aside findings and orders a rehearing and the convening authority determines that a rehearing would be impractical, the convening authority shall dismiss the charges.

### §866. Art. 66. Courts of Criminal Appeals

(a) **COURTS OF CRIMINAL APPEALS.**—Each Judge Advocate General shall establish a Court of Criminal Appeals which shall be composed of one or more panels, and each such panel shall be composed of not less than three appellate military judges. For the purpose of reviewing court-martial cases, the court may sit in panels or as a whole in accordance with rules prescribed under subsection (h). Any decision of a panel may be reconsidered by the court sitting as a whole in accordance with such rules. Appellate military judges who are assigned to a Court of Criminal Appeals may be commissioned officers or civilians, each of whom must be a member of a bar of a Federal court or of the highest court of a State and must be certified by the Judge Advocate General as qualified, by reason of education, training, experience, and judicial temperament, for duty as an appellate military judge. The Judge Advocate General shall designate as chief judge one of the appellate military judges of the Court of Criminal Appeals established by him. The chief judge shall determine on which panels of the court the appellate judges assigned to the court will serve and which military judge assigned to the court will act as the senior judge on each panel. In accordance with regulations prescribed by the President, assignments of appellate military judges under this section (article) shall be for appropriate minimum periods, subject to such exceptions as may be authorized in the regulations.

**(b) REVIEW.—**

(1) **APPEALS BY ACCUSED.**—A Court of Criminal Appeals shall have jurisdiction of a timely appeal from the judgment of a court-

## APPENDIX 2

martial, entered into the record under section 860c of this title (article 60c), as follows:

(A) On appeal by the accused in a case in which the sentence extends to confinement for more than six months and the case is not subject to automatic review under paragraph (3)

(B) On appeal by the accused in a case in which the Government previously filed an appeal under section-862 of this title (article 62).

(C) On appeal by the accused in a case that the Judge Advocate General has sent to the Court of Criminal Appeals for review of the sentence under section 856(d) of this title (article 56(d))

(D) In a case in which the accused filed an application for review with the Court under section 869(d)(1)(B) of this title (article 69(d)(1)(B)) and the application has been granted by the Court.

(2) REVIEW OF CERTAIN SENTENCES. —A Court of Criminal Appeals shall have jurisdiction over all cases that the Judge Advocate General orders sent to the Court for review under section 856(d) of this title (article 56(d)).

(3) AUTOMATIC REVIEW. —A Court of Criminal Appeals shall have jurisdiction over a court-martial in which the judgment entered into the record under section 860(c) of this title (article 60c) includes a sentence of death, dismissal of a commissioned officer, cadet, or midshipman, dishonorable discharge or bad-conduct discharge, or confinement for 2 years or more.

(c) TIMELINESS.—An appeal under subsection (b) is timely if it is filed as follows:

(1) In the case of an appeal by the accused under subsection (b)(1)(A) or (b)(1)(B), if filed before the later of—

(A) the end of the 90-day period beginning on the date the accused is provided notice of appellate rights under section 865(c) of this title (article 65(c)); or

(B) the date set by the Court of Criminal Appeals by rule or order.

(2) In the case of an appeal by the accused under subsection (b)(1)(C), if filed before the later of—

(A) the end of the 90-day period beginning on the date the accused is notified that the application for review has been granted by letter placed in the United States mails for delivery by first class certified mail to the accused at an address provided by the accused or, if no such address has been provided by the accused, at the latest address listed for the accused in his official service record; or

(B) the date set by the Court of Criminal Appeals by rule or order.

(d) DUTIES. —

(1) CASES APPEALED BY ACCUSED.—In any case before the Court of Criminal Appeals under subsection (b), the Court may act only with respect to the findings and sentence as entered into the record under section 860c of this title (article 60c). The Court may affirm only such findings of guilty, and the sentence or such part or amount of the sentence, as the Court finds correct in law and fact and determines, on the basis of the entire record, should be approved. In considering the record, the Court may weigh the evidence, judge the credibility of witness, and determine controverted questions of fact, recognizing that the trial court saw and heard the witnesses.

(2) ERROR OR EXCESSIVE DELAY.—In any case before the Court of Criminal Appeals under subsection (b), the Court may provide appropriate relief if the accused demonstrates error or excessive delay in the processing of the court-martial after the judgment was entered into the record under section 860c of this title (article 60c).

(e) CONSIDERATION OF AN APPEAL OF SENTENCE BY THE UNITED STATES.—

(1) IN GENERAL.—In considering a sentence on appeal or review as provided in section 856(d) of this title (article 56(d)), the Court of Criminal Appeals may consider—

(A) whether the sentence violates the law; and

(B) whether the sentence is plainly unreasonable.

(2) RECORD ON APPEAL OR REVIEW.—In an appeal or review under this subsection or section 856(d) of this title (article 56(d)), the record on appeal or review shall consist of—

(A) any portion of the record in the case that is designated as pertinent by either of the parties;

(B) the information submitted during the sentencing proceeding; and

(C) any information required by regulation prescribed by the President or by rule or order of the Court of Criminal Appeals.

(f) LIMITS OF AUTHORITY.—

(1) SET ASIDE OF FINDINGS —

(A) IN GENERAL.—If the Court of Criminal Appeals sets aside the findings, the Court—

(i) may affirm any lesser included offense; and

(ii) may, except when prohibited by section 844 of this title (article 44), order a rehearing.

(B) DISMISSAL WHEN NO REHEARING ORDERED.—If the Court of Criminal Appeals sets aside the findings and does not order a rehearing, the Court shall order that the charges be dismissed.

(C) DISMISSAL WHEN REHEARING IMPRACTICABLE.—If the Court of Criminal Appeals orders a rehearing on a charge and the convening authority finds a rehearing impracticable, the convening authority may dismiss the charge.

(2) SET ASIDE OF SENTENCE.—If the Court of Criminal Appeals sets aside the sentence, the Court may—

(A) modify the sentence to a lesser sentence; or

(B) order a rehearing

(3) ADDITIONAL PROCEEDINGS.—If the Court of Criminal Appeals determines that additional proceedings are warranted, the Court may order a hearing as may be necessary to address a substantial issue, subject to such limitations as the Court may direct and under such regulations as the president may prescribe. If the Court of Appeals for the Armed Forces determines that additional proceedings are warranted, the Court of Criminal Appeals shall order a hearing or other proceeding in accordance with the direction of the court of Appeals for the Armed Forces.

(g) ACTION IN ACCORDANCE WITH DECISIONS OF COURTS.—The Judge Advocate General shall, unless there is to be further action by the President, the Secretary concerned, the Court of Appeals for the Armed Forces, or the Supreme Court, instruct the appropriate authority to take action in accordance with the decision of the Court of Criminal Appeals.

(h) RULES OF PROCEDURE.—The Judge Advocates General shall prescribe uniform rules of procedure for Courts of Criminal Appeals and shall meet periodically to formulate policies and procedure in regard to review of court-martial cases in the offices of the Judge Advocates General and by Courts of Criminal Appeals.

(i) PROHIBITION ON EVALUATION OF OTHER MEMBERS OF COURTS.—No member of a Court of Criminal Appeals shall be required, or on his own initiative be permitted, to prepare, approve, disapprove, review, or submit, with respect to any other member of the same or another Court of Criminal Appeals, an effectiveness, fitness, or efficiency report, or any other report or document used in whole or in part for the purpose of determining whether a member of the armed forces is qualified to be advanced in grade, or in determining the assignment or transfer of a member of the armed

**UNIFORM CODE OF MILITARY JUSTICE -- Effective December 20, 2019**

forces, or in determining whether a member of the armed forces should be retained on active duty.

(j) **INELIGIBILITY OF MEMBERS OF COURTS TO REVIEW RECORDS OF CASES INVOLVING CERTAIN PRIOR MEMBER SERVICE.**—No member of a Court of Criminal Appeals shall be eligible to review the record of any trial if such member served as investigating officer in the case or served as a member of the court-martial before which such trial was conducted, or served as military judge, trial or defense counsel, or reviewing officer of such trial.

**§867. Art. 67. Review by the Court of Appeals for the Armed Forces**

(a) The Court of Appeals for the Armed Forces shall review the record in—

(1) all cases in which the sentence, as affirmed by a Court of Criminal Appeals, extends to death;

(2) all cases reviewed by a Court of Criminal Appeals which the Judge Advocate General, after appropriate notification to the other Judge Advocates General and the Staff Judge Advocate to the Commandant of the Marine Corps, orders sent to the Court of Appeals for the Armed Forces for review; and

(3) all cases reviewed by a Court of Criminal Appeals in which, upon petition of the accused and on good cause shown, the Court of Appeals for the Armed Forces has granted a review.

(b) The accused may petition the Court of Appeals for the Armed Forces for review of a decision of a Court of Criminal Appeals within 60 days from the earlier of—

(1) the date on which the accused is notified of the decision of the Court of Criminal Appeals; or

(2) the date on which a copy of the decision of the Court of Criminal Appeals, after being served on appellate counsel of record for the accused (if any), is deposited in the United States mails for delivery by first-class certified mail to the accused at an address provided by the accused or, if no such address has been provided by the accused, at the latest address listed for the accused in his official service record.

The Court of Appeals for the Armed Forces shall act upon such a petition promptly in accordance with the rules of the court.

(c)(1) In any case reviewed by it, the Court of Appeals for the Armed Forces may act only with respect to—

(A) the findings and sentence set forth in the entry of judgment, as affirmed or set aside as incorrect in law by the Court of Criminal Appeals; or

(B) a decision, judgment, or order by a military judge, as affirmed or set aside as incorrect in law by the Court of Criminal Appeals.

(2) In a case which the Judge Advocate General orders sent to the Court of Appeals for the Armed Forces, that action need be taken only with respect to the issues raised by him.

(3) In a case reviewed upon petition of the accused, that action need be taken only with respect to issues specified in the grant of review.

(4) The Court of Appeals for the Armed Forces shall take action only with respect to matters of law.

(d) If the Court of Appeals for the Armed Forces sets aside the findings and sentence, it may, except where the setting aside is based on lack of sufficient evidence in the record to support the findings,

order a rehearing. If it sets aside the findings and sentence and does not order a rehearing, it shall order that the charges be dismissed.

(e) After it has acted on a case, the Court of Appeals for the Armed Forces may direct the Judge Advocate General to return the record to the Court of Criminal Appeals for further review in accordance with the decision of the court. Otherwise, unless there is to be further action by the President or the Secretary concerned, the Judge Advocate General shall instruct the convening authority to take action in accordance with that decision. If the court has ordered a rehearing, but the convening authority finds a rehearing impracticable, he may dismiss the charges.

**§867a. Art. 67a. Review by the Supreme Court**

(a) Decisions of the United States Court of Appeals for the Armed Forces are subject to review by the Supreme Court by writ of certiorari as provided in section 1259 of title 28. The Supreme Court may not review by a writ of certiorari under this section any action of the United States Court of Appeals for the Armed Forces in refusing to grant a petition for review.

(b) The accused may petition the Supreme Court for a writ of certiorari without prepayment of fees and costs or security therefor and without filing the affidavit required by section 1915(a) of title 28.

**§868. Art. 68. Branch offices**

The Secretary concerned may direct the Judge Advocate General to establish a branch office with any command. The branch office shall be under an Assistant Judge Advocate General who, with the consent of the Judge Advocate General, may establish a Court of Criminal Appeals with one or more panels. That Assistant Judge Advocate General and any Court of Criminal Appeals established by him may perform for that command under the general supervision of the Judge Advocate General, the respective duties which the Judge Advocate General and a Court of Criminal Appeals established by the Judge Advocate General would otherwise be required to perform as to all cases involving sentences not requiring approval by the President.

**§869. Art. 69. Review by Judge Advocate General**

(a) **IN GENERAL.**—Upon application by the accused and subject to subsections (b), (c), and (d), the Judge Advocate General may modify or set aside, in whole or in part, the findings and sentence in a court-martial that is not reviewed under section 866 of this title (article 66).

(b) **TIMING.**—To qualify for consideration, an application under subsection (a) must be submitted to the Judge Advocate General not later than one year after the date of completion of review under section 864 or 865 of this title (article 64 or 65), as the case may be. The Judge Advocate General may, for good cause shown, extend the period for submission of an application, but may not consider an application submitted more than three years after such completion date.

(c) **SCOPE.**—

(1)(A) In a case reviewed under section 864 or section 865(d) of this title (article 64 or 65(d)), the Judge Advocate General may set aside the findings or sentence, in whole or in part, on the grounds of newly discovered evidence, fraud on the court, lack of jurisdiction over the accused or the offense, error prejudicial to the substantial rights of the accused, or the appropriateness of the sentence.

## APPENDIX 2

(B) In setting aside findings or sentence, the Judge Advocate General may order a rehearing, except that a rehearing may not be ordered in violation of section 844 of this title (Article 44).

(C) If the Judge Advocate General sets aside findings and sentence and does not order a rehearing, the Judge Advocate General shall dismiss the charges.

(D) If the Judge Advocate General sets aside findings and orders a rehearing and the convening authority determines that a rehearing would be impractical, the convening authority shall dismiss the charges.

(2) In a case reviewed under section 865(d) of this title (article 65(d)), review under this section is limited to the issue of whether the waiver, withdrawal, or failure to file an appeal was invalid under the law. If the Judge Advocate General determines that the waiver, withdrawal, or failure to file an appeal was invalid, the Judge Advocate General shall order appropriate corrective action under rules prescribed by the President.

(d) COURT OF CRIMINAL APPEALS.—

(1) A Court of Criminal Appeals may review the action taken by the Judge Advocate General under subsection (c)—

(A) in a case sent to the Court of Criminal Appeals by order of the Judge Advocate General; or

(B) in a case submitted to the Court of Criminal Appeals by the accused in an application for review.

(2) The Court of Criminal Appeals may grant an application under paragraph (1)(B) only if—

(A) the application demonstrates a substantial basis for concluding that the action on review under subsection (c) constituted prejudicial error; and

(B) the application is filed not later than the earlier of—

(i) 60 days after the date on which the accused is notified of the decision of the Judge Advocate General; or

(ii) 60 days after the date on which a copy of the decision of the Judge Advocate General is deposited in the United States mails for delivery by first-class certified mail to the accused at an address provided by the accused or, if no such address has been provided by the accused, at the latest address listed for the accused in his official service record.

(3) The submission of an application for review under this subsection does not constitute a proceeding before the Court of Criminal Appeals for purposes of section 870(c)(1) of this title (article 70(c)(1)).

(e) Notwithstanding section 866 of this title (article 66), in any case reviewed by a Court of Criminal Appeals under subsection (d), the Court may take action only with respect to matters of law.

**§870. Art. 70. Appellate counsel**

(a) The Judge Advocate General shall detail in his office one or more commissioned officers as appellate Government counsel, and one or more commissioned officers as appellate defense counsel, who are qualified under section 827(b)(1) of this title (article 27(b)(1)).

(b) Appellate Government counsel shall represent the United States before the Court of Criminal Appeals or the Court of Appeals for the Armed Forces when directed to do so by the Judge Advocate General. Appellate Government counsel may represent the United States before the Supreme Court in cases arising under this chapter when requested to do so by the Attorney General.

(c) Appellate defense counsel shall represent the accused before the Court of Criminal Appeals, the Court of Appeals for the Armed Forces, or the Supreme Court—

(1) when requested by the accused;

(2) when the United States is represented by counsel; or

(3) when the Judge Advocate General has sent the case to the Court of Appeals for the Armed Forces.

(d) The accused has the right to be represented before the Court of Criminal Appeals, the Court of Appeals for the Armed Forces, or the Supreme Court by civilian counsel if provided by him.

(e) Military appellate counsel shall also perform such other functions in connection with the review of court martial cases as the Judge Advocate General directs.

(f) To the greatest extent practicable, in any capital case, at least one defense counsel under subsection (c) shall, as determined by the Judge Advocate General, be learned in the law applicable to such cases. If necessary, this counsel may be a civilian and, if so, may be compensated in accordance with regulations prescribed by the Secretary of Defense.

**§872. Art. 72. Vacation of suspension**

(a) Before the vacation of the suspension of a special court-martial sentence which as approved includes a bad-conduct discharge, or of any general court-martial sentence, the officer having special court-martial jurisdiction over the probationer shall hold a hearing on the alleged violation of probation. The special court-martial convening authority may detail a judge advocate, who is certified under section 827(b) of this title (article 27(b)), to conduct the hearing. The probationer shall be represented at the hearing by counsel if the probationer so desires.

(b) The record of the hearing and the recommendation of the officer having special court-martial jurisdiction shall be sent for action to the officer exercising general court-martial jurisdiction over the probationer. If the officer exercising general court-martial jurisdiction vacates the suspension, any unexecuted part of the sentence, except a dismissal, shall be executed, subject to applicable restrictions in section 857 of this title (article 57). The vacation of the suspension of a dismissal is not effective until approved by the Secretary concerned.

(c) The suspension of any other sentence may be vacated by any authority competent to convene, for the command in which the accused is serving or assigned, a court of the kind that imposed the sentence.

**§873. Art. 73. Petition for a new trial**

At any time within three years after the date of the entry of judgment under section 860c of this title (article 60c), the accused may petition the Judge Advocate General for a new trial on the grounds of newly discovered evidence or fraud on the court. If the accused's case is pending before a Court of Criminal Appeals or before the Court of Appeals for the Armed Forces, the Judge Advocate General shall refer the petition to the appropriate court for action. Otherwise the Judge Advocate General shall act upon the petition.

**§874. Art. 74. Remission and suspension**

(a) The Secretary concerned and, when designated by him, any Under Secretary, Assistant Secretary, Judge Advocate General, or

**UNIFORM CODE OF MILITARY JUSTICE -- Effective December 20, 2019**

commanding officer may remit or suspend any part or amount of the unexecuted part of any sentence, including all uncollected forfeitures other than a sentence approved by the President. However, in the case of a sentence of confinement for life without eligibility for parole that is adjudged for an offense committed after October 29, 2000, after the sentence is ordered executed, the authority of the Secretary concerned under the preceding sentence (1) may not be delegated, and (2) may be exercised only after the service of a period of confinement of not less than 20 years.

(b) The Secretary concerned may, for good cause, substitute an administrative form of discharge for a discharge or dismissal executed in accordance with the sentence of a court-martial.

**§875. Art. 75. Restoration**

(a) Under such regulations as the President may prescribe, all rights, privileges, and property affected by an executed part of a court-martial sentence which has been set aside or disapproved, except an executed dismissal or discharge, shall be restored unless a new trial or rehearing is ordered and such executed part is included in a sentence imposed upon the new trial or rehearing.

(b) If a previously executed sentence of dishonorable or bad-conduct discharge is not imposed on a new trial, the Secretary concerned shall substitute therefor a form of discharge authorized for administrative issuance unless the accused is to serve out the remainder of his enlistment.

(c) If a previously executed sentence of dismissal is not imposed on a new trial, the Secretary concerned shall substitute therefor a form of discharge authorized for administrative issue, and the commissioned officer dismissed by that sentence may be reappointed by the President alone to such commissioned grade and with such rank as in the opinion of the President that former officer would have attained had he not been dismissed. The reappointment of such a former officer shall be without regard to the existence of a vacancy and shall affect the promotion status of other officers only insofar as the President may direct. All time between the dismissal and the reappointment shall be considered as actual service for all purposes, including the right to pay and allowances.

(d) The President shall prescribe regulations, with such limitations as the President considers appropriate, governing eligibility for pay and allowances for the period after the date on which an executed part of a court-martial sentence is set aside.

**§876. Art. 76. Finality of proceedings, findings, and sentences**

The appellate review of records of trial provided by this chapter, the proceedings, findings, and sentences of courts-martial as approved, reviewed, or affirmed as required by this chapter, and all dismissals and discharges carried into execution under sentences by courts-martial following approval, review, or affirmation as required by this chapter, are final and conclusive. Orders publishing the proceedings of courts-martial and all action taken pursuant to those proceedings are binding upon all departments, courts, agencies, and officers of the United States, subject only to action upon a petition for a new trial as provided in section 873 of this title (article 73) and to action by the Secretary concerned as provided in section 874 of this title (article 74) and the authority of the President.

**§876a. Art. 76a. Leave required to be taken pending review of certain court-martial convictions**

Under regulations prescribed by the Secretary concerned, an accused who has been sentenced by a court-martial may be required to take leave pending completion of action under this subchapter if the sentence includes an unsuspended dismissal or an unsuspended dishonorable or bad-conduct discharge. The accused may be required to begin such leave on the date of the entry of judgment under section 860c of this title (article 60c) or at any time after such date, and such leave may be continued until the date on which action under this subchapter is completed or may be terminated at any earlier time.

**§876b. Art. 76b. Lack of mental capacity or mental responsibility: commitment of accused for examination and treatment**

(a) PERSONS INCOMPETENT TO STAND TRIAL.—

(1) In the case of a person determined under this chapter to be presently suffering from a mental disease or defect rendering the person mentally incompetent to the extent that the person is unable to understand the nature of the proceedings against that person or to conduct or cooperate intelligently in the defense of the case, the general court-martial convening authority for that person shall commit the person to the custody of the Attorney General.

(2) The Attorney General shall take action in accordance with section 4241(d) of title 18.

(3) If at the end of the period for hospitalization provided for in section 4241(d) of title 18, it is determined that the committed person's mental condition has not so improved as to permit the trial to proceed, action shall be taken in accordance with section 4246 of such title.

(4)(A) When the director of a facility in which a person is hospitalized pursuant to paragraph (2) determines that the person has recovered to such an extent that the person is able to understand the nature of the proceedings against the person and to conduct or cooperate intelligently in the defense of the case, the director shall promptly transmit a notification of that determination to the Attorney General and to the general court-martial convening authority for the person. The director shall send a copy of the notification to the person's counsel.

(B) Upon receipt of a notification, the general court-martial convening authority shall promptly take custody of the person unless the person covered by the notification is no longer subject to this chapter. If the person is no longer subject to this chapter, the Attorney General shall take any action within the authority of the Attorney General that the Attorney General considers appropriate regarding the person.

(C) The director of the facility may retain custody of the person for not more than 30 days after transmitting the notifications required by subparagraph (A).

(5) In the application of section 4246 of title 18 to a case under this subsection, references to the court that ordered the commitment of a person, and to the clerk of such court, shall be deemed to refer to the general court-martial convening authority for that person. However, if the person is no longer subject to this chapter at a time relevant to the application of such section to the person, the United States district court for the district where the person is hospitalized or otherwise may be found shall be considered as the court that ordered the commitment of the person.

## APPENDIX 2

**(b) PERSONS FOUND NOT GUILTY BY REASON OF LACK OF MENTAL RESPONSIBILITY.—**

(1) If a person is found by a court-martial not guilty only by reason of lack of mental responsibility, the person shall be committed to a suitable facility until the person is eligible for release in accordance with this section.

(2) The court-martial shall conduct a hearing on the mental condition in accordance with subsection (c) of section 4243 of title 18. Subsections (b) and (d) of that section shall apply with respect to the hearing.

(3) A report of the results of the hearing shall be made to the general court-martial convening authority for the person.

(4) If the court-martial fails to find by the standard specified in subsection (d) of section 4243 of title 18 that the person's release would not create a substantial risk of bodily injury to another person or serious damage of property of another due to a present mental disease or defect—

(A) the general court-martial convening authority may commit the person to the custody of the Attorney General; and

(B) the Attorney General shall take action in accordance with subsection (e) of section 4243 of title 18.

(5) Subsections (f), (g), and (h) of section 4243 of title 18 shall apply in the case of a person hospitalized pursuant to paragraph (4)(B), except that the United States district court for the district where the person is hospitalized shall be considered as the court that ordered the person's commitment.

**(c) GENERAL PROVISIONS.—**

(1) Except as otherwise provided in this subsection and subsection (d)(1), the provisions of section 4247 of title 18 apply in the administration of this section.

(2) In the application of section 4247(d) of title 18 to hearings conducted by a court-martial under this section or by (or by order of) a general court-martial convening authority under this section, the reference in that section to section 3006A of such title does not apply.

**(d) APPLICABILITY.—**

(1) The provisions of chapter 313 of title 18 referred to in this section apply according to the provisions of this section notwithstanding section 4247(j) of title 18.

(2) If the status of a person as described in section 802 of this title (article 2) terminates while the person is, pursuant to this section, in the custody of the Attorney General, hospitalized, or on conditional release under a prescribed regimen of medical, psychiatric, or psychological care or treatment, the provisions of this section establishing requirements and procedures regarding a person no longer subject to this chapter shall continue to apply to that person notwithstanding the change of status.

**SUBCHAPTER X—PUNITIVE ARTICLES**

Sec. Art.

877. 77. Principals.  
878. 78. Accessory after the fact.  
879. 79. Conviction of offense, lesser included offenses, and attempts  
880. 80. Attempts.  
881. 81. Conspiracy.  
882. 82. Soliciting commission of offenses.  
883. 83. Malingering.  
884. 84. Breach of medical quarantine.

885. 85. Desertion.  
886. 86. Absence without leave.  
887. 87. Missing movement; jumping from vessel.  
887a. 87a. Resistance, flight, breach of arrest, and escape.  
887b. 87b. Offenses against correctional custody and restriction.  
888. 88. Contempt toward officials.  
889. 89. Disrespect toward superior commissioned officer; assault of superior commissioned officer  
890. 90. Willfully disobeying superior commissioned officer.  
891. 91. Insubordinate conduct toward warrant officer, Noncommissioned officer, or petty officer.  
892. 92. Failure to obey order or regulation.  
893. 93. Cruelty and maltreatment.  
893a. 93a. Prohibited activities with military recruit or trainee By person in position of special trust.  
894. 94. Mutiny or sedition.  
895. 95. Offenses by sentinel or lookout.  
895a. 95a. Disrespect toward sentinel or lookout.  
896. 96. Release of prisoner without authority; drinking with prisoner  
897. 97. Unlawful detention.  
898. 98. Misconduct as prisoner.  
899. 99. Misbehavior before the enemy.  
900. 100. Subordinate compelling surrender.  
901. 101. Improper use of countersign.  
902. 102. Forcing a safeguard.  
903. 103. Spies.  
903a. 103a. Espionage.  
903b. 103b. Aiding the enemy.  
904. 104. Public records offenses.  
904a. 104a. Fraudulent enlistment, appointment, or separation.  
904b. 104b. Unlawful enlistment, appointment, or separation.  
905. 105. Forgery.  
905a. 105a. False or unauthorized pass offenses.  
906. 106. Impersonation of officer, noncommissioned officer, or agent or official.  
907. 107. False official statements; false swearing.  
907a. 107a. Parole violation.  
908. 108. Military property of United States—Loss, damage, destruction, or wrongful disposition.  
908a. 108a. Captured or abandoned property.  
909. 109. Property other than military property of United States—Waste, spoilage, or destruction.  
909a. 109a. Mail matter: wrongful taking, opening, etc.  
910. 110. Improper hazarding of vessel or aircraft.  
911. 111. Leaving scene of vehicle accident.  
912. 112. Drunkenness and other incapacitation offenses.  
912a. 112a. Wrongful use, possession, etc., of controlled substances  
913. 113. Drunken or reckless operation of vehicle, aircraft or vessel.  
914. 114. Endangerment offenses.  
915. 115. Communicating threats.  
916. 116. Riot or breach of peace.  
917. 117. Provoking speeches or gestures.  
918. 118. Murder.  
919. 119. Manslaughter.  
919a. 119a. Death or injury of an unborn child.  
919b. 119b. Child endangerment.  
920. 120. Rape and sexual assault generally.  
920a. 120a. Mails: deposit of obscene matter.  
920b. 120b. Rape and sexual assault of a child.  
920c. 120c. Other sexual misconduct.  
921. 121. Larceny and wrongful appropriation.

**UNIFORM CODE OF MILITARY JUSTICE -- Effective December 20, 2019**

- 921a.121a Fraudulent use of credit cards, debit cards, and other access devices  
 921b.121b False pretenses to obtain services.  
 922. 122. Robbery.  
 922a.122a Receiving stolen property.  
 923. 123. Offenses concerning Government computers.  
 923a.123a Making, drawing, or uttering check, draft, or order without sufficient funds  
 924. 124. Frauds against the United States.  
 924a.124a. Bribery.  
 924b.124b Graft.  
 925. 125. Kidnapping.  
 926. 126. Arson; burning property with intent to defraud.  
 927. 127. Extortion.  
 928. 128. Assault.  
 928a.128a Maiming.  
 929. 129. Burglary; unlawful entry.  
 930. 130. Stalking.  
 931. 131. Perjury.  
 931a.131a Subornation of perjury.  
 931b.131b Obstruction justice.  
 931c.131c Misprision of serious offense.  
 931d.131d Wrongful refusal to testify.  
 931e.131e Prevention of authorized seizure of property.  
 931f.131f Noncompliance with procedural rules.  
 932. 132g Retaliation.  
 933. 133 Conduct unbecoming an officer and a gentleman.  
 934. 134 General article.

**§877. Art. 77. Principals**

Any person punishable under this chapter who—

(1) commits an offense punishable by this chapter, or aids, abets, counsels, commands, or procures its commission; or

(2) causes an act to be done which if directly performed by him would be punishable by this chapter, is a principal.

**§878. Art. 78. Accessory after the fact**

Any person subject to this chapter who, knowing that an offense punishable by this chapter has been committed, receives, comforts, or assists the offender in order to hinder or prevent his apprehension, trial, or punishment shall be punished as a court-martial may direct.

**§879. Art. 79. Conviction of offense charged, lesser included offenses, and attempts**

(a) IN GENERAL.—An accused may be found guilty of any of the following:

- (1) The offense charged.
- (2) A lesser included offense.
- (3) An attempt to commit the offense charged.
- (4) An attempt to commit a lesser included offense, if the attempt is an offense in its own right.

(b) DEFINITION.—In this section (article), the term “lesser included offense” means—

(1) an offense that is necessarily included in the offense charged; and

(2) any lesser included offense so designated by regulation prescribed by the President.

(c) REGULATORY AUTHORITY.—Any designation of a lesser included offense in a regulation referred to in subsection (b) shall be reasonably included in the greater offense.

**§880. Art. 80. Attempts**

(a) An act, done with specific intent to commit an offense under this chapter, amounting to more than mere preparation and tending, even though failing, to effect its commission, is an attempt to commit that offense.

(b) Any person subject to this chapter who attempts to commit any offense punishable by this chapter shall be punished as a court-martial may direct, unless otherwise specifically prescribed.

(c) Any person subject to this chapter may be convicted of an attempt to commit an offense although it appears on the trial that the offense was consummated.

**§881. Art. 81. Conspiracy**

(a) Any person subject to this chapter who conspires with any other person to commit an offense under this chapter shall, if one or more of the conspirators does an act to effect the object of the conspiracy, be punished as a court-martial may direct.

(b) Any person subject to this chapter who conspires with any other person to commit an offense under the law of war, and who knowingly does an overt act to effect the object of the conspiracy, shall be punished, if death results to one or more of the victims, by death or such other punishment as a court-martial or military commission may direct, and, if death does not result to any of the victims, by such punishment, other than death, as a court-martial or military commission may direct.

**§882. Art. 82. Soliciting commission of offenses**

(a) SOLICITING COMMISSION OF OFFENSES GENERALLY.—Any person subject to this chapter who solicits or advises another to commit an offense under this chapter (other than an offense specified in subsection (b)) shall be punished as a court-martial may direct.

(b) SOLICITING DESERTION, MUTINY, SEDITION, OR MISBEHAVIOR BEFORE THE ENEMY.—Any person subject to this chapter who solicits or advises another to violate section 885 of this title (article 85), section 894 of this title (article 94), or section 899 of this title (article 99)—

(1) if the offense solicited or advised is attempted or is committed, shall be punished with the punishment provided for the commission of the offense; and

(2) if the offense solicited or advised is not attempted or committed, shall be punished as a court-martial may direct.

**§883. Art. 83. Malingering**

Any person subject to this chapter who, with the intent to avoid work, duty, or service—

(1) feigns illness, physical disablement, mental lapse, or mental derangement; or

(2) intentionally inflicts self-injury; shall be punished as a court-martial may direct.



## APPENDIX 2

**§884. Art. 84. Breach of medical quarantine**

Any person subject to this chapter—

- (1) who is ordered into medical quarantine by a person authorized to issue such order; and
- (2) who, with knowledge of the quarantine and the limits of the quarantine, goes beyond those limits before being released from the quarantine by proper authority; shall be punished as a court-martial may direct.

**§885. Art. 85. Desertion**

(a) Any member of the armed forces who—

- (1) without authority goes or remains absent from his unit, organization, or place of duty with intent to remain away therefrom permanently;
- (2) quits his unit, organization, or place of duty with intent to avoid hazardous duty or to shirk important service; or
- (3) without being regularly separated from one of the armed forces enlists or accepts an appointment in the same or another one of the armed forces without fully disclosing the fact that he has not been regularly separated, or enters any foreign armed service except when authorized by the United States;

is guilty of desertion.

(b) Any commissioned officer of the armed forces who, after tender of his resignation and before notice of its acceptance, quits his post or proper duties without leave and with intent to remain away therefrom permanently is guilty of desertion.

(c) Any person found guilty of desertion or attempt to desert shall be punished, if the offense is committed in time of war, by death or such other punishment as a court-martial may direct, but if the desertion or attempt to desert occurs at any other time, by such punishment, other than death, as a court-martial may direct.

**§886. Art. 86. Absence without leave**

Any member of the armed forces who, without authority—

- (1) fails to go to his appointed place of duty at the time prescribed;
- (2) goes from that place; or
- (3) absents himself or remains absent from his unit, organization, or place of duty at which he is required to be at the time prescribed; shall be punished as a court-martial may direct.

**§887. Art. 87. Missing movement; jumping from vessel**

(a) **MISSING MOVEMENT.**—Any person subject to this chapter who, through neglect or design, misses the movement of a ship, aircraft, or unit with which the person is required in the course of duty to move shall be punished as a court-martial may direct.

(b) **JUMPING FROM VESSEL INTO THE WATER.**—Any person subject to this chapter who wrongfully and intentionally jumps into the water from a vessel in use by the armed forces shall be punished as a court-martial may direct.

**§887a. Art. 87a. Resistance, flight, breach of arrest, and escape**

Any person subject to this chapter who—

- (1) resists apprehension;
- (2) flees from apprehension;
- (3) breaks arrest; or
- (4) escapes from custody or confinement; shall be punished as a court-martial may direct.

**§887b. Art. 87b. Offenses against correctional custody and restriction**

(a) **ESCAPE FROM CORRECTIONAL CUSTODY.**—Any person subject to this chapter—

- (1) who is placed in correctional custody by a person authorized to do so;
- (2) who, while in correctional custody, is under physical restraint; and
- (3) who escapes from the physical restraint before being released from the physical restraint by proper authority; shall be punished as a court-martial may direct.

(b) **BREACH OF CORRECTIONAL CUSTODY.**—Any person subject to this chapter—

- (1) who is placed in correctional custody by a person authorized to do so;
- (2) who, while in correctional custody, is under restraint other than physical restraint; and
- (3) who goes beyond the limits of the restraint before being released from the correctional custody or relieved of the restraint by proper authority; shall be punished as a court-martial may direct.

(c) **BREACH OF RESTRICTION.**—Any person subject to this chapter—

- (1) who is ordered to be restricted to certain limits by a person authorized to do so; and
- (2) who, with knowledge of the limits of the restriction, goes beyond those limits before being released by proper authority; shall be punished as a court-martial may direct.

**§888. Art. 88. Contempt toward officials**

Any commissioned officer who uses contemptuous words against the President, the Vice President, Congress, the Secretary of Defense, the Secretary of a military department, the Secretary of Homeland Security, or the Governor or legislature of any State, Commonwealth, or possession in which he is on duty or present shall be punished as a court-martial may direct.

**§889. Art. 89. Disrespect toward superior commissioned officer; assault of superior commissioned officer**

(a) **DISRESPECT.**—Any person subject to this chapter who behaves with disrespect toward that person's superior commissioned officer shall be punished as a court-martial may direct.

**UNIFORM CODE OF MILITARY JUSTICE -- Effective December 20, 2019**

(b) **ASSAULT.**—Any person subject to this chapter who strikes that person's superior commissioned officer or draws or lifts up any weapon or offers any violence against that officer while the officer is in the execution of the officer's office shall be punished—

- (1) if the offense is committed in time of war, by death or such other punishment as a court-martial may direct; and
- (2) if the offense is committed at any other time, by such punishment, other than death, as a court-martial may direct.

**§890. Art. 90. Willfully disobeying superior commissioned officer**

Any person subject to this chapter who willfully disobeys a lawful command of that person's superior commissioned officer shall be punished—

- (1) if the offense is committed in time of war, by death or such other punishment as a court-martial may direct; and
- (2) if the offense is committed at any other time, by such punishment, other than death, as a court-martial may direct.

**§891. Art. 91. Insubordinate conduct toward warrant officer, noncommissioned officer, or petty officer**

Any warrant officer or enlisted member who—

- (1) strikes or assaults a warrant officer, noncommissioned officer, or petty officer, while that officer is in the execution of his office;
- (2) willfully disobeys the lawful order of a warrant officer, noncommissioned officer, or petty officer; or
- (3) treats with contempt or is disrespectful in language or deportment toward a warrant officer, noncommissioned officer, or petty officer, while that officer is in the execution of his office; shall be punished as a court-martial may direct.

**§892. Art. 92. Failure to obey order or regulation**

Any person subject to this chapter who—

- (1) violates or fails to obey any lawful general order or regulation;
- (2) having knowledge of any other lawful order issued by a member of the armed forces, which it is his duty to obey, fails to obey the order; or
- (3) is derelict in the performance of his duties; shall be punished as a court-martial may direct.

**§893. Art. 93. Cruelty and maltreatment**

Any person subject to this chapter who is guilty of cruelty toward, or oppression or maltreatment of, any person subject to his orders shall be punished as a court-martial may direct.

**§893a. Art. 93a. Prohibited activities with military recruit or trainee by person in position of special trust**

(a) **ABUSE OF TRAINING LEADERSHIP POSITION.**—Any person subject to this chapter—

- (1) who is an officer, a noncommissioned officer, or a petty officer,

- (2) who is in a training leadership position with respect to a specially protected junior member of the armed forces; and

- (3) who engages in prohibited sexual activity with such specially protected junior member of the armed forces; shall be punished as a court-martial may direct.

(b) **ABUSE OF POSITION AS MILITARY RECRUITER.**—Any person subject to this chapter—

- (1) who is a military recruiter and engages in prohibited sexual activity with an applicant for military service; or

- (2) who is a military recruiter and engages in prohibited sexual activity with a specially protected junior member of the armed forces who is enlisted under a delayed entry program; shall be punished as a court-martial may direct.

(c) **CONSENT.**—Consent is not a defense for any conduct at issue in a prosecution under this section (article).

(d) **DEFINITIONS.**—In this section (article):

(1) **SPECIALLY PROTECTED JUNIOR MEMBER OF THE ARMED FORCES.**—The term "specially protected junior member of the armed forces" means—

(A) a member of the armed forces who is assigned to, or is awaiting assignment to, basic training or other initial active duty for training, including a member who is enlisted under a delayed entry program;

(B) a member of the armed forces who is a cadet, a midshipman, an officer candidate, or a student in any other officer qualification program; and

(C) a member of the armed forces in any program that, by regulation prescribed by the Secretary concerned, is identified as a training program for initial career qualification.

(2) **TRAINING LEADERSHIP POSITION.**—The term "training leadership position" means, with respect to a specially protected junior member of the armed forces, any of the following:

(A) Any drill instructor position or other leadership position in a basic training program, an officer candidate school, a reserve officers' training corps unit, a training program for entry into the armed forces, or any program that, by regulation prescribed by the Secretary concerned, is identified as a training program for initial career qualification.

(B) Faculty and staff of the United States Military Academy, the United States Naval Academy, the United States Air Force Academy, and the United States Coast Guard Academy.

(3) **APPLICANT FOR MILITARY SERVICE.**—The term "applicant for military service" means a person who, under regulations prescribed by the Secretary concerned, is an applicant for original enlistment or appointment in the armed forces.

(4) **MILITARY RECRUITER.**—The term "military recruiter" means, a person who, under regulations prescribed by the Secretary concerned, has the primary duty to recruit persons for military service.

(5) **PROHIBITED SEXUAL ACTIVITY.**—The term "prohibited sexual activity" means, as specified in regulations prescribed by the Secretary concerned, inappropriate physical intimacy under circumstances described in such regulations.

**§894. Art. 94. Mutiny or sedition**

(a) Any person subject to this chapter who—

- (1) with intent to usurp or override lawful military authority, refuses, in concert with any other person, to obey orders or

## APPENDIX 2

otherwise do his duty or creates any violence or disturbance is guilty of mutiny;

(2) with intent to cause the overthrow or destruction of lawful civil authority, creates, in concert with any other person, revolt, violence, or other disturbance against that authority is guilty of sedition;

(3) fails to do his utmost to prevent and suppress a mutiny or sedition being committed in his presence, or fails to take all reasonable means to inform his superior commissioned officer or commanding officer of a mutiny or sedition which he knows or has reason to believe is taking place, is guilty of a failure to suppress or report a mutiny or sedition.

(b) A person who is found guilty of attempted mutiny, mutiny, sedition, or failure to suppress or report a mutiny or sedition shall be punished by death or such other punishment as a court-martial may direct.

**§895. Art. 95. Offenses by sentinel or lookout**

(a) DRUNK OR SLEEPING ON POST, OR LEAVING POST BEFORE BEING RELIEVED.—Any sentinel or lookout who is drunk on post, who sleeps on post, or who leaves post before being regularly relieved, shall be punished—

(1) if the offense is committed in time of war, by death or such other punishment as a court-martial may direct; and

(2) if the offense is committed other than in time of war, by such punishment, other than death, as a court-martial may direct.

(b) LOITERING OR WRONGFULLY SITTING ON POST.—Any sentinel or lookout who loiters or wrongfully sits down on post shall be punished as a court-martial may direct.

**§895a. Art. 95a. Disrespect toward sentinel or lookout**

(a) DISRESPECTFUL LANGUAGE TOWARD SENTINEL OR LOOKOUT.—Any person subject to this chapter who, knowing that another person is a sentinel or lookout, uses wrongful and disrespectful language that is directed toward and within the hearing of the sentinel or lookout, who is in the execution of duties as a sentinel or lookout, shall be punished as a court-martial may direct.

(b) DISRESPECTFUL BEHAVIOR TOWARD SENTINEL OR LOOKOUT.—Any person subject to this chapter who, knowing that another person is a sentinel or lookout, behaves in a wrongful and disrespectful manner that is directed toward and within the sight of the sentinel or lookout, who is in the execution of duties as a sentinel or lookout, shall be punished as a court-martial may direct.

**§896. Art. 96. Release of prisoner without authority; drinking with prisoner**

(a) RELEASE OF PRISONER WITHOUT AUTHORITY.—Any person subject to this chapter—

(1) who, without authority to do so, releases a prisoner; or

(2) who, through neglect or design, allows a prisoner to escape; shall be punished as a court-martial may direct, whether or not the prisoner was committed in strict compliance with the law.

(b) DRINKING WITH PRISONER.—Any person subject to this chapter who unlawfully drinks any alcoholic beverage with a prisoner shall be punished as a court-martial may direct.

**§897. Art. 97. Unlawful detention**

Any person subject to this chapter who, except as provided by law, apprehends, arrests, or confines any person shall be punished as a court-martial may direct.

**§898. Art. 98. Misconduct as prisoner**

Any person subject to this chapter who, while in the hands of the enemy in time of war—

(1) for the purpose of securing favorable treatment by his captors acts without proper authority in a manner contrary to law, custom, or regulation, to the detriment of others of whatever nationality held by the enemy as civilian or military prisoners; or

(2) while in a position of authority over such persons maltreats them without justifiable cause; shall be punished as a court-martial may direct.

**§899. Art. 99. Misbehavior before the enemy**

Any member of the armed forces who before or in the presence of the enemy—

(1) runs away;

(2) shamefully abandons, surrenders, or delivers up any command, unit, place, or military property which it is his duty to defend;

(3) through disobedience, neglect, or intentional misconduct endangers the safety of any such command, unit, place, or military property;

(4) casts away his arms or ammunition;

(5) is guilty of cowardly conduct;

(6) quits his place of duty to plunder or pillage;

(7) causes false alarms in any command, unit, or place under control of the armed forces;

(8) willfully fails to do his utmost to encounter, engage, capture, or destroy any enemy troops, combatants, vessels, aircraft, or any other thing, which it is his duty so to encounter, engage, capture, or destroy; or

(9) does not afford all practicable relief and assistance to any troops, combatants, vessels, or aircraft of the armed forces belonging to the United States or their allies when engaged in battle; shall be punished by death or such other punishment as a court-martial may direct.

**§900. Art. 100. Subordinate compelling surrender**

Any person subject to this chapter who compels or attempts to compel the commander of any place, vessel, aircraft, or other military property, or of any body of members of the armed forces, to give it up to an enemy or to abandon it, or who strikes the colors or flag to an enemy without proper authority, shall be punished by death or such other punishment as a court-martial may direct.

**§901. Art. 101. Improper use of countersign**

Any person subject to this chapter who in time of war discloses the parole or countersign to any person not entitled to receive it or who gives to another who is entitled to receive and use the parole or countersign a different parole or countersign from that which, to

**UNIFORM CODE OF MILITARY JUSTICE -- Effective December 20, 2019**

his knowledge, he was authorized and required to give, shall be punished by death or such other punishment as a court-martial may direct.

**§902. Art. 102. Forcing a safeguard**

Any person subject to this chapter who forces a safeguard shall suffer death or such other punishment as a court-martial may direct.

**§903. Art. 103. Spies**

Any person who in time of war is found lurking as a spy or acting as a spy in or about any place, vessel, or aircraft, within the control or jurisdiction of any of the armed forces, or in or about any shipyard, any manufacturing or industrial plant, or any other place or institution engaged in work in aid of the prosecution of the war by the United States, or elsewhere, shall be tried by a general court-martial or by a military commission and on conviction shall be punished by death or such other punishment as a court-martial or a military commission may direct. This section does not apply to a military commission established under chapter 47A of this title.

**§903a. Art. 103a. Espionage**

(a)(1) Any person subject to this chapter who, with intent or reason to believe that it is to be used to the injury of the United States or to the advantage of a foreign nation, communicates, delivers, or transmits, or attempts to communicate, deliver, or transmit, to any entity described in paragraph (2), either directly or indirectly, anything described in paragraph (3) shall be punished as a court-martial may direct, except that if the accused is found guilty of an offense that directly concerns (A) nuclear weaponry, military spacecraft or satellites, early warning systems, or other means of defense or retaliation against large scale attack, (B) war plans, (C) communications intelligence or cryptographic information, or (D) any other major weapons system or major element of defense strategy, the accused shall be punished by death or such other punishment as a court-martial may direct.

(2) An entity referred to in paragraph (1) is—

(A) a foreign government;

(B) a faction or party or military or naval force within a foreign country, whether recognized or unrecognized by the United States; or

(C) a representative, officer, agent, employee, subject, or citizen of such a government, faction, party, or force.

(3) A thing referred to in paragraph (1) is a document, writing, code book, signal book, sketch, photograph, photographic negative, blueprint, plan, map, model, note, instrument, appliance, or information relating to the national defense.

(b)(1) No person may be sentenced by court-martial to suffer death for an offense under this section (article) unless—

(A) the members of the court-martial unanimously find at least one of the aggravating factors set out in subsection (c); and

(B) the members unanimously determine that any extenuating or mitigating circumstances are substantially outweighed by any aggravating circumstances, including the aggravating factors set out in subsection (c).

(2) Findings under this subsection may be based on—

(A) evidence introduced on the issue of guilt or innocence;

(B) evidence introduced during the sentencing proceeding; or

(C) all such evidence.

(3) The accused shall be given broad latitude to present matters in extenuation and mitigation.

(c) A sentence of death may be adjudged by a court-martial for an offense under this section (article) only if the members unanimously find, beyond a reasonable doubt, one or more of the following aggravating factors:

(1) The accused has been convicted of another offense involving espionage or treason for which either a sentence of death or imprisonment for life was authorized by statute.

(2) In the commission of the offense, the accused knowingly created a grave risk of substantial damage to the national security.

(3) In the commission of the offense, the accused knowingly created a grave risk of death to another person.

(4) Any other factor that may be prescribed by the President by regulations under section 836 of this title (article 36).

**§903b. Art. 103b. Aiding the enemy**

Any person who—

(1) aids, or attempts to aid, the enemy with arms, ammunition, supplies, money, or other things; or

(2) without proper authority, knowingly harbors or protects or gives intelligence to, or communicates or corresponds with or holds any intercourse with the enemy, either directly or indirectly; shall suffer death or such other punishment as a court-martial or military commission may direct. This section does not apply to a military commission established under chapter 47A of this title.

**§904. Art. 104. Public records offenses**

Any person subject to this chapter who, willfully and unlawfully—

(1) alters, conceals, removes, mutilates, obliterates, or destroys a public record; or

(2) takes a public record with the intent to alter, conceal, remove, mutilate, obliterate, or destroy the public record; shall be punished as a court-martial may direct.

**§904a. Art. 104a. Fraudulent enlistment, appointment, or separation**

Any person who—

(1) procures his own enlistment or appointment in the armed forces by knowingly false representation or deliberate concealment as to his qualifications for that enlistment or appointment and receives pay or allowances thereunder; or

(2) procures his own separation from the armed forces by knowingly false representation or deliberate concealment as to his eligibility for that separation;

shall be punished as a court-martial may direct.

**§904b. Art. 104b. Unlawful enlistment, appointment, or separation**

Any person subject to this chapter who effects an enlistment or appointment in or a separation from the armed forces of any person who is known to him to be ineligible for that enlistment,

## APPENDIX 2

appointment, or separation because it is prohibited by law, regulation, or order shall be punished as a court-martial may direct.

**§905. Art. 105. Forgery**

Any person subject to this chapter who, with intent to defraud—

- (1) falsely makes or alters any signature to, or any part of, any writing which would, if genuine, apparently impose a legal liability on another or change his legal right or liability to his prejudice; or
- (2) utters, offers, issues, or transfers such a writing, known by him to be so made or altered;

is guilty of forgery and shall be punished as a court-martial may direct.

**§905a. Art. 105a. False or unauthorized pass offenses**

(a) **WRONGFUL MAKING, ALTERING, ETC.**—Any person subject to this chapter who, wrongfully and falsely, makes, alters, counterfeits, or tampers with a military or official pass, permit, discharge certificate, or identification card shall be punished as a court-martial may direct.

(b) **WRONGFUL SALE, ETC.**—Any person subject to this chapter who wrongfully sells, gives, lends, or disposes of a false or unauthorized military or official pass, permit, discharge certificate, or identification card, knowing that the pass, permit, discharge certificate, or identification card is false or unauthorized, shall be punished as a court-martial may direct.

(c) **WRONGFUL USE OR POSSESSION.**—Any person subject to this chapter who wrongfully uses or possesses a false or unauthorized military or official pass, permit, discharge certificate, or identification card, knowing that the pass, permit, discharge certificate, or identification card is false or unauthorized, shall be punished as a court-martial may direct.

**§906. Art. 106. Impersonation of officer, noncommissioned or petty officer, or agent or official**

(a) **IN GENERAL.**—Any person subject to this chapter who, wrongfully and willfully, impersonates—

- (1) an officer, a noncommissioned officer, or a petty officer;
- (2) an agent of superior authority of one of the armed forces; or
- (3) an official of a government; shall be punished as a court-martial may direct.

(b) **IMPERSONATION WITH INTENT TO DEFRAUD.**—Any person subject to this chapter who, wrongfully, willfully, and with intent to defraud, impersonates any person referred to in paragraph (1), (2), or (3) of subsection (a) shall be punished as a court-martial may direct.

(c) **IMPERSONATION OF GOVERNMENT OFFICIAL WITHOUT INTENT TO DEFRAUD.**—Any person subject to this chapter who, wrongfully, willfully, and without intent to defraud, impersonates an official of a government by committing an act that exercises or asserts the authority of the office that the person claims to have shall be punished as a court-martial may direct.

**§906a. Art. 106a. Wearing unauthorized insignia, decoration, badge, ribbon, device, or lapel button**

Any person subject to this chapter—

- (1) who is not authorized to wear an insignia, decoration, badge, ribbon, device, or lapel button; and
- (2) who wrongfully wears such insignia, decoration, badge, ribbon, device, or lapel button upon the person's uniform or civilian clothing; shall be punished as a court-martial may direct.

**§907. Art. 107. False official statements; false swearing**

(a) **FALSE OFFICIAL STATEMENTS.**—Any person subject to this chapter who, with intent to deceive—

- (1) signs any false record, return, regulation, order, or other official document, knowing it to be false; or
- (2) makes any other false official statement knowing it to be false; shall be punished as a court-martial may direct.

(b) **FALSE SWEARING.**—Any person subject to this chapter—

- (1) who takes an oath that—
  - (A) is administered in a matter in which such oath is required or authorized by law; and
  - (B) is administered by a person with authority to do so; and
- (2) who, upon such oath, makes or subscribes to a statement; if the statement is false and at the time of taking the oath, the person does not believe the statement to be true, shall be punished as a court-martial may direct.

**§907a. Art. 107a. Parole violation**

Any person subject to this chapter—

- (1) who, having been a prisoner as the result of a court-martial conviction or other criminal proceeding, is on parole with conditions; and
- (2) who violates the conditions of parole; shall be punished as a court-martial may direct.

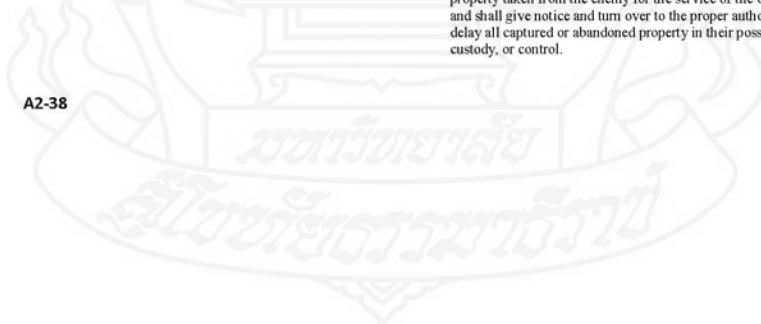
**§908. Art. 108. Military property of United States—Loss, damage, destruction, or wrongful disposition**

Any person subject to this chapter who, without proper authority—

- (1) sells or otherwise disposes of;
- (2) willfully or through neglect damages, destroys, or loses; or
- (3) willfully or through neglect suffers to be lost, damaged, destroyed, sold, or wrongfully disposed of; any military property of the United States, shall be punished as a court-martial may direct.

**§908a. Art. 108a. Captured or abandoned property**

(a) All persons subject to this chapter shall secure all public property taken from the enemy for the service of the United States, and shall give notice and turn over to the proper authority without delay all captured or abandoned property in their possession, custody, or control.



**UNIFORM CODE OF MILITARY JUSTICE -- Effective December 20, 2019**

(b) Any person subject to this chapter who—

- (1) fails to carry out the duties prescribed in subsection (a);
- (2) buys, sells, trades, or in any way deals in or disposes of captured or abandoned property, whereby he receives or expects any profit, benefit, or advantage to himself or another directly or indirectly connected with himself; or
- (3) engages in looting or pillaging; shall be punished as a court-martial may direct.

**§909. Art. 109. Property other than military property of United States—Waste, spoilage, or destruction**

Any person subject to this chapter who willfully or recklessly wastes, spoils, or otherwise willfully and wrongfully destroys or damages any property other than military property of the United States shall be punished as a court-martial may direct.

**§909a. Art. 109a. Mail matter: wrongful taking, opening, etc.**

- (a) **TAKING.**—Any person subject to this chapter who, with the intent to obstruct the correspondence of, or to pry into the business or secrets of, any person or organization, wrongfully takes mail matter before the mail matter is delivered to or received by the addressee shall be punished as a court-martial may direct.
- (b) **OPENING, SECRETING, DESTROYING, STEALING.**—Any person subject to this chapter who wrongfully opens, secretes, destroys, or steals mail matter before the mail matter is delivered to or received by the addressee shall be punished as a court-martial may direct.

**§910. Art. 110. Improper hazarding of vessel or aircraft**

- (a) **WILLFUL AND WRONGFUL HAZARDING.**—Any person subject to this chapter who, willfully and wrongfully, hazards or suffers to be hazarded any vessel or aircraft of the armed forces shall be punished by death or such other punishment as a court-martial may direct.
- (b) **NEGLIGENT HAZARDING.**—Any person subject to this chapter who negligently hazards or suffers to be hazarded any vessel or aircraft of the armed forces shall be punished as a court-martial may direct.

**§911. Art. 111. Leaving scene of vehicle accident**

- (a) **DRIVER.**—Any person subject to this chapter—
  - (1) who is the driver of a vehicle that is involved in an accident that results in personal injury or property damage; and
  - (2) who wrongfully leaves the scene of the accident—
    - (A) without providing assistance to an injured person; or
    - (B) without providing personal identification to others involved in the accident or to appropriate authorities;
 shall be punished as a court-martial may direct.
- (b) **SENIOR PASSENGER.**—Any person subject to this chapter—
  - (1) who is a passenger in a vehicle that is involved in an accident that results in personal injury or property damage;

(2) who is the superior commissioned or noncommissioned officer of the driver of the vehicle or is the commander of the vehicle; and

(3) who wrongfully and unlawfully orders, causes, or permits the driver to leave the scene of the accident—

- (A) without providing assistance to an injured person; or
- (B) without providing personal identification to others involved in the accident or to appropriate authorities; shall be punished as a court-martial may direct.

**§912. Art. 112. Drunkenness and other incapacitation offenses**

- (a) **DRUNK ON DUTY.**—Any person subject to this chapter who is drunk on duty shall be punished as a court-martial may direct.
- (b) **INCAPACITATION FOR DUTY FROM DRUNKENNESS OR DRUG USE.**—Any person subject to this chapter who, as a result of indulgence in any alcoholic beverage or any drug, is incapacitated for the proper performance of duty shall be punished as a court-martial may direct.
- (c) **DRUNK PRISONER.**—Any person subject to this chapter who is a prisoner and, while in such status, is drunk shall be punished as a court-martial may direct.

**§912a. Art. 112a. Wrongful use, possession, etc., of controlled substances**

- (a) Any person subject to this chapter who wrongfully uses, possesses, manufactures, distributes, imports into the customs territory of the United States, exports from the United States, or introduces into an installation, vessel, vehicle, or aircraft used by or under the control of the armed forces a substance described in subsection (b) shall be punished as a court-martial may direct.
- (b) The substances referred to in subsection (a) are the following:
  - (1) Opium, heroin, cocaine, amphetamine, lysergic acid diethylamide, methamphetamine, phenacyclidine, barbituric acid, and marijuana and any compound or derivative of any such substance.
  - (2) Any substance not specified in clause (1) that is listed on a schedule of controlled substances prescribed by the President for the purposes of this article.
  - (3) Any other substance not specified in clause (1) or contained on a list prescribed by the President under clause (2) that is listed in schedules I through V of section 202 of the Controlled Substances Act (21 U.S.C. 812).

**§913. Art. 113. Drunken or reckless operation of a vehicle, aircraft, or vessel**

- (a) Any person subject to this chapter who—
  - (1) operates or physically controls any vehicle, aircraft, or vessel in a reckless or wanton manner or while impaired by a substance described in section 912a(b) of this title (article 112a(b)), or
  - (2) operates or is in actual physical control of any vehicle, aircraft, or vessel while drunk or when the alcohol concentration in the person's blood or breath is equal to or exceeds the applicable limit under subsection (b),
 shall be punished as a court-martial may direct.

## APPENDIX 2

(b)(1) For purposes of subsection (a), the applicable limit on the alcohol concentration in a person's blood or breath is as follows:

(A) In the case of the operation or control of a vehicle, aircraft, or vessel in the United States, such limit is the lesser of—

(i) the blood alcohol content limit under the law of the State in which the conduct occurred, except as may be provided under paragraph (2) for conduct on a military installation that is in more than one State; or

(ii) the blood alcohol content limit specified in paragraph (3).

(B) In the case of the operation or control of a vehicle, aircraft, or vessel outside the United States, the applicable blood alcohol content limit is the blood alcohol content limit specified in paragraph (3) or such lower limit as the Secretary of Defense may by regulation prescribe.

(2) In the case of a military installation that is in more than one State, if those States have different blood alcohol content limits under their respective State laws, the Secretary may select one such blood alcohol content limit to apply uniformly on that installation.

(3) For purposes of paragraph (1), the blood alcohol content limit with respect to alcohol concentration in a person's blood is 0.08 grams of alcohol per 100 milliliters of blood and with respect to alcohol concentration in a person's breath is 0.08 grams of alcohol per 210 liters of breath, as shown by chemical analysis. The Secretary may by regulation prescribe limits that are lower than the limits specified in the preceding sentence, if such lower limits are based on scientific developments, as reflected in Federal law of general applicability.

(4) In this subsection:

(A) The term "blood alcohol content limit" means the amount of alcohol concentration in a person's blood or breath at which operation or control of a vehicle, aircraft, or vessel is prohibited.

(B) The term "United States" includes the District of Columbia, the Commonwealth of Puerto Rico, the Virgin Islands, Guam, and American Samoa and the term "State" includes each of those jurisdictions.

#### §914. Art. 114. Endangerment offenses

(a) RECKLESS ENDANGERMENT.—Any person subject to this chapter who engages in conduct that—

(1) is wrongful and reckless or is wanton; and

(2) is likely to produce death or grievous bodily harm to another person; shall be punished as a court-martial may direct.

(b) DUELING.—Any person subject to this chapter—

(1) who fights or promotes, or is concerned in or connives at fighting a duel; or

(2) who, having knowledge of a challenge sent or about to be sent, fails to report the facts promptly to the proper authority; shall be punished as a court-martial may direct.

(c) FIREARM DISCHARGE, ENDANGERING HUMAN LIFE.—Any person subject to this chapter who, willfully and wrongly, discharges a firearm, under circumstances such as to endanger human life shall be punished as a court-martial may direct.

(d) CARRYING CONCEALED WEAPON.—Any person subject to this chapter who unlawfully carries a dangerous weapon concealed on or about his person shall be punished as a court-martial may direct.

#### §915. Art. 115. Communicating threats

(a) COMMUNICATING THREATS GENERALLY.—Any person subject to this chapter who wrongfully communicates a threat to injure the person, property, or reputation of another shall be punished as a court-martial may direct.

(b) COMMUNICATING THREAT TO USE EXPLOSIVE, ETC.—Any person subject to this chapter who wrongfully communicates a threat to injure the person or property of another by use of (1) an explosive, (2) a weapon of mass destruction, (3) a biological or chemical agent, substance, or weapon, or (4) a hazardous material, shall be punished as a court-martial may direct.

(c) COMMUNICATING FALSE THREAT CONCERNING USE OF EXPLOSIVE, ETC.—Any person subject to this chapter who maliciously communicates a false threat concerning injury to the person or property of another by use of (1) an explosive, (2) a weapon of mass destruction, (3) a biological or chemical agent, substance, or weapon, or (4) a hazardous material, shall be punished as a court-martial may direct. As used in the preceding sentence, the term "false threat" means a threat that, at the time the threat is communicated, is known to be false by the person communicating the threat.

#### §916. Art. 116. Riot or breach of peace

Any person subject to this chapter who causes or participates in any riot or breach of the peace shall be punished as a court-martial may direct.

#### §917. Art. 117. Provoking speeches or gestures

Any person subject to this chapter who uses provoking or reproachful words or gestures towards any other person subject to this chapter shall be punished as a court-martial may direct.

#### §917. Art. 117a. Wrongful broadcast or distribution of intimate visual images

(a) PROHIBITION. Any person subject to this chapter—

(1) who knowingly and wrongfully broadcasts or distributes an intimate visual image of another person or a visual image of sexually explicit conduct involving a person who—

(A) is at least 18 years of age at the time the intimate visual image or visual image of sexually explicit conduct was created;

(B) is identifiable from the intimate visual image or visual image of sexually explicit conduct itself, or from information displayed in connection with the intimate visual image or visual image of sexually explicit conduct; and

(C) does not explicitly consent to the broadcast or distribution of the intimate visual image or visual image of sexually explicit conduct;

(2) who knows or reasonably should have known that the intimate visual image or visual image of sexually explicit conduct was made under circumstances in which the person depicted in the intimate visual image or visual image of sexually explicit conduct retained a reasonable expectation of privacy regarding any broadcast or distribution of the intimate visual image or visual image of sexually explicit conduct;

(3) who knows or reasonably should have known that the broadcast or distribution of the intimate visual image or visual image of sexually explicit conduct is likely—

**UNIFORM CODE OF MILITARY JUSTICE -- Effective December 20, 2019**

(A) to cause harm, harassment, intimidation, emotional distress, or financial loss for the person depicted in the intimate visual image or visual image of sexually explicit conduct; or

(B) to harm substantially the depicted person with respect to that person's health, safety, business, calling, career, financial condition, reputation, or personal relationships; and

(4) whose conduct, under the circumstances, had a reasonably direct and palpable connection to a military mission or military environment, is guilty of wrongful distribution of intimate visual images or visual images of sexually explicit conduct and shall be punished as a court-martial may direct.

(b) DEFINITIONS. In this section:

(1) BROADCAST. The term 'broadcast' means to electronically transmit a visual image with the intent that it be viewed by a person or persons.

(2) DISTRIBUTE. The term 'distribute' means to deliver to the actual or constructive possession of another person, including transmission by mail or electronic means.

(3) INTIMATE VISUAL IMAGE. The term 'intimate visual image' means a visual image that depicts a private area of a person.

(4) PRIVATE AREA. The term 'private area' means the naked or underwear-clad genitalia, anus, buttocks, or female areola or nipple.

(5) REASONABLE EXPECTATION OF PRIVACY. The term 'reasonable expectation of privacy' means circumstances in which a reasonable person would believe that a private area of the person, or sexually explicit conduct involving the person, would not be visible to the public.

(6) SEXUALLY EXPLICIT CONDUCT. The term 'sexually explicit conduct' means actual or simulated genital-genital contact, oral-genital contact, anal-genital contact, or oral-anal contact, whether between persons of the same or opposite sex, bestiality, masturbation, or sadistic or masochistic abuse.

(7) VISUAL IMAGE. The term 'visual image' means the following:

(A) Any developed or undeveloped photograph, picture, film, or video.

(B) Any digital or computer image, picture, film, or video made by any means, including those transmitted by any means, including streaming media, even if not stored in a permanent format.

(C) Any digital or electronic data capable of conversion into a visual image.

**§918. Art. 118. Murder**

Any person subject to this chapter who, without justification or excuse, unlawfully kills a human being, when he—

- (1) has a premeditated design to kill;
- (2) intends to kill or inflict great bodily harm;
- (3) is engaged in an act which is inherently dangerous to another and evinces a wanton disregard of human life; or
- (4) is engaged in the perpetration or attempted perpetration of burglary, rape, rape of a child, sexual assault, sexual assault of a child, aggravated sexual contact, sexual abuse of a child, robbery, or aggravated arson; is guilty of murder, and shall suffer such punishment as a court-martial may direct, except that if found guilty under clause (1) or (4), he shall suffer death or imprisonment for life as a court-martial may direct.

**§919. Art. 119. Manslaughter**

(a) Any person subject to this chapter who, with an intent to kill or inflict great bodily harm, unlawfully kills a human being in the heat of sudden passion caused by adequate provocation is guilty of voluntary manslaughter and shall be punished as a court-martial may direct.

(b) Any person subject to this chapter who, without an intent to kill or inflict great bodily harm, unlawfully kills a human being—

- (1) by culpable negligence; or
- (2) while perpetrating or attempting to perpetrate an offense, other than those named in clause (4) of section 918 of this title (article 118), directly affecting the person; is guilty of involuntary manslaughter and shall be punished as a court-martial may direct.

**§919a. Art. 119a. Death or injury of an unborn child**

(a)(1) Any person subject to this chapter who engages in conduct that violates any of the provisions of law listed in subsection (b) and thereby causes the death of, or bodily injury (as defined in section 1365 of title 18) to, a child, who is in utero at the time the conduct takes place, is guilty of a separate offense under this section and shall, upon conviction, be punished by such punishment, other than death, as a court-martial may direct, which shall be consistent with the punishments prescribed by the President for that conduct had that injury or death occurred to the unborn child's mother.

(2) An offense under this section does not require proof that—

(i) the person engaging in the conduct had knowledge or should have had knowledge that the victim of the underlying offense was pregnant; or

(ii) the accused intended to cause the death of, or bodily injury to, the unborn child.

(3) If the person engaging in the conduct thereby intentionally kills or attempts to kill the unborn child, that person shall, instead of being punished under paragraph (1), be punished as provided under sections 880, 918, and 919(a) of this title (articles 80, 118, and 119(a)) for intentionally killing or attempting to kill a human being.

(4) Notwithstanding any other provision of law, the death penalty shall not be imposed for an offense under this section.

(b) The provisions referred to in subsection (a) are sections 918, 919(a), 919(b)(2), 920(a), 922, 926, 928, and 928a of this title (articles 118, 119(a), 119(b)(2), 120(a), 122, 126, 128, and 128a).

(c) Nothing in this section shall be construed to permit the prosecution—

- (1) of any person for conduct relating to an abortion for which the consent of the pregnant woman, or a person authorized by law to act on her behalf, has been obtained or for which such consent is implied by law;
- (2) of any person for any medical treatment of the pregnant woman or her unborn child; or
- (3) of any woman with respect to her unborn child.

(d) In this section, the term "unborn child" means a child in utero, and the term "child in utero" or "child, who is in utero" means a member of the species homo sapiens, at any stage of development, who is carried in the womb.



## APPENDIX 2

**§919b. Art. 119b. Child endangerment**

Any person subject to this chapter—

- (1) who has a duty for the care of a child under the age of 16 years; and
- (2) who, through design or culpable negligence, endangers the child's mental or physical health, safety, or welfare; shall be punished as a court-martial may direct.

**§920. Art. 120. Rape and sexual assault generally**

(a) RAPE.—Any person subject to this chapter who commits a sexual act upon another person by—

- (1) using unlawful force against that other person;
- (2) using force causing or likely to cause death or grievous bodily harm to any person;
- (3) threatening or placing that other person in fear that any person will be subjected to death, grievous bodily harm, or kidnapping;
- (4) first rendering that other person unconscious; or
- (5) administering to that other person by force or threat of force, or without the knowledge or consent of that person, a drug, intoxicant, or other similar substance and thereby substantially impairing the ability of that other person to appraise or control conduct;

is guilty of rape and shall be punished as a court-martial may direct.

(b) SEXUAL ASSAULT.—Any person subject to this chapter who—

- (1) commits a sexual act upon another person by—
  - (A) threatening or placing that other person in fear;
  - (B) making a fraudulent representation that the sexual act serves a professional purpose; or
  - (C) inducing a belief by any artifice, pretense, or concealment that the person is another person;
- (2) commits a sexual act upon another person—
  - (A) without the consent of the other person; or
  - (B) when the person knows or reasonably should know that the other person is asleep, unconscious, or otherwise unaware that the sexual act is occurring; or
- (3) commits a sexual act upon another person when the other person is incapable of consenting to the sexual act due to—
  - (A) impairment by any drug, intoxicant, or other similar substance, and that condition is known or reasonably should be known by the person; or
  - (B) a mental disease or defect, or physical disability, and that condition is known or reasonably should be known by the person; is guilty of sexual assault and shall be punished as a court-martial may direct.

(c) AGGRAVATED SEXUAL CONTACT.—Any person subject to this chapter who commits or causes sexual contact upon or by another person, if to do so would violate subsection (a) (rape) had the sexual contact been a sexual act, is guilty of aggravated sexual contact and shall be punished as a court-martial may direct.

(d) ABUSIVE SEXUAL CONTACT.—Any person subject to this chapter who commits or causes sexual contact upon or by another person, if to do so would violate subsection (b) (sexual assault) had the sexual contact been a sexual act, is guilty of abusive sexual contact and shall be punished as a court-martial may direct.

(e) PROOF OF THREAT.—In a prosecution under this section, in proving that a person made a threat, it need not be proven that the person actually intended to carry out the threat or had the ability to carry out the threat.

(f) DEFENSES.—An accused may raise any applicable defenses available under this chapter or the Rules for Court-Martial. Marriage is not a defense for any conduct in issue in any prosecution under this section.

(g) DEFINITIONS.—In this section:

(1) SEXUAL ACT.—The term "sexual act" means—

- (A) the penetration, however, slight, of the penis into the vulva or anus or mouth;
- (B) contact between the mouth and the penis, vulva, scrotum, or anus; or
- (C) the penetration, however slight, of the vulva or penis or anus of another by any part of the body or any object, with an intent to abuse, humiliate, harass, or degrade any person or to arouse or gratify the sexual desire of any person.

(2) Sexual contact.—The term "sexual contact" means touching, or causing another person to touch, either directly or through the clothing, the vulva, penis, scrotum, anus, groin, breast, inner thigh, or buttocks of any person, with an intent to abuse, humiliate, harass, or degrade any person or to arouse or gratify the sexual desire of any person. Touching may be accomplished by any part of the body or an object.

(3) GRIEVOUS BODILY HARM.—The term "grievous bodily harm" means serious bodily injury. It includes fractured or dislocated bones, deep cuts, torn members of the body, serious damage to internal organs, and other severe bodily injuries. It does not include minor injuries such as a black eye or a bloody nose.

(4) FORCE.—The term "force" means—

- (A) the use of a weapon;
- (B) the use of such physical strength or violence as is sufficient to overcome, restrain, or injure a person; or
- (C) inflicting physical harm sufficient to coerce or compel submission by the victim.

(5) UNLAWFUL FORCE.—The term "unlawful force" means an act of force done without legal justification or excuse.

(6) THREATENING OR PLACING THAT OTHER PERSON IN FEAR.—The term "threatening or placing that other person in fear" means a communication or action that is of sufficient consequence to cause a reasonable fear that non-compliance will result in the victim or another person being subjected to the wrongful action contemplated by the communication or action.

(7) CONSENT.—

(A) The term "consent" means a freely given agreement to the conduct at issue by a competent person. An expression of lack of consent through words or conduct means there is no consent. Lack of verbal or physical resistance does not constitute consent. Submission resulting from the use of force, threat of force, or placing another person in fear also does not constitute consent. A current or previous dating or social or sexual relationship by itself or the manner of dress of the person involved with the accused in the conduct at issue does not constitute consent.

(B) A sleeping, unconscious, or incompetent person cannot consent. A person cannot consent to force causing or likely to cause death or grievous bodily harm or to being rendered unconscious. A person cannot consent while under threat or in fear or under the

**UNIFORM CODE OF MILITARY JUSTICE -- Effective December 20, 2019**

circumstances described in subparagraph (C) or (D) of subsection (b)(1).

(C) All the surrounding circumstances are to be considered in determining whether a person gave consent.

(8) Incapable of consenting.—The term “incapable of consenting” means the person is—

(A) incapable of appraising the nature of the conduct at issue; or

(B) physically incapable of declining participation in, or communicating unwillingness to engage in, the sexual act at issue.

**§920a. Art. 120a. Mails: deposit of obscene matter**

Any person subject to this chapter who, wrongfully and knowingly, deposits obscene matter for mailing and delivery shall be punished as a court-martial may direct.

**§920b. Art. 120b. Rape and sexual assault of a child**

(a) RAPE OF A CHILD.—Any person subject to this chapter who—

(1) commits a sexual act upon a child who has not attained the age of 12 years; or

(2) commits a sexual act upon a child who has attained the age of 12 years by—

(A) using force against any person;

(B) threatening or placing that child in fear;

(C) rendering that child unconscious; or

(D) administering to that child a drug, intoxicant, or other similar substance; is guilty of rape of a child and shall be punished as a court-martial may direct.

(b) SEXUAL ASSAULT OF A CHILD.—Any person subject to this chapter who commits a sexual act upon a child who has attained the age of 12 years is guilty of sexual assault of a child and shall be punished as a court-martial may direct.

(c) SEXUAL ABUSE OF A CHILD.—Any person subject to this chapter who commits a lewd act upon a child is guilty of sexual abuse of a child and shall be punished as a court-martial may direct.

(d) AGE OF CHILD.—

(1) UNDER 12 YEARS.—In a prosecution under this section, it need not be proven that the accused knew the age of the other person engaging in the sexual act or lewd act. It is not a defense that the accused reasonably believed that the child had attained the age of 12 years.

(2) UNDER 16 YEARS.—In a prosecution under this section, it need not be proven that the accused knew that the other person engaging in the sexual act or lewd act had not attained the age of 16 years, but it is a defense in a prosecution under subsection (b) (sexual assault of a child) or subsection (c) (sexual abuse of a child), which the accused must prove by a preponderance of the evidence, that the accused reasonably believed that the child had attained the age of 16 years, if the child had in fact attained at least the age of 12 years.

(e) PROOF OF THREAT.—In a prosecution under this section, in proving that a person made a threat, it need not be proven that the person actually intended to carry out the threat or had the ability to carry out the threat.

(f) MARRIAGE.—In a prosecution under subsection (b) (sexual assault of a child) or subsection (c) (sexual abuse of a child), it is a defense, which the accused must prove by a preponderance of the evidence, that the persons engaging in the sexual act or lewd act were at that time married to each other, except where the accused commits a sexual act upon the person when the accused knows or reasonably should know that the other person is asleep, unconscious, or otherwise unaware that the sexual act is occurring or when the other person is incapable of consenting to the sexual act due to impairment by any drug, intoxicant, or other similar substance, and that condition was known or reasonably should have been known by the accused.

(g) CONSENT.—Lack of consent is not an element and need not be proven in any prosecution under this section. A child not legally married to the person committing the sexual act, lewd act, or use of force cannot consent to any sexual act, lewd act, or use of force.

(h) DEFINITIONS.—In this section:

(1) SEXUAL ACT AND SEXUAL CONTACT.—The terms “sexual act” and “sexual contact” have the meanings given those terms in section 920(g) of this title (article 120(g)), except that the term “sexual act” also includes the intentional touching, not through the clothing, of the genitalia of another person who has not attained the age of 16 years with an intent to abuse, humiliate, harass, degrade, or arouse or gratify the sexual desire of any person.

(2) FORCE.—The term “force” means—

(A) the use of a weapon;

(B) the use of such physical strength or violence as is sufficient to overcome, restrain, or injure a child; or

(C) inflicting physical harm.

In the case of a parent-child or similar relationship, the use or abuse of parental or similar authority is sufficient to constitute the use of force.

(3) THREATENING OR PLACING THAT CHILD IN FEAR.—The term “threatening or placing that child in fear” means a communication or action that is of sufficient consequence to cause the child to fear that non-compliance will result in the child or another person being subjected to the action contemplated by the communication or action.

(4) CHILD.—The term “child” means any person who has not attained the age of 16 years.

(5) LEWD ACT.—The term “lewd act” means—

(A) any sexual contact with a child;

(B) intentionally exposing one’s genitalia, anus, buttocks, or female areola or nipple to a child by any means, including via any communication technology, with an intent to abuse, humiliate, or degrade any person, or to arouse or gratify the sexual desire of any person;

(C) intentionally communicating indecent language to a child by any means, including via any communication technology, with an intent to abuse, humiliate, or degrade any person, or to arouse or gratify the sexual desire of any person; or

(D) any indecent conduct, intentionally done with or in the presence of a child, including via any communication technology, that amounts to a form of immorality relating to sexual impurity which is grossly vulgar, obscene, and repugnant to common propriety, and tends to excite sexual desire or deprave morals with respect to sexual relations.

## APPENDIX 2

**§920c. Art. 120c. Other sexual misconduct**

(a) **INDECENT VIEWING, VISUAL RECORDING, OR BROADCASTING.**—Any person subject to this chapter who, without legal justification or lawful authorization—

(1) knowingly and wrongfully views the private area of another person, without that other person's consent and under circumstances in which that other person has a reasonable expectation of privacy;

(2) knowingly photographs, videotapes, films, or records by any means the private area of another person, without that other person's consent and under circumstances in which that other person has a reasonable expectation of privacy; or

(3) knowingly broadcasts or distributes any such recording that the person knew or reasonably should have known was made under the circumstances proscribed in paragraphs (1) and (2);

is guilty of an offense under this section and shall be punished as a court-martial may direct.

(b) **FORCIBLE PANDERING.**—Any person subject to this chapter who compels another person to engage in an act of prostitution with any person is guilty of forcible pandering and shall be punished as a court-martial may direct.

(c) **INDECENT EXPOSURE.**—Any person subject to this chapter who intentionally exposes, in an indecent manner, the genitalia, anus, buttocks, or female areola or nipple is guilty of indecent exposure and shall be punished as a court-martial may direct.

(d) **DEFINITIONS.**—In this section:

(1) **ACT OF PROSTITUTION.**—The term "act of prostitution" means a sexual act or sexual contact (as defined in section 920(g) of this title (article 120(g))) on account of which anything of value is given to, or received by, any person.

(2) **PRIVATE AREA.**—The term "private area" means the naked or underwear-clad genitalia, anus, buttocks, or female areola or nipple.

(3) **REASONABLE EXPECTATION OF PRIVACY.**—The term "under circumstances in which that other person has a reasonable expectation of privacy" means—

(A) circumstances in which a reasonable person would believe that he or she could disrobe in privacy, without being concerned that an image of a private area of the person was being captured; or

(B) circumstances in which a reasonable person would believe that a private area of the person would not be visible to the public.

(4) **BROADCAST.**—The term "broadcast" means to electronically transmit a visual image with the intent that it be viewed by a person or persons.

(5) **DISTRIBUTE.**—The term "distribute" means delivering to the actual or constructive possession of another, including transmission by electronic means.

(6) **INDECENT MANNER.**—The term "indecent manner" means conduct that amounts to a form of immorality relating to sexual impurity which is grossly vulgar, obscene, and repugnant to common propriety, and tends to excite sexual desire or deprave morals with respect to sexual relations.

**§921. Art. 121. Larceny and wrongful appropriation**

(a) Any person subject to this chapter who wrongfully takes, obtains, or withholds, by any means, from the possession of the

owner or of any other person any money, personal property, or article of value of any kind—

(1) with intent permanently to deprive or defraud another person of the use and benefit of property or to appropriate it to his own use or the use of any person other than the owner, steals that property and is guilty of larceny; or

(2) with intent temporarily to deprive or defraud another person of the use and benefit of property or to appropriate it to his own use or the use of any person other than the owner, is guilty of wrongful appropriation.

(b) Any person found guilty of larceny or wrongful appropriation shall be punished as a court-martial may direct.

**§921a. Art. 121a. Fraudulent use of credit cards, debit cards, and other access devices**

(a) **IN GENERAL.**—Any person subject to this chapter who, knowingly and with intent to defraud, uses—

(1) a stolen credit card, debit card, or other access device;

(2) a revoked, cancelled, or otherwise invalid credit card, debit card, or other access device; or

(3) a credit card, debit card, or other access device without the authorization of a person whose authorization is required for such use; to obtain money, property, services, or anything else of value shall be punished as a court-martial may direct.

(b) **ACCESS DEVICE DEFINED.**—In this section (article), the term "access device" has the meaning given that term in section 1029 of title 18.

**§921b. Art. 121b. False pretenses to obtain services**

Any person subject to this chapter who, with intent to defraud, knowingly uses false pretenses to obtain services shall be punished as a court-martial may direct.

**§922. Art. 122. Robbery**

Any person subject to this chapter who takes anything of value from the person or in the presence of another, against his will, by means of force or violence or fear of immediate or future injury to his person or property or to the person or property of a relative or member of his family or of anyone in his company at the time of the robbery, is guilty of robbery and shall be punished as a court-martial may direct.

**§922a. Art. 122a. Receiving stolen property**

Any person subject to this chapter who wrongfully receives, buys, or conceals stolen property, knowing the property to be stolen property, shall be punished as a court-martial may direct.

**§923. Art. 123. Offenses concerning Government computers**

(a) **IN GENERAL.**—Any person subject to this chapter who—

(1) knowingly accesses a Government computer, with an unauthorized purpose, and by doing so obtains classified information, with reason to believe such information could be used to the injury of the United States, or to the advantage of any foreign nation, and intentionally communicates, delivers, transmits, or

## UNIFORM CODE OF MILITARY JUSTICE -- Effective December 20, 2019

causes to be communicated, delivered, or transmitted such information to any person not entitled to receive it;

(2) intentionally accesses a Government computer, with an unauthorized purpose, and thereby obtains classified or other protected information from any such Government computer; or

(3) knowingly causes the transmission of a program, information, code, or command, and as a result of such conduct, intentionally causes damage without authorization, to a Government computer; shall be punished as a court-martial may direct.

(b) DEFINITIONS.—In this section:

(1) The term “computer” has the meaning given that term in section 1030 of title 18.

(2) The term “Government computer” means a computer owned or operated by or on behalf of the United States Government.

(3) The term “damage” has the meaning given that term in section 1030 of title 18.

### §923a. Art. 123a. Making, drawing, or uttering check, draft, or order without sufficient funds

Any person subject to this chapter who—

(1) for the procurement of any article or thing of value, with intent to defraud; or

(2) for the payment of any past due obligation, or for any other purpose, with intent to deceive; makes, draws, utters, or delivers any check, draft, or order for the payment of money upon any bank or other depository, knowing at the time that the maker or drawer has not or will not have sufficient funds in, or credit with, the bank or other depository for the payment of that check, draft, or order in full upon its presentment, shall be punished as a court-martial may direct. The making, drawing, uttering, or delivering by a maker or drawer of a check, draft, or order, payment of which is refused by the drawee because of insufficient funds of the maker or drawer in the drawee’s possession or control, is prima facie evidence of his intent to defraud or deceive and of his knowledge of insufficient funds in, or credit with, that bank or other depository, unless the maker or drawer pays the holder the amount due within five days after receiving notice, orally or in writing, that the check, draft, or order was not paid on presentment. In this section, the word “credit” means an arrangement or understanding, express or implied, with the bank or other depository for the payment of that check, draft, or order.

### §924. Art. 124. Frauds against the United States

Any person subject to this chapter—

(1) who, knowing it to be false or fraudulent—

(A) makes any claim against the United States or any officer thereof; or

(B) presents to any person in the civil or military service thereof, for approval or payment, any claim against the United States or any officer thereof;

(2) who, for the purpose of obtaining the approval, allowance, or payment of any claim against the United States or any officer thereof—

(A) makes or uses any writing or other paper knowing it to contain any false or fraudulent statements;

(B) makes any oath to any fact or to any writing or other paper knowing the oath to be false; or

(C) forges or counterfeits any signature upon any writing or other paper, or uses any such signature knowing it to be forged or counterfeited;

(3) who, having charge, possession, custody or control of any money, or other property of the United States, furnished or intended for the armed forces thereof, knowingly delivers to any person having authority to receive it, any amount thereof less than that for which he receives a certificate or receipt; or

(4) who, being authorized to make or deliver any paper certifying the receipt of any property of the United States furnished or intended for the armed forces thereof, makes or delivers to any person such writing without having full knowledge of the truth of the statements therein contained and with intent to defraud the United States; shall, upon conviction, be punished as a court-martial may direct.

### §924a. Art. 124a. Bribery

(a) ASKING, ACCEPTING, OR RECEIVING THING OF VALUE.—Any person subject to this chapter—

(1) who occupies an official position or who has official duties; and

(2) who wrongfully asks, accepts, or receives a thing of value with the intent to have the person’s decision or action influenced with respect to an official matter in which the United States is interested; shall be punished as a court-martial may direct.

(b) PROMISING, OFFERING, OR GIVING THING OF VALUE.—Any person subject to this chapter who wrongfully promises, offers, or gives a thing of value to another person, who occupies an official position or who has official duties, with the intent to influence the decision or action of the other person with respect to an official matter in which the United States is interested, shall be punished as a court-martial may direct.

### §924b. Art. 124b. Graft

(a) ASKING, ACCEPTING, OR RECEIVING THING OF VALUE.—Any person subject to this chapter—

(1) who occupies an official position or who has official duties; and

(2) who wrongfully asks, accepts, or receives a thing of value as compensation for or in recognition of services rendered or to be rendered by the person with respect to an official matter in which the United States is interested; shall be punished as a court-martial may direct.

(b) PROMISING, OFFERING, OR GIVING THING OF VALUE.—Any person subject to this chapter who wrongfully promises, offers, or gives a thing of value to another person, who occupies an official position or who has official duties, as compensation for or in recognition of services rendered or to be rendered by the other person with respect to an official matter in which the United States is interested, shall be punished as a court-martial may direct.

### §925. Art. 125. Kidnapping

Any person subject to this chapter who wrongfully—

(1) seizes, confines, inveigles, decoys, or carries away another person; and

## APPENDIX 2

(2) holds the other person against that person's will; shall be punished as a court-martial may direct.

**§926. Art. 126. Arson; burning property with intent to defraud**

(a) AGGRAVATED ARSON.—Any person subject to this chapter who, willfully and maliciously, burns or sets on fire an inhabited dwelling, or any other structure, movable or immovable, wherein, to the knowledge of that person, there is at the time a human being, is guilty of aggravated arson and shall be punished as a court-martial may direct.

(b) SIMPLE ARSON.—Any person subject to this chapter who, willfully and maliciously, burns or sets fire to the property of another is guilty of simple arson and shall be punished as a court-martial may direct.

(c) BURNING PROPERTY WITH INTENT TO DEFRAUD.—Any person subject to this chapter who, willfully, maliciously, and with intent to defraud, burns or sets fire to any property shall be punished as a court-martial may direct.

**§927. Art. 127. Extortion**

Any person subject to this chapter who communicates threats to another person with the intention thereby to obtain anything of value or any acquittance, advantage, or immunity is guilty of extortion and shall be punished as a court-martial may direct.

**§928. Art. 128. Assault**

(a) ASSAULT.—Any person subject to this chapter who, unlawfully and with force or violence—

- (1) attempts to do bodily harm to another person;
- (2) offers to do bodily harm to another person; or
- (3) does bodily harm to another person; is guilty of assault and shall be punished as a court-martial may direct.

(b) AGGRAVATED ASSAULT.—Any person subject to this chapter—

- (1) who, with the intent to do bodily harm, offers to do bodily harm with a dangerous weapon;
- (2) who, in committing an assault, inflicts substantial bodily harm or grievous bodily harm on another person; or
- (3) who commits an assault by strangulation or suffocation;

is guilty of aggravated assault and shall be punished as a court-martial may direct.

(c) ASSAULT WITH INTENT TO COMMIT SPECIFIED OFFENSES.—

(1) IN GENERAL.—Any person subject to this chapter who commits assault with intent to commit an offense specified in paragraph (2) shall be punished as a court-martial may direct.

(2) OFFENSES SPECIFIED.—The offenses referred to in paragraph (1) are murder, voluntary manslaughter, rape, sexual assault, rape of a child, sexual assault of a child, robbery, arson, burglary, and kidnapping.

**§928a. Art. 128a. Maiming**

Any person subject to this chapter who, with intent to injure, disfigure, or disable, inflicts upon the person of another an injury which—

- (1) seriously disfigures his person by any mutilation thereof;

(2) destroys or disables any member or organ of his body; or

(3) seriously diminishes his physical vigor by the injury of any member or organ; is guilty of maiming and shall be punished as a court-martial may direct.

**§928b. Art. 128b. Domestic Violence**

Any person who—

(1) commits a violent offense against a spouse, an intimate partner, or an immediate family member of that person;

(2) with intent to threaten or intimidate a spouse, an intimate partner, or an immediate family member of that person—

(A) commits an offense under this chapter against any person; or

(B) commits an offense under this chapter against any property, including an animal;

(3) with intent to threaten or intimidate a spouse, an intimate partner, or an immediate family member of that person, violates a protection order;

(4) with intent to commit a violent offense against a spouse, an intimate partner, or an immediate family member of that person, violates a protection order; or

(5) assaults a spouse, an intimate partner, or an immediate family member of that person by strangling or suffocating shall be punished as a court-martial may direct.

**§929. Art. 129. Burglary; unlawful entry**

(a) BURGLARY.—Any person subject to this chapter who, with intent to commit an offense under this chapter, breaks and enters the building or structure of another shall be punished as a court-martial may direct.

(b) UNLAWFUL ENTRY.—Any person subject to this chapter who unlawfully enters—

- (1) the real property of another; or
- (2) the personal property of another which amounts to a structure usually used for habitation or storage; shall be punished as a court-martial may direct.

**§930. Art. 130. Stalking**

(a) IN GENERAL.—Any person subject to this chapter—

(1) who wrongfully engages in a course of conduct directed at a specific person that would cause a reasonable person to fear death or bodily harm, including sexual assault, to himself or herself, to a member of his or her immediate family, or to his or her intimate partner;

(2) who has knowledge, or should have knowledge, that the specific person will be placed in reasonable fear of death or bodily harm, including sexual assault, to himself or herself, to a member of his or her immediate family, or to his or her intimate partner; and

(3) whose conduct induces reasonable fear in the specific person of death or bodily harm, including sexual assault, to himself or herself, to a member of his or her immediate family, or to his or her intimate partner;

is guilty of stalking and shall be punished as a court-martial may direct.

(b) DEFINITIONS.—In this section:

**UNIFORM CODE OF MILITARY JUSTICE -- Effective December 20, 2019**

(1) The term "conduct" means conduct of any kind, including use of surveillance, the mails, an interactive computer service, an electronic communication service, or an electronic communication system.

(2) The term "course of conduct" means—

(A) a repeated maintenance of visual or physical proximity to a specific person;

(B) a repeated conveyance of verbal threat, written threats, or threats implied by conduct, or a combination of such threats, directed at or toward a specific person; or

(C) a pattern of conduct composed of repeated acts evidencing a continuity of purpose.

(3) The term "repeated", with respect to conduct, means two or more occasions of such conduct.

(4) The term "immediate family", in the case of a specific person, means—

(A) that person's spouse, parent, brother or sister, child, or other person to whom he or she stands in loco parentis; or

(B) any other person living in his or her household and related to him or her by blood or marriage.

(5) The term "intimate partner", in the case of a specific person, means—

(A) a former spouse of the specific person, a person who shares a child in common with the specific person, or a person who cohabits with or has cohabited as a spouse with the specific person; or

(B) a person who has been in a social relationship of a romantic or intimate nature with the specific person, as determined by the length of the relationship, the type of relationship, and the frequency of interaction between the persons involved in the relationship.

**§931. Art. 131. Perjury**

Any person subject to this chapter who in a judicial proceeding or in a course of justice willfully and corruptly—

(1) upon a lawful oath or in any form allowed by law to be substituted for an oath, gives any false testimony material to the issue or matter of inquiry; or

(2) in any declaration, certificate, verification, or statement under penalty of perjury as permitted under section 1746 of title 28, subscribes any false statement material to the issue or matter of inquiry; is guilty of perjury and shall be punished as a court-martial may direct.

**§931a. Art. 131a. Subornation of perjury**

(a) IN GENERAL.—Any person subject to this chapter who induces and procures another person—

(1) to take an oath; and

(2) to falsely testify, depose, or state upon such oath; shall, if the conditions specified in subsection (b) are satisfied, be punished as a court-martial may direct.

(b) CONDITIONS.—The conditions referred to in subsection (a) are the following:

(1) The oath is administered with respect to a matter for which such oath is required or authorized by law.

(2) The oath is administered by a person having authority to do so.

(3) Upon the oath, the other person willfully makes or subscribes a statement.

(4) The statement is material.

(5) The statement is false.

(6) When the statement is made or subscribed, the person subject to this chapter and the other person do not believe that the statement is true.

**§931b. Art. 131b. Obstructing justice**

Any person subject to this chapter who engages in conduct in the case of a certain person against whom the accused had reason to believe there were or would be criminal or disciplinary proceedings pending, with intent to influence, impede, or otherwise obstruct the due administration of justice shall be punished as a court-martial may direct.

**§931c. Art. 131c. Misprision of serious offense**

(a) IN GENERAL.—Any person subject to this chapter—

(1) who knows that another person has committed a serious offense; and

(2) wrongfully conceals the commission of the offense and fails to make the commission of the offense known to civilian or military authorities as soon as possible; shall be punished as a court-martial may direct.

**§931d. Art. 131d. Wrongful refusal to testify**

Any person subject to this chapter who, in the presence of a court-martial, a board of officers, a military commission, a court of inquiry, preliminary hearing, or an officer taking a deposition, or for the United States, wrongfully refuses to qualify as a witness or to answer a question after having been directed to do so by the person presiding shall be punished as a court-martial may direct.

**§931e. Art. 131e. Prevention of authorized seizure of property**

Any person subject to this chapter who, knowing that one or more persons authorized to make searches and seizures are seizing, are about to seize, or are endeavoring to seize property, destroys, removes, or otherwise disposes of the property with intent to prevent the seizure thereof shall be punished as a court-martial may direct.

**§931f. Art. 131f. Noncompliance with procedural rules**

Any person subject to this chapter who—

(1) is responsible for unnecessary delay in the disposition of any case of a person accused of an offense under this chapter; or

(2) knowingly and intentionally fails to enforce or comply with any provision of this chapter regulating the proceedings before, during, or after trial of an accused; shall be punished as a court-martial may direct.

## APPENDIX 2

**§931g. Art. 131g. Wrongful interference with adverse administrative proceeding**

Any person subject to this chapter who, having reason to believe that an adverse administrative proceeding is pending against any person subject to this chapter, wrongfully acts with the intent—

- (1) to influence, impede, or obstruct the conduct of the proceeding; or
- (2) otherwise to obstruct the due administration of justice; shall be punished as a court-martial may direct.

**§932. Art. 132. Retaliation**

(a) **IN GENERAL.**—Any person subject to this chapter who, with the intent to retaliate against any person for reporting or planning to report a criminal offense, or making or planning to make a protected communication, or with the intent to discourage any person from reporting a criminal offense or making or planning to make a protected communication—

- (1) wrongfully takes or threatens to take an adverse personnel action against any person; or
- (2) wrongfully withholds or threatens to withhold a favorable personnel action with respect to any person; shall be punished as a court-martial may direct.

(b) **Definitions.**—In this section:

(1) The term “protected communication” means the following:

(A) A lawful communication to a Member of Congress or an Inspector General.

(B) A communication to a covered individual or organization in which a member of the armed forces complains of, or discloses information that the member reasonably believes constitutes evidence of, any of the following:

(i) A violation of law or regulation, including a law or regulation prohibiting sexual harassment or unlawful discrimination.

(ii) Gross mismanagement, a gross waste of funds, an abuse of authority, or a substantial and specific danger to public health or safety.

(2) The term “Inspector General” has the meaning given that term in section 1034(j) of this title.

(3) The term “covered individual or organization” means any recipient of a communication specified in clauses (i) through (v) of section 1034(b)(1)(B) of this title.

**§933. Art. 133. Conduct unbecoming an officer and a gentleman**

Any commissioned officer, cadet, or midshipman who is convicted of conduct unbecoming an officer and a gentleman shall be punished as a court-martial may direct.

**§934. Art. 134. General article**

Though not specifically mentioned in this chapter, all disorders and neglects to the prejudice of good order and discipline in the armed forces, all conduct of a nature to bring discredit upon the armed forces, and crimes and offenses not capital, of which persons subject to this chapter may be guilty, shall be taken cognizance of by a general, special, or summary court-martial, according to the nature and degree of the offense, and shall be punished at the

discretion of that court. As used in the preceding sentence, the term “crimes and offenses not capital” includes any conduct engaged in outside the United States, as defined in section 5 of title 18, that would constitute a crime or offense not capital if the conduct had been engaged in within the special maritime and territorial jurisdiction of the United States, as defined in section 7 of title 18.

**SUBCHAPTER XI. MISCELLANEOUS PROVISIONS**

Sec. Art.

- 935. 135. Courts of inquiry.
- 936. 136. Authority to administer oaths.
- 937. 137. Articles to be explained.
- 938. 138. Complaints of wrongs.
- 939. 139. Redress of injuries to property.
- 940. 140. Delegation by the President.
- 940a. 140a. Case management; data collection and accessibility.

**§935. Art. 135. Courts of inquiry**

(a) Courts of inquiry to investigate any matter may be convened by any person authorized to convene a general court-martial or by any other person designated by the Secretary concerned for that purpose, whether or not the persons involved have requested such an inquiry.

(b) A court of inquiry consists of three or more commissioned officers. For each court of inquiry the convening authority shall also appoint counsel for the court.

(c)(1) Any person subject to this chapter whose conduct is subject to inquiry shall be designated as a party.

(2) Any person who is (A) subject to this chapter, (B) employed by the Department of Defense, or (C) with respect to the Coast guard, employed by the department in which the Coast Guard is operating when it is not operating as a service in the Navy, and who has a direct interest in the subject of inquiry has the right to be designated as a party upon request to the court.

(3) Any person designated as a party shall be given due notice and has the right to be present, to be represented by counsel, to cross-examine witnesses, and to introduce evidence.

(d) Members of a court of inquiry may be challenged by a party, but only for cause stated to the court.

(e) The members, counsel, the reporter, and interpreters of courts of inquiry shall take an oath to faithfully perform their duties.

(f) Witnesses may be summoned to appear and testify and be examined before courts of inquiry, as provided for courts-martial.

(g) Courts of inquiry shall make findings of fact but may not express opinions or make recommendations unless required to do so by the convening authority.

(h) Each court of inquiry shall keep a record of its proceedings, which shall be authenticated by the signatures of the president and counsel for the court and forwarded to the convening authority. If the record cannot be authenticated by the president, it shall be signed by a member in lieu of the president. If the record cannot be authenticated by the counsel for the court, it shall be signed by a member in lieu of the counsel.

**UNIFORM CODE OF MILITARY JUSTICE -- Effective December 20, 2019**

**§936. Art. 136. Authority to administer oaths**

(a) The following persons on active duty or performing inactive-duty training may administer oaths for the purposes of military administration, including military justice:

- (1) All judge advocates.
- (2) All summary courts-martial.
- (3) All adjutants, assistant adjutants, acting adjutants, and personnel adjutants.
- (4) All commanding officers of the Navy, Marine Corps, and Coast Guard.
- (5) All staff judge advocates and legal officers, and acting or assistant staff judge advocates and legal officers.
- (6) All other persons designated by regulations of the armed forces or by statute.

(b) The following persons on active duty or performing inactive-duty training may administer oaths necessary in the performance of their duties:

- (1) The president, military judge, trial counsel, and assistant trial counsel for all general and special courts-martial.
- (2) The president and the counsel for the court of any court of inquiry.
- (3) All officers designated to take a deposition.
- (4) All persons detailed to conduct an investigation.
- (5) All recruiting officers.
- (6) All other persons designated by regulations of the armed forces or by statute.

(c) Each judge and senior judge of the United States Court of Appeals for the Armed Forces shall have the powers relating to oaths, affirmations, and acknowledgments provided to justices and judges of the United States by section 459 of title 28.

**§937. Art. 137. Articles to be explained**

(a) ENLISTED MEMBERS.—

(1) The sections (articles) of this chapter specified in paragraph (3) shall be carefully explained to each enlisted member at the time of (or within fourteen days after)—

- (A) the member's initial entrance on active duty; or
- (B) the member's initial entrance into a duty status with a reserve component.

(2) Such sections (articles) shall be explained again—

(A) after the member has completed six months of active duty or, in the case of a member of a reserve component, after the member has completed basic or recruit training; and

(B) at the time when the member reenlists.

(3) This subsection applies with respect to sections 802, 803, 807–815, 825, 827, 831, 837, 838, 855, 877–934, and 937–939 of this title (articles 2, 3, 7–15, 25, 27, 31, 37, 38, 55, 77–134, and 137–139).

(b) OFFICERS.—

(1) The sections (articles) of this chapter specified in paragraph (2) shall be carefully explained to each officer at the time of (or within six months after)—

(A) the initial entrance of the officer on active duty as an officer; or

(B) the initial commissioning of the officer in a reserve component.

(2) This subsection applies with respect to the sections (articles) specified in subsection (a)(3) and such other sections (articles) as the Secretary concerned may prescribe by regulation.

(c) TRAINING FOR CERTAIN OFFICERS.—Under regulations prescribed by the Secretary concerned, officers with the authority to convene courts-martial or to impose non-judicial punishment shall receive periodic training regarding the purposes and administration of this chapter. Under regulations prescribed by the Secretary of Defense, officers assigned to duty in a combatant command, who have such authority, shall receive additional specialized training regarding the purposes and administration of this chapter.

(d) AVAILABILITY AND MAINTENANCE OF TEXT.—The text of this chapter and the text of the regulations prescribed by the President under this chapter shall be—

(1) made available to a member on active duty or to a member of a reserve component, upon request by the member, for the member's personal examination; and

(2) maintained by the Secretary of Defense in electronic formats that are updated periodically and made available on the Internet.

**§938. Art. 138. Complaints of wrongs**

Any member of the armed forces who believes himself wronged by his commanding officer, and who, upon due application to that commanding officer, is refused redress, may complain to any superior commissioned officer, who shall forward the complaint to the officer exercising general court-martial jurisdiction over the officer against whom it is made. The officer exercising general court-martial jurisdiction shall examine into the complaint and take proper measures for redressing the wrong complained of; and he shall, as soon as possible, send to the Secretary concerned a true statement of that complaint, with the proceedings had thereon.

**§939. Art. 139. Redress of injuries to property**

(a) Whenever complaint is made to any commanding officer that willful damage has been done to the property of any person or that his property has been wrongfully taken by members of the armed forces, he may, under such regulations as the Secretary concerned may prescribe, convene a board to investigate the complaint. The board shall consist of from one to three commissioned officers and, for the purpose of that investigation, it has power to summon witnesses and examine them upon oath, to receive depositions or other documentary evidence, and to assess the damages sustained against the responsible parties. The assessment of damages made by the board is subject to the approval of the commanding officer, and in the amount approved by him shall be charged against the pay of the offenders. The order of the commanding officer directing charges herein authorized is conclusive on any disbursing officer for the payment by him to the injured parties of the damages so assessed and approved.

(b) If the offenders cannot be ascertained, but the organization or detachment to which they belong is known, charges totaling the amount of damages assessed and approved may be made in such proportion as may be considered just upon the individual members thereof who are shown to have been present at the scene at the time the damages complained of were inflicted, as determined by the approved findings of the board.



## APPENDIX 2

**§940. Art. 140. Delegation by the President**

The President may delegate any authority vested in him under this chapter, and provide for the subdelegation of any such authority.

**§940a. Art. 140a. Case management; data collection and accessibility**

(a) IN GENERAL.—The Secretary of Defense, in consultation with the Secretary of Homeland Security, shall prescribe uniform standards and criteria for conduct of each of the following functions at all stages of the military justice system (including with respect to the Coast Guard), including pretrial, trial, post-trial, and appellate processes, using, insofar as practicable, the best practices of Federal and State courts:

(1) Collection and analysis of data concerning substantive offenses and procedural matters in a manner that facilitates case management and decision making within the military justice system, and that enhances the quality of periodic reviews under section 946 of this title (article 146).

(2) Case processing and management.

(3) Timely, efficient, and accurate production and distribution of records of trial within the military justice system.

(4) Facilitation of public access to docket information, filings, and records, taking into consideration restrictions appropriate to judicial proceedings and military records.

(b) PROTECTION OF CERTAIN PERSONALLY IDENTIFIABLE INFORMATION.—Records of trial, docket information, filings, and other records made publicly accessible in accordance with the uniform standards and criteria for conduct established by the Secretary under subsection (a) shall restrict access to personally identifiable information of minors and victims of crime (including victims of sexual assault and domestic violence), as practicable to the extent such information is restricted in electronic filing systems of Federal and State courts.

(c) INAPPLICABILITY TO CERTAIN DOCKETS AND RECORDS.—Nothing in this section shall be construed to provide public access to docket information, filings, or records that are classified, subject to a judicial protective order, or ordered sealed.

(d) EXISTING STANDARDS AND CRITERIA.—The Secretary of Homeland Security shall apply to the Coast Guard the standards and criteria for conduct established by the Secretary of Defense under section 940a of title 10, United States Code (article 140a of the Uniform Code of Military Justice), as in effect on the day before the date of the enactment of this Act, until such time as the Secretary of Defense, in consultation with the Secretary of Homeland Security, prescribes revised standards and criteria for conduct under such section that implement the amendments made by subsection (a) of this section.

**SUBCHAPTER XII. UNITED STATES COURT OF APPEALS FOR THE ARMED FORCES**

Sec. Art.

941. 141. Status.

942. 142. Judges.

943. 143. Organization and employees.

944. 144. Procedure.

945. 145. Annuities for judges and survivors.

946. 146. Military Justice Review Panel.

946a. 146a. Annual reports.

**§941. Art. 141. Status**

There is a court of record known as the United States Court of Appeals for the Armed Forces. The court is established under article I of the Constitution. The court is located for administrative purposes only in the Department of Defense.

**§942. Art. 142. Judges**

(a) NUMBER.—The United States Court of Appeals for the Armed Forces consists of five judges.

(b) APPOINTMENT; QUALIFICATION.—

(1) Each judge of the court shall be appointed from civilian life by the President, by and with the advice and consent of the Senate, for a specified term determined under paragraph (2). A judge may serve as a senior judge as provided in subsection (c).

(2)(A) The term of a judge shall expire as follows:

(i) In the case of a judge who is appointed after January 31 and before July 31 of any year, the term shall expire on July 31 of the year in which the fifteenth anniversary of the appointment occurs.

(ii) In the case of a judge who is appointed after July 31 of any year and before February 1 of the following year, the term shall expire fifteen years after such July 31.

(B) If at the time of the appointment of a judge the date that is otherwise applicable under subparagraph (A) for the expiration of the term of service of the judge is the same as the date for the expiration of the term of service of a judge already on the court, then the term of the judge being appointed shall expire on the first July 31 after such date on which no term of service of a judge already on the court will expire.

(3) No person may be appointed to be a judge of the court unless the person is a member of the bar of a Federal court or the highest court of a State.

(4) A person may not be appointed as a judge of the court within seven years after retirement from active duty as a commissioned officer of a regular component of an armed force.

(c) REMOVAL.—Judges of the court may be removed from office by the President, upon notice and hearing, for—

(1) neglect of duty;

(2) misconduct; or

(3) mental or physical disability. A judge may not be removed by the President for any other cause.

(d) PAY AND ALLOWANCES.—Each judge of the court is entitled to the same salary and travel allowances as are, and from time to time may be, provided for judges of the United States Courts of Appeals.

(e) SENIOR JUDGES.—(1)(A) A former judge of the court who is receiving retired pay or an annuity under section 945 of this title (article 145) or under subchapter III of chapter 83 or chapter 84 of title 5 shall be a senior judge. The chief judge of the court may call upon an individual who is a senior judge of the court under this subparagraph, with the consent of the senior judge, to perform judicial duties with the court—

(i) during a period a judge of the court is unable to perform his duties because of illness or other disability;

(ii) during a period in which a position of judge of the court is vacant; or

**UNIFORM CODE OF MILITARY JUSTICE -- Effective December 20, 2019**

(iii) in any case in which a judge of the court recuses himself.

(B) If, at the time the term of a judge expires, no successor to that judge has been appointed, the chief judge of the court may call upon that judge (with that judge's consent) to continue to perform judicial duties with the court until the vacancy is filled. A judge who, upon the expiration of the judge's term, continues to perform judicial duties with the court without a break in service under this subparagraph shall be a senior judge while such service continues.

(2) A senior judge shall be paid for each day on which he performs judicial duties with the court an amount equal to the difference between—

(A) the daily equivalent of the annual rate of pay provided for a judge of the court; and

(B) the daily equivalent of the annuity of the judge under section 945 of this title (article 145), the applicable provisions of title 5, or any other retirement system for employees of the Federal Government under which the senior judge receives an annuity.

(3) A senior judge, while performing duties referred to in paragraph (1), shall be provided with such office space and staff assistance as the chief judge considers appropriate and shall be entitled to the per diem, travel allowances, and other allowances provided for judges of the court.

(4) A senior judge shall be considered to be an officer or employee of the United States with respect to his status as a senior judge, but only during periods the senior judge is performing duties referred to in paragraph (1). For the purposes of section 205 of title 18, a senior judge shall be considered to be a special government employee during such periods. Any provision of law that prohibits or limits the political or business activities of an employee of the United States shall apply to a senior judge only during such periods.

(5) The court shall prescribe rules for the use and conduct of senior judges of the court. The chief judge of the court shall transmit such rules, and any amendments to such rules, to the Committee on Armed Services of the Senate and the Committee on Armed Services of the House of Representatives not later than 15 days after the issuance of such rules or amendments, as the case may be.

(6) For purposes of subchapter III of chapter 83 of title 5 (relating to the Civil Service Retirement and Disability System) and chapter 84 of such title (relating to the Federal Employees' Retirement System) and for purposes of any other Federal Government retirement system for employees of the Federal Government—

(A) a period during which a senior judge performs duties referred to in paragraph (1) shall not be considered creditable service;

(B) no amount shall be withheld from the pay of a senior judge as a retirement contribution under section 8334, 8343, 8422, or 8432 of title 5 or under any other such retirement system for any period during which the senior judge performs duties referred to in paragraph (1);

(C) no contribution shall be made by the Federal Government to any retirement system with respect to a senior judge for any period during which the senior judge performs duties referred to in paragraph (1); and

(D) a senior judge shall not be considered to be a reemployed annuitant for any period during which the senior judge performs duties referred to in paragraph (1).

(f) SERVICE OF ARTICLE III JUDGES.—(1) The Chief Justice of the United States, upon the request of the chief judge of the court, may designate a judge of a United States court of appeals or of a United

States district court to perform the duties of judge of the United States Court of Appeals for the Armed Forces—

(A) during a period a judge of the court is unable to perform his duties because of illness or other disability;

(B) in any case in which a judge of the court recuses himself, or

(C) during a period when there is a vacancy on the court and in the opinion of the chief judge of the court such a designation is necessary for the proper dispatch of the business of the court.

(2) The chief judge of the court may not request that a designation be made under paragraph (1) unless the chief judge has determined that no person is available to perform judicial duties with the court as a senior judge under subsection (e).

(3) A designation under paragraph (1) may be made only with the consent of the designated judge and the concurrence of the chief judge of the court of appeals or district court concerned.

(4) Per diem, travel allowances, and other allowances paid to the designated judge in connection with the performance of duties for the court shall be paid from funds available for the payment of per diem and such allowances for judges of the court.

(g) EFFECT OF VACANCY ON COURT.—A vacancy on the court does not impair the right of the remaining judges to exercise the powers of the court.

**§943. Art. 143. Organization and employees**

(a) CHIEF JUDGE.—

(1) The chief judge of the United States Court of Appeals for the Armed Forces shall be the judge of the court in regular active service who is senior in commission among the judges of the court who—

(A) have served for one or more years as judges of the court; and

(B) have not previously served as chief judge.

(2) In any case in which there is no judge of the court in regular active service who has served as a judge of the court for at least one year, the judge of the court in regular active service who is senior in commission and has not served previously as chief judge shall act as the chief judge.

(3) Except as provided in paragraph (4), a judge of the court shall serve as the chief judge under paragraph (1) for a term of five years. If no other judge is eligible under paragraph (1) to serve as chief judge upon the expiration of that term, the chief judge shall continue to serve as chief judge until another judge becomes eligible under that paragraph to serve as chief judge.

(4)(A) The term of a chief judge shall be terminated before the end of five years if—

(i) the chief judge leaves regular active service as a judge of the court; or

(ii) the chief judge notifies the other judges of the court in writing that such judge desires to be relieved of his duties as chief judge.

(B) The effective date of a termination of the term under subparagraph (A) shall be the date on which the chief judge leaves regular active service or the date of the notification under subparagraph (A)(ii), as the case may be.

(5) If a chief judge is temporarily unable to perform his duties as a chief judge, the duties shall be performed by the judge of the court in active service who is present, able and qualified to act, and is next in precedence.

## APPENDIX 2

(b) **PRECEDENCE OF JUDGES.**—The chief judge of the court shall have precedence and preside at any session that he attends. The other judges shall have precedence and preside according to the seniority of their original commissions. Judges whose commissions bear the same date shall have precedence according to seniority in age.

(c) **STATUS OF CERTAIN POSITIONS.**—

(1) Attorney positions of employment under the Court of Appeals for the Armed Forces are excepted from the competitive service. A position of employment under the court that is provided primarily for the service of one judge of the court, reports directly to the judge, and is a position of a confidential character is excepted from the competitive service. Appointments to positions referred to in the preceding sentences shall be made by the court, without the concurrence of any other officer or employee of the executive branch, in the same manner as appointments are made to other executive branch positions of a confidential or policy-determining character for which it is not practicable to examine or to hold a competitive examination. Such positions shall not be counted as positions of that character for purposes of any limitation on the number of positions of that character provided in law.

(2) In making appointments to the positions described in paragraph (1), preference shall be given, among equally qualified persons, to persons who are preference eligibles (as defined in section 2108(3) of title 5).

#### §944. Art. 144. Procedure

The United States Court of Appeals for the Armed Forces may prescribe its rules of procedure and may determine the number of judges required to constitute a quorum.

#### §945. Art. 145. Annuities for judges and survivors

(a) **RETIREMENT ANNUITIES FOR JUDGES.**—

(1) A person who has completed a term of service for which he was appointed as a judge of the United States Court of Appeals for the Armed Forces is eligible for an annuity under this section upon separation from civilian service in the Federal Government. A person who continues service with the court as a senior judge under section 942(e)(1)(B) of this title (article 142(e)(1)(B)) upon the expiration of the judge's term shall be considered to have been separated from civilian service in the Federal Government only upon the termination of that continuous service.

(2) A person who is eligible for an annuity under this section shall be paid that annuity if, at the time he becomes eligible to receive that annuity, he elects to receive that annuity in lieu of any other annuity for which he may be eligible at the time of such election (whether an immediate or a deferred annuity) under subchapter III of chapter 83 or subchapter II of chapter 84 of title 5 or any other retirement system for civilian employees of the Federal Government. Such an election may not be revoked.

(3)(A) The Secretary of Defense shall notify the Director of the Office of Personnel Management whenever an election under paragraph (2) is made affecting any right or interest under subchapter III of chapter 83 or subchapter II of chapter 84 of title 5 based on service as a judge of the United States Court of Appeals for the Armed Forces.

(B) Upon receiving any notification under subparagraph (A) in the case of a person making an election under paragraph (2), the Director shall determine the amount of the person's lump-sum credit under subchapter III of chapter 83 or subchapter II of chapter 84 of title 5, as applicable, and shall request the Secretary of the Treasury

to transfer such amount from the Civil Service Retirement and Disability Fund to the Department of Defense Military Retirement Fund. The Secretary of the Treasury shall make any transfer so requested.

(C) In determining the amount of a lump-sum credit under section 8331(8) of title 5 for purposes of this paragraph—

(i) interest shall be computed using the rates under section 8334(e)(3) of such title; and

(ii) the completion of 5 years of civilian service (or longer) shall not be a basis for excluding interest.

(b) **AMOUNT OF ANNUITY.**—The annuity payable under this section to a person who makes an election under subsection (a)(2) is 80 percent of the rate of pay for a judge in active service on the United States Court of Appeals for the Armed Forces as of the date on which the person is separated from civilian service.

(c) **RELATION TO THRIFT SAVINGS PLAN.**—Nothing in this section affects any right of any person to participate in the thrift savings plan under section 8351 of title 5 or subchapter III of chapter 84 of such title.

(d) **SURVIVOR ANNUITIES.**—The Secretary of Defense shall prescribe by regulation a program to provide annuities for survivors and former spouses of persons receiving annuities under this section by reason of elections made by such persons under subsection (a)(2). That program shall, to the maximum extent practicable, provide benefits and establish terms and conditions that are similar to those provided under survivor and former spouse annuity programs under other retirement systems for civilian employees of the Federal Government. The program may include provisions for the reduction in the annuity paid the person as a condition for the survivor annuity. An election by a judge (including a senior judge) or former judge to receive an annuity under this section terminates any right or interest which any other individual may have to a survivor annuity under any other retirement system for civilian employees of the Federal Government based on the service of that judge or former judge as a civilian officer or employee of the Federal Government (except with respect to an election under subsection (f)(1)(B)).

(e) **COST-OF-LIVING INCREASES.**—The Secretary of Defense shall periodically increase annuities and survivor annuities paid under this section in order to take account of changes in the cost of living. The Secretary shall prescribe by regulation procedures for increases in annuities under this section. Such system shall, to the maximum extent appropriate, provide cost-of-living adjustments that are similar to those that are provided under other retirement systems for civilian employees of the Federal Government.

(f) **ELECTION OF JUDICIAL RETIREMENT BENEFITS.**—

(1) A person who is receiving an annuity under this section by reason of service as a judge of the court and who later is appointed as a justice or judge of the United States to hold office during good behavior and who retires from that office, or from regular active service in that office, shall be paid either (A) the annuity under this section, or (B) the annuity or salary to which he is entitled by reason of his service as such a justice or judge of the United States, as determined by an election by that person at the time of his retirement from the office, or from regular active service in the office, of justice or judge of the United States. Such an election may not be revoked.

(2) An election by a person to be paid an annuity or salary pursuant to paragraph (1)(B) terminates (A) any election previously made by such person to provide a survivor annuity pursuant to subsection (d), and (B) any right of any other individual to receive a survivor annuity pursuant to subsection (d) on the basis of the service of that person.

**UNIFORM CODE OF MILITARY JUSTICE -- Effective December 20, 2019**

(g) **SOURCE OF PAYMENT OF ANNUITIES.**—Annuities and survivor annuities paid under this section shall be paid out of the Department of Defense Military Retirement Fund.

(h) **ELIGIBILITY TO ELECT BETWEEN RETIREMENT SYSTEMS.**—

(1) This subsection applies with respect to any person who—

(A) prior to being appointed as a judge of the United States Court of Appeals for the Armed Forces, performed civilian service of a type making such person subject to the Civil Service Retirement System; and

(B) would be eligible to make an election under section 301(a)(2) of the Federal Employees' Retirement System Act of 1986, by virtue of being appointed as such a judge, but for the fact that such person has not had a break in service of sufficient duration to be considered someone who is being reemployed by the Federal Government.

(2) Any person with respect to whom this subsection applies shall be eligible to make an election under section 301(a)(2) of the Federal Employees' Retirement System Act of 1986 to the same extent and in the same manner (including subject to the condition set forth in section 301(d) of such Act) as if such person's appointment constituted reemployment with the Federal Government.

**§946. Art. 146. Military Justice Review Panel**

(a) **ESTABLISHMENT.**—The Secretary of Defense shall establish a panel to conduct independent periodic reviews and assessments of the operation of this chapter. The panel shall be known as the "Military Justice Review Panel" (in this section referred to as the "Panel").

(b) **MEMBERS.**—

(1) **NUMBER OF MEMBERS.**—The Panel shall be composed of thirteen members.

(2) **APPOINTMENT OF CERTAIN MEMBERS.**—Each of the following shall appoint one member of the Panel:

(A) The Secretary of Defense (in consultation with the Secretary of the department in which the Coast Guard is operating when it is not operating as a service in the Navy).

(B) The Attorney General.

(C) The Judge Advocates General of the Army, Navy, Air Force, and Coast Guard, and the Staff Judge Advocate to the Commandant of the Marine Corps.

(3) **APPOINTMENT OF REMAINING MEMBERS BY SECRETARY OF DEFENSE.**—The Secretary of Defense shall appoint the remaining members of the Panel, taking into consideration recommendations made by each of the following:

(A) The chairman and ranking minority member of the Committee on Armed Services of the Senate and the Committee on Armed Services of the House of Representatives.

(B) The Chief Justice of the United States.

(C) The Chief Judge of the United States Court of Appeals for the Armed Forces.

(c) **QUALIFICATIONS OF MEMBERS.**—The members of the Panel shall be appointed from among private United States citizens with expertise in criminal law, as well as appropriate and diverse experience in investigation, prosecution, defense, victim representation, or adjudication with respect to courts-martial, Federal civilian courts, or State courts.

(d) **CHAIR.**—The Secretary of Defense shall select the chair of the Panel from among the members.

(e) **TERM; VACANCIES.**—Each member shall be appointed for a term of eight years, and no member may serve more than one term. Any vacancy shall be filled in the same manner as the original appointment.

(f) **REVIEWS AND REPORTS.**—

(1) **INITIAL REVIEW OF RECENT AMENDMENTS TO UCMJ.**—During fiscal year 2021, the Panel shall conduct an initial review and assessment of the implementation of the amendments made to this chapter during the preceding five years. In conducting the initial review and assessment, the Panel may review such other aspects of the operation of this chapter as the Panel considers appropriate.

(2) **SENTENCING DATA COLLECTION AND REPORT.**—During fiscal year 2020, the Panel shall gather and analyze sentencing data collected from each of the armed forces from general and special courts-martial applying offense-based sentencing under section 856 of this title (article 5). The sentencing data shall include the number of accused who request member sentencing and the number who request sentencing by military judge alone, the offenses which the accused were convicted of, and the resulting sentence for each offense in each case. The Judge Advocates General and the Staff Judge Advocate to the Commandant of the Marine Corps shall provide the sentencing data in the format and for the duration established by the chair of the Panel. The analysis under this paragraph shall be included in the assessment required by paragraph (1).

(3) **PERIODIC COMPREHENSIVE REVIEWS.**—During fiscal year 2024 and every eight years thereafter, the Panel shall conduct a comprehensive review and assessment of the operation of this chapter.

(4) **PERIODIC INTERIM REVIEWS.**—During fiscal year 2028 and every eight years thereafter, the Panel shall conduct an interim review and assessment of such other aspects of the operation of this chapter as the Panel considers appropriate. In addition, at the request of the Secretary of Defense, the Panel may, at any time, review and assess other specific matters relating to the operation of this chapter.

(5) **Reports.**—With respect to each review and assessment under this subsection, the Panel shall submit a report to the Committees on Armed Services of the Senate and House of Representatives. Each report—

(A) shall set forth the results of the review and assessment concerned, including the findings and recommendations of the Panel; and

(B) shall be submitted not later than December 31 of the calendar year in which the review and assessment is concluded.

(g) **HEARINGS.**—The Panel may hold such hearings, sit and act at such times and places, take such testimony, and receive such evidence as the Panel considers appropriate to carry out its duties under this section.

(h) **INFORMATION FROM FEDERAL AGENCIES.**—Upon request of the chair of the Panel, a department or agency of the Federal Government shall provide information that the Panel considers necessary to carry out its duties under this section.

(i) **ADMINISTRATIVE MATTERS.**—

(1) **MEMBERS TO SERVE WITHOUT PAY.**—Members of the Panel shall serve without pay, but shall be allowed travel expenses, including per diem in lieu of subsistence, at rates authorized for employees of agencies under subchapter I of chapter 57 of title 5, while away from their homes or regular places of business in the performance of services for the Panel.

## APPENDIX 2

(2) STAFFING AND RESOURCES.—The Secretary of Defense shall provide staffing and resources to support the Panel.

(j) FEDERAL ADVISORY COMMITTEE ACT.—The Federal Advisory Committee Act (5 U.S.C. App.) shall not apply to the Panel.

**§946a. Art. 146a. Annual reports**

(a) COURT OF APPEALS FOR THE ARMED FORCES.—Not later than December 31 of each year, the Court of Appeals for the Armed Forces shall submit a report that, with respect to the previous fiscal year, provides information on the number and status of completed and pending cases before the Court, and such other matters as the Court considers appropriate regarding the operation of this chapter.

(b) SERVICE REPORTS.—Not later than December 31 of each year, the Judge Advocates General and the Staff Judge Advocate to the Commandant of the Marine Corps shall each submit a report, with respect to the preceding fiscal year, containing the following:

(1) Data on the number and status of pending cases.

(2) Information on the appellate review process, including—

(A) information on compliance with processing time goals;

(B) descriptions of the circumstances surrounding cases in which general or special court-martial convictions were

(i) reversed because of command influence or denial of the right to speedy review or

(ii) otherwise remitted because of loss of records of trial or other administrative deficiencies; and

(C) an analysis of each case in which a provision of this chapter was held unconstitutional.

(3)(A) An explanation of measures implemented by the armed force involved to ensure the ability of judge advocates—

(i) to participate competently as trial counsel and defense counsel in cases under this chapter;

(ii) to preside as military judges in cases under this chapter, and

(iii) to perform the duties of Special Victims' Counsel, when so designated under section 1044e of this title.

(B) The explanation under subparagraph (A) shall specifically identify the measures that focus on capital cases, national security cases, sexual assault cases, and proceedings of military commissions.

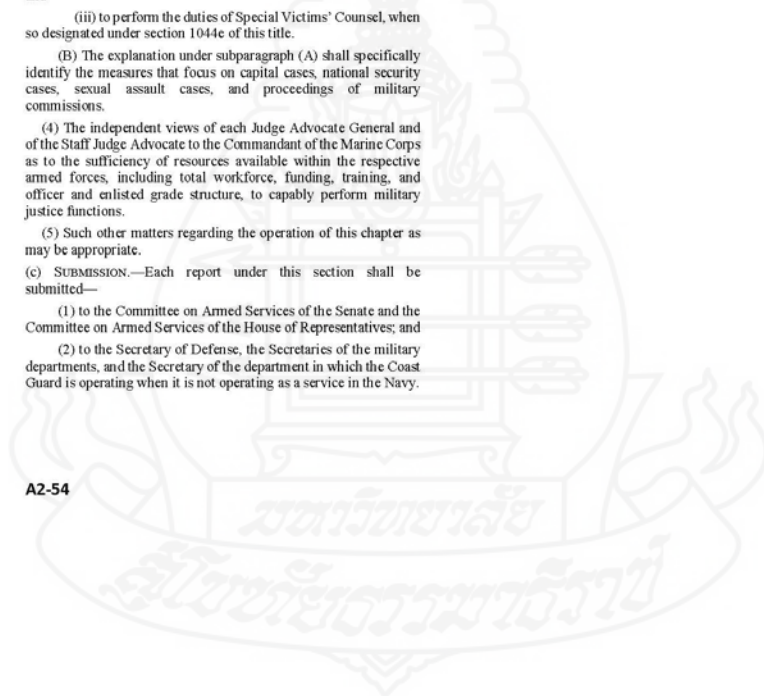
(4) The independent views of each Judge Advocate General and of the Staff Judge Advocate to the Commandant of the Marine Corps as to the sufficiency of resources available within the respective armed forces, including total workforce, funding, training, and officer and enlisted grade structure, to capably perform military justice functions.

(5) Such other matters regarding the operation of this chapter as may be appropriate.

(c) SUBMISSION.—Each report under this section shall be submitted—

(1) to the Committee on Armed Services of the Senate and the Committee on Armed Services of the House of Representatives; and

(2) to the Secretary of Defense, the Secretaries of the military departments, and the Secretary of the department in which the Coast Guard is operating when it is not operating as a service in the Navy.



## ประวัติผู้ศึกษา

ชื่อสกุล	ร้อยเอก พัฒนายุทธ บริหาร
วัน เดือน ปีเกิด	1 กุมภาพันธ์ 2528
สถานที่เกิด	อำเภอเมือง จังหวัดลพบุรี
ประวัติการศึกษา	นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช 2552 รัฐประศาสนศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยราชภัฏเทพสตรี 2555
สถานที่ทำงาน	ศูนย์สงครามพิเศษ จังหวัดลพบุรี
ตำแหน่ง	นายทหารพระธรรมนูญ

