

การจำกัดสิทธิของโจทก์และจำเลยที่เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาใน  
ศาลทหาร

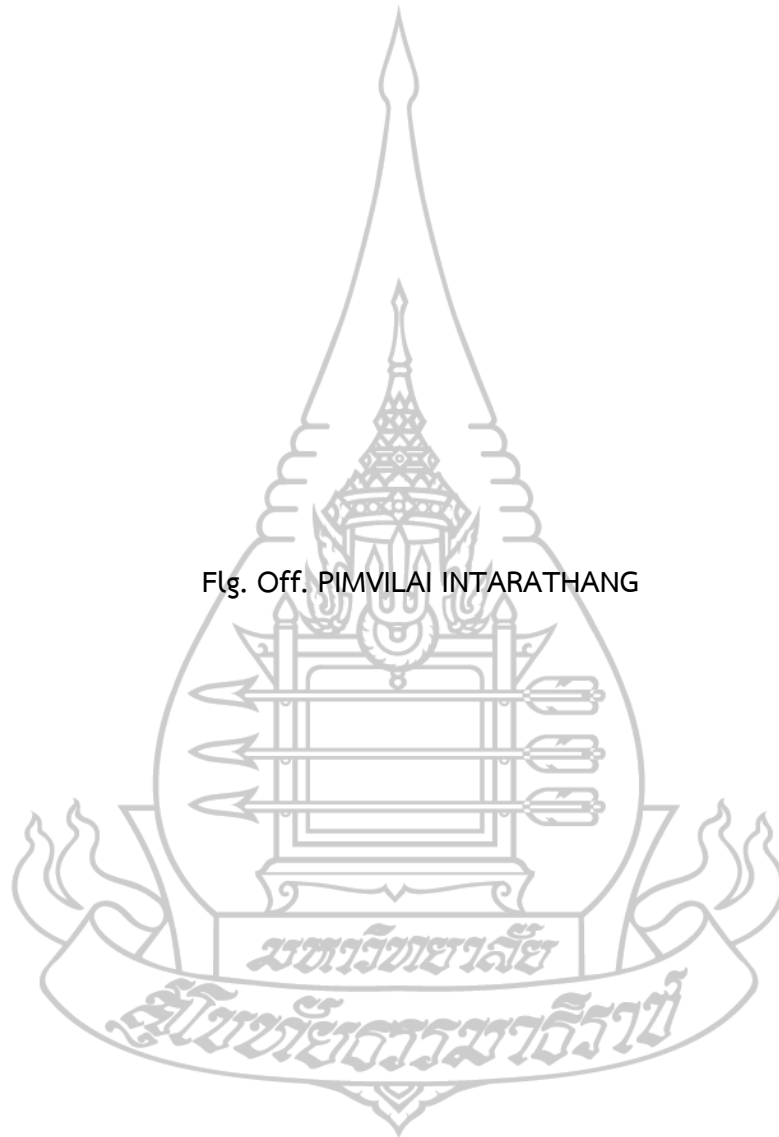


เรืออากาศโทหญิงพิมพ์วิไล อินทรตั้ง

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา  
ตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต วิชาเอกกฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรม  
สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช

พ.ศ. 2566

The restriction on the rights of plaintiffs and defendants in connection  
with the legal proceedings in Military Court of justice.



Flg. Off. PIMVILAI INTARATHANG

An Independent Study Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for  
the Degree of Master of Laws in Criminal Law and Criminal Justice  
School of Law Sukhothai Thammathirat Open University

2023

หัวข้อการศึกษาค้นคว้าอิสระ	การจำกัดสิทธิของโจทก์และจำเลยที่เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทหาร
ชื่อและนามสกุล	เรืออากาศโทหญิงพิมพ์วิไล อินทรตั้ง
แขนงวิชา / วิชาเอก	กลุ่มวิชากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรม
สาขาวิชา	นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช
อาจารย์ที่ปรึกษา	ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.วรรณวิภา เมืองถ้ำ

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้ได้รับความเห็นชอบให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรระดับปริญญาโท เมื่อวันที่ 8 กรกฎาคม พ.ศ. 2567

คณะกรรมการสอบการศึกษาค้นคว้าอิสระ



(รองศาสตราจารย์ ดร.กิตติพงษ์ เกียรติวัชรชัย)

รักษาการแทนอธิการบดีฝ่ายการเงินและทรัพย์สิน

รักษาการแทนประธานกรรมการประจำสาขาวิชานิติศาสตร์

ชื่อการศึกษา คั่นคว่าอิสระ การจำกัดสิทธิของโจทก์และจำเลยที่เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการ  
พิจารณาในศาลทหาร

ผู้ศึกษา เรืออากาศโทหญิงพิมพ์วิไล อินทรตั้ง รหัสนักศึกษา 2654002092

ปริญญา นิติศาสตรมหาบัณฑิต

อาจารย์ที่ปรึกษา ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.วรรณวิภา เมืองถ้ำ ปีการศึกษา 2566

### บทคัดย่อ

การศึกษา คั่นคว่าอิสระมีวัตถุประสงค์เพื่อ (1) ศึกษาประวัติความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง  
กับการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทหาร (2) ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการ  
พิจารณาในศาลทหารของประเทศไทยกับประเทศสหรัฐอเมริกา สมาพันธรัฐสวิส สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์  
สาธารณรัฐเยอรมนี ประเทศอังกฤษ (3) ศึกษาวิเคราะห์ปัญหาที่เกี่ยวกับการจำกัดสิทธิของโจทก์และจำเลยที่  
เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทหาร (4) เสนอแนะแนวทางแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจำกัด  
สิทธิของโจทก์และจำเลยที่เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทหาร

การศึกษา คั่นคว่าอิสระนี้เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพด้วยวิธีการวิจัยจากเอกสาร ซึ่งผู้ศึกษาได้ทำ  
การรวบรวมข้อมูลจากเอกสารทั้งหมดที่เกี่ยวข้องจาก หนังสือ ตำรา วิทยานิพนธ์ บทความทางวิชาการ งานวิจัย  
ตัวบทกฎหมาย และและข้อมูลสารสนเทศทางอินเทอร์เน็ตทั้งของประเทศไทยและต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับ  
การจำกัดสิทธิของโจทก์และจำเลยที่เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทหาร เพื่อนำมาเป็น  
ข้อเสนอแนะแนวทางปรับปรุงกฎหมายพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498

ผลปรากฏว่า (1) แนวคิด ทฤษฎีและกฎหมายที่เกี่ยวข้องมีเพื่อรองรับสิทธิของบุคคลในการดำเนิน  
กระบวนการพิจารณา (2) กฎหมายที่เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทหารของประเทศไทย เมื่อเทียบกับ  
กับกฎหมายต่างประเทศ ยังมีการจำกัดสิทธิของโจทก์และจำเลยที่ไม่เหมาะสมและมากเกินไป (3) กรณี  
การห้ามอุทธรณ์ ฎีกาของศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลอาญาศึกษา กรณีผู้เสียหายห้ามเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา  
เองและกรณีปัญหาการตั้งทนายความในศาลอาญาศึกษาล้วนแต่เป็นกฎหมายที่จำกัดสิทธิของโจทก์และจำเลยที่  
เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทหารทั้งสิ้น (4) เสนอการแก้ไขกฎหมายพระราชบัญญัติธรรมนูญ  
ศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 61 มาตรา 49 และ มาตรา 55 วรรค 4 ให้ครอบคลุมและมีความเหมาะสมยิ่งขึ้น  
เพื่อประโยชน์สูงสุดต่อกระบวนการยุติธรรม

**คำสำคัญ** การจำกัดสิทธิ ศาลทหารในเวลาปกติ ศาลทหารในเวลาไม่ปกติ ศาลอาญาศึกษา

Independent Study title: “The restriction on the rights of plaintiffs and defendants in connection with the legal proceedings in Military Court of justice.”

Author: “Flg. Off. PIMVILAI INTARATHANG”; ID: “2654002092”;

Degree: Master of Laws

Independent Study Advisor: Assistant Professor Wanwipa Muangtham; Academic year: 2023

### Abstract

This independent study aims to 1) study the history the historical background, concepts, and theories related to the judicial process in military courts, (2) study and compare laws related to military court proceedings in Thailand and the United States. Switzerland, French Republic, Federal Republic of Germany, United Kingdom., (3) study and analyze problems related to limiting the rights of plaintiffs and defendants in military court proceedings., and (4) study recommendations for ways to amend laws related to limiting the rights of plaintiffs and defendants in military court proceedings.

This independent study was qualitative research gathers data from various sources, including books, theses, academic articles, research papers, legal texts, and internet information, both from Thailand and abroad, related to the limitations of the rights of defendants and plaintiffs regarding the judicial process in military courts. The aim is to provide recommendations for improving the Military Court Constitution Act B.E. 2498(1949).

According to the study. The result indicated that (1) concepts, theories, and laws are intended to accommodate the rights of individuals in the judicial process, (2) laws concerning the judicial process in Thai military courts, when compared to those of other countries, still overly restrict the rights of defendants and plaintiffs, (3) Law regarding prohibition of appeals in the military court in irregular times and the martial court, the injured person must not be the plaintiff in a criminal case and problems with appointing lawyers in the martial courts are all laws that restrict the rights of defendants and plaintiffs in the judicial process. (4) Recommendations for amending the Military Court Constitution Act B.E. 2498(1949), Articles 61, 49, and Section 55, Paragraph 4, are proposed to be more comprehensive and appropriate, for the utmost benefit of the judicial process.

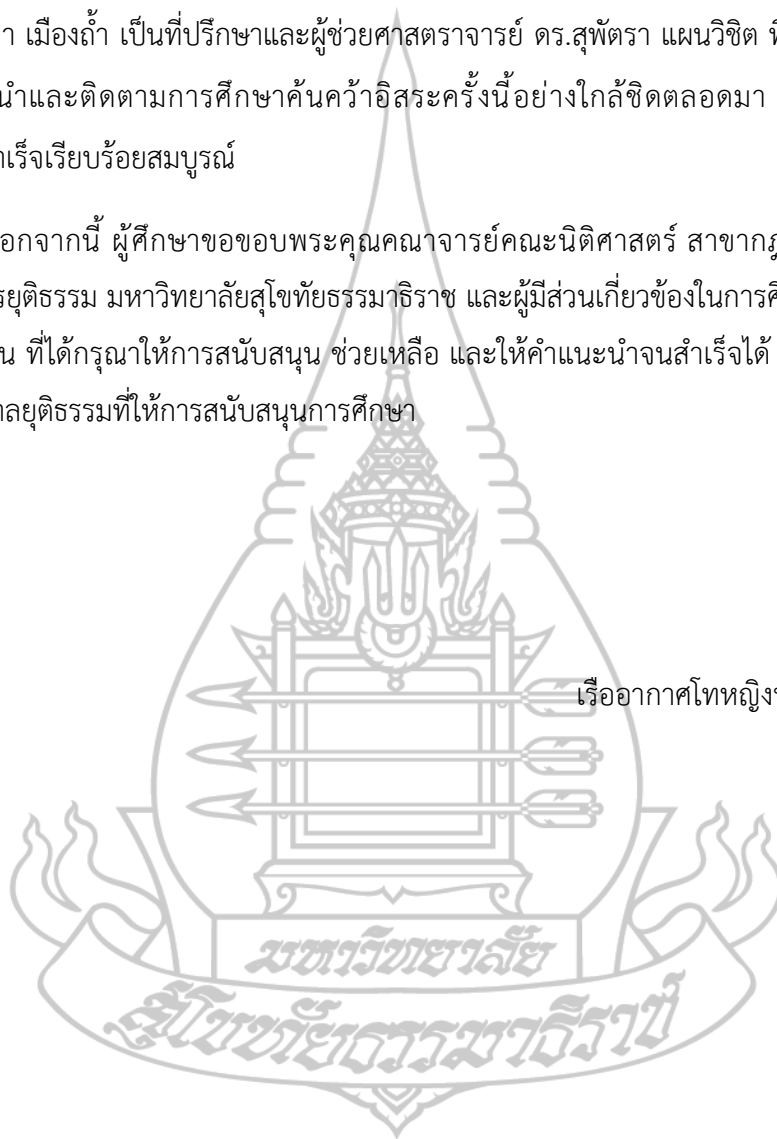
**Keywords :** The restriction on the rights, military court in regular times, military court in irregular times , the martial court

## กิตติกรรมประกาศ

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้สำเร็จลุล่วงได้ด้วยความกรุณาจากท่าน ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.วรรณวิภา เมืองถ้ำ เป็นที่ปรึกษาและผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สุพัตรา แผนวิจิต ที่ได้ให้ความกรุณาให้ คำแนะนำและติดตามการศึกษาค้นคว้าอิสระครั้งนี้อย่างใกล้ชิดตลอดมา นับตั้งแต่เริ่มต้นจนกระทั่งสำเร็จเรียบร้อยสมบูรณ์

นอกจากนี้ ผู้ศึกษาขอขอบพระคุณคณาจารย์คณะนิติศาสตร์ สาขากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรม มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช และผู้มีส่วนเกี่ยวข้องในการศึกษาค้นคว้าอิสระครั้งนี้ทุกท่าน ที่ได้กรุณาให้การสนับสนุน ช่วยเหลือ และให้คำแนะนำจนสำเร็จได้ อีกทั้งขอขอบคุณสำนักงานศาลยุติธรรมที่ให้การสนับสนุนการศึกษา

เรืออากาศโทหญิงพิมพ์วิไล อินทรตั้ง



## สารบัญ

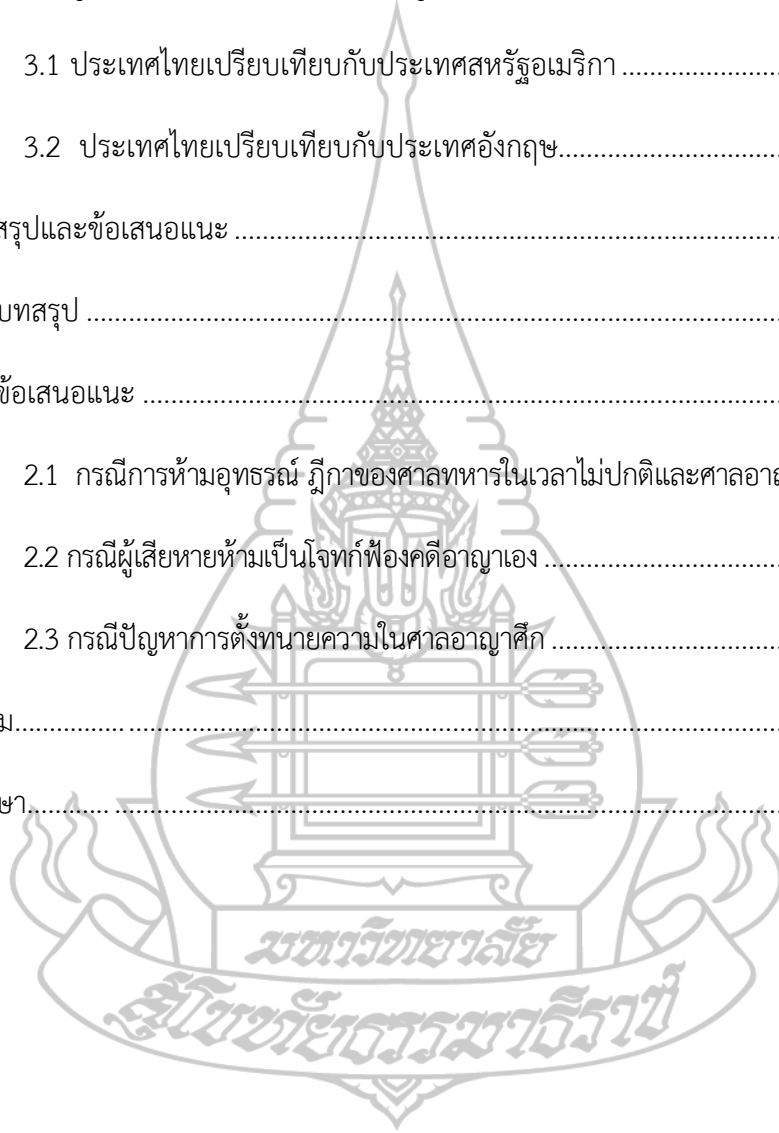
	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ .....	ฉ
สารบัญตาราง .....	ฎ
บทที่ 1 บทนำ.....	1
1. ความเป็นมาและความสำคัญ.....	1
2. วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	6
3. ขอบเขตการศึกษา.....	7
4. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ .....	7
5. ระเบียบวิธีวิจัย .....	7
บทที่ 2 ประวัติความเป็นมา โครงสร้าง แนวคิด ทฤษฎีและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการดำเนิน กระบวนการพิจารณาในศาลทหาร.....	8
1. ประวัติและความจำเป็นที่ต้องมีศาลทหาร .....	8
1.1 ประวัติศาลทหาร .....	8
1.2 ความจำเป็นที่ต้องมีศาลทหาร .....	12
2. โครงสร้างของศาลทหาร.....	15
2.1 โครงสร้างของศาลทหาร .....	15
2.2 การดำเนินคดีอาญาในศาลทหาร .....	21
3. โครงสร้างในกระบวนการยุติธรรมของศาลทหาร .....	24

3.1	หน่วยงานรับผิดชอบในการสืบสวนสอบสวนคดีอาญา .....	24
3.2	ฝ่ายอัยการทหาร .....	26
3.3	ฝ่ายสารวัตรทหาร.....	26
3.4	ฝ่ายกิจการนายความ .....	27
4.	วิธีพิจารณาความอาญาทหาร .....	30
4.1	การควบคุมและการสอบสวน.....	30
4.2	การฟ้องคดีอาญาในศาลทหาร.....	30
4.3	การอุทธรณ์และฎีกา.....	31
4.4	การบังคับตามคำพิพากษา.....	32
5.	แนวคิดที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทหาร.....	33
5.1	หลักการเกี่ยวกับสิทธิของจำเลยในคดีอาญาในการทบทวนคำพิพากษา (Judgement Review).....	33
5.2	หลักความเสมอภาคในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมของประชาชนตาม รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย .....	34
5.3	หลักการพิจารณาคดีอาญาด้วยความรวดเร็ว .....	36
5.4	หลักนิติธรรมตุลาการทหารและวิธีพิจารณาคดีในศาลทหาร .....	37
5.5	หลักความเป็นอิสระของตุลาการ .....	38
5.6	หลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ .....	39
6	ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทหาร .....	41
6.1	ทฤษฎีการแบ่งแยกและถ่วงดุลอำนาจ.....	41
6.2	ทฤษฎีว่าด้วยการลงโทษทางอาญา.....	42
6.3	ทฤษฎีเกี่ยวกับหลักการดำเนินคดีอาญา .....	43



6.4 ทฤษฎีการปกครองบังคับบัญชาทหาร.....	44
บทที่ 3 การจำกัดสิทธิของโจทก์และจำเลยที่เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทหาร ของประเทศไทยและต่างประเทศ.....	45
1. กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทหารของประเทศไทย.....	45
1.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560.....	45
1.2 พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 .....	46
2. กฎหมายที่เกี่ยวกับการจำกัดสิทธิของโจทก์และจำเลยที่เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการ พิจารณาในศาลทหารของประเทศไทย .....	53
2.1 กรณีการห้ามอุทธรณ์ ฎีกาของศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลอาญาศึก .....	53
2.2 กรณีผู้เสียหายห้ามเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาเอง .....	55
2.3 กรณีปัญหาการตั้งทนายความในศาลอาญาศึก.....	60
3. กฎหมายที่เกี่ยวกับการจำกัดสิทธิของโจทก์และจำเลยที่เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการ พิจารณาในศาลทหารของต่างประเทศ .....	64
3.1 กรณีการห้ามอุทธรณ์ ฎีกาของศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลอาญาศึกของ ศาลต่างประเทศ.....	64
3.2 กรณีผู้เสียหายห้ามเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาเองของต่างประเทศ.....	70
3.3 กรณีปัญหาการตั้งทนายความในศาลอาญาศึกของต่างประเทศ .....	75
บทที่ 4 ประเด็นปัญหาการจำกัดสิทธิของโจทก์และจำเลยที่เกี่ยวข้องกับ การดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทหารของไทย .....	79
1. กรณีการห้ามอุทธรณ์ ฎีกาของศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลอาญาศึก .....	80
1.1 ประเทศไทยเปรียบเทียบกับประเทศสหรัฐอเมริกา .....	80
1.2 ประเทศไทยเปรียบเทียบกับสมาพันธรัฐสวิส(ประเทศสวิตเซอร์แลนด์) .....	80
2. กรณีผู้เสียหายห้ามเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาเอง .....	83

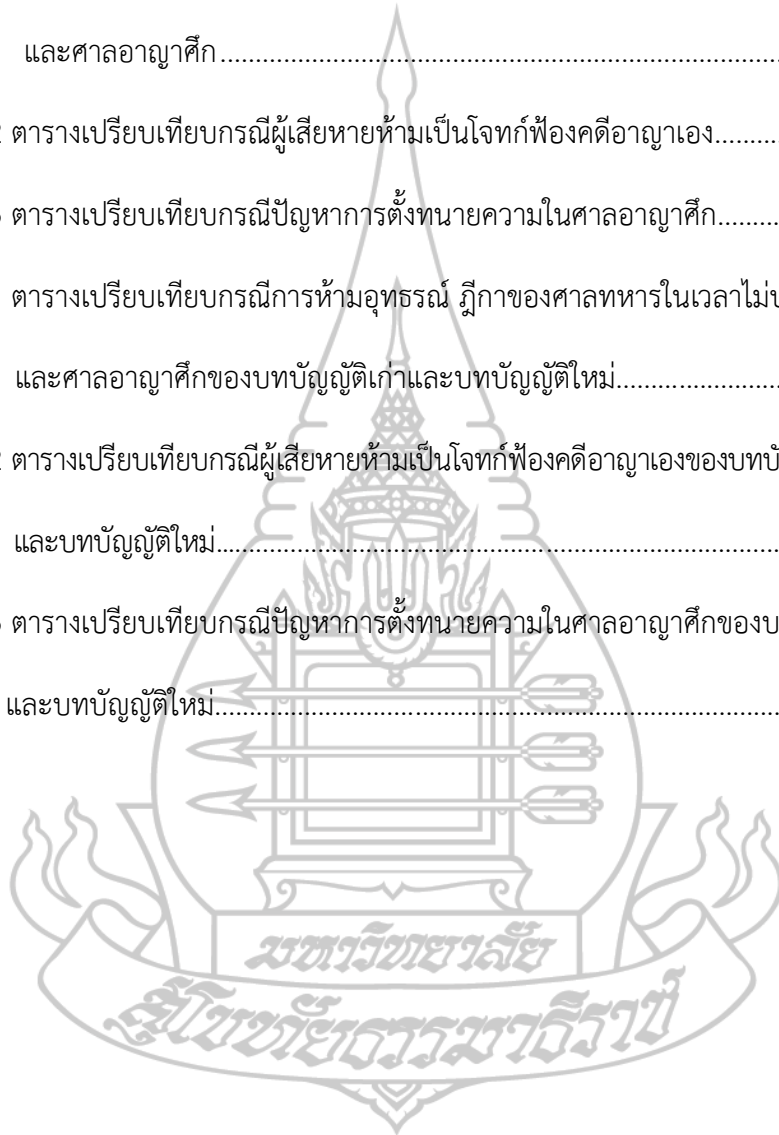
2.1 ประเทศไทยเปรียบเทียบกับสาธารณรัฐฝรั่งเศส.....	83
2.2 ประเทศไทยเปรียบเทียบกับสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี.....	84
3. กรณีปัญหาการตั้งทนายความในศาลอาญาศึก.....	86
3.1 ประเทศไทยเปรียบเทียบกับประเทศสหรัฐอเมริกา.....	86
3.2 ประเทศไทยเปรียบเทียบกับประเทศอังกฤษ.....	87
บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ .....	89
1. บทสรุป .....	89
2. ข้อเสนอแนะ .....	91
2.1 กรณีการห้ามอุทธรณ์ ฎีกาของศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลอาญาศึก.....	91
2.2 กรณีผู้เสียหายห้ามเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาเอง .....	96
2.3 กรณีปัญหาการตั้งทนายความในศาลอาญาศึก .....	101
บรรณานุกรม.....	104
ประวัติผู้ศึกษา.....	108



สารบัญตาราง

หน้า

ตารางที่ 4.1 ตารางเปรียบเทียบกรณีการห้ามอุทธรณ์ ฎีกาของศาลทหารในเวลาไม่ปกติ และศาลอาญาศึก.....	82
ตารางที่ 4.2 ตารางเปรียบเทียบกรณีผู้เสียหายห้ามเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาเอง.....	85
ตารางที่ 4.3 ตารางเปรียบเทียบกรณีปัญหาการตั้งทนายความในศาลอาญาศึก.....	88
ตารางที่ 5.1 ตารางเปรียบเทียบกรณีการห้ามอุทธรณ์ ฎีกาของศาลทหารในเวลาไม่ปกติ และศาลอาญาศึกของบทบัญญัติเก่าและบทบัญญัติใหม่.....	95
ตารางที่ 5.2 ตารางเปรียบเทียบกรณีผู้เสียหายห้ามเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาเองของบทบัญญัติเก่า และบทบัญญัติใหม่.....	100
ตารางที่ 5.3 ตารางเปรียบเทียบกรณีปัญหาการตั้งทนายความในศาลอาญาศึกของบทบัญญัติเก่า และบทบัญญัติใหม่.....	103



# บทที่ 1

## บทนำ

### 1. ความเป็นมาและความสำคัญ

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ได้แบ่งแยกศาลออกเป็น 4 ศาล คือ ศาลยุติธรรม ศาลรัฐธรรมนูญ ศาลปกครอง และศาลทหาร แต่ศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญามีเฉพาะศาลยุติธรรมและศาลทหารเท่านั้น ส่วนศาลรัฐธรรมนูญและศาลปกครองที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาไม่ ดังนั้นเมื่อมีการกระทำความผิดทางอาญาเกิดขึ้นจึงต้องมีการเสนอคดีให้ศาลยุติธรรมและศาลทหาร แล้วแต่กรณี เป็นผู้ชำระ ทั้งนี้โดยยึดโยงตัวบุคคลผู้กระทำความผิดเป็นสำคัญ กล่าวคือ หากผู้กระทำความผิดเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลทหารตามที่พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 16 บัญญัติไว้กระทำความผิดอาญาก็ต้องเสนอคดีต่อศาลทหาร เว้นแต่จะต้องด้วยข้อยกเว้นตามมาตรา 14 ของพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว

“ศาลทหาร” เป็นกระบวนการยุติธรรมทางทหารที่มีขึ้นเพื่อปกครองบังคับบัญชาเหล่าทหารให้อยู่ในระเบียบวินัยอันดี และเอื้ออำนวยความยุติธรรมให้แก่พลเมืองในชาติ ตลอดจนการกำหนดเขตอำนาจที่ไม่ยึดติดอยู่กับพื้นที่ดังศาลพลเรือน โดยวิธีการหรือกระบวนการดำเนินคดีที่เหมาะสมกับการปกครองบังคับบัญชาของเหล่าทหารโดยกำหนดให้ผู้บังคับบัญชามีส่วนร่วมในการพิจารณาคดี เพื่อให้ทราบถึงสาเหตุที่กำลังพลดังกล่าวได้กระทำความผิดเพื่อหาแนวทางในการป้องกันและแก้ไข จึงมีความแตกต่างไปจากกระบวนการยุติธรรมที่ใช้อยู่ทั่วไป อีกทั้งศาลทหารจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มีอำนาจพิจารณาพิพากษาวางบทลงโทษผู้กระทำความผิดต่อกฎหมายทหารหรือกฎหมายอื่นในทางอาญาในคดีซึ่งผู้กระทำความผิดเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารในขณะกระทำความผิด และมีอำนาจสั่งลงโทษบุคคลใด ๆ ที่กระทำความผิดฐานละเมิดอำนาจศาลตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง รวมทั้งพิจารณาพิพากษาคดีอื่นตามที่กฎหมายกำหนด ทั้งนี้ ศาลทหารแบ่งออกได้เป็น 3 ประเภท คือ ศาลทหารในเวลาปกติ ศาลทหารในเวลาไม่ปกติ และศาลอาญาศึก<sup>1</sup> ซึ่งศาลทหารในเวลาปกติ คือศาลทหารที่มีอยู่ในเวลาบ้านเมืองสงบ ไม่มีศึกสงคราม ศาลทหารในเวลาไม่ปกติ คือศาลทหารที่อยู่ในช่วงที่บ้านเมืองอยู่ในภาวะที่มีการรบ

<sup>1</sup> สำนักวิชาการ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร.ร่างพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... :สำนักการพิมพ์ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร.2564.

หรือศึกษสงคราม หรือมีการประกาศใช้กฎอัยการศึก ส่วนศาลอาญาศึก คือศาลทหารพิเศษที่มีการจัดตั้งขึ้นได้ก็ต่อเมื่อหน่วยทหารหรือเรือรบอยู่ในยุทธบริเวณ โดยศาลทหารนั้นแบ่งออกเป็น 3 ชั้นศาล คือ ศาลทหารชั้นต้น เป็นศาลมณฑลเทียบได้กับศาลชั้นต้นของพลเรือน ศาลทหารกลาง เทียบได้กับศาลอุทธรณ์ของพลเรือน และศาลทหารสูงสุด เทียบได้กับศาลฎีกาของพลเรือน ซึ่งศาลทหารกลาง และศาลทหารสูงสุด จะตั้งอยู่แค่ที่กรมพระธรรมนูญเท่านั้น โดยการพิจารณาว่าคดีใดที่อยู่ในอำนาจของศาลทหารนั้น พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 13 ได้กำหนดว่าต้องเป็นคดีที่ผู้กระทำความผิดเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารในขณะที่กระทำความผิด แต่ก็จะมีข้อยกเว้นตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 14 คดีที่บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารกับบุคคลที่มีได้อยู่ในอำนาจศาลทหารกระทำความผิดด้วยกัน คดีที่เกี่ยวข้องกับคดีที่อยู่ในอำนาจศาลพลเรือน เป็นคดีที่บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารกับบุคคลที่มีได้อยู่ในอำนาจศาลทหารกระทำความผิดด้วยกัน คดีที่ต้องดำเนินคดีในศาลเยาวชนและครอบครัวและคดีที่ศาลทหารเห็นว่าไม่อยู่ในอำนาจศาลทหาร นั้นถือเป็นคดีที่ไม่อยู่ในอำนาจศาลทหาร

หลักพื้นฐานของวิธีพิจารณาความอาญาทหาร ได้กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 45<sup>2</sup> ว่าวิธีพิจารณาความอาญาทหารให้นำกฎหมาย กฎและข้อบังคับซึ่งออกตามกฎหมายฝ่ายทหารมาใช้บังคับ ถ้าไม่มีกฎหมาย กฎและข้อบังคับฝ่ายทหารก็ให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้บังคับโดยอนุโลมถ้าวิธีพิจารณาข้อใดซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับเท่าที่จะใช้ได้ ทั้งนี้ การบังคับใช้พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 ซึ่งเป็นกฎหมายที่สำคัญในการดำเนินคดีในศาลทหาร แม้จะได้บังคับใช้มาเป็นเวลานานก็ยังมิพบบทบัญญัติที่ไม่เพียงพอขาดความชัดเจน หรือ มีช่องว่างทางกฎหมาย อีกทั้งการจำกัดสิทธิของโจทก์และจำเลยที่เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทหาร ด้วยเหตุนี้จึงเห็นว่าเป็นต้องแก้ไขปัญหาดังกล่าวให้สอดคล้องกับกฎหมายต่างประเทศ และสอดคล้องกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในศาลยุติธรรม จากที่กล่าวมาข้างต้น ผู้ศึกษาเห็นถึงปัญหาทางกฎหมายที่เกิดจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 ที่สำคัญสมควรที่จะศึกษา 3 ประการ ดังต่อไปนี้

<sup>2</sup> พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 45

### 1.1 ประการแรก กรณีการห้ามอุทธรณ์ ฎีกาของศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลอาญาศึก

พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 61<sup>3</sup> ได้กำหนดไว้ว่า ภายใต้บังคับบทบัญญัติว่าด้วยการอุทธรณ์และฎีกาตามพระราชบัญญัตินี้ คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารในเวลาปกติ โจทก์ จำเลย ผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการ หรือผู้มีอำนาจสั่งลงโทษ อาจอุทธรณ์หรือฎีกาได้ภายในสามสิบวัน ทั้งนี้ นับแต่วันอ่านหรือถือว่าได้อ่านคำพิพากษาหรือคำสั่งให้จำเลยฟัง

คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารในเวลาไม่ปกติ และศาลอาญาศึกหรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึกตามมาตรา 40 และ มาตรา 43 ห้ามอุทธรณ์หรือฎีกา<sup>4</sup>

ทำให้เห็นได้ว่าเมื่อบ้านเมืองอยู่ในเวลาที่มีการรบ เวลาที่มีสถานะสงคราม หรือเวลาที่ประกาศใช้กฎอัยการศึก จะมีผลต่อระบบกระบวนการยุติธรรมในศาลทหารที่มีเขตอำนาจในพื้นที่ที่มีการประกาศใช้กฎอัยการศึก ให้แปรสภาพจากศาลทหารในเวลาปกติที่มาเป็นศาลทหารในเวลาไม่ปกติ การพิจารณาพิพากษาคดีต่อบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารมีเพียงชั้นเดียวจะไม่สามารถยื่นอุทธรณ์ฎีกาคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลต่อศาลทหารกลางและศาลทหารสูงสุดได้ เมื่อศาลทหารชั้นต้นได้มีคำพิพากษาเป็นประการใดแล้วถือเป็นที่สุด ไม่สามารถอุทธรณ์ฎีกาได้ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 61 ซึ่งเจตนารมณ์ ในกระบวนการยุติธรรมของศาลทหารในเวลาไม่ปกติที่ห้ามอุทธรณ์หรือฎีกานั้นก็เพื่อมุ่งเน้นให้ความสำคัญในเรื่องความเด็ดขาดรวดเร็วในการดำเนินคดีโดยลดกระบวนการพิจารณาคดีจากระบบ 3 ศาล ได้แก่ ศาลทหารชั้นต้น ศาลทหารกลางและศาลทหารสูงสุด เหลือเพียงศาลเดียว คือ ศาลทหารชั้นต้น ประกอบกับมาตรา 61 วรรคสอง ซึ่งรวมถึงศาลอาญาศึกด้วย

เห็นได้ว่าการห้ามอุทธรณ์หรือฎีกาคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลอาญาศึกนั้น เป็นการจำกัดสิทธิของคู่ความในการต่อสู้คดีและทำให้การเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมของประชาชนตามรัฐธรรมนูญได้รับความคุ้มครองอย่างไม่เต็มที่ ดังนั้น เพื่อให้ลดโอกาสความผิดพลาดที่อาจก่อให้เกิดอันตรายแก่ชีวิตและร่างกายที่ไม่อาจเรียกคืนได้จึงเห็นควรทบทวนแก้ไขกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในด้านอุทธรณ์ ฎีกาของศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลอาญาศึกให้มีความเป็นธรรมมากขึ้น

<sup>3</sup> พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 61

<sup>4</sup> พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 61 วรรคสอง



## 1.2 ประการที่สอง กรณีผู้เสียหายห้ามเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาเอง

พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 49<sup>5</sup> ศาลทหารในเวลาปกติให้อัยการทหารหรือผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารมีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา แต่ถ้าผู้เสียหายมิได้เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารแล้ว ต้องมอบคดีให้อัยการทหารเป็นโจทก์

ศาลทหารในเวลาไม่ปกติหรือศาลอาญาศึก หรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทน ศาลอาญาศึกตามความในมาตรา 40 และมาตรา 43 ให้อัยการทหารเท่านั้นมีอำนาจเป็นโจทก์ ผู้เสียหายจะเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารหรือไม่ก็ตาม ต้องมอบคดีให้อัยการทหารเป็นโจทก์

จากบทบัญญัติดังกล่าวเป็นการเลือกปฏิบัติต่อผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่มีได้อยู่ในอำนาจของศาลทหาร แต่เป็นผู้ที่ได้รับผลกระทบเนื่องจากการกระทำความผิดอาญาเช่นเดียวกันโดยไม่มีเหตุอันสมควร เป็นการไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 27 วรรคหนึ่ง ซึ่งบัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย มีสิทธิและเสรีภาพและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน” และวรรคสาม “การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล ไม่ว่าด้วยเหตุความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด...หรือเหตุอื่นใด จะกระทำมิได้”

ยิ่งไปกว่านั้นในยามที่บ้านเมืองอยู่ในเวลาไม่ปกติ คือ ในเวลาที่มีการรบหรือสถานะสงคราม หรือได้ประกาศใช้กฎอัยการศึก ศาลทหารในเวลาปกติดังกล่าวจะถูกแปรสภาพกลายเป็น ศาลทหารในเวลาไม่ปกติทำให้อำนาจในการดำเนินคดีอาญาในศาลทหารในเวลาไม่ปกติของผู้เสียหายไม่ว่าจะเป็นผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลทหารหรือไม่ก็ตามถูกจำกัดห้ามมิให้ฟ้องคดีโดยเด็ดขาด แต่ให้อัยการทหารเท่านั้นที่มีอำนาจฟ้องคดีอาญาได้ตั้งบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 49 วรรคสอง ทำให้เกิดความไม่เท่าเทียมกันในการดำเนินคดีระหว่างราษฎรผู้เสียหายและอัยการทหารด้วย ทั้ง ๆ ที่ในความผิดบางฐาน เช่น ความผิดฐานยกยอกตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 352 เป็นความผิดต่อส่วนตัวของราษฎรผู้เสียหายเท่านั้น รัฐมิได้เป็นผู้เสียหายด้วย ราษฎรผู้เสียหายจึงควรมีสติธิอย่างเต็มที่ในการรักษาผลประโยชน์ของตนเอง แต่กฎหมายดังกล่าวกลับไปจำกัดตัดสิทธิผู้เสียหายโดยมอบอำนาจให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ (อัยการทหาร) เท่านั้นที่มีอำนาจฟ้องซึ่งหากในที่สุดอัยการทหารมีความเห็นสั่งไม่ฟ้อง คดีก็ไม่อาจเข้าสู่ชั้นศาลได้ทำให้ราษฎรผู้เสียหายไม่ได้รับการเยียวยาโดยศาล ซึ่งในส่วนนี้ หากเป็นการดำเนินคดีอาญาในศาลยุติธรรมหรือ ศาลพลเรือน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 34 แม้พนักงานอัยการจะมีคำสั่งไม่ฟ้องคดีแล้วก็ไม่ตัดสิทธิผู้เสียหายที่จะยื่นฟ้องคดีโดยตนเอง แต่การดำเนินคดีอาญาในศาลทหารในเวลาไม่ปกติกลับตัดสิทธิผู้เสียหายไม่ให้มีอำนาจฟ้องคดีโดยเด็ดขาด รวมทั้งไม่อาจใช้วิธีการร้องขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมกับอัยการทหารตามประมวลกฎหมาย

<sup>5</sup> พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 49

วิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 30 อันเป็นข้อแตกต่างกันอย่างเด่นชัดทั้ง ๆ ที่เป็นบุคคลที่ได้รับ ความเสียหายเนื่องจากการกระทำความผิดทางอาญาเช่นเดียวกันอันเป็นการจำกัดสิทธิของผู้เสียหาย ในการที่จะปกป้องรักษาผลประโยชน์ของฝ่ายตนเองมากจนเกินไปไม่สอดคล้องกับหลักสิทธิเสรีภาพและ ความเสมอภาค ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 27

### 1.3 ประการที่สาม กรณีปัญหาการตั้งทนายความในศาลอาญาศึก

ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 55<sup>6</sup> ได้บัญญัติไว้ว่า ศาลทหารในเวลาปกติให้ผู้เสียหายซึ่งมีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาได้ตามมาตรา 49 วรรคหนึ่ง ศาลทหารในเวลาปกติและศาลทหารในเวลาไม่ปกติ ให้จำเลยแต่งตั้งทนายได้ ทนายต้องเป็นทนายความตามกฎหมายว่าด้วยทนายความหรือทนายความที่ กระทรวงกลาโหมกำหนด เมื่อทนายได้รับอนุญาตจากศาลแล้ว ให้ว่าต่างหรือแก้ต่างได้

ศาลอาญาศึกหรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึกตามมาตรา 40 และมาตรา 43 ห้ามแต่งตั้งทนาย

เมื่อมีการนำคดีเข้าสู่การพิจารณาของศาลหรือมีการฟ้องคดีต่อศาลแล้ว ก่อนที่ศาลจะดำเนิน กระบวนพิจารณาคำให้การจำเลย กฎหมายจะให้การรับรองคุ้มครองสิทธิของจำเลยไว้ให้สามารถ มีทนายความซึ่งเป็นผู้ที่สำเร็จการศึกษาทางกฎหมายโดยตรงเข้ามาช่วยเหลือคอยปกป้องรักษา ผลประโยชน์ให้กับจำเลยอันเป็นหลักประกันสิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลย เนื่องจากจำเลยใน คดีอาญาโดยส่วนใหญ่ย่อมเป็นผู้ที่ไม่ได้ศึกษาเล่าเรียนกฎหมายหรือขาดความรู้ความเข้าใจใน การดำเนินคดีในศาล จึงมีความจำเป็นต้องให้ความคุ้มครองสิทธิกับจำเลยไว้ ซึ่งการดำเนินคดีอาญาใน ศาลยุติธรรมหรือศาลพลเรือนหลักการดังกล่าวได้บัญญัติรับรองไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญา มาตรา 173 แต่การดำเนินคดีอาญาในศาลอาญาศึก หรือศาลที่พิจารณาพิพากษาแทน ศาลอาญาศึก ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 55 วรรค 4<sup>7</sup> กลับบัญญัติตัดสิทธิ การมีทนายความไว้ว่า “ศาลอาญาศึกหรือศาลที่พิจารณาพิพากษาแทนศาลอาญาศึกตามมาตรา 40 และมาตรา 43 ห้ามแต่งตั้งทนาย”

สาเหตุที่ศาลอาญาศึกห้ามแต่งตั้งทนายนั้นเพราะศาลอาญาศึกเป็นศาลที่ก่อตั้งขึ้นในพื้นที่ที่มี คีงสงคราม จึงต้องพิจารณาคดีอย่างเร่งด่วน หากล่าช้าอาจเกิดความไม่สงบหรือเสียการปกครองได้ หลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้เป็นกรณีที่ขัดต่อความเสมอภาคที่บุคคลทั่วไปควรที่จะได้รับและขัดหลักการ คุ้มครองสิทธิของจำเลยในคดีอาญาและไม่ได้เป็นไปตามกระบวนพิจารณาคดีของศาลพลเรือน

<sup>6</sup> พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 55

<sup>7</sup> พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 55 วรรคท้าย



ซึ่งจะส่งผลให้จำเลยเสียสิทธิที่จะต่อสู้คดีและโอกาสที่จำเลยจะชนะคดีก็เป็นไปได้ยาก เนื่องจากจำเลย  
 ไม่มีความรู้ความสามารถทางด้านกฎหมายและตกอยู่ในฐานะที่ด้อยกว่าเพราะเป็นกรณีที่  
 ผู้โต้แย้งข้อบัญญัติถูกผู้บังคับบัญชาตัดสินคดี จะทำให้เกิดความเกรงกลัวไม่กล้าต่อสู้คดี หลักเกณฑ์  
 ดังกล่าวนี้เป็นกรณีที่ขัดต่อความเสมอภาคที่บุคคลทั่วไปควรที่จะได้รับ และขัดหลักการคุ้มครองสิทธิ  
 ของจำเลยในคดีอาญา ซึ่งศาลอาญาศึกษา นอกจากจะมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีซึ่งผู้กระทำความผิด  
 เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารที่กระทำความผิดต่อกฎหมายทหาร หรือกฎหมายอื่นในทางอาญาแล้ว  
 ยังมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่บุคคลซึ่งมิใช่บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร หรือเป็นพลเรือนซึ่ง  
 กระทำความผิดในเขตอำนาจของศาลอาญาศึกษาด้วยการห้ามแต่งทนายความเข้าว่าต่างในคดียอมเป็น  
 การขัดต่อกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ข้อ 14(3)(ง)<sup>8</sup>  
 (International Covenant on Civil and Political Right – ICCPR) ซึ่งไทยเป็นภาคี

ปัญหาทั้ง 3 ประการที่กล่าวมานี้ ถือเป็นปัญหาการจำกัดสิทธิของโจทก์และจำเลยที่เกี่ยวข้อง  
 การดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทหารซึ่งมีความแตกต่างจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญาใน  
 ศาลยุติธรรม ผู้วิจัยเห็นควรแก้ไขกฎหมายพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498  
 มาตรา 61 , มาตรา 49 และ มาตรา 55 วรรค 4 ให้ครอบคลุมและมีความเหมาะสมยิ่งขึ้น  
 เพื่อประโยชน์สูงสุดต่อกระบวนการยุติธรรม

## 2. วัตถุประสงค์ของการศึกษา

- 2.1 เพื่อศึกษาประวัติความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการ  
 พิจารณาในศาลทหาร
- 2.2 เพื่อศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทหาร  
 ของประเทศไทยกับต่างประเทศ
- 2.3 เพื่อศึกษาวิเคราะห์ปัญหาที่เกี่ยวกับการจำกัดสิทธิของโจทก์และจำเลยที่เกี่ยวข้อง  
 การดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทหาร
- 2.4 เพื่อศึกษาข้อเสนอแนะแนวทางแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจำกัดสิทธิของโจทก์และ  
 จำเลยที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทหาร

<sup>8</sup> กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ข้อ 14 (3)(ง)

### 3. ขอบเขตการศึกษา

ศึกษาถึงประวัติความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการพิจารณาและพิพากษาคดีอาญาในศาลทหาร พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พุทธศักราช 2498 โดยศึกษาทั้งระบบอนุธรรมนูญีกาของศาลทหารในเวลาปกติ ศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลอาญาศึก และศึกษาการจำกัดสิทธิของผู้เสียหายที่มีได้เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารที่ต้องห้ามเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาเอง ทั้งในเวลาศาลทหารในเวลาปกติ ศาลทหารในเวลาไม่ปกติ และศาลอาญาศึก รวมทั้งศึกษาการห้ามแต่งทนายความในศาลอาญาศึกโดยศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศและอนุสัญญาต่างๆ เพื่อเป็นแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับศาลทหาร ให้สอดคล้องกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในศาลยุติธรรม

### 4. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

- 4.1 ทำให้ทราบประวัติความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทหาร
- 4.2 ทำให้ทราบการเปรียบเทียบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทหารของประเทศไทยกับต่างประเทศ
- 4.3 ทำให้ทราบการวิเคราะห์ปัญหาที่เกี่ยวข้องกับการจำกัดสิทธิของโจทก์และจำเลยที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทหาร
- 4.4 ทำให้ทราบข้อเสนอแนะแนวทางการแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจำกัดสิทธิของโจทก์และจำเลยที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทหาร

### 5. ระเบียบวิธีวิจัย

การค้นคว้าอิสระครั้งนี้เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพ (Quality Research) โดยการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยศึกษาจากพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 และค้นคว้าและรวบรวมข้อมูลจากเอกสารหนังสือ ตำรา วารสาร ทางวิชาการ ด้วบทกฎหมาย คำพิพากษาศาล วิทยานิพนธ์ รายงานการวิจัย ข้อมูลทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์ และเครือข่าย (Internet) ทั้งทางภาษาไทยและภาษาอังกฤษ

## บทที่ 2

# ประวัติความเป็นมา โครงสร้าง แนวคิด ทฤษฎีและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง กับการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทหาร

### 1. ประวัติและความจำเป็นที่ต้องมีศาลทหาร

#### 1.1 ประวัติศาลทหาร

การทหารของไทยในโบราณไม่มีกองทัพประจำการ หากต้องการใช้กำลังพลก็ต้องใช้วิธีการเกณฑ์ประชาชนซึ่งเรียกว่า ไพร่ มาใช้ในราชการเป็นครั้งคราวไป เมื่อมีศึกสงครามก็จะมี การเกณฑ์ประชาชนมาทำหน้าที่ทหาร โดยไพร่ที่เข้ามาทำหน้าที่ดังกล่าวจะต้องอยู่ภายใต้ การปกครองบังคับบัญชาของแม่ทัพนายกองตามลำดับชั้น เมื่อไพร่กระทำความผิดก็จะถูกลงโทษตาม คำสั่งของผู้บังคับบัญชา โดยกฎหมายที่ใช้ในการบังคับบัญชาทหาร คือ กฎหมายลักษณะขบถศึก โดยมีเจ้าหน้าที่ฝ่ายกฎหมายทหาร ได้แก่ นายกอง คือ ผู้บังคับบัญชาของจำเลย ยุกรบัตร คือ เจ้าหน้าที่ฝ่ายศาลหรือฝ่ายกฎหมาย เกี่ยวกาย คือ เจ้าหน้าที่ต่อนทหารเข้ารับ เป็นองค์คณะ พิจารณาพิพากษาคดีที่ทหารกระทำผิด ซึ่งกฎหมายลักษณะขบถศึกนี้เป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายตรา สามดวงอันเป็นส่วนหนึ่งของบรรดาพระราชกำหนดกฎหมายที่ปรากฏตามพระบรมราชโองการของ พระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลก เมื่อ พ.ศ.2347 ซึ่งบัญญัติว่า “ถ้าผู้ใดตอรับด้วยราชศัตรู มิพึงบังคับยอโทษในที่รบพ้นเพื่อนจากกระบวนการใด ถ้ามีบันดาศึกตีแต่นา 800 ลงมาถึงไพร่ใช้ โทษหนักเท่าใดให้ลงโทษโดยโทษานุโทษนั้น ถ้าบันดาศึกตีนา 1,000 ขึ้นไป ให้กุมเอาตัวไปส่งแก่นายกอง ยุกรบัตร เกี่ยวกายให้ลงโทษโดยโทษานุโทษนั้น แลให้เกี่ยวกายบันดาลืออาญาต่อนพล กฎหมายเอาโทษนั้นไปบอกแก่นายกอง แลยุกรบัตรเกี่ยวกายให้พิจารณาโดยโทษฯ”<sup>9</sup> ซึ่งหมายความว่า ทหารที่มีศึกตีนา 800 ลงมา ย่อโทษในการรบ ผู้บังคับบัญชาลงโทษได้เอง แต่ถ้าทหารที่มีศึกตีนา 1,000 ขึ้นไป ต้องนำตัวส่งขึ้นศาลซึ่งประกอบด้วย นายกอง ยุกรบัตร และเกี่ยวกายเป็นผู้พิจารณาโทษ<sup>10</sup> กล่าวคือ กฎหมายลักษณะขบถศึกเป็นกฎหมายที่วางระเบียบเกี่ยวกับการลงโทษทหารที่กระทำผิดในการรบว่า

<sup>9</sup> ไพบูลย์ ยันตระพร. “ประวัติกรมพระธรรมนูญและเหล่าทหารพระธรรมนูญ.” การประชุมทางวิชาการของเหล่า ทหารพระธรรมนูญ (ที่ระลึกวันคล้ายวันสถาปนากรมพระธรรมนูญ ครบรอบ 84 ปี). พิมพ์ครั้งที่ 8. ม.ป.ส., 12 กันยายน 2533, หน้า 21.

<sup>10</sup> ประดิษฐ์ สุนทรารชุน. *กระบวนการยุติธรรมทหาร*. พระนคร. : กรมแผนที่ทหาร. 2515. หน้า 9.

ทหารชั้นใดกระทำความผิด ผู้บังคับบัญชาของทหารนั้นสามารถลงโทษได้เองเลยหรือต้องส่งตัวไปให้คณะบุคคลซึ่งทำหน้าที่เป็นองค์คณะพิจารณาตัดสินโทษโดยถือเอาจำนวนคดีเป็นเกณฑ์ โดยกฎหมายลักษณะขบถศึกได้ใช้บังคับมาจนถึงรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัวจึงทรงพระราชดำริจัดให้ตราประมวลกฎหมายอาญาทหาร ร.ศ.130 และให้ยกเลิกกฎหมายลักษณะขบถศึกนี้

เรื่องการศาลในสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ตั้งแต่รัชกาลที่ 1 ถึงรัชกาลที่ 5 ได้รวมอยู่ในราชการฝ่ายปกครองซึ่งแบ่งเป็นกรมต่าง ๆ เมื่อมคดียกขึ้นในราชการของกรมใด ก็ให้ศาลของกรมนั้นพิจารณาพิพากษา เช่น ศาลกรมท่า มีอำนาจชำระคดีความต่างประเทศ ศาลกรมนา มีอำนาจชำระคดีเรื่องนา แต่สำหรับศาลกลาโหมนอกจากจะมีอำนาจชำระความที่เกี่ยวกับทหารและยังมีอำนาจชำระความเกี่ยวกับพลเรือนด้วย เนื่องจากพระสมุหกลาโหมไม่ได้มีอำนาจหน้าที่บังคับบัญชาทหารบก และทหารเรือเท่านั้น ยังมีหน้าที่จัดการปกครองหัวเมืองฝ่ายใต้ด้วย ศาลที่ตั้งขึ้นในกระทรวงกลาโหมจึงมีทั้งในกรุงเทพมหานคร และศาลในหัวเมืองฝ่ายใต้ด้วย ศาลกลาโหมจึงมีลักษณะเป็นทั้งศาลทหารและศาลพลเรือน<sup>11</sup>

เมื่อ พ.ศ.2420 พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้จัดทหารมหาดเล็กตั้งขึ้นเป็นกองร้อย และต่อมาขยายขึ้นเป็นกรมทหารมหาดเล็ก มีวิธีการปกครองบังคับบัญชาตามข้อบังคับทหาร จ.ศ.1239 ซึ่งมีบทบัญญัติในเรื่องการตัดสินความของทหารมหาดเล็ก ว่าถ้าทหารมหาดเล็กต่อทหารมหาดเล็กมีถ้อยความต่อกันประการใดให้ว่ากันในกรม ถ้ามีผู้ยื่นเรื่องกล่าวโทษทหารมหาดเล็กประการใดให้ยื่นเรื่องต่อแอดยูแตนท์ แอดยูแตนท์นำเสนอในที่ประชุมออฟฟิศ แล้วแต่ผู้รับพระบรมราชโองการจะบังคับให้ผู้ใดตัดสินเปรียบเทียบเป็นความเฝ้าแก้ตามแต่จะตกลงกัน ถ้าฝ่ายใดก็ไม่ยอมเอาความเปรียบเทียบก็ให้ไปฟ้องร้องโรงศาลตามธรรมเนียม ถ้าทหารจะเป็นความกับผู้อื่นให้ไปฟ้องร้องยังโรงศาลตามประเพณีบ้านเมือง<sup>12</sup>

ต่อมา พ.ศ.2429 ได้โปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชบัญญัติจัดการทหาร จ.ศ.1248 โดยรวมทหารบกและทหารเรือ จัดตั้งเป็น “กรมยุทธนาธิการ” เจ้าพนักงานใหญ่ ผู้ช่วยผู้บัญชาการทหารบกที่เรียกว่า “แอดจูแตนท์ เยเนอรัล” มีหน้าที่จัดการทั้งปวงที่เกี่ยวข้องด้วยกฎหมาย ข้อบังคับทหารบก จำนวนผู้คนทหารบก การฝึกหัดทหารบก และถ้อยความในทหารบกทหารเรือ”<sup>13</sup> อันเป็นที่มาของศาลทหารบก ศาลทหารเรือ ซึ่งต่อมาปี พ.ศ.2433 ได้โปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชบัญญัติจัดการกรม

<sup>11</sup> ประทีน พัฒนธรรม. การดำเนินคดีอาญาในศาลทหาร. 2525.หน้า 6

<sup>12</sup> นิธิธร เครือครุฑ. การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของศาลทหารในเวลาปกติ.มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.2542.

<sup>13</sup> พระราชบัญญัติจัดการทหาร จุลศักราช 1248,ข้อ 9



กิจกรรมของศาลทหารได้ดำเนินตามพระธรรมนูญศาลทหาร พุทธศักราช 2477 จนกระทั่งถึงวันที่ 18 ตุลาคม พุทธศักราช 2498 ได้มีประกาศใช้พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พุทธศักราช 2498 ขึ้นใหม่ จึงได้เป็นดังที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน

ศาลทหารปัจจุบันจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 สังกัดอยู่ในกระทรวงกลาโหม มีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมเป็นผู้รับผิดชอบงานธุรการของศาลและศาลทหารสามารถแบ่งได้เป็น 3 ประเภท คือ ศาลทหารในเวลาปกติ ศาลทหารในเวลาไม่ปกติ และศาลอาญาศึก

**1.1.1 ศาลทหารในเวลาปกติ** กล่าวคือ ระยะเวลาที่บ้านเมืองสงบสุขไม่มีศึกสงคราม แบ่งเป็น 3 ชั้น คือ ศาลทหารชั้นต้น ศาลทหารกลาง และศาลทหารสูงสุด<sup>17</sup>

1) **ศาลทหารชั้นต้น** พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 7 ได้จำแนก ศาลทหารชั้นต้นไว้ 4 ศาล คือ ศาลจังหวัดทหาร ตั้งอยู่ในกรมพระธรรมนูญ ศาลมณฑลทหาร มีอำนาจพิพากษาคดีที่ศาลจังหวัดทหารไม่มีอำนาจพิพากษาและทำความเห็นส่งสำนวนมาให้ศาลมณฑลทหารพิพากษา ศาลประจำหน่วยทหาร และ ศาลทหารกรุงเทพ มีอำนาจพิจารณาได้ทุกบทกฎหมายและไม่จำกัดพื้นที่

2) **ศาลทหารกลาง** เป็นศาลทหารชั้นอุทธรณ์ มีตุลาการ 5 นาย เป็นองค์คณะพิจารณาพิพากษา ประกอบด้วย นายทหารชั้นนายพล 2 นาย และตุลาการพระธรรมนูญ 3 นาย มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่อุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารชั้นต้น

3) **ศาลทหารสูงสุด** ตั้งอยู่ในกรมพระธรรมนูญ เป็นศาลทหารชั้นฎีกา มีตุลาการ 5 นาย เป็นองค์คณะพิจารณาพิพากษา ประกอบด้วย นายทหารชั้นนายพล 2 นาย และตุลาการพระธรรมนูญ 3 นาย มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่อุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารกลาง ซึ่งคดีที่ศาลทหารสูงสุดได้พิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งเป็นอันถึงที่สุด

**1.1.2 ศาลทหารในเวลาไม่ปกติ** กล่าวคือ ในเวลาที่มีการรบหรือสถานะสงครามหรือประกาศใช้กฎอัยการศึก คดีอาญาบางประเภทที่ดำเนินคดีในศาลพลเรือนต้องนำมาฟ้องต่อศาลทหารในเวลาไม่ปกติตามประกาศของผู้มีอำนาจประกาศใช้กฎอัยการศึก เมื่อหมดภาวะการรบหรือสถานะสงครามหรือเลิกใช้กฎอัยการศึก ศาลทหารในเวลาไม่ปกติมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่ค้างอยู่ในศาลหรือคดีที่ยังมิได้ฟ้องแม้ยังมิได้สอบสวนหรืออยู่ระหว่างสอบสวนก็ตาม<sup>18</sup> แต่ผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการหรือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมมีอำนาจสั่งโอนคดีหรือส่งผู้ต้องหาไปดำเนินคดียังศาลทหารแห่งอื่นได้ และให้ศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีเช่นนี้ มีอำนาจหน้าที่ดังศาลทหารในเวลา

<sup>17</sup> อภิการ์ตัน นิยมไทย.เรื่องหน้ารู้เกี่ยวกับศาลทหาร.2557

<sup>18</sup> กองพระธรรมนูญ กรมสารบรรณทหาร.เกร็ดความรู้ เรื่องศาลทหาร.หน้า 4



ไม่ปกติ และกฎหมายให้อำนาจกับผู้ที่มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการทหารสามารถที่จะแต่งตั้งผู้พิพากษาศาลพลเรือนเป็นตุลาการทหารได้และยังสามารถแต่งตั้งพนักงานอัยการ จำศาลพลเรือน หรือผู้ทรงคุณวุฒิที่เหมาะสมเป็นอัยการทหารและจำศาลทหารก็ได้<sup>19</sup>

ทั้งนี้ คำว่า “ในเวลาไม่ปกติ” ตามบทบัญญัติดังกล่าวมีความหมายดังนี้

- (1) ในเวลาที่มีการรบ
- (2) ในเวลาที่มีสถานะสงคราม
- (3) ในเวลาที่ได้ประกาศใช้กฎอัยการศึก

**1.1.3 ศาลอาญาศึก** ศาลอาญาศึกเป็นศาลทหารอีกประเภทหนึ่งแยกจากศาลทหารในเวลาปกติและศาลทหารในเวลาไม่ปกติ เป็นศาลทหารพิเศษที่อาจมีการจัดตั้งขึ้นก็ต่อเมื่อมีหน่วยทหารหรือเรือรบอยู่ในยุทธบริเวณ คำว่า “ยุทธบริเวณ” นั้นมีความหมายถึง พื้นที่ทางภูมิศาสตร์ส่วนหนึ่งของเขตสงคราม ซึ่งหน่วยทหารใช้ปฏิบัติการรบ สนับสนุนการรบ การตั้งศาลอาญาศึกจะเกิดขึ้นได้เมื่อมีการรบ การสงครามเกิดขึ้นโดยตั้งศาลอาญาศึกในยุทธบริเวณ มีตุลาการ 3 นาย เป็นองค์คณะพิจารณาพิพากษา ตุลาการต้องเป็นนายทหารชั้นสัญญาบัตร และศาลอาญาศึกมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาทั้งปวงซึ่งการกระทำผิดคดีที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 เกิดขึ้นในเขตอำนาจได้ทุกบทกฎหมายและไม่จำกัดตัวบุคคล<sup>20</sup>

## 1.2 ความจำเป็นที่ต้องมีศาลทหาร

ทหาร พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2525 ได้ให้ความหมายไว้ว่า ผู้ที่รับราชการป้องกันชาติ นักรบ ส่วนสาเหตุที่ทหารเมื่อกระทำความผิดจึงต้องขึ้นสู่ศาลทหารในการพิจารณาพิพากษาคดีเนื่องจากทหารมีหน้าที่หลักในการป้องกันราชอาณาจักรเพื่อให้เกิดความมั่นคงของประเทศ ประกอบกับจะต้องใช้อาวุธยุทโธปกรณ์ในการปฏิบัติหน้าที่ด้วย การที่จะให้ทหารมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล สามารถพร้อมรบต่อศัตรูของประเทศชาติในยามปกติและไม่ปกติ นั้น ทหารจะต้องมีระเบียบวินัยที่ดี เชื่อฟังและปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชาอย่างเคร่งครัด ซึ่งเปรียบเสมือนประเทศชาติมีเกราะคุ้มครองที่มีความมั่นคงแข็งแรงและปลอดภัย<sup>21</sup>

เนื่องจากวินัยเป็นหลักสำคัญที่สุดสำหรับทหาร เพราะฉะนั้นแล้วทหารทุกคนจึงต้องรักษาโดยเคร่งครัดอยู่เสมอ ผู้ใดฝ่าฝืนให้ถือว่าผู้นั้นกระทำความผิด ตัวอย่างการกระทำผิดวินัยทหาร

<sup>19</sup> นิमित นูโพนทอง.ศาลทหารไทยกับมาตรฐานระหว่างประเทศ.มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.2557

<sup>20</sup> กองพระธรรมนูญ กรมสารบรรณทหาร.เกร็ดความรู้ เรื่องศาลทหาร.หน้า 5

<sup>21</sup> วรศักดิ์ อารีเปี่ยม. การบริหารกระบวนการยุติธรรมทางทหาร. หน้า 1

เช่น ดื้อ ขัดขืน หลีกเลียง หรือละเลยไม่ปฏิบัติตามคำสั่งผู้บังคับบัญชาเหนือตน<sup>22</sup> โดยผู้บังคับบัญชามีหน้าที่จัดการระวางรักษาวินัยทหารที่ตนเป็นผู้บังคับบัญชาอยู่นั้นโดยกวดขัน ถ้าหากในการรักษาวินัยทหารนั้นจำเป็นต้องใช้อาวุธเพื่อทำการปราบปรามทหารผู้ก่อการกำเริบก็ดี หรือเพื่อบังคับทหารผู้ละทิ้งหน้าที่ให้กลับทำหน้าที่ของตนก็ดี ผู้บังคับบัญชาและผู้ที่เกี่ยวข้องในการนั้นไม่ต้องรับโทษในการที่ตนได้กระทำไปโดยความจำเป็นนั้นเลย<sup>23</sup> จึงอาจกล่าวได้ว่าวินัยทหารและผู้นำทหารหรือผู้บังคับบัญชาทหารนั้นเป็นหัวใจสำคัญและมีความสำคัญอย่างยิ่งต่อกระบวนการและกิจการของทหาร เพราะทหารมีหน้าที่ในการปกป้องรักษารักษาอธิปไตยของชาติบ้านเมือง มีหน้าที่ดูแลผลประโยชน์และความมั่นคงของชาติบ้านเมือง นอกจากนี้ยังมีหน้าที่พัฒนาประเทศด้วย<sup>24</sup> เมื่อในยามบ้านเมืองมีศึกสงคราม ทหารจะเป็นผู้ทำหน้าที่ออกไปสู้รบกับราชศัตรู หากทหารขาดไว้ซึ่งระเบียบวินัย ไม่เชื่อฟังคำสั่งของผู้บังคับบัญชาเสียแล้ว ย่อมทำให้ขาดความเป็นปึกแผ่นเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันจักส่งผลกระทบต่อ การปฏิบัติภารกิจอย่างแน่แท้ กฎหมายจึงมีความจำเป็นต้องกำหนดวิธีการปฏิบัติรวมตลอดถึง มาตรการในการลงโทษทหารผู้กระทำความผิดไว้เป็นการเฉพาะ เนื่องจากการกระทำผิดบางประเภท ฝ่ายพลเรือนอาจเห็นว่าเป็นความผิดที่ไม่ร้ายแรง แต่ฝ่ายทหารอาจถือเป็นความผิดที่ร้ายแรงได้ เช่น ทหารยามมีหน้าที่จะต้องสอดส่องดูแลความเรียบร้อยภายในพื้นที่และบริเวณที่กำหนด หากปฏิบัติหน้าที่บกพร่องไม่ดูแลปล่อยปละละเลยทำให้เกิดความเสียหายต่อทางราชการ หรือ การเสพสุราหรือหลับยามในขณะที่ปฏิบัติหน้าที่ หรือกรณีความผิดฐานหมิ่นประมาทหากเป็นการหมิ่น ประมาทโดยทั่วไปแล้ว ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 326 กำหนดอัตราโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดไว้ให้จำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือปรับไม่เกิน 20,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับเท่านั้น แต่หากผู้กระทำความผิดเป็นทหาร และบังอาจหมิ่นประมาทใส่ความผู้บังคับบัญชาหรือทหารที่เป็นใหญ่เหนือตน ประมวลกฎหมายอาญาทหาร มาตรา 41 กำหนดอัตราโทษที่จะลงแก่ทหารที่กระทำความผิดไว้ สูงกว่าอัตราโทษในความผิดฐานหมิ่นประมาทตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 326 กล่าวคือ ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาทหาร มาตรา 41 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี เหตุผลที่เป็น เช่นนี้ก็เนื่องมาจากว่าฝ่ายทหารถือการกระทำความผิดต่าง ๆ เหล่านั้นเป็นความผิดที่ร้ายแรงสำหรับ ทหารอย่างยิ่ง แต่กรณีเดียวกันหากบุคคลพลเรือนกระทำความผิดก็ไม่ต้องรับโทษหนักดังเช่นทหาร

<sup>22</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 มาตรา 5

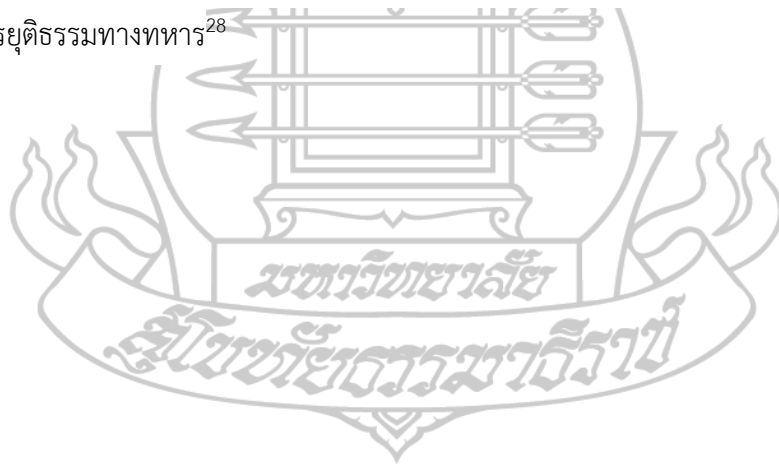
<sup>23</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 มาตรา 6

<sup>24</sup> ตามนัยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 มาตรา 52



ซึ่งกฎหมายที่ใช้ลงโทษอาญาทหารที่กระทำความผิด คือ ประมวลกฎหมายอาญาทหารโดยกำหนด ลักษณะโทษแห่งความผิดอันเป็นฐานความผิดที่ละเมิดต่อกฎหมายและหน้าที่ของทหารไว้

สำหรับทหารที่กระทำการฝ่าฝืนแบบธรรมดาของทางทหาร จะมีวิธีปฏิบัติต่อ ทหารผู้ฝ่าฝืนนั้นมียุ 2 ประการ คือ ถ้าเป็นการฝ่าฝืนทางวินัยก็ต้องถูกลงทัณฑ์ตามพระราชบัญญัติ ว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 ซึ่งจะมีสภาพบังคับหรือบทลงโทษหรือลงทัณฑ์ด้วยกัน 5 สถาน คือ ภาคทัณฑ์ ทัณฑ์กรรม กัก ขัง และจำขัง<sup>25</sup> และอาจต้องถูกปลดจากประจำการและถอดจากยศ ทหารด้วย<sup>26</sup> แต่หากการฝ่าฝืนนั้นต้องด้วยการกระทำความผิดอาญาต่อกฎหมายบ้านเมืองก็จะต้อง ถูกดำเนินคดีตัวไปส่งฟ้องศาล การดำเนินคดีอาญาแก่ทหารจึงจำเป็นต้องดำเนินการโดยกระบวนการ ของทหารเอง จึงจะทำให้สังคมทหารเห็นได้ว่าการปกครองบังคับบัญชาเป็นไปโดยมีเอกภาพ ศาลทหารจึงเป็นองค์กรหนึ่งที่บังคับชี้ให้เห็นว่าการปกครองบังคับบัญชาทหารต้องเป็นไปอย่างมีเอกภาพ หากไม่มีศาลทหารแล้วการปกครองบังคับบัญชาจะระส่ำระสาย<sup>27</sup> และทุกประเทศที่ต้องการมีกองทัพ ที่เข้มแข็งจะให้อำนาจกองทัพมีอำนาจพิจารณาคดีที่ทหารของตนกระทำความผิดได้ ทั้งในเวลาปกติ และในเวลาสงคราม เพราะในเวลาปกติก็ต้องเตรียมความพร้อมในการปฏิบัติภารกิจในยามมี ศักดิ์สงคราม และในเวลาสงครามกองทัพก็ต้องการประสบความสำเร็จในการปฏิบัติภารกิจทางทหาร ด้วยเช่นกัน จึงจำเป็นต้องมีกระบวนการที่กำหนดขึ้นเป็นพิเศษสำหรับทหารโดยเฉพาะ ซึ่งเรียกว่า กระบวนการยุติธรรมทางทหาร<sup>28</sup>



<sup>25</sup>พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 มาตรา 8

<sup>26</sup>พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ.2476 มาตรา 7

<sup>27</sup>วรินทร์ แต่ประยูร. สิทธิการฟ้องคดีอาญาโดยผู้เสียหายในศาลทหาร. วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2545. หน้า 13

<sup>28</sup>ชนภัทร บุญเดช. อำนาจการฟ้องคดีในศาลทหาร. วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2557. หน้า 21

## 2. โครงสร้างของศาลทหาร

### 2.1 โครงสร้างของศาลทหาร

ศาลทหาร คือ ศาลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายว่าด้วยธรรมนูญศาลทหารเพื่อพิจารณาพิพากษาวางบทลงโทษทหารที่กระทำความผิดต่อกฎหมายทหารหรือกฎหมายอื่นในทางอาญา ซึ่งปัจจุบันศาลทหารทั้งหลายสังกัดอยู่ในกระทรวงกลาโหม<sup>29</sup> รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมเป็นผู้รับผิดชอบในงานธุรการของศาลทหารให้ดำเนินไปโดยเรียบร้อย กรมพระธรรมนูญเป็นส่วนราชการที่มีหน้าที่รับผิดชอบโดยตรงเกี่ยวกับศาลทหาร ซึ่งกรมพระธรรมนูญนั้นขึ้นตรงต่อสำนักงานปลัดกระทรวงกลาโหม มีเจ้ากรมพระธรรมนูญเป็นผู้บังคับบัญชา มีหน้าที่ในการปกครองบังคับบัญชาและงานด้านธุรการทั่วไป และมีหน้าที่วางระเบียบราชการของศาลทหารและอัยการทหารเพื่อให้งานศาลทหารและอัยการทหารดำเนินไปอย่างเรียบร้อย

#### 2.1.1 ประเภทของศาลทหาร

เป็นศาลที่มีโครงสร้างเปลี่ยนแปลงไปตามสถานการณ์บ้านเมือง แบ่งได้เป็น 3 ประเภท คือ

1) ศาลทหารในเวลาปกติ คือศาลทหารที่มีอยู่ในเวลาบ้านเมืองสงบ ไม่มีศึกสงคราม โดยศาลทหารในเวลาปกติจะประกอบไปด้วย ศาลทหารชั้นต้น ศาลทหารกลาง และศาลทหารสูงสุด

2) ศาลทหารในเวลาไม่ปกติ คือศาลทหารที่อยู่ในช่วงที่บ้านเมืองอยู่ในภาวะที่มีการรบหรือศึกสงคราม หรือมีการประกาศใช้กฎอัยการศึก ในช่วงนี้ความจำเป็นทางทหารย่อมเพิ่มขึ้น บังคับให้การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลทหารต้องดำเนินไปด้วยความรวดเร็วเด็ดขาดยิ่งกว่าในเวลาปกติ เพื่อประโยชน์ในการรบ การสงคราม หรือเพื่อให้สถานการณ์กลับคืนสู่ความเป็นปกติโดยรวดเร็ว ซึ่งศาลทหารในกรณีนี้ก็คือศาลทหารที่มีอยู่แล้วในเวลาปกตินั่นเอง โดยมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาได้ตามอำนาจที่กฎหมายบัญญัติไว้ซึ่งศาลทหารในเวลาไม่ปกตินี้มีลักษณะเป็นศาลทหารชั้นเดียว จะยื่นอุทธรณ์ฎีกาต่อศาลทหารกลางและศาลทหารสูงสุดไม่ได้

3) ศาลอาญาศึก เป็นศาลทหารพิเศษที่มีการจัดตั้งขึ้นได้ก็ต่อเมื่อหน่วยทหารหรือเรือรบอยู่ในยุทธบริเวณ ซึ่งคำว่ายุทธบริเวณ หมายถึง พื้นที่ทางบก ทางทะเล และทางอากาศ อันเป็นส่วนหนึ่งในเขตสงคราม โดยศาลอาญาศึก มีลักษณะเป็นศาลทหารชั้นเดียว จะยื่นอุทธรณ์ ฎีกาต่อศาลทหารกลางและศาลทหารสูงสุดไม่ได้

<sup>29</sup> พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 5

### 2.1.2 การจัดชั้นของศาลทหารตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร

พ.ศ.2498 ศาลทหารแบ่งออกเป็น 3 ชั้น คือ

1) ศาลทหารชั้นต้น เทียบได้กับศาลชั้นต้นของพลเรือน มีองค์คณะตุลาการ 3 นาย ประกอบด้วยตุลาการพระธรรมนูญ 1 นาย ซึ่งเป็นนายทหารชั้นนายร้อย นายเรือหรือนายเรืออากาศขึ้นไปและนายทหารชั้นสัญญาบัตร 2 นาย ซึ่งต้องมียศทหารสูงกว่าหรือเท่าจำเลยที่มียศทหารสูงสุด และยศของจำเลยให้ถือขณะฟ้องคดี ศาลทหารชั้นต้นมีอยู่ 4 ประเภท ได้แก่<sup>30</sup>

(1) ศาลจังหวัดทหาร มีเขตอำนาจตามพื้นที่จังหวัดทหาร โดยมีอำนาจในการพิจารณาคดีอาญาได้ทุกบทกฎหมาย เว้นแต่คดีที่จำเลยเป็นนายทหารสัญญาบัตร<sup>31</sup> โดยทุกจังหวัดทหารจะมีศาลจังหวัดทหารศาลหนึ่ง เว้นแต่จังหวัดทหารที่ตั้งกองบัญชาการมณฑลทหาร<sup>32</sup> ซึ่งศาลจังหวัดทหารอาจไปนั่งพิจารณา ณ ที่ใดภายในเขตอำนาจได้ตามความจำเป็น<sup>33</sup> อย่างไรก็ตามในปัจจุบันศาลจังหวัดทหารถูกยกเลิกเสียแล้ว<sup>34</sup> โดยมีการกำหนดให้คดีที่เคยอยู่ในเขตอำนาจของศาลจังหวัดทหารไปขึ้นการพิจารณาพิพากษากับศาลมณฑลทหารบก

(2) ศาลมณฑลทหาร มีอำนาจในการพิจารณาคดีอาญาทั้งปวงแต่จำกัดชั้นยศของจำเลยว่าต้องไม่ใช่ นายทหารชั้นนายพล<sup>35</sup> กล่าวคือ ศาลมณฑลทหารมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาซึ่งจำเลยเป็นทหารชั้นประทวนและชั้นสัญญาบัตรได้ แต่หากทหารชั้นสัญญาบัตรเป็นทหารชั้นยศนายพลขึ้นไปแล้ว ศาลมณฑลทหารไม่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีนั้นได้

<sup>30</sup> พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 7 บัญญัติว่า “ศาลทหารชั้นต้น ได้แก่”

- (1) ศาลจังหวัดทหาร
- (2) ศาลมณฑลทหาร
- (3) ศาลทหารกรุงเทพ
- (4) ศาลประจำหน่วยทหาร”

<sup>31</sup> พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 19 บัญญัติว่า “ศาลจังหวัดทหารมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาได้ทุกบทกฎหมาย เว้นแต่คดีที่จำเลยมียศทหารชั้นสัญญาบัตร”

<sup>32</sup> พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 8 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ทุกจังหวัดทหารให้มีศาลจังหวัดทหารศาลหนึ่ง เว้นแต่จังหวัดทหารที่ตั้งกองบัญชาการมณฑลทหาร...”

<sup>33</sup> พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 8 วรรคสอง บัญญัติว่า “ศาลทหารเหล่านี้้อาจไปนั่งพิจารณา ณ ที่ใดภายในเขตอำนาจได้ตามความจำเป็น”

<sup>34</sup> พระราชกฤษฎีกากำหนดเขตอำนาจศาลมณฑลทหาร พ.ศ.2558 มาตรา 3

<sup>35</sup> พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 21 บัญญัติว่า “ศาลมณฑลทหารและศาลประจำหน่วยทหารมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาได้ทุกบทกฎหมาย เว้นแต่คดีที่จำเลยมีชั้นยศนายพลหรือเทียบเท่า”

แม้จำเลยซึ่งเป็นทหารชั้นนายพลจะได้กระทำความผิดในเขตท้องที่หรือในเขตอำนาจของศาลมณฑลทหารนั้นก็ตาม หากจะดำเนินคดีอาญาจำเลยซึ่งเป็นทหารชั้นนายพลขึ้นไปต้องให้ศาลทหารกรุงเทพเป็นศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีเท่านั้น โดยศาลมณฑลทหารบกใดก็จะมีอำนาจหน้าที่ภายในเขตพื้นที่มณฑลทหารนั้น ยกเว้นศาลมณฑลทหารบกที่ 11 ซึ่งเป็นมณฑลทหารที่ตั้งศาลทหารกรุงเทพ<sup>36</sup> แล้ว ไม่ต้องมีศาลมณฑลทหารบกใดอีก

(3) ศาลทหารกรุงเทพ อำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีอาญาได้ทั่วทุกตัวบทกฎหมายโดยไม่จำกัดพื้นที่ แต่โดยปกติถ้าการกระทำผิดเกิดขึ้นในท้องถื่นที่มีศาลทหาร ก็ให้พิจารณาพิพากษาในศาลทหารท้องถื่นนั้น และมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีโดยไม่จำกัดชั้นยศของจำเลย<sup>37</sup> กล่าวคือ แม้จำเลยจะเป็นทหารชั้นนายพล ศาลทหารกรุงเทพก็มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีได้

(4) ศาลประจำหน่วยทหาร สามารถจัดตั้งขึ้นได้เมื่อมีหน่วยทหารไปปฏิบัติหน้าที่อยู่นอกราชอาณาจักรหรือกำลังเดินทางเพื่อไปปฏิบัติหน้าที่นอกราชอาณาจักร และมีกำลังทหารไม่น้อยกว่าหนึ่งกองพัน โดยจะมีลักษณะต่างกับศาลทหารชั้นต้นอื่น ๆ ในข้อที่ไม่คำนึงถึงว่าการกระทำความผิดจะเกิดขึ้นในพื้นที่ใด แต่คำนึงถึงว่าบุคคลผู้กระทำความผิดเป็นผู้ที่สังกัดหน่วยทหารนั้นหรือไม่ถ้าเป็นผู้ที่สังกัดหน่วยทหารนั้น ศาลประจำหน่วยทหารก็มีอำนาจพิจารณาพิพากษาได้

2) ศาลทหารกลาง เทียบได้กับศาลอุทธรณ์ของพลเรือน เป็นศาลทหารชั้นอุทธรณ์มีศาลเดียว ตั้งอยู่ที่กรมพระธรรมนุญ กระทรวงกลาโหม มีองค์คณะตุลาการ 5 นาย ประกอบด้วยตุลาการพระธรรมนุญ 2 นาย ซึ่งต้องเป็นนายทหารชั้นนายพัน นายนาวา หรือนายนาวาอากาศ ขึ้นไป, นายทหารชั้นนายพล 1 หรือ 2 นาย และนายทหารชั้นนายพัน นายนาวาหรือนายนาวาอากาศขึ้นไป 1 หรือ 2 นาย

3) ศาลทหารสูงสุด เทียบได้กับศาลฎีกาของพลเรือน เป็นศาลทหารชั้นฎีกามีศาลเดียว ตั้งอยู่ที่กรมพระธรรมนุญ กระทรวงกลาโหม มีองค์คณะตุลาการ 5 นาย ประกอบด้วยตุลาการพระธรรมนุญ 3 นาย ซึ่งต้องเป็นนายทหารชั้นพันเอก นาวาเอก หรือนาวา

<sup>36</sup> พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 8 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “...ทุกมณฑลทหารให้มีศาลมณฑลทหารศาลหนึ่ง เว้นแต่มณฑลทหารที่ตั้งศาลทหารกรุงเทพ”

<sup>37</sup> พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 22 บัญญัติว่า “ศาลทหารกรุงเทพมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาได้ทั่วทุกกฎหมายโดยไม่จำกัดยศจำเลย”

อากาศเอก ซึ่งรับเงินเดือนอัตราพันเอกพิเศษ หรือนาวาเอกพิเศษ หรือนาวาอากาศเอกพิเศษ หรือ เป็นนายทหารชั้นนายพลและนายทหารชั้นสัญญาบัตรชั้นนายพล 2 นาย

### 2.1.3 พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 บัญญัติเรื่องเขตอำนาจ ศาลชั้นต้นไว้ดังนี้

ปัจจุบันได้มีการยกเลิก ศาลจังหวัดทหารบก โดยได้มีราชกิจจานุเบกษาให้เปลี่ยน จากศาลจังหวัดทหารบก เป็น ศาลมณฑลทหารบก ตามราชกิจจานุเบกษา เล่ม 132 ตอนที่ 86 ก ลงวันที่ 8 กันยายน 2558 อันเป็นที่ตั้งกองบัญชาการมณฑลทหารบก 35 แห่ง ได้แก่

- 1) มณฑลทหารบกที่ 11 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่กรุงเทพมหานคร จังหวัด นครปฐม จังหวัดนนทบุรี จังหวัดปทุมธานี และจังหวัดสมุทรปราการ
- 2) มณฑลทหารบกที่ 12 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดปราจีนบุรี จังหวัด นครนายก และจังหวัดฉะเชิงเทรา
- 3) มณฑลทหารบกที่ 13 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดลพบุรี จังหวัด ชัยนาท จังหวัดสิงห์บุรี และจังหวัดอ่างทอง
- 4) มณฑลทหารบกที่ 14 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดชลบุรี และจังหวัด ระยอง
- 5) มณฑลทหารบกที่ 15 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดเพชรบุรี และจังหวัด ประจวบคีรีขันธ์
- 6) มณฑลทหารบกที่ 16 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดราชบุรี จังหวัด สมุทรสงคราม และจังหวัดสมุทรสาคร
- 7) มณฑลทหารบกที่ 17 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดกาญจนบุรี และ จังหวัดสุพรรณบุรี
- 8) มณฑลทหารบกที่ 18 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดสระบุรี และจังหวัด พระนครศรีอยุธยา
- 9) มณฑลทหารบกที่ 19 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดสระแก้ว จังหวัด จันทบุรี และจังหวัดตราด
- 10) มณฑลทหารบกที่ 21 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดนครราชสีมา และ จังหวัดชัยภูมิ
- 11) มณฑลทหารบกที่ 22 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดอุบลราชธานี และ จังหวัดอำนาจเจริญ

- 12) มณฑลทหารบกที่ 23 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดขอนแก่น และ  
จังหวัดกาฬสินธุ์
- 13) มณฑลทหารบกที่ 24 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดอุดรธานี และ  
จังหวัดหนองคาย
- 14) มณฑลทหารบกที่ 25 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดสุรินทร์ และ  
จังหวัดศรีสะเกษ
- 15) มณฑลทหารบกที่ 26 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดบุรีรัมย์ และ  
จังหวัดมหาสารคาม
- 16) มณฑลทหารบกที่ 27 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดร้อยเอ็ด และ  
จังหวัดยโสธร
- 17) มณฑลทหารบกที่ 28 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดเลย และจังหวัด  
หนองบัวลำภู
- 18) มณฑลทหารบกที่ 29 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดสกลนคร และ  
จังหวัดบึงกาฬ
- 19) มณฑลทหารบกที่ 210 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดนครพนม และ  
จังหวัดมุกดาหาร
- 20) มณฑลทหารบกที่ 31 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดนครสวรรค์  
จังหวัดกำแพงเพชร และจังหวัดอุทัยธานี
- 21) มณฑลทหารบกที่ 32 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดลำปาง
- 22) มณฑลทหารบกที่ 33 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดเชียงใหม่ จังหวัด  
แม่ฮ่องสอน และจังหวัดลำพูน
- 23) มณฑลทหารบกที่ 34 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดพะเยา
- 24) มณฑลทหารบกที่ 35 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดอุตรดิตถ์ และ  
จังหวัดแพร่
- 25) มณฑลทหารบกที่ 36 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดเพชรบูรณ์ และ  
จังหวัดพิจิตร
- 26) มณฑลทหารบกที่ 37 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดเชียงราย
- 27) มณฑลทหารบกที่ 38 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดน่าน
- 28) มณฑลทหารบกที่ 39 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดพิษณุโลก และ  
จังหวัดสุโขทัย
- 29) มณฑลทหารบกที่ 310 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดตาก



30) มณฑลทหารบกที่ 41 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดนครศรีธรรมราช  
นอกจากอำเภอทุ่งสง และจังหวัดภูเก็ต

31) มณฑลทหารบกที่ 42 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดสงขลา จังหวัดพัทลุง  
และจังหวัดสตูล

32) มณฑลทหารบกที่ 43 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่อำเภอทุ่งสง จังหวัด  
นครศรีธรรมราช จังหวัดกระบี่ และจังหวัดตรัง

33) มณฑลทหารบกที่ 44 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดชุมพร และจังหวัด  
ระนอง

34) มณฑลทหารบกที่ 45 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดสุราษฎร์ธานี และ  
จังหวัดพังงา

35) มณฑลทหารบกที่ 46 มีหน้าที่ในเขตพื้นที่จังหวัดปัตตานี จังหวัด  
นราธิวาส และ จังหวัดยะลา<sup>38</sup>

สำหรับมณฑลทหารซึ่งเป็นมณฑลทหารบก ทั้งหมดมีจำนวน 35 มณฑลทหารบก  
แต่ มณฑลทหารบกที่ 11 เป็นที่ตั้งศาลทหารกรุงเทพ คงเหลือมณฑลทหารบกที่ต้องมีศาลมณฑล  
ทหารบก จำนวน 34 แห่ง ซึ่งปัจจุบันมีศาลมณฑลทหารบกครบทั้ง 34 แห่ง

พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 9 บัญญัติเรื่องศาลประจำ  
หน่วยทหารจะตั้งขึ้นได้ภายใต้เงื่อนไข กล่าวคือ

(1) เมื่อหน่วยทหารปฏิบัติหน้าที่อยู่นอกราชอาณาจักร หรือกำลัง  
เดินทางเพื่อไปปฏิบัติหน้าที่นอกราชอาณาจักร และ

(2) หน่วยทหารนั้นมีกำลังทหารไม่น้อยกว่าหนึ่งกองพัน

(3) ได้มีการอนุมัติให้ตั้งศาลประจำหน่วยทหารขึ้นมา ตามหลักเกณฑ์ที่

กฎหมายกำหนด

ศาลทหารกลาง มีศาลเดียว ตั้งอยู่ในกรมพระธรรมนูญ มีอำนาจพิจารณาพิพากษา  
บรรดาคดีที่อุทธรณ์คำพิพากษา หรือคำสั่งของศาลทหารชั้นต้น

ศาลทหารสูงสุด มีศาลเดียวตั้งอยู่ในกรมพระธรรมนูญมีอำนาจพิจารณาพิพากษา  
บรรดาคดีที่อุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารกลาง คดีที่ศาลทหารสูงสุดได้พิจารณาพิพากษา  
หรือมีคำสั่งแล้ว ให้เป็นอันถึงที่สุด

<sup>38</sup> พระราชกฤษฎีกากำหนดเขตอำนาจศาลมณฑลทหาร พ.ศ.2558, ประกาศในราชกิจจานุเบกษาฉบับพิเศษ เล่ม 132  
ตอนที่ 86 ก ลงวันที่ 8 กันยายน 2558 [Online], Available URL :

### 2.1.4 ตุลาการศาลทหาร

ตุลาการศาลทหาร แบ่งได้เป็น 2 ประเภท คือ

1) **ตุลาการพระธรรมนูญ** คือ นายทหารสัญญาบัตร ซึ่งสำเร็จการศึกษาทางกฎหมาย และมีคุณสมบัติครบถ้วนตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498<sup>39</sup> และข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยตุลาการศาลทหาร พ.ศ.2528<sup>40</sup>

2) **ตุลาการ** คือ นายทหารสัญญาบัตร ซึ่งได้รับการแต่งตั้งจากผู้บังคับบัญชาของหน่วยต่าง ๆ ในพื้นที่ของศาลทหารนั้น ไม่จำเป็นต้องมีคุณวุฒิปริญญาทางกฎหมาย โดยนอกจากจะทำหน้าที่เป็นตุลาการแล้ว ยังเสมือนเป็นผู้แทนของผู้บังคับบัญชาทหาร

## 2.2 การดำเนินคดีอาญาในศาลทหาร

ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 ได้บัญญัติหลักเกณฑ์ไว้ดังนี้

### 2.2.1 คดีที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร

ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 13<sup>41</sup> บัญญัติให้ศาลทหารมีอำนาจดังต่อไปนี้

1) **อำนาจในการพิจารณาพิพากษาอรรถทนายโทษผู้กระทำความผิดต่อกฎหมายทหาร หรือกฎหมายอื่นในทางอาญา ในคดีที่ผู้กระทำความผิดเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารในขณะกระทำความผิด**

2) **อำนาจในการสั่งลงโทษบุคคลใด ๆ ที่กระทำความผิดฐานละเมิดอำนาจศาล ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ไม่ว่าบุคคลผู้นั้นจะเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารหรือเป็นบุคคลพลเรือนทั่วไป**

<sup>39</sup> พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 31.

<sup>40</sup> ข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยตุลาการศาลทหาร พ.ศ.2528 ข้อ 4.

<sup>41</sup> พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 13



### 2.2.2 คดีที่ไม่อยู่ในอำนาจศาลทหาร

ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 14<sup>42</sup> บัญญัติให้

คดีดังต่อไปนี้ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลทหาร

1) คดีที่บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารกับบุคคลที่ไม่ได้อยู่ในอำนาจศาลทหารกระทำผิดด้วยกัน ยกตัวอย่างเช่น ทหารและพลเรือนซึ่งเป็นพรรคพวกเดียวกัน ร่วมกันทำร้ายร่างกายบุคคลอื่น

2) คดีที่เกี่ยวข้องกับคดีที่อยู่ในอำนาจศาลพลเรือน เป็นคดีที่บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารกับบุคคลที่ไม่ได้อยู่ในอำนาจศาลทหารกระทำความผิดด้วยกัน มักจะเรียกกันว่า “คดีปะปน”

3) คดีที่ต้องดำเนินคดีในศาลเยาวชนและครอบครัว โดยถือเกณฑ์อายุขณะกระทำความผิดเป็นสำคัญ ปัจจุบันคงมีเฉพาะนักเรียนทหารตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 16 (4) เท่านั้น เพราะบุคคลที่จะบรรจุเข้ารับราชการได้จะต้องมีอายุสิบแปดปีบริบูรณ์แล้ว ส่วนทหารกองประจำการซึ่งเข้ารับราชการ ตามพระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ.2497 ก็จะต้องมีอายุยี่สิบเอ็ดปีบริบูรณ์ จึงไม่อยู่ในข่ายที่จะต้องถูกดำเนินคดีในศาลเยาวชนและครอบครัว

4) คดีที่ศาลทหารเห็นว่าไม่อยู่ในอำนาจศาลทหาร ซึ่งคดีลักษณะนี้ยังไม่ปรากฏว่าศาลทหารเคยวินิจฉัยไว้ เท่าที่ปรากฏมีแต่วินิจฉัยเกี่ยวกับตัวบุคคลที่ฟ้องคดี ไม่ได้วินิจฉัยถึงลักษณะของคดี แต่อย่างไรก็ตามมีกรณีหนึ่งที่น่าจะเข้าหลักเกณฑ์นี้ได้ เนื่องจากไม่เข้าหลักเกณฑ์ของคดีในประเภท ที่ 1) 2) และ 3) ได้แก่กรณีความผิดที่กระทำคาบเกี่ยวกันระหว่างที่เป็นบุคคลซึ่งไม่อยู่ในอำนาจศาลทหาร กรณีนี้ศาลฎีกาได้เคยวินิจฉัยไว้ว่า ทหารกับพวกที่ยังหลบหนีอยู่ร่วมกันกระทำความผิด เมื่อไม่มีหลักฐานใดแสดงให้เห็นชัดว่าพวกที่หลบหนีอยู่นั้นเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร คดีจึงอยู่ในอำนาจศาลพลเรือน

<sup>42</sup> พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 14

### 2.2.3 บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร

ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 16<sup>43</sup>

บัญญัติให้บุคคลต่อไปนี้อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีของศาลทหาร

- 1) นายทหารชั้นสัญญาบัตรประจำการ
  - 2) นายทหารชั้นสัญญาบัตรนอกประจำการ เฉพาะเมื่อกระทำผิดต่อคำสั่งหรือข้อบังคับตามประมวลกฎหมายอาญาทหาร
  - 3) นายทหารประทวนและพลทหารกองประจำการหรือประจำการหรือบุคคลที่รับราชการทหารตามกฎหมายว่าด้วยการรับราชการทหาร
  - 4) นักเรียนทหารตามที่กระทรวงกลาโหมกำหนด
  - 5) ทหารกองเกินที่ถูกเข้ากองประจำการ ซึ่งเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารได้รับตัวไว้เพื่อให้เข้ารับราชการประจำอยู่ในหน่วยทหาร
  - 6) พลเรือนที่สังกัดอยู่ในราชการทหาร เมื่อกระทำผิดในหน้าที่ราชการทหารหรือกระทำผิดอย่างอื่น เฉพาะใน หรือบริเวณ อาคาร ที่ตั้งหน่วยทหาร ที่พักร้อน พักแรม เรือ อากาศยาน หรือยานพาหนะใด ๆ ในควบคุม ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร
  - 7) บุคคลซึ่งต้องขังหรืออยู่ในความควบคุมของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารโดยชอบด้วยกฎหมาย
  - 8) เอลยศึกหรือชนชาติศัตรูซึ่งอยู่ในความควบคุมของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร
- ซึ่งแบ่งกลุ่มบุคคลที่อยู่ในอำนาจการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลทหารได้ดังนี้ กลุ่มแรก ได้แก่ ทหาร ซึ่งสามารถแยกเป็น 2 ประเภท คือ ทหารประจำการ และทหารกองประจำการ ทหารประจำการ คือ ทหารที่เข้ามารับราชการเป็นทหารตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการทหาร พ.ศ. 2521 และทหารกองประจำการ คือ ทหารที่เข้ามารับราชการทหารตามพระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. 2497 กลุ่มที่สอง ได้แก่ นักเรียนทหาร หมายถึง นักเรียนทหารที่กำหนดขึ้นโดยกระทรวงกลาโหมเช่น นักเรียนนายร้อย นักเรียนนายเรือ นักเรียนเตรียมทหาร นักเรียนทหารดังกล่าวหากมีอายุอยู่ในเกณฑ์ที่จะต้องดำเนินคดีในศาลเยาวชนและครอบครัว หากพ้นเกณฑ์อายุก็จะต้องถูกดำเนินคดีในศาลทหาร กลุ่มที่สาม คือบุคคลที่มีได้เป็นทหาร จำแนกได้เป็น 3 ประเภท คือ บุคคลที่เป็นข้าราชการกลาโหมพลเรือน หรือลูกจ้างในสังกัดกระทรวงกลาโหม เฉพาะเมื่อกระทำผิดต่อหน้าที่ราชการโดยไม่จำกัดพื้นที่หรือความผิดอาญาอื่นโดยจำกัดพื้นที่ เฉพาะในบริเวณที่ตั้งหน่วยทหาร, บุคคลที่อยู่ในความควบคุมของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารโดยชอบด้วยกฎหมาย เช่น ผู้ต้องขังในเรือนจำทหาร และบุคคลที่เป็นเอลยศึกหรือชนชาติศัตรูในช่วงเวลาที่มีศึกสงคราม

<sup>43</sup> พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 16

### 3. โครงสร้างในกระบวนการยุติธรรมของศาลทหาร

บทบัญญัติแห่งกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทหาร ได้แก่ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 ซึ่งมีเนื้อหาสาระที่ว่าด้วยธรรมนูญศาลส่วนหนึ่งและว่าด้วยวิธีพิจารณาความอีกส่วนหนึ่ง ในส่วนที่ว่าด้วยธรรมนูญศาลก็คือบทบัญญัติที่ว่าด้วยการก่อตั้งศาลทหาร ประเภทศาลทหาร เขตอำนาจและองค์คณะตุลาการ ซึ่งบัญญัติไว้ในภาค 1 ถึงภาค 4 ตั้งแต่มาตรา 5 ถึงมาตรา 44 ส่วนที่ว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญาทหารก็มีบัญญัติไว้ตั้งแต่มาตรา 45 เป็นต้นไป ดังนั้น ลักษณะของกฎหมายว่าด้วยธรรมนูญศาลทหารจึงเป็นกฎหมายที่ว่าด้วยการจัดตั้งศาลทหาร และวิธีพิจารณาความอาญาในศาลทหาร

พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 5<sup>44</sup> บัญญัติให้ศาลทหารทั้งหลาย ตามพระราชบัญญัตินี้ให้สังกัดอยู่ในกระทรวงกลาโหม กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมเป็นผู้รับผิดชอบในงานธุรการของศาลทหารให้ดำเนินไปโดยเรียบร้อย งานธุรการของศาลทหาร เช่น เรื่องการงบประมาณการกำลังพล การจัดสถานที่ตั้งของศาล การถวายคำแนะนำเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งตุลาการศาลทหารสูงสุด และตุลาการศาลทหารกลาง ส่วนงานธุรการที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับการพิจารณาพิพากษาคดีของศาล เช่น การรับคำคู่ความ การลงเลขคดี การลงสารบบความ การนำพยานสาบานตน การรักษาความปลอดภัยในบริเวณศาลเป็นเรื่องที่อยู่ในความรับผิดชอบของจำศาลทหาร

เจ้ากรมพระธรรมนูญวางระเบียบราชการของศาลทหารและอัยการทหาร เพื่อให้กิจการของศาลทหารและอัยการทหารดำเนินไปโดยเรียบร้อย เป็นผู้รับผิดชอบงานโดยจากการอนุมัติรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม

#### 3.1 หน่วยงานรับผิดชอบในการสืบสวนสอบสวนคดีอาญา

หน่วยงานนี้ตามปกติได้แก่ พนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่เนื่องจากพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 47 และมาตรา 48 มีบทบัญญัติให้ฝ่ายทหารมีอำนาจสอบสวนคดีอาญาได้ด้วย โดยที่ไม่ตัดอำนาจของพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ดังนั้น ฝ่ายทหารจึงต้องมีการวางหลักเกณฑ์และจัดตั้งหน่วยงานเพื่อสอบสวนคดีอาญาไว้ด้วย<sup>45</sup> ดังนี้

<sup>44</sup> พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 5

<sup>45</sup> เปรียบเทียบปัญหาการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลยุติธรรม.จ.ส.อ. ศศิวัฒน์ สุชาติตระกูล.การค้นคว้าอิสระเสนอมหาวิทยาลัยรามคำแหง.

**3.1.1 บุคคลที่มีอำนาจในการสอบสวนตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 47 และมาตรา 48<sup>46</sup> ได้แก่**

- 1) นายทหารพระธรรมนูญ
- 2) อัยการทหาร
- 3) นายทหารสัญญาบัตร

**3.1.2 หน่วยงานรับผิดชอบในการสืบสวนสอบสวนของกระทรวงกลาโหม**

1) กองบัญชาการทหารสูงสุด คือ กองพระธรรมนูญ กรมสารบรรณทหาร ผู้อำนวยการกองพระธรรมนูญ กรมสารบรรณทหารเป็นผู้บังคับบัญชารับผิดชอบสืบสวนสอบสวนคดีอาญา

2) กองทัพบก คือ กรมสารวัตรทหารบก กรมจเรทหารบก สำหรับกองพระธรรมนูญกรมสารบรรณทหารบกมีผู้อำนวยการกองพระธรรมนูญ กรมสารบรรณทหารบก เป็นผู้บังคับบัญชารับผิดชอบสืบสวนสอบสวนคดีอาญา

3) กองทัพเรือ คือ กรมสารวัตรทหารเรือ สถานีทหารเรือกรุงเทพ กรมทหารเรือ สำหรับกองพระธรรมนูญกรมสารบรรณทหารเรือมีผู้อำนวยการกองพระธรรมนูญกรมสารบรรณทหารเรือเป็นผู้บังคับบัญชารับผิดชอบสืบสวนสอบสวนคดีอาญา

4) กองทัพอากาศ คือ กรมสารวัตรทหารอากาศ สำนักงานผู้บังคับทหารอากาศคอนเมือง กรมจเรทหารอากาศ สำหรับกองพระธรรมนูญ กรมสารบรรณทหารอากาศ มีผู้อำนวยการกองพระธรรมนูญ กรมสารบรรณทหารอากาศ เป็นผู้บังคับบัญชารับผิดชอบสืบสวนสอบสวนคดีอาญา

5) กรมพระธรรมนูญ เป็นกรมที่ปรึกษาอันเป็นหน่วยขึ้นตรงต่อสำนักงานปลัดกระทรวงกลาโหมมีหน้าที่เกี่ยวกับ ศาลทหาร อัยการทหาร นายทหารพระธรรมนูญ ตลอดจนราชการในส่วนธุรการและวิชาการที่เกี่ยวกับกฎหมายและสังคมศาสตร์ นอกจากนี้ยังมีหน้าที่ให้คำแนะนำและควบคุมทางวิชาการในหน้าที่ของนายทหารพระธรรมนูญ อัยการทหาร อัยการศาลทหารในเวลาไม่ปกติซึ่งแต่งตั้งจากพนักงานอัยการหรือผู้ทรงคุณวุฒิ ตุลาการศาลทหารจำศาลทหาร รวมทั้งตุลาการศาลทหารและจำศาลทหารในเวลาไม่ปกติซึ่งแต่งตั้งจากผู้พิพากษาศาลยุติธรรม จำศาลยุติธรรมหรือผู้ทรงคุณวุฒิ มีเจ้ากรมพระธรรมนูญเป็นผู้บังคับบัญชารับผิดชอบและเป็นหัวหน้าเหล่าสายวิทยาการของทหารเหล่าพระธรรมนูญทั้งปวง

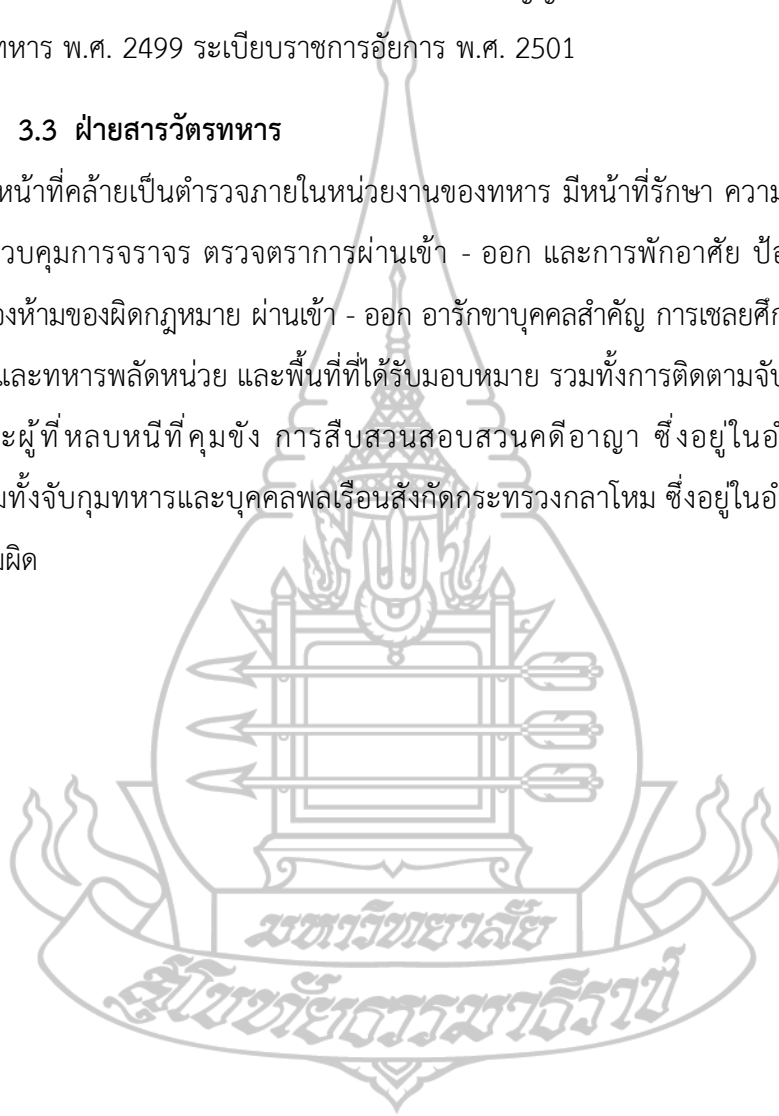
<sup>46</sup> พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 47 และมาตรา 48

### 3.2 ฝ่ายอัยการทหาร

การบังคับบัญชารับผิดชอบกิจการอัยการทหาร อัยการทหารมีอำนาจและหน้าที่ซึ่งถือเป็นหลักใหญ่ คือ เป็นโจทก์ฟ้องและดำเนินคดีอาญาในศาลทหาร ตามพระธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 11 วรรคสอง นอกจากนี้ก็มีอำนาจและหน้าที่ดังบัญญัติไว้ในข้อบังคับกระทรวง กลาโหมว่าด้วยอัยการทหาร พ.ศ. 2499 ระเบียบราชการอัยการ พ.ศ. 2501

### 3.3 ฝ่ายสารวัตรทหาร

ทำหน้าที่คล้ายเป็นตำรวจภายในหน่วยงานของทหาร มีหน้าที่รักษา ความสงบ รักษาความปลอดภัย ควบคุมการจราจร ตรวจสอบการผ่านเข้า - ออก และการพักอาศัย ป้องกันการลักลอบนำสิ่งของต้องห้ามของผิดกฎหมาย ผ่านเข้า - ออก อารักขาบุคคลสำคัญ การเชลยศึก ตลอดจนชนชาติศัตรู ผู้ลี้ภัยและทหารพลัดหน่วย และพื้นที่ที่ได้รับมอบหมาย รวมทั้งการติดตามจับกุมทหารขาดหนีราชการและผู้ที หลบหนีที่คุมขัง การสืบสวนสอบสวนคดีอาญา ซึ่งอยู่ในอำนาจศาลทหาร ณ ที่ตั้ง รวมทั้งจับกุมทหารและบุคคลพลเรือนสังกัดกระทรวงกลาโหม ซึ่งอยู่ในอำนาจศาลทหารที่กระทำความผิด



### 3.4 ฝ่ายกิจการทนายความ

ทนายต้องเป็นทนายความตามกฎหมายว่าด้วยทนายความหรือทนายที่กระทรวงกลาโหมกำหนด เมื่อทนายความได้รับอนุญาตจากศาลแล้ว ให้ว่าต่างหรือแก้ต่างได้ สำหรับศาลอาญาศาลหรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศาล ตามมาตรา 40 และ มาตรา 43 ห้ามแต่งทนายความ

หน่วยงานที่มีหน้าที่รับผิดชอบเกี่ยวกับกิจการทนายความทหาร ได้แก่ สำนักงานสงเคราะห์ทางกฎหมายชื่อย่อว่า “สสท.ชน.” ซึ่งเป็นส่วนราชการขึ้นตรงกับกรมพระธรรมนูญซึ่งมีหัวหน้าสำนักงานสงเคราะห์ทางกฎหมายเป็นผู้บังคับบัญชารับผิดชอบ

**3.4.1 สำนักงานสงเคราะห์ทางกฎหมาย** มีภารกิจขอบเขตความรับผิดชอบดังนี้

- 1) ดำเนินกิจการทนายความในศาลทหาร รวมทั้งการจัดหาทนายความแก้ต่างในศาลทหาร
- 2) ควบคุมวิทยากรในหน้าที่ทนายความในศาลทหาร
- 3) ฝึกอบรมผู้ที่กระทำหน้าที่ทนายความในศาลทหาร
- 4) รับผิดชอบให้คำแนะนำช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ข้าราชการทหาร ทหารกองประจำการ และครอบครัวในเรื่องที่ไม่เกี่ยวกับธุรกิจการค้า
- 5) ประสานงานกับหน่วยงานอื่นที่มีภารกิจเช่นเดียวกัน หรือที่เกี่ยวข้อง
- 6) ช่วยตรวจสอบแก้ไขเอกสารหลักฐานในการทำนิติกรรมสัญญาเพื่อประโยชน์แก่หน่วยราชการทหาร ทหารกองประจำการและครอบครัวผู้มารับการ สงเคราะห์
- 7) ประนีประนอมข้อพิพาท

การมีทนายความแก้ต่างว่าต่างคู่ความในศาลทหารชั้นต้นนั้นกระทำได้ 2 กรณีเช่นเดียวกับศาลยุติธรรมคือคู่ความจัดหาทนายความมาเองเรียกว่า “การแต่งทนายความ” กรณีหนึ่งและกฎหมายบัญญัติให้ศาลหาทนายความให้จำเลยเรียกว่า “การตั้งทนายความ” อีกกรณีหนึ่ง



**3.4.2 การแต่งตั้งนายความ** ศาลทหารในเวลาปกติแต่งตั้งนายความได้ทุกคดี ผู้มีสิทธิแต่งตั้งนายความ ได้แก่ ผู้เสียหายซึ่งเป็นโจทก์ฝ่ายหนึ่งกับจำเลยอีกฝ่ายหนึ่งสำหรับผู้เสียหายนั้น ต้องเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารด้วย ศาลทหารในเวลาไม่ปกติแต่เดิมจำเลยไม่มีสิทธิแต่งตั้งนายความในบางคดี ต่อมาได้มีประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 25 ลงวันที่ 8 พฤศจิกายน พ.ศ. 2540 แก้ไขให้มีการแต่งตั้งนายความได้ทุกคดี ยกเว้นศาลอาญาศึกห้ามแต่งตั้งนายความไม่ว่าในคดีใดทั้งสิ้น สำหรับผู้เสียหายจะเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารหรือไม่ก็ตามจะเป็นโจทก์ฟ้องคดีเองไม่ได้ ต้องมอบคดีให้อัยการทหารเป็นโจทก์

**3.4.3 การตั้งนายความ** คดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่ 10 ปีขึ้นไป และเป็นคดีที่จำเลยมีสิทธิจะแต่งตั้งนายหรือตั้งทนายได้ ก่อนเริ่มพิจารณาศาลจะต้องถามจำเลย เรื่องทนายถ้าจำเลยแถลงว่าไม่มีทนายและต้องการทนายศาลก็จะตั้งทนายให้กรณีหนึ่ง อีกกรณีหนึ่ง คดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่ 5 ปีแต่ไม่เกิน 10 ปี ถ้าจำเลยแถลงต่อศาลก่อนเริ่มพิจารณาว่า จำเลยยากจนและต้องการทนายก็ให้ศาลตั้งทนายให้จำเลย ในกรณีนี้ศาลอาจไต่สวนเพื่อให้ได้ความว่า จำเลยเป็นคนยากจนจริงก่อนก็ได้ ทั้งนี้ก็เพื่อจะให้ความเป็นธรรมแก่จำเลยตามควรแก่กรณี

**3.4.4 บุคคลที่จะได้รับการแต่งตั้งหรือตั้งเป็นนายความ** อาจเป็นนายความตามกฎหมายว่าด้วยทนายความหรือนายความตามที่กระทรวงกลาโหมกำหนด คือ

- 1) ข้าราชการทหารสังกัดกระทรวงกลาโหมขณะร้องขอเข้าเป็น  
ทนายความ
- 2) จบปริญญาตรีทางกฎหมายหรือเทียบเท่าได้ไม่ต่ำกว่าปริญญา  
ตรีและ
- 3) ซึ่งได้รับอนุญาตจากผู้บังคับบัญชาให้เชื่อว่าความในคดีนั้น ๆ  
ได้ หรือเป็นนายความจากสำนักงานสงเคราะห์ทางกฎหมายกรมพระธรรมนุญ หรือนายความที่  
ไม่ใช่เหล่าทหารพระธรรมนุญหรือเหล่าทหารพระธรรมนุญที่อยู่นอกสำนักสงเคราะห์ทางกฎหมายก็ได้

**3.4.5 โดยนายความทหารมีหน้าที่ในชั้นอุทธรณ์หรือฎีกา** โดยสังเขปมี  
ดังนี้

- 1) อุทธรณ์หรือแก้อุทธรณ์ ในกรณีเป็นนายความ โจทก์
- 2) อุทธรณ์หรือแก้อุทธรณ์ ในกรณีเป็นนายความจำเลย

- 3) ฎีกาหรือแก้ฎีกา ในกรณีเป็นทนายความโจทก์
- 4) ฎีกาหรือแก้ฎีกา ในกรณีเป็นทนายความจำเลย
- 5) ทำคำแถลงการณ์เป็นหนังสือชั้นอุทธรณ์และชั้นฎีกา
- 6) ไปแถลงการณ์ด้วยวาจาที่ศาลทหารกลางหรือศาลทหารสูงสุด
- 7) ยื่นคำร้องขอให้ศาลทหารชั้นต้น ศาลทหารชั้นกลางหรือศาลทหารสูงสุดปล่อยจำเลยชั่วคราว
- 8) กรณีศาลทหารกลางหรือศาลทหารสูงสุดให้ศาลทหารชั้นต้นใดสืบพยานเพิ่มเติม หรือศาลทหารกลาง หรือศาลทหารสูงสุดเรียกพยานมาสืบเพิ่มเติมเอง ทนายทหารมีหน้าที่ว่าต่าง หรือแก้ต่างในศาลที่ทำการสืบพยานเพิ่มเติมนั้น
- 9) กรณีศาลทหารกลาง หรือศาลทหารสูงสุด ย้อนสำนวนไปให้ศาลทหารชั้นต้นใดพิจารณาพิพากษาใหม่ ทนายทหารมีหน้าที่ว่าต่างหรือแก้ต่างที่ศาลทหารชั้นต้นนั้น
- 10) ยื่นคำร้องขอถอนอุทธรณ์หรือฎีกา ตามที่โจทก์หรือจำเลยประสงค์ อำนาจในการสั่งโอนคดีหรือส่งผู้ต้องหาที่กระทำผิดในเวลาไม่ปกติไปดำเนินคดีในศาลทหารแห่งอื่น เมื่อหมดสถานะที่ไม่ปกติแล้วตามมาตรา 36 วรรคสอง, มีอำนาจสั่งโอนคดีของศาลอาญาศึกตามมาตรา 43 นอกเหนือไปจากที่บัญญัติถึงอำนาจหน้าที่ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมแล้ว ยังมีบทบัญญัติบางมาตราซึ่งใช้ถ้อยคำว่า “ให้เป็นไปตามที่กระทรวงกลาโหมกำหนด” หรือ “ตามที่กระทรวงกลาโหมกำหนด”





#### 4. วิธีพิจารณาความอาญาทหาร

วิธีพิจารณาความอาญาในศาลทหารส่วนใหญ่จะใช้กฎหมายและข้อบังคับซึ่งออกตามกฎหมายฝ่ายทหารมาใช้บังคับ ซึ่งก็คือ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498

##### 4.1 การควบคุมและการสอบสวน

การควบคุมตัวผู้ต้องหาซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารมีบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 46 ซึ่งให้อำนาจผู้บังคับบัญชาทหารมีอำนาจควบคุมบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 16 เจ้าหน้าที่ทหารผู้ทำการสอบสวนคดีไม่ว่าจะเป็นนายทหารพระธรรมนูญ อัยการทหาร หรือนายทหารสัญญาบัตรไม่มีอำนาจควบคุมผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ดังนั้นถ้ามีความจำเป็นต้องควบคุมผู้ต้องหาไว้เพื่อทำการสอบสวนก็ต้องเสนอเรื่องนั้นให้ผู้บังคับบัญชาทหารเป็นผู้ควบคุมผู้ต้องหาไว้แต่เนื่องจากมีคำสั่งแห่งกรมพระธรรมนูญ เรื่อง แนวทางการปฏิบัติในการขอให้ศาลทหารมีคำสั่ง หรือออกหมายจับ หมายจับ และหมายค้น ลงวันที่ 11 ต.ค.2545 วางแนวทางการปฏิบัติเพื่อให้การปฏิบัติงานด้านกระบวนการยุติธรรมทหาร เป็นไปในทางเดียวกัน โดยชี้แจงว่าผู้บังคับบัญชาทหาร ไม่มีอำนาจควบคุมตัวผู้ต้องหาซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารแล้ว การควบคุมผู้ต้องหาซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร จะต้องกระทำโดยมีคำสั่ง หรือหมายของศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี นอกจากนี้ กระทรวงกลาโหมได้ออกข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยระเบียบจัดการทางคดี พ.ศ.2547 กำหนดให้การควบคุมผู้ต้องหา เป็นหน้าที่ของผู้สอบสวนและอัยการทหาร เป็นผู้ยื่นคำร้องต่อศาล ขอให้ออกหมายจับผู้ต้องหาซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารเพื่อให้สอดคล้องไว้แล้ว

##### 4.2 การฟ้องคดีอาญาในศาลทหาร

ศาลทหารในเวลาปกติ ผู้ที่เป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาในศาลทหาร ได้แก่

###### 4.2.1 อัยการทหาร

###### 4.2.2 ผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร

ส่วนผู้เสียหายที่ไม่ได้เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร ต้องมอบคดีให้อัยการทหารเป็นโจทก์

สำหรับศาลทหารในเวลาไม่ปกติ หรือศาลอาญาศึก หรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึก ให้อัยการทหารเท่านั้นมีอำนาจเป็นโจทก์ ส่วนผู้เสียหายไม่ว่าจะเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารหรือไม่ ต้องมอบคดีให้อัยการทหารเป็นโจทก์

คำว่ามอบคดีนี้ หมายความว่า เพียงว่า เมื่อผู้เสียหายไม่มีอำนาจฟ้องคดีด้วยตนเองแล้ว ก็เป็นหน้าที่ของอัยการทหารที่รับผิดชอบไว้เป็นโจทก์ฟ้องต่อไป มิได้หมายความว่า ผู้เสียหายต้องมอบอำนาจในการฟ้องคดีให้แก่อัยการทหาร

#### 4.3 การอุทธรณ์และฎีกา

พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 บัญญัติ เกี่ยวกับการการยื่นอุทธรณ์ฎีกาต่อศาลทหารกลางและศาลทหารสูงสุดเพียงแค่ 3 มาตราเท่านั้น คือ มาตรา 61 มาตรา 62 และมาตรา 63 ในส่วนที่ไม่มีบัญญัติไว้ก็จะนำเอาบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้ แต่ก็ไม่สามารถนำมาใช้ได้ทุกเรื่อง หลักเกณฑ์อุทธรณ์และฎีกาในระบบศาลทหารมีข้อแตกต่างไปจากในระบบศาลยุติธรรมตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาอยู่ 4 ประการ คือ

**4.3.1 ผู้มีสิทธิอุทธรณ์ฎีกานั้น** บุคคลอื่นสามารถอุทธรณ์ได้นอกเหนือไปจากคู่ความ ซึ่งรวมทั้งหม่อมมี 4 ฝ่าย คือ โจทก์, จำเลย, ผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการ และผู้มีอำนาจสั่งลงโทษ

**4.3.2 อุทธรณ์หรือฎีกา** ได้เฉพาะคดีของศาลทหารในเวลาปกติเท่านั้น

**4.3.3 ระยะเวลาการยื่นอุทธรณ์** สามารถใช้สิทธิยื่นอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารในเวลาปกติได้ภายใน 30 วัน

**4.3.4 หลักเกณฑ์สำหรับผู้ที่มีสิทธิอุทธรณ์หรือฎีกานอกเหนือจากคู่ความ** คือ ผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการและผู้มีอำนาจสั่งลงโทษ ซึ่งได้แก่บุคคลดังต่อไปนี้

1) **ผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการ** ได้แก่ ผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการศาลทหารกรุงเทพคือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม, ผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการศาลมณฑลทหาร คือ ผู้บัญชาการมณฑลทหารและผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการศาลจังหวัดทหาร คือผู้บังคับการจังหวัดทหาร<sup>47</sup>

2) **ผู้มีอำนาจสั่งลงโทษ** คือ บุคคลตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 65 ซึ่งตามปกติก็จะได้แก่ผู้บังคับบัญชาของจำเลยที่มีตำแหน่งเป็นผู้บัญชาการกองพลหรือเทียบเท่าซึ่งอยู่ท้องที่เดียวกับท้องที่ที่จำเลยจะต้องรับโทษตามคำพิพากษาในกรณีที่หากศาลมีคำพิพากษาให้ลงโทษจำเลยจะต้องถูกลงโทษในท้องที่นั้น ผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการและผู้มีอำนาจสั่งลงโทษ มีระยะเวลาอุทธรณ์หรือฎีกาได้ภายใน 30 วันนับแต่วันที่อ่านหรือถือว่าได้อ่านคำพิพากษาให้จำเลยฟังซึ่งการอุทธรณ์หรือฎีกาของผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการหรือผู้มีอำนาจสั่งลงโทษนั้นไม่จำกัดว่าเป็นการอุทธรณ์หรือฎีกาเพื่อสมประโยชน์แก่คู่ความฝ่ายใด อาจจะเป็นการอุทธรณ์เพื่อช่วยเหลือจำเลยก็ได้ เช่นอุทธรณ์เพื่อขอให้รอลงโทษจำคุกให้จำเลยหรืออุทธรณ์เพื่อต้องการให้จำเลยรับโทษหนักขึ้นก็ได้ จำกัดแต่เพียงว่าข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่ยกขึ้น

<sup>47</sup> พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 30

อุทธรณ์หรือฎีกานั้น ต้องเป็นข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่คู่ความยกขึ้นว่ากันมาแล้วในศาลทหาร ชั้นต้นเท่านั้น

#### 4.4 การบังคับตามคำพิพากษา

การบังคับตามคำพิพากษา ให้ผู้มีอำนาจสั่งลงโทษจัดการให้เป็นไปตามคำพิพากษา แต่ต้องอยู่ภายใต้บังคับมาตรา 246 ถึงมาตรา 248 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และมาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติเรือนจำทหาร พ.ศ.2500 กล่าวคือ ทหารมีหลักการปฏิบัติ เช่นเดียวกับศาลพลเรือนเกี่ยวกับการทูลเกล้าทูลกระหม่อมขอพระราชทานอภัยโทษ และการบังคับคดีเกี่ยวกับโทษ ประหารชีวิต รวมทั้งการอภัยโทษ เปลี่ยนโทษหนักเป็นเบา และการลดโทษ ถ้าเป็นคำพิพากษาของ ศาลทหารซึ่งนั่งพิจารณา ณ ศาลพลเรือน และมีผู้พิพากษาศาลพลเรือนเป็นตุลาการตามมาตรา 37 ให้บังคับคดีไปตามมาตรา 245 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กล่าวคือ เมื่อคดีถึงที่สุดแล้ว ให้บังคับคดีโดยไม่ชักช้าแต่อยู่ภายใต้บังคับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ อาญา มาตรา 246 – 248 เช่นกัน

ส่วนคำพิพากษาของศาลอาญาศึก หรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึก ตามมาตรา 40 ให้ผู้มีอำนาจสั่งลงโทษจัดการให้เป็นไปตามคำพิพากษาได้ทีเดียว ไม่ว่าจะเป็โทษ จำคุกหรือประหารชีวิต เว้นแต่ผู้ต้องคำพิพากษาให้ประหารชีวิตและเป็นหญิงมีครรภ์อยู่ ให้รอไว้จน คลอดบุตรเสียก่อนแล้วจึงประหารชีวิต

ในคดีที่อุทธรณ์ได้ ซึ่งเป็นคำพิพากษาของศาลทหารในเวลาปกติพิพากษาลงโทษ จำเลยประหารชีวิต หรือจำคุกตลอดชีวิต เมื่อไม่มีการอุทธรณ์คำพิพากษานั้น ศาลทหารในเวลาปกติ นั้นซึ่งเป็นศาลชั้นต้นมีหน้าที่ ต้องส่งสำนวน คดีที่พิพากษาดังกล่าวไปยังศาลทหารกลาง คำพิพากษาเช่นนี้ยังไม่ถึงที่สุด เว้นแต่ศาลทหารกลางจะได้พิพากษายืน

การบังคับตามคำพิพากษา ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 64 และมาตรา 65 เมื่อศาลทหารมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำเลยสถานใดสถานหนึ่งแล้ว ศาลทหารจะต้องส่งหมายแจ้งโทษเด็ดขาดไปให้ผู้มีอำนาจสั่งลงโทษลงชื่อในหมายก่อนที่จะส่งไปให้มีการปฏิบัติตามหมาย แต่สำหรับศาลยุติธรรมนั้น ผู้พิพากษานายเดียวสามารถที่จะออกหมายเมื่อคดี ถึงที่สุดเพื่อบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาได้เลย ตรงจุดนี้จึงมีความแตกต่างกัน กล่าวคือ เมื่อศาลทหารพิพากษาลงโทษจำเลยแล้วจะไม่ออกคำสั่งไปให้เรือนจำลงโทษจำเลยโดยตรงดังเช่น ศาลยุติธรรม แต่จะออกหมายแจ้งโทษไปให้ผู้บังคับบัญชาของจำเลยทราบก่อนเมื่อผู้บังคับบัญชาของ จำเลยทราบและรับหมายดังกล่าวแล้วก็จะออกคำสั่งในท้ายหมายนั้นไปยังเรือนจำเพื่อให้คุมขังจำเลย ตามที่กำหนดไว้ในคำพิพากษานั้น จึงเรียกผู้บังคับบัญชาที่สั่งลงโทษจำเลยว่า ผู้มีอำนาจสั่งลงโทษ

## 5. แนวคิดที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทหาร

### 5.1 หลักการเกี่ยวกับสิทธิของจำเลยในคดีอาญาในการทบทวนคำพิพากษา (Judgement Review)

การทบทวนคำพิพากษา (Review) เป็นหลักการสำคัญทางกฎหมาย เพื่อการถ่วงดุลและคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาที่อาจเกิดขึ้นจากข้อผิดพลาดในกระบวนการพิจารณาคดีของศาลชั้นต้น โดยตามหลักการทบทวนคำพิพากษา (Review) เป็นกระบวนการพิจารณาตรวจสอบคำพิพากษาของศาลชั้นต้นโดยศาลสูง เพื่อตรวจสอบทบทวนแก้ไขข้อผิดพลาดบกพร่องที่อาจปรากฏในคำพิพากษาศาลชั้นต้น ตามความมุ่งหมายที่ว่าคำพิพากษาจะต้องมีความถูกต้องสมบูรณ์ โดยการตรวจสอบทบทวนคำพิพากษาในคดีอาญาเป็นสิ่งที่เป็นอย่างกับผู้ถูกกล่าวหา โดยการอุทธรณ์ฎีกาเป็นการร้องขอในทางกฎหมายอย่างหนึ่งที่กระทำต่อศาลที่สูงกว่าคำวินิจฉัยหรือคำพิพากษาการอุทธรณ์ฎีกาเพื่อขอให้มีการแก้ไขหรือยกเลิกเพิกถอนคำวินิจฉัยหรือ คำพิพากษาของศาลล่างจึงเป็นกระบวนการที่ส่งผลให้เกิดการเปลี่ยนแปลงในผลของคำพิพากษา คำสั่ง คำชี้ขาดคดีโดยศาลที่สูงกว่า และในขณะเดียวกันก็เป็นกระบวนการที่ส่งผลให้สภาพเด็ดขาดในทางกฎหมายในทางรูปแบบหรือการถึงที่สุดของคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีนั้นต้องยืดเวลาออกไป การเปลี่ยนแปลงคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีและการยืดเวลาของการถึงที่สุดของคำพิพากษาออกไป<sup>48</sup>

สาเหตุของการแก้ไขทบทวนคำพิพากษาโดยการอุทธรณ์ฎีกา

#### 5.1.1 การกำหนดข้อเท็จจริงไม่ถูกต้อง (erroneous determination of fact)

การกำหนดข้อเท็จจริงก็คือ การนำข้อเท็จจริงอันเป็นข้อมูลที่ได้มาจากการสืบพยานมาประเมินค่าความน่าเชื่อถือเพื่อนำมาสรุปให้ได้ข้อเท็จจริงอันเป็นที่ยุติซึ่งเป็นข้อเท็จจริงที่จะนำมาเพื่อนำไปปรับใช้กับบทบัญญัติของกฎหมายต่อไป ดังนั้นการกำหนดข้อเท็จจริงมีความสำคัญยิ่งในขั้นตอนของการดำเนินคดี หากการกำหนดข้อเท็จจริงไม่ถูกต้องแล้วย่อมกระทบกระเทือนต่อประโยชน์ของคู่ความในคดีโดยเฉพาะอย่างยิ่งต่อตัวจำเลยที่จะต้องได้รับผลร้ายจากการกระทำ<sup>49</sup>

<sup>48</sup> ราตรี ดามี, การพิจารณาคดีอาญาในศาลสูง, วิทยานิพนธ์คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549

<sup>49</sup> สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, ความโปร่งใสและการตรวจสอบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาแนวทางในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540

### 5.1.2 การปรับใช้กฎหมายไม่ถูกต้อง (mistaken application of law)

กล่าวคือ การใช้กฎหมายเกี่ยวพันกับการตีความกฎหมาย (interpretation) การตีความกฎหมายเป็นเรื่องของความเห็นของแต่ละบุคคลซึ่งย่อมสามารถเห็นแตกต่างกันได้ในประเทศซีวิลลอว์นั้นตัวบทกฎหมายจะบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร การตีความจึงเป็นสิ่งที่มีความจำเป็นอย่างยิ่ง ซึ่งการใช้กฎหมายโดยไม่ถูกต้องนี้อาจจะเป็นการนำกฎหมายไปปรับกับข้อเท็จจริงในคดีผิดพลาดไปหรืออาจจะเป็นการตีความหมายไม่ถูกต้อง ซึ่งย่อมส่งผลกระทบต่อการวินิจฉัยชี้ขาดคดีต่อไป<sup>50</sup>

### 5.1.3 การกำหนดโทษไม่เหมาะสมหรือรุนแรงเกินไป

ในเรื่องการกำหนดโทษนั้นเป็นเรื่องที่อยู่ภายใต้การใช้ดุลพินิจของผู้พิพากษาเป็นสำคัญ ซึ่งจะต้องคำนึงถึงเหตุผลหรือทฤษฎีการลงโทษและเหตุผลทางด้านอาชญาวิทยาและทัณฑวิทยาเป็นสำคัญ ในส่วนของการอุทธรณ์โดยหลักไม่มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการโต้แย้งการกำหนดบทลงโทษของผู้พิพากษาโดยตรงเพราะในเรื่องนี้ถือเป็นเรื่องของการใช้ดุลพินิจ แต่เพื่อความจำเป็นในเรื่องการแก้ไขโทษให้มีความเหมาะสมเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันเพื่อป้องกันมิให้จำเลยต้องรับโทษเกินสมควร<sup>51</sup>

## 5.2 หลักความเสมอภาคในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมของประชาชนตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

หลักความเสมอภาค (Principle of Equality) ถือว่าเป็นหลักพื้นฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งมนุษย์ย่อมได้รับการรับรองและคุ้มครองจากกฎหมายอย่างเท่าเทียมกันในฐานะที่เป็นมนุษย์โดยมิต้องคำนึงถึงคุณสมบัติอื่น ๆ อาทิ เชื้อชาติ ศาสนา ภาษา ถิ่นกำเนิด เป็นต้น และขณะเดียวกันก็ถือได้ว่า หลักความเสมอภาคนี้เป็นหลักที่ควบคุมมิให้รัฐใช้อำนาจของตนตามอำเภอใจ โดยการใช้อำนาจของรัฐ แก่กลุ่มบุคคลใดบุคคลหนึ่งรัฐต้องสามารถอธิบายได้ว่า เพราะเหตุใดรัฐจึงกระทำการอันก่อให้เกิดผลกระทบหรือเป็นการให้ประโยชน์แก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งนั้นโดยเฉพาะ หากการให้เหตุผลไม่อาจรับฟังได้แสดงว่า การใช้อำนาจของรัฐนั้นเป็นไปตามอำเภอใจ ดังนั้น หลักความ

<sup>50</sup> ชินานนท์ วงศ์วีระชัย.การแก้ไขคำพิพากษาในคดีอาญาโดยการอุทธรณ์ตามระบบคอมมอนลอว์และซีวิลลอว์. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.2527

<sup>51</sup> ชินานนท์ วงศ์วีระชัย.เรื่องเดียวกัน



เสมอภาคจึงเป็นหลักการสำคัญในการรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนและสามารถนำมาตรวจสอบการใช้อำนาจของรัฐได้ไม่ว่าจะเป็นฝ่ายนิติบัญญัติฝ่ายบริหารหรือฝ่ายตุลาการ<sup>52</sup>

หลักความเสมอภาค คือ หลักการที่ว่าในสถานการณ์ที่เหมือนกันจะต้องปฏิบัติด้วยหลักเกณฑ์เดียวกัน โดยเอกสารระหว่างประเทศหลายฉบับได้บัญญัติรับรองหลักความเสมอภาคไว้เช่นกัน เช่น ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenants of Civil and Political Rights) เป็นต้น การเลือกปฏิบัติที่เป็นธรรมที่ไม่ถือว่าขัดต่อหลักความเสมอภาค โดยหลักความเสมอภาคไม่ได้เรียกร้องให้รัฐหรือองค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐทุกองค์กรปฏิบัติต่อบุคคลอย่างเดียวกันทุกคน ในทางตรงข้ามหลักความเสมอภาคกลับเรียกร้องให้รัฐหรือองค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐต้องปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญให้แตกต่างกันออกไปตามลักษณะเฉพาะของแต่ละบุคคล เฉพาะแต่บุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญเท่านั้นที่รัฐหรือองค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐต้องปฏิบัติต่อบุคคลเหล่านั้นอย่างเดียวกัน<sup>53</sup> -

ความเสมอภาคทั่วไปหรือความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย (Equality before the Law) หมายความว่า บุคคลไม่ว่าจะมีฐานะทางกฎหมายอย่างไรก็ต้องอยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกัน สถานะทางกฎหมายไม่ก่อให้เกิดเอกสิทธิ์แก่บุคคลเหล่านั้นแต่อย่างใด เช่น ถ้าหากทนายทำสิ่งผิดกฎหมาย ทนายคนนั้นก็ต้องรับโทษเช่นเดียวกับภรรยาที่บุคคลธรรมดาทั่วไปกระทำความผิด การเป็นทนายไม่ได้ก่อให้เกิดสิทธิแก่ทนายที่จะไม่ต้องรับโทษทางอาญา เว้นแต่กรณีดังกล่าวจะเข้าเหตุยกเว้นโทษหรือเหตุยกเว้นความผิดตามบทบัญญัติของกฎหมาย ดังนั้น หลักความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมายจึงเป็นหลักความเสมอภาคทั่วไปที่บุคคลอาจเรียกร้องจากรัฐเพื่อให้ปฏิบัติต่อตนเช่นเดียวกับที่ปฏิบัติต่อบุคคลอื่นอย่างเท่าเทียมกัน<sup>54</sup>

<sup>52</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์, หลักความเสมอภาค วารสารนิติศาสตร์ ปีที่ 30 ฉบับที่ 2 มิถุนายน 2543, หน้า 164.อ้างถึงใน สิริชัย เกตุสวาสดี, 2557: หน้า 27 - 28.

<sup>53</sup> ปรีดี พนมยงค์.คณะราษฎรกับการอภิวัฒน์ประชาธิปไตย 24 มิถุนายน,ในแนวคิดประชาธิปไตยของปรีดี พนมยงค์ กรุงเทพฯ: เรือนแก้วการพิมพ์, 2535

<sup>54</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ .หลักความเสมอภาค,วารสารนิติศาสตร์ ปีที่ 30 ฉบับที่ 2 (มิถุนายน 2543) หน้า 161-164

### 5.3 หลักการพิจารณาคดีอาญาด้วยความรวดเร็ว

หลักการพิจารณาโดยรวดเร็ว ต่อเนื่องและเป็นธรรม เป็นหลักมาตรฐานสากลในการดำเนินคดีอาญา โดยมีการรับรองไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (Universal Declaration of Human Rights 1948) ข้อ 10 กำหนดว่า “ทุกคนย่อมมีสิทธิในความเสมอภาคอย่างเต็มที่ในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมและเปิดเผยจากศาลที่อิสระและไม่ลำเอียงในการพิจารณากำหนดสิทธิและหน้าที่ของตนและข้อกล่าวหาอาญาใดต่อตน” กติการะหว่างประเทศว่า ด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights, 1966) ข้อ 14 กำหนดว่า “บุคคลทั้งปวงย่อมเสมอกันในการพิจารณาของศาลและคณะตุลาการ ในการพิจารณาคดีอาญา ซึ่งตนต้องหาว่ากระทำความผิด หรือการพิจารณาคดีเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ของตน บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิได้รับการพิจารณาอย่างเปิดเผยและเป็นธรรม โดยคณะตุลา การซึ่งจัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย มีอำนาจ ความเป็นอิสระ และเป็นกลาง...” และอนุสัญญาว่าด้วย สิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป ค.ศ. 1950 (The European Convention on Human Rights, 1950) ข้อ 6 กำหนดว่า “ในการวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิ และหน้าที่ของตนและการกระทำผิดอาญาใด ๆ ที่ตนถูก กล่าวหา บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาอย่าง เป็นธรรมและเปิดเผยภายในระยะเวลาอันสมควร โดยคณะกรรมการหรือองค์คณะพิจารณาข้อพิพาทที่มี ความเป็นอิสระและเป็นกลางซึ่ง ได้รับการแต่งตั้งโดยกฎหมาย” ส่วนในประเทศไทยนั้น หลักการดังกล่าวถูกรับรองไว้ใน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 68 วรรคแรก บัญญัติว่า “รัฐพึงจัดระบบการบริหารงานในกระบวนการยุติธรรมทุกด้านให้มีประสิทธิภาพเป็นธรรม และไม่เลือกปฏิบัติ และให้ประชาชนเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้โดยสะดวก รวดเร็วและไม่เสียค่าใช้จ่ายสูงเกินสมควร”

การพิจารณาคดีโดยรวดเร็ว (Speed Trial) หมายความว่า การรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ข้อเท็จจริงในคดีการสืบพยานและการพิจารณาคดีต้องเป็นไปด้วยความรวดเร็ว ทั้งนี้เนื่องด้วยเหตุผลที่ว่า การพิจารณาคดีอาญาโดยชักช้า นอกจากจะทำให้จำเลยตกอยู่ในสภาพที่เลวร้ายตลอดการพิจารณาคดีแล้ว ยังมีผลต่อความจำของพยานหรือจำเลยที่อาจค่อยๆ ลืมเลือนไปพยานบางคนอาจเสียชีวิตและพยานหลักฐานบางอย่างอาจสูญหายหรือถูกทำลายก่อนที่ การพิจารณาคดีจะเสร็จสิ้น ดังนั้น หากมีการพิจารณาโดยเร็วก็ช่วยทำให้ข้อเท็จจริงในคดีกระจ่างชัด การปรับบทกฎหมายเข้ากับข้อเท็จจริงเป็นไปด้วยความถูกต้องรวดเร็วโดยไม่หลงโทษคนบริสุทธิ์หรือปล่อยคนผิด<sup>55</sup>

<sup>55</sup> อภิการ์ตัน นิยมไทย. หลักการพิจารณาคดีอาญาด้วยความรวดเร็ว. 2556



นอกจากนี้ก่อนหน้านั้นบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 หมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ส่วนที่ 4 สิทธิในกระบวนการยุติธรรม มาตรา 40 (7)<sup>56</sup> นั้น ก็ได้ให้การรับรองเกี่ยวกับสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลย ในคดีอาญาด้วยความรวดเร็วไว้ประการหนึ่ง “ในคดีอาญา ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีอาญาที่ถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม โอกาสในการต่อสู้คดีอย่างเพียงพอ การตรวจสอบหรือได้รับทราบ พยานหลักฐานตามสมควรและการได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความ รวมทั้งการได้รับการปล่อยตัวชั่วคราวเอาไว้ด้วย เล็งเห็นได้ว่าหลักการพิจารณาคดีอาญาโดยรวดเร็ว นั้นได้มีมานานแล้ว ซึ่งหลักการพิจารณาคดีอาญาด้วยความรวดเร็ว นอกจากจะมีขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ในการคุ้มครอง ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาในเรื่องของระยะเวลาแล้ว ยังมีวัตถุประสงค์เพื่อเยียวยาความเสียหาย ให้กับผู้เสียหายอย่างทันท่วงที เพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองพยานหลักฐานไม่ให้เสียหายตาม กาลเวลาและเพื่อคุ้มครองสังคมโดยรวมให้เกิดความสงบเรียบร้อยอีกด้วย

#### 5.4 หลักนิติธรรมตุลาการทหารและวิธีพิจารณาคดีในศาลทหาร

นักกฎหมายรัฐธรรมนูญของอังกฤษที่มีบทบาทมากที่สุดคนหนึ่งในการช่วยพัฒนาหลัก นิติธรรม ก็คือ A.V. Dicey (ค.ศ.1835 ถึง 1922) ตำราของเขาที่ชื่อว่า Introduction to the Study of the Law of the Constitution (พิมพ์ครั้งแรก ค.ศ.1885) ได้กลายเป็นตำรามาตรฐานและเป็นตำราที่นักกฎหมายรัฐธรรมนูญอังกฤษส่วนใหญ่ต้องอ้างอิงเมื่อจะต้องอธิบายความหมายของหลัก นิติธรรม Dicey เห็นว่า หลักนิติธรรมจะต้องสัมพันธ์ใกล้ชิดกับความมีอำนาจสูงสุดของรัฐสภาและ หลักนิติธรรมนั้นย่อมมีเนื้อหาสาระที่สำคัญ คือ บุคคลทุกคนย่อมเสมอภาคกัน ต่อหน้ากฎหมาย บุคคลไม่ว่าจะในชนชั้นใดย่อมต้องตกอยู่ภายใต้กฎหมายปกติธรรมดาของแผ่นดิน ซึ่งบรรดา ศาลธรรมดาทั้งหลาย จะเป็นผู้รักษาไว้ซึ่งกฎหมายดังกล่าวหลักนิติธรรมในความหมายนี้ย่อมปฏิเสธ ความคิดทั้งหลายทั้งปวงที่จะยกเว้นมิให้บรรดาเจ้าหน้าที่ทั้งหลายต้องเคารพต่อกฎหมาย บุคคล ทั้งหลายย่อมไม่ต้องถูกลงโทษ หากไม่ได้กระทำการอันผิดกฎหมาย และไม่มีผู้ใดทั้งสิ้นแม้แต่กษัตริย์ที่ จะอยู่เหนือกฎหมายได้

กล่าวโดยรวมแล้ว Dicey เห็นว่า บรรดาการกระทำทั้งหลายทั้งปวงของรัฐบาล และ ฝ่ายปกครองจะต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย จะต้องไม่กระทำการก้าวล่วงสิทธิ และเสรีภาพของ ราษฎรตามอำเภอใจ หากปรากฏว่ารัฐบาลหรือฝ่ายปกครองกระทำการอันขัดต่อกฎหมาย

<sup>56</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 หมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ส่วนที่ 4 สิทธิในกระบวนการยุติธรรม มาตรา 40 (7)

การกระทำดังกล่าวย่อมต้องถูกฟ้องคดียังศาลยุติธรรมหรือศาลธรรมดาได้ เพราะรัฐบาล หรือเจ้าหน้าที่ย่อมจะมีสิทธิพิเศษใด ๆ เหนือกว่าราษฎรไม่ได้

นอกจากนี้แล้ว บรรดาสิทธิทั้งหลาย ทั้งปวงของราษฎรนั้นย่อมเกิดจากกฎหมายที่รัฐสภาได้ตราขึ้นและเกิดจากกฎหมายประเพณีที่พัฒนามาโดยศาล

หลักนิติธรรมมีความหมายหลากหลายตามความเห็นของแต่ละคน แต่ได้ก่อรูปร่างชัดเจนขึ้นว่า เป็นหลักการปกครองโดยกฎหมายเพื่อก่อให้เกิดความเป็นธรรม โดยเป็นธรรมทั้งเอกชนแต่ละคนอันเป็นสมาชิกของรัฐ และเป็นธรรมต่อประโยชน์ ส่วนรวมของประชาชน (ประโยชน์มหาชนหรือประโยชน์ของรัฐเพราะรัฐประกอบด้วยประชาชน) ซึ่งรัฐมีหน้าที่ดำเนินการเพื่อคุ้มครองทั้งประโยชน์เอกชนและประโยชน์มหาชน และในกรณีที่ประโยชน์ทั้งสองขัดกันก็ตั้งคุ้มครองให้เกิดดุลยภาพที่เป็นธรรม

ซึ่งอาจจำแนกสาระสำคัญของหลักนิติธรรม ได้แก่ การปฏิบัติตามกฎหมายของทุกองค์กรของรัฐ, การมีกฎหมายที่ดี, การชอบด้วยกฎหมายของการปกครอง, ความรับผิดชอบของรัฐ, การมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาล และในประการที่สำคัญ ได้แก่ การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของเอกชน

การพิทักษ์สิทธิเสรีภาพ พื้นฐานของเอกชน เป็นเป้าหมายในการจัดการปกครองเป็นประชาธิปไตย การใช้อำนาจนิติบัญญัติ การใช้อำนาจบริหาร และการใช้อำนาจตุลาการล้วนแต่มีความมุ่งหมายเพื่อพิทักษ์สิทธิเสรีภาพของประชาชนทั้งนั้น การที่กล่าวกันว่าศาลเป็นที่พึ่งสุดท้ายของประชาชน หมายความว่าศาลเป็นองค์กรสุดท้ายที่ประชาชนมีโอกาสให้เข้ามาตัดสินปัญหาที่ตามลำดับของการใช้อำนาจ

### 5.5 หลักความเป็นอิสระของตุลาการ

เมื่อพูดถึงหลักเรื่องความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในประเทศไทยมีมาแต่สมัยเมื่อโบราณกาลแล้ว ไม่ใช่เป็นของใหม่หรือเพิ่งเกิดขึ้นในศาลไทย เพราะปรากฏมีอยู่ชัดเจนใน “พระธรรมศาสตร์” อันเป็นกฎหมายแต่ดั้งเดิมตั้งแต่สมัยกรุงสุโขทัย สมัยกรุงศรีอยุธยา และนำมาใช้เรื่อยมา จนถึงตอนต้นของรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวแห่งกรุงรัตนโกสินทร์ ในระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ อำนาจอธิปไตยเป็นของพระมหากษัตริย์ อำนาจตุลาการซึ่งเป็นหนึ่งในอำนาจอธิปไตยจึงเป็นพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์โดยตรง ในความเป็นจริงแล้ว พระมหากษัตริย์มิได้ทรงสงวนพระราชอำนาจนี้เป็นสิทธิขาดเฉพาะพระองค์แต่อย่างใดแต่ทรงมอบหมายให้ขุนนางทำหน้าที่แทน ทำให้มีการนำหลักจากคัมภีร์พระธรรมศาสตร์และหลักอินทภาษที่เกี่ยวกับการปราศจากอคติ 4 ประการ อันได้แก่ ฉันทาคติ โทสาคติ ภยาคติ และ

โมหาคติ มาวางเป็นข้อปฏิบัติและการวางตนของผู้พิพากษาตระลาการเพื่อให้การชี้ขาดตัดสินคดี เป็นไปอย่างเที่ยงธรรมและเป็นกลาง

ความเป็นอิสระของผู้พิพากษาเป็นหลักประกันอันสำคัญต่อการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และเป็นส่วนหนึ่งของรากฐานของการดำรงอยู่ร่วมกันในสังคมประชาธิปไตย ภายใต้กฎหมาย ซึ่งมาจากหลักนิติธรรม มิใช่การรักษาอำนาจของผู้พิพากษาหรือตุลาการศาล แต่ขณะเดียวกันบ้านเมืองและประชาชนก็คาดหวังให้ศาลหรือตุลาการวางตัวเป็นกลางและให้ความยุติธรรมแก่ทุกคนโดยทั่วหน้า ไม่เลือกปฏิบัติ ไม่ฝักใฝ่กับฝ่ายใด และให้ยึดถือหลักกฎหมายและความยุติธรรมเป็นที่ตั้ง ดังนั้น ผู้พิพากษาหรือตุลาการต้องมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาคดี

ความเป็นอิสระของผู้พิพากษาหรือตุลาการ โดยพื้นฐานหมายถึง สิทธิของผู้พิพากษาหรือ ตุลาการที่จะใช้วิจารณญาณวินิจฉัยชี้ขาดและตัดสินอรรถคดีให้เป็นไปตามข้อเท็จจริงแห่งคดีและหลักกฎหมายอย่างบริสุทธิ์ ยุติธรรมด้วยความเป็นกลาง และปราศจากอคติหรือความลำเอียง โดยคำนึงถึงหลักกฎหมาย และเหตุผลที่ถูกต้องตามสามัญสำนึก ตลอดจนสิทธิและความรับผิดชอบของคู่ความในคดี แต่สิทธิในภาวะอิสระเช่นนี้ต้องไม่ตกอยู่ภายใต้การครอบงำจากอำนาจ หรืออิทธิพลใด ๆ ที่เข้ามาชักจูง แนะนำ บีบคั้น กัดดัน ก้าวก่าย แทรกแซง หรือออกคำสั่งใด ๆ จนทำให้ผู้พิพากษาหรือตุลาการหวาดหวั่นและไม่อาจประสิทธิประสาทความยุติธรรมตามอุดมการณ์ และด้วยจริยธรรมแห่งวิชาชีพของตนได้ ทั้งนี้ ผู้พิพากษาหรือตุลาการจะใช้อำนาจอิสระในการพิจารณาพิพากษาคดีตามอำเภอใจโดยไม่มีขอบเขตไม่ได้

### 5.6 หลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ

โดยแท้จริงแล้ว หลักความยุติธรรมตามธรรมชาติเป็นหลักการสำคัญที่นำมาใช้กับกระบวนการวิธีพิจารณาคดีในศาลอย่างเคร่งครัด มีที่มาจาก มาตรา 39 แห่ง Magna Carta 1215 ซึ่งถูกบัญญัติขึ้นเป็นภาษาละติน แปลเป็นภาษาอังกฤษใจความว่า “No freeman shall be

taken and imprisoned or disseized or exiled or in any way destroyed, nor will we go upon him nor send upon him, except by the lawful judgement of his peers and by the law of the land” กฎบัตรนี้เป็นผลผลิตจากการแข่งขันอำนาจระหว่างกษัตริย์อังกฤษและขุนนางในสมัยนั้น คำว่า “the law of the land” ในมาตรา 39 Magna Carta 1215 ถูกนำมาใช้ความหมายเดียวกับ “legality” ในสมัยตั้งแต่วินิจฉัยโดยรัฐสภาเริ่มมีอำนาจสูงสุดและตรงกับสมัยกษัตริย์ Edward ที่ 3 และ Henry ที่ 4 (1422-1461) มีกฎหมายจำนวนมากที่ถูกตัดสินให้เป็นโมฆะเนื่องจากขัดกับ Magna Carta ซึ่งเป็นกฎหมายพื้นฐาน (The Fundamental Law) ตลอดจน

คำพิพากษาของศาลที่ไม่ได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามหลักวิธีพิจารณา ก็มีผลขัดกับ “The law of the land” วิธีพิจารณาจะต้องมีรูปแบบที่แน่นอน มาตรา 39 แห่ง Magna Carta 1215 นี้จึงเป็นบทบัญญัติแรกที่มีลักษณะในการประกันสิทธิและยุติธรรม ซึ่งถูกกำหนดขึ้นมาเพื่อคุ้มครอง ประโยชน์ของประชาชนผู้ถูกระทบสิทธิ<sup>57</sup>

เนื้อหาของหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติประกอบด้วยหลักสำคัญตามความหมายอย่างแคบ 2 หลัก ซึ่งมีเนื้อหาดังต่อไปนี้

### 5.6.1 หลักความไม่มีส่วนได้เสียหรืออคติ

เป็นหลักที่กำหนดให้ศาลที่มีอคติหรือมีส่วนได้เสียต่อประเด็นที่จะวินิจฉัย ขาดคุณสมบัติที่จะเป็นผู้วินิจฉัยในประเด็นนั้น เพราะยอมไม่อาจวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทได้อย่างเป็นกลาง หากผู้มีสิทธิ เสรีภาพ หรือประโยชน์อันพึงคาดหมายได้โดยชอบธรรมคาดว่าอาจจะถูกระทบจากคำวินิจฉัยชี้ขาด ย่อมร้องขอให้ได้รับการพิจารณาข้อพิพาทจากผู้ที่ไม่วินิจฉัยด้วยความเป็นธรรมโดยไม่มีอคติหรือส่วนได้เสียได้<sup>58</sup> หรือในสถานการณ์ที่ทำให้เห็นว่าอาจจะเกิดอคติ เช่น กรณีมีความสัมพันธ์ส่วนตัวกับบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาไม่ว่าจะเป็นเพื่อนหรือเป็นญาติพี่น้อง นอกจากนี้ การแสดงความเห็นล่วงหน้าต่อประเด็นนี้จะวินิจฉัย นั้นในบางครั้งอาจจะทำให้มีอคติในการวินิจฉัย

### 5.6.2 หลักการรับฟังข้อเท็จจริง

เป็นหลักที่กำหนดให้ศาลจะต้องพิจารณาและวินิจฉัยประเด็นที่มีบุคคลสองฝ่ายเข้ามาเกี่ยวข้อง โดยจะต้องรับฟังข้อเท็จจริงจากบุคคลทั้งสอง และจะรับฟังข้อเท็จจริงจากคู่กรณีฝ่ายหนึ่งลับหลังคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งหาได้ไม่ ทั้งนี้ ตามหลักกฎหมาย พยานหลักฐานที่เป็นสากล ศาลจะต้องวินิจฉัยข้อเท็จจริงแห่งคดีโดยพิจารณาจากพยานหลักฐานที่คู่ความนำสืบเข้ามาในสำนวนคดีเป็นสำคัญ<sup>59</sup> พนักงานอัยการจะฟ้องคดีอาญาได้ก็ต่อเมื่อมีการสอบสวนมาก่อน

<sup>57</sup> ปรีชาญู จามเจริญ. หน้า 7

<sup>58</sup> ประสิทธิ์ อัจฉริยสกุลชัย, “การประกันสิทธิตามข้อเรียกร้องของหลักความยุติธรรมตาม ธรรมชาติในกฎหมายปกครองไทย” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัย ธรรมศาสตร์, 2531), หน้า 33-34

<sup>59</sup> ไกรพล อรัญรัตน์, การรับฟังข้อเท็จจริงตามคำพิพากษาคดีอื่นตามหลักกฎหมายปิดปาก โดยประเด็นแห่งคดี (Issue Estoppel) (ตอนที่ 1)<http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=1895>

## 6. ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทหาร

### 6.1 ทฤษฎีการแบ่งแยกและถ่วงดุลอำนาจ

เมื่อพิจารณาถึงการใช้อำนาจรัฐตาม “หลักการแบ่งแยกอำนาจ” (Separation of Powers) จะแยกการใช้อำนาจรัฐหรือการกระจายหน้าที่ตามความสามารถเฉพาะด้านและ ดูแลให้เกิดการคานและดุลกัน (Check and Balance) เพื่อมิให้เกิดการใช้อำนาจโดยมิชอบ และในความเป็นจริงของการจัดกลไกการปกครองกับปรากฏให้เห็นถึงการร่วมมือและการถ่วงดุลอำนาจซึ่งกันและกัน กล่าวคือ

**6.1.1 “อำนาจนิติบัญญัติ”** เป็นอำนาจอธิปไตยในการจัดทำกฎหมาย (Law Adjudication) คือ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ เป็นต้น

**6.1.2 “อำนาจบริหาร”** เป็นอำนาจอธิปไตยในการใช้บังคับกฎหมาย (Law-Application) อำนาจบริหารเข้าใจในเบื้องต้นว่าเป็นอำนาจของรัฐบาล (ฝ่ายบริหารการใช้อำนาจตามกฎหมาย) 2 ลักษณะ คือ

1) การใช้อำนาจบริหารกระทำในฐานะทางการเมืองโดยอาศัยอำนาจรัฐธรรมนูญเป็นหลัก เรียกว่า “การกระทำทางรัฐบาล” (Act Government) กับ

2) กระทำในฐานะฝ่ายปกครองโดยอาศัยอำนาจกฎหมายปกครองเป็นหลัก เรียกว่า “การกระทำทางปกครอง” (Administrative Act) ซึ่งจะมีการกระทำดังกล่าวจะกระทำเกินขอบเขตของกฎหมายให้อำนาจไว้ไม่ได้ แต่ในระบบการปกครองปัจจุบันจะมีการกระจายอำนาจบริหารออกไปหลายระดับ ทั้งแนวตั้งและแนวนอน ตามความชำนาญเฉพาะด้านและการดำรงประสิทธิภาพในการจัดการ เช่น ราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ องค์การมหาชน และหน่วยงานอิสระต่างๆรวมถึงหน่วยงานเอกชน ที่ได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจหรือดำเนินกิจการทางปกครองด้วย แต่ขณะเดียวกันการบริหารงานของรัฐก็ต้องมีการติดตามดูแลจากประชาชน องค์กรตัวแทน ของประชาชนอันได้แก่ รัฐสภา (ฝ่ายนิติบัญญัติ) (National Assembly หรือ Parliament) จึงมีกระบวนการหลายอย่างในการควบคุมการบริหารงานของรัฐ เช่น การร่วมพิจารณา อนุมัติงบประมาณรายจ่ายให้แก่การดำเนินงานต่างๆ ในการบริหาร การให้ความเห็นชอบในการแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ระดับสูงหรือการสอบข้อเท็จจริงโดยกรรมาธิการหรือการตั้งกระทู้ถาม ในรัฐสภา การเปิดอภิปรายไม่ไว้วางใจรัฐบาล (ฝ่ายบริหาร) หรือแม้กระทั่งการถอดถอนข้าราชการระดับสูง ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในความผิดต่างๆที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ เป็นต้น งานการบริหารจึงมีส่วนร่วมจากรัฐสภาอย่างใกล้ชิด อำนาจบริหารต้องมีได้เป็นของรัฐบาลแต่ลำพังแต่เป็นของรัฐสภาด้วย เพราะรัฐสภาจะมีหลายหน้าที่มิใช่เฉพาะการออกกฎหมาย



**6.1.3 “อำนาจตุลาการ”** เป็นการอำนาจอธิปไตยในการตัดสินตามกฎหมาย (Law- Adjudication) อำนาจตุลาการเป็นอำนาจที่ทุกคนเห็นตรงกันว่าต้องใช้โดยบุคคลที่มีความเป็นกลางและต้องมีความเป็นอิสระเพื่อค้ำประกันความเป็นกลางนั้นด้วย อำนาจวินิจฉัยคดีมอบหมายให้ศาล(ฝ่ายตุลาการ) เป็นผู้ใช้อำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีข้อพิพาทในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนในการใช้อำนาจทางนิติบัญญัติและอำนาจบริหารดังนั้นในประเทศที่เป็นนิติรัฐหรือนิติธรรม ผู้พิพากษาจะต้องมีอิสระในการพิจารณา พิพากษาคดีโดยจะต้องมีหลักประกันดังกล่าวนี้ไว้ใน “รัฐธรรมนูญ” (Constitution) กล่าวคือการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายตุลาการจะต้องพ้นจากการแทรกแซงของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายนิติบัญญัติ ทั้งนี้เพราะศาลเป็นที่พึ่งสุดท้ายของประชาชน ศาลมีหน้าที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ตลอดจนความมั่นคงในชีวิตและทรัพย์สินของเอกชน ศาลจึงต้องปฏิบัติหน้าที่อย่างอิสระ ด้วยความบริสุทธิ์ยุติธรรม ภายใต้กฎหมายเดียวกันอย่างเสมอภาค

## 6.2 ทฤษฎีว่าด้วยการลงโทษทางอาญา

### 6.2.1 ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน (Retributive Theory)

มีพื้นฐานความคิดมาจากในส่วนของลัทธิเจตจำนงเสรี ที่มีความเชื่อว่า มนุษย์นั้นย่อมมีเหตุผล มีอิสระในอันที่จะได้คิดและมีเสรีภาพในการที่จะสามารถกระทำการอย่างใดๆภายใต้ความคิด ความเชื่อ และมีการตัดสินใจที่เป็นของตนเอง ตลอดจนความสามารถของบุคคลในอันที่จะได้ใช้เหตุใช้ผล ฉะนั้น มนุษย์จึงต้องมีความรับผิดชอบต่อสิ่งที่ตนเองได้กระทำลงไปไม่ว่าจะเป็นไปในทางที่ดี หรือร้ายก็ตาม และต้องมีความเป็นธรรมด้วย กล่าวคือ สัดส่วนของการกระทำ และสิ่งที่เขาต้องรับผิดชอบ ต้องได้สัดส่วนกัน

ในส่วนของเหตุผลของการลงโทษตามทฤษฎีเพื่อแก้แค้นทดแทนนี้ มี 2 ประการ คือ

1) **เพื่อการทดแทนความผิดตามกฎหมาย** กล่าวคือ อาชญากรรมและการลงโทษนั้นเป็นของคู่กัน เมื่อใดที่กระทำผิดกฎหมายก็สมควรต้องได้รับการลงโทษเพราะเหตุที่ได้กระทำความผิดกฎหมาย มิใช่เพื่อความยุติธรรม

2) **เพื่อความยุติธรรม** กล่าวคือ เชื่อว่าการกระทำความผิดตามกฎหมายนั้น เป็นการฝ่าฝืนต่อหลักแห่งความยุติธรรม ฉะนั้นเพื่อจะดำรงไว้ซึ่งความยุติธรรม ผู้กระทำความผิดจึงจำเป็นที่จะต้องถูกลงโทษ

## 6.2.2 ทฤษฎีการลงโทษเพื่อการข่มขู่ยับยั้ง (Deterrence Theory)

เป็นทฤษฎีที่ตั้งอยู่บนพื้นฐานที่เชื่อว่า การกระทำความผิดนั้นเมื่อได้เกิดขึ้นแล้ว จะไม่อาจย้อนหวนคืนกลับไป ไม่ให้มีการกระทำความผิดดังกล่าวนั้นขึ้นได้อีก ดังนั้นการหาแนวทางการป้องกันมิให้เกิดการกระทำความผิดดังกล่าวขึ้นอีกจึงถือเป็นแนวทางที่เหมาะสมที่สุดในการแก้ปัญหา จึงมองว่าการลงโทษนั้นเป็นสิ่งที่จำเป็นเพื่อดำรงไว้ซึ่งความสงบสุขของสังคม ทำให้การลงโทษในทฤษฎีนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะข่มขู่ยับยั้งให้บุคคลในสังคมเกรงกลัวต่อโทษที่จะได้รับหากมีการกระทำความผิดขึ้น

## 6.3 ทฤษฎีเกี่ยวกับหลักการดำเนินคดีอาญา

### 6.3.1 หลักการดำเนินคดีอาญาโดยเอกชน (private prosecution)

คือ การดำเนินคดีอาญาแบบดั้งเดิมเป็นการดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหายเองโดยถือหลักว่าเมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นเป็นหน้าที่ของผู้ที่ได้รับความสะดวกโดยตลอดจนหาพยานหลักฐานมาพิสูจน์ ยืนยันต่อศาลด้วยตนเอง มีลักษณะคล้ายกับการดำเนินคดีแพ่งซึ่งมีลักษณะเป็นการดำเนินคดีอาญาแบบที่มีคู่ความ ระบบการดำเนินคดีโดยผู้เสียหายนั้นมีลักษณะตรงกับแนวความคิดของนักปราชญ์ทางกฎหมายแบบปัจเจกนิยม (Individualism) ซึ่งมีความยึดมั่นในเรื่องสิทธิเสรีภาพของประชาชนว่ารัฐจะทำการล่วงละเมิดไม่ได้ ดังนั้นรัฐ จึงจำเป็นต้อง บัญญัติกฎหมายรับรองสิทธิให้เอกชนสามารถที่จะฟ้องคดีอาญาเองได้

### 6.3.2 หลักการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชน (Popular Prosecution)

เป็นการดำเนินคดีอาญาที่ถือว่า ประชาชนทุกคนเป็นผู้รับผิดชอบและมีหน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อย หลักนี้มาจากแนวความคิดแบบปัจเจกนิยมที่ยึดมั่นในเรื่องสิทธิเสรีภาพของประชาชนจะโดยล่วงละเมิดไม่ได้เป็นระบบที่ถือว่า ประชาชนทุกคนเป็นผู้มีหน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อยตลอดจนมีหน้าที่ในการป้องกันอาชญากรรม ที่เกิดขึ้นในสังคมนั้น ๆ ประชาชนทุกคนมีอำนาจฟ้องคดีอาญาเองได้ ไม่คำนึงว่าผู้ฟ้องจะเป็นผู้เสียหายที่แท้จริง หรือไม่ การดำเนินคดีในรูปแบบนี้จึงมีความในลักษณะการต่อสู้ มีการสืบพยานเป็นไปในรูปแบบ “ การถามค้าน ” (Cross Examination)

### 6.3.3 หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ (Public Prosecution)

คือ เป็นการดำเนินคดีอาญา ที่ถือว่ารัฐเป็นผู้รับผิดชอบในการรักษาความสงบเรียบร้อยในสังคม รวมทั้งมีหน้าที่ในการป้องกันมิให้มีการกระทำความผิดหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ มีลักษณะตรงกับ แนวความคิดแบบบรรณาธิปไตยนิยม การดำเนินคดีในรูปแบบนี้ จึงไม่มีคู่ความ และเป็นอำนาจความยุติธรรมโดยรัฐ โดยรัฐจะมีเจ้าหน้าที่ของรัฐคือ พนักงานอัยการทำหน้าที่เป็น



ผู้ดำเนินคดีในฐานะตัวแทนรัฐ ดังนั้นในการดำเนินคดีพนักงานอัยการจึงไม่เป็นคู่ความ ในเนื้อหาองค์การการดำเนินคดีฝ่ายรัฐทุกองค์กรต้องร่วมมือกันในการตรวจสอบค้นหาความจริง ทุกฝ่ายจะต้องกระตือรือร้นในการร่วมกันตรวจสอบค้นหาความจริง การดำเนินคดีอาญาขององค์กรของรัฐจึงต้องมีความเป็นภาวะวิสัย เพราะกระบวนการยุติธรรมอยู่ได้ ด้วยความเชื่อถือศรัทธาของประชาชน รัฐไม่ได้ผูกขาด การดำเนินคดีอาญาไว้แต่ผู้เดียว แม้ประเทศที่ถือหลัก “การดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ” โดยเคร่งครัดก็มีการผ่อนคลายเป็นเอกชนฟ้องคดีได้บ้างเช่นกัน แต่จะจำกัดประเภทและฐานความผิดไว้<sup>60</sup>

#### 6.4 ทฤษฎีการปกครองบังคับบัญชาทหาร

การจัดให้มีกำลังทหารเป็นหน้าที่ของรัฐ การที่จะปกครองบังคับบัญชากำลังทหารซึ่งเป็นบุคลากรที่ใช้อาวุธร้ายแรงในการปฏิบัติราชการให้เป็นไปโดยสุจริตนั้น จะต้องมียุทธศาสตร์การปกครองตามสายการบังคับบัญชาทางทหาร และจะมีการแบ่งชั้นยศ เพื่อประโยชน์ในการปกครองบังคับบัญชา ดังนั้น ก็จะก่อให้เกิดผู้บังคับบัญชา และผู้ใต้บังคับบัญชาโดยผู้บังคับบัญชาก็จะมีหน้าที่ปกครองบังคับบัญชาผู้ใต้บังคับบัญชาให้ปฏิบัติราชการได้ บรรลุวัตถุประสงค์ของทางราชการ เรียกว่า “หลักเอกภาพในการบังคับบัญชา” ซึ่งหลักการนี้เป็นหลักการรวมอำนาจกำลังรบ ของแต่ละส่วนไว้ที่ผู้สั่งการเพียงคนเดียว เพื่อให้ใช้ ทรัพยากรทางทหารที่มีอยู่อย่างกระจัดกระจายได้อย่างรวดเร็ว เพื่อบรรลุจุดมุ่งหมายคือชัยชนะในสงคราม ดังนั้นหากผู้ใต้บังคับบัญชาไม่ปฏิบัติตามผู้บังคับบัญชาย่อมมีอำนาจลงทัณฑ์ได้ แต่ถ้าการกระทำความผิดนั้นมีระดับร้ายแรงเกินกว่าอำนาจของผู้บังคับบัญชาก็ต้องส่งเรื่องให้ศาลทหารเป็นผู้พิจารณาพิพากษา ซึ่งศาลทหารนี้เองเป็นเสมือนหลักประกันการบังคับใช้กฎหมายอย่างเป็นทางการให้แก่ผู้ใต้บังคับบัญชา ซึ่งจะทำให้การปกครองบังคับบัญชาทหารเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพโดยไม่ขัดกับหลักเอกภาพในการบังคับบัญชา<sup>61</sup>

<sup>60</sup> สถาพร ภักดีวงศ์, ปัญหาและอุปสรรคของการเปิดโอกาสให้ราษฎรมีสติพิทักษ์เจ้าหน้าที่

รัฐในความผิดอาญาเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่ในระบบกฎหมายไทย” วารสารสังคมวิจัย และพัฒนา ปีที่ 1 ฉบับที่ 2 ปี พ.ศ. 2562

<sup>61</sup> กลุ่มงานนิติการ สำนักกฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ข้อเสนอแนะ/ความเห็นต่อกฎหมายเพื่อให้สอดคล้องกับหลักสิทธิมนุษยชน เรื่อง สิทธิของคู่ความในศาลทหารกับศาลพลเรือน

### บทที่ 3

## การจำกัดสิทธิของโจทก์และจำเลยที่เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการ พิจารณาในศาลทหารของประเทศไทยและต่างประเทศ

### 1. กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทหารของประเทศไทย

#### 1.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 หมวดที่ 10 ศาล ตั้งแต่มาตรา 188 ถึง 214 กำหนดให้ศาลในประเทศไทยมี 4 ระบบ ศาลทั้งสี่ระบบย่อมเป็นผู้ใช้อำนาจตุลาการ โดยมีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีแต่ละประเภทแตกต่างกันไป ตามที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายกำหนด ซึ่งต่อไปจะได้กล่าวถึงศาลในแต่ละระบบโดยเน้นไปที่อำนาจหน้าที่ ดังนี้

ศาลรัฐธรรมนูญ เป็นศาลที่มีหน้าที่หลักในการพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ คือ คดีที่มีการโต้แย้งว่าร่างพระราชบัญญัติ หรือร่างพระราชกำหนดใดมีเนื้อหาที่เป็น การขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญและคดีที่มีการโต้แย้งกันว่ากฎหมายในรูปแบบพระราชบัญญัติ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญหรือพระราชกำหนดที่ประกาศใช้แล้วขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 หมวดที่ 11 ศาลรัฐธรรมนูญ มาตรา 200 ถึงมาตรา 214)

ศาลยุติธรรม เป็นศาลที่มีหน้าที่หลักในการพิจารณาข้อพิพาทของเอกชน ไม่ว่าจะ เป็นคดีแพ่งหรือคดีอาญาและยังเป็นศาลที่มีเขตอำนาจทั่วไป กล่าวคือถ้าหากมีข้อพิพาทใดเกิดขึ้นแล้ว แต่ถ้าไม่อยู่ในเขตอำนาจศาลใดศาลหนึ่งประชาชนก็สามารถนำมาฟ้องร้องยังศาลยุติธรรมได้ (รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 ส่วนที่ 2 ศาลยุติธรรม มาตรา 194 ถึงมาตรา 196)

ศาลปกครอง เป็นศาลที่มีหน้าที่หลักในการพิจารณาพิพากษาคดีปกครองซึ่งได้แก่คดีที่เป็นข้อพิพาทระหว่างฝ่ายปกครองกับราษฎรเกี่ยวกับการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองในการสั่งการหรือละเว้นการสั่งการ เช่น การฟ้องเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ให้เพิกถอนใบอนุญาต ไม่ออกใบอนุญาต ไม่จดทะเบียนสมรสให้ เป็นต้น (รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 ส่วนที่ 3 ศาลปกครอง มาตรา 197 ถึงมาตรา 198)

ศาลทหาร เป็นศาลที่มีหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีอาญาทหารและคดีอื่น ตามที่กฎหมายบัญญัติ (รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 ส่วนที่ 4 ศาลทหาร มาตรา 199)

ทั้งนี้ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 มีบทบัญญัติที่กำหนดโครงสร้างของ คณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่เพื่อทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดเมื่อมีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ ระหว่างศาลยุติธรรม ศาลปกครอง ศาลทหารหรือศาลอื่นเกิดขึ้นไว้ว่า คณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ประกอบด้วย ประธานศาลฎีกาเป็นประธาน ประธานศาลปกครองสูงสุด ประธานศาลอื่นและผู้ทรงคุณวุฒิอื่นอีกไม่เกิน 4 คนเป็นกรรมการ บทบัญญัตินี้เป็นสาระสำคัญที่เพิ่มขึ้นใหม่ใน มาตรา 192 เพื่อจะให้เข้าใจถึงการพิจารณาคดีของศาลยุติธรรมและศาลทหารจึงจะขอกล่าวไว้ดังนี้

บทบัญญัติที่กำหนดอำนาจหน้าที่ของศาลยุติธรรม ไว้ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 หมวดที่ 10 ส่วนที่ 2 ศาลยุติธรรม มาตรา 194 ได้กล่าวถึงอำนาจของศาลยุติธรรม ดังนี้ ศาลยุติธรรมมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีทั้งปวง เว้นแต่คดีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจของศาลอื่น

บทบัญญัติที่กำหนดอำนาจหน้าที่ของศาลทหารไว้ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 หมวดที่ 10 ส่วนที่ 4 ศาลทหาร มาตรา 199 วรรคแรก ให้ศาลทหารมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาที่ผู้กระทำความผิดเป็นบุคคลซึ่งอยู่ในอำนาจศาลทหารและคดีอื่น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

และมาตรา 199 วรรคสอง กล่าวถึงการจัดตั้งวิธีพิจารณาคดี และการดำเนินงานของศาลทหาร ตลอดจนการแต่งตั้งและการให้ตุลาการศาลทหารพ้นจากตำแหน่งให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

## 1.2 พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498

### 1.2.1 อำนาจศาลทหาร

พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 13 บัญญัติเรื่องอำนาจการลงโทษแก่ผู้กระทำความผิดของศาลทหาร มีอำนาจอยู่ 2 ประการ คือ

1) อำนาจในการพิจารณาพิพากษาวางบทลงโทษต่อผู้กระทำความผิดต่อกฎหมายทหาร หรือกฎหมายอื่นในทางอาญา โดยที่ผู้กระทำความผิดต้องเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารขณะกระทำความผิดด้วย ซึ่งหมายความว่าหากในขณะกระทำความผิดนั้นผู้กระทำความผิดมิได้มีสภาพเป็น

บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารแล้ว ศาลทหารก็ไม่อาจที่จะพิจารณาพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดดังกล่าวได้

พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร กำหนดบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารไว้หลายประเภทด้วยกัน บางประเภทอยู่ในอำนาจศาลทหารโดยสภาพและบางประเภทโดยสภาพยังไม่อยู่ในอำนาจศาลทหารเว้นแต่จะได้กระทำความผิดตามที่กฎหมายกำหนด

2) *อำนาจในการสั่งลงโทษบุคคลที่กระทำความผิดละเมิดอำนาจศาล* ตามที่ได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ไม่ว่าจะบุคคลนั้นจะเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารหรือไม่ก็ตาม

หลักเกณฑ์ 2 ประการ ประการแรกผู้กระทำความผิดต้องเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารตาม มาตรา 16 ประการสองต้องเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารในขณะกระทำความผิด คือ หลักเกณฑ์การพิจารณาเรื่องคดีว่าเป็นคดีที่อยู่ในอำนาจศาลทหารหรือไม่

### 1.2.2 คดีที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร

คดีที่ผู้กระทำความผิดเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารในขณะกระทำความผิด ไม่ว่าจะกระทำความผิดต่อกฎหมายทหารหรือกฎหมายอื่นในทางอาญา นอกจากนั้นศาลทหารยังมีอำนาจสั่งลงโทษบุคคลใด ๆ ที่กระทำความผิดฐานละเมิดอำนาจศาลตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งได้ด้วย โดยไม่คำนึงถึงว่าผู้นั้นจะเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารในขณะกระทำความผิดหรือไม่ บุคคลดังกล่าวอาจเป็นนาย พยานหรือประชาชนที่มาศาลก็ได้

### 1.2.3 คดีที่ไม่อยู่ในอำนาจศาลทหาร

พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 14 บัญญัติข้อยกเว้นให้คดีดังต่อไปนี้เป็นคดีที่ไม่อยู่ในอำนาจศาลทหาร ไว้ดังนี้

1) *คดีที่บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารกับบุคคลที่มีได้อยู่ในอำนาจศาลทหารกระทำความผิดด้วยกัน* ตาม มาตรา 14 (1)

ถ้อยคำว่า “กระทำความผิดด้วยกัน” ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 14 (1) นั้นมีความหมายกว้างกว่าร่วมกระทำความผิดด้วยกัน ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 83 ซึ่งศาลฎีกาได้เคยวินิจฉัยไว้ เป็นบรรทัดฐาน ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1648/2524 วินิจฉัยว่ากรณีที่พลเรือนกับทหารวิวาท ทำร้ายกันตกเป็นจำเลยทั้งสองฝ่ายถือได้ว่าเป็นการกระทำความผิดด้วยกัน และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ มี 1104/2530 วินิจฉัยทหารและพลเรือนขับรถสวนกันด้วยความประมาททั้งสองฝ่ายเป็นเหตุให้มีคนตาย ถือได้ว่าเป็นการกระทำความผิดด้วยกัน

2) *คดีที่เกี่ยวข้องกับคดีที่อยู่ในอำนาจศาลยุติธรรม* ตาม มาตรา 14 (2)

คดีที่ถือว่าเป็นคดีที่เกี่ยวข้องนั้น มีหลายกรณี แต่ยังไม่มีการชี้ชัดเป็นแน่นอนความหมาย มาตรา 25 เช่น นายคำ ประกอบกิจการรับซื้อของโจร สิบเอกเสียวลักทรัพย์

ของทางราชการไปขายนายดำเป็นประจำ หรือนายแดงทำหนังสือเดินทางปลอมให้สิบเอกเขียวนำหนังสือเดินทางปลอมไปใช้ กรณีตามตัวอย่างหาก อาศัยความหมายของ “คดีเกี่ยวพันกัน” ตามบทบัญญัติมาตรา 24 และมาตรา 25 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นหลักในการพิจารณาแล้วก็จะถือว่าเป็นคดีที่ไม่อยู่ในอำนาจศาลทหาร เนื่องจากเกี่ยวข้องกับคดีที่อยู่ในอำนาจศาลยุติธรรม คดีนี้มักจะเรียกกันว่า “คดีปะปน” เนื่องจากกฎหมายทหารในยุคแรกได้ใช้ถ้อยคำดังกล่าว จึงใช้ติดต่อกันมาจนถึงปัจจุบัน

### 3) คดีที่ต้องดำเนินในศาลคดีเด็กและเยาวชน ตาม มาตรา 14 (3)

ศาลคดีเด็กและเยาวชนในปัจจุบันได้แปรสภาพเป็นศาลเยาวชนและครอบครัว ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว บุคคลที่จะต้องดำเนินคดีในศาลทหารที่ไม่เข้าหลักเกณฑ์ที่จะดำเนินคดีในศาลทหารได้ เพราะอายุไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์

ในปัจจุบันก็คงจะมีเฉพาะนักเรียนนายทหาร ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 ตามมาตรา 16 (4) เท่านั้น เพราะบุคคลที่จะบรรจุเข้ารับราชการได้จะต้องอายุกว่าสิบแปดปีบริบูรณ์อยู่แล้ว ส่วนทหารกองประจำการ ซึ่งเข้ารับราชการตามพระราชบัญญัติรับราชการทหาร ก็จะต้องมีอายุยี่สิบเอ็ดปีบริบูรณ์ จึงไม่อยู่ในข่ายที่จะต้องถูกดำเนินคดีในศาลเยาวชนและครอบครัว

### 4) คดีที่ศาลทหารเห็นว่าคดีไม่อยู่ในอำนาจศาลทหาร ตาม มาตรา 14(4)

ประกอบด้วยหลักสำคัญ 2 ประการ คือ

(1) ไม่เข้าหลักเกณฑ์ตาม มาตรา 14(1), (2) และ (3)

(2) เป็นการที่ศาลทหารวินิจฉัยแล้ว ซึ่งหมายถึงว่า คดีได้ยื่นฟ้อง

ต่อศาลทหารแล้ว

นอกจากนี้พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 15 บัญญัติไว้ดังนี้

“คดีที่ไม่อยู่ในอำนาจศาลทหาร ให้ดำเนินคดีในศาลพลเรือน เมื่อศาลพลเรือนได้ส่งประทับรับฟ้องไว้แล้ว แม้จะปรากฏตามทางพิจารณาในภายหลังว่าเป็นคดีที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร ก็ให้ศาลพลเรือนมีอำนาจพิจารณาพิพากษาได้”

#### 1.2.4 ผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร

“ผู้เสียหาย” ตามบทวิเคราะห้ศัพท์ มาตรา 2 (4) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หมายความว่า บุคคลที่ได้รับความเสียหายเนื่องจากการกระทำผิดฐานใดฐานหนึ่งรวมทั้งบุคคลอื่นที่มีอำนาจจัดการแทนตั้งบัญญัติไว้ใน มาตรา 4 มาตรา 5 และมาตรา 6

บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร หมายถึง บุคคลตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 16 ดังนั้น “ผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร”



จึงหมายถึงผู้เสียหายที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (4) มาตรา 5 และมาตรา 6 ประกอบกับต้องเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารด้วยตามพระราชบัญญัติธรรมนูญ ศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 16 (1) - (8) ซึ่งได้แก่บุคคลดังต่อไปนี้

(1) นายทหารชั้นสัญญาบัตรประจำการ คือ ผู้ซึ่งได้รับยศทหารตั้งแต่ร้อยตรี เรือตรี หรือเรืออากาศตรีขึ้นไป และหมายความตลอดถึงผู้ซึ่งได้ว่าที่ในยศชั้นนั้น ๆ ตามข้อบังคับทหาร ว่าด้วยการแบ่งประเภทนายทหารสัญญาบัตร มาตรา 1 ข้อ 1 ส่วนความหมายของนายทหาร ชั้นสัญญาบัตรประจำการก็คือ นายทหารสัญญาบัตรที่อยู่ในประเภทนายทหารประจำการ ตามข้อบังคับทหารดังกล่าว มาตรา 1 ข้อ 2 (1) ซึ่งก็จะต้องเป็นข้าราชการทหารมีตำแหน่งหน้าที่ตาม อัตราการจัดโดยได้รับเงินเดือนจากงบประมาณแผ่นดินประเภทเงินเดือนตามพระราชบัญญัติระเบียบ ข้าราชการทหาร พ.ศ.2497

(2) นายทหารชั้นสัญญาบัตรนอกประจำการเฉพาะเมื่อกระทำผิดต่อคำสั่งหรือ ข้อบังคับตามประมวลกฎหมายอาญาทหาร นายทหารชั้นสัญญาบัตรนอกประจำการ คือ นายทหารชั้น สัญญาบัตรที่มีได้เป็นนายทหารชั้นสัญญาบัตรประจำการตามที่กำหนดไว้ในข้อบังคับทหารว่าด้วยการ แบ่งประเภทนายทหารสัญญาบัตร มาตรา 1 ข้อ 2 (2) (3) (4) (5) และ (6) ซึ่งได้กำหนดไว้ 5 ประเภท คือ นายทหารนอกกอง นายทหารพิเศษและผู้บังคับการพิเศษ นายทหารกองหนุน นายทหารนอกราชการ และนายทหารพันราชการ แต่ทั้งนี้นายทหารชั้นสัญญาบัตรนอกประจำการ จะเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารได้ก็ต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขว่าได้กระทำผิดต่อคำสั่ง หรือ ข้อบังคับตามประมวลกฎหมายอาญาทหาร

(3) นายทหารชั้นประทวนและพลทหารกองประจำการหรือประจำการ หรือ บุคคลที่รับราชการทหารตามกฎหมายว่าด้วยการรับราชการ

ก. นายทหารประทวนประจำการมีลักษณะเช่นเดียวกับนายทหารชั้น สัญญาบัตรประจำการตามมาตรา 16 (1) กล่าวคือเป็นข้าราชการทหารมีตำแหน่งหน้าที่ตามอัตราการจัด โดยได้รับเงินเดือนจากงบประมาณแผ่นดินประเภทเงินเดือนแต่มียศทหารต่ำกว่านายทหาร ชั้นสัญญาบัตรตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการทหาร พ.ศ. 2497

ข. นายทหารประทวนกองประจำการคือบุคคลที่เข้ารับราชการ ตามพระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. 2497 โดยได้รับยศเป็นนายทหารประทวนในระหว่างที่รับ ราชการยังไม่ครบกำหนดซึ่งตามพระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. 2497

ค. พลทหารกองประจำการ ได้แก่ทหารกองเกินที่เข้ารับราชการเป็นทหาร กองประจำการโดยขึ้นทะเบียนกองประจำการแล้วและได้รับราชการในกองประจำการจนกว่าจะได้ ปลดจากกองประจำการตามความหมายที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. 2497

มาตรา 4 (3) ซึ่งอาจเข้ากองประจำการด้วยการสมัครเข้ามาหรือผ่านการตรวจเลือกโดยจับใบดำ ใบแดง ก็ได้

ง. พลทหารประจำการ ได้แก่ทหารที่ไม่มียศทหารแต่ก็ถือเป็นข้าราชการทหารเพราะได้รับเงินเดือนจากงบประมาณแผ่นดินประเภทเงินเดือน ซึ่งเรียกชื่ออีกอย่างหนึ่งว่า “พลอาสาสมัคร” ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการทหาร พ.ศ. 2497 มาตรา 12 ทวิ (2) สำหรับพลอาสาสมัครนั้นตามปกติแล้วมีตำแหน่งอัตราที่จะบรรจุได้ก็เฉพาะแต่ตำแหน่ง สารวัตรทหารหรือตำแหน่งผู้คุมในเรือนจำทหาร

จ. บุคคลที่รับราชการทหารตามกฎหมายว่าด้วยการรับราชการทหาร ได้แก่ทหารกองเกินทหารกองหนุนและทหารกองประจำการเท่านั้นแต่เนื่องจากทหารกองประจำการได้บัญญัติไว้แล้วในอนุมาตรา 3 นี้ และทหารกองเกินก็มีบัญญัติไว้ในอนุมาตรา 5 ดังนั้นจึงยังคงเหลือเฉพาะทหารกองหนุนที่จะอยู่ในความหมายของบุคคลประเภทนี้ ตามปกติทหารกองหนุน ก็คือบุคคลพลเรือนเพราะไม่ได้อยู่ในปกครองบังคับบัญชาของฝ่ายทหาร แต่ทหารกองหนุนก็มีหน้าที่ เข้ารับราชการทหารในการเรียกพลเพื่อตรวจสอบเพื่อฝึกวิชาการหรือเพื่อทดลองความพร้อม และในการระดมพลตามพระราชบัญญัติรับราชการทหารฯ มาตรา 36 วรรคแรก ดังนั้น เมื่อทหารกองหนุนได้เข้ารายงานตัวต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารในการดังกล่าวแล้วก็ต้องตกอยู่ในบังคับบัญชาของฝ่ายทหารเมื่อได้กระทำความผิดก็ถือว่าอยู่ในฐานะที่เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารตามความหมายแห่งอนุมาตรา 3 นี้

(4) นักเรียนทหารตามที่ กระทรวงกลาโหมกำหนดซึ่งอันที่จริงแล้วกระทรวงกลาโหมมิได้กำหนดว่าอย่างไรจึงจะเรียกได้ว่าเป็นนักเรียนทหาร กระทรวงกลาโหมกำหนดไว้แต่ในเรื่องของโรงเรียนทหารตามข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยโรงเรียนทหาร พ.ศ. 2492 แม้ว่ากระทรวงกลาโหมจะไม่ได้กำหนดว่านักเรียนทหารคือบุคคลเช่นใดบ้างก็ตาม แต่ไว้ในข้อบังคับกระทรวงกลาโหมดังกล่าวได้เรียกผู้ที่เข้ารับการศึกษานักเรียนทหารว่านักเรียนทหาร ดังนั้นนักเรียนทหารตามความในมาตรา 16 (4) ก็จะต้องหมายถึงผู้ที่เข้ารับการศึกษานักเรียนทหารที่กระทรวงกลาโหมได้กำหนดไว้แต่อย่างไรก็ตามนักเรียนทหารนั้นถึงแม้จะได้อำนาจไว้ให้เป็น บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารก็ตาม หากได้กระทำความผิดในขณะที่อายุยังไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์แล้ว ก็จะต้องถูกดำเนินคดีในศาลเยาวชนและครอบครัว

(5) ทหารกองเกินที่ถูกเข้ากองประจำการซึ่งเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารได้รับตัวไว้เพื่อเข้ารับราชการประจำอยู่ในหน่วยทหารในการที่ทหารกองเกินถูกเข้ากองดังกล่าวนั้นตามปกติเมื่อทหารกองเกินได้รับการตรวจเลือกเข้ากองประจำการแล้วทางอำเภอก็จะออกหมายนัดกำหนดวันเวลานัดให้ไปที่อำเภอ และเมื่อถึงกำหนดนัดทางอำเภอก็จะนำตัวทหารกองเกินทุกรายที่ไปรายงานตัวส่งต่อไปให้มณฑลทหารบกดำเนินการขึ้นทะเบียนกองประจำการ ซึ่งทางมณฑลทหารบกจะดำเนินการจัดแบ่งทหารกองเกินเข้ารับราชการตามหน่วยทหารต่าง ๆ ตามที่กองทัพแต่ละกองพัน



ต้องการและทางหน่วยทหารที่ทหารกองเกินจะต้องเข้าไปอยู่ในสังกัดนั้นก็จะจัดเจ้าหน้าที่ไปปรับตัวทหารกองเกินดังกล่าวไปอีกทอดหนึ่งซึ่งการดำเนินการดังกล่าวจะเสร็จสิ้นภายในวันเดียวกัน

(6) พลเรือนที่สังกัดอยู่ในราชการทหารเมื่อกระทำผิดในหน้าที่ราชการทหารหรือกระทำผิดอย่างอื่นเฉพาะใน หรือบริเวณที่ตั้งหน่วยทหารที่พักร้อนเรืออากาศยาน หรือยานพาหนะใด ๆ ในความควบคุมของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารบุคคลพลเรือนที่สังกัดอยู่ในราชการทหารซึ่งจะเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารได้ก็แต่เฉพาะคดีที่ได้กระทำผิดตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดโดยกฎหมายถือเอาประเภทของคดีเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารพลเรือนที่สังกัดอยู่ในราชการทหารตามความหมายของมาตรา 16 (6) นั้น ได้แก่ บุคคลดังต่อไปนี้คือ

ก. ข้าราชการกลาโหมพลเรือนได้แก่บุคคลที่เข้ารับราชการทหารตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการทหาร พ.ศ. 2497 แต่ยังไม่ได้รับการแต่งตั้งยศหรือมีฉะนั้นก็ขาดคุณสมบัติที่จะได้รับการแต่งตั้งยศ

ข. ลูกจ้างประจำได้แก่บุคคลที่ได้รับการบรรจุเข้ามาสังกัดในราชการทหารตามข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยลูกจ้างประจำ พ.ศ. 2528 ซึ่งมีการกำหนดตำแหน่งหน้าที่ตามหลักเกณฑ์ที่ระบุไว้ในคำสั่งกระทรวงกลาโหมที่ 798/2528 ลงวันที่ 16 กันยายน 2558

ค. ลูกจ้างชั่วคราวได้แก่บุคคลที่ได้รับบรรจุเข้ามาทำงานในส่วนราชการของกระทรวงกลาโหมเป็นการชั่วคราวมีระยะเวลาการจ้างไม่เกินหนึ่งปีงบประมาณ

ทั้งลูกจ้างประจำและลูกจ้างชั่วคราวต่างก็อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของผู้บังคับบัญชาทหาร โดยจะต้องปฏิบัติงานที่เป็นงานของทางราชการทหาร จึงถือได้ว่าเป็นบุคคลพลเรือนที่สังกัดอยู่ในราชการทหาร

ง. อาสาสมัครทหารพรานที่เรียกคำย่อว่า “อ.ส.ท.พ.” ถือว่าเป็นบุคคลพลเรือนที่สังกัดอยู่ในราชการทหารเพราะได้รับการบรรจุเข้ามาเช่นเดียวกับการบรรจุลูกจ้างชั่วคราวมีตำแหน่งหน้าที่ในหน่วยทหารพรานที่ต้นสังกัด

(7) บุคคลซึ่งต้องขังหรืออยู่ในความควบคุมของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร โดยชอบด้วยกฎหมาย บุคคลที่ต้องถูกจำคุกฐานละเมิดอำนาจศาลตามคำสั่งของศาลทหารได้กระทำผิดอาญาขณะต้องโทษจำคุกอยู่ในเรือนจำทหารผู้ที่ถูกกักตัวไว้เพื่อสอบถาม ตามพระราชบัญญัติกฏอัยการศึก มาตรา 15 ทวิ พยานที่ถูกออกหมายจับและถูกจับตัวมาได้โดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารได้กักขังไว้ก่อนเข้าเบิกความในศาลทหารตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 111 (2) เมื่อได้กระทำผิดขณะที่ถูกกักขัง

(8) เซลยศึกหรือชนชาติศัตรูที่อยู่ในความควบคุมของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร ซึ่งเป็นอนุมาตราสุดท้ายของบทบัญญัติที่ว่าด้วยบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร

### 1.2.5 วิธีพิจารณาความอาญาในศาลทหาร

พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 45 บัญญัติการวางหลักเกณฑ์วิธีพิจารณาความอาญาของศาลทหารไว้ดังนี้

มาตรา 45 ได้กำหนดไว้ว่า วิธีพิจารณาความอาญาทหาร ให้นำกฎหมาย กฎ และข้อบังคับ ซึ่งออกตามกฎหมายฝ่ายทหารมาใช้บังคับ ถ้าไม่มีกฎหมาย กฎ และข้อบังคับฝ่ายทหารก็ให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้ บังคับโดยอนุโลม ถ้าวิธีพิจารณาข้อใดซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะ ให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับเท่าที่จะใช้ได้

เนื่องจากพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 45 ได้กำหนดให้วิธีพิจารณาความอาญาทหารให้นำกฎหมาย กฎ และข้อบังคับซึ่งออกตามกฎหมายฝ่ายทหารมาใช้บังคับ ถ้าไม่มีกฎหมาย กฎ และข้อบังคับฝ่ายทหารก็ให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาใช้บังคับโดยอนุโลม ถ้าวิธีพิจารณาข้อใดซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีได้บัญญัติไว้ โดยเฉพาะให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับเท่าที่จะใช้ได้ซึ่งเป็นการกำหนดโดยให้ความสำคัญกับ กฎหมาย กฎ และข้อบังคับซึ่งออกตามฝ่ายทหารเป็นสำคัญถึงสองชั้น กล่าวคือ ชั้นแรกในกรณีที่มีกฎหมายฝ่ายทหารกำหนดเอาไว้ โดยเฉพาะแล้ว ก็จะต้องนำกฎหมายดังกล่าวมาใช้ในการพิจารณาและพิพากษาคดีใน ศาลทหารก่อนเสมอ ส่วนอีกชั้นคือ ในกรณีที่ไม่มีกฎหมายฝ่ายทหารอยู่ ให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่มีข้อสังเกตว่าคำว่าอนุโลมนั้น คือ เท่าที่ไม่ขัดต่อหลักการสำคัญของทหาร คือ หลักเอกภาพในการบังคับบัญชาเป็นหลักยุทธศาสตร์ ผู้บังคับบัญชามีอำนาจเบ็ดเสร็จเด็ดขาด และ ความมีระเบียบวินัย ความสงบเรียบร้อย เพราะทหารมีลักษณะพิเศษ ดังนั้นการที่จะพิจารณาคดีอาญาในศาลทหาร โดย ตอบสนองหลักการสำคัญดังกล่าวได้ กรณีไม่มีตัวบทกฎหมายฝ่ายทหารกำหนดเอาไว้โดยเฉพาะ และจะต้องนำตัวบทกฎหมายฝ่ายพลเรือนมาใช้บังคับโดยอนุโลมนั้น

จะต้องเข้าใจถึงแบบธรรมเนียมทหารอย่างถ่องแท้ด้วย จะนำเพียงตัวบทกฎหมายอาญามาใช้ตรงๆเลยไม่ได้ ซึ่งอาจกล่าวได้ว่าสุดท้ายแล้วก็ต้องใช้โดยคำนึงอยู่ในกรอบของกฎ และข้อบังคับของฝ่ายทหาร ที่เป็นหลักสำคัญของทหารด้วยอยู่ดีกล่าวได้ว่าวิธีพิจารณาของศาลทหารนั้น แท้จริงแล้วอยู่บนพื้นฐานของวิธีพิจารณาของศาลยุติธรรม เว้นแต่ที่กฎหมาย กฎ ระเบียบของฝ่ายทหารกำหนดไว้โดยเฉพาะ โดยมีข้อแตกต่างที่สำคัญจากวิธีพิจารณาของศาลยุติธรรม คือ การกำหนดวิธีพิจารณาในเวลาไม่ปกติ และวิธีพิจารณาของศาลศาลอาญาศึกแตกต่างจากวิธีพิจารณาในเวลาปกติ ในบางประการ

## 2. กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจำกัดสิทธิของโจทก์และจำเลยที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทหารของประเทศไทย

### 2.1 กรณีการห้ามอุทธรณ์ ฎีกาของศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลอาญาศึก

พระราชบัญญัติพระธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 61 ได้กำหนดไว้ว่า ภายใต้บังคับบทบัญญัติว่าด้วยการอุทธรณ์และฎีกาตามพระราชบัญญัตินี้ คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารในเวลาปกติโจทก์หรือจำเลยอุทธรณ์หรือฎีกาได้ภายใน 15 วัน ผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการ หรือผู้มีอำนาจสั่งลงโทษอาจอุทธรณ์หรือฎีกาได้ภายใน 30 วัน

คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลอาญาศึกหรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึกตามมาตรา 40 และมาตรา 43 ห้ามอุทธรณ์หรือฎีกา

เมื่อกล่าวถึงกระบวนการพิจารณาในศาลทหารกลางและศาลทหารสูงสุดนั้นโดยทั่วไปมีหลักเกณฑ์ทำนองเดียวกันกับศาลพลเรือนเพราะมีการนำวิธีการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้โดยอนุโลม แต่อย่างไรก็ดีต้องไม่ขัดต่อหลักเกณฑ์ในระบบศาลทหารซึ่งได้ กำหนดไว้ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 ซึ่งมีด้วยกัน 3 มาตรา ดังนี้เมื่อ พิจารณาโดยเปรียบเทียบแล้วพบว่าหลักเกณฑ์ในเรื่องการอุทธรณ์ฎีกาในศาลทหารนั้นมีลักษณะ พิเศษที่แตกต่างไปจากศาลยุติธรรมของพลเรือน 4 ประการ<sup>62</sup> คือ

**2.1.1 ผู้มีสิทธิที่จะอุทธรณ์ฎีกา** ตามมาตรา 61 แห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พุทธศักราช 2498 บัญญัติให้การอุทธรณ์ฎีกาเป็นสิทธิของโจทก์ จำเลย ผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการ และผู้มีอำนาจสั่งลงโทษซึ่งในเรื่องนี้ถือเป็นลักษณะเฉพาะของศาลทหารที่ให้สิทธิแก่บุคคลนอกคดีซึ่งอยู่ในฐานะผู้บังคับบัญชาสามารถใช้สิทธิในการอุทธรณ์หรือฎีกาได้โดยมีเหตุผลคือบุคคล ดังกล่าวนั้นเป็นบุคคลที่อยู่ในฐานะผู้บังคับบัญชาฝ่ายทหารซึ่งต้องดูแล ควบคุมเหล่าทหารให้อยู่ในระเบียบวินัย เชื่อฟังคำสั่งผู้บังคับบัญชาและมีความสามัคคีเพื่อให้มีความพร้อมรบอยู่เสมอ ดังนั้นจึงมีความจำเป็นที่ผู้บังคับบัญชาทหารจักต้องเป็นบุคคลที่มีอำนาจเด็ดขาดที่จะให้คุณให้โทษแก่ทหารที่อยู่ในความปกครองบังคับบัญชา ดังนั้นในหลักเกณฑ์การอุทธรณ์ฎีกาของฝ่ายทหารจึงกำหนดให้บุคคลเหล่านี้เข้ามามีบทบาทในการลงโทษทหารที่กระทำความผิดทางอาญานอกเหนือไปจากอำนาจลงโทษทางวินัย ซึ่งถือว่าเป็นการให้โอกาสแก่ผู้บังคับบัญชาได้เข้ามามีโอกาสในการแสวงหาเหตุผลและวิธีการลงโทษทหารผู้กระทำความผิดได้อีกทางหนึ่ง

<sup>62</sup> พรหมมน พงษธา.สิทธิในกระบวนการพิจารณาชั้นอุทธรณ์ฎีกาในศาลทหาร.หลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต. คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ.2553.

### 2.1.2 หลักเกณฑ์ในเรื่องระยะเวลาในการใช้สิทธิอุทธรณ์ฎีกา ในเรื่องนี้

ศาลทหารได้ให้โจทก์ จำเลย ผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการและผู้มีอำนาจสั่งลงโทษสามารถใช้สิทธิอุทธรณ์หรือฎีกา คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารในเวลาปกติได้ภายในสามสิบวันนับแต่วันอ่านหรือถือว่าได้อ่านคำพิพากษาหรือคำสั่งให้จำเลยฟัง ซึ่งบทบัญญัติในส่วนนี้แตกต่างกับศาลยุติธรรมของพลเรือนคือในศาลยุติธรรมของพลเรือนตามมาตรา 198 และ มาตรา 216 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาคือ การยื่นอุทธรณ์หรือฎีกา ให้ยื่นต่อศาลชั้นต้นในกำหนดหนึ่งเดือนนับแต่วันที่ย่านหรือถือว่าได้อ่านคำพิพากษาหรือคำสั่งให้คู่ความฝ่ายที่อุทธรณ์ฟัง ซึ่งถึงแม้ระยะเวลาสามสิบวันกับหนึ่งเดือนจะไม่ได้แตกต่างกันมากแต่ก็ถือว่าเป็นช่องว่างทางกฎหมายได้เช่นกัน

### 2.1.3 หลักเกณฑ์ห้ามอุทธรณ์และฎีกา ในกรณีดังกล่าวศาลทหารได้

กำหนดหลักเกณฑ์ในการอุทธรณ์และฎีกาคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารในเวลาไม่ปกติ ศาลอาญาศึกหรือศาลที่ พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึกไว้ว่า “คำพิพากษาของศาลทหารในเวลาไม่ปกติ และศาลอาญาศึกหรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึกห้ามอุทธรณ์หรือฎีกา” ซึ่งเป็นข้อจำกัดโดยเคร่งครัดไม่มีข้อยกเว้น

### 2.1.4 กระบวนพิจารณาในชั้นฎีกาของศาลทหาร ไม่อนุญาตให้นำ

หลักการอนุญาตหรือรับรองให้ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงซึ่งเป็นหลักเกณฑ์ที่ศาลพลเรือนได้บัญญัติไว้ในมาตรา 221 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้ ดังนั้นคดีที่ตกอยู่ในข้อจำกัดดังกล่าวจึงไม่อาจได้รับการทบทวนแก้ไขโดยศาลสูง

เมื่อพิจารณาความแตกต่างดังกล่าวในเชิงเปรียบเทียบจะพบว่าระบบอุทธรณ์ฎีกาในศาลทหารนั้นมีความแตกต่างไปจากระบบอุทธรณ์ฎีกาในศาลยุติธรรมของพลเรือน โดยมีข้อจำกัดสิทธิในการอุทธรณ์ฎีกาอยู่หลายประการซึ่งมีลักษณะเป็นข้อห้ามเด็ดขาดดังนั้นบทบัญญัติดังกล่าวควรได้รับการทบทวนแก้ไขเพื่อให้กระบวนการยุติธรรมทหารมีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้นและเพื่อเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชนให้ได้รับการพิจารณาที่เหมาะสมและเป็นธรรม<sup>63</sup> ซึ่งในกรณีนี้ผู้วิจัยสังเกตเห็นถึงปัญหาการห้ามอุทธรณ์ฎีกาเป็นหลัก ที่จำต้องแก้ไขเนื่องจากการจำกัดสิทธิโจทก์และจำเลยโดยตรง จึงเป็นปัญหาที่ควรที่จะแก้และปรับปรุง

<sup>63</sup> พระรชมน พงษ์ธา. เล่มเดิม.

## 2.2 กรณีผู้เสียหายห้ามเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาเอง

ระบบการดำเนินคดีอาญาในศาลทหารเป็นระบบกล่าวหา และหลักการดำเนินคดีอาญาในศาลทหารก็ถือหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐเช่นเดียวกับศาลยุติธรรม ซึ่งบุคคลผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาในศาลทหารเวลาปกติ คือ อัยการทหาร และผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร ส่วนผู้เสียหายซึ่งมิได้เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารไม่มีสิทธิฟ้องคดีอาญาในศาลทหาร ซึ่งเป็นไปตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 49 วรรคหนึ่ง และให้ศาลทหารในเวลาไม่ปกติหรือศาลอาญาศึก หรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึกตามความในมาตรา 40 และมาตรา 43 ให้อัยการทหารเท่านั้นมีอำนาจเป็นโจทก์ ผู้เสียหายจะเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารหรือไม่ก็ตาม ต้องมอบคดีให้อัยการทหารเป็นโจทก์ ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 49 วรรคสอง

กรณีให้อำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาเองสามารถแบ่งได้เป็น 2 กรณี ดังนี้

### 2.2.1 กรณีศาลทหารในเวลาปกติ

ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 49 ศาลทหารในเวลาปกติให้อัยการทหารหรือผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารมีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา แต่ถ้าผู้เสียหายมิได้เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารแล้ว ต้องมอบคดีให้อัยการทหารเป็นโจทก์

เหตุผลที่ศาลทหารให้สิทธิแก่ผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารฟ้องคดีอาญาในศาลทหารในเวลาปกติได้นั้นก็เป็นเหตุผลเช่นเดียวกับศาลยุติธรรม อันเนื่องมาจากแนวความคิดดั้งเดิมตั้งแต่สมัยโบราณ ที่ให้ผู้เสียหายมีอำนาจฟ้องคดีอาญาได้ โดยถือว่าการฟ้องคดีอาญาในขณะนั้นเป็นหน้าที่ของผู้เสียหายเนื่องจากผู้เสียหายเป็นผู้ที่ได้รับผลกระทบโดยตรงจากการกระทำของผู้กระทำความผิด ซึ่งรัฐเองก็ยังไม่สามารถเข้ามาบีบบังคับในการควบคุมและรักษาความสงบเรียบร้อยในสังคมต่อมาเมื่อบ้านเมืองมีการพัฒนาขึ้นความผิด อาญาจึงถือเป็นความผิดที่มีผลกระทบต่อสังคมโดยรวมและต่อรัฐ การควบคุมความสงบเรียบร้อยจึงเปลี่ยนแปลงไปโดยถือว่าเป็นหน้าที่ของรัฐแทน ดังนั้นจึงได้มีอัยการทหารเกิดขึ้นเพื่อทำหน้าที่เป็นโจทก์ฟ้องทหารที่กระทำความผิด

ผู้เสียหายที่จะมีสิทธิฟ้องคดีอาญาในศาลทหารได้จะต้องเป็นผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารเท่านั้น เหตุผลที่กำหนดไว้เช่นนั้น เนื่องมาจากหลักการที่ต้องมีศาลทหารและด้วยภาระหน้าที่ของทหารกล่าวคือ ทหารคือประชาชนส่วนหนึ่งซึ่งเป็นกำลังสำคัญของชาติได้รับมอบหมายให้เป็นผู้ที่มีหน้าที่ใช้อาวุธเพื่อปกป้องชาติ ศาสนา พระมหากษัตริย์ จึงจำเป็นต้องควบคุมทางวินัยอย่างเข้มงวด ทั้งในเวลาสงบและมีศึกสงคราม กองทหารจะมีสมรรถภาพพร้อมรบและปฏิบัติหน้าที่ที่ดีได้ ย่อมขึ้นอยู่กับวินัยและขวัญของทหารเป็นสำคัญ จึงต้องอยู่ในวินัยมีขวัญดี เชื่อฟังคำสั่งผู้บังคับบัญชา ต้องยึดถืออยู่เสมอว่าคำสั่งของผู้บังคับบัญชา มีค่ายิ่งกว่าตัวทหาร ดังนั้นผู้บังคับบัญชา



จึงต้องควบคุมดูแลตลอดจนต้องกวดขันวินัยของทหารโดยใกล้ชิดไม่ว่ากองทหารจะไปปฏิบัติหน้าที่ในหรือนอกราชอาณาจักรและมีอำนาจลงทัณฑ์ได้ เพราะถือว่าเป็นผู้รับผิดชอบ ปกครองทหารให้มีระเบียบวินัย เมื่อทหารกระทำผิดอาญาย่อมเป็นการผิดวินัยด้วยเสมอ จึงจำเป็นที่ผู้บังคับบัญชาทหารจะต้องเข้ามาเกี่ยวข้องกับพิจารณาพิพากษาคดีดังกล่าวเพื่อที่จะได้ทราบสาเหตุของการกระทำผิด แล้วนำไปใช้แก้ไขการปกครองทหารให้มีระเบียบวินัยดีขึ้น<sup>64</sup> ประกอบกับเหตุผลที่ว่าหากปล่อยให้บุคคลที่ไม่ใช่ทหารหรือไม่ได้เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารฟ้องคดีอาญาในศาลทหารได้แล้วก็อาจทำให้เกิดปัญหาขึ้นได้ เนื่องจากในการดำเนินคดีอาญาต้องมีการสืบสวน สอบสวน รวบรวมพยานหลักฐานต่าง ๆ เพื่อดำเนินคดีกับผู้กระทำผิด ดังนั้นในกรณีที่เกิดเหตุอยู่ใน บริเวณที่ตั้งหน่วยทหารอันเป็นสถานที่ต้องห้าม หรือเป็นสถานที่เก็บอาวุธ หรือในบริเวณคลังแสง ด้วยเหตุผล ดังกล่าวจึงมีแนวความคิดกำหนดให้ผู้เสียหายที่มีสิทธิฟ้องคดีอาญาในศาลทหารต้องเป็นบุคคลที่เป็นทหารหรือบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารเท่านั้น ดังข้อความที่ว่า “ศาลทหารจัดตั้งขึ้นไว้เนื่องด้วยการปกครองทัพสยามโดยตรง ถ้าจะปล่อยให้ผู้ที่มีได้อยู่ในอำนาจศาลทหารเป็นโจทก์ได้แล้วก็เกิดความเสียหายด้วยประการต่าง ๆ เช่นอาจบอกล่วงรู้ความลับในราชการทหารได้” ด้วยเหตุผลดังกล่าว ระบบศาลทหารจึงกำหนดให้บุคคลที่มีสิทธิฟ้องคดีในศาลทหารได้ คือ อัยการทหาร และผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร<sup>65</sup>

ดังนั้นบุคคลที่มีอำนาจฟ้องคดีอาญาในศาลทหารในเวลาปกติ ได้แก่

#### 1) อัยการทหาร<sup>66</sup>

อัยการทหาร หมายถึง ผู้ที่มีตำแหน่งอัยการทหารรวมทั้งอัยการผู้ช่วยศาลทหารซึ่งเป็นผู้ที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมอนุมัติให้ฝึกหัดดำเนินคดีในศาลทหารได้ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 12 กำหนดว่าจะต้องเป็นผู้ที่มีคุณสมบัติจบการศึกษาระดับปริญญาตรีทางกฎหมายหรือเทียบได้ไม่ต่ำกว่าปริญญาตรี

(1) อำนาจหน้าที่ของอัยการทหารบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 11 วรรคสอง ข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยอัยการทหาร พ.ศ.2499 และระเบียบราชการอัยการทหาร พ.ศ.2501 ได้บัญญัติเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของอัยการทหารมีดังนี้

<sup>64</sup> ประทีน พัฒนธรรม. การดำเนินคดีอาญาในศาลทหาร (กรมพระธรรมนูญ : ม.ป.ส., 2524). หน้า 1-2

<sup>65</sup> ปรินทร์ บุตรเจริญ.สิทธิการฟ้องคดีของผู้เสียหายซึ่งมิได้เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารต่อศาลทหารในเวลาปกติ.(เอกสารวิจัย).หลักสูตรนายทหารสัญญาบัตรชั้นสูง โรงเรียนเหล่าทหารพระธรรมนูญ.2566.

<sup>66</sup> เปรียบเทียบปัญหาการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลยุติธรรม.จ.ส.อ. ศศิวัฒน์ สุขชาติตระกูล.การค้นคว้าอิสระเสนอมหาวิทยาลัยรามคำแหง.

ก. ตรวจสอบจำนวนการสอบสวนคดีอาญาแล้วเสนอความเห็นต่อผู้บังคับบัญชา เพื่อสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องหรือสั่งการอย่างอื่นแล้วแต่กรณี

ข. เป็นโจทก์ฟ้องและดำเนินคดีอาญาในศาลทหาร

ค. ร้องขอศาลทหารที่มีอำนาจให้พิพากษาให้จำเลยคืนทรัพย์สินใช้ราคาทรัพย์สิน หรือใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายให้แก่รัฐบาลในกรณีที่จำเลยมีเจตนากระทำความผิดต่อทรัพย์สินนั้นโดยตรง

ง. ร้องขอศาลทหารที่มีอำนาจเกี่ยวกับการยึดทรัพย์สินจำเลย เพื่อชำระหนี้ตามคำพิพากษาศาลทหารให้แก่รัฐบาล

จ. สอบสวนคดีอาญาทั้งปวงซึ่งอยู่ในอำนาจศาลทหารตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชา

ฉ. สอบสวนเพิ่มเติมหรือจะสั่งให้ผู้มีหน้าที่สอบสวนทำการสอบสวนเพิ่มเติมก็ได้

ช. ออกหมายเรียกให้บุคคลใดมาให้อภัยค่าหรือให้ส่งเอกสารวัตถุหรือสิ่งอื่นใดที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานได้

ซ. ส่งสำนวนการสอบสวนคดีอาญาให้พนักงานอัยการเมื่อเห็นว่าคดีไม่อยู่ในอำนาจศาลทหารและแจ้งให้ผู้สอบสวนคดีนั้นทราบ

ฅ. ในคดีที่ศาลทหารชั้นต้นลงโทษบุคคลใดโดยลำพังถ้าศาลทหารกลางพิพากษาให้ปล่อยผู้นั้นเมื่ออัยการทหารเห็นสมควรจะฎีกาก็ได้

ญ. นอกจากนี้ให้มีอำนาจและหน้าที่อื่น ๆ ตามกฎหมายกฎข้อบังคับและระเบียบซึ่งบัญญัติว่าเป็นอำนาจหน้าที่ของอัยการทหารสำหรับระเบียบราชการอัยการทหาร พ.ศ. 2501 หรือเรียกย่อว่า “รอท.01” ได้กำหนดการปฏิบัติหน้าที่ของอัยการทหารไว้ตั้งแต่ข้อ 3 ถึงข้อ 28

(2) อำนาจหน้าที่ของอัยการทหารตามระเบียบราชการอัยการทหาร พ.ศ. 2501 หรือเรียกย่อว่า “รอท.01” ได้กำหนดการปฏิบัติหน้าที่ของอัยการทหารไว้ตั้งแต่ข้อ 3 ถึงข้อ 28 จึงขอยกตัวอย่างพอสังเขปดังนี้

ก. ในข้อ 5 (2) กำหนดแนวทางการตรวจสอบจำนวนไว้ว่าให้พิจารณาว่าเป็นคดีอยู่ในอำนาจศาลทหารหรือไม่ ถ้าปรากฏว่าไม่เป็นคดีที่อยู่ในอำนาจศาลทหารให้รายงานการคดีเสนอผู้บังคับบัญชาสั่งให้ส่งสำนวนการสอบสวนคืนพนักงานสอบสวน เพื่อให้ส่งไปยังพนักงานอัยการ

ข. ในข้อ 5 (3) กำหนดว่า “ เมื่อพิจารณาเห็นว่าคดีอยู่ในอำนาจศาลทหารแห่งนั้น ให้อัยการทหารตรวจสอบจำนวนการสอบสวนว่ามีพยานหลักฐานสมบูรณ์พอ



หรือไม่ถ้าพอก็ให้รายงานคดีเสนอความเห็นต่อผู้บังคับบัญชาเพื่อพิจารณาสั่งคดีถ้าพยานหลักฐานยังไม่สมบูรณ์ก็ให้ติดต่อ หรือจัดให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานเพิ่มเติม” เมื่ออัยการทหารเห็นว่าคดีที่อยู่ในอำนาจศาลทหารแห่งนั้นต้องตรวจสอบว่ามีพยานหลักฐานสมบูรณ์พอหรือไม่ กล่าวคือพยานหลักฐานพอจะฟ้องและไม่ฟ้องนั่นเองถ้าหากเห็นว่าพยานหลักฐานพอสั่งคดีได้แล้วก็มีความเห็นควรสั่งฟ้อง หรือสั่งไม่ฟ้องต่อไป

พนักงานอัยการ ถือได้ว่าเป็นผู้รักษาความสงบเรียบร้อยแทนรัฐที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญาที่เกิดขึ้นใหม่ โดยคำว่า “อัยการ” ปรากฏขึ้นตามกฎกระทรวงว่าด้วย คนอนาถาจนฟ้องความ ลงวันที่ 9 มีนาคม ร.ศ. 111 ข้อ 12 ความว่า เจ้าพนักงานกรมอัยการอาจขอให้ศาลสั่งห้ามมิให้โจทก์ว่าความอย่างคนอนาถาได้ ถ้าปรากฏว่าโจทก์มิได้เป็นคนอนาถาจริง”<sup>67</sup> ซึ่งถือได้ว่าพนักงานอัยการได้ถือกำเนิดเป็นครั้งแรกเมื่อตั้งกระทรวงยุติธรรม<sup>68</sup> โดยเริ่มมีพนักงานอัยการ เป็นครั้งแรก เมื่อปี พ.ศ. 2435 สังกัดกองกลาง กระทรวงยุติธรรม ในปีต่อมาได้ยกฐานะขึ้นเป็นกรม จนกระทั่งปี พ.ศ. 2458 ราชการอัยการจึงมาขึ้นอยู่กับความรับผิดชอบของกรมอัยการ สังกัดกระทรวงยุติธรรม จนถึงปี พ.ศ. 2465 จึงถูกโอนไปสังกัดกระทรวงมหาดไทย และในปี พ.ศ. 2534 กรมอัยการได้แยกตัวออกจากกระทรวงมหาดไทยเป็นหน่วยงานอิสระขึ้นตรงต่อนายกรัฐมนตรี โดยใช้ชื่อว่า “สำนักงานอัยการสูงสุด”<sup>69</sup>

การสั่งฟ้องคดีอัยการทหารไม่สามารถสั่งฟ้องคดีได้เองจะต้องให้ผู้บังคับบัญชาของอัยการทหารเป็นผู้พิจารณาสั่งฟ้องคดี อัยการทหารมีหน้าที่เพียงทำความเห็นในทางคดีในรายงานการคดีเท่านั้นว่าเห็นควรสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้อง จากนั้นจึงนำรายงานการคดีนั้นเสนอต่อผู้บังคับบัญชาของอัยการทหารเพื่อสั่งคดีต่อไป ซึ่ง ขึ้นอยู่กับว่าอัยการทหารอยู่ในศาลทหารแห่งใด เช่น อัยการศาลทหารกรุงเทพ ผู้มีอำนาจสั่งคดี คือ หัวหน้า อัยการทหารศาลทหารกรุงเทพ อัยการศาลจังหวัดทหาร ผู้มีอำนาจสั่งคดี คือ ผู้บังคับการจังหวัดทหาร และอัยการศาลมณฑลทหาร ผู้มีอำนาจสั่งคดี คือ ผู้บัญชาการมณฑลทหาร<sup>70</sup> ในกรณีที่อัยการทหารเป็นโจทก์ ฟ้องนี้ศาลไม่จำเป็นต้องไต่สวนมูลฟ้อง เพราะถือว่าเป็นตัวแทนของรัฐได้ผ่านขั้นตอนการสอบสวนจากพนักงานสอบสวนมาแล้ว

<sup>67</sup> อรรถโกวิทวาทิ และสุข เปรุณาวิน, ระบบอัยการและศาลทหาร. กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์สมาคม สังคมศาสตร์แห่งประเทศไทย, 2510, หน้า 55

<sup>68</sup> สุรินทร์ ถั่วทอง “จากยกระบัตรสู่อัยการ” วารสารอัยการ, ฉบับที่ 5 เมษายน 2525. หน้า 51

<sup>69</sup> อลงกรณ์ กลิ่นหอม, “สิทธิในการฟ้องคดีอาญาของเอกชน.” วิทยานพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2542. หน้า 35

<sup>70</sup> ระเบียบราชการอัยการทหาร พ.ศ.2501 ข้อ 7 และ ข้อ 10

2) ผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร

ผู้เสียหายที่จะมีสิทธิฟ้องคดีอาญาในศาลทหารได้จะต้องเป็นผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารเท่านั้น ตรงจุดนี้จึงเป็นข้อแตกต่างจากการฟ้องคดีอาญาโดยผู้เสียหายในศาลยุติธรรม เพราะคำว่า “ผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร” หมายถึง ผู้เสียหายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (4) หรือบุคคลผู้มีอำนาจจัดการแทนดังบัญญัติไว้ในตามมาตรา 4, 5 และ 6 และต้องเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 16 ด้วย

**2.2.2 กรณีศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลอาญาศึก หรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึก**

ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 49 วรรคสองศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลอาญาศึก หรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึกตามความในมาตรา 40 และมาตรา 43 แห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 ให้อัยการทหารเท่านั้นที่มีอำนาจเป็นโจทก์ ผู้เสียหายจะเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารหรือไม่ก็ตามต้องมอบให้อัยการทหารเป็นโจทก์

กล่าวคือ กรณีศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลอาญาศึก หรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึกจะจำกัดสิทธิทั้งผู้เสียหายที่อยู่ในอำนาจของศาลทหาร และผู้เสียหายที่ไม่อยู่ในอำนาจของศาลทหาร ห้ามเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาทั้งคู่ ให้สิทธิแค่อัยการทหารเท่านั้นที่สามารถเป็นโจทก์ในคดีอาญาได้ เหตุผลที่จำกัดสิทธิเช่นนี้เนื่องจากช่วงเวลาเหล่านั้นเป็นช่วงเวลาที่เกิดสถานการณ์วุ่นวาย เกิดความไม่สงบในบ้านเมือง หากให้สิทธิผู้เสียหายเป็นโจทก์ในคดีอาญาอาจทำให้เสียเวลาและอาจเกิดการกระทบต่อความมั่นคงของประเทศได้หากผู้เสียหายเหล่านั้นเป็นบุคคลที่ไม่ดี จึงควรให้เป็นหน้าที่ของอัยการทหารเท่านั้นที่มีสิทธิเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา

## 2.3 กรณีปัญหาการตั้งนายความในศาลอาญาศึก

ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 55 วรรคสี่ กำหนดห้ามมิให้ตั้งนายความเข้าว่าต่างในคดี

การมีนายความว่าต่างแก้ต่างเพื่อช่วยเหลือทางกฎหมายในการดำเนินคดีให้แก่จำเลยในศาลทหาร ได้แก่ การตั้งนายมาเอง โดยจำเลยจัดหาทนายความมาเอง โดยต้องเป็นนายความตามกฎหมายว่าด้วยทนายความหรือนายความที่กระทรวงกลาโหมกำหนด เมื่อนายได้รับอนุญาตจากศาลแล้ว ให้ว่าต่างหรือแก้ต่างได้ ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 55 นอกจากนี้ ยังมีการขอให้ศาลตั้งนายความให้จำเลย อันเป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ศาลจัดหาทนายความให้แก่จำเลย<sup>71</sup> มีรายละเอียดดังนี้

### 2.3.1 ประวัติการตั้งนายความในศาลทหาร

แต่เดิม ก่อนที่จะมีพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร (ฉบับที่ 4) พ.ศ.2554 ใช้บังคับ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหารพ.ศ.2498 มาตรา 56 บัญญัติว่า ภายใต้บังคับมาตรา 55

- 1) ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่สิบปีขึ้นไป ก่อนเริ่มพิจารณาให้ศาลถามจำเลยว่ามีทนายหรือไม่ ถ้าไม่มีและจำเลยต้องการก็ให้ศาลตั้งนายให้
- 2) ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินห้าปีแต่ไม่ถึงสิบปี ถ้าจำเลยแถลงต่อศาลก่อนเริ่มพิจารณาว่าจำเลยยากจนและต้องการทนาย ก็ให้ศาลตั้งนายให้ ในการนี้ศาลอาจไต่สวนเพื่อให้ได้ความว่าจำเลยเป็นคนยากจนจริง

จะเห็นได้ว่า หากเป็นคดีที่มีอัตราโทษจำคุกต่ำกว่าสิบปี ศาลไม่จำเป็นต้องถามก่อนการ พิจารณา จะเริ่มขึ้นว่าจำเลยมีทนายหรือไม่ เพราะกฎหมายกำหนดให้เป็นหน้าที่ของศาลที่จะถาม จำเลยเรื่องทนายหรือคุ้มครองสิทธิการตั้งนายให้แก่จำเลย ก็ต่อเมื่อตกเป็นจำเลยในคดีที่มีอัตราโทษ จำคุกอย่างสูงตั้งแต่สิบปีขึ้นไปเท่านั้น

สำหรับคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินห้าปีแต่ไม่ถึงสิบปี จำเลยต้องแถลงต่อศาลก่อนเริ่มพิจารณาว่าต้องการทนาย และจำเลยต้องยากจนด้วย ศาลจึงจะตั้งนายให้ โดยอาจไต่สวนเพื่อให้ได้ความว่าจำเลยเป็นคนยากจนจริง ดังนั้น หากอัตราโทษจำคุกไม่เกินห้าปี จำเลยจะไม่ได้ได้รับความคุ้มครองเรื่องทนาย ซึ่งต่อมาได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมดังจะกล่าวต่อไป

ในปัจจุบัน พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2558 ได้แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 56 โดยบัญญัติให้

<sup>71</sup> กฎหมาย เจริญพานิช.สิทธิการตั้งนายความให้แก่จำเลยในศาลทหารตามหลักประชาธิปไตย.หลักสูตรนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย. รุ่นที่ 5.วิทยาลัยศาลรัฐธรรมนูญ.สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.

(1) ในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต ก่อนเริ่มพิจารณาให้ศาลถามจำเลยว่ามีทนายหรือไม่ ถ้าไม่มีก็ให้ศาลตั้งทนายให้ และ

(2) ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุก ก่อนเริ่มพิจารณาให้ศาลถามจำเลยว่ามีทนายหรือไม่ ถ้าไม่มี และจำเลยต้องการก็ให้ศาลตั้งทนายให้ มีหลักเกณฑ์ดังนี้

ประการแรก ในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต ก่อนเริ่มพิจารณาให้ศาลถามจำเลยว่ามีทนายหรือไม่ ถ้าจำเลยยังไม่มีทนาย ศาลมีหน้าที่ต้องตั้งทนายให้แก่จำเลย โดยไม่จำต้อง คำนึงถึงว่าจำเลย จะต้องการทนายหรือไม่ หรือ

ประการที่สอง ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุก ไม่ว่าจะอัตราโทษเท่าใด ก่อนเริ่ม พิจารณาให้ศาลถาม จำเลยว่ามีทนายหรือไม่ ถ้าจำเลยไม่มีทนายและจำเลยต้องการ ศาลมีหน้าที่ จะต้องตั้งทนายให้แก่จำเลย ดังนั้น หากจำเลยแถลงว่าไม่มีทนาย และไม่ต้องการทนาย กรณีเช่นนี้ ศาลจะไม่ตั้งทนายให้จำเลย

### 2.3.2 ประเภทของทนายความในศาลทหาร

ทนายความที่จะมีสิทธิว่าความให้แก่จำเลยที่เป็นทหารในศาลทหาร มี 2 ประเภท คือ

#### 1) ทนายความตามกฎหมายว่าด้วยทนายความ

ได้แก่ ผู้ที่มีคุณสมบัติ (1) มีสัญชาติไทย (2) อายุไม่ต่ำกว่ายี่สิบปี บริบูรณ์ในวันยื่นคำขอจดทะเบียนและรับใบอนุญาต (3) สำเร็จการศึกษาระดับปริญญาตรีหรือ อนุปริญญาทางนิติศาสตร์ หรือ ประกาศนียบัตรในวิชานิติศาสตร์ซึ่งเทียบได้ไม่ต่ำกว่าปริญญาตรีหรืออนุปริญญาจากสถาบันการศึกษาซึ่งสภาพนายความเห็นว่าสถาบันการศึกษานั้นมีมาตรฐานการศึกษา ที่ผู้ได้รับปริญญาตรีหรืออนุปริญญาหรือประกาศนียบัตรควรเป็นทนายความได้ และเป็นสมาชิกแห่งเนติบัณฑิตยสภา (4) ไม่เป็นผู้มีความประพฤติเสื่อมเสียหรือบกพร่อง ในศีลธรรมอันดีและไม่ใช่ผู้ได้กระทำการใดซึ่งแสดงให้เห็นว่าไม่น่าไว้วางใจในความซื่อสัตย์สุจริต (5) ไม่อยู่ในระหว่างต้องโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก (6) ไม่เคยต้องโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกในคดีที่คณะกรรมการเห็นว่าจะนำมาซึ่งความเสื่อมเสียเกียรติศักดิ์แห่งวิชาชีพ (7) ไม่เป็นบุคคลผู้ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้ล้มละลาย (8) ไม่เป็นโรคติดต่อซึ่งเป็นที่ยังเกี่ยวแก่สังคม (9) ไม่เป็นผู้มีกายพิการ หรือจิตบกพร่องอันเป็นเหตุให้เป็นผู้หย่อนสมรรถภาพในการประกอบอาชีพทนายความ (10) ไม่เป็นข้าราชการหรือพนักงานส่วนท้องถิ่นซึ่งมีเงินเดือนและตำแหน่งประจำเว้นแต่ข้าราชการการเมือง (11) ไม่เป็นผู้ต้องห้ามมิให้ยื่นคำขอจดทะเบียนและรับใบอนุญาต ขอจดทะเบียนและรับใบอนุญาต ตามพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 มาตรา 35 ซึ่งสภาพนายความมีอำนาจในการจดทะเบียนและ ออกใบอนุญาตให้เป็นทนายความ ตามพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 มาตรา 4<sup>72</sup>

<sup>72</sup> พระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 มาตรา 4

## 2) ทนายตามข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยทนาย

ได้แก่ ผู้ที่มีคุณสมบัติดังต่อไปนี้ คือ 1. เป็นข้าราชการประจำการสังกัด กระทรวงกลาโหม ขณะร้องขอเป็นทนาย 2. สอบความรู้ทางกฎหมายได้ปริญญาตรี หรือเทียบได้ไม่ต่ำกว่าปริญญาตรี และ ได้รับอนุญาตจากผู้บังคับบัญชาตำแหน่งตั้งแต่ชั้นผู้บังคับกองพัน หรือ เทียบเท่าขึ้นไปให้ว่าความ ได้เฉพาะคดีนั้น ตามข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยทนาย พ.ศ.2499<sup>73</sup>

### 2.3.3 การตั้งทนายในศาลทหารเปรียบเทียบกับศาลพลเรือน

พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร มาตรา 55 วรรคสอง ได้กำหนดไว้ว่า ศาลทหารในเวลา ปกติ และศาลทหารในเวลาไม่ปกติ ให้จำเลยแต่งตั้งทนายความได้

ทนายต้องเป็นทนายความตามกฎหมายว่าด้วยทนายความหรือทนายความที่ กระทรวงกลาโหมกำหนด เมื่อทนายได้รับอนุญาตจากศาลแล้ว ให้ว่าต่างหรือแก้ต่างได้

พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร มาตรา 56<sup>74</sup> ได้กำหนดไว้ว่า ภายใต้บังคับมาตรา 55

(1) ในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต ก่อนเริ่มพิจารณาให้ศาลถามจำเลยว่ามีทนาย หรือไม่ ถ้าไม่มีก็ให้ศาลตั้งทนายให้

(2) ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุก ก่อนเริ่มพิจารณาให้ศาลถามจำเลยว่ามีทนายหรือไม่ ถ้าไม่มี และจำเลยต้องการก็ให้ศาลตั้งทนายให้

ให้ศาลจ่ายเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายแก่ทนายที่ศาลตั้งตามมาตรา นี้ โดยคำนึงถึง สภาพแห่งคดีและสภาวะทางเศรษฐกิจ ทั้งนี้ ตามระเบียบที่กระทรวงกลาโหมกำหนดโดยความ เห็นชอบของกระทรวงการคลัง

เมื่อเปรียบเทียบกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 173<sup>75</sup> ซึ่งได้กำหนดไว้ว่า “ในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต หรือในคดีที่จำเลยมีอายุไม่เกินสิบแปดปีในวันที่ถูกฟ้องต่อศาล ก่อนเริ่มพิจารณาให้ศาลถามจำเลยว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีก็ให้ศาลตั้งทนายความให้

ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุก ก่อนเริ่มพิจารณา ให้ศาลถามจำเลยว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มี และจำเลยต้องการทนายความ ก็ให้ศาลตั้งทนายความให้

ให้ศาลจ่ายเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายแก่ทนายความที่ศาลตั้งตามมาตรา นี้ โดยคำนึงถึง สภาพแห่งคดี และสภาวะทางเศรษฐกิจ ทั้งนี้ ตามระเบียบที่คณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม กำหนดโดยความเห็นชอบจากกระทรวงการคลัง”

<sup>73</sup> ข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยทนาย พ.ศ.2499

<sup>74</sup> พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร มาตรา 56

<sup>75</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 173



เมื่อพิจารณาจากเหล่าบทบัญญัติข้างต้น จะเห็นได้ว่าศาลทหารในเวลาปกตินั้นสามารถตั้งทนายความได้ และบางกรณีศาลต้องให้ความสำคัญกับการมีทนายของจำเลยเสียด้วยซ้ำ ซึ่งมีหลักเกณฑ์การตั้งทนายความให้จำเลยทำนองเดียวกับศาลพลเรือนแต่มีความแตกต่างกันนิดหน่อย ซึ่งการตั้งทนายให้จำเลยในศาลทหารแบ่งออกเป็นสองกรณี ได้แก่

1) ในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต ถ้าจำเลยไม่มีทนาย ไม่ว่าจะจำเลยจะมีความต้องการทนายความหรือไม่ ศาลทหารต้องตั้งทนายให้เสมอ และกรณีเช่นนี้ จำเลยไม่อาจปฏิเสธสิทธิดังกล่าวได้ ไม่ว่าจะด้วยเหตุผลใดๆ

2) ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุก ถ้าจำเลยไม่มีทนาย และจำเลยต้องการ ศาลต้องตั้งทนายความให้ แต่กรณีดังกล่าว จำเลยสามารถปฏิเสธสิทธิดังกล่าวได้

และข้อพิจารณาต่อมาก็คือทนายความที่มีสิทธิว่าความในศาลทหาร ได้แก่ ทนายความตามพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 และนายทหารตามข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยทนาย พ.ศ. 2499 ซึ่งเป็นข้าราชการประจำสังกัดการสังกัด กระทรวงกลาโหมขณะร้องขอเป็นทนาย และได้รับปริญญาทางกฎหมาย แต่ทั้งนี้ จะต้องได้รับอนุญาตจากผู้บังคับบัญชาตั้งแต่ชั้นผู้บังคับกองพันขึ้นไป และได้รับอนุญาตจากศาลทหารที่พิจารณาคดีนั้น<sup>76</sup> ดังนั้นจะเห็นได้ว่า ทนายความในศาลทหารไม่จำเป็นต้องเป็นทนายความตามพระราชบัญญัติทนายความ ก็ได้ ซึ่งจุดนี้ก็เป็นจุดที่มีความแตกต่างกับศาลพลเรือนเช่นเดียวกัน

#### 2.3.4 ศาลอาญาศึกห้ามแต่งทนาย

สาเหตุที่ศาลอาญาศึกหรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึกนั้นห้ามแต่งทนาย เนื่องจากศาลอาญาศึกนั้นเป็นศาลที่ก่อตั้งขึ้นโดยหน่วยทหารหรือ เรือรบที่อยู่ในยุทธบริเวณ ลักษณะของศาลอาญาศึกของศาลที่ตั้งขึ้นชั่วคราวในค่ายทหาร การที่จะหาทนายทหารที่นั่นนั้นน่าจะเป็นการยาก เพราะทนายทหารคือนายทหารสัญญาบัตรผู้ที่จบนิติศาสตร์ที่ปฏิบัติงานที่เกี่ยวกับทหารโดยตรง ซึ่งส่วนใหญ่แล้วทนายทหารจะปฏิบัติหน้าที่อยู่ ณ ที่ทำงานหลัก คือ กรมพระธรรมนูญ ซึ่งหากมีงานใดที่จำเป็นต้องใช้ทนายทหาร ทนายทหารก็ต้องเดินทางไปว่าความตามจังหวัดนั้นๆ แต่ในลักษณะคดีที่เกิดขึ้นในศาลอาญาศึกนั้น เป็นคดีที่ต้องพิจารณาคดีอย่างเร่งด่วนทหารอทนายทหารมาอาจจะล่าช้าจนเกินไป

<sup>76</sup> ข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยทนาย พ.ศ. 2499, ข้อ 4 และข้อ 7



### 3. กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจำกัดสิทธิของโจทก์และจำเลยที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทหารของต่างประเทศ

#### 3.1 กรณีการห้ามอุทธรณ์ ฎีกาของศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลอาญาศึกของศาลต่างประเทศ

##### 3.1.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

###### 1) ประวัติและความเป็นมาศาลทหารประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกามีการปกครองตามระบอบประชาธิปไตยแบบสหพันธรัฐ โดยแบ่งอำนาจรัฐ เป็นฝ่ายบริหาร ฝ่ายนิติบัญญัติ และฝ่ายตุลาการ การแบ่งอำนาจและหน้าที่แต่ละฝ่ายก็เพื่อตรวจสอบและถ่วงดุลซึ่งกันและกันไม่ให้ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งควบคุมอำนาจของรัฐทั้งหมด โดยทั่วไปแล้วกฎหมายอาญาถูกตราขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งรัฐสภาของสหรัฐอเมริกาได้ตรากฎหมายทางอาญาที่ใช้บังคับกับฝ่ายทหารด้วยอันได้แก่ ประมวลกฎหมายยุติธรรมทหาร (Uniform Code of Military Justice-UCMJ) ในสาระของประมวลกฎหมายยุติธรรมทหารนี้ได้บัญญัติกระบวนการยุติธรรมทหารในเรื่องต่าง ๆ เช่น การจับกุม การควบคุมตัว การดำเนินการทางวินัย การฟ้องเขตอำนาจศาลทหาร องค์ประกอบของศาลทหาร กระบวนการก่อนการพิจารณา กระบวนการพิจารณา การพิพากษา กระบวนการหลังการพิจารณาและการทบทวนการพิพากษา ของศาลทหาร ความผิดฐานต่าง ๆ และบทลงโทษ รวมถึงการอุทธรณ์และฎีกา

ระบบกฎหมายทหารและกระบวนการยุติธรรมทหารของประเทศสหรัฐอเมริกา มีรากฐานทางประวัติศาสตร์มาจากกฎว่าด้วยยุทธวินัย (Article of War) ของอังกฤษ โดยมีประมวลกฎหมายทหารมาตั้งแต่ก่อนประกาศอิสรภาพและประกาศใช้รัฐธรรมนูญเรียกว่า “American Articles of War” และ “Articles for the Government of the navy” ซึ่งได้บังคับใช้เป็นเวลามากกว่า 100 ปี การดำเนินการด้านทางศาลเป็นไปตามประมวลกฎหมายดังกล่าวในระหว่างสงครามโลกครั้งที่ 2 สหรัฐได้ส่งกำลังทหารเข้าทำการรบจำนวน 16 ล้านนาย มีการจัดตั้งศาลทหารเพื่อพิจารณาคดี จำนวนมากแต่กระบวนการพิจารณาคดีของศาลทหารดังกล่าว ยังไม่มีนักกฎหมายเข้าร่วมเป็นองค์คณะหรือให้คำปรึกษา จึงได้มีการศึกษาถึงปัญหาการใช้อำนาจการบังคับบัญชาที่ไม่เหมาะสมโดยเข้าไปแทรกแซงการพิจารณาคดีของศาลทหารและในปีค.ศ. 1948 รัฐสภา (Congress) ได้ปรับปรุง กฎหมายว่าด้วยยุทธวินัย (Articles of War) และจัดตั้งสภาตุลาการ (Judicial Council) ขึ้นเพื่อ พิจารณาคดีที่มีโทษประหารชีวิตจำคุกตลอดชีวิตหรือปลดนายทหารสัญญาบัตรออกจากประจำการ ซึ่งในระหว่างนั้นรัฐสภาได้รวมกองทัพบก กองทัพเรือและกองทัพอากาศให้อยู่ภายใต้ กระทรวงกลาโหมและได้มีการศึกษาเพื่อรวบรวมกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางทหารให้รวมเป็นกฎหมายฉบับเดียวกัน

## 2) การอุทธรณ์ฎีกาของศาลทหารประเทศสหรัฐอเมริกา<sup>77</sup>

ศาลทหารในสหรัฐอเมริกา มี 3 ชั้น เช่นเดียวกับประเทศไทย และใช้ระบบแยกจากกัน โดยเด็ดขาด คือ ศาลทหารชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ทหาร และศาลฎีกาทหาร

### (1) ศาลทหารชั้นต้น มี 3 ศาล ดังนี้

ก. *Summary Court - Martial* ศาลนี้เป็นศาลทหารชั้นต้น ระดับต่ำสุดเทียบเท่า มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีความผิดซึ่งบุคคลที่อยู่ใต้ บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ ซึ่งมีไซโทซประหารชีวิต แต่ไม่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่จำเลยมีศนายดาบ จ่านายสิบ นักเรียนนายทหาร ศาลทหาร Summary ประกอบด้วยนายทหารสัญญาบัตรซึ่งไม่จำเป็นต้องเป็นนักกฎหมาย 1 นายผู้มีอำนาจตั้งศาลทหาร Summary ได้แก่ ผู้บังคับกองพัน (ยศพันโท) ทหารต้องให้ความยินยอมที่จะถูกดำเนินคดีโดยศาลระดับนี้ทหารอาจได้รับการแก้ต่างโดยทนายพลเรือน โดยค่าใช้จ่ายของตนเอง แต่ไม่มีสิทธิที่จะแก้ต่างโดยทนาย จากหน่วยบริการทนาย (Trial Defense Service) อย่างไรก็ตาม ก่อนการพิจารณาคดีทหารจะได้รับ โอกาสที่จะได้รับคำปรึกษาจากทนาย จากหน่วยบริการทนาย<sup>78</sup>

ข. *Special Court – Martial* ศาลนี้เป็นศาลทหารชั้นต้นระดับกลาง เทียบเท่า ศาลมณฑลทหารของประเทศไทยมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีความผิดซึ่งบุคคลที่อยู่ใต้บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมาย Uniform Code of Military Justice ซึ่งได้กระทำผิดที่มีโทษตามประมวลกฎหมายนี้ ซึ่งมีไซโทซประหารชีวิต ศาล Special นี้ประกอบด้วยตุลาการทหาร นักกฎหมาย และสมาชิกศาล (ลูกขุน) ไม่น้อยกว่า 3 คน รวมทั้งทหาร (enlisted soldiers) ถ้าได้รับทหารซึ่งเป็นจำเลยอาจร้องขอให้พิจารณาโดยตุลาการทหารเพียงนายเดียว ศาล Special อาจตัดสินลงโทษจำคุกถึง 6 เดือน ยึดสองในสามของเงินเดือนเป็นเวลาถึงหกเดือน และการลดชั้นเป็นทหารชั้นต่ำสุด ทหารคนใดก็ตามอาจถูกพิจารณาโดยศาลนี้ จำเลยมีสิทธิที่จะมีทนายแก้ต่างได้โดยไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายของตนเอง<sup>79</sup>

ค. *General Court – Martial* เป็นศาลชั้นต้นระดับสูงสุดเทียบเท่าศาลประจำหน่วยทหารของประเทศไทยมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีความผิดซึ่งบุคคลที่อยู่ใต้บังคับบทบัญญัติแห่งประมวล กฎหมาย Uniform Code of Military Justice ซึ่งความผิดที่กระทำโดย

<sup>77</sup> Judge Advocate Staff Officer Course, Air Force Judge Advocate General School, (n.p.: Maxwell Air Force Base, 2003), pp.4-5.

<sup>78</sup> สำราญ กานต์ประภา (2507), รายงานการไปศึกษาดูงานต่างประเทศเกี่ยวกับศาลทหาร พ.ศ. 2502. หน้า 33-35.

<sup>79</sup> "รัตนพันธ์ โรจนะภิรมย์. (2536), "ระบบกฎหมายทหารสหรัฐอเมริกา." วารสารพระธรรมบุญ, 34.

บุคคลใดๆ ที่กฎหมายเกี่ยว ด้วยความสงครามได้กำหนดให้ขึ้นศาลทหาร และความผิดในดินแดนที่ยึดครองไว้จากข้าศึกใน กรณีจำเป็น ที่ศาลทหารต้องกระทำหน้าที่แทนศาลพลเรือน ผู้มีอำนาจตั้งศาลนี้คือ ประธานาธิบดี สหรัฐอเมริกา รัฐมนตรีว่าการทบวงของแต่ละกองทัพ ผู้บัญชาการกองพลผู้บังคับบัญชาทหาร ตามที่รัฐมนตรีแต่งตั้ง และผู้บังคับบัญชาทหารที่มีประธานาธิบดีให้อำนาจไว้” ศาลนี้ประกอบด้วย ตุลาการทหาร และสมาชิกศาลไม่น้อยกว่า 5 คน จำเลยอาจร้องขอให้ทหาร (enlisted soldiers) เป็น สมาชิกด้วย จำเลยอาจขอให้พิจารณาคดีโดยตุลาการนายเดี่ยวแทนสมาชิกศาลก็ได้ ทนายซึ่งถูกพิจารณาคดีโดยศาลนี้จะได้รับสิทธิที่จะมีทนายทหารโดยไม่เสียค่าใช้จ่ายโดยไม่คำนึงว่าจะยากจน หรือไม่ จำเลยอาจจ้างทนายพลเรือน โดยเสียค่าใช้จ่ายของตนเอง ศาลทหาร General นี้ มีอำนาจลงโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต ให้นายทหารออกจากราชการ ให้อปลดทหารอย่างไม่มีเกียรติ หรือด้วยเหตุประพฤดิชั่ว และยึดเงินเดือน และเบี้ยเลี้ยงทั้งหมด<sup>80</sup>

(2) ศาลอุทธรณ์ทหาร (Board of Review) ประมวลกฎหมาย Uniform Code of Military Justice บัญญัติให้กรมพระธรรมนูญของแต่ละกองทัพมีศาลอุทธรณ์ทหารอย่างน้อย 1 ศาล ศาลนี้มีอำนาจพิจารณาพิพากษาลงโทษนายทหารที่เป็นนายพล หรือผู้บังคับการเรือ (Flag of Officer) หรือโทษประหารชีวิต โทษไล่ออก ซึ่งผู้รับโทษเป็นนายทหารสัญญาบัตรนักเรียนนายทหาร หรือนายทหารชั้นเรือตรีโทษปลดออกเพราะประพฤดิไม่ดี หรือกักขังมีกำหนด 1 ปี หรือ กว่ำนั้นขึ้นไปต่อศาลอุทธรณ์ทหาร เมื่อศาลอุทธรณ์ทหารพิจารณาพิพากษาเสร็จแล้ว เจ้ากรมพระธรรมนูญจะมีคำสั่งให้ผู้มีอำนาจตั้งศาลดำเนินการตามคำพิพากษานั้น เว้นแต่ประธานาธิบดี รัฐมนตรีว่าการทบวง ในกองทัพสังกัด หรือศาลฎีกาทหารจะสั่งให้ดำเนินการเป็นอย่างอื่น<sup>81</sup>

(3) ศาลฎีกาทหาร (Court of Military Appeals) ศาลฎีกาทหารประกอบด้วย ตุลาการ 3 นาย แต่งตั้งจากบุคคลพลเรือนโดยประธานาธิบดีด้วยคำแนะนำและยินยอมของวุฒิสภา มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่จำเลยมียศเป็นนายพล หรือผู้บังคับการเรือ คดีที่ศาลอุทธรณ์ทหารซึ่งเจ้ากรมพระธรรมนูญสั่งให้ส่งให้ศาลฎีกาทหารพิจารณาคดีที่ศาลอุทธรณ์ ทหารได้พิจารณาแล้ว จำเลยยื่นคำร้องฎีกา และมีเหตุผลสมควร ศาลฎีกาทหารอนุมัติให้ฎีกาได้

<sup>80</sup> รัตนพันธ์ โรจนะภิมย์. เล่มเดียวกัน.

<sup>81</sup> วิจักษ์ สัจจะเวท, เล่มเดิม, หน้า 12.

### 3.1.2 สมาพันธรัฐสวิส(ประเทศสวิสเซอร์แลนด์)

#### 1) ประวัติและความเป็นมาของศาลประเทศสวิสเซอร์แลนด์

ประเทศสวิสเซอร์แลนด์เป็นประเทศที่มีสถานภาพในทางกฎหมายระหว่างประเทศไม่เหมือนประเทศอื่นทั้งหลาย กล่าวคือเป็นประเทศที่มีลักษณะเป็นกลาง แต่การจัดแบ่งระบบศาลนั้นก็กำหนดให้มีทั้งศาลพลเรือนและศาลทหารเช่นเดียวกับประเทศไทยซึ่งกฎหมายที่เป็นหลักในกระบวนการยุติธรรมทหารของสวิสเซอร์แลนด์คือ กฎหมายว่าด้วยการจัดระเบียบราชการทหารและกระบวนการลงโทษอาญาสำหรับกองทัพสหพันธรัฐ

ในระหว่างสงครามโลกครั้งที่ 1 ประเทศสวิสเซอร์แลนด์ยังขาดกฎหมายอาญาทหารที่ทันสมัย หลักกฎหมายขาดความชัดเจนและไม่สอดคล้องกัน จึงได้จัดทำประมวลกฎหมายอาญาทหาร (Code de penal militaire) เพื่อแก้ปัญหาดังกล่าวและได้รับการปรับปรุงแก้ไขตลอดมา จนกระทั่ง ในปี ค.ศ.1979 ได้ตรากฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาทหาร (Procédure Penale Militaire du 23 mars 1979) ฉบับใหม่ที่ทันสมัยเพื่อรับรองสิทธิของทหารว่าจะได้รับการพิจารณาพิพากษาคดีโดยศาลทหารของประเทศของตน ซึ่งประเทศสวิสเซอร์แลนด์มีกระบวนการยุติธรรมทหารโดยสมบูรณ์ในตัวเองเป็นอิสระจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญาตามปกติ (Absolute Military Justice) โดยมีศาลทหารซึ่งประกอบด้วย ศาลทหารชั้นต้น ศาลทหารชั้นอุทธรณ์ และศาลทหารชั้นฎีกา มีการจัดตั้งศาลทหารทั้งในเวลาปกติและในเวลาสงคราม ดังนั้น ศาลทหารของประเทศสวิสเซอร์แลนด์จึงมีเขตอำนาจทั้งในเวลาปกติและในเวลาสงคราม และประเทศสวิสเซอร์แลนด์มีกฎหมายที่สำคัญประกอบด้วยกฎหมายว่าด้วยความผิดและโทษทางทหาร เรียกว่า Code de pénal militaire และกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาซึ่งถือว่าเป็นธรรมนูญศาลทหารด้วยเรียกว่า Procédure pénale militaire du 23 mars 1979

#### 2) ประเภทของศาลทหารประเทศสวิสเซอร์แลนด์

ศาลทหารประเทศสวิสเซอร์แลนด์แบ่งประเภทของเขตอำนาจศาลได้ 3 ประเภท ดังนี้

(1) ศาลทหารในเวลาปกติ ศาลทหารในเวลาปกติจะมีเขตอำนาจเฉพาะคดีที่ทหารกระทำความผิดตามกฎหมายอาญาทหารและระยะเวลาที่กองทหารทำการฝึก ซึ่งศาลทหารในเวลาปกติมีเขตอำนาจจำกัดเฉพาะความผิดทางทหารโดยแท้ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาทหารเท่านั้น ส่วนความผิดตามกฎหมายอาญาหรือกฎหมายอื่นที่ใช้บังคับเป็นการทั่วไปยังคงอยู่ในเขตอำนาจของศาลพลเรือน

ก. บุคคลที่อยู่ในเขตอำนาจศาลทหาร

บุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลทหารในเวลาปกติ มีทั้งทหารและพลเรือนตามเงื่อนไขที่กำหนด ประกอบด้วย

- ก) บุคคลซึ่งมีหน้าที่ต้องรับราชการทหารเมื่อได้  
 เข้าประจำการในกองทัพ
- ข) ข้าราชการพลเรือน ลูกจ้าง และคนงานที่  
 ปฏิบัติงานในส่วนบัญชาการกองทัพของสมพันธมิตรหรือในเขตการปกครองซึ่งกระทำความผิดเกี่ยวกับ  
 ความมั่นคง
- ค) บุคคลซึ่งมีหน้าที่ต้องรับราชการทหารเมื่อ  
 สวมเครื่องแบบและกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาทหาร มาตรา 61 - 114 และมาตรา  
 138 - 142
- ง) บุคคลซึ่งมีหน้าที่ต้องรับราชการทหาร แม้ว่า  
 จะไม่ได้เข้าประจำการในกองทัพ แต่ยังคงมีพันธะกับหน้าที่รับราชการทหาร
- จ) บุคคลซึ่งมีหน้าที่ต้องแสดงตนเพื่อเข้ารับ  
 ราชการทหาร เมื่อได้มาแสดงตนจนกว่าจะถูกปลดออกจากกองทัพ
- ฉ) บุคคลซึ่งเป็นสมาชิกของกองกำลังป้องกัน  
 ชายแดนต่างๆ เมื่ออยู่ในที่ตั้งหน่วยทหารหรือเมื่อสวมเครื่องแบบซึ่งกระทำความผิดในระหว่าง  
 ประจำการ หรือเมื่อกระทำความผิดเมื่อไม่อยู่ระหว่างประจำการ แต่เป็นความผิดเกี่ยวกับหน้าที่รับ  
 ราชการทหาร
- ช) บุคคลพลเรือนซึ่งรับจ้างทำงานในหน่วยทหาร  
 หรือเพื่อปฏิบัติการกิจพิเศษ
- ซ) บุคคลพลเรือนที่กระทำความผิดฐานกบฏ
- ฌ) บุคคลซึ่งปฏิบัติหน้าที่รักษาสันติภาพ  
 ซึ่งกระทำความผิดอันเนื่องมาจากหน้าที่ หรือขณะสวมเครื่องแบบ
- ข. คดีที่อยู่ในเขตอำนาจศาลทหาร  
 คดีที่อยู่ในอำนาจของศาลทหารสวิสเซอร์แลนด์ในเวลาปกติ ได้แก่ คดีที่เป็นความผิดตาม  
 ประมวลกฎหมายอาญาทหาร ในความผิดตามกฎหมายว่าด้วยความมั่นคงของชาติ
- (2) ศาลทหารในเวลาไม่ปกติ คือ ในระยะเวลาที่สหพันธรัฐหรือรัฐ  
 ได้ระดมพลเพื่อป้องกันประเทศหรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยภายในประเทศ
- (3) ศาลทหารในเวลาสงคราม คือ ในระยะเวลาที่สหพันธรัฐได้  
 กระทำสงครามรวมทั้งในระยะเวลาที่ใกล้จะเกิดสงครามซึ่งคณะรัฐมนตรีแห่งสหพันธรัฐได้สั่งให้  
 ดำเนินการเพื่อเตรียมกระทำสงคราม ซึ่งจะมีเขตอำนาจอย่างกว้างขวางกว่าศาลทหารในเวลาปกติ
- ก. บุคคลที่อยู่ในเขตอำนาจศาลทหารในเวลาไม่ปกติและ  
 ในเวลาสงคราม



บุคคลที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีของศาลทหารในเวลาไม่ปกติและในเวลาศึกษา สงคราม นอกเหนือจากบุคคลที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลทหารในเวลาปกติแล้วยังรวมถึงบุคคล ดังต่อไปนี้ด้วย

ก) บุคคลที่ติดตามไปกับกองทัพโดยไม่มีส่วน เกี่ยวข้องโดยตรง

ข) บุคคลที่กระทำความผิดเกี่ยวกับความลับทาง ทหาร ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 88 มาตรา 90 และมาตรา 91 ความผิดฐานจารกรรมตาม มาตรา 93 ความผิดฐานปล้นสะดมกองทัพ ตามมาตรา 139 และมาตรา 140 ความผิดฐานวางเพลิง ความผิดเกี่ยวกับวัตถุระเบิด ความผิดเกี่ยวกับการก่อให้เกิดอุทกภัย ก่อให้เกิดแผ่นดินไหวจนเป็น อุปสรรคต่อการปฏิบัติการทางทหาร

ค) บุคคลซึ่งกระทำความผิดตามกฎหมายว่าด้วย ความมั่นคงของชาติตามมาตรา 108 ถึง มาตรา 114

ง) เอลยศึกที่กระทำความผิดตามกฎหมายอาญาทหาร

จ) สมาชิกรัฐสภาของชาติศัตรูและผู้ติดตาม

ฉ) ประชาชนที่อยู่ในเขตสงคราม

ข. คดีที่อยู่ในเขตอำนาจศาลทหาร

ประเทศสวิตเซอร์แลนด์กำหนดให้การกระทำความผิดเกี่ยวกับความลับทางทหาร ตามประมวลกฎหมายอาญาทหารมาตรา 88 มาตรา 90 และมาตรา 91 ความผิดฐานจารกรรม ตามมาตรา 93 ความผิดฐานปล้นสะดมกองทัพ ตามมาตรา 139 และมาตรา 140 ความผิดฐาน วางเพลิง ความผิดเกี่ยวกับวัตถุระเบิด ความผิดเกี่ยวกับการก่อให้เกิดอุทกภัย ก่อให้เกิดแผ่นดินไหว ด้จนเป็นอุปสรรคต่อการปฏิบัติการทางทหารและการกระทำความผิดตามกฎหมายว่าด้วยความ มั่นคงของชาติ ตามมาตรา 108 - มาตรา 114 ซึ่งกระทำโดยบุคคลใดๆ ก็ตาม ถือเป็นความผิดที่อยู่ใน เขตอำนาจของศาลทหารด้วย

### 3) ระบบชั้นศาลของประเทศสวิตเซอร์แลนด์

ศาลทหารของประเทศสวิตเซอร์แลนด์เป็นศาลทหารที่จัดตั้งประจำโดยมีเขตอำนาจ ทั้งในเวลาปกติและในเวลาสงคราม ประกอบด้วย ศาลทหารชั้นต้น ศาลทหารชั้นอุทธรณ์ และศาล ทหารชั้นฎีกา ซึ่งสภาแห่งสหพันธ์เป็นผู้กำหนดจำนวนศาลทหารชั้นต้นและศาลทหารชั้นอุทธรณ์

การอุทธรณ์คัดค้านคำพิพากษาของศาลทหารชั้นต้นต้องอุทธรณ์ไปยังศาลทหารชั้น อุทธรณ์ ผู้ที่มีสิทธิอุทธรณ์ ได้แก่ จำเลย และ โจทก์ (l'auditeur) เมื่อยื่นอุทธรณ์แล้วมีผลเป็น การระงับการบังคับตามคำพิพากษาของศาลทหารชั้นต้น การยื่นอุทธรณ์อาจยื่นเป็นหนังสือหรือด้วย วาจาต่อศาลทหารชั้นต้น ภายใน 5 วัน นับแต่วันอ่านคำพิพากษาของศาลทหารชั้นต้น



การฎีกาไปยังศาลทหารชั้นฎีกากระทำได้เฉพาะการคัดค้านคำวินิจฉัยและคำพิพากษาของศาลทหารชั้นอุทธรณ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย คัดค้านคำวินิจฉัยของศาลทหารชั้นอุทธรณ์ในการเพิกถอนการขยายระยะเวลา และคัดค้านคำพิพากษาของศาลทหารชั้นต้นที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยผู้ที่มีสิทธิฎีกา ได้แก่ จำเลยหรือทนายจำเลย โจทก์ (l'auditeur) หรือ auditeur en chef และผู้เสียหาย (ในกรณีที่คำพิพากษามีผลถึงการเรียกร้องของผู้เสียหาย) โดยฎีกาต้องทำเป็นหนังสือยื่นต่อศาลทหารชั้นต้นภายใน 5 วัน นับแต่วันอ่านคำพิพากษา

### 3.2 กรณีผู้เสียหายห้ามเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาเองของต่างประเทศ

#### 3.2.1 สาธารณรัฐฝรั่งเศส

กระบวนการพิจารณาความอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีลักษณะผสมระหว่างระบบไต่สวนและระบบกล่าวหา” โดยช่วงก่อนการดำเนินคดีในศาลจะเป็นระบบไต่สวนซึ่งมีพนักงานอัยการเป็นผู้เริ่มต้นคดี ตั้งแต่ทำการสอบสวน วิจัยพิจารณาเป็นลายลักษณ์อักษรและไม่ได้เปิดเผยต่อสาธารณะ แต่เมื่อคดีเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีจะมีลักษณะการดำเนินคดีแบบระบบกล่าวหา โดยดำเนินการพิจารณาด้วยวาจาและเปิดเผยต่อสาธารณชน สาธารณรัฐฝรั่งเศสเป็นประเทศที่ถือหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ การฟ้องร้องคดีอาญาจึงเป็นหน้าที่ของรัฐแต่เพียงผู้เดียว โดยมีพนักงานอัยการซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ฟ้องคดีอาญา ผู้เสียหายไม่มีสิทธิฟ้องคดีอาญาได้โดยตรง แต่ผู้เสียหายมีอำนาจที่จะร้องทุกข์ต่อพนักงานอัยการหรือตำรวจเพื่อให้พนักงานอัยการหรือตำรวจทำการสอบสวน หรือให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องต่อผู้พิพากษาสอบสวนได้<sup>82</sup> วิจัยพิจารณาความอาญาฝรั่งเศสที่แตกต่างจากวิจัยพิจารณาความของสหรัฐอเมริกาคือการไต่สวนมูลฟ้องจำเลย (l'instruction) โดยผู้พิพากษาไต่สวน และการซักถาม (l'interrogatoire) โดยผู้พิพากษาหัวหน้าคณะในศาลที่พิจารณาคดี<sup>83</sup> หลักที่สำคัญของกฎหมายวิจัยพิจารณาความสาธารณรัฐฝรั่งเศสซึ่งใช้ทั้งวิจัยพิจารณาความแพ่งและวิจัยพิจารณาความอาญาปรากฏในมาตรา 14- 17 แห่ง The nouveau Code de procedure civile (N.C.P.C)<sup>84</sup> และคู่ความแต่ละฝ่ายมีสิทธิตรวจสอบ พิจารณาข้อเรียกร้อง พยานหลักฐานอื่นใดที่อีกฝ่ายนำเสนอ (มาตรา 15 N.C.P.C) ผู้พิพากษาจะตัดสินคดีโดยมิได้ฟังคู่ความเสนอความเห็นต่อศาลก่อนมิได้ (มาตรา 16 (1) N.C.P.C)<sup>85</sup> ซึ่งหลักดังกล่าวนี้จะใช้ทั้งในวิจัยพิจารณาความแพ่งและวิจัยพิจารณาความอาญา

<sup>82</sup> อมร จันทสมบุรณ์, “อำนาจสืบสวน สอบสวน ฟ้องร้อง ในขบวนการยุติธรรมทางอาญาของ ไทย บทบัญญัติ, เล่มที่ 30, ตอน 4. ธันวาคม 2516. หน้า 625

<sup>83</sup> พัฒนนาถ พ่วงลาภหลาย และกุลพล พลวัน “วิจัยพิจารณาความอาญาในประเทศฝรั่งเศส.” วารสาร อัยการ, ปีที่ 2 ฉบับที่ 24 ธันวาคม 2522. หน้า 39

<sup>84</sup> Christian Dadomo and Susan Farran, Ibid, p. 161.

<sup>85</sup> "Le juge doit, en toutes circonstances, faire observer et observer lui-meme le principe de la contradiction."

การที่กำหนดให้พนักงานอัยการเข้าสู่กระบวนการวิธีพิจารณาความอาญาก็เพื่อประโยชน์ของสังคมและประโยชน์ของส่วนรวมเพราะสาธารณรัฐฝรั่งเศสถือว่าการดำเนินคดีอาญาเป็นเรื่องของรัฐและใช้หลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ<sup>86</sup> ซึ่งพิจารณาได้จากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา สาธารณรัฐฝรั่งเศสซึ่งบัญญัติว่า “พนักงานอัยการรับคำร้องทุกข์และคำกล่าวโทษ และพิจารณาว่าจะดำเนินการ อย่างไรต่อไป” ซึ่งปกติแล้วพนักงานอัยการจะสั่งฟ้องก็ต่อเมื่อเห็นสมควรและสั่งไม่ฟ้องเมื่อเห็นว่า เป็นความผิดเล็กน้อย หรือไม่ก่อให้เกิดประโยชน์กับสังคม หรือผู้ต้องหาได้กระทำความผิดไปโดยมิเหตุอันสมควร ซึ่งการฟ้องร้องอาจทำให้เกิดผลเสียหายต่อสาธารณะมากกว่าได้รับประโยชน์<sup>87</sup> ผลที่ตามมาคือเมื่อมีการฟ้องคดีต่อศาลแล้วหรือคดีอยู่ใน การพิจารณาของผู้พิพากษาที่ทำการสอบสวนคดี แล้วจะถอนฟ้องไม่ได้แม้ว่าพนักงานอัยการจะ ต้องการระงับการดำเนินคดีดังกล่าวก็ตาม และในมาตรา 1 แห่ง The Code de procedure penale (C.P.P.) กำหนดให้พนักงานอัยการเป็นผู้ดำเนินการฟ้องคดี พนักงานอัยการไม่อาจ ประนีประนอมยอมความกับผู้ถูกกล่าวหาหรือระงับกระบวนการพิจารณา ไม่ว่าเวลาใด ๆ<sup>88</sup> แต่ถ้ การฟ้องคดีอาญาดังกล่าวเกิดขึ้นเพราะผู้เสียหายได้ทำการร้องทุกข์และต่อมา ถอนคำร้องทุกข์ พนักงานอัยการก็สามารถระงับกระบวนการพิจารณาคดีดังกล่าวได้ โดยปกติแล้ว คดีอาญาจะ ระงับเมื่อศาลได้พิจารณาตัดสินคดีนั้นโดยวินิจฉัยเนื้อหาแห่งคดี (res judicata) หรือคดี ระงับไป โดยผลของกฎหมาย เช่น คดีขาดอายุความซึ่งอัยการจะฟ้องร้องดำเนินคดีดังกล่าวมิได้ กฎหมาย สาธารณรัฐฝรั่งเศสกำหนดว่าถ้าคดีขาดอายุความจะดำเนินคดีแก่ผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้และรัฐจะต้อง ดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดภายในเวลาที่กฎหมายบัญญัติ<sup>89</sup>

การฟ้องคดีอาญาโดยผู้เสียหายของสาธารณรัฐฝรั่งเศสตามมาตรา 2 The Code de procedure penale (C.P.P.) ได้ให้คำนิยามของ “ผู้เสียหาย” ว่าหมายถึง “บุคคลผู้ได้รับความเสียหาย โดยตรงอันเกิดจากการกระทำของผู้ต้องหา” แม้ว่าโดยหลักแล้วจะไม่มีอำนาจฟ้องคดีอาญาได้โดยตรงใน ความผิดต่อส่วนตัวผู้เสียหายยังมีบทบาทอยู่โดยการขอเข้าเป็นคู่ความในคดีหรือร้องขอให้ศาลเปิด การพิจารณาคดีซึ่งตนเป็นผู้เสียหายในทางแพ่งอันเนื่องจากการกระทำความผิดอาญา เพื่อให้ตนมีสิทธิ ฟ้องคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญา หรืออาจเรียกว่า การฟ้องคดีอาญาทางอ้อม ซึ่งกระบวนการดังกล่าว

<sup>86</sup> มาตรา 40 ( 1 ) The Code de procedure penale (C.P.P.)

<sup>87</sup> กรกฎญา เอ็มโอภาส, “การดำเนินคดีอาญาโดยองค์กรเอกชน” หน้า 13

<sup>88</sup> Christian Dadomo and Susan Farran. Ibid, p. 201

<sup>89</sup> มาตรา 7, 8 และ 9 The Code de procedure penale ( C.P.P.) กำหนดอายุความ สำหรับคดีความผิดอาญา ร้ายแรงจะมีกำหนด 10 ปี คดีความผิดลหุโทษจะมีอายุความ 1 ปี และคดีความผิดมากกว่า ความผิดลหุโทษอายุ ความ 3 ปี

นี้เรียกว่า constitution de partie civile ซึ่งแม้จะขัดกับความเห็นของพนักงานอัยการก็ตาม เมื่อผู้เสียหายได้ยื่นฟ้องแล้วจะต้องยื่นคำร้องต่อผู้พิพากษาเพื่อสอบสวนไปพร้อมกับคำฟ้องคดีแพ่ง (action civile) ซึ่งวัตถุประสงค์ในการฟ้องคดีแพ่งก็เพื่อเยียวยาความเสียหายและทดแทนให้แก่ผู้เสียหาย รวมถึงค่าใช้จ่ายค่าดำเนินคดีที่ผู้เสียหายต้องรับภาระ

ภายใต้หลักในมาตรา 5 (C.P.P.) ซึ่งห้ามผู้เสียหายนำคดีมาฟ้องต่อศาลอาญาเมื่อผู้เสียหายได้นำคดีของตนไปฟ้องต่อศาลแพ่งแล้ว เว้นแต่ศาลแพ่งจะได้ส่งคดีไปให้พนักงานอัยการพิจารณา และถ้าหากผู้เสียหายนำคดีไปฟ้องยังศาลแพ่งแล้วศาลแพ่งจะระงับการพิจารณาคดีส่วนแพ่งไว้ก่อนจนกว่าพนักงานอัยการได้สรุปสำนวนเสร็จแล้วตามมาตรา 4 (2) (C.P.P.) โดยศาลแพ่งต้องผูกพันตามคำตัดสินของศาลอาญาแต่คำตัดสินของศาลแพ่งไม่มีผลผูกพันศาลอาญา (ในกรณีที่ศาลแพ่งพิจารณาคดีส่วนแพ่งของผู้เสียหายก่อนที่ศาลอาญาจะเริ่มพิจารณาคดีส่วนอาญา)<sup>90</sup> นอกจากนี้ผู้เสียหายยังต้องวางเงินประกันตามที่ผู้พิพากษากำหนด ผู้พิพากษาที่สอบสวนก็จะส่งคำร้องทุกข้อไปยังพนักงานอัยการซึ่งมีผลให้พนักงานอัยการต้องดำเนินคดีอาญาในการกระทำครั้งเดียวกันนั้น<sup>91</sup> โดยหากผู้เสียหายฟ้อง คดีแพ่งโดยไม่มีเหตุผลอันสมควรหรือโดยประมาทก็อาจต้องได้รับโทษทางอาญาด้วย

จึงเห็นได้ว่าการฟ้องคดีอาญาในสาธารณรัฐฝรั่งเศสนั้นโดยหลักให้อำนาจแก่พนักงานอัยการในการฟ้องคดีอาญา ส่วนผู้เสียหายไม่มีสิทธิฟ้องคดีอาญาซึ่งเป็นการยึดถือหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐอย่างเคร่งครัดจึงไม่ยอมรับที่จะให้ออกชนผู้เสียหายฟ้องคดีอาญา แต่อย่างไรก็ตามก็มีข้อยกเว้น ให้ผู้เสียหายฟ้องได้เฉพาะคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญา และในความผิดต่อส่วนตัวที่ผู้เสียหายยังคงมีบทบาทอยู่บ้าง โดยการขอเข้าเป็นคู่ความในคดี หรือร้องขอให้ศาลเปิดการพิจารณาคดีอาญาซึ่งตนเป็นผู้เสียหายในทางแพ่งอันเนื่องมาจากการกระทำผิดอาญาตามที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น

### 3.2.2 สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีถือหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ (Public Prosecution) ที่ได้รับอิทธิพลมาจากสาธารณรัฐฝรั่งเศสและใช้ระบบประมวลกฎหมาย กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนียึดหลักว่า “มนุษย์ไม่อาจจะถูกปฏิบัติในลักษณะที่เป็นเพียงวัตถุของวิธีพิจารณา”<sup>92</sup> ซึ่งระบบกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนียอมรับความเสมอภาคและควมมีคุณค่าของมนุษย์และเห็นว่ามนุษย์ไม่อาจตกเป็นเพียงเครื่องมือของสังคมหรือถูก

<sup>90</sup> Christian Dadomo and Susan Faarran. The French Legal System. Supranote 27, p. 203

<sup>91</sup> กิตติ บุศยพลากร, “ผู้เสียหายในคดีอาญา” หน้า 15-16

<sup>92</sup> กมลชัย รัตนสกวาวงศ์, “หลักกฎหมายทั่วไปของกฎหมายวิธีพิจารณาเรื่องในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน : ศึกษาประวัติความเป็นมาและแนวคิดทางทฤษฎี” วารสารนิติศาสตร์, ปีที่ 22, ฉบับที่ 3. กันยายน 2535, หน้า 418

ลดคุณค่าของชีวิตมาเป็นเพียงวัตถุของการพิจารณา ดังนั้น ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาไม่อาจถูกปฏิบัติในลักษณะที่เป็นเพียงวัตถุหรือเป็นเพียงเครื่องมือของการค้นหาความจริงในกระบวนการพิจารณาคดี”<sup>93</sup> และรัฐจะต้องเคารพศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 1 วรรคแรกแห่งกฎหมายรัฐธรรมนูญของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ในการคุ้มครองศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์ของผู้เสียหาย จะต้องใช้วิธีการสอบสวนหรือการค้นหาความจริงในลักษณะที่เคารพต่อศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์ของผู้กระทำความผิดด้วย<sup>94</sup> การดำเนินคดีอาญามีการแยกการดำเนินคดีออกเป็นขั้นตอนสำคัญ ๆ เพื่อเป็นการแยกอำนาจหน้าที่ในการ “สอบสวนฟ้องร้อง” ออกจากหน้าที่ในการ “พิจารณาพิพากษา” อันเป็นขั้นตอนหลังการฟ้องคดีโดยมีองค์กรที่ทำหน้าที่แยกต่างหากจากกันผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญา คือ พนักงานอัยการ ส่วนผู้เสียหายโดยหลักแล้วไม่มีสิทธิฟ้องคดีอาญาแต่ก็มีข้อยกเว้นให้ผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาได้บ้างภายในข้อจำกัดหรือที่ เรียกว่า Private charge<sup>95</sup>

พนักงานอัยการจะเป็นผู้ดำเนินคดีอาญาในฐานะที่เป็นตัวแทนของรัฐอันสืบเนื่องมาจากหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ การดำเนินคดีอาญาในชั้นสอบสวนและฟ้องร้องของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้นเป็นกระบวนการเดียวกัน พนักงานอัยการจะเป็นผู้ฟ้องคดีอาญาแผ่นดินแต่เพียงผู้เดียวโดยถือว่าเป็นตัวแทนของประชาชนในการฟ้องคดี โดยเริ่มต้นจากการตรวจมีหน้าที่ติดตามการกระทำความผิดอาญาและต้องส่งเรื่องให้ พนักงานอัยการโดยไม่ชักช้า การดำเนินคดีของพนักงานอัยการใช้หลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมาย (legality principle) โดยหลักแล้วพนักงานอัยการมีหน้าที่ต้องดำเนินคดีอาญาเสมอ เว้นแต่กรณีที่เป็น ความผิดเล็กน้อยและการฟ้องคดีจะไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ การกระทำความผิดในต่างประเทศ หรือในเรืออากาศยานต่างประเทศ เป็นต้น พนักงานอัยการอาจไม่ดำเนินคดีก็ได้<sup>96</sup> ศาลจะทำหน้าที่ชี้ขาดตัดสินคดี ในแต่ละขั้นตอนของการดำเนินคดีอาญา กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้กำหนด องค์กรต่าง ๆ ที่จะเข้ามามีบทบาทที่แตกต่างกัน โดยภาระหลักขององค์กรทั้งหลายคือ การช่วยกันค้นหาความจริงเพื่อบรรลุเป้าหมายของการดำเนินคดีอาญา คือ การชี้ขาด

<sup>93</sup> เรื่องเดียวกัน หน้า 419

<sup>94</sup> เรื่องเดียวกัน หน้า 400

<sup>95</sup> Horst Niebler. The American Series of Foreign Penal Codes: The German Code of Criminal Procedure, p. 87 อ้างใน อรรถพล ใหญ่สว่าง, “ผู้เสียหายในคดีอาญา” วิทยานพนธ์ปริญาฎมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2524, หน้า 45

<sup>96</sup> กฤษณา อนุชน “การไต่สวนมูลฟ้องในคดีราชฎเป็นโจทก์” วิทยานพนธ์ปริญาฎมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2534, หน้า 26-27

เรื่องที่กำลังกล่าวหา”<sup>97</sup> แม้ว่าสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีจะได้รับเอาระบบการถามค้านมาบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 239 แต่ในการปฏิบัติก็ไม่ปรากฏว่ามีการใช้กันแต่ประการใดเพราะระบบการถามค้านเป็นเรื่องของการต่อสู้กันในคดีซึ่งในเมื่อ การดำเนินคดีอาญาของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีไม่มีการต่อสู้ระหว่างโจทก์และจำเลยแล้วระบบการถามค้านจึงไม่อาจนำมาใช้กับการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ<sup>98</sup>

องค์กรที่ทำหน้าที่ค้นหาความจริงเพื่อชี้ขาดคดีมี 2 องค์กร คือ<sup>99</sup>

1) *พนักงานอัยการและผู้ช่วย (die Staatsanwaltschaft und ihre Gehilfen)* พนักงานอัยการ เป็นหน่วยงานที่ทำหน้าที่ชี้ขาดคดีชั้นเจ้าพนักงาน รับคำร้องทุกข์ และมีหน้าที่สอบสวนคดีอาญา

2) *ศาล (Strafgerichte)* องค์กรศาลทำหน้าที่ชี้ขาดตัดสินคดี

สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีจะไม่อนุญาตให้พนักงานตำรวจนำคดีขึ้นสู่ศาลโดยตรง พนักงานตำรวจเป็นเพียงผู้ช่วยเหลือในการรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อมอบให้พนักงานอัยการใช้ในการวินิจฉัยคดีต่อไป ดังนั้นจึงต้องกลั่นกรองโดยพนักงานอัยการก่อน พนักงานอัยการมีบทบาทนำไปสู่การไต่สวนในชั้นก่อนศาลพิจารณา และอยู่ภายใต้หลักการฟ้องคดีอาญาตามกฎหมาย ซึ่งต้องฟ้องคดีเมื่อปรากฏว่าคดีมีพยานหลักฐานพอฟ้อง และพยานหลักฐานนั้นอาจนำมาใช้ลงโทษผู้ต้องหาได้ พนักงานอัยการสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีจึงทำหน้าที่เป็นเสมือนกึ่งตุลาการ (quasi-judicial) สามารถทำการสืบสวนได้อย่างอิสระ

สำหรับข้อยกเว้นในการให้ผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาได้นั้น ผู้เสียหายมีสิทธิฟ้องคดีอาญาได้แต่เพียงคดีที่กระทบกระเทือนต่อประโยชน์ของเอกชนมากกว่าประโยชน์ของส่วนรวมซึ่งผู้เสียหายมีสิทธิฟ้องคดีอาญา ได้เช่นเดียวกับพนักงานอัยการแต่เป็นการฟ้องที่มีข้อจำกัดตาม 55 374 St PO<sup>100</sup> โดยถูกกำหนดขอบเขต ให้ฟ้องได้เฉพาะบางฐานความผิดตามที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น เช่น ความผิดฐานบุกรุก ความผิดฐานดูหมิ่น ความผิดฐานหมิ่นประมาท ความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ ความผิดอาญาเกี่ยวกับการแข่งขันทางการค้าโดยไม่เป็นธรรมหรือความผิดเกี่ยวกับการฝ่าฝืนกฎหมายว่าด้วยวรรณกรรม ศิลปกรรม และลิขสิทธิ์การค้าซึ่งเป็นความผิด

<sup>97</sup> คณิต ฌ นคร, เอกสารประกอบการบรรยายวิชากฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มหาวิทยาลัยธุรกิจ บัณฑิตย. ม.ป.ส., 2543, หน้า 19.

<sup>98</sup> John H. Langbein. Comparative Criminal Procedure Germany. New York : West Publishing Co.,1997, p. 2

<sup>99</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 20.

<sup>100</sup> John H. Langbein. Comparative Criminal Procedure Germany. New York : West Publishing Co.,actrial,



ลหุโทษหรือเทียบเท่ากับความผิดลหุโทษ อนึ่ง บรรดาความผิดที่ผู้เสียหายมีสิทธิฟ้องได้พนักงานอัยการจะยื่นฟ้องได้ต่อเมื่อการฟ้องนั้นเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะเท่านั้น

พนักงานอัยการสามารถยื่นคำร้องขอเข้าร่วมในการดำเนินคดีก่อนศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดได้ ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของพนักงานอัยการตาม 55 15.3 St PO และเมื่อพนักงานอัยการยื่นคำร้องขอเข้าร่วมในคดีแล้วก็จะเป็นโจทก์หลักในคดีนั้น ๆ และผู้เสียหายมีฐานะเป็นโจทก์ร่วมรองจากพนักงานอัยการ<sup>101</sup> ผู้เสียหายยังมีสิทธิเป็นคู่ความในคดีและมีสิทธินำพยานมาสืบ มีสิทธิในการถามพยานฝ่ายตรงข้าม มีสิทธิมีทนายความและมีสิทธิอุทธรณ์คำตัดสินของศาลชั้นต้นหากผู้เสียหายไม่พอใจต่อคำพิพากษาของศาลตาม StPO 374,377,384,38,390 อย่างไรก็ตาม ผู้เสียหายจะนำคดีมาฟ้องได้ต่อเมื่อได้มีการประนีประนอมยอมความกันก่อน โดยผู้แทนของกระทรวงยุติธรรมแต่ไม่สามารถตกลงกันได้ ผู้เสียหายจึงจะได้รับอนุญาตให้ฟ้องคดีได้ โดยผู้เสียหายต้องหาหลักประกันสำหรับค่าธรรมเนียม ถ้าผู้เสียหายไม่จ่ายค่าธรรมเนียมล่วงหน้าศาลก็จะไม่รับฟ้องไว้พิจารณา<sup>102</sup> และในการฟ้องคดีผู้เสียหายสามารถมอบอำนาจให้ผู้อื่นฟ้องคดีแทนได้ นอกจากนี้หากผู้เสียหายถูกประทุษร้ายจนถึงแก่ความตาย บุพการี ผู้สืบสันดาน พี่น้อง และคู่สมรสก็มีสิทธิขอเข้าร่วมเป็นโจทก์กับพนักงานอัยการได้เช่นเดียวกันซึ่งถือเป็นหลักประกันสิทธิของผู้เสียหายในการดำเนินคดีอาญาแผ่นดินที่ผู้เสียหายไม่มีสิทธิฟ้อง

### 3.3 กรณีปัญหาการตั้งทนายความในศาลอาญาศึกษาของต่างประเทศ

#### 3.3.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

สิทธิการมีทนายความ (Right to Counsel) ของสหรัฐอเมริกาได้มีบทบัญญัติรองรับสิทธิโดยมีข้อความตอนหนึ่งบัญญัติไว้ว่า “In all criminal prosecutions, the accused shall enjoy the right...to have the assistance of counsel for his defense.” ซึ่งหมายความว่า “ในการพิจารณาคดีอาญาจำเลยมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือจากทนายความ” บทบัญญัติดังกล่าว นอกจากจะมีความหมายถึงการรับรองสิทธิของจำเลยในคดีอาญา ที่จะแต่งตั้งทนายความของตนเข้ามาช่วยเหลือต่อสู้คดีแล้ว ยังมีความหมายรวมถึงเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องจัดหาทนายความให้แก่จำเลย ซึ่งศาลสูงสุดได้แปลความหมายในมลรัฐต่างๆ ต้องอยู่ภายใต้บังคับของบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมที่ 6 ด้วย<sup>103</sup>

<sup>101</sup> กรกฎญา เอี่ยมโอภาส, “การดำเนินคดีอาญาโดยองค์กรเอกชน, หน้า 16

<sup>102</sup> ฉันทนา เรื่องวิเศษทรัพย์, “การขอเข้าร่วมเป็นโจทก์และการรวมพิจารณาคดีอาญา” วิทยานิพนธ์ปริญญา  
มหาบัณฑิตคณะนิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2539, หน้า 19

<sup>103</sup> สรรพชญ ชัยจินดา.สิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีที่อยู่ในอำนาจของศาลทหาร.นิติศาสตร์  
มหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์บัณฑิตวิทยาลัย.มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.2550.



สิทธิในการมีทนายความ ถือเป็นสิทธิที่มีความสำคัญมากในระบบกฎหมายของสหรัฐอเมริกาซึ่งใช้ระบบปฏิปักษ์หรือระบบกล่าวหาอันเป็นระบบที่มีแนวคิดอยู่บนพื้นฐานที่ว่า การค้นหาความจริงจะสามารถทำได้ดีที่สุด ถ้าโจทก์และจำเลยมีความเท่าเทียมกัน โดยมีศาลทำหน้าที่เป็นกรรมการซึ่งมีความเป็นกลาง ในระบบเช่นนี้จำเป็นต้องให้จำเลยได้รับความช่วยเหลือจากทนายความ ซึ่งมีความสามารถทัดเทียมกับอัยการโจทก์ มิฉะนั้น ระบบนี้จะไม่สามารถให้ความยุติธรรมได้อย่างสมบูรณ์ สิทธิในการมีทนายความได้รับการรับรองอยู่ในรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 6 ซึ่งบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวข้องว่า “ในการฟ้องคดีอาญาทุกคดี ผู้ต้องหาหรือจำเลย จะต้องได้รับการช่วยเหลือจากทนายความในการต่อสู้คดี” อย่างไรก็ตาม แม้ว่ารัฐธรรมนูญจะได้ บัญญัติไว้เช่นนั้น สิทธิในการมีทนายความก็ไม่ใช่เป็นสิทธิที่ได้รับการยอมรับปฏิบัติตรงตามถ้อยคำ ในรัฐธรรมนูญมาตั้งแต่แรก เพิ่งจะไม่นานมานี้เองที่สิทธิตามรัฐธรรมนูญมาตรานี้ ได้รับการตีความอย่างเคร่งครัดจากศาลสูงสุดของสหรัฐผู้ต้องหาและจำเลยให้สามารถเป็นหลักประกันที่มีประสิทธิภาพแก่เมื่อกล่าวถึงสิทธิในการมีทนายความ พัฒนาการของสิทธินี้มีอยู่ 3 ระดับ<sup>104</sup> คือ

- 1) สิทธิในการมีทนายความ
- 2) สิทธิที่จะได้รับการจัดหาทนายความให้
- 3) สิทธิในการที่จะได้รับการช่วยเหลืออย่างมีประสิทธิภาพจากทนายความ

ในกรณีของสิทธิการมีทนายความของศาลทหารนั้นกระบวนการสอบสวนเมื่อเริ่มขึ้นแล้วผู้ต้องหาจะมีสิทธิของผู้ต้องหาหลายประการ เช่น ผู้ต้องหาจะมีสิทธิตั้งทนาย และทนายของผู้ต้องหา ชักค้ำได้ สำหรับในขั้นตอนการดำเนินคดีนั้นในศาลทหาร General และ Special ทนายจำเลยต้องเป็นนักกฎหมายซึ่งทำงานอย่างมีประสิทธิภาพ และรัฐจะตั้งทนายให้จำเลยโดยไม่จำเป็นที่จำเลย จะต้องเป็นคนยากจน หรือไม่ เมื่อศาลตั้งทนายจำเลยแล้ว ทนายจำเลยจะต้องเป็นผู้รับผิดชอบในการเป็นตัวแทนจำเลยใน การต่อสู้คดีในทุกเรื่องที่เป็นประโยชน์ต่อจำเลย เช่น การร้องขอให้มีการเปิดเผย พยานหลักฐานที่เป็นประโยชน์แก่จำเลย หรือในกรณีที่มีการตั้งสมาชิกศาล (Court Members) หรือ ลูกขุนทหาร ทนายจำเลยก็มีสิทธิตั้งข้อร้องเรียนเกี่ยวกับลูกขุนทหารนั้นได้และเมื่อมีการสั่งลงโทษแก่จำเลย ทนายจำเลยก็อาจยื่นขอเสนอแนะขอบรรเทาโทษต่อผู้มีอำนาจสั่งลงโทษได้<sup>105</sup>

นอกจากนี้ ยังมีบทบัญญัติที่ให้อำนาจประธานาธิบดีสหรัฐอเมริกา ออกกฎเกณฑ์ ข้อบังคับ หรือระเบียบต่างๆ ใช้บังคับกับฝ่ายทหาร เช่น ข้อบังคับสำหรับศาลทหาร (Rules for Martial) กฎหมายลักษณะพยานทหาร (Military Rules of Evidence) กระบวนการลงโทษที่ไม่ใช่ศาล

<sup>104</sup> ณรงค์ ใจหาญ, ประธาน วัฒนวานิชย์, สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, พลตำรวจตรี ธรรมชัย แสงเสโย, นทธี .จิตสว่าง และ กิตติพงษ์ กิตยารักษ์. (2540), สิทธิของผู้ต้องหาจำเลย และผู้ต้องโทษในคดี อาญา (รายงานวิจัย),

<sup>105</sup> Lt.Col.Jonathan P.Tomes. (1996). Military Commander and the law

หรือการลงทัณฑ์ทางวินัย (Nonjudicial punishment procedures – NIP.) ซึ่ง ข้อบังคับ หรือ กฎเกณฑ์ต่างๆ ที่ออกโดยประธานาธิบดีสหรัฐอเมริกา ได้รวบรวมอยู่ในคู่มือศาลทหาร (Manual for Court Martial)

จะเห็นได้ว่าสิทธิการมีทนายความของจำเลยและผู้ต้องหาในศาลทหารของสหรัฐอเมริกา ได้บัญญัติรับรองสิทธิมาจากรัฐธรรมนูญบทแก้ไขที่ 6 ที่ได้บัญญัติไว้ รวมไปถึงสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาโดยเร็วและโดยเปิดเผยโดยลูกขุน สิทธิที่จะได้รับการช่วยเหลือโดยทนายตาม กระบวนการในศาลทหารแต่ละระดับในศาลทหาร Special และ General จำเลยมีสิทธิมีทนายพล เรือน โดยค่าใช้จ่ายของตนเอง หรือขอเลือกทนายทหารที่ทางราชการตั้งให้โดยไม่เสียค่าใช้จ่ายก็ได้

ในขั้นตอนต่างๆ ของกระบวนการพิจารณาจำเลยมีสิทธิมีทนายตั้งแต่ขั้นสอบสวน ทนายในศาลชั้นต้นต้องแนะนำจำเลยเกี่ยวกับการอุทธรณ์ ต้องทำความคุ้นเคยกับประเด็นที่ควรยกขึ้น ได้เถียงและหารือกับจำเลย และทนายจำเลยต้องรักษานะทนายกับลูกความจนกระทั่งพ้นหน้าที่ นอกจากนี้ควมมีประสิทธิภาพของทนายก็เป็นสิ่งสำคัญในศาลทหารจะต้องรู้ถึงข้อกฎหมายและ ข้อต่อสู้เกี่ยวกับกฎหมายอาญาทหารโดยทนายจำเลยโดยต้องแสดงความสามารถให้ทั้งศาลปรากฏ ตลอดการดำเนินคดี และต้องระมัดระวังที่จะหลีกเลี่ยงอิทธิพลของผู้บังคับบัญชา<sup>106</sup>

เมื่อศึกษาถึงสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในสหรัฐอเมริกา ยุติธรรม และศาลทหารแล้วพบว่า จำเลยและผู้ต้องหาในศาลทหารสามารถมีสิทธิการมีทนายความเพื่อคุ้มครอง สิทธิของตนเองตั้งแต่ขั้นสอบสวนจนถึงขั้นพิจารณาเช่นเดียวกับศาลยุติธรรมและสิ่งสำคัญประการหนึ่ง ทั้งในศาลทหารและศาลยุติธรรมของอเมริกาต่างคำนึงถึงและให้ความสำคัญเหมือนกันก็คือ การมีประสิทธิภาพของทนายความจำเลย ซึ่งต่างจากศาลทหารของไทยที่ยังไม่ได้ ให้ความสำคัญกับเรื่อง ประสิทธิภาพของทนายทหารในศาลทหารมากนัก ยังคงมุ่งแต่ให้มีทนายความให้จำเลยตามที่กฎหมาย บัญญัติให้มีเพื่อให้กระบวนการทางกฎหมายจะได้ไม่ถูกโต้แย้งจากศาลเท่านั้น โดยไม่ได้คำนึงถึง ความสามารถหรือประสิทธิภาพของทนายความแต่เพียงอย่างเดียวในศาลทหารของสหรัฐอเมริกาจำเลยใน ศาลทหารสามารถมีทนายความรักษาสិทธิของตัวจำเลยได้ในทุกชั้นศาลโดยมีทั้งทนายความที่รัฐตั้งให้ซึ่ง เป็นทนายทหารและทนายความที่จำเลยจ้างมาจากทนายความที่เป็นพลเรือน ยกเว้นจำเลยที่เป็น พลทหารในศาล Summary เท่านั้น ที่ไม่สามารถร้อง ขอทนายความจากรัฐได้ แต่ยังคงมีสิทธิที่จะจ้าง ทนายความพลเรือนเข้ามาว่าความให้ตนเองได้ ซึ่งจะเห็นได้ว่าในศาลทหารของสหรัฐอเมริกาไม่มีบทบัญญัติ ตัดสิทธิการมีทนายความของจำเลยเหมือนในศาลอาญาของไทย

<sup>106</sup> U.S.Department of Army, Legal Services: Trial Procedure, Pamphlet 27-173, (1990).

### 3.3.2 ประเทศอังกฤษ

กล่าวได้ว่าประเทศอังกฤษได้มีแนวความคิดในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนทางอาญาเกิดขึ้นก่อนมาตราฐานสากลของสหประชาชาติ เห็นได้จากกฎบัตรแมกนาคาร์ต้า ซึ่งบัญญัติรับรองว่า “บุคคลธรรมดาจะไม่ถูกจับกุมคุมขังบังคับให้ออกไปจากที่ดินของตน เว้นแต่จะเป็นไปตามคำพิพากษาที่ชอบด้วยกฎหมาย หรือ โดยกฎหมายพิเศษ” และได้รับรองว่า “บุคคลธรรมดาจะไม่ถูกคุมขัง เว้นแต่จะเป็นไปตามคำพิพากษา”<sup>107</sup>

กฎหมายอังกฤษในปัจจุบันได้ให้หลักประกันสิทธิต่อผู้ต้องหาสอดคล้องกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights หรือ UDHR) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและทางการเมือง ((International Covenant on Civil and Political Right – ICCPR) และได้มีบทบัญญัติของกฎหมายรองรับสิทธิการมีทนายของผู้ต้องหาไว้ว่า สิทธิได้รับแจ้งให้ทราบถึงสิทธิของผู้ต้องหา กำหนดให้พนักงานควบคุมมีหน้าที่แจ้งสิทธิให้ผู้ถูกควบคุมทราบ 3 ประการ คือ ประการแรก สิทธิแจ้งให้ญาติหรือเพื่อทราบว่าได้ถูกจับโดยค่าใช้จ่ายของรัฐ ประการที่สอง สิทธิพบ และปรึกษากับทนายความเป็นกรณีเฉพาะตัว ณ สถานที่ตำรวจโดยไม่คิดมูลค่า และประการที่สาม สิทธิได้รับคำปรึกษาเกี่ยวกับสิทธิของตน

นอกจากนี้ยังวางหลักไว้ว่า ผู้ต้องหาสิทธิพบทนายเป็นการเฉพาะตัวที่สถานีตำรวจโดยไม่คิดมูลค่า และสามารถร้องขอได้ตลอดเวลาและผู้ต้องหาเป็นคนยากไร้ก็สามารถได้รับความช่วยเหลือที่ปรึกษากฎหมายจากรัฐ ซึ่งหมายรวมถึงผู้ช่วยทนายด้วย ในกรณีที่ผู้ต้องหาร้องขอพบทนายก่อนให้การสอบสวนจะดำเนินการไม่ได้จนกว่าผู้นั้นจะได้พบทนาย เว้นแต่จะเป็นการล่าช้า หรือถ้าปล่อยให้เนิ่นช้าไป จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ชีวิตหรือทรัพย์สินของบุคคล หรือเพราะความล่าช้าโดยไม่มีเหตุอันสมควรของทนายความ หรือผู้ต้องหายินยอมให้ถ้อยคำโดยทำหนังสือยินยอม

การสอบสวนผู้ต้องหาต้องบันทึกด้วยเทปบันทึกเสียง ถ้าไม่มีจึงกระทำด้วยกระดาษ และต้องกระทำที่สถานีตำรวจเป็นหลัก การสอบสวนต้องกระทำภายใน 24 ชั่วโมง แต่เขาจะได้รับการอนุญาตให้พักผ่อนก่อนเป็นเวลาไม่น้อยกว่า 8 ชั่วโมง โดยไม่มีการสอบสวนใด ๆ

การบันทึกเทปการสอบสวน เป็นมาตรการในการควบคุมการสอบสวนมิให้เกิดการบังคับขู่เข็ญหรือให้สัญญาเพื่อให้ให้การ ซึ่งในทางปฏิบัติได้รับการนำมาใช้อย่างดีและมีประสิทธิภาพ ห้ามมิให้ให้สุราหรือของเมาอย่างอื่นแก่ผู้ถูกควบคุม เว้นแต่จะเป็นยารักษาโรค ทั้งนี้ เพื่อป้องกันมิให้เขาขาดสติสัมปชัญญะในการให้ถ้อยคำต่อตำรวจ

<sup>107</sup> Ibid., หน้า 47

## บทที่ 4

### ประเด็นปัญหาการจำกัดสิทธิของโจทก์และจำเลยที่เกี่ยวกับ การดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทหารของไทย

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 25<sup>108</sup> ได้บัญญัติไว้ว่า “สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย นอกจากที่บัญญัติคุ้มครองไว้เป็นการเฉพาะในรัฐธรรมนูญแล้ว การใดที่มีได้ห้ามหรือจำกัดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือในกฎหมายอื่น บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะทำการนั้นได้และได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ ตราบเท่าที่การใช้สิทธิหรือเสรีภาพเช่นว่านั้นไม่กระทบกระเทือนหรือเป็นอันตรายต่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และไม่ละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่น”

ทำให้เห็นได้ว่าหลักพื้นฐานนั้นให้ประชาชนชาวไทยมีสิทธิเสรีภาพ กล่าวคือ อำนาจตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายสูงสุดได้บัญญัติให้การรับรองคุ้มครองแก่ปัจเจกบุคคลในอันที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใด การให้อำนาจแก่ปัจเจกบุคคลดังกล่าวได้ก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องที่จะไม่ให้บุคคลใดแทรกแซงในสิทธิตามรัฐธรรมนูญของตนโดยเฉพาะอย่างยิ่งเรียกร้องต่อองค์กรของรัฐมิให้แทรกแซงในขอบเขตสิทธิของตน<sup>109</sup> แต่ทั้งนี้กฎหมายรัฐธรรมนูญก็ได้ให้ข้อยกเว้นในการให้สิทธิและเสรีภาพไว้ว่า “การใดที่มีได้ห้ามหรือจำกัดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือในกฎหมายอื่น บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะทำการนั้นได้” นั้นหมายความว่าบุคคลย่อมมีสิทธิเสรีภาพเว้นแต่มีกฎหมายจำกัดสิทธิไว้ ซึ่งการจำกัดสิทธิของกฎหมายส่วนใหญ่นั้นก็บัญญัติไว้เพื่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดี เพื่อให้สังคมปกครองกันอย่างมีความสุข และจำกัดสิทธิมิให้ใช้สิทธิของตนจนกระทบสิทธิของผู้อื่น แต่การจำกัดสิทธิบางอย่างอาจเป็นการจำกัดสิทธิที่เกินกว่าความจำเป็นอย่างไรในกฎหมายพระธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 กรณีการห้ามอุทธรณ์ ฎีกาของศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลอาญาศึก กรณีผู้เสียหายห้ามเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาเอง กรณีปัญหาการตั้งทนายความในศาลอาญาศึก เป็นต้น ซึ่งเมื่อผู้เขียนได้ศึกษาและได้เปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศแล้ว สามารถสรุปใจความสำคัญได้ดังนี้

<sup>108</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 25

<sup>109</sup> พงษ์ธวัชณ์ บุญพิทักษ์.สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560.

## 1. กรณีการห้ามอุทธรณ์ ฎีกาของศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลอาญาศึก

### 1.1 ประเทศไทยเปรียบเทียบกับประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศไทย ในศาลทหารเวลาปกติคู่ความมีสิทธิอุทธรณ์และฎีกาคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลได้ แต่คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารในเวลาไม่ปกติ และศาลอาญาศึก หรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึกตามมาตรา 40 และมาตรา 43 ห้ามอุทธรณ์ฎีกาต่อศาลทหารกลางและศาลทหารสูงสุด ซึ่งเป็นการจำกัดสิทธิไม่ให้คู่ความยื่นอุทธรณ์ได้อย่างเช่นศาลพลเรือน

ส่วนประเทศสหรัฐอเมริกา จำเลย และรัฐมนตรีหรือหัวหน้าอัยการทหารตามคำสั่งของรัฐมนตรี ในกรณีตามที่กฎหมายกำหนดสามารถอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลชั้นต้นได้โดยอุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์ทหาร และสามารถยื่นฎีกาคัดค้านคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ทหารได้โดยยื่นฎีกาต่อศาลสูงสุดของประเทศซึ่งเป็นศาลพลเรือนศาลทหารของประเทศ และการพิจารณาพิพากษาคดี ถือว่าเป็นที่สูงสุดในชั้นนี้ ดังนั้นจึงเห็นได้ว่าถึงแม้ว่าชั้นศาลของประเทศไทยและประเทศสหรัฐอเมริกาจะมี 3 ชั้นศาลเหมือนกัน แต่ประเทศสหรัฐอเมริกานั้นสามารถที่จะอุทธรณ์ฎีกาต่อศาลทหารกลางและศาลทหารสูงสุดได้

### 1.2 ประเทศไทยเปรียบเทียบกับสมาพันธรัฐสวิส(ประเทศสวิสเซอร์แลนด์)

#### 1.2.1 ข้อที่เหมือนกันระหว่างศาลทหารไทยและศาลทหารในประเทศสวิสเซอร์แลนด์

##### 1) ชั้นศาล

โดยทั้งศาลทหารไทยและศาลทหารสวิสเซอร์แลนด์ มี 3 ชั้นศาลเหมือนกัน โดยศาลทหารไทยจะประกอบไปด้วย ศาลทหารชั้นต้น ศาลทหารกลาง ศาลทหารชั้นสูงสุด ส่วนศาลทหารสวิสเซอร์แลนด์ ประกอบด้วย ศาลทหารชั้นต้น ศาลทหารชั้นอุทธรณ์ และศาลทหารชั้นฎีกา

##### 2) ประเภทของศาลทหาร

ทั้งศาลทหารไทยและศาลทหารสวิสเซอร์แลนด์แบ่งออกเป็น 3 ประเภท คือ ศาลทหารในเวลาปกติ ศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลอาญาศึก ซึ่งศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลอาญาศึกของทั้ง 2 ประเทศ จะมีขึ้นในช่วงกรณีไม่ปกติและอยู่ในช่วงศึกสงครามเช่นเดียวกัน

##### 3) นิยามของศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลอาญาศึก

ทั้งศาลทหารไทยและศาลทหารสวิสเซอร์แลนด์ได้กำหนดนิยามของศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลอาญาศึกไว้เหมือนกัน คือ เป็นศาลทหารหรือศาลที่ตั้งขึ้นมาอยู่ในช่วงเหตุการณ์บ้านเมืองไม่สงบหรืออยู่ในช่วงศึกสงคราม อีกทั้งการกำหนดเขตอำนาจและประเภทบุคคลที่รับผิดชอบของศาลอาญาศึกก็ไม่ได้บัญญัติไว้แตกต่างจากศาลทหารในเวลาไม่ปกติเหมือนกันทั้ง 2 ประเทศ



### 1.2.2 ข้อที่แตกต่างกันระหว่างศาลทหารไทยและศาลทหารในสมาพันธรัฐสวิส (ประเทศสวิตเซอร์แลนด์)

#### 1) การอุทธรณ์ ฎีกา ของศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลอาญาศึก

ศาลทหารไทยได้บัญญัติเรื่อง การอุทธรณ์ ฎีกา ศาลทหารในเวลาไม่ปกติ ไว้ในพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 61 วรรคสอง “คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลอาญาศึกหรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึก ห้ามอุทธรณ์หรือฎีกา”

ศาลทหารสวิสเซอร์แลนด์ทั้งในเวลาปกติ เวลาไม่ปกติและศาลอาญาศึก ได้กำหนดไว้เหมือนกันว่าการอุทธรณ์คัดค้านคำพิพากษาของศาลทหารชั้นต้นต้องอุทธรณ์ไปยังศาลทหารชั้นอุทธรณ์ภายใน 5 วัน และการฎีกาไปยังศาลทหารชั้นฎีกากระทำได้เฉพาะการคัดค้านคำวินิจฉัยและคำพิพากษาของศาลทหารชั้นอุทธรณ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

#### 2) บทบัญญัติที่ศาลทหารมีอำนาจพิจารณาพิพากษา

ประเทศไทยตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 13 ได้บัญญัติว่า “ศาลทหารมีอำนาจพิจารณาพิพากษาวางบทลงโทษผู้กระทำความผิดต่อกฎหมายทหารหรือกฎหมายอื่นในทางอาญา” ซึ่งเป็นการบัญญัติไว้ครอบคลุมถึงผู้กระทำความผิดต่อกฎหมายทหารหรือกฎหมายอื่นในทางอาญา ที่รวมถึงกฎหมายชำนานาญพิเศษอื่นๆด้วย เช่น กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา กฎหมายป้องกันและปราบปรามการทุจริต

ส่วนศาลทหารสวิสเซอร์แลนด์ในเวลาปกติจะมีเขตอำนาจเฉพาะคดีที่ทหารกระทำ ความผิดตามกฎหมายอาญาทหารและระยะเวลาที่กองทหารทำการฝึกเท่านั้นและได้เพิ่มบทบัญญัติเพิ่มเติมกรณีศาลทหารสวิสเซอร์แลนด์ในเวลาไม่ปกติและในเวลาสงคราม คือความผิดที่เกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยความมั่นคงของชาติ

#### 3) บุคคลที่อยู่ในเขตอำนาจศาลทหารในเวลาไม่ปกติและในเวลาสงคราม

ประเทศไทยไม่ได้มีการแบ่งประเภทของบุคคลที่อยู่ในเขตอำนาจศาลทหารในเวลาไม่ปกติและในเวลาสงครามให้แตกต่างกับศาลทหารในเวลาปกติ ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 16 ประกอบ มาตรา 14

ส่วนศาลทหารสวิสเซอร์แลนด์ในเวลาไม่ปกติและในเวลาสงครามได้ระบุประเภทบุคคลที่ต้องรับโทษเพิ่มเติมจากศาลทหารในเวลาปกติ เช่น บุคคลที่ติดตามไปกับกองทัพโดยไม่มีส่วนเกี่ยวข้องโดยตรง บุคคลที่กระทำความผิดเกี่ยวกับความลับทางทหาร บุคคลซึ่งกระทำความผิดตามกฎหมายว่าด้วยความมั่นคงของชาติ เซลยศึก สมาชิกรัฐสภาของชาติศัตรูและผู้ติดตาม ประชาชนที่อยู่ในเขตสงคราม เป็นต้น



ตารางที่ 4.1 ตารางเปรียบเทียบกรณีการห้ามอุทธรณ์ ฎีกาของศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลอาญาศึก

ประเด็นสำคัญ	ประเทศ	สมาพันธรัฐสวิส	ประเทศไทย
	<b>สหรัฐอเมริกา</b>		
ชั้นศาล	ศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ ศาลฎีกา	ศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ ศาลฎีกา	ศาลทหารชั้นต้น ศาลทหารกลาง ศาลทหารชั้นสูงสุด
ประเภทของศาล	-	ศาลทหารในเวลาปกติ ศาลทหารในเวลาไม่ปกติ และศาลทหารในเวลา สงคราม	ศาลทหารในเวลาปกติ ศาลทหารในเวลาไม่ ปกติและศาลอาญาศึก
การห้ามการ อุทธรณ์ ฎีกาของ ศาลทหาร	ไม่ห้ามอุทธรณ์ ฎีกา	ไม่ห้ามอุทธรณ์ แต่การ ฎีกาไปยังศาลทหารชั้น ฎีกากระทำได้เฉพาะการ คัดค้านคำวินิจฉัยและ คำพิพากษาของศาล ทหาร ชั้นอุทธรณ์ที่ไม่ ชอบด้วยกฎหมาย	ศาลทหารในเวลาไม่ ปกติและศาลอาญาศึก ต้องห้ามอุทธรณ์ ฎีกา



## 2. กรณีผู้เสียหายห้ามเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาเอง

### 2.1 ประเทศไทยเปรียบเทียบกับสาธารณรัฐฝรั่งเศส

#### 2.1.1 ข้อที่เหมือนกันระหว่างศาลทหารไทยและศาลทหารในสาธารณรัฐฝรั่งเศส

ทั้งประเทศไทยและสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีกระบวนการวิธีพิจารณาความอาญาที่มีลักษณะผสมระหว่างระบบไต่สวนและระบบกล่าวหาเช่นเดียวกัน และให้พนักงานอัยการซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ฟ้องคดีอาญาแทนผู้เสียหายได้ โดยผู้เสียหายมีอำนาจที่จะร้องทุกข์ต่อพนักงานอัยการหรือตำรวจเพื่อให้พนักงานอัยการหรือตำรวจทำการสอบสวน หรือให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องต่อผู้พิพากษาสอบสวนได้

#### 2.1.2 ข้อที่ต่างกันระหว่างศาลทหารไทยและศาลทหารในสาธารณรัฐฝรั่งเศส

ในประเทศไทยจะมีการแบ่งแยกประเภทของศาลทหารกับการกำหนดให้ผู้เสียหายมีสิทธิเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาเองหรือไม่ โดยศาลทหารในเวลาปกติให้สิทธิผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาได้ ส่วนศาลทหารในเวลาไม่ปกติหรือศาลอาญาศึกจะกำหนดให้เฉพาะอัยการทหารเท่านั้นที่สามารถเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาได้ และได้มีการแบ่งประเภทของผู้เสียหายอีกด้วยว่าผู้เสียหายนั้นเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารหรือไม่ โดยกำหนดให้ศาลทหารในเวลาปกติให้อัยการทหารหรือผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารมีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา แต่ถ้าผู้เสียหายมิได้เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารแล้วต้องมอบคดีให้อัยการทหารเป็นโจทก์

ในสาธารณรัฐฝรั่งเศสนั้นโดยหลักให้อำนาจแก่พนักงานอัยการในการฟ้องคดีอาญา ส่วนผู้เสียหายไม่มีสิทธิฟ้องคดีอาญา แต่ก็มีข้อยกเว้นไว้ให้โดยการให้สิทธิผู้เสียหายฟ้องได้เฉพาะคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญา และในความผิดต่อส่วนตัวที่ผู้เสียหายยังคงมีบทบาทอยู่บ้าง โดยการขอเข้าเป็นคู่ความในคดี หรือร้องขอให้ศาลเปิดการพิจารณาคดีอาญาซึ่งตนเป็นผู้เสียหายในทางแพ่งอันเนื่องมาจากการกระทำผิดอาญา

## 2.2 ประเทศไทยเปรียบเทียบกับสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

### 2.2.1 ข้อที่เหมือนกันระหว่างศาลทหารไทยและศาลทหารในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

ทั้งประเทศไทยและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีให้อำนาจอัยการทหารซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ฟ้องคดีอาญาแทนผู้เสียหายได้ เนื่องจากทั้ง 2 ประเทศ ได้เล็งเห็นว่าอัยการทหารถือเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ เป็นผู้มีความรู้ความสามารถในด้านกฎหมาย

### 2.2.2 ข้อที่ต่างกันระหว่างศาลทหารไทยและศาลทหารในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

ในประเทศไทยจะมีการแบ่งแยกประเภทของศาลทหารกับการกำหนดให้ผู้เสียหายมีสิทธิเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาเองหรือไม่ และได้มีการแบ่งประเภทของผู้เสียหายอีกด้วยว่าผู้เสียหายนั้นเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารหรือไม่ ซึ่งได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติพระธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 49 ไว้เลยว่าศาลทหารในเวลาปกติให้อัยการทหารหรือผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารมีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา แต่ถ้าผู้เสียหายมิได้เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารแล้ว ต้องมอบคดีให้อัยการทหารเป็นโจทก์ ส่วนศาลทหารในเวลาไม่ปกติหรือศาลอาญาศึกหรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทน ให้อัยการทหารเท่านั้นมีอำนาจเป็นโจทก์ซึ่ง ถ้าหากว่าผู้เสียหายประสงค์จะดำเนินคดี โดยผู้เสียหายจะเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารหรือไม่ก็ตาม ผู้เสียหายจะต้องมอบคดีให้อัยการทหารเป็นโจทก์

ส่วนในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี จะไม่ได้พิจารณาจากประเภทของศาลทหารและประเภทของผู้เสียหายดังเช่นในประเทศไทย แต่จะพิจารณาจากประเภทของคดีนั้นว่ามีการกระทบกระเทือนต่อประโยชน์ของเอกชนมากกว่าประโยชน์ของส่วนรวมหรือไม่ ซึ่งหากว่าการกระทบกระเทือนต่อประโยชน์ของเอกชนมากกว่าประโยชน์ของส่วนรวมก็จะให้สิทธิผู้เสียหายในการฟ้องคดีอาญาเองได้ แต่ถ้าหากว่าคดีนั้นเป็นการกระทบกระเทือนต่อประโยชน์ส่วนรวมมากกว่าประโยชน์ของเอกชนก็ให้อัยการเป็นผู้ฟ้องคดีอาญาได้อย่างเดียว โดยได้กำหนดไว้ว่า ผู้เสียหายมีสิทธิฟ้องคดีอาญาได้แต่เพียงคดีที่กระทบกระเทือนต่อประโยชน์ของเอกชนมากกว่าประโยชน์ของส่วนรวมซึ่งผู้เสียหายมีสิทธิฟ้องคดีอาญา ได้เช่นเดียวกับพนักงานอัยการแต่เป็นการฟ้องที่มีข้อจำกัดโดยถูกกำหนดขอบเขต ให้ฟ้องได้เฉพาะบางฐานความผิดตามที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น เช่น ความผิดฐานบุกรุก ความผิดฐานดูหมิ่น ความผิดฐานหมิ่นประมาท ความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ ความผิดอาญาเกี่ยวกับการแข่งขันทางการค้าโดยไม่เป็นธรรม เป็นต้น

ตารางที่ 4.2 ตารางเปรียบเทียบกรณีผู้เสียหายห้ามเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาเอง

ประเด็นสำคัญ	สาธารณรัฐฝรั่งเศส	สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี	ประเทศไทย
พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา	ให้อำนาจแก่พนักงานอัยการในการเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา	ให้อำนาจแก่พนักงานอัยการในการเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา	ให้อำนาจแก่พนักงานอัยการในการเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา
ผู้เสียหายเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาศาลทหารในเวลาปกติ	ให้ผู้เสียหายฟ้องได้เฉพาะคดีแพ่งเกี่ยวกับคดีอาญาและในความผิดต่อส่วนตัว	ผู้เสียหายมีสิทธิฟ้องคดีอาญาได้แต่เพียงคดีที่กระทบกระเทือนต่อประโยชน์ของเอกชนมากกว่าประโยชน์ของส่วนรวม	ให้อัยการทหารหรือผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารมีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาแต่ถ้าผู้เสียหายมิได้เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารแล้วต้องมอบคดีให้อัยการทหารเป็นโจทก์
ผู้เสียหายเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาศาลทหารในเวลาปกติและศาลอาญาศึก	ไม่ได้แบ่งแยกประเภทศาลทหารในเวลาปกติและศาลอาญาศึก	ไม่ได้แบ่งแยกประเภทศาลทหารในเวลาปกติและศาลอาญาศึก	ให้อัยการทหารเท่านั้นที่มีอำนาจเป็นโจทก์ผู้เสียหายจะเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารหรือไม่ก็ตาม ต้องมอบคดีให้อัยการทหารเป็นโจทก์

### 3. กรณีปัญหาการตั้งทนายความในศาลอาญาศึก

#### 3.1 ประเทศไทยเปรียบเทียบกับประเทศสหรัฐอเมริกา

##### 3.1.1 ข้อที่เหมือนกันระหว่างศาลทหารไทยและศาลทหารในสหรัฐอเมริกา

ทั้ง 2 ประเทศ ได้เล็งเห็นสิทธิในการมีทนายความเหมือนกัน คือ (1) สิทธิในการมีทนายความ (2) สิทธิที่จะได้รับการจัดหาทนายความให้ (3) สิทธิในการที่จะได้รับการช่วยเหลืออย่างมีประสิทธิภาพจากทนายความ และในส่วนของศาลทหารนั้นประเทศไทยมิได้มีกฎหมายกำหนดห้ามมิให้แต่งตั้งทนายในศาลทหารในเวลาปกติและศาลทหารในเวลาไม่ปกติ ส่วนในประเทศสหรัฐอเมริกา ก็มีได้มีกฎหมายห้ามเช่นกันว่าห้ามแต่งตั้งทนายในศาลทหารในเวลาปกติและศาลทหารในเวลาไม่ปกติ

##### 3.1.2 ข้อที่ต่างกันระหว่างศาลทหารไทยและศาลทหารในสหรัฐอเมริกา

ในประเทศไทยได้กำหนดข้อยกเว้นไว้ในพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 55 วรรค 4 เลยว่า “ศาลอาญาศึกหรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึกตามมาตรา 40 และมาตรา 43 ห้ามแต่งตั้งทนาย” ซึ่งเจตนารมณ์ที่กฎหมายของประเทศไทยบัญญัติไว้อย่างนั้นก็เพราะว่าช่วงที่อยู่ในภาวะสงครามหรืออยู่ในช่วงเหตุการณ์ไม่สงบ การแต่งตั้งทนายความอาจจะเกิดความล่าช้าจนเกินไป ซึ่งหากเกิดความล่าช้าในการพิจารณาคดีอาจจะเกิดความไม่มั่นคงของประเทศได้ จึงได้กำหนดให้ห้ามแต่งตั้งทนายความในศาลอาญาศึกหรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึก

ส่วนประเทศสหรัฐอเมริกานั้น เจตนารมณ์ของประเทศสหรัฐอเมริกานั้นจะให้สิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลย โดยจำเลยและผู้ต้องหาในศาลทหารสามารถมีสิทธิการมีทนายความเพื่อคุ้มครองสิทธิของตนเองตั้งแต่ชั้นสอบสวนจนถึงชั้นพิจารณาเช่นเดียวกับศาลยุติธรรม และสิ่งสำคัญประการหนึ่งทั้งในศาลทหารและศาลยุติธรรมของอเมริกาต่างคำนึงถึงและให้ความสำคัญเหมือนกันก็คือ การมีประสิทธิภาพของทนายความจำเลย ซึ่งต่างจากศาลทหารของไทยที่ยังไม่ได้ให้ความสำคัญกับเรื่องประสิทธิภาพของทนายทหารในศาลทหารมากเท่ากับประเทศสหรัฐอเมริกา ยิ่งคงมุ่งแต่ให้มีทนายความให้จำเลยตามที่กฎหมายบัญญัติให้มีเพื่อให้กระบวนการทางกฎหมายจะได้ไม่ถูกโต้แย้งจากศาลเท่านั้น โดยไม่ได้คำนึงถึงประสิทธิภาพหรือความรู้ความสามารถของทนายความแต่เพียงอย่างเดียวในศาลทหารของสหรัฐอเมริกาจำเลยในศาลทหารสามารถมีทนายความรักษาสิทธิของตัวจำเลยได้ในทุกชั้นศาล โดยมีทั้งทนายความที่รัฐตั้งให้ซึ่งเป็นทนายทหารและทนายความที่จำเลยจ้างมาจากทนายความที่เป็นพลเรือน และมีได้มีการแบ่งแยกอย่างในประเทศไทยที่ให้สิทธิมีทนายได้เฉพาะในศาลทหารในเวลาปกติและศาลทหารในเวลาไม่ปกติเท่านั้น ก็จะมียกเว้นในกรณีที่จำเลยเป็นพลทหารในศาล Summary เท่านั้น ที่ไม่สามารถร้อง ขอทนายความจากรัฐได้ แต่อย่างไรก็ตามก็ยังคงมีสิทธิที่จะจ้าง

ทนายความพลเรือนเข้ามาว่าความให้ตนเองได้ ซึ่งจะเห็นได้ว่าในศาลทหารของสหรัฐอเมริกาไม่มีทนายผู้ติ ตัดสิทธิการมีทนายความของจำเลยเหมือนในศาลอาญาศึกของประเทศไทย

### 3.2 ประเทศไทยเปรียบเทียบกับประเทศอังกฤษ

#### 3.2.1 ข้อที่เหมือนกันระหว่างศาลทหารไทยและศาลทหารในอังกฤษ

ทั้ง 2 ประเทศได้เล็งเห็นถึงความสำคัญของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน กติการะหว่าง ประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและทางการเมือง และได้มีทนายผู้ติของกฎหมายรองรับสิทธิการมีทนาย ของผู้ต้องหาไว้ด้วย และได้รับสิทธิการแจ้งให้ทราบถึงสิทธิของผู้ต้องหา 3 ประการ คือ สิทธิแจ้งให้ญาติ หรือเพื่อทราบว่าเป็นลูกจับ สิทธิพบ และ ปรีกษากับทนายความเป็นการเฉพาะตัว และ สิทธิได้รับ คำปรึกษาเกี่ยวกับสิทธิของตนเช่นเดียวกัน และทั้ง 2 ประเทศนั้น มิได้มีกฎหมายกำหนดห้ามมิให้แต่ง ทนายในศาลทหารในเวลาปกติและศาลทหารในเวลาไม่ปกติเช่นเดียวกัน

#### 3.2.2 ข้อที่ต่างกันระหว่างศาลทหารไทยและศาลทหารในอังกฤษ

ดังที่กล่าวไว้แล้วว่าประเทศไทยได้กำหนดข้อยกเว้นไว้เลยว่าศาลอาญาศึกหรือ ศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึกห้ามแต่งทนาย ซึ่งเป็นเจตนารมณ์ที่กฎหมายของประเทศ ไทยที่เล็งเห็นความสงบสุขของบ้านเมืองและความมั่นคงของประเทศเป็นหลัก

แต่ในส่วนของประเทศอังกฤษนั้น มิได้บัญญัติข้อห้ามไว้เฉพาะเลยว่า ศาลอาญาศึก หรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึกห้ามแต่งทนาย เพราะประเทศอังกฤษได้เล็งเห็นถึง ความสำคัญของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและ สิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 เป็นหลัก และได้นำทนายผู้ติของกฎหมายรองรับสิทธิการมีทนายของ ผู้ต้องหาไว้มาใช้กับศาลทหารด้วย





ตารางที่ 4.3 ตารางเปรียบเทียบกรณีปัญหาการตั้งทนายความในศาลอาญาศึก

ประเด็นสำคัญ	ประเทศสหรัฐอเมริกา	ประเทศอังกฤษ	ประเทศไทย
การตั้งทนายความ ในศาลทหารใน เวลาปกติ	มีสิทธิตั้งทนายความใน ศาลทหารได้	มีสิทธิตั้งทนายความใน ศาลทหารได้	มีสิทธิตั้งทนายความใน ศาลทหารได้
การตั้งทนายความ ในศาลทหารใน เวลาไม่ปกติ	มีสิทธิตั้งทนายความใน ศาลทหารได้	มีสิทธิตั้งทนายความใน ศาลทหารได้	มีสิทธิตั้งทนายความใน ศาลทหารได้
การตั้งทนายความ ในศาลอาญาศึก หรือศาลที่พิจารณา พิพากษาคดีแทน ศาลอาญาศึก	มีสิทธิตั้งทนายความใน ศาลทหารได้	มีสิทธิตั้งทนายความใน ศาลทหารได้	ห้ามมิให้แต่ง ทนายความเข้าว่าต่าง ในคดี



## บทที่ 5

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

#### 1. บทสรุป

บทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 ได้บัญญัติบทมาตราที่ให้ ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพแก่บุคคล เพื่อประกันสิทธิแก่ประชาชนว่าจะไม่ถูกล่วงละเมิดสิทธิ เสรีภาพ ไม่ว่าทางใด ไม่ว่าจะเป็บบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ประกาศใช้เองก็ดี หรือองค์กรผู้ใช้อำนาจของรัฐใดก็ดี หากกระทบถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สิทธิและเสรีภาพของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองตาม บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 4<sup>110</sup> ซึ่งบัญญัติว่า "ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง" ซึ่งความคุ้มครองดังกล่าว ประชาชนชาวไทย ย่อมได้รับโดยเสมอภาคกันดังที่ปรากฏในมาตรา 4 วรรค 2<sup>111</sup> ซึ่งบัญญัติว่า "ปวงชนชาวไทยย่อม ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเสมอกัน" ซึ่งบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เป็นกฎหมายสูงสุดของ ประเทศ กฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับใด จะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้ ความข้อนี้ปรากฏในมาตรา 5<sup>112</sup> ซึ่งบัญญัติว่า "รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใด ของกฎหมาย กฎ หรือ ข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้"

ในการนี้การตรากฎหมายก็จะต้องคำนึงถึงผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของ บุคคลด้วย ดังปรากฏอยู่ในมาตรา 26<sup>113</sup> ซึ่งบัญญัติว่า "การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือ เสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไป ตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติ เงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าว ต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของ บุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบु เหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็น การทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใด กรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง" นี้ โดยสิทธิเสรีภาพของปวงชนชาวไทยที่ได้รับความคุ้มครองตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับนี้

<sup>110</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 มาตรา 4

<sup>111</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 มาตรา 4 วรรค 2

<sup>112</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 มาตรา 5

<sup>113</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 มาตรา 26

ย่อมได้รับความคุ้มครองและผูกพันองค์กรของรัฐด้วยตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 27<sup>114</sup> ซึ่งบัญญัติว่า "บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกันชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกาย หรือสุขภาพ สถานะของบุคคลฐานะทางเศรษฐกิจ หรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญจะกระทำมิได้" หากประชาชนถูกล่วงละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือสิทธิและเสรีภาพ ผู้นั้นสามารถอ้างสิทธิตามรัฐธรรมนูญนี้ยกเป็นข้อต่อสู้ได้

สำหรับสิทธิเสรีภาพของบุคคลผู้เป็นทหารนั้น มีสิทธิเสรีภาพเช่นเดียวกับบุคคลธรรมดาโดยทั่วไป รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 มาตรา 27 วรรค 5<sup>115</sup> บัญญัติว่า "บุคคลผู้เป็นทหาร ตำรวจ ข้าราชการ เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ และพนักงานหรือลูกจ้างขององค์กรของรัฐ ย่อมมีสิทธิและเสรีภาพเช่นเดียวกับบุคคลทั่วไป เว้นแต่ที่จำกัดในกฎหมายเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับการเมืองสมรรถภาพ วินัย หรือจรรยาบรรณ" จากบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญดังกล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญให้ความคุ้มครองประชาชนชาวไทยโดยทั่วไปโดยไม่จำกัดว่าเป็นประชาชนธรรมดาโดยทั่วไป หรือเป็นข้าราชการทหารหรือตำรวจ ดังนั้นในเรื่องสิทธิการดำเนินคดีอาญาของผู้เสียหายในศาลทหารนั้น ควรจะมีการประกันสิทธิของผู้เสียหายในการดำเนินคดีอาญาในศาลทหารที่มีมาตรฐานการปฏิบัติที่ไม่ต่างไปจากการดำเนินคดีในศาลยุติธรรมซึ่งหากมาตรฐาน ในการดำเนินคดีในศาลทหารมีมาตรฐานที่ต่างไปจากการดำเนินคดีในศาลยุติธรรมแล้วจะมีผลจำกัด ตัดรอนสิทธิของผู้เสียหายในการดำเนินคดีในศาลทหารจนถึงขั้นเป็น การกระทบกระเทือนสิทธิในการดำเนินคดีต่อผู้กระทำผิด จะมีผลให้บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีในศาลทหารคือ พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 ขัดต่อรัฐธรรมนูญมาตรา 5 อันมีผลให้บทบัญญัติดังกล่าวเป็นอันใช้บังคับมิได้

นอกจากนี้ในปัจจุบันจังหวัดทหารบกทุกแห่งได้ยกฐานะเป็นมณฑลทหารบก ทำให้ไม่อาจจัดตั้งศาลจังหวัดทหารได้อีกต่อไป และบริบททางสังคมได้เปลี่ยนแปลงไปโดยมุ่งให้สิทธิแก่ประชาชนสามารถเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้ด้วยตนเอง อีกทั้งคุ้มครองสิทธิในการอุทธรณ์ฎีกา เพื่อให้ได้รับการพิจารณาทบทวนคำพิพากษาโดยศาลที่สูงกว่า ดังนั้น สมควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 เพื่อให้เหมาะสมกับสภาพการณ์ปัจจุบันและเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ โดยการให้สิทธิอุทธรณ์ในคดีอาญาของศาลทหารในเวลาไม่ปกติได้ และให้สิทธิอุทธรณ์ในศาลอาญาศึกษาได้ในบางกรณี อีกทั้งควรให้ประชาชนซึ่งเป็นผู้เสียหายในคดีอาญาของ

<sup>114</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 มาตรา 27

<sup>115</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 มาตรา 27 วรรค 5

ศาลทหารสามารถใช้สิทธิในการดำเนินคดีอาญาได้ด้วยตนเอง และ ควรให้สิทธิจำเลยสามารถแต่งตั้งทนายในศาลอาญาศึกได้ จึงจำเป็นต้องแก้พระราชบัญญัติพระธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498

## 2. ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาและวิเคราะห์ปัญหา ผู้วิจัยจึงขอเสนอแนวทางการแก้ปัญหาการจำกัดสิทธิของโจทก์และจำเลยที่เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลทหารในพระราชบัญญัติพระธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 ดังนี้ทั้ง 3 เรื่อง ดังนี้

### 2.1 กรณีการห้ามอุทธรณ์ ฎีกาของศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลอาญาศึก

การห้ามอุทธรณ์ฎีกาของศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลอาญาศึก ทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของศาลทหารในเวลาไม่ปกติถูกจำกัดสิทธิที่จะอุทธรณ์ คำสั่ง เช่น คำสั่ง ไม่อนุญาตให้ปล่อยตัวชั่วคราว ซึ่งหากพิจารณาถึงสภาพการณ์ทางสังคมและการเมืองในปัจจุบันที่ได้ให้การรับรองสิทธิของผู้ต้องหา หรือจำเลยในคดีอาญากว้างขวางมากขึ้น จึงสมควรที่จะสร้างดุลภาพระหว่างประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมกับการให้หลักประกันสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาและไม่ได้รับการตรวจทานที่แน่นอน หากมีคดีที่มีความผิดถึงขั้นจำคุกตลอดชีวิตหรือประหารชีวิต ก็ไม่สามารถที่จะแก้ไขหรือเรียกคืนได้แล้ว

อีกทั้งตุลาการทหารของไทยนั้นไม่จำเป็นต้องเรียนจบเนติบัณฑิตยสภาที่สามารถที่จะเป็นตุลาการได้ ทำให้ความรู้ความสามารถและความชำนาญในด้านกฎหมายพิเศษต่างๆของตุลาการนั้นก็จะมีไม่มากพอ และในศาลอาญาศึกเป็นศาลที่ผู้ตัดสินเป็นเพียงผู้บังคับบัญชา ไม่ได้เป็นผู้ที่จบนิติศาสตร์ซึ่งไม่มีความรู้ความสามารถทางด้านกฎหมายเท่าที่ควร การตัดสินอะไรเพียงชั้นเดียวมันย่อมไม่เป็นธรรมกับจำเลยจึงควรมีการทบทวนคำพิพากษา (Review) ดังนั้น การที่ไม่มีกรอุทธรณ์ ฎีกาในศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลอาญาศึกจึงเป็นการขัดกับหลักทบทวนคำพิพากษา

นอกจากนี้ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights – ICCPR) ข้อ 14 (5)<sup>116</sup> ได้กล่าวไว้ว่า “บุคคลทุกคนที่ต้องคำพิพากษาลงโทษในความผิดอาญา ย่อมมีสิทธิที่จะให้คณะตุลาการระดับเหนือขึ้นไปพิจารณาทบทวนการลงโทษและคำพิพากษาโดยเป็นไปตามกฎหมาย” ซึ่งการที่ไปจำกัดสิทธิเกี่ยวกับการห้ามการอุทธรณ์ ฎีกาของศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลอาญาศึก ก็ถือเป็นการไม่ปฏิบัติตามกติการะหว่างประเทศนี้เช่นกัน

<sup>116</sup> กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง

(International Covenant on Civil and Political Rights – ICCPR) ข้อ 14 (5)

ในเรื่องของหลักเกณฑ์ในการปฏิบัติตามหลักความเสมอภาคเพื่อให้เกิดความยุติธรรม ประเด็นสำคัญกำหนดว่า “หากมีการใช้กฎเกณฑ์ที่แตกต่างกันต้องมีความสัมพันธ์กับสาระสำคัญของกฎเกณฑ์การใช้ที่แตกต่างกัน แต่ถ้าเป็นข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญและอยู่ในสถานะที่เหมือนกันแล้วกฎเกณฑ์ที่ใช้บังคับจะต้องเป็นกฎเกณฑ์เดียวกัน” โดยแบ่งวิเคราะห์ออกเป็น 2 กรณี ดังนี้

### 2.1.1 กรณีความผิดเดียวกันแต่ต้องพิจารณาความโดยศาลต่างศาลกัน

เมื่อศาลทหารในเวลาไม่ปกติ ซึ่งเป็นห้วงระหว่างเวลาที่บ้านเมืองอยู่ในภาวะสงครามหรือประกาศใช้กฎอัยการศึก การพิจารณาพิพากษาต่อบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารมีเพียงชั้นเดียวคือ ศาลทหารชั้นต้น และจะไม่สามารถอุทธรณ์ฎีกาคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลได้ ซึ่งแตกต่างจากศาลพลเรือนที่แม้จะเป็นคดีที่มีความผิดเดียวกันกับศาลทหารหรืออยู่ในภาวะดังกล่าว ยังคงให้มีการอุทธรณ์ฎีกาได้เช่นเดียวกันกับในภาวะปกติ ดังนั้น เมื่อข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญในกระบวนการพิจารณาคดีของศาลอยู่ในสถานะที่เหมือนกัน เช่น การสอบสวน การออกหมายค้น การออกหมายจับกุม การสั่งควบคุมตัว การปล่อยตัวชั่วคราว และการรับฟ้องคดีอาญา รวมถึงการอุทธรณ์ฎีกา ฯลฯ กฎเกณฑ์ที่ใช้บังคับจึงจะต้องเป็นกฎเกณฑ์เดียวกัน ตัวอย่างเช่น จำสิบโท เอ ขโมยรถจักรยานยนต์นางบี ในเขตพื้นที่ประกาศกฎอัยการศึก จำสิบโท เอ ต้องขึ้นศาลทหารโดยได้พิจารณาคดีเพียงแค่นั้นชั้นเดียวคือศาลชั้นต้น ส่วนอีกกรณีหนึ่ง นายซี ขโมยรถจักรยานยนต์ นางดี ในเขตพื้นที่ประกาศกฎอัยการศึก แต่นายซี ไม่ใช่ทหาร จึงต้องพิจารณาคดีที่ศาลพลเรือนซึ่งสามารถอุทธรณ์ฎีกาได้ จึงทำให้เห็นข้อแตกต่างได้ว่าแม้ผู้กระทำความผิดจะกระทำความผิดเดียวกันแต่คนหนึ่งเป็นทหารกับอีกคนไม่ใช่ทหาร การพิจารณาคดีก็จะแตกต่างกัน

### 2.1.2 กรณีความผิดเดียวกันแต่อยู่คนละเขตพื้นที่

ในห้วงระหว่างเวลาที่บ้านเมืองอยู่ในภาวะสงครามหรือประกาศใช้กฎอัยการศึกจะกำหนดว่าบริเวณพื้นที่ใดที่อยู่ในภาวะสงครามหรือประกาศใช้กฎอัยการศึกบริเวณนั้นจะต้องห้ามอุทธรณ์ ฎีกา เพราะถือว่าต้องพิจารณาตามศาลทหารในเวลาไม่ปกติ แต่ในบริเวณพื้นที่ใกล้เคียงกันหากกระทำความผิดเดียวกันกับพื้นที่ที่อยู่ในภาวะสงครามหรือประกาศใช้กฎอัยการศึกกลับสามารถอุทธรณ์ ฎีกาได้ เพราะถือว่าต้องพิจารณาตามศาลทหารในเวลาปกติ แม้ความผิดนั้นจะเป็นความผิดที่เกี่ยวข้องกับความมั่นคงหรือมีความจำเป็นเร่งด่วนที่ต้องรีบพิจารณาหรือไม่ก็ตาม ตัวอย่างเช่น สิเบอก ก. ใช้มีดแทง นาย ข. ที่อำเภออมก๋อย จังหวัดเชียงใหม่ ซึ่งในขณะนั้นเป็นพื้นที่ที่ประกาศใช้กฎอัยการศึก การพิจารณาโทษของ สิเบอก ก. ก็จะต้องห้ามอุทธรณ์ฎีกาทันที แม้ว่าการที่ สิเบอก ก. ทำร้าย นาย ข. จะเป็นเพียงแค่เหตุส่วนตัว มิใช่เจตนาก่อความไม่สงบก็ตาม ในทางกลับกัน ร้อยตรี ค. ใช้ปืนยิง นาย ง. ที่อำเภอเมืองเชียงใหม่ จังหวัดเชียงใหม่ ซึ่งเป็นพื้นที่ที่ไม่ได้ประกาศใช้กฎอัยการศึก การพิจารณาโทษของ ร้อยตรี ค. นั้นกลับไม่ต้องห้ามอุทธรณ์ฎีกา ทั้งๆที่เป็นพื้นที่ที่อยู่ในจังหวัด



เชียงใหม่เหมือนกันแต่ต่างอำเภอกัน และถึงแม้ว่าเจตนาของ นาย ค. จะเป็นการก่อความไม่สงบหรือไม่ก็ตาม

แต่ทั้งนี้การที่จะกำหนดให้สามารถยื่นอุทธรณ์ฎีกาได้ทั้งศาลทหารกลางและศาลทหารสูงสุด อาจเกิดความล่าช้าในบางกรณีที่เป็นจะต้องพิจารณาคดีอย่างเร่งด่วนเพื่อสร้างความมั่นคงและความสงบของบ้านเมือง ซึ่งการที่ศาลทหารในเวลาไม่ปกติที่ไม่ต้องยื่นอุทธรณ์ต่อศาลทหารกลางและศาลทหารสูงสุดนั้นทำให้เกิดความรวดเร็วจริง แต่บางความผิดนั้นไม่จำเป็นต้องใช้ความรวดเร็วขนาดถึงขั้นพิจารณาเพียงแค่อันเดียว โดยยกตัวอย่างเช่น คดีลักทรัพย์ในเขตพื้นที่ที่มีประกาศกฏอัยการศึกกับกรณีที่เกิดการก่อกบฏในเขตพื้นที่ที่มีประกาศกฏอัยการศึก ในคดีลักทรัพย์นั้นไม่มีความจำเป็นที่จะต้องพิจารณาคดีอย่างรวดเร็วเพราะถือเป็นคดีที่สร้างความเสียหายกับตัวบุคคลแค่คนหรือกลุ่มเดียว แต่คดีที่เกิดการก่อกบฏนั้นเกิดความเสียหายเป็นวงกว้างเป็นความเสียหายระดับประเทศ และเมื่อพิจารณาถึงหลักการพิจารณาในความรวดเร็วนั้น ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องพิจารณาแค่ศาลชั้นเดียว ซึ่งสามารถพิจารณาถึงขั้นศาลทหารกลางโดยไม่จำเป็นต้องไปถึงขั้นศาลทหารสูงสุดได้ โดยยังคงความสะดวกรวดเร็วอยู่และไม่เป็นการขัดกับหลักการทบทวนคำพิพากษา (Review) และหลักความเสมอภาคในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมด้วย

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับศาลทหารสวิสเซอร์แลนด์ในเวลาไม่ปกติและในเวลาสงคราม ได้เพิ่มบทบัญญัติเพิ่มเติมเกี่ยวกับความผิดที่เกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยความมั่นคงของชาติขึ้น นอกเหนือจากศาลทหารสวิสเซอร์แลนด์ในเวลาปกติ เนื่องจากเจตนาของประเทศไทยสวิสเซอร์แลนด์ได้เล็งเห็นว่าความผิดที่เกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยความมั่นคงของชาติเป็นเรื่องที่สำคัญของรัฐในขณะที่บ้านเมืองเกิดความไม่สงบจึงควรให้เป็นคดีที่อยู่ในอำนาจของศาลทหาร เห็นได้ว่ากฎหมายว่าด้วยความมั่นคงของชาติเป็นเรื่องสำคัญที่ควรจะต้องกำหนดให้พิจารณาคดีที่แตกต่างจากบทบัญญัติอื่น ๆ ส่วนในประเทศสหรัฐอเมริกาไม่ได้มีบทบัญญัติห้ามอุทธรณ์ฎีกาแต่อย่างใด

เมื่อพิจารณาจากศาลทหารไทยแล้วแม้ศาลทหารจะพิจารณาเรื่องกฎหมายเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรแล้วก็ตาม แต่เนื่องจากความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรเป็นความผิดที่รุนแรงระดับประเทศ ซึ่งเกี่ยวกับพระมหากษัตริย์ ความมั่นคงของรัฐ ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ซึ่งในช่วงที่บ้านเมืองอยู่ในภาวะสงครามหรือประกาศใช้กฏอัยการศึกเป็นช่วงที่ละเอียดอ่อน การสร้างความมั่นคงของรัฐจึงเป็นเรื่องที่จำเป็นจึงต้องพิจารณาคดีด้วยความรวดเร็วเพื่อแนวบรรทัดฐาน ณ ขณะนั้น ให้ผู้คนเกิดความเกรงกลัว ไม่กล้ากระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับความมั่นคงและเพื่อสร้างความเชื่อมั่นให้ประชาชนในประเทศ ดังนั้นกฎหมายเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรและคำสั่งของศาลทหารในเวลาไม่ปกติกรณีที่มีการประกาศใช้กฏอัยการศึกซึ่งอยู่ในเวลาที่มีการรบหรือศึกสงครามจึงควรพิจารณาคดีแค่ศาลชั้นต้นเพียงชั้นเดียว โดยไม่จำเป็นต้องอุทธรณ์ ฎีกา จึงเห็นควรบัญญัติไว้ ดังนี้



มาตรา 61 วรรค 2 “คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารในเวลาไม่ปกติ จำเลยสามารถอุทธรณ์ได้ทั้งปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมาย เว้นแต่ ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา ภาค 2 ความผิด ลักษณะ 1 ความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร และ คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารในเวลาไม่ปกติกรณีที่มีการประกาศใช้กฎอัยการศึกซึ่งอยู่ในเวลาที่มีการรบหรือ คีตสงคราม ต้องห้ามอุทธรณ์ ฎีกา”

ส่วนในกรณีของศาลอาญาศึกนั้น ศาลอาญาศึกเป็นศาลที่ก่อตั้งขึ้นโดยหน่วยทหารหรือ เรือรบที่อยู่ในยุทธบริเวณ จึงเป็นกรณีที่บ้านเมืองอยู่ในพื้นที่ศึกสงคราม เพราะช่วงเวลาเหล่านั้นเป็น ช่วงเวลาที่เกิดสถานการณ์วุ่นวาย เกิดความไม่สงบในบ้านเมือง หากให้อุทธรณ์ฎีกาได้จะเกิดความยุ่งยาก และล่าช้าขัดกับหลักการพิจารณาคดีอย่างเร่งด่วน อีกทั้ง ลักษณะของศาลอาญาศึกของศาลที่ตั้งขึ้นชั่วคราวในค่ายทหาร การที่จะอุทธรณ์ฎีกาได้นั้นจะต้องส่งตัวเข้ามาที่ศาลหลักซึ่งเป็นการยากใน ภายใต้อาณัติศึกสงครามนั้น จึงเห็นควรยกเว้นศาลอาญาศึกที่ไม่จำต้องอุทธรณ์ฎีกาได้ และนอกจากนั้น ประมวลกฎหมายอาญาทหารบัญญัติขึ้นเพื่อให้ทหารที่มีหน้าที่ป้องกันประเทศอยู่ในสภาพพร้อมรบ ตลอดเวลาและเพื่อให้ทหารต้องมีวินัย เชื่อฟังและปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชาและในยามศึก สงครามระเบียบวินัยทหารเป็นเรื่องที่ต้องเคร่งครัดและเร่งด่วนจึงมีความจำเป็นที่ต้องพิจารณาคดี เพียงแค่ชั้นเดียว แต่หากผู้บังคับบัญชาพิจารณาให้จำเลยรับผิดถึงขั้นประหารชีวิตหรือจำคุกตลอดชีวิต ซึ่งถือว่าเป็นโทษที่ร้ายแรงเกินไป จำเลยจึงสามารถอุทธรณ์ได้เพื่อเป็นการทบทวนคำพิพากษาเนื่องจาก ผู้ที่พิจารณาเป็นเพียงแค่ผู้บังคับบัญชาที่ไม่ได้เรียนจบนิติศาสตร์โอกาสที่จะเกิดการผิดพลาดก็จะมีมาก ทั้งนี้ การอุทธรณ์นั้นให้อุทธรณ์ต่อศาลทหารกลางเท่านั้น ซึ่งเป็นศาลอุทธรณ์ทั่วไปของศาลทหาร ที่ตุลาการทหารเป็นผู้ที่จบนิติศาสตร์ จึงเห็นควรเพิ่มวรรค 3 ที่เกี่ยวกับศาลอาญาศึกไว้ โดยบัญญัติไว้ ดังนี้

มาตรา 61 วรรค 3 “คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลอาญาศึกหรือศาลที่พิจารณา พิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึกในความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาทหาร ห้ามอุทธรณ์หรือฎีกา เว้นแต่ความผิดที่มีโทษประหารชีวิตหรือจำคุกตลอดชีวิต จำเลยสามารถอุทธรณ์ได้ทั้งปัญหา ข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมาย โดยการอุทธรณ์นั้นให้อุทธรณ์ต่อศาลทหารกลาง”

ตารางที่ 5.1 ตารางเปรียบเทียบกรณีการห้ามอุทธรณ์ ฎีกาของศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลอาญาศึกของบทบัญญัติเก่าและบทบัญญัติใหม่

มาตรา 61 (เก่า)	มาตรา 61 (ใหม่)
<p><b>มาตรา 61</b> ได้กำหนดไว้ว่า ภายใต้บังคับบทบัญญัติว่าด้วยการอุทธรณ์และฎีกาตามพระราชบัญญัตินี้ คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารในเวลาปกติ โจทก์ จำเลย ผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการ หรือผู้มีอำนาจสั่งลงโทษ อาจอุทธรณ์หรือฎีกาได้ภายในสามสิบวัน ทั้งนี้ นับแต่วันอ่านหรือถือว่าได้อ่านคำพิพากษาหรือคำสั่งให้จำเลยฟัง</p> <p>คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารในเวลาไม่ปกติ และศาลอาญาศึกหรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึกตามมาตรา 40 และ มาตรา 43 ห้ามอุทธรณ์หรือฎีกา</p>	<p><b>มาตรา 61</b> ได้กำหนดไว้ว่า ภายใต้บังคับบทบัญญัติว่าด้วยการอุทธรณ์และฎีกาตามพระราชบัญญัตินี้ คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารในเวลาปกติ โจทก์ จำเลย ผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการ หรือผู้มีอำนาจสั่งลงโทษ อาจอุทธรณ์หรือฎีกาได้ภายในสามสิบวัน ทั้งนี้ นับแต่วันอ่านหรือถือว่าได้อ่านคำพิพากษาหรือคำสั่งให้จำเลยฟัง</p> <p>คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารในเวลาไม่ปกติ จำเลยสามารถอุทธรณ์ได้ทั้งปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมาย เว้นแต่ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา ภาค 2 ความผิด ลักษณะ 1 ความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร และคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารในเวลาไม่ปกติกรณีที่มีการประกาศใช้กฎอัยการศึกซึ่งอยู่ในเวลาที่มีการรบหรือ สឹกสงคราม ต้องห้ามอุทธรณ์ ฎีกา</p> <p>คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลอาญาศึกหรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึกในความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาทหาร ห้ามอุทธรณ์หรือฎีกา เว้นแต่ความผิดที่มีโทษประหารชีวิตหรือจำคุกตลอดชีวิต จำเลยสามารถอุทธรณ์ได้ทั้งปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมาย โดยการอุทธรณ์นั้นให้อุทธรณ์ต่อศาลทหารกลาง</p>

## 2.2 กรณีผู้เสียหายห้ามเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาเอง

ตามที่กล่าวไว้ว่าในประเทศไทยจะมีการแบ่งแยกประเภทของศาลทหารกับการกำหนดให้ผู้เสียหายมีสิทธิเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาเองหรือไม่ โดยศาลทหารในเวลาปกติให้สิทธิผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาได้ ส่วนศาลทหารในเวลาไม่ปกติหรือศาลอาญาศึกจะกำหนดให้เฉพาะอัยการทหารเท่านั้นที่สามารถเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาได้ ซึ่งการแบ่งแยกสิทธิการเป็นโจทก์ของผู้เสียหายในการฟ้องคดีอาญาในศาลทหารของศาลทหารในเวลาปกติและศาลเวลาไม่ปกติให้แตกต่างกันนั้นเพราะศาลในเวลาไม่ปกติเป็นกรณีที่ประกาศใช้กฎอัยการศึกอยู่ในช่วงเหตุการณ์บ้านเมืองไม่สงบ จึงต้องจำกัดสิทธิให้อัยการทหารเท่านั้นที่สามารถเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาในศาลทหารได้

อีกทั้งยังได้มีการแบ่งประเภทของผู้เสียหายอีกด้วยว่าผู้เสียหายนั้นเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารหรือไม่ โดยกำหนดให้ศาลทหารในเวลาปกติให้อัยการทหารหรือผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารมีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา แต่ถ้าผู้เสียหายมิได้เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารแล้วต้องมอบคดีให้อัยการทหารเป็นโจทก์ เหตุและผลที่ต้องบัญญัติข้อยกเว้นจำกัดสิทธิผู้เสียหายซึ่งมิใช่บุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลทหารเนื่องจากว่าศาลทหารเป็นศาลที่จัดตั้งไว้เพื่อรักษาความสงบของประเทศชาติ บุคคลที่อยู่ในศาลทหารคือบุคคลที่ได้รับการฝึกวินัยและปลูกฝังให้มีความรักชาติโดยแท้ แต่บุคคลที่มีได้อยู่ในอำนาจของศาลทหารนั้น มิสามารถรู้ได้ว่าบุคคลเหล่านั้นเป็นเช่นไร หากให้เข้ามามีบทบาทในศาลทหารมากเกินไปอาจทำให้เกิดความเสียหายตามมาได้ ส่วนเหตุและผลที่ต้องจำกัดสิทธิทั้งผู้เสียหายที่เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลทหารและบุคคลบุคคลที่ไม่อยู่ในอำนาจของศาลทหารในกรณีศาลทหารในเวลาไม่ปกติหรือศาลอาญาศึก ก็เพราะว่าช่วงเวลาเหล่านั้นเป็นช่วงเวลาที่เกิดสถานการณ์วุ่นวาย เกิดความไม่สงบในบ้านเมือง หากให้สิทธิผู้เสียหายเป็นโจทก์ในคดีอาญาอาจทำให้เสียเวลา และอาจเกิดการกระทบต่อความมั่นคงของประเทศได้หากผู้เสียหายเหล่านั้นเป็นบุคคลที่ไม่ดี จึงควรให้เป็นหน้าที่ของอัยการทหารเท่านั้นที่มีสิทธิเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา

แต่ทั้งนี้ ปัญหาที่เกิดจากอำนาจฟ้องอย่างจำกัดของผู้เสียหายจากการกระทำความผิดในศาลทหาร ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 49 ดังกล่าวเป็นการจำกัดอำนาจฟ้องของผู้เสียหายที่จะนำคดีขึ้นสู่ศาลทหารเป็นอย่างมาก กล่าวคือในคดีของศาลทหารในเวลาปกติ ผู้มีอำนาจฟ้องคดี ได้แก่ อัยการทหารหรือผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร หากมิใช่เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารเป็นผู้เสียหายแล้วก็ไม่มีความอำนาจฟ้อง ต้องให้อัยการทหารเป็นผู้ฟ้องคดีแทน อย่างไรก็ตามในคดีของศาลทหารในเวลาปกติ ซึ่งผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารมีอำนาจฟ้องคดีได้นั้นสามารถแต่งตั้งทนายให้ดำเนินการในศาลได้

ในกรณีที่อัยการทหารสั่งไม่ฟ้องไม่ว่ากรณีใด ๆ ผู้เสียหายมิได้อยู่ในอำนาจศาลทหาร รวมทั้งผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ไม่อาจที่จะฟ้องคดีต่อศาลทหารได้ และไม่อาจนำเอาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 34<sup>117</sup> ที่บัญญัติว่า “คำสั่งไม่ฟ้องคดี หาดัดสิทธิผู้เสียหายฟ้องคดีโดยตนเองไม่” มาใช้โดยอนุโลมตาม พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 45 ได้ เพราะในพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 49 ได้บัญญัติในเรื่องผู้มีอำนาจฟ้องคดีไว้แล้วโดยเฉพาะ และในคดีที่อัยการทหารสั่งไม่ฟ้องนี้ ผู้เสียหายก็ไม่อาจดำเนินคดีในศาลทหารได้ รวมทั้งไม่อาจใช้วิธีการร้องขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมกับอัยการทหารตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 30<sup>118</sup> ซึ่งได้บัญญัติว่า “คดีอาญาใดซึ่งพนักงานอัยการยื่นฟ้องต่อศาลแล้ว ผู้เสียหายจะยื่นคำร้องขอเข้าร่วมเป็นโจทก์ในระยะเวลาใดระหว่างพิจารณาก่อนศาลชั้นต้นพิพากษาคดีนั้นก็ได้” ทั้งนี้ เนื่องจากหากผู้เสียหายไม่มีอำนาจฟ้องแล้วย่อมไม่มีอำนาจขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมกับอัยการทหาร ได้เช่นเดียวกันและจะอนุโลม ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 45 มาใช้บังคับก็มิได้เพราะในกรณีนี้มีพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 ได้บัญญัติในเรื่องนี้ไว้โดยเฉพาะแล้ว จึงอาจกล่าวได้ว่าบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 ได้จำกัดสิทธิของผู้เสียหายในการดำเนินคดีอาญาในศาลทหารเป็นอย่างมากจริงอยู่ ถึงแม้การจำกัดอำนาจฟ้องของผู้เสียหายในศาลทหารในบางกรณี อาจจะมีเหตุมาจากสถานการณ์ของบ้านเมืองที่ไม่ปกติก็ตาม แต่การฟ้องคดีต่อศาลทหารในเวลาปกติ ควรจะให้สิทธิแก่ผู้เสียหายมากกว่านี้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการจัดการแทนผู้เสียหายของผู้มีอำนาจจัดการแทนไม่ว่าจะเป็นสามี ภริยา ผู้แทนโดยชอบธรรม ผู้อนุบาล บุพการี ผู้สืบสันดาน ควรจะมีการบัญญัติให้อำนาจบุคคลเหล่านี้สามารถจัดการแทนผู้เสียหายดำเนินคดีฟ้องร้องต่อศาลทหารได้ด้วย ซึ่งอาจเกิดจากกรณีผู้เสียหายที่แท้จริงไม่อาจที่จะฟ้องร้องผู้กระทำผิดได้ด้วยตนเอง ด้วยอาจมาจากเหตุที่ว่าผู้เสียหายถูกประทุษร้ายจนถึงแก่ความตาย หรือบาดเจ็บจนไม่สามารถจัดการเองได้หรือกรณีอัยการทหารสั่งไม่ฟ้อง หากเกิดจากความบกพร่องของอัยการทหารในการพิจารณาพยานหลักฐานต่าง ๆ จนทำให้เชื่อว่าจำเลยไม่ได้กระทำผิด เหตุผลเหล่านี้ทำให้คำสั่งไม่ฟ้อง ของอัยการทหารเป็นที่สุดเป็นผลให้ตัดสิทธิฟ้องคดีของผู้เสียหายทั้งสิ้น

<sup>117</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 34

<sup>118</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 30

จะเห็นได้ว่าอำนาจการฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมของผู้เสียหายค่อนข้างกว้างขวางกว่าผู้เสียหายตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 49 จำกัดเฉพาะแต่ผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารเท่านั้น ปัญหาสำคัญที่เกิดจากพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 49 นี้ คือ การจำกัดอำนาจฟ้องของผู้เสียหายดังกล่าวมีความเหมาะสมหรือไม่หรือเป็นการเลือกปฏิบัติหรือไม่เพราะสิทธิในการฟ้องคดีอาญาเป็นอำนาจที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 ได้บัญญัติรับรองไว้ โดยได้บัญญัติในเรื่อง ความเท่าเทียมกันในการใช้สิทธิ ตามกฎหมายไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 มาตรา 27 ความว่า "บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกันชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกาย หรือสุขภาพ สถานะของบุคคลฐานะทางเศรษฐกิจ หรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญจะกระทำมิได้"

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิหรือเสรีภาพ ได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น หรือเพื่อคุ้มครองหรืออำนวยความสะดวกให้แก่เด็ก สตรี ผู้สูงอายุ คนพิการ หรือผู้ด้อยโอกาส ย่อมไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม

ซึ่งเมื่อนำบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญดังกล่าวมาพิจารณาเปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 49 วรรคแรก ที่จำกัดอำนาจของผู้เสียหายที่จะฟ้องคดีต่อศาลทหารหรือเข้าเป็นโจทก์ร่วมกับอัยการทหาร ผู้วิจัยจึงเห็นว่าเป็นการขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 27 วรรคแรกและวรรคสาม ซึ่งความขัดแย้งดังกล่าวนี้ อาจเป็นผลให้บทบัญญัติมาตรา 49 วรรคแรก แห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 เป็นอันใช้บังคับมิได้ตามมาตรา 5 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560

นอกจากนี้ในส่วนที่เกี่ยวกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศ เช่น ปฏิญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ในข้อ 2 และข้อ 7 ก็ได้บัญญัติถึงความเสมอภาคของบุคคลว่า บุคคลทุกคนต่างเสมอกันในทางกฎหมายและชอบที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน การที่กฎหมายจำกัดสิทธิในการฟ้องคดีของผู้เสียหายที่ไม่อยู่ในอำนาจของศาลทหารว่าไม่สามารถฟ้องคดีได้เอง ผู้วิจัย เห็นว่ามีลักษณะคล้ายกับการเลือกปฏิบัติต่อบุคคลอื่นแสดงได้ถึงความไม่เท่าเทียมกันและขัดต่อหลักสิทธิมนุษยชน

ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ ทั้งในสาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีแล้ว ทั้ง 2 ประเทศก็จะให้สิทธิผู้เสียหายเป็นโจทก์ในคดีอาญาที่แตกต่างกันโดยสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้ให้ผู้เสียหายฟ้องได้เฉพาะคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญา และในความผิดต่อส่วนตัว ส่วนสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้ให้ผู้เสียหายมีสิทธิฟ้องคดีอาญาได้แต่เพียงคดีที่



กระทบกระเทือนต่อประโยชน์ของเอกชนมากกว่าประโยชน์ของส่วนรวม ซึ่งทั้ง 2 ประเทศได้ให้สิทธิผู้เสียหายในกรณีที่มีความผิดนั้นเกี่ยวข้องกับผู้เสียหายโดยตรงทั้งคู่ ซึ่งเป็นไปตามหลักทฤษฎีการดำเนินคดีอาญา หลักการดำเนินคดีอาญาโดยเอกชนด้วย ดังนั้น ประเทศไทยสามารถที่จะนำหลักของทั้ง 2 ประเทศ มาปรับใช้ให้เข้ากับกระบวนการพิจารณาคดีของไทยได้

เพราะฉะนั้นเมื่อสภาพสังคมที่เปลี่ยนไป ภาวะศึกสงครามเริ่มลดลง ศาลทหารในเวลาไม่ปกติส่วนใหญ่ก็มีได้อยู่ในเวลาที่มีการรบหรือสถานะสงคราม และเริ่มนำกฎหมายต่างประเทศมาปรับใช้มากขึ้น และได้มีการนำกฎหมายสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติมาปรับใช้กับกฎหมายในประเทศไทย รวมถึงหลักของกฎหมายรัฐธรรมนูญที่ให้สิทธิเสรีภาพของประชาชนเท่าเทียมกันและนำหลักของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาปรับใช้ จึงเห็นควรแก้ไขบทบัญญัติเกี่ยวกับผู้เสียหายห้ามเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา ดังนี้

**“มาตรา 49 ศาลทหารในเวลาปกติและศาลทหารในเวลาไม่ปกติ ให้อัยการทหารหรือผู้เสียหายมีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา”**

ซึ่งเป็นการกำหนดให้สิทธิผู้เสียหายมีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาได้ทั้งผู้เสียหายที่เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลทหารและบุคคลที่ไม่ได้อยู่ในอำนาจของศาลทหาร และทั้งศาลทหารในเวลาปกติและศาลทหารในเวลาไม่ปกติก็ให้สิทธิผู้เสียหายมีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาเช่นเดียวกัน โดยให้สิทธิผู้เสียหายมากขึ้นเท่าเทียมกับศาลพลเรือนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ส่วนในกรณีของศาลอาญาศึกนั้น ศาลอาญาศึกเป็นศาลที่ก่อตั้งขึ้นโดยหน่วยทหารหรือเรือรบที่อยู่ในยุทธบริเวณ จึงเป็นกรณีที่บ้านเมืองอยู่ในพื้นที่ศึกสงคราม ดังที่กล่าวไว้ว่าเพราะช่วงเวลาเหล่านั้นเป็นช่วงเวลาที่เกิดสถานการณ์วุ่นวาย เกิดความไม่สงบในบ้านเมือง หากให้สิทธิผู้เสียหายเป็นโจทก์ในคดีอาญาอาจทำให้เสียเวลา และอาจเกิดการกระทบต่อความมั่นคงของประเทศได้หากผู้เสียหายเหล่านั้นเป็นบุคคลที่ไม่ดี จึงควรให้เป็นหน้าที่ของอัยการทหารเท่านั้นที่มีสิทธิเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา ดังนั้น ศาลอาญาศึก หรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึกจึงควรให้อัยการทหารเท่านั้นที่มีอำนาจเป็นโจทก์ มาตรา 49 วรรค 2 จึงเห็นควรบัญญัติไว้ ดังนี้

**มาตรา 49 วรรค 2 “ศาลอาญาศึก หรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึกตามความในมาตรา 40 และมาตรา 43 ให้อัยการทหารเท่านั้นมีอำนาจเป็นโจทก์”**

นอกจากนี้เห็นควรเปิดช่องไว้ด้วยสำหรับบทบัญญัติอื่นที่กำหนดกำหนดให้บุคคลใดมีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาในศาลทหารก็สามารถให้เป็นไปตามบทบัญญัตินั้นได้ โดยบัญญัติเพิ่มขึ้นมาใน มาตรา 49 วรรค 3 ดังนี้

**มาตรา 49 วรรค 3 “ในกรณีที่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายอื่นกำหนดให้บุคคลใดมีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาในศาลทหารนอกจากที่กำหนดไว้ในวรรคหนึ่งหรือวรรคสองก็ให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น”**



ตารางที่ 5.2 ตารางเปรียบเทียบกรณีผู้เสียหายห้ามเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาเองของบทบัญญัติเก่าและ  
บทบัญญัติใหม่

มาตรา 49 (เก่า)	มาตรา 49 (ใหม่)
<p><b>มาตรา 49</b> ศาลทหารในเวลาปกติให้อัยการทหารหรือผู้เสียหายซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารมีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา แต่ถ้าผู้เสียหายมิได้เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารแล้ว ต้องมอบคดีให้อัยการทหารเป็นโจทก์</p> <p>ศาลทหารในเวลาไม่ปกติ หรือศาลอาญาศึก หรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทน ศาลอาญาศึกตามความใน มาตรา 40 และมาตรา 43 ให้อัยการทหารเท่านั้นมีอำนาจเป็นโจทก์ ผู้เสียหายจะเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารหรือไม่ก็ตาม ต้องมอบคดีให้อัยการทหารเป็นโจทก์</p>	<p><b>มาตรา 49</b> ศาลทหารในเวลาปกติและศาลทหารในเวลาไม่ปกติ ให้อัยการทหารหรือผู้เสียหายมีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา</p> <p>ศาลอาญาศึก หรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึกตามความในมาตรา 40 และมาตรา 43 ให้อัยการทหารเท่านั้นมีอำนาจเป็นโจทก์</p> <p>ในกรณีที่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายอื่นกำหนดให้บุคคลใดมีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาในศาลทหารนอกจากที่กำหนดไว้ในวรรคหนึ่งหรือวรรคสองก็ให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น</p>



### 2.3 กรณีปัญหาการตั้งหนายความในศาลอาญาศึก

ถึงแม้ศาลทหารจะเป็นศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีเฉพาะบุคคลในอำนาจศาลก็ตาม แต่ศาลทหารก็ต้องมีการคุ้มครองสิทธิของจำเลยในศาลทหารเช่นเดียวกับการคุ้มครองสิทธิการมีหนายความของจำเลยในศาลยุติธรรม แต่ปรากฏว่าศาลทหารกลับมีบทบัญญัติการคุ้มครองสิทธิการมีหนายความของจำเลยในศาลทหารน้อยกว่าศาลยุติธรรม ซึ่งเมื่อศึกษาถึงหลักกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิการมีหนายความแล้วพบได้ว่า สิทธิการมีหนายความมีฐานะเป็นสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ โดยถูกบัญญัติรับรองไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนของโดยองค์การสหประชาชาติ และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและทางการเมือง กล่าวถึงสิทธิของบุคคลที่ถูกดำเนินคดีอาญาที่จะได้รับความช่วยเหลือด้านหนายความและหากไม่สามารถจัดหาได้รัฐจะต้องจัดทำให้โดยไม่คิดมูลค่า และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights – ICCPR) ข้อ 14 (3)(ง)<sup>119</sup> ได้กล่าวไว้ว่า “สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาต่อหน้าบุคคลนั้น และสิทธิที่จะต่อสู้คดีด้วยตนเอง หรือโดยผ่านผู้ช่วยเหลือทางกฎหมายที่ตนเลือก สิทธิที่บุคคลได้รับแจ้งให้ทราบถึงสิทธิในการมีผู้ช่วยเหลือทางกฎหมาย หากบุคคลนั้นไม่มีผู้ช่วยเหลือทางกฎหมาย ในกรณีใด ๆ เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมบุคคลนั้นมีสิทธิที่จะมีผู้ช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งมีการแต่งตั้งให้โดยปราศจากค่าตอบแทนในกรณีที่บุคคลนั้นไม่สามารถรับภาระในการจ่ายค่าตอบแทน”

ในประเทศไทยนั้นสิทธิการมีหนายความในการดำเนินคดีอาญา ถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานอย่างหนึ่งของประชาชนซึ่งได้รับการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 มาตรา 68<sup>120</sup> บัญญัติไว้ว่า “รัฐพึงจัดระบบการบริหารงานในกระบวนการยุติธรรมทุกด้านให้มีประสิทธิภาพ เป็นธรรม และไม่เลือกปฏิบัติ และให้ประชาชนเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้โดยสะดวก รวดเร็ว และไม่เสียค่าใช้จ่ายสูงเกินสมควร

รัฐพึงมีมาตรการคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐในกระบวนการยุติธรรม ให้สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้โดยเคร่งครัด ปราศจากการแทรกแซงหรือครอบงำใด ๆ

รัฐจึงให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายที่จำเป็นและเหมาะสมแก่ผู้ยากไร้หรือผู้ด้อยโอกาสในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม รวมถึงตลอดถึงการจัดหาหนายความให้”

นอกจากนี้การที่ห้ามจำเลยแต่งตั้งหนายนั้นถือเป็นการขัดต่อหลักความเสมอภาคซึ่งเป็นหลักที่กำหนดให้ประชาชนทุกคนมีสิทธิและเสรีภาพเท่าเทียมกัน และเป็นหลักที่กำหนดไว้ใน

<sup>119</sup> กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights – ICCPR) ข้อ 14 (3)(ง)

<sup>120</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 มาตรา 68

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 มาตรา 27 ไว้ด้วย ที่กำหนดให้บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกันชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

และเมื่อพิจารณาจากกฎหมายต่างประเทศ ทั้งประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษนั้น ทั้ง 2 ประเทศได้เล็งเห็นถึงความสำคัญของการแต่งตั้งทนาย โดยถือว่าเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่บุคคลที่ถูกดำเนินคดีอาญาควรจะได้รับ และถือว่าเป็นการปฏิบัติตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 อีกด้วย และทั้ง 2 ประเทศ ก็ได้กำหนดข้อยกเว้นการห้ามแต่งตั้งทนายเหมือนอย่างในประเทศไทย

และเมื่อพิจารณาจากหลักความเสมอภาคในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมของประชาชนตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยแล้ว ไม่ว่าจะเป็ศาลพลเรือนหรือศาลทหารแล้ว ก็ควรที่จะได้รับสิทธิในการแต่งตั้งทนายความเช่นเดียวกัน

สิทธิการมีทนายความนั้นถือว่าเป็นการให้หลักประกันสิทธิในการต่อสู้คดีขั้นมูลฐานแก่ประชาชนตามกฎหมายสูงสุดของประเทศโดยถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิมนุษยชนและสิทธิขั้นพื้นฐานที่ประชาชนของรัฐควรได้รับความคุ้มครองในการต่อสู้คดีอาญากับรัฐเพื่อป้องกันสิทธิไม่ให้ถูกลิดรอนอย่างไม่เป็นธรรมตามกระบวนการของกฎหมาย แต่ปรากฏว่าศาลทหารกลับมีบทบัญญัติการคุ้มครองสิทธิการมีทนายความของจำเลยในศาลทหารน้อยกว่าศาลยุติธรรมโดยได้ไปจำกัดสิทธิไว้ในพระราชบัญญัติพระธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 55 วรรค 4 ว่าศาลอาญาศึกษาหรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึกนั้นห้ามแต่งตั้งทนาย แม้ว่าโทษที่ได้รับนั้นจะร้ายแรงถึงขั้นประหารชีวิตหรือจำคุกตลอดชีวิตก็ตาม

ทั้งนี้ ผู้วิจัยได้เล็งเห็นว่าศาลอาญาศึกนั้นเป็นศาลที่ก่อตั้งขึ้นโดยหน่วยทหารหรือเรือนที่อยู่ในยุทธบริเวณ ลักษณะของศาลอาญาศึกของศาลที่ตั้งขึ้นชั่วคราวในค่ายทหาร การที่จะหาทนายทหารที่นั่นนั้นน่าจะเป็นการยาก เพราะทนายทหารคือนายทหารสัญญาบัตรผู้ที่จบนิติศาสตร์ที่ปฏิบัติงานที่เกี่ยวกับทหารโดยตรง ซึ่งส่วนใหญ่แล้วทนายทหารจะปฏิบัติหน้าที่อยู่ ณ ที่ทำงานหลักคือ กรมพระธรรมนูญ ซึ่งหากมีงานใดที่จำเป็นต้องใช้ทนายทหาร ทนายทหารก็จะต้องเดินทางไปว่าความตามจังหวัดนั้นๆ แต่ในลักษณะคดีที่เกิดขึ้นในศาลอาญาศึกนั้น เป็นคดีที่ต้องพิจารณาคดีอย่างเร่งด่วนหากรอทนายทหารมา อาจจะทำให้ล่าช้าจนเกินไป ผู้วิจัยจึงคิดว่าเป็นการเหมาะสมแล้วที่ศาลอาญาศึกหรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึกนั้นห้ามแต่งตั้งทนาย แต่ทั้งนี้หากผู้บังคับบัญชาพิจารณาให้จำเลยรับผิดชอบถึงขั้นประหารชีวิตหรือจำคุกตลอดชีวิตซึ่งถือว่าเป็นโทษที่ร้ายแรงเกินไป จำเลยสามารถใช้สิทธิขอแต่งตั้งทนายได้เพื่อเป็นการช่วยเหลือจำเลย หากถูกกลั่นแกล้งหรือพิจารณาคดีอย่างไม่เป็นธรรม

ตามมาตรา 56 ที่บัญญัติไว้ว่า “ภายใต้บังคับมาตรา 55

(1) ในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต ก่อนเริ่มพิจารณาให้ศาลถามจำเลยว่ามีทนายหรือไม่ ถ้าไม่มีก็ให้ศาลตั้งทนายให้

(2) ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุก ก่อนเริ่มพิจารณาให้ศาลถามจำเลยว่ามีทนายหรือไม่ถ้าไม่มีและจำเลยต้องการก็ให้ศาลตั้งทนายให้

ให้ศาลจ่ายเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายแก่ทนายที่ศาลตั้งตามมาตรา 56 นี้ โดยคำนึงถึงสภาพแห่งคดีและสภาวะทางเศรษฐกิจ ทั้งนี้ ตามระเบียบที่กระทรวงกลาโหมกำหนดโดยความเห็นชอบของกระทรวงการคลัง

ซึ่งการแต่งตั้งทนายความเชื่อว่าความแตกต่างได้ในศาลเป็นหลักเกณฑ์มาตรฐานเดียวกันกับศาลพลเรือนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 173 เพื่อให้จำเลยในคดีอาญามีสิทธิที่จะมีทนายความในการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายอย่างเท่าเทียมกันในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เพื่อให้การคุ้มครองสิทธิของจำเลยในกระบวนการยุติธรรมและเกิดความเสมอภาคในการคุ้มครอง และเสรีภาพขั้นพื้นฐานของจำเลยในคดีอาญาจะเป็นไปเหมือนการพิจารณาคดีในศาลทหารในเวลาปกติและศาลทหารในเวลาไม่ปกติ ตามมาตรา 55 วรรค 2 ที่บัญญัติไว้ว่า ศาลทหารในเวลาปกติและศาลทหารในเวลาไม่ปกติ ให้จำเลยแต่งตั้งทนายได้” โดยเห็นควรให้แก้ไขบทบัญญัติตามมาตรา 55 วรรค 4 ใหม่ ดังนี้

**มาตรา 55 วรรค 4 “ศาลอาญาศึกหรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึกตามมาตรา 40 และมาตรา 43 ห้ามแต่งตั้งทนาย เว้นแต่ความผิดที่มีโทษประหารชีวิตหรือจำคุกตลอดชีวิต”**

ตารางที่ 5.3 ตารางเปรียบเทียบกรณีปัญหาการตั้งทนายความในศาลอาญาศึกของบทบัญญัติเก่าและบทบัญญัติใหม่

มาตรา 55 วรรค 4 (เก่า)	มาตรา 55 วรรค 4 (ใหม่)
มาตรา 55 วรรค 4 ศาลอาญาศึกหรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึกตามมาตรา 40 และมาตรา 43 ห้ามแต่งตั้งทนาย	มาตรา 55 วรรค 4 ศาลอาญาศึกหรือศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีแทนศาลอาญาศึกตามมาตรา 40 และมาตรา 43 ห้ามแต่งตั้งทนาย เว้นแต่ความผิดที่มีโทษประหารชีวิตหรือจำคุกตลอดชีวิต

## บรรณานุกรม

กิตติ บุศยพลากร. ผู้เสียหายในคดีอาญา.

กมลชัย รัตนสกววงศ์.(2535) .หลักกฎหมายทั่วไปของกฎหมายวิธีพิจารณาเรื่องในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองของ ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน : ศึกษาประวัติความเป็นมาและแนวคิดทางทฤษฎี. วารสารนิติศาสตร์, 22(3), 418.

กรกัญญา เอี่ยมโอภาส.การดำเนินคดีอาญาโดยองค์กรเอกชน.

กรมพระธรรมนูญ. วารสารพระธรรมนูญ, 2565(1).

กลุ่มงานนิติการ สำนักกฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ.ข้อเสนอแนะ/ความเห็นต่อกฎหมายเพื่อให้สอดคล้องกับหลักสิทธิมนุษยชน เรื่อง สิทธิของคู่ความในศาลทหารกับศาลพลเรือน.

กฤษฎา เจริญพานิช.สิทธิการตั้งทนายความให้แก่จำเลยในศาลทหารตามหลักประชาธิปไตย.หลักสูตรนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย รุ่นที่ 5.วิทยาลัยศาลรัฐธรรมนูญ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.

ไกรพล อรัญรัตน์, การรับฟังข้อเท็จจริงตามคำพิพากษาคดีอื่นตามหลักกฎหมายปิดปาก โดยประเด็นแห่งคดี (Issue Estoppel) (ตอนที่ 1).<http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=1895>.

กฤษณา อนุชน.(2523).การไต่สวนมูลฟ้องในคดีอาญาเป็นโจทก์. (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติ). จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

กองพระธรรมนูญ กรมสารบรรณทหาร.เกร็ดความรู้ เรื่อง ศาลทหาร.วารสารพระธรรมนูญ, 4 – 5.

คณิต ฒ นคร.(2543) เอกสารประกอบการบรรยายวิชากฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. ม.ป.ส..

คุณุตม์ นิจันพันธ์ศรี.(2548) รูปแบบการพิจารณาคดีในศาลทหาร.(วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติ). มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

จ.ส.อ. ศศิวัฒน์.(2565) .สุชาติตระกูล.เปรียบเทียบปัญหาการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลทหารในเวลาไม่ปกติและศาลยุติธรรม.(การค้นคว้าอิสระนิติศาสตร์มหาบัณฑิต). มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

ฉันทนา เรื่องพิเศษทรัพย์.(2539). การขอเข้าร่วมเป็นโจทก์และการรวมพิจารณาคดีอาญา (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติ).มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ชินานนท์ วงศ์วีระชัย.(2527). การแก้ไขคำพิพากษาในคดีอาญาโดยการอุทธรณ์ตามระบบคอมมอนลอว์และซีวิลลอว์.มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

- ณรงค์ ใจหาญ, ประธาน วัฒนวานิชย์, สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, พลตำรวจตรี ธรรมชัย แสงเสโย,  
 นันทิ .จิตสว่าง และ กิตติพงษ์ กิตยารักษ์. (2540), *สิทธิของผู้ต้องหาจำเลย และผู้ต้องโทษใน  
 คดีอาญา*. (รายงานวิจัย).
- ธนภัทร บุญเดช.(2557).*อำนาจการฟ้องคดีในศาลทหาร*. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต).  
 มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- นิติธร เครือครุฑ. (2542).*การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของศาลทหารในเวลาปกติ*.  
 มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- นิमित นูโพนทอง.(2557).*ศาลทหารไทยกับมาตรฐานระหว่างประเทศ*.มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ประดิษฐ์ สุนทรารชุน.(2515) กระบวนการยุติธรรมทหาร. วารสารกรมแผนที่ทหาร. 9.
- ประทีน พัฒนธรรม.(2524) การดำเนินคดีอาญาในศาลทหาร.วารสารกรมพระธรรมนูญ, 1-2.
- ประทีน พัฒนธรรม. (2525). การดำเนินคดีอาญาในศาลทหาร.วารสารกรมพระธรรมนูญ,6.
- ประสิทธิ์ อัจฉริยสกุลชัย.(2531).การประกันสิทธิตามข้อเรียกร้องของหลักความยุติธรรมตาม  
 ธรรมชาติในกฎหมายปกครองไทย (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต). มหาวิทยาลัย  
 ธรรมศาสตร์, 33-34.
- ปรีชาญ จามเจริญ, 7.
- ปรินทร์ บุตรเจริญ.(2566).*สิทธิการฟ้องคดีของผู้เสียหายซึ่งมิได้เป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารต่อ  
 ศาลทหารในเวลาปกติ*.(เอกสารวิจัย).หลักสูตรนายทหารสัญญาบัตรชั้นสูง โรงเรียนเหล่า  
 ทหารพระธรรมนูญ.
- ปรีดี พนมยงค์.(2535) คณะราษฎรกับการอภิวัฒน์ประชาธิปไตย 24 มิถุนายน.ในแนวคิด  
 ประชาธิปไตยของปรีดี พนมยงค์ .เรือนแก้วการพิมพ์.
- พงษ์วัฒน์ บุญพิทักษ์.สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย  
 พุทธศักราช 2560.
- พัฒนนาถ พ่วงลาภหลาย และกุลพล พลวัน. (2522).วิธีพิจารณาความอาญาในประเทศสาธารณรัฐ  
 ฝรั่งเศส. วารสารอัยการ, 2(24), 39
- พรชมน พงษ์ธา.(2553).*สิทธิในกระบวนการพิจารณาชั้นอุทธรณ์ฎีกาในศาลทหาร*. (หลักสูตรปริญญา  
 นิติศาสตรมหาบัณฑิต). มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ.
- ไพบูลย์ ยันตระพร.(2533).*ประวัติกรมพระธรรมนูญและเหล่าทหารพระธรรมนูญ*.การประชุมทาง  
 วิชาการของเหล่าทหารพระธรรมนูญ (ที่ระลึกวันคล้ายวันสถาปนากรมพระธรรมนูญ  
 ครบรอบ 84 ปี). (พิมพ์ครั้งที่ 8). ม.ป.ส..
- รัตนพันธ์ โรจนะภิรมย์. (2536). ระบบกฎหมายทหารสหรัฐอเมริกา. วารสารพระธรรมนูญ, 34.



- ราตรี ดามี.(2549).*การพิจารณาคดีอาญาในศาลสูง*(วิทยานิพนธ์คณะนิติศาสตร์).มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- วรศักดิ์ อารีเปี่ยม. *การบริหารกระบวนการยุติธรรมทางทหาร*.
- วรินทร์ แต่ประยูร. (2545) สิทธิการฟ้องคดีอาญาโดยผู้เสียหายในศาลทหาร. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตร์มหาบัณฑิต). มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- วิจักษ์ สัจจะเวท, 12.
- สถาพร ภักดีวงศ.(2562).ปัญหาและอุปสรรคของการเปิดโอกาสให้ราษฎรมีสสิทธิฟ้องเจ้าหน้าที่รัฐในความผิดอาญาเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่ในระบบกฎหมายไทย.วารสารสังคมวิจัย และพัฒนา,(2),
- สมคิด เลิศไพฑูรย์ .(2543) หลักความเสมอภาค.วารสารนิติศาสตร์,30(2),161-164.
- สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล.*ความโปร่งใสและการตรวจสอบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาแนวทางในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540*.
- สรรเพชญ ชัยจินดา.(2550).*สิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีที่อยู่ในอำนาจของศาลทหาร*(วิทยานิพนธ์ นิติศาสตร์มหาบัณฑิต). มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- สุรินทร์ ถั่วทอง.(2525). จากยกระดับสู่อัยการ.วารสารอัยการ, (5),51.
- สำนักวิชาการ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร.(2564).ร่างพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร. สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร.
- สำราญ กานต์ประภา (2507).รายงานการไปศึกษาดูงานต่างประเทศเกี่ยวกับศาลทหาร พ.ศ. 2502.33-35.
- อมร จันทรสมบูรณ์.(2516).อำนาจสืบสวน สอบสวน ฟ้องร้อง ในขบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศไทย บัณฑิตย, (30),625.
- อวิการ์ตัน นิยมไทย.(2556).หลักการพิจารณาคดีอาญาด้วยความรวดเร็ว.
- อวิการ์ตัน นิยมไทย.(2557).เรื่องหน้ารู้เกี่ยวกับศาลทหาร.
- อรรถพล ใหญ่สว่าง.(2524). ผู้เสียหายในคดีอาญา (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต). มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- อรรถไกว์ลวที และสุข เปรูนาวิน.(2510). *ระบบอัยการและศาลทหาร*.สมาคมสังคมศาสตร์แห่งประเทศไทย.
- อลงกรณ์ กลิ่นหอม.(2542). *สิทธิในการฟ้องคดีอาญาของเอกชน*(วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต). มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- Christian Dadomo and Susan Farran.
- Christian Dadomo and Susan Faarran. The French LegalSystem. Supranote.
- Horst Niebler. The American Series of Foreign Penal Codes: The German Code of Criminal Procedure.

John H. Langbein.(1997). Comparative Criminal Procedure Germany. New York : West Publishing Co.

John H. Langbein. Comparative Criminal Procedure Germany. New York : West Publishing Co.,actrial,

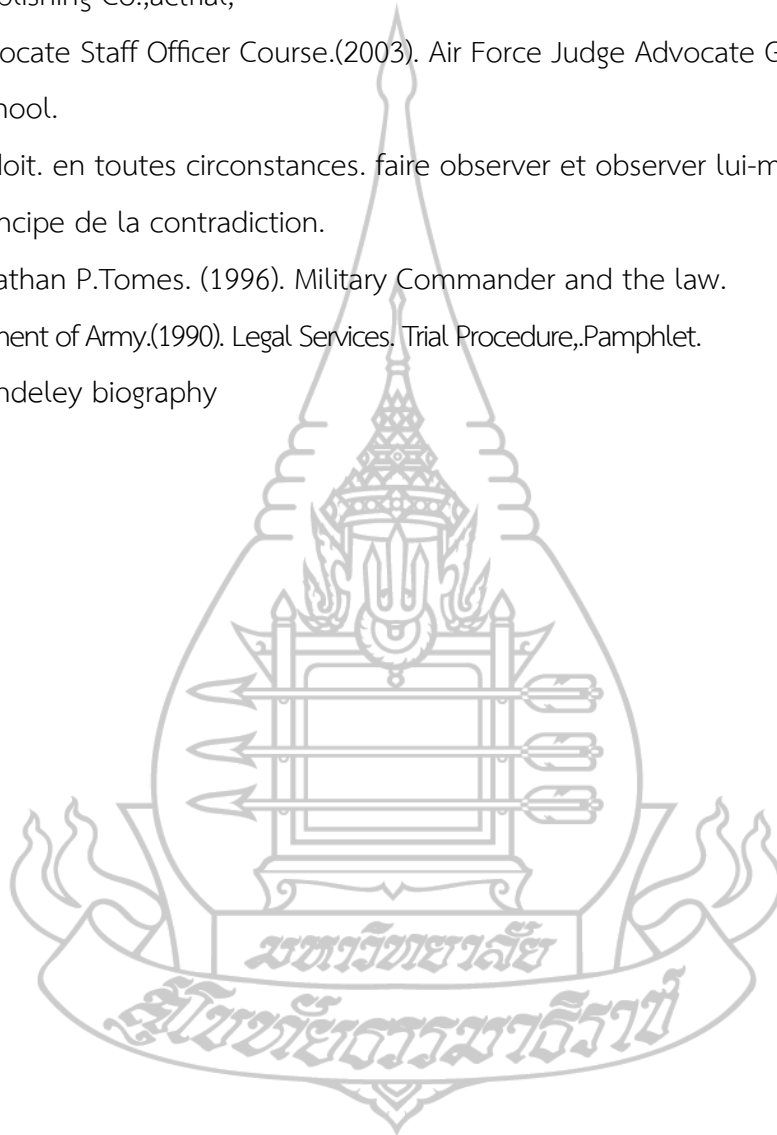
Judge Advocate Staff Officer Course.(2003). Air Force Judge Advocate General School.

Le juge doit. en toutes circonstances. faire observer et observer lui-meme le principe de la contradiction.

Lt.Col.Jonathan P.Tomes. (1996). Military Commander and the law.

U.S.Department of Army.(1990). Legal Services. Trial Procedure,.Pamphlet.

This is Mendeley biography



## ประวัติผู้ศึกษา

ชื่อสกุล	เรืออากาศโทหญิงพิมพ์วิไล อินทรตั้ง
วัน เดือน ปี เกิด	30 พฤศจิกายน พ.ศ. 2537
สถานที่เกิด	อำเภอเมืองขอนแก่น จังหวัดขอนแก่น
ที่อยู่ปัจจุบัน	342/260 ถ.แจ้งวัฒนะ 14 แขวงทุ่งสองห้อง เขตหลักสี่ กรุงเทพมหานคร
ประวัติการศึกษา	นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
ประวัติการทำงาน	รักษาราชการนายทหารพระธรรมนูญผู้ช่วย สำนักงานสนับสนุน สำนักงาน ปลัดกระทรวงกลาโหม

