

บทที่ 4

หลักกฎหมายเกี่ยวกับการใช้อำนาจและข้อยกเว้นความรับผิดชอบ พระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457

“พระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457” หรือ “กฏอัยการศึก พ.ศ. 2457” เป็นกฎหมายที่ตราขึ้นเมื่อมากกว่า 100 ปี ในภาวะปกติกฏอัยการศึกจะไม่มีผลใช้บังคับ แต่เมื่อได้มีการประกาศใช้กฏอัยการศึกแล้ว จะมีผลให้กฎหมายอื่นที่มีข้อความหรือบทบัญญัติที่ขัดกับความของกฏอัยการศึกต้องระงับลง และให้ใช้กฏอัยการศึกบังคับแทน โดยให้อำนาจพิเศษแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารเพื่อใช้ในการรักษาความสงบเรียบร้อยและความมั่นคงของประเทศ กฏอัยการศึกเป็นกฎหมายที่มีลักษณะพิเศษแตกต่างจากกฎหมายทั่วไปหลายประการ และเป็นกฎหมายที่มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากกว่ากฎหมายฉบับอื่นใดของไทย ซึ่งพระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457 มีลักษณะเป็นกฎหมายพิเศษตามทฤษฎีว่าด้วยสถานการณ์ไม่ปกติ (Les circonstances exceptionnelles) ซึ่งรัฐจะนำมาใช้ในกรณีที่มีสถานการณ์ที่มีเหตุวิกฤติร้ายแรง (Etat de siège) หรือภาวะฉุกเฉิน (Etat d'urgence) ที่ส่งผลกระทบต่อความมั่นคงของประเทศและมีความจำเป็นที่ต้องใช้กฎหมายพิเศษเพื่อรับมือกับสถานการณ์ร้ายแรงที่เกิดขึ้น เพื่อรักษาไว้ซึ่งประโยชน์สาธารณะอันเป็นประโยชน์ส่วนรวมของประชาชน

4.1 การใช้อำนาจในการประกาศใช้กฏอัยการศึก

กฏอัยการศึก เป็นกฎหมายที่มีลักษณะพิเศษ กล่าวคือ ในสถานการณ์บ้านเมืองที่เป็นปกติ บทบัญญัติหรือความของกฏอัยการศึกจะไม่มีผลบังคับใช้ แต่หากมีเหตุอันจำเป็นเพื่อการรักษาความเรียบร้อยของบ้านเมืองให้ปราศจากภัยซึ่งจะมาจากภายนอกประเทศ หรือภัยที่เกิดขึ้นภายในประเทศ หรือเมื่อมีสงครามหรือมีจลาจลเกิดขึ้นและมีความจำเป็นที่จะต้องประกาศใช้กฏอัยการศึก การประกาศใช้กฏอัยการศึกจะต้องกำหนดเขตพื้นที่ใช้กฏอัยการศึกให้ชัดเจนว่าเป็นพื้นที่ใด หรือตำบลใด หรืออำเภอใด จังหวัดใด หรือประกาศตลอดทั่วทั้งราชอาณาจักร โดยต้องระบุวันและเวลาที่ประกาศใช้กฏอัยการศึกเมื่อมีการประกาศใช้กฏอัยการศึก ณ พื้นที่ใดแล้ว จะมีผลให้กฎหมายอื่นที่มีบทบัญญัติขัดกับความของกฏอัยการศึกที่ให้อำนาจนั้น ต้องระงับลง และใช้บทบัญญัติของ

กฎอัยการศึกที่ให้มีบังคับนั้นแทนในการเลิกใช้กฎอัยการศึกต้องกระทำโดยมีประกาศกระแสพระบรมราชโองการทุกครั้งไป

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มีบทบัญญัติที่ว่าด้วยพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ในการประกาศใช้กฎอัยการศึกและการเลิกใช้กฎอัยการศึก ในกรณีที่มีความจำเป็นรีบด่วน เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจในการประกาศใช้กฎอัยการศึกเป็นการเฉพาะแห่งซึ่งรัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 176 พระมหากษัตริย์ทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจในการประกาศใช้และเลิกใช้กฎอัยการศึก

ในกรณีที่มีความจำเป็นต้องประกาศใช้กฎอัยการศึกเฉพาะแห่งเป็นการรีบด่วน เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารย่อมกระทำได้ตามกฎหมายว่าด้วยกฎอัยการศึก”¹

ตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุข ทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจในการประกาศใช้กฎอัยการศึกตลอดทั่วทั้งราชอาณาจักร หรือการประกาศใช้กฎอัยการศึกเฉพาะแห่ง หรือการประกาศใช้กฎอัยการศึกในบางส่วนใดของราชอาณาจักร และประกาศเลิกใช้กฎอัยการศึก

สำหรับเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้กำหนดให้มีอำนาจประกาศใช้กฎอัยการศึกเฉพาะในกรณีที่มีความจำเป็นรีบด่วน โดยประกาศใช้กฎอัยการศึกเฉพาะแห่งเท่านั้น ไม่มีอำนาจประกาศใช้กฎอัยการศึกทั่วราชอาณาจักร

การประกาศใช้กฎอัยการศึก แบ่งได้ 2 ลักษณะ คือ การประกาศใช้กฎอัยการศึกโดยมีพระบรมราชโองการ และการประกาศใช้กฎอัยการศึกโดยผู้บังคับบัญชาทหาร ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

4.1.1 การประกาศใช้กฎอัยการศึกโดยพระบรมราชโองการ

มาตรา 2 แห่งพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457² แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมกฎอัยการศึก พ.ศ. 2457 พุทธศักราช 2485 บัญญัติว่า “เมื่อเวลามีเหตุอันจำเป็นเพื่อรักษาความเรียบร้อยปราศจากภัย ซึ่งจะมีมาจากภายนอกหรือภายในราชอาณาจักรแล้ว จะได้มีประกาศพระบรมราชโองการให้ใช้กฎอัยการศึกทุกมาตราหรือแต่บางมาตรา หรือข้อความส่วนใดส่วนหนึ่งของมาตรา ตลอดจนการกำหนดเงื่อนไขแห่งการใช้บทบัญญัตินั้นบังคับในส่วนหนึ่งส่วนใดของราชอาณาจักรหรือตลอดทั่วทั้งราชอาณาจักร.....”

¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560. มาตรา 176.

² พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมกฎอัยการศึก พ.ศ. 2457 พุทธศักราช 2485. (2485, 28 เมษายน). *ราชกิจจานุเบกษา*. เล่ม 59, หน้า 917-918.

บทบัญญัติดังกล่าว พระมหากษัตริย์ทรงมีพระราชอำนาจในการประกาศใช้กฎอัยการศึกทุกมาตราหรือแต่บางมาตรา หรือข้อความส่วนใดส่วนหนึ่งของมาตรา ตลอดจนการกำหนดเงื่อนไขแห่งการใช้บทบัญญัติแห่งกฎอัยการศึก เพื่อใช้บังคับในส่วนหนึ่งส่วนใดของราชอาณาจักรหรือตลอดทั่วราชอาณาจักร ทั้งนี้ ในการพิจารณาว่ากรณีใด คือ “เหตุอันจำเป็น เพื่อรักษาความเรียบร้อยปราศจากภัย” ตามบทบัญญัติของกฎอัยการศึกนั้น เป็นพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ที่จะทรงมีพระราชวินิจฉัยในการประกาศใช้กฎอัยการศึก

4.1.2 การประกาศใช้กฎอัยการศึกโดยผู้บังคับบัญชาทหาร

มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457³ บัญญัติว่า “เมื่อมีสงครามหรือจลาจลขึ้น ณ แห่งใด ให้ผู้บังคับบัญชาทหาร ณ ที่นั้น ซึ่งมีกำลังอยู่ได้บังคับไม่น้อยกว่าหนึ่งกองพัน หรือเป็นผู้บังคับบัญชาในป้อมหรือที่มั่นอย่างใด ๆ ของทหาร มีอำนาจประกาศใช้กฎอัยการศึก เฉพาะในเขตอำนาจหน้าที่ของกองทหารนั้นได้ แต่จะต้องรีบรายงานให้รัฐบาลทราบโดยเร็วที่สุด”

จากบทบัญญัตินี้ดังกล่าว ผู้บังคับบัญชาทหารซึ่งมีกำลังอยู่ได้บังคับไม่น้อยกว่าหนึ่งกองพันหรือผู้บังคับบัญชาทหารในป้อมหรือที่มั่นอย่างใด ๆ ของทหาร มีอำนาจประกาศใช้กฎอัยการศึกเฉพาะในเขตอำนาจหน้าที่ของกองทหารนั้นได้ แต่ไม่มีอำนาจในการประกาศใช้กฎอัยการศึกทั่วทั้งราชอาณาจักร อีกทั้งเหตุแห่งการประกาศใช้กฎอัยการศึกนั้น กฎหมายก็ได้จำกัดไว้เพียงเฉพาะกรณีที่มีสงครามหรือจลาจลเกิดขึ้นแล้วเท่านั้น ผู้บังคับบัญชาทหารไม่มีอำนาจประกาศใช้กฎอัยการศึกเพื่อป้องกันสงครามหรือป้องกันเหตุจลาจล รวมทั้งไม่มีอำนาจประกาศใช้กฎอัยการศึกด้วยเหตุหรือกรณีอื่นใดทั้งสิ้น และเมื่อได้มีการประกาศใช้กฎอัยการศึกในพื้นที่ที่เป็นเขตอำนาจหน้าที่ของผู้บังคับบัญชาทหารนั้นแล้ว จะต้องรีบรายงานให้รัฐบาลทราบถึงการประกาศใช้กฎอัยการศึกโดยเร็วที่สุด

รองศาสตราจารย์ ดร.ภูมิ โชคเหมาะ อาจารย์ผู้สอนวิชากฎหมาย ได้อธิบายถึงการประกาศใช้กฎอัยการศึกโดยผู้บังคับบัญชาทหารซึ่งมีกำลังอยู่ได้บังคับไม่น้อยกว่าหนึ่งกองพันไว้ว่า “ผู้บังคับบัญชาทหาร ไม่น้อยกว่า 1 กองพันนั้นย่อมมีความหมายตั้งแต่นายทหารระดับผู้บังคับกองพันตามลำดับขึ้นไปจนถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม”⁴ ซึ่งตามข้อเท็จจริงแล้ว ทหารหนึ่งกองพันอาจมีเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารจำนวนไม่ถึง 100 คน เช่น ในสังกัดกองทัพบกมีนายทหารยศพันโทเป็นผู้บังคับบัญชากองพันในสังกัดกองทัพบกเรือเทียบได้กับเรือหลวงชั้นหนึ่ง 1 ลำ มีนายทหารยศ

³ พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457. มาตรา 4.

⁴ ภูมิ โชคเหมาะ. (2551). *กฎหมายทหาร (Military Law) (LW 409 / LA 448)*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง. หน้า 394.

นาวาโทเป็นผู้บังคับบัญชาเรือ และในสังกัดกองทัพอากาศ มีนายทหารยศนาวาอากาศโทเป็นผู้บังคับบัญชาฝูงบิน

4.2 การใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารเมื่อมีการประกาศใช้กฎอัยการศึก

พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457 เป็นกฎหมายด้านความมั่นคงของไทยที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารเพิ่มขึ้นมากกว่าในภาวะปกติหลายประการ โดยมีมุ่งหมายให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารสามารถปฏิบัติการได้อย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยให้ประเทศปราศจากภัยอันตรายด้วยกำลังทหาร และเมื่อได้มีการประกาศใช้กฎอัยการศึกในพื้นที่ใดแล้ว เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารซึ่งปฏิบัติหน้าที่อยู่ในพื้นที่นั้นจะมีอำนาจเหนือกว่าเจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือน ทั้งนี้ เฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับการยุท การระงับปราบปราม หรือการรักษาความสงบเรียบร้อย โดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือนจะต้องปฏิบัติตามความต้องการของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารในการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว และนอกจากนั้น พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457 ได้บัญญัติให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจเต็มที่จะตรวจค้น ที่จะเกณฑ์ ที่จะห้าม ที่จะยึด ที่จะเข้าอาศัย ที่จะทำลายหรือเปลี่ยนแปลงสถานที่ที่มีอำนาจที่จะจับได้⁵ และมีอำนาจที่จะกักตัวบุคคล⁶

4.2.1 อำนาจตรวจค้น

เมื่อมีการประกาศใช้กฎอัยการศึกในพื้นที่ใดแล้ว เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจเต็มที่จะตรวจค้น⁷ ดังต่อไปนี้

1) ตรวจ ค้น บรรดาสิ่งซึ่งจะเกณฑ์ ได้แก่ ยานพาหนะ สัตว์พาหนะ เสบียงอาหาร อาวุธ และเครื่องมือเครื่องใช้ต่าง ๆ หรือสิ่งต้องห้าม หรือสิ่งต้องยึด หรือสถานที่ซึ่งเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารเห็นว่าจำเป็นต้องเข้าอาศัย หรือสิ่งที่มีไว้ในครอบครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย รวมทั้งมีอำนาจตรวจค้นได้ไม่ว่าที่ตัวบุคคล ในยานพาหนะ ภายในเคหะสถาน หรือสิ่งปลูกสร้าง หรือที่ใด ๆ และไม่ว่าเวลาใด ๆ ทั้งสิ้น

2) ตรวจข่าวสาร จดหมาย โทรเลข หีบ ห่อ หรือสิ่งอื่นใดที่มีการส่งหรือที่มีไปมาถึงกันในเขตที่มีการประกาศใช้กฎอัยการศึก

3) ตรวจหนังสือ สิ่งพิมพ์ หนังสือพิมพ์ ภาพโฆษณา บทหรือคำประพันธ์

⁵ พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457. มาตรา 8.

⁶ พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457. มาตรา 15 ทวิ.

⁷ พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457. มาตรา 9.

4.2.2 อำนาจเกณฑ์

เมื่อมีการประกาศใช้กฎอัยการศึกในพื้นที่ใดแล้ว เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจเต็มที่จะเกณฑ์⁸ ดังต่อไปนี้

- 1) เกณฑ์พลเมือง เพื่อให้ช่วยเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารในกิจการที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันราชอาณาจักร หรือเพื่อช่วยเหลือเกื้อหนุนราชการทหารในทุกอย่างได้ทุกประการ
- 2) เกณฑ์ทรัพย์สิน ได้แก่ ยานพาหนะ สัตว์พาหนะ เสบียงอาหาร อาวุธ และเครื่องมือเครื่องใช้ต่าง ๆ จากบุคคลหรือนิติบุคคลได้ทุกอย่างตามความจำเป็น

4.2.3 อำนาจห้าม

เมื่อมีการประกาศใช้กฎอัยการศึกในพื้นที่ใดแล้ว เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจเต็มที่จะห้าม⁹ ดังต่อไปนี้

- 1) ห้ามบุคคลมั่วสุม ชุมนุม หรือประชุมกัน
- 2) ห้ามออก จำหน่าย จ่ายหรือแจกหนังสือ สิ่งพิมพ์ หนังสือพิมพ์ ภาพโฆษณา บทหรือคำประพันธ์
- 3) ห้ามโฆษณา ห้ามแสดงมหรสพ ห้ามรับหรือส่งวิทยุ วิทยุกระจายเสียง หรือวิทยุโทรทัศน์
- 4) ห้ามใช้ทางสาธารณะเพื่อการจราจร ทั้งทางบก ทางน้ำ หรือทางอากาศ รวมถึงทางรถไฟและทางรถราง
- 5) ห้ามมีหรือห้ามใช้ เครื่องมือสื่อสาร อาวุธ เครื่องอุปกรณ์ของอาวุธ เคมีภัณฑ์ หรือสิ่งอื่นใดที่มีคุณสมบัติทำให้เกิดอันตรายแก่บุคคล สัตว์ พืช หรือทรัพย์สินได้ หรือสิ่งที่จะนำไปใช้ทำเป็นเคมีภัณฑ์ หรือสิ่งอื่นใดที่มีคุณสมบัติดังกล่าว
- 6) ห้ามบุคคลออกนอกเคหะสถานในระหว่างระยะเวลาที่กำหนด
- 7) ห้ามบุคคลเข้าไปหรืออยู่อาศัยในพื้นที่ซึ่งเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารเห็นว่าจำเป็นเพื่อการยุทธ การระงับปราบปราม หรือการรักษาความสงบเรียบร้อย
- 8) ห้ามบุคคลกระทำการตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมกำหนดไว้

4.2.4 อำนาจยึด

เมื่อมีการประกาศใช้กฎอัยการศึกในพื้นที่ใดแล้ว เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจเต็มที่จะยึดทรัพย์สินอย่างใด ๆ ได้ตามอำนาจการตรวจค้น การเกณฑ์ และการห้าม ซึ่งเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารเห็น

⁸ พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457. มาตรา 10.

⁹ พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457. มาตรา 11.

ว่ามีความจำเป็น โดยจะยึดไว้เป็นการชั่วคราวเพื่อไม่ให้ทรัพย์สินเหล่านั้นตกไปเป็นประโยชน์แก่
 ราชศัตรู หรือยึดไว้เป็นการชั่วคราวเพื่อเป็นประโยชน์แก่ราชการทหาร¹⁰

4.2.5 อำนาจเข้าอาศัย

เมื่อมีการประกาศใช้กฎอัยการศึกในพื้นที่ใดแล้ว เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจเต็มที่จะเข้า
 พักเข้าอาศัยในสถานที่ใด ๆ ได้ทุกแห่ง ซึ่งราชการทหารมีความเห็นว่าเป็นการจำเป็นเพื่อประโยชน์
 ในราชการทหาร¹¹

4.2.6 อำนาจทำลาย

เมื่อมีการประกาศใช้กฎอัยการศึกในพื้นที่ใดแล้ว หากสถานการณ์สงครามหรือการต่อสู้
 เป็นรองราชศัตรู เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจเต็มที่จะเผาบ้านและสิ่งซึ่งเห็นว่าจะเป็นการก้ำกึ่งให้แก่
 ราชศัตรูเมื่อกองทหารได้ถอยไปแล้ว หรือทำลายสิ่งใด ๆ ซึ่งอยู่ในที่กีดขวางการสู้รบได้ทั้งสิ้น¹²

4.2.7 อำนาจเปลี่ยนแปลงสถานที่

เมื่อมีการประกาศใช้กฎอัยการศึกในพื้นที่ใดแล้ว เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจเต็มที่จะ
 เปลี่ยนแปลงสถานที่โดยการสร้างที่มั่นหรือตัดแปลงภูมิประเทศ หมู่บ้าน เมือง เพื่อสำหรับต่อสู้ราช
 ศัตรูหรือเตรียมการป้องกันรักษาตามความเห็นของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร¹³

4.2.8 อำนาจจับไล่

เมื่อมีการประกาศใช้กฎอัยการศึกในพื้นที่ใดแล้ว เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจเต็มที่จะจับ
 ไล่บุคคลซึ่งไม่มีภูมิลำเนาเป็นหลักแหล่งแน่นอน หรือบุคคลที่มาอาศัยในตำบลนั้นชั่วคราว หาก
 เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีความสงสัยหรือเห็นเป็นการจำเป็น มีอำนาจจับไล่บุคคลนั้นออกไปจากตำบล
 หรือเมืองนั้นได้¹⁴

4.2.9 อำนาจกักตัวบุคคล

เมื่อมีการประกาศใช้กฎอัยการศึกในพื้นที่ใดแล้ว หากเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารเห็นว่ากรณีมี
 เหตุอันควรสงสัยว่าบุคคลใดจะเป็นราชศัตรู หรือบุคคลใดกระทำการอันฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติของ
 กฎอัยการศึกที่ประกาศใช้ หรือฝ่าฝืนต่อคำสั่งของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจที่

¹⁰ พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457. มาตรา 12.

¹¹ พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457. มาตรา 13.

¹² พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457. มาตรา 14 (1).

¹³ พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457. มาตรา 14 (2).

¹⁴ พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457. มาตรา 15.

จะกักตัวบุคคลนั้นไว้เพื่อการสอบสวน หรือกักตัวบุคคลนั้นได้ตามความจำเป็นของทางราชการ ทหาร แต่ทั้งนี้จะต้องไม่เกินกว่า 7 วัน¹⁵

4.3 การใช้อำนาจของศาลทหารเมื่อประกาศใช้กฎอัยการศึก

เมื่อได้ประกาศใช้กฎอัยการศึกในพื้นที่ใด และผู้มีอำนาจประกาศใช้กฎอัยการศึกได้ ประกาศให้ศาลทหารพิจารณาพิพากษาคดีอาญา ซึ่งการกระทำความผิดเกิดขึ้นในเขตพื้นที่ ประกาศใช้กฎอัยการศึกและเกิดขึ้นในช่วงระยะเวลาที่ประกาศใช้กฎอัยการศึก ตามความผิดทุกข้อ หรือบางข้อ หรือแต่บางส่วนของข้อใดข้อหนึ่งที่ระบุไว้ในบัญชีต่อท้ายพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก นอกจากกรณีดังกล่าวแล้ว หากคดีอาญาใดที่เกิดขึ้นในเขตพื้นที่ประกาศใช้กฎอัยการศึกและเกิดขึ้น ในช่วงระยะเวลาที่ประกาศใช้กฎอัยการศึก และคดีอาญานั้นมีเหตุพิเศษเกี่ยวกับความมั่นคงของ ประเทศหรือความสงบเรียบร้อยของประชาชน ผู้บัญชาการทหารสูงสุดมีอำนาจสั่งให้พิจารณา พิพากษาคดีอาญานั้นในศาลทหารได้¹⁶ แม้ต่อมาภายหลังได้มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้เลิกใช้กฎอัยการศึกแล้ว ศาลทหารยังคงมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาที่ยังคงค้างการ พิจารณาอยู่ในศาลทหารได้ รวมทั้งมีอำนาจที่จะพิจารณาพิพากษาคดีอาญาที่เกิดขึ้นในระหว่างเวลา ที่ใช้กฎอัยการศึกซึ่งยังมีได้ฟ้องร้องต่อศาลทหาร¹⁷

ผู้มีอำนาจในการประกาศใช้กฎอัยการศึก มีอำนาจประกาศให้ศาลทหารพิจารณาพิพากษา คดีอาญาตามบัญชีต่อท้ายพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2502 ประกอบด้วยคดี¹⁸ ดังต่อไปนี้

ก. คดีที่เกี่ยวกับตัวบุคคลบางจำพวก

- 1) คดีที่ตำรวจกระทำความผิดในขณะปฏิบัติหน้าที่ราชการสนาม
- 2) คดีที่บุคคลพลเรือนสังกัดในราชการทหารเป็นผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด ไม่ว่าจะเกี่ยวกับหน้าที่ราชการหรือไม่ และไม่ว่าจะได้กระทำความผิดในที่ใด ๆ ในเขตที่ใช้ กฎอัยการศึก

¹⁵ พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457. มาตรา 15 ทวิ.

¹⁶ พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457. มาตรา 7.

¹⁷ พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457. มาตรา 7 ตริ.

¹⁸ บัญชีต่อท้ายพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2502. (2502, 11 สิงหาคม). *ราชกิจจานุเบกษา*. เล่ม 76, หน้า 319-322.

3) คดีที่บุคคลใด ๆ เป็นผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดร่วมกับบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร หรือร่วมกับบุคคลดังกล่าวในข้อ (1) หรือข้อ (2) ไม่ว่าจะเป็นตัวการหรือผู้สนับสนุน

(4) คดีที่บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารเป็นผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดร่วมกับบุคคลที่มีได้อยู่ในอำนาจศาลทหาร ไม่ว่าจะเป็นตัวการหรือผู้สนับสนุน

ข. คดีที่เกี่ยวกับความผิดบางอย่าง

1) ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาทหาร

2) คดีที่มีข้อกล่าวหาว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ใช้ในราชการทหารแห่งกองทัพไทยหรือกองทัพพันธมิตรแห่งประเทศไทย หรือความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกายของทหารไทยหรือทหารพันธมิตรแห่งประเทศไทย และการกระทำผิดนั้นเกิดขึ้นในขณะปฏิบัติหน้าที่ หรือเพราะเหตุที่เกิดจากการปฏิบัติหน้าที่

3) ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา ดังต่อไปนี้

(3.1) ความผิดต่อองค์พระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาท และผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ ตามมาตรา 107 ถึงมาตรา 112

(3.2) ความผิดต่อความมั่นคงของรัฐภายในราชอาณาจักร มาตรา 113 ถึงมาตรา 118

(3.3) ความผิดต่อความมั่นคงของรัฐภายนอกราชอาณาจักร มาตรา 119 ถึงมาตรา 129

(3.4) ความผิดต่อสัมพันธไมตรีกับต่างประเทศ มาตรา 130 ถึงมาตรา 135

(3.5) ความผิดต่อเจ้าพนักงาน มาตรา 136 ถึงมาตรา 142 มาตรา 145 และมาตรา 146

(3.6) ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ มาตรา 147 ถึงมาตรา 154 และมาตรา 158 ถึงมาตรา 165

(3.7) ความผิดต่อเจ้าพนักงานในการยุติธรรม มาตรา 170 ถึงมาตรา 172 มาตรา 175 ถึงมาตรา 185 มาตรา 189 มาตรา 193 มาตรา 197 และมาตรา 198 เฉพาะเมื่อศาลนั้นเป็นศาลทหาร

(3.8) ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม มาตรา 201 และมาตรา 202

(3.9) ความผิดเกี่ยวกับความสงบสุขของประชาชน มาตรา 209 ถึงมาตรา 216

(3.10) ความผิดเกี่ยวกับการก่อให้เกิดภัยร้ายต่อประชาชน มาตรา 217 ถึง มาตรา 224 มาตรา 226 มาตรา 228 ถึงมาตรา 232 มาตรา 234 มาตรา 235 มาตรา 237 และมาตรา 238

(3.11) ความผิดเกี่ยวกับดวงตรา แสตมป์ และตั๋ว มาตรา 250 ถึงมาตรา 253 เฉพาะที่เกี่ยวกับราชการทหาร

(3.12) ความผิดเกี่ยวเอกสาร มาตรา 265 ถึงมาตรา 268 เฉพาะที่เกี่ยวกับราชการทหาร

(3.13) ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สิน มาตรา 336 มาตรา 339 และมาตรา 340

4) ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการเกณฑ์พลเมืองอุดหนุนราชการทหาร

5) ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยเขตปลอดภัยในราชการทหาร

6) ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยเครื่องแบบทหาร

7) ความผิดตามพระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. 2497 ตามมาตรา 45 ถึง มาตรา 49

8) ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยฝิ่น

9) ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยยาเสพติดให้โทษ

10) ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันการกระทำอันเป็นคอมมิวนิสต์

4.4 ข้อยกเว้นเกี่ยวกับการใช้อำนาจตามกฎหมายการศึก

รัฐมีหน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชนและความมั่นคงของรัฐรวมทั้ง มีหน้าที่ในการรักษาเอกราชและอธิปไตย รัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐจึงมีอำนาจมหาชนในการกระทำ การต่าง ๆ เพื่อปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว ซึ่งในการใช้อำนาจของรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นต้องอาศัย อำนาจตามที่กฎหมายได้ให้ไว้ โดยที่กฎหมายได้กำหนดคกฏเกณฑ์ที่ควบคุมการกระทำของรัฐและ เจ้าหน้าที่ของรัฐตามหลักความชอบด้วยกฎหมาย และเมื่อรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐได้กระทำให้เกิด ความเสียหายขึ้นกับเอกชนแล้ว รัฐย่อมต้องรับผิดชอบและเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นตามหลัก ความรับผิดชอบของรัฐ

พระราชบัญญัติกฎหมายการศึก พระพุทธศักราช 2457 มีบทบัญญัติที่ให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร มีอำนาจเต็มที่จะตรวจค้น เกณฑ์ ห้าม ยึด เข้าอาศัย ทำลายหรือเปลี่ยนแปลงสถานที่ และจับไล่ ซึ่งการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารอาจก่อให้เกิดผลกระทบหรือความเสียหายอย่างหนึ่งอย่างใดแก่บุคคลหรือนิติบุคคลขึ้นได้ ซึ่งตามกฎหมายทั่วไปที่ใช้ในในสภาวะปกติ เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร

ย่อมจะถูกบุคคลหรือนิติบุคคลที่ได้รับผลกระทบหรือได้รับความเสียหาย ฟ้องร้องหรือเรียกร้องให้รัฐต้องชดเชยค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารนั้น

อย่างไรก็ตาม พระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457 มีข้อยกเว้นเกี่ยวกับการใช้อำนาจตามกฏอัยการศึก โดยมีบทบัญญัติที่คุ้มครองเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารไม่ให้ต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการดำเนินการตามกฏอัยการศึก ซึ่งบัญญัติไว้ในมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457 ว่า “ความเสียหายซึ่งอาจบังเกิดขึ้นอย่างหนึ่งอย่างใด ในเรื่องอำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร ตามที่ได้กล่าวมาแล้วในมาตรา 8 ถึงมาตรา 15 บุคคลหรือบริษัทใด ๆ จะร้องขอค่าเสียหายหรือค่าปรับอย่างหนึ่งอย่างใด แก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร ไม่ได้เลย เพราะอำนาจทั้งปวงที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารได้ปฏิบัติและดำเนินการตามกฏอัยการศึกนี้ เป็นการสำหรับป้องกัน พระมหากษัตริย์ ชาติ ศาสนา ด้วยกำลังทหารให้ดำรงคงอยู่ในความเจริญรุ่งเรืองเป็นอิสราภาพ และสงบเรียบร้อยปราศจากราชศัตรูภายนอกและภายใน” ดังนั้น บุคคลหรือนิติบุคคลที่ได้รับความเสียหายจากการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารตามกฏอัยการศึก จึงไม่สามารถเรียกร้องค่าเสียหายจากเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารไม่ได้

4.5 การตรวจสอบโดยองค์กรศาลในการใช้อำนาจตามกฏอัยการศึก และการเรียกร้องค่าเสียหายตามพระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457

การตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง เพื่อให้เจ้าหน้าที่รัฐใช้ความระมัดระวังในการปฏิบัติหน้าที่และไม่ใช้อำนาจรัฐกระทำการโดยมิชอบหรือตามอำเภอใจ และเมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการให้เกิดความเสียหายขึ้นกับบุคคล รัฐย่อมต้องมีหน้าที่ในการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้น ศาลเป็นองค์กรที่มีอำนาจในการตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองและควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครอง ดังนั้น ผู้เขียนจึงได้ทำการศึกษาอำนาจของศาลในการตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารตามกฏอัยการศึก และการเรียกร้องค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจากเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารซึ่งใช้อำนาจตามกฏอัยการศึก ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

พระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457 มีบทบัญญัติที่เกี่ยวกับอำนาจของศาลเมื่อประกาศใช้กฏอัยการศึก โดยบัญญัติไว้ดังต่อไปนี้

“มาตรา 7 ในเขตที่ประกาศใช้กฏอัยการศึก ศาลพลเรือนคงมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีได้อย่างปกติ เว้นแต่คดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของศาลอาญาศึก และผู้มีอำนาจประกาศใช้กฏอัยการศึกมีอำนาจประกาศให้ศาลทหารพิจารณาพิพากษาคดีอาญาซึ่งการกระทำผิดเกิดขึ้นในเขตที่ประกาศใช้กฏอัยการศึกและในระหว่างที่ใช้กฏอัยการศึกตามที่ระบุไว้ในบัญชีต่อท้าย

พระราชบัญญัตินี้ทุกข้อ หรือแต่บางข้อ และหรือบางส่วนของข้อใดข้อหนึ่งได้ ทั้งมีอำนาจในการแก้ไขเพิ่มเติม หรือยกเลิกประกาศดังกล่าวนั้นด้วย

ประกาศให้ศาลทหารมีอำนาจมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีตามความในวรรคแรกให้มีผลบังคับเฉพาะคดีที่การกระทำผิดเกิดขึ้นตั้งแต่วันที่ระบุไว้ในประกาศ วันที่ระบุนั้นจะเป็นวันที่ออกประกาศนั้นหรือภายหลังก็ได้ ประกาศเช่นนี้ให้โฆษณาในราชกิจจานุเบกษาด้วย

นอกจากกรณีดังกล่าวแล้ว ถ้าคดีอาญาใดที่เกิดขึ้นในเขตที่ประกาศใช้กฎอัยการศึก มีเหตุพิเศษเกี่ยวกับความมั่นคงของประเทศ หรือความสงบเรียบร้อยของประชาชน ผู้บัญชาการทหารสูงสุดจะสั่งให้พิจารณาพิพากษาคดีอาญานั้นในศาลทหารก็ได้”

“มาตรา 7 ทวิ ประกาศให้ศาลทหารมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาตามความในมาตรา 7 นั้น จะให้ศาลทหารในทุกท้องที่หรือแต่บางท้องที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาตามที่กล่าวมาในมาตรานั้นเท่ากันหรืออย่างน้อยกว่ากันก็ได้”

“มาตรา 7 ตรี เมื่อได้เลิกใช้กฎอัยการศึกแล้ว ให้ศาลทหารคงมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาที่ยังค้างอยู่ในศาลนั้น และให้มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาที่ยังมิได้ฟ้องร้องในระหว่างเวลาที่ใช้กฎอัยการศึกนั้นด้วย”

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติของพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457

ในส่วนที่ว่าด้วยเรื่องการพิจารณาคดีของศาลนั้น กล่าวถึงการให้ผู้มีอำนาจประกาศกฎอัยการศึกมีอำนาจในการประกาศให้ศาลทหารพิจารณาพิพากษาคดีอาญาตามที่ระบุไว้ในบัญชีต่อท้ายพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457 โดยไม่ปรากฏว่าเรื่องการพิจารณาดำเนินการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารตามกฎหมายแต่อย่างใด

อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือฝ่ายปกครองกระทำการ โดยไม่มีอำนาจ หรือนอกเหนืออำนาจหน้าที่ที่กฎหมายให้อำนาจไว้ หรือกระทำโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมาย หรือกระทำโดยไม่ถูกต้องตามรูปแบบ ขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กฎหมายได้กำหนดไว้สำหรับการกระทำนั้น หรือเป็นการกระทำโดยไม่สุจริต เป็นการใช้อำนาจโดยมิชอบ หรือมีลักษณะที่เป็นการเลือกปฏิบัติต่อบุคคลโดยไม่เป็นธรรม ศาลยังคงมีอำนาจในการตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการใช้อำนาจตามกฎหมาย รวมทั้งมีอำนาจในการตรวจสอบและควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครอง

ในส่วนของการเรียกร้องค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารตามกฎหมายนั้น พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 16 ได้บัญญัติไว้ว่า

“ความเสียหายซึ่งอาจบังเกิดขึ้นอย่างหนึ่งอย่างใด ในเรื่องอำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร ตามที่ได้กล่าวมาแล้วในมาตรา 8 ถึงมาตรา 15 บุคคลหรือบริษัทใด ๆ จะร้องขอค่าเสียหายหรือค่าปรับอย่างหนึ่งอย่างใดแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารไม่ได้เลย เพราะอำนาจทั้งปวงที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารได้ปฏิบัติและดำเนินการตามกฎหมายการศึกนี้ เป็นการสำหรับป้องกันพระมหากษัตริย์ชาติ ศาสนา ด้วยกำลังทหารให้ดำรงคงอยู่ในความเจริญรุ่งเรืองเป็นอิสรภาพ และสงบเรียบร้อยปราศจากราชศัตรูภายนอกและภายใน” บุคคลซึ่งได้รับความเสียหายหรือค่าปรับจากเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารไม่ได้ ใดๆ ก็ตาม บทบัญญัติของพระราชบัญญัติกฎหมายการศึก พระพุทธศักราช 2457 ดังกล่าว ไม่ได้ตัดสิทธิของบุคคลซึ่งได้รับความเสียหายในการฟ้องหน่วยงานของรัฐให้ต้องรับผิดชอบเนื่องจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร¹⁹

¹⁹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560. มาตรา 41 (3).