



อกนิหารทาง “กฎหมาย”

สถาบันตุลาการ
กับรัฐประหาร
22 มีนาคม 2557

บทวิเคราะห์ 3 ปีรัฐประหารของ คสช.
โดยศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน



อภินิหารทว “กฎหมาย”

สถาบันตุลาการกับรัฐประหาร
22 พฤษภาคม 2557

แม้ว่าการใช้กำลังทางทหารจะเป็นปัจจัยสำคัญในการทำรัฐประหาร แต่รัฐประหารและระบอบที่สถาปนาขึ้นใหม่จะไม่สำเร็จและไม่สามารถดำเนินไปได้ หากปราศจากบทบาทของสถาบันตุลาการ

ในยุคสมัยใหม่ การที่ระบอบการปกครองซึ่งเกิดขึ้นจากรัฐประหารจะสามารถใช้อำนาจควบคุมสังคมได้นั้น จำเป็นอย่างยิ่งที่ต้องปลี่ยนแปลงลักษณะการใช้อำนาจดิบผ่านกระบอกปืนให้กลายมาเป็นการใช้อำนาจตาม “กฎหมาย” ซึ่งเป็นคุณค่าสากลในปัจจุบัน แม้ว่าภายใต้รูปแบบการปกครองโดยกฎหมายนี้ ในทางเนื้อหาแล้วเผด็จการทหารยังคงใช้อำนาจตามอำเภอใจ ขาดการถ่วงดุลตรวจสอบ และเต็มไปด้วยการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างรุนแรงก็ตาม

อย่างไรก็ตาม การ “พรางอำนาจปืนในรูปกฎหมายและกระบวนการยุติธรรม” ไม่อาจดำเนินไปได้เลย หากสถาบันตุลาการไม่ให้ความร่วมมือในการสร้างความชอบธรรมหรือเป็นเสาค้ำยันอำนาจให้แก่ระบอบเผด็จการ ตลอดจนทำให้กฎหมายและกระบวนการยุติธรรมลายพรางใช้บังคับได้จริง

ในวาระครบรอบ 3 ปีของการรัฐประหาร 22 พฤษภาคม 2557 ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนขอทบทวนบทบาทของสถาบันตุลาการภายใต้ระบอบของคณะรัฐประหารตลอดระยะเวลาสามปีที่ผ่านมา โดยเริ่มจากทบทวนความหมายของ “กฎหมาย” ของคณะรัฐประหาร สถานการณ์การบังคับใช้ “กฎหมาย” ภายใต้ระบอบรัฐประหาร ไปจนถึงบทบาทของสถาบันตุลาการต่อรัฐประหารและการใช้อำนาจของคณะรัฐประหาร

“กฎหมาย” ของ คสช. คืออะไร?

“กฎหมายผมพูดหลายครั้งแล้ว
กฎหมายคือสร้างความเท่าเทียมให้กับ
โลกมนุษย์บนโลกมนุษย์ใบนี้
ให้คนทุกคนต้องเคารพกฎหมาย
อันเดียวกัน ใช้ไหมละ
ถ้ากลับมาย้อนถามผม แล้วผมต้อง
เคารพกฎหมายไหม ผมก็เคารพ
ใช้ไหม แต่กฎหมายผมมีของผมเอง
แต่กฎหมายปกติผมไม่เคารพอยู่แล้ว”

พล.อ.ประยุทธ์ จันทร์โอชา
(29 มิถุนายน 2559)

แม้ว่าการยึดอำนาจจากรัฐบาลที่มาจากการเลือกตั้งและยกเลิกรัฐธรรมนูญ ตลอดจนการละเมิดสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน จะเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย ขัดต่อระบอบประชาธิปไตย-นิติรัฐอย่างร้ายแรง แต่ตลอดระยะเวลา 3 ปีที่ผ่านมา คณะรักษาความสงบแห่งชาติ (คสช.) กลับนำเสนอต่อสาธารณะเสมอว่า พวกตนดำเนินการและทำหน้าที่ตาม “กฎหมาย” พร้อมกับขอให้ประชาชนทุกคนเคารพ “กฎหมาย” เพื่อให้ประเทศสามารถเดินไปข้างหน้าได้ ส่วนกลุ่มบุคคลที่แสดงออกว่าไม่ยอมรับหรือต่อต้าน คสช. นั้น ก็มีถูกกล่าวหาว่าเป็นพวกไม่เคารพหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย

คำถามคือ “กฎหมาย” ที่ คสช. อ้างถึงนั้นคืออะไร

หลังรัฐประหาร 2557 ถึง 22 พฤษภาคม 2560 คสช. ได้ออกประกาศ คสช. จำนวน 125 ฉบับ คำสั่ง คสช. จำนวน 207 ฉบับ และคำสั่งหัวหน้า คสช. ซึ่งออกตามความในมาตรา 44 ของรัฐธรรมนูญ (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. 2557 จำนวน 152 ฉบับ มาบังคับใช้กับประชาชน

“เนติบริกร” ของคณะรัฐประหารได้บัญญัติรับรองความชอบด้วยกฎหมายและความชอบด้วยรัฐธรรมนูญให้แก่คำสั่งและประกาศเหล่านี้ไว้ในรัฐธรรมนูญทั้งฉบับชั่วคราว พ.ศ. 2557 และฉบับถาวร พ.ศ. 2560

แม้ว่าในทางเนื้อหา คำสั่งและประกาศของคณะรัฐประหารจะขัดต่อคุณค่าในระบอบประชาธิปไตย-นิติรัฐ โดยเฉพาะสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ก่อให้เกิดการควบคุมตัวบุคคลโดยมิชอบ การซ้อมทรมาน การบังคับบุคคลให้สูญหาย ตลอดจนละเลยสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม เป็นต้น

นอกจากนี้สถานการณ์บัญญัติแห่งชาติ (สนช.) ที่ตั้งขึ้นเองโดย คสช. ยังตรากฎหมายออกมามากกว่า 239 ฉบับ ซึ่งหลายฉบับออกมาอย่างเร่งรัด และมีเนื้อหาสิทธิเสรีภาพของประชาชน กล่าวได้ว่า ครั้งนี้นับเป็นระบอบรัฐประหารที่ออกกฎหมายมาบังคับใช้ต่อประชาชนจำนวนมากเมื่อเทียบกับคราวรัฐประหารวันที่



ปริมาณ “กฎหมาย” หลังรัฐประหาร

ข้อมูลถึงวันที่ 22 พ.ค. 2560 (ฉบับ)	คสช. ปี 2557	คมช. ปี 2549
ประกาศ	125	34
คำสั่ง	207	18
ม.44	152	
สนช.	239	



19 กันยายน 2549 คณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุขได้ออกประกาศและคำสั่งเพียง 34 และ 18 ฉบับตามลำดับ ก่อนจะประกาศใช้รัฐธรรมนูญ ฉบับชั่วคราว พ.ศ. 2549 แล้วไม่ได้ใช้อำนาจในการออกกฎหมายโดยตรงอีก

“วันข้างหน้าถ้าไม่มีมาตรา 44 ไม่มี คสช. เราจะอยู่กันอย่างไร และอนาคตจะเป็นอย่างไร การใช้กฎหมายไม่เคารพกฎหมายและกระบวนการยุติธรรม อันจะนำไปสู่ความเดือดร้อนวุ่นวายในที่สุด...

คสช. ขอเรียนยืนยันที่จะดำรงไว้ซึ่งความมั่นคงของประเทศชาติ บังคับใช้กฎหมายอย่างเป็นธรรม และเสมอภาค มีมาตรการต่างๆ ที่เหมาะสมตามขั้นตอนเพื่อให้เกิดความสงบสุขเรียบร้อยของบ้านเมือง และยังคงมีความจำเป็นที่จะต้องคงคำสั่ง [หัวหน้า คสช. ที่ 5/2560 ในการให้อำนาจและกำหนดพื้นที่ควบคุมเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายบริเวณวัดพระธรรมกายและพื้นที่โดยรอบ] ดังกล่าวไปอีกระยะหนึ่ง จนเป็นที่มั่นใจได้ว่าการบังคับใช้กฎหมายได้ดำเนินไปตามกรอบและคำสั่งของศาล และกระบวนการยุติธรรมที่ถูกต้องสมบูรณ์”

พ.อ.ปิยพงศ์ กลิ่นพันธุ์ ทีมโฆษก คสช.
(27 กุมภาพันธ์ 2560)

สถานการณ์ การใช้ “กฎหมาย” หลังรัฐประหาร

สิ่งที่ดูเสมือน “การบังคับใช้กฎหมาย” และการดำเนินการตาม “กระบวนการยุติธรรม” ได้กลายมาเป็นเครื่องมือทางการเมืองของ คสช. ในการควบคุมและดำเนินคดีต่อผู้แสดงความคิดเห็นหรือแสดงออกในลักษณะที่ต่อต้าน วิพากษ์วิจารณ์หรือไม่ยอมรับคณะรัฐประหาร

ตลอดสามปีที่ผ่านมา ศูนย์ทนายความฯ พบว่า ภายใต้ระบอบรัฐประหารของ คสช. “กฎหมาย” ไม่ว่าจะเป็นคำสั่ง/ประกาศที่ คสช. ออกได้เองตามอำเภอใจ กฎหมายที่ตราโดย สนช. ซึ่งแต่งตั้งโดย คสช. และกฎหมายความมั่นคงอื่นๆ ถูกนำไปบังคับใช้ผ่านกระบวนการยุติธรรมที่ชี้้นำหรือกำกับโดยทหาร เพื่อวัตถุประสงค์ทางการเมืองต่อกลุ่มเป้าหมายบางกลุ่มเป็นการเฉพาะพร้อมกับสร้างสภาวะปลอดภัยจากการตรวจสอบและการรับผิดในการใช้อำนาจรัฐขึ้นมาในระบบกฎหมายภายใต้ระบอบรัฐประหารอีกด้วย

+++ กระบวนการยุติธรรมที่ชี้ นำโดยทหาร และการสร้างสภาวะปราศจากการรับผิดผ่านรัฐธรรมนูญ +++

คำสั่งและประกาศที่ออกโดย คสช. ได้สร้าง “กระบวนการยุติธรรมที่ชี้ นำโดยทหาร” ขึ้นมาโดย คสช. เข้าไปควบคุมวงจรของกระบวนการยุติธรรมตั้งแต่การกำหนดให้การกระทำใดการกระทำหนึ่งมีความผิดตามกฎหมายผ่านการออกคำสั่งและประกาศ คสช. ต่างๆ และกำหนดให้ความผิดฐานฝ่าฝืนคำสั่งและประกาศดังกล่าวกับความผิดอีกบางประเภทต้อง

เข้าสู่อการพิจารณาคดีในศาลทหาร, การนำตัวผู้ถูกกล่าวหาเข้าสู่อการพิจารณาลงโทษผ่านขั้นตอนการควบคุมตัวบุคคลเข้าค่ายทหารตามกฎหมายการศึกษาหรือตามคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 หรือคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 13/2559 ก่อนนำตัวส่งต่อเจ้าหน้าที่ตำรวจในชั้นสอบสวน ซึ่งก็มีคำสั่งหัวหน้า คสช. ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ทหารร่วมทำการสอบสวนได้, และหากเป็นคดีที่ถูก คสช. กำหนดให้เข้าสู่ศาลทหาร เมื่อถึงชั้นอัยการ พนักงานอัยการทหารจะเป็นผู้ทำความเห็นในการสั่งฟ้องแล้วถ้าสั่งฟ้อง ศาลทหารที่อยู่ภายใต้กระทรวงกลาโหมจะเป็นผู้พิพากษาคัดสินคดีและลงโทษ, นอกจากนี้ยังมีการนำพลเรือนไปคุมขังในเรือนจำที่ตั้งอยู่ในพื้นที่ค่ายทหาร

ข้อหาที่ถูกใช้อย่างกว้างขวางและเป็นตัวอย่างสำคัญในกระบวนการนี้ ได้แก่ ข้อหาชุมนุมทางการเมืองตั้งแต่ 5 คนขึ้นไป ตามประกาศ คสช. ฉบับที่ 7/2557 และคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 จนถึง 30 เมษายน 2560 มีกรณีที่ถูกดำเนินคดีในข้อหาชุมนุมทางการเมืองแล้วอย่างน้อย 37 คดี คิดเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยรวมอย่างน้อย 242 คน ขณะเดียวกันคำสั่งหัวหน้า คสช. ดังกล่าวยังถูกใช้อ้างในการตรวจค้น ยึด และควบคุมตัวบุคคลเข้าไปในค่ายทหารโดยไม่ต้องมีหมายศาล เพื่อควบคุมปราบปรามบุคคลเป้าหมายหรือยับยั้งการกระทำที่ไม่พึงปรารถนาของ คสช. แม้ในภายหลังอาจจะไม่มีการดำเนินคดีก็ตาม ขณะเดียวกัน ระบบกฎหมายของระบอบรัฐประหารยังทำให้คำสั่งหรือประกาศ คสช. และคำสั่ง

ของหัวหน้า คสช. ตลอดจนการใช้อำนาจหรือการปฏิบัติตามคำสั่งหรือประกาศ คสช. เหล่านั้น กลายเป็นสิ่งที่ไม่สามารถตรวจสอบได้

การกระทำทั้งหลายของ คสช. และเจ้าหน้าที่ภายใต้ระบอบกฎหมายของระบอบรัฐประหารไม่ต้องรับผิดชอบหากมีการกระทำโดยไม่ชอบตามระบบกฎหมายปกติ

รัฐธรรมนูญ (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ.2557 ที่เนติบริการของคณะรัฐประหารตราขึ้น ได้รับรองกระบวนการยุติธรรมที่ชี้ นำโดยทหารทั้งระบบผ่านมาตรา 44 และมาตรา 47 โดยมาตรา 47 กำหนดให้คำสั่งและประกาศของ คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. ตลอดจนการปฏิบัติตามคำสั่งหรือประกาศเหล่านั้น ชอบด้วยกฎหมาย ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และเป็นที่สุดเสมอ ไม่ว่าจะมีผลทางบริหาร ทางนิติบัญญัติ หรือทางตุลาการ และไม่ว่าจะกระทำก่อนหรือหลังรัฐธรรมนูญประกาศใช้

นอกจากนี้มาตรา 48 ของรัฐธรรมนูญชั่วคราวยังกำหนดให้บรรดา คสช. และบุคคลที่เกี่ยวข้องที่กระทำการต่างๆ อันเกี่ยวข้องกับการควบคุมและยึดอำนาจการปกครองนั้น “พ้นจากความผิดและความรับผิดโดยสิ้นเชิง” อีกด้วย

สภาวะดังกล่าวยังสืบทอดต่อมาถึงรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 โดยมาตรา 265 วรรคสอง ได้บัญญัติให้ในช่วงเวลานับตั้งแต่ที่รัฐธรรมนูญฉบับนี้บังคับใช้จนกระทั่งจัดการเลือกตั้งทั่วไปครั้งแรก คสช. ยังคงมีอำนาจและหน้าที่

ประชาชนถูกดำเนินคดี ข้อหาชุมนุมทางการเมือง

อย่างน้อย

37 คดี
242 คน

ข้อมูลระหว่าง 22 พ.ค. 2557
ถึง 30 เม.ย. 2560



ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญชั่วคราว และให้ถือว่าบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญชั่วคราวในส่วนที่เกี่ยวกับอำนาจของหัวหน้า คสช. และ คสช. ยังคงมีผลบังคับต่อไป

อีกทั้ง มาตรา 279 ของรัฐธรรมนูญนี้ยังบัญญัติรับรองให้การใช้อำนาจและการกระทำทั้งหลายของหัวหน้า คสช. และ คสช. ที่มีผลบังคับไม่ว่าจะในทางรัฐธรรมนูญ นิติบัญญัติ บริหาร หรือตุลาการ ทั้งก่อนรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันบังคับใช้ และที่จะบังคับใช้ต่อไปด้วยผลของมาตรา 265 วรรคสองนั้น ล้วนชอบด้วยกฎหมายและรัฐธรรมนูญปัจจุบัน และมีผลใช้บังคับโดยชอบด้วยรัฐธรรมนูญนี้ต่อไป¹

นั่นหมายความว่า พล.อ.ประยุทธ์ จันทร์โอชา และคณะยังสามารถใช้อำนาจของตนตามรัฐธรรมนูญฉบับชั่วคราว ควบคู่ไปกับอำนาจของตนเองตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้ ทั้งการใช้อำนาจนี้ยังดำเนินต่อไปโดยปราศจากการตรวจสอบถ่วงดุลและปราศจากกระบวนการรับผิดชอบเช่นกัน

ดังนั้น แม้สิ่งที่เรียกว่า “กฎหมาย” การใช้อำนาจตาม

“กฎหมาย” หรือการดำเนินการต่างๆ ในนาม “กฎหมาย” ภายใต้ระบบกฎหมายของ คสช. หลังรัฐประหาร 22 พฤษภาคม 2557 จะขัดต่อกฎหมาย กระทั่งขัดต่อรัฐธรรมนูญตามระบบกฎหมายปกติในระบอบประชาธิปไตย-นิติรัฐ รวมถึงละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรง สิ่งเหล่านั้นล้วน “ชอบด้วยกฎหมาย” ไปตลอดกาลทั้งสิ้น

สถานการณ์ดังกล่าวส่งผลให้ตลอดเวลา 3 ปีที่ผ่านมา การกระทำทั้งหลายของ คสช. และเจ้าหน้าที่รัฐตามประกาศ-คำสั่งของ คสช. หรือคำสั่งของหัวหน้า คสช. อยู่เหนือความรับผิดชอบต่อความเสียหายใดๆ ที่เกิดขึ้นทั้งในอดีต ปัจจุบัน และอนาคต

พวกเขาสามารถใช้อำนาจที่มีผลทั้งในทางบริหาร ทางนิติบัญญัติ ทางตุลาการ และทางรัฐธรรมนูญได้ตามอำเภอใจ ขัดต่อหลักการถ่วงดุลอำนาจในระบอบประชาธิปไตย-นิติรัฐ และก่อให้เกิดสภาวะสุญญากาศสำหรับสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ที่แม้จะบัญญัติรับรองไว้อย่างไรในตัวของรัฐธรรมนูญ แต่กลับถูก “ยกเว้น” ไม่มีผลใดๆ ในทางปฏิบัติ และผู้ซึ่งได้รับผลกระทบโดยตรงจากการใช้อำนาจของคณะรัฐประหารก็ถูกทำให้ไม่มีสิทธิโต้แย้งหรือเรียกร้องใดๆ ทั้งในทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางปกครอง

+++ การบังคับใช้กฎหมาย เดิมจาก “ระบบปกติ” ภายใต้ ระบอบรัฐประหาร +++

คู่ขนานไปกับการใช้ประกาศ-คำสั่งของ คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. ซึ่งออกโดยคณะรัฐประหารเอง คสช. ยังนำกฎหมายที่มีอยู่เดิม โดยเฉพาะกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับสถาบันกษัตริย์และความมั่นคง มาใช้เป็นเครื่องมือในการควบคุมสังคม ปรามปรามกลุ่มการเมืองฝ่ายตรงกันข้าม และปิดกั้นการแสดงความคิดเห็นหรือการแสดงออกทางการเมืองต่างๆ โดยมีทั้งการตีความขยายความตัวบทกฎหมายออกไป การเพิ่มอัตราโทษ การนำคดีเหล่านี้ขึ้นสู่การพิจารณาคดีโดยศาลทหาร หรือการใช้การกล่าวหาทางกฎหมายเพื่อข่มขู่คุกคามทางการเมือง เป็นต้น

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 112

แม้ว่าเดิมแนวโน้มของการใช้ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 112 หรือข้อหาหมิ่นประมาท ดูหมิ่น หรือแสดงความอาฆาตมาดร้ายพระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาท หรือผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์นั้น จะเข้มข้นมากขึ้นอย่างต่อเนื่องอยู่แล้วหลังรัฐประหารปี 2549 แต่หลังรัฐประหารปี 2557 การใช้กฎหมายมาตรานี้ได้ยกระดับขึ้นอย่างมีนัยสำคัญ และการดำเนินคดีด้วยมาตรา 112 ยิ่งเข้มข้นมากขึ้นในบริบทหลังการสวรรคตของ

1 ดูเพิ่มเติมใน ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน, “อำนาจเก่าในรัฐธรรมนูญใหม่: สถานะของ คสช. และผลจากการใช้อำนาจภายใต้รัฐธรรมนูญ 2560,” เว็บไซต์ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน, 7 เมษายน 2560, www.tlhr2014.com/th/?p=3942

ประชาชนถูกดำเนินคดี มาตรา 112

lu7urg %@#\$%^&*(!@#\$%^&*(!~ lu7urg

อย่างน้อย
93 คดี
138 คน
ข้อมูลระหว่าง 22 พ.ค. 2557
ถึง 30 เม.ย. 2560



พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช เมื่อวันที่ 13 ตุลาคม 2559 รวมทั้งยังเกิดความขัดแย้งระหว่างประชาชนด้วยกันเองในการแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับสถาบันพระมหากษัตริย์ จนนำไปสู่ “การล่าแม่มด” กันเอง²

จากข้อมูลของศูนย์ทนายความฯ พบว่า หลังรัฐประหาร 22 พฤษภาคม 2557 จนถึง 30 เมษายน 2560 มีประชาชนถูกดำเนินคดีด้วยมาตรา 112 อย่างน้อย 93 คดี คิดเป็นจำนวนผู้ต้องหาหรือจำเลยอย่างน้อย 138 ราย

ขณะที่ข้อมูลจากกรมพระธรรมนูญ กระทรวงกลาโหม ระบุว่า ระหว่างวันที่ 25 พฤษภาคม 2557 ถึงวันที่ 30 พฤศจิกายน 2559 มีคดีมาตรา 112 ในศาลทหารจำนวนทั้งหมด 86 คดี แยกเป็นคดีในศาลทหารกรุงเทพ จำนวน 55 คดี และในศาลมณฑลทหารบกในต่างจังหวัดจำนวน 31 คดี³

หลังรัฐประหาร 2557 มีการตีความตัวบทมาตรา 112 ขยายความ

2 ดู ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน, “1 เดือนหลังการสวรรคต: ประมวลสถานการณ์ความขัดแย้งและการดำเนินคดีมาตรา 112,” เว็บไซต์ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน, 15 พฤศจิกายน 2559, www.tlhr2014.com/th/?p=2754.

3 ดูเพิ่มเติมใน ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน, “พลเรือนยังคงขึ้นศาลทหาร: เปิดสถิติคดีพลเรือนในศาลทหาร ปีที่ 3,” เว็บไซต์ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน, 17 กุมภาพันธ์ 2560, www.tlhr2014.com/th/?p=3498.

ออกไปอย่างมาก ทั้งกรณีการดำเนินคดีต่อผู้ที่กดแชร์หรือไลค์โพสต์ในเฟซบุ๊ก โดยผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้เขียนข้อความต่างๆ เอง, ผู้ที่ไม่ห้ามปรามหรือตำหนิผู้แสดงความเห็นเข้าข่ายความผิดตามมาตรา 112, ผู้ที่โพสต์เสียสติสับสนทรงเลี้ยว, หรือกรณีการแสดงความคิดเห็นเรื่องพระเนตร ซึ่งไม่ได้เป็นบุคคลตามองค์ประกอบของมาตรา 112, รวมทั้งการขยายการใช้มาตรา 112 ไปดำเนินคดีต่อผู้กระทำผิดโดยการแอบอ้างสถาบันพระมหากษัตริย์เพื่อแสวงหาผลประโยชน์ส่วนตน ทั้งที่มาตรานี้ไม่ได้มีองค์ประกอบความผิดในเรื่องดังกล่าวแต่อย่างใด และยังมีกรณีการแอบอ้างสมเด็จพระเทพรัตนราชสุดาฯ ซึ่งไม่ใช่บุคคลตามองค์ประกอบของมาตรา 112 ด้วย เป็นต้น

หลังเหตุการณ์สวรรคต ยังเกิดปรากฏการณ์ใหม่ๆ อย่างการที่เจ้าหน้าที่รัฐพยายามติดตามตัวผู้ใช้อินเทอร์เน็ตที่เข้าไปกดไลค์หรือกดติดตาม (follow) เฟซบุ๊กของบุคคลที่มีบทบาทโพสต์แสดงความคิดเห็นเรื่องสถาบันพระมหากษัตริย์ แม้บุคคลที่กดไลค์หรือกดติดตามจะไม่ได้แสดงความเห็นใดๆ เลยก็ตาม⁴

4 ดู ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน, “รายงานพิเศษ: เมื่อคนกดไลค์-กดฟอลโลว์เฟซบุ๊กถูกเจ้าหน้าที่ติดตามตัว,” เว็บไซต์ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน, 28 ธันวาคม 2559, www.tlhr2014.com/th/?p=3133.

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 116

ก่อนหน้ารัฐประหาร 2557 มาตรา 116 แห่งประมวลกฎหมายอาญา หรือความผิดต่อความมั่นคงของราชอาณาจักรในราชอาณาจักรฐาน “ยุยงปลุกปั่น”⁵ เป็นมาตราที่ถูกบังคับใช้ค่อนข้างน้อย

แต่หลังรัฐประหารครั้งนี้กฎหมายมาตราดังกล่าวกลายเป็นเครื่องมือหลักอย่างหนึ่งที่เจ้าหน้าที่รัฐใช้ดำเนินคดีเพื่อปิดกั้นการแสดงออกหรือแสดงความคิดเห็นทางการเมืองของประชาชน โดยตีความขยายให้การแสดงออกต่อสาธารณะโดยสันติเพื่อตรวจสอบวิพากษ์วิจารณ์ คสช. รณรงค์ทางการเมือง คัดค้านกฎหมายที่เห็นว่าไม่เป็นธรรม หรือเรียกร้องคัดค้านรัฐบาลในเรื่องต่างๆ เป็นต้น กลายเป็นการปลุกปั่นยุยงให้เกิดความกระด้างกระเดื่องในหมู่ประชาชนไปด้วย เกิดลักษณะของการใช้กฎหมายโดย

5 มาตรา 116 ผู้ใดกระทำให้ปรากฏแก่ประชาชนด้วยวาจา หนังสือหรือวิธีอื่นใดอันมิใช่เป็นการกระทำภายในความมุ่งหมายแห่งรัฐธรรมนูญ หรือมิใช่เพื่อแสดงความคิดเห็นหรือติชมโดยสุจริต

(1) เพื่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงในกฎหมายแผ่นดินหรือรัฐบาล โดยใช้กำลังข่มขืนใจหรือใช้กำลังประทุษร้าย

(2) เพื่อให้เกิดความปั่นป่วนหรือกระด้างกระเดื่องในหมู่ประชาชนถึงขนาดที่จะก่อความไม่สงบขึ้นในราชอาณาจักร หรือ

(3) เพื่อให้ประชาชนล่วงละเมิดกฎหมายแผ่นดิน ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินเจ็ดปี

ประชาชนถูกดำเนินคดี มาตรา 116



อย่างน้อย

23 คดี

69 คน

ข้อมูลระหว่าง 22 พ.ค. 2557
ถึง 30 เม.ย. 2560



ตีความให้ความมั่นคงของรัฐบาล คสช. คณะรัฐประหาร หรือกองทัพ กลายเป็น “ความมั่นคงของรัฐ”

ตั้งแต่รัฐประหาร 2557 ถึง 30 เมษายน 2560 มีบุคคลที่ถูกดำเนินคดีในข้อหาตามมาตรา 116 จำนวนไม่น้อยกว่า 23 คดี รวมผู้ต้องหาหรือจำเลยจำนวนอย่างน้อย 69 คน

กรณีที่ถูกกล่าวหาแทบทั้งหมดเป็นการแสดงออกหรือแสดงความคิดเห็นโดยสงบ บางกรณีเป็นการล้อเลียนผู้มีอำนาจ ไม่ได้มีลักษณะเป็นการปลุกปั่นยุยงให้เกิดความรุนแรง ตัวอย่างเช่น คดีของจาตุรนต์ ฉายแสง กรณีเดินทางไปเป็นวิทยากรพูดเรื่องผลกระทบของการรัฐประหารที่สมาคมผู้สื่อข่าวต่างประเทศ, คดีของสมบัติ บุญงามอนงค์ กรณีโพสต์ข้อความในทวิตเตอร์และเฟซบุ๊กในลักษณะไม่ยอมรับรัฐประหาร, คดีของพันธ์ศักดิ์ ศรีเทพ กรณีทำกิจกรรมเดินคัดค้านการนำพลเรือนขึ้นศาลทหาร, คดีของนายปรีชา กรณีมอบดอกไม้ให้แก่พันธ์ศักดิ์ ศรีเทพ ระหว่างเดินคัดค้านศาลทหาร,

คดีของรินดา พรศิริพิทักษ์ กรณีโพสต์ข่าวลือเรื่อง พล.อ. ประยุทธ์ (คดีนี้ภายหลังอัยการทหารสั่งฟ้อง ศาลทหารมีความเห็นว่าไม่เข้าองค์ประกอบตามมาตรา 116 จึงสั่งจำหน่ายคดี อย่างไรก็ตาม เมื่อถูกกล่าวหาในข้อหาความมั่นคง เธอถูกทหารบุกไปจับจากบ้านพักแล้วนำไปควบคุมตัวไว้ในค่ายทหาร จากนั้นถูกนำตัวไปฝากขังที่ศาลทหาร

ทำให้ต้องถูกคุมขังอยู่ในทัณฑสถานหญิงกลางเป็นเวลาหลายวันก่อนที่จะได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว),

คดีของนางชญาภา กรณี โพสต์เฟซบุ๊กข่าวลือเรื่องรัฐประหารซ้อน, คดีนายสุนทร กรณีคัดลอกและแชร์ภาพแผนผังทุจริตการก่อสร้างอุทยานราชภักดิ์บนเฟซบุ๊ก, คดี 8 แอดมินเพจ “เรารักประยุทธ์”, คดีโปรยใบปลิวต่อต้าน คสช. ที่อนุสาวรีย์ประชาธิปไตย, คดีของธนตร อนันตวงษ์ กรณีแชร์ผังทุจริตอุทยานราชภักดิ์, และคดีส่งจดหมายวิจารณ์ร่างรัฐธรรมนูญ

การกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์

เดิมนั้นการบังคับใช้ พ.ร.บ.ว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ.2550 ก็มีปัญหาหลายประการอยู่แล้ว โดยเฉพาะการใช้มาตรา 14 (1) ของ พ.ร.บ. ฉบับนี้ ที่ระบุเรื่องการ “นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ปลอมไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชน” นำมากล่าวหาในความผิดฐานหมิ่นประมาทจำนวนมาก

แต่หลังรัฐประหาร 2557 สถานการณ์ยิ่งเลวร้ายลงเมื่อกองทัพกลายเป็นคู่ขัดแย้งโดยตรงกับประชาชนจำนวนมาก ทำให้เกิดการวิพากษ์วิจารณ์การใช้อำนาจต่าง ๆ ของทหาร

ทางโลกออนไลน์ พ.ร.บ.คอมพิวเตอร์ฯ จึงกลายเป็นเครื่องมือสำคัญที่นำมาใช้ควบคุมปราบปรามผู้ที่แสดงความคิดเห็นตรงกันข้ามกับกองทัพ

มีการนำข้อหาตาม พ.ร.บ. นี้มาใช้กล่าวหาผู้ที่แสดงความคิดเห็นหรือนำเสนอข้อมูลตรวจสอบวิพากษ์วิจารณ์ คสช. หรือเจ้าหน้าที่ทหารในโลกออนไลน์หลายคดี โดยทหารที่เข้าแจ้งความดำเนินคดีมักกล่าวอ้างว่าการนำข้อมูลเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ในแต่ละกรณี ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ คสช. หรือเจ้าหน้าที่ทหาร

กรณีลักษณะนี้ที่น่าสนใจ เช่น คดีของไมตรี จำเริญสุขสกุล นักกิจกรรมชาวลาหู่ กรณีถูกเจ้าหน้าที่ทหารกล่าวหาจากการโพสต์ข้อความในเฟซบุ๊กว่ามีเจ้าหน้าที่ทหารไปตบหน้าชาวบ้านหลายคน (ศาลจังหวัดเชียงใหม่ยกฟ้องเมื่อต้นปี 2559), คดีของวัฒนา เมืองสุข กรณีโพสต์วิพากษ์วิจารณ์การให้สัมภาษณ์ของ พล.อ. ประวิตร วงศ์สุวรรณ เรื่องทหารติดตามถ่ายรูปปึงลักษณะ ชินวัตร พร้อมกับวิจารณ์สถานการณ์บ้านเมืองในยุค คสช. (ศาลอาญากรุงเทพใต้ยกฟ้องเมื่อปลายปี 2559), คดีของบริบูรณ์ เกียจรวงกูร แกนนำเสื้อแดงบ้านโป่ง กรณีโพสต์วิจารณ์การตรวจค้นตามมาตรา 44 ของเจ้าหน้าที่ตำรวจ แต่กลับถูกกล่าวหาว่าโพสต์ดูหมิ่นเจ้าพนักงาน, หรือคดีของวีระ สมความคิด กรณีโพสต์ทำโหลสำรวจความคิดเห็นต่อรัฐบาล คสช. ในเฟซบุ๊กส่วนตัว

+++ กฎหมายที่ตราโดยสภานิติบัญญัติแห่งชาติ +++

หลังรัฐประหาร 2557 หัวหน้า คสช. ได้แต่งตั้งสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติ (สนช.) ขึ้นมาเพื่อทำหน้าที่แทนสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา สนช. ซึ่งสมาชิกจำนวนมากเป็นทหาร จึงไม่มีที่มาโดยตรงกับประชาชน กระบวนการตรากฎหมายต่างๆ เป็นไปอย่างเร่งรัดราวกับเป็น "สภาตรายาง" ของคณะรัฐประหาร โดยไม่มีกระบวนการถ่วงดุลตรวจสอบ

ภายใต้เงื่อนไขดังกล่าว กฎหมายที่ตราขึ้นโดย สนช. หลายฉบับจึงมีเนื้อหาจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน กฎหมายเหล่านั้นถูกนำมาใช้ควบคุมการเคลื่อนไหวทางสังคมและกดปราบฝ่ายที่ต่อต้านรัฐประหาร ร่วมกับประกาศ-คำสั่งของ คสช.

พ.ร.บ. การชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558

พ.ร.บ. การชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558 ซึ่งมีผลบังคับใช้เมื่อเดือนสิงหาคม 2558 พ.ร.บ. ฉบับนี้ไม่ได้กำหนดห้ามการชุมนุมทางการเมืองตั้งแต่ 5 คนขึ้นไปแต่อย่างใด แต่กำหนดให้ผู้ชุมนุมต้องแจ้งเรื่องการชุมนุมก่อนเริ่มชุมนุมไม่น้อยกว่า 24 ชั่วโมง และต้องแจ้งวัตถุประสงค์ วัน ระยะเวลา รวมถึงสถานที่ ต่อหัวหน้าสถานีตำรวจในท้องที่ที่มีการชุมนุมนั้น

หลังจากประกาศใช้ พ.ร.บ. การ

ชุมนุมสาธารณะ มีผู้จัดการชุมนุมหรือกิจกรรมทางการเมืองถูกแจ้งความดำเนินคดีโดยถูกกล่าวหาว่าไม่แจ้งการชุมนุมต่อผู้รับแจ้งก่อนการชุมนุมไม่น้อยกว่า 24 ชั่วโมง อย่างน้อย 6 คดี รวมเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยอย่างน้อย 45 ราย

อาทิ กรณีการชุมนุมคัดค้านการย้ายสถานีขนส่งผู้โดยสารจังหวัดขอนแก่น, กรณีอานนท์ นำภา นักกิจกรรมกลุ่มพลเมืองโต้กลับ จัดกิจกรรม "ยื่นเฉยๆ" ที่อนุสาวรีย์ชัยสมรภูมิ เพื่อเรียกร้องให้รัฐบาลยุติการควบคุมตัวนายวัฒนา เมืองสุข,

กรณีชาวบ้านที่คัดค้านเหมืองทองจังหวัดพิจิตรรวมตัวกันติดตามการขนแร่ของบริษัทเหมืองทอง, กรณีชาวบ้านกลุ่มคนรักบ้านเกิดที่คัดค้านเหมืองแร่ในจังหวัดเลยรวมตัวกันเพื่อติดตามการประชุมสภา อบต., หรือกรณีชาวบ้านกลุ่มต้านเหมืองโปแตชจังหวัดสกลนครรวมขบวนแห่เชิญชวนคนมาร่วมงานบุญสืบชะตาแหล่งน้ำในพื้นที่

อย่างไรก็ตาม แม้จะมี พ.ร.บ. การชุมนุมสาธารณะ คอยกำกับควบคุมการชุมนุมทางการเมืองอยู่แล้ว แต่ปรากฏว่ายังเกิดกรณีที่เจ้าหน้าที่รัฐนำคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 เรื่อง การรักษาความสงบเรียบร้อยและความมั่นคงของชาติ เพื่อห้ามชุมนุมทางการเมืองเกิน 5 คน มาใช้ควบคู่กับ พ.ร.บ. การชุมนุมสาธารณะ อีกทั้งที่ตามหลักกฎหมายแล้ว กฎหมายใหม่ยอม

ยกเลิกกฎหมายเก่าและกฎหมายเฉพาะย่อมตัดกฎหมายทั่วไป

ดังนั้น แม้จะไม่มีกฎหมายบัญญัติชัดแจ้งระบุให้ยกเลิกคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 แต่เมื่อมีกฎหมายการชุมนุมซึ่งออกมาใหม่ในภายหลัง และบัญญัติเกี่ยวกับการชุมนุมในพื้นที่สาธารณะโดยมิได้จำกัดประเด็นที่ใช้ในการชุมนุม ย่อมต้องถือว่าการชุมนุมในพื้นที่สาธารณะนั้นไม่มีข้อห้ามในเรื่องชุมนุมทางการเมืองอีกต่อไป

การบังคับใช้ทั้งคำสั่งหัวหน้า คสช. กับ พ.ร.บ. การชุมนุมสาธารณะควบคู่กันไป ทำให้เกิดความลักลั่นในการบังคับใช้กฎหมาย เช่น กรณีผู้จัดการชุมนุมได้ทำหนังสือแจ้งการชุมนุมตาม พ.ร.บ. การชุมนุมสาธารณะ ต่อหัวหน้าสถานีตำรวจในท้องที่แล้ว แต่ขณะชุมนุมอยู่ เจ้าหน้าที่กลับอ้างคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 เพื่อควบคุมตัวผู้จัดการชุมนุมอีก เช่น กรณีการชุมนุมของกลุ่มผู้คัดค้านการก่อสร้างโรงไฟฟ้าถ่านหินจังหวัดกระบี่ ที่หน้าทำเนียบรัฐบาล เมื่อวันที่ 18 กุมภาพันธ์ 2560

พ.ร.บ. ว่าด้วยการออกเสียงประชามติ พ.ศ. 2559

กฎหมายอีกฉบับหนึ่งที่มีเนื้อหาตรึงสิทธิเสรีภาพและถูกใช้ดำเนินคดีต่อประชาชนจำนวนมาก ได้แก่ พ.ร.บ. ว่าด้วยการออกเสียงประชามติ พ.ศ. 2559 โดยเฉพาะมาตรา 61 (1) วรรคสอง ซึ่งถูกนำมาใช้กล่าวหาประชาชนที่แสดง



ประชาชนถูกดำเนินคดี

พ.ร.บ. การชุมนุมสาธารณะ

- ยื่นเฉยๆ

อย่างน้อย

6 คดี

45 คน

ข้อมูลระหว่าง 22 พ.ค. 2557 ถึง 30 เม.ย. 2560



ความคิดเห็นโดยสงบในช่วงก่อนการลง
ประชามติร่างรัฐธรรมนูญ

มาตราดังกล่าวนอกจากจะมี
ปัญหาในการบัญญัติการกระทำอันเป็น
ความผิดโดยใช้ถ้อยคำที่กินความกว้าง
และคลุมเครือแล้ว ยังมีการระบุโทษจำ
คุกไว้ค่อนข้างสูง คือโทษจำคุกไม่เกิน 10
ปี และปรับไม่เกิน 2 แสนบาท ทำให้มี
ลักษณะการกำหนดโทษที่ไม่ได้สัดส่วน
กับการกระทำ และยังถูกนำมาใช้ใน
ลักษณะมุ่งปิดกั้นการแสดงความคิดเห็น
ต่อร่างรัฐธรรมนูญของคนในสังคม

จากข้อมูลของศูนย์ทนาย
ความ⁶ มีผู้ที่ถูกดำเนินคดีด้วย
ข้อหาต่างๆ จากการใช้เสรีภาพใน
การแสดงออกที่เกี่ยวข้องกับการลง
ประชามติร่างรัฐธรรมนูญทั้งหมดอย่าง
น้อย 212 ราย⁶ แยกเป็นผู้ที่ถูกดำเนิน
คดีตาม พ.ร.บ. ประชามติอย่างน้อย 51
ราย คดียังอยู่ระหว่างพิจารณาทั้งในศาล
ยุติธรรมและศาลทหารรวม 38 ราย

3 ปีที่ผ่านมา "กฎหมาย" ใน
ลักษณะต่างๆ ข้างต้น ถูกสถาปนาและ
บังคับใช้ร่วมกัน เพื่อสร้างภาพลักษณ์
ว่าประเทศไทยยังคงเป็น "นิติรัฐ" หรือ
รัฐที่ปกครองด้วยระบบกฎหมาย ถึง
แม้ว่าเนื้อหาของ "กฎหมาย" และการ
บังคับใช้ "กฎหมาย" จะละเมิดสิทธิ
เสรีภาพของประชาชนอย่างกว้างขวาง
และมีลักษณะมุ่งควบคุมกลุ่มเป้าหมาย
ทางการเมืองของคณะรัฐประหารโดย
เฉพาะ

ประเด็นสำคัญที่ต้องตระหนัก
ก็คือ สภาวะการณ์ดังกล่าวไม่สามารถ
เกิดขึ้นและดำรงอยู่ได้ด้วยอำนาจจาก
กระบอกปืนของกองทัพเพียงลำพัง แต่
จำต้องอาศัยการทำงานของสถาบันทาง
ตุลาการควบคู่กันไปด้วย

⁶ ดูเพิ่มเติมใน ศูนย์ทนายความเพื่อ
สิทธิมนุษยชน, "รัฐธรรมนูญใหม่ประกาศใช้
แต่ 'ผู้ต้องหาประชามติ' กว่า 104 ราย ยังถูก
ดำเนินคดี," เว็บไซต์ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิ
มนุษยชน, 7 เมษายน 2560, <http://www.tlhr2014.com/th/?p=3924>.



สถาบัน ตุลาการ กับการ รัฐประหาร 22 พฤษภาคม 2557

ภายหลังการยึดอำนาจเมื่อวันที่ 22 พฤษภาคม 2557 นอกจากศาลทหารภายใต้กองทัพแล้ว สถาบันตุลาการไม่ว่าจะเป็นศาลยุติธรรม ศาลปกครอง และศาลรัฐธรรมนูญ ต่างเข้ามามีบทบาทในการพิจารณา คำคำสั่ง คำพิพากษา และคำวินิจฉัย ซึ่งมีผลเป็นการสนับสนุนรัฐประหาร และการดำรงอยู่ของระบอบรัฐประหาร รวมถึงสร้างความชอบธรรมให้แก่การใช้อำนาจของคณะรักษาความสงบแห่งชาติและระบบกฎหมายของระบอบรัฐประหารในหลายกรณี

จากข้อมูลของศูนย์ทนายความฯ เราอาจแบ่งบทบาทของสถาบันตุลาการกับรัฐประหาร 22 พฤษภาคม 2557 ได้เป็น 2 ลักษณะ ได้แก่ ประเภทราก บทบาทเชิงรุก เป็นกรณีที่สถาบันตุลาการเข้ามามีส่วนร่วมความสำเร็จของรัฐประหารและสถานะของคณะรัฐประหาร พิจารณาบังคับใช้ประกาศหรือคำสั่งของคณะรัฐประหารให้เป็นส่วนหนึ่งของระบบกฎหมาย สนับสนุนกระบวนการยุติธรรมที่ขึ้นโดยทหาร ยกเลิกสิทธิของประชาชนในการต่อต้านรัฐประหาร รวมทั้งสนับสนุนการปราบปรามบุคคลหรือกลุ่มการเมืองที่เป็นเป้าหมายของคณะรัฐประหาร

ประเภทที่สอง บทบาทเชิงปฏิสัย เป็นกรณีที่สถาบันตุลาการปฏิเสธที่จะพิจารณาหรือตรวจสอบการกระทำต่างๆ ของคณะรัฐประหาร และเจ้าหน้าที่รัฐที่ปฏิบัติตามประกาศ-คำสั่งของคณะรัฐประหาร

+++ บทบาทเชิงรุกของตุลาการ +++

สถาบันตุลาการเข้ามามีส่วนรับรองรัฐประหารและยกเลิกสิทธิของประชาชนในการต่อต้านรัฐประหาร

ในอดีต คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 45/2496 ได้รับรองรัฐประหารวันที่ 8 พฤศจิกายน พ.ศ. 2490 โดยระบุว่า

“ข้อเท็จจริงได้ความว่าใน พ.ศ.2490 คณะรัฐประหารได้ยึดอำนาจการปกครองประเทศได้เป็นผลสำเร็จ การบริหารประเทศชาติในลักษณะเช่นนี้ คณะรัฐประหารย่อมมีอำนาจที่จะเปลี่ยนแปลงแก้ไขยกเลิกและออกกฎหมายตามระบบแห่งการปฏิบัติ เพื่อบริหารประเทศชาติต่อไป มิฉะนั้นประเทศชาติจะตั้งด้วยความสงบไม่ได้ ดังนั้นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ.2490 จึงเป็นกฎหมายอันสมบูรณ์”

คำพิพากษาดังกล่าวได้กลายเป็นแนวทางต้นแบบในการวินิจฉัยของศาลเพื่อรองรับรัฐประหารในเวลาต่อมา

เช่นเดียวกับกรณีรัฐประหารปี 2557 ซึ่งแม้ยังไม่มีคำพิพากษาถึงชั้นศาลฎีกาในเวลานี้ แต่ในคดีที่นายสมบัติ บุญงามอนงค์ ถูกดำเนินคดีในข้อหาฝ่าฝืนไม่มามีรายงานตัวต่อคณะรักษาความสงบแห่งชาตินั้น เขาได้ยกข้อต่อสู้ว่า คสช. ยึดและควบคุมอำนาจการปกครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย รวมทั้งขณะที่มีคำสั่งเรียกเขาไปรายงานตัว ยังไม่แน่ชัดว่าการรัฐประหารจะสำเร็จหรือไม่ และเห็นว่าการรัฐประหารจะสำเร็จบริบูรณ์ก็ต่อเมื่อมีพระบรมราชโองการรองรับสถานะทางกฎหมายของคณะรัฐประหารประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว

ทว่าศาลอุทธรณ์ก็วินิจฉัยรับรองรัฐประหารไว้อีกในคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ที่ 7767/2559 ว่า

"ข้อเท็จจริงก็ปรากฏอยู่แล้วว่า เป็นการยิดอำนาจโดยสำเร็จ คณะรักษาความสงบแห่งชาติมีฐานะเป็นรัฐาธิปัตย์... [ส่วนการอ้างว่าต้องมีพระบรมราชโองการก่อน] ย่อมจะทำให้เกิดผลแปลกประหลาดและเป็นปัญหาในการควบคุมและรักษาความสงบเรียบร้อยของประเทศ อีกทั้งเป็นการไม่เหมาะสมเนื่องจากเป็นการก้าวล่วงทำให้สถาบันกษัตริย์ซึ่งอยู่เหนือการเมืองต้องมามีส่วนเกี่ยวข้องในลักษณะของการพิจารณารับรองผลของการยิดอำนาจว่าสำเร็จเสร็จสิ้นบริบูรณ์แล้วหรือไม่ การยิดอำนาจสำเร็จหรือไม่จึงต้องพิจารณาข้อเท็จจริงเมื่อเกิดการยิดอำนาจขึ้น"

อย่างไรก็ตาม ไม่ปรากฏว่าศาลได้อ้างข้อเท็จจริงใด ๆ มาสนับสนุนให้เห็นว่ารัฐประหารสำเร็จ

นอกจากนี้ เมื่อนายสมบัตินได้แย้งว่าตนไม่มีความผิดเพราะการไม่ไปรายงานตัวเป็นการกระทำโดยมีเหตุอันสมควรเนื่องจากตนมีสิทธิที่จะต่อต้านคำสั่งและประกาศของ คสช. และพิทักษ์รัฐธรรมนูญ พ.ศ.2550 ศาลอุทธรณ์เห็นว่า

"การยิดอำนาจของคณะรักษาความสงบแห่งชาติได้กระทำการโดยสำเร็จมีฐานะเป็นรัฐาธิปัตย์ใช้อำนาจรัฐและมีการยกเลิกรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่จำเลยอ้างเป็นเหตุในการที่จะมาใช้เป็นข้อแก้ตัวในการที่จะต่อต้านคณะรักษาความสงบแห่งชาติแล้ว ข้ออ้างของจำเลยจึงไม่ใช่ข้ออ้างที่จะแก้ตัวได้ จำเลยจึงมีความผิดตามที่โจทก์ฟ้อง"

เช่นนี้หมายความว่า นอกจากศาลอุทธรณ์จะรับรองอำนาจรัฐาธิปัตย์ของคณะรัฐประหารแล้ว ศาลยังเข้าไปวินิจฉัยยกเลิกสิทธิของประชาชนในการต่อต้านรัฐประหารหรือการได้อำนาจการปกครองโดยมิชอบซึ่งบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ⁷ สิทธิดังกล่าวของประชาชนในระบอบประชาธิปไตย-นิติรัฐไม่อาจเกิดขึ้นได้เลยหากศาลไม่นำไปใช้บังคับรับรองให้ปรากฏเป็นจริงในห้วงเวลาเช่นนี้

สถาบันตุลาการเข้ามามีส่วนสนับสนุนกระบวนการยุติธรรมที่ชี้นำโดยทหาร

การที่ คสช. ได้ออกประกาศฉบับที่ 37/2557 ฉบับที่ 38/2557 และฉบับที่ 50/2557 กำหนดให้ความผิดทางอาญา 4 ประเภท ได้แก่ ความผิดเกี่ยวกับสถาบันพระมหากษัตริย์ ความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐ ความผิดตามประกาศหรือคำสั่งของ คสช. ความผิดเกี่ยวกับการมีหรือใช้อาวุธที่ใช้ในการสงคราม ตั้งแต่วันที่ 25 พฤษภาคม 2557 อยู่ในอำนาจพิจารณาคดีของศาลทหาร และประกาศใช้กฎ

7 มาตรา 69 ในรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 ระบุว่า "บุคคลย่อมมีสิทธิต่อต้านโดยสันติวิธีซึ่งการกระทำใด ๆ ที่เป็นไปเพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการซึ่งมิได้เป็นไปตามวิถีทางที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนี้"

อัยการศึกทั่วราชอาณาจักรตั้งแต่วันที่ 20 พฤษภาคม 2557 ถึงวันที่ 1 เมษายน 2558 ก่อนประกาศใช้คำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 แทนกฎอัยการศึก ทำให้เกิดกระบวนการยุติธรรมซึ่งชี้นำโดยทหาร ตั้งแต่ชั้นจับกุมควบคุมตัว ชั้นสอบสวนชั้นอัยการ ไปจนถึงการพิจารณาคำพิพากษา นับเป็นการควบคุมกระบวนการยุติธรรมอย่างเบ็ดเสร็จตลอดสาย โดยที่กระบวนการดังกล่าวถูกทำให้ไม่อาจตรวจสอบได้จากบุคคลหรือองค์กรภายนอก

กระบวนการยุติธรรมที่ชี้นำโดยทหารเช่นนี้เป็นเครื่องมือสำคัญของ คสช. ในการควบคุมและปราบปรามบุคคลหรือกลุ่มต่างๆ ที่ต่อต้านรัฐประหารหรือวิพากษ์วิจารณ์การปกครองของ คสช. ซึ่งในกระบวนการเช่นนี้ การเข้าถึงสิทธิในการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม (fair trial) และการแสวงหาความเป็นธรรมของผู้ต้องหาหรือจำเลย เป็นไปอย่างยากลำบาก การดำเนินการเหล่านี้ยังเป็นเครื่องมือในการข่มขู่ให้บุคคลอื่นๆ ในสังคมเห็นเป็นตัวอย่างและเกิดความหวาดกลัว ไม่กล้ากระทำการหรือแสดงออกใดๆ ในทางที่กระทบต่อ คสช.⁸

อย่างไรก็ตาม กระบวนการยุติธรรมที่ชี้นำโดยทหารดำเนินการไปได้ส่วนหนึ่งก็ด้วยการสนับสนุนของศาลยุติธรรม กล่าวคือ เมื่อมีประชาชนเห็นว่าคดีของตนไม่ควรได้รับการพิจารณาพิพากษาโดยศาลทหาร แล้วยื่นคำร้องโต้แย้งเขตอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล กระบวนการดังกล่าวจะต้องให้ทั้งศาลทหารและศาลยุติธรรมทำความเข้าใจคดีซึ่งมีคำร้องไปนั้นอยู่ในเขตอำนาจศาลใด หากทั้งสองศาลมีความเห็นตรงกัน คดีก็จะอยู่ในศาลนั้น แต่หากทั้งสองศาลมีความเห็นไม่ตรงกัน คดีจะเข้าสู่การพิจารณาของคณะกรรมการชี้ขาดเขตอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลต่อไป

ปรากฏว่า ตลอดระยะเวลาสามปีที่ผ่านมา มีคดีในศาลทหารจำนวนอย่างน้อย 15 คดี⁹ ที่จำเลยพยายามใช้ช่องทางยื่นคำร้องขอให้วินิจฉัยว่าการใช้ศาลทหารขัดรัฐธรรมนูญและยื่นคำร้องโต้แย้งเขตอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล แต่ศาลยุติธรรมได้ทำความเข้าใจว่าประกาศ คสช. ฉบับที่ 37/2557 ฉบับที่ 38/2557 และฉบับที่ 50/2557 มีสถานะเป็นกฎหมายและชอบด้วยกฎหมาย และยืนยันว่าศาลทหารมีอำนาจพิจารณาพิพากษาลงโทษในคดีเหล่านั้น

ตัวอย่างเช่น กรณีคดีของกลุ่มนักกิจกรรมที่นั่งรถไฟไปตรวจสอบการทุจริตโครงการอุทยานราชภักดิ์ จำเลยทั้งหมดยื่นคำร้องโต้แย้งเขตอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลว่าคดีของพวกเขาไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลทหารกรุงเทพ แต่อยู่ในเขตอำนาจศาลยุติธรรม เนื่องจากประกาศของ คสช. ที่กำหนดให้พลเรือนขึ้นศาลทหารขัดต่อกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (ICCPR) ข้อ 14

การพิจารณาคดีโดยศาลทหารขาดทั้งความเป็นอิสระความเป็นกลาง และจำเลยไม่สามารถอุทธรณ์-ฎีกาต่อศาลสูง

8 ุรายงานของศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนในโอกาสครบรอบสองปีรัฐประหาร เรื่อง "พรางอำนาจปืนในรูปกฎหมายและกระบวนการยุติธรรม" เผยแพร่เมื่อวันที่ 22 มิถุนายน 2559. เข้าถึงได้จาก <https://drive.google.com/file/d/0B4Ar6dRm1x9Uan-FzMziWd2YzQWc/view>.

9 ุ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน, "บทสรุปการต่อสู้ของพลเรือนที่ไม่ยอมขึ้นศาลทหาร," เว็บไซต์ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน, 26 กุมภาพันธ์ 2560, www.thlr2014.com/th/?p=3563.

ขึ้นไปได้ ประกาศดังกล่าวจึงไม่มีสถานะเป็นกฎหมาย

แต่ศาลแขวงตลิ่งชันมีความเห็นว่า เมื่อ คสช. ยึดอำนาจการปกครองได้ ย่อมมีฐานะเป็นรัฐอธิปไตย มีอำนาจออกกฎหมาย รวมถึงออกประกาศหรือคำสั่งใดๆ ประกอบกับรัฐธรรมนูญ (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ.2557 มาตรา 47 ได้รับรองให้บรรดาประกาศและคำสั่งดังกล่าวมีผลใช้บังคับไปจนกว่าจะมีการแก้ไขหรือยกเลิก แสดงว่าประกาศ คสช. มีสถานะเป็นกฎหมาย ดังนั้น คดีนี้จึงอยู่ในเขตอำนาจของศาลทหาร¹⁰

ทั้งนี้ เมื่อจำเลยในคดีนี้ได้แย้งว่า โจทก์ฟ้องจำเลยขอให้ลงโทษตามคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 ไม่ใช่ความผิดตามประกาศหรือคำสั่งของ คสช. ซึ่งประกาศ คสช. ฉบับที่ 37/2557 กำหนดให้อยู่ในอำนาจของศาลทหาร ศาลจังหวัดตลิ่งชันพิจารณาเห็นว่า หัวหน้า คสช. ได้ออกคำสั่งที่ 3/2558 โดยอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญ (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ.2557 มาตรา 44 ซึ่งบัญญัติว่าหัวหน้า คสช. มีอำนาจสั่งการโดยความเห็นชอบของ คสช. และเมื่อมีการดำเนินการแล้วให้รายงานต่อประธาน สนช. และนายกรัฐมนตรีทราบ

ดังนั้น หัวหน้า คสช. ไม่ได้ออกคำสั่งด้วยตนเอง คำสั่งดังกล่าวย่อมถือว่าเป็นคำสั่งของ คสช. ที่ออกโดยหัวหน้า คสช. คดีนี้จึงอยู่ในเขตอำนาจของศาลทหาร กรณีนี้อาจนับได้ว่าศาลตีความกฎหมายเกินไปกว่าที่ตัวบทกฎหมายได้กำหนด เพื่อสนับสนุนการใช้ศาลทหาร

ส่วนในคดีของพันศักดิ์ ศรีเทพ กรณีที่ต้องขึ้นศาลทหารสืบเนื่องจากกิจกรรมเดินคัดค้านการนำพลเรือนขึ้นศาลทหารนั้น เมื่อนายพันศักดิ์ยื่นคำร้องโต้แย้งเขตอำนาจศาลว่า ตนเป็นพลเรือน ไม่เป็นบุคคลที่อยู่ในเขตอำนาจศาลทหาร การกระทำของจำเลยเป็นการแสดงออกโดยสงบ ชอบด้วยกฎหมาย และรัฐธรรมนูญ และประกาศ คสช. ที่ห้ามชุมนุมทางการเมือง และกำหนดให้พลเรือนขึ้นศาลทหารไม่มีสถานะเป็นกฎหมายและไม่สามารถบังคับใช้ได้ ศาลอาญาก็วินิจฉัยให้คดีนี้อยู่ในอำนาจของศาลทหาร โดยรับรองการใช้อำนาจ

¹⁰ ความเห็นเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลของศาลจังหวัดตลิ่งชัน ความเห็นที่ ค.7/2559, ลงวันที่ 20 กันยายน 2559.



ของคณะรัฐประหารอย่างเบ็ดเสร็จ รวมทั้งยอมรับการยกเว้นสิทธิเสรีภาพของประชาชนว่า

การที่ คสช. ยึดอำนาจการปกครองประเทศได้เป็นผลสำเร็จ หัวหน้า คสช. ย่อมมีอำนาจออกประกาศหรือคำสั่งอันถือว่าเป็นกฎหมายใช้บังคับประชาชนได้...

เมื่อประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีของกติกาสากลระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ซึ่งได้กำหนดไว้ในข้อ 4 มีใจความว่า รัฐภาคีสามารถเลียงพันธกรณีภายใต้กติกา ระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมืองตามข้อ 14 ได้ในภาวะฉุกเฉินสาธารณะ ซึ่งรวมถึงการประกาศใช้กฎอัยการศึกโดยรัฐภาคีต้องแจ้งการเลียงพันธกรณีดังกล่าวให้รัฐภาคีอื่นทราบ โดยยื่นเรื่องผ่านองค์การสหประชาชาติ

กรณีนี้ประเทศไทยโดยคณะผู้แทนถาวรประจำองค์การสหประชาชาติ ณ นครนิวยอร์ก ประเทศสหรัฐอเมริกา ได้มีหนังสือกลางถึงสำนักเลขาธิการสหประชาชาติแจ้งการประกาศกฎอัยการศึกทั่วราชอาณาจักร ตั้งแต่วันที่ 20 พฤษภาคม 2557 เวลา 03.00 นาฬิกา... [ทั้งรัฐธรรมนูญ 2557] มาตรา 47 ยังได้บัญญัติให้บรรดาประกาศและคำสั่งของคณะรักษาความสงบแห่งชาติ หรือคำสั่งของหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ได้ประกาศหรือสั่งในระหว่างวันที่ 22 พฤษภาคม 2557 จนถึงวันที่คณะรัฐมนตรีเข้ารับหน้าที่ มีผลบังคับใช้ต่อไป ดังนั้นประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 7/2557, ฉบับที่ 37/2557 และฉบับที่ 38/2557 ย่อมมีผลบังคับใช้¹¹

ศาลยุติธรรมนำคำสั่งหรือประกาศที่ออกโดยคณะรัฐประหารมาใช้บังคับเป็นส่วนหนึ่งของระบบกฎหมาย

คดีที่กล่าวหาว่ากระทำความผิดตามคำสั่งหรือประกาศของ คสช. บางส่วนยังคงพิจารณาในศาลยุติธรรม ได้แก่ คดีที่เกิดขึ้นก่อน คสช. จะประกาศให้ฐานความผิดนี้อยู่ในเขตอำนาจของศาลทหารเมื่อวันที่ 25 พฤษภาคม 2557

11 ความเห็นศาลอาญาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล ความเห็นที่ 1/2559, ลงวันที่ 29 มกราคม 2559.

เช่น คดีฝ่าฝืนการรายงานตัวต่อ คสช. ของสมบัติ บุญงามอนงค์ และจาตุรนต์ ฉายแสง คดีฝ่าฝืนประกาศห้ามชุมนุมบริเวณหน้าหอศิลป์ของวีรยุทธ คงคณาธาร และอภิชาติ พงษ์สวัสดิ์ รวมถึงคดีที่เกิดขึ้นตั้งแต่วันที่ 12 กันยายน 2559 หลังการยุติการดำเนินคดีพลเรือนในศาลทหาร ตามคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 55/2559

สำหรับคดีกลุ่มนี้ที่มีคำพิพากษาออกมาแล้วนั้น ในคดีฝ่าฝืนการรายงานตัวของสมบัติ บุญงามอนงค์ ในศาลแขวงดุสิต และคดีฝ่าฝืนประกาศห้ามชุมนุมของวีรยุทธ คงคณาธาร ในศาลแขวงปทุมวัน ศาลต่างมีคำพิพากษาโดยยอมรับประกาศและคำสั่งของ คสช. เข้ามาเป็นส่วนหนึ่งของระบบกฎหมาย และพิพากษาลงโทษจำเลยว่าการทำความผิดตามที่ คสช. กล่าวอ้าง แม้ว่าการกระทำดังกล่าว ทั้งการไม่ไปรายงานตัวต่อ คสช. และการชุมนุมทางการเมืองโดยสงบสันติ ไม่อาจกำหนดให้เป็นความผิดได้เลยในสังคมที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตย-นิติรัฐ

บทบาทของศาลยุติธรรมเช่นนี้ย่อมมีส่วนช่วยรับรองความสมบูรณ์ของรัฐธรรมนูญและระบบกฎหมายที่คณะรัฐประหารสถาปนาขึ้น เอื้ออำนวยให้คณะรัฐประหารสามารถปกครองประเทศได้ในนาม “กฎหมาย”

บทบาทของศาลยุติธรรมในการบังคับใช้กฎหมายต่อเป้าหมายของคณะรัฐประหาร

แม้ว่านับตั้งแต่วันที่ 12 กันยายน 2559 การใช้ศาลทหารพิจารณาพิพากษาคดีบางประเภทที่พลเรือนเป็นผู้กระทำความผิดจะได้รับการงดเว้นไปสำหรับคดีที่เกิดขึ้นใหม่โดยคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 55/2559 แต่ก็มีได้หมายความว่า การควบคุมและปราบปรามผู้ที่ต่อต้านรัฐประหารหรือวิพากษ์วิจารณ์ คสช. รวมถึงบุคคลที่ถูกรัฐมองว่าเป็นภัยต่อความมั่นคง ผ่าน “กระบวนการยุติธรรม” จะยุติลง

เช่น คดีของนายปิยะ อดิโตบรเกอร์ซื้อขายหุ้น ศาลอาญาพิพากษาเมื่อเดือนตุลาคม 2559 ให้รับโทษจำคุกถึง 8 ปี สำหรับความผิดเพียงกรรมเดียวตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 112 และ พ.ร.บ.การ



กระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ.2550 มาตรา 14

นอกจากนี้ศาลยังอ่านคำพิพากษาปิดลับและไม่ให้ทนายความคัดถ่ายคำพิพากษา แม้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาจะอนุญาตให้จำเลยคัดสำเนาเอกสารที่เป็นการพิจารณาของศาล และให้อ่านคำพิพากษาโดยเปิดเผยก็ตาม ทั้งนี้คดีนี้เป็นคดีตามมาตรา 112 คดีที่ 2 ของนายปิยะ ซึ่งในคดีแรกศาลอาญาพิพากษาจำคุกเขา 9 ปี แต่ลดโทษเหลือ 6 ปี

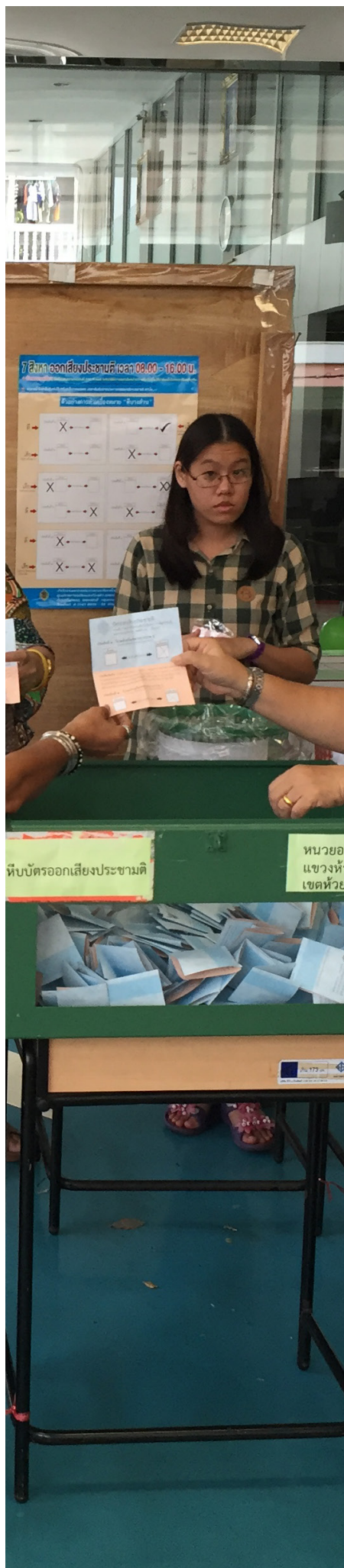
เป็นที่น่าสังเกตว่า ในช่วงก่อนรัฐประหาร 2557 ปกติศาลยุติธรรมจะลงโทษในคดีความผิดตามมาตรา 112 ในอัตราโทษจำคุกกรรมละ 5 ปี แต่หลังรัฐประหาร คดีของนายปิยะเป็นคดีแรกที่จำเลยสู้คดี และศาลยุติธรรมพิพากษาจำคุกในอัตราโทษสูงไม่ต่างจากศาลทหารซึ่งคดีส่วนใหญ่ลงโทษจำคุกสูงถึงกรรมละ 10 ปี

แสดงให้เห็นว่า หลังรัฐประหารการสู้คดีในความผิดตามมาตรา 112 อาจทำให้จำเลยได้รับโทษหนักไม่ต่างจากการถูกดำเนินคดีในศาลทหาร ส่งผลให้ความหวังในการสู้คดีของจำเลยลดลง หรือกรณีคดีของไฟ ดาวดิน หรือ จตุภัทร์ บุญภัทรรักษา นักศึกษาและนักกิจกรรมผู้มีบทบาทสำคัญในการเคลื่อนไหวต่อต้านรัฐประหาร แม้ว่าคดีนี้ไม่ต้องขึ้นสู่ศาลทหารแล้ว แต่เขาก็กังถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานหลายประการในระหว่างที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดตามมาตรา 112 จากการเผยแพร่ข่าวพระราชประวัติรัชกาลที่ 10 ของสำนักข่าวออนไลน์บีบีซีไทย

ศาลจังหวัดขอนแก่นอาศัยเหตุในการถอนประกันโดยปราศจากฐานทางกฎหมาย แต่อ้างว่าเขามีพฤติกรรม “เยาะเย้ยเจ้าพนักงาน” และ “เย้ยหยันอำนาจรัฐ” จึงต้องกักขังตัวเขาไว้โดย “ไม่มีเหตุเปลี่ยนแปลงคำสั่งเดิม” มากกว่าห้าเดือนแล้ว

นอกจากนี้กลุ่มนักกิจกรรมอีก 7 คน ที่ได้จัดกิจกรรมเพื่อให้กำลังใจและเรียกร้องให้ศาลจังหวัดขอนแก่นอนุญาตให้ปล่อยตัวนายจตุภัทร์ชั่วคราว ยังถูกแจ้งข้อหาละเมิดอำนาจศาลเนื่องจากประพฤติดนไม่เรียบร้อยในบริเวณศาล นับว่าศาลใช้ดุลพินิจอย่างคลุมเครือและตีความข้อกฎหมายอย่างกว้างขวาง





ดังนั้นแม้การพิจารณาคดีในศาลทหารจะกลับมาสู่เขตอำนาจเดิมในศาลยุติธรรม แต่แนวโน้มผลของการบังคับใช้กฎหมายอาจไม่ได้ดีขึ้นไปกว่าศาลทหาร **สถาบันตุลาการเข้ามามีรับรองความชอบด้วยกฎหมายในประเด็นทางการเมืองที่ยุ้งยาก ซึ่งอาจกระทบต่อความชอบธรรมในการดำเนินนโยบายทางการเมืองของคณะรัฐประหาร**

เมื่อมีประเด็นทางการเมืองสำคัญที่มีความละเอียดอ่อนต่อ คสช. สถาบันตุลาการสามารถเข้ามามีบทบาทในการใช้กระบวนการทางกฎหมายวินิจฉัยชี้ขาดเพื่อทำให้ความเป็นการเมืองในประเด็นดังกล่าวลดน้อยลง และช่วยลดแรงเสียดทานของสังคมโดยตรงต่อ คสช. ได้

กรณีตัวอย่างที่สำคัญ ได้แก่ ประเด็นเกี่ยวกับร่างรัฐธรรมนูญฉบับถาวรหลังรัฐประหาร เนื่องจากมีกระบวนการที่ต้องได้รับความเห็นชอบจากประชาชนผ่านการออกเสียงประชามติ ซึ่งถือว่าเป็นขั้นตอนที่มีความเสี่ยงมากสำหรับระบอบรัฐประหาร เพราะหากประชาชนส่วนใหญ่ลงมติไม่รับร่างรัฐธรรมนูญของ คสช. ย่อมส่งผลกระทบต่อความชอบธรรมของคณะรัฐประหารได้ทันที

ขณะเดียวกัน คสช. ก็ต้องรักษาไม่ให้เกิดการใช้อำนาจจำกัดสิทธิในการมีส่วนร่วมของประชาชนต่อร่างรัฐธรรมนูญมีลักษณะที่จะส่งผลกระทบต่อความชอบธรรมของร่างรัฐธรรมนูญดังกล่าวด้วยเช่นกัน

ท่ามกลางประเด็นปัญหาทางการเมืองข้างต้น ศาลรัฐธรรมนูญได้เข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องในการชี้ขาดปัญหาต่างๆ เริ่มตั้งแต่กระบวนการก่อนการออกเสียงประชามติเห็นชอบหรือไม่เห็นชอบร่างรัฐธรรมนูญ จนกระทั่งถึงกระบวนการหลังร่างรัฐธรรมนูญผ่านการออกเสียงประชามติไปแล้ว ผ่านคำวินิจฉัยที่ 4/2559 คำวินิจฉัยที่ 6/2559 และคำวินิจฉัยที่ 7/2559

กรณีคำวินิจฉัยที่ 4/2559 ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า พ.ร.บ. ว่าด้วยการออกเสียงประชามติร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ.2559 มาตรา 61 วรรคสอง ซึ่งบัญญัติการกระทำอันเป็นความผิดโดยใช้ถ้อยคำที่กว้างและคลุมเครือ¹² ไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ.2557 มาตรา 4 ซึ่งคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของประชาชน

ทั้งนี้ศาลรัฐธรรมนูญให้เหตุผลอย่างพิสดารว่า การออกเสียงประชามติกรณีนี้เป็นการออกเสียงประชามติเพื่อวางกรอบรัฐธรรมนูญขึ้นใหม่ จึงต่างจากการออกเสียงประชามติเพื่อแก้ไขเปลี่ยนแปลงบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ ซึ่งการออกเสียงประชามติเป็นส่วนหนึ่งของระบบการเมืองแบบตัวแทน การรณรงค์ทางการเมืองในช่วงก่อนการออกเสียงประชามติถือเป็นขั้นตอนสำคัญ และองค์กรของรัฐทำหน้าที่เป็นเพียงตัวกลางโดยจัดให้ทุกฝ่ายแข่งขันระดมเสียงสนับสนุนได้อย่างเท่าเทียมกัน

ส่วนการออกเสียงประชามติเพื่อวางกรอบรัฐธรรมนูญขึ้นใหม่ เป็นกลไกการออกเสียงประชามติที่ปรากฏในกระบวนการสถาปนารัฐธรรมนูญใหม่ ภายหลังจากรัฐธรรมนูญเดิมที่บังคับใช้มาสิ้นสุดลง

การออกเสียงประชามติลักษณะนี้ปรากฏในกรณีที่ประเทศนั้นประสบวิกฤตการณ์ทางการเมืองภายในประเทศ จนส่งผลให้ระบบการเมืองล้มเหลวและประเทศตกอยู่ภายใต้การควบคุมอำนาจการปกครองอย่างเป็นทางการโดยรัฐบาลเฉพาะกาล ซึ่งการออกเสียงประชามติในลักษณะนี้จัดขึ้นภายใต้รัฐธรรมนูญฉบับชั่วคราวหรือกฎหมายที่เทียบเท่า

การออกเสียงประชามติดังกล่าวจึงเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการให้มีรัฐธรรมนูญฉบับใหม่แทนรัฐธรรมนูญฉบับเดิมที่สิ้นสภาพบังคับไป องค์กรของรัฐมีบทบาทในการกำกับควบคุมการจัดการออกเสียงประชามติตั้งแต่การกำหนดสาระสำคัญของประเด็นคำถาม การรณรงค์เผยแพร่ข้อมูล รวมถึงการกำหนดกติกาการจัดการออกเสียงประชามติ ซึ่งการออกเสียงประชามติภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2)

12 ผู้ใดดำเนินการเผยแพร่ข้อความ ภาพ เสียง ในสื่อหนังสือพิมพ์ วิทยุ โทรทัศน์ สื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือในช่องทางอื่นใด ที่ผิดไปจากข้อเท็จจริงหรือมีลักษณะรุนแรง ก้าวร้าว หยาดคาย ปลุกระดม หรือข่มขู่โดยมุ่งหวังเพื่อให้ผู้มีสิทธิออกเสียงไม่ไปใช้สิทธิออกเสียง หรือออกเสียงอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือไม่ออกเสียง ให้ถือว่าผู้นั้นกระทำการก่อความวุ่นวายเพื่อให้การออกเสียงไม่เป็นไปด้วยความเรียบร้อย

พุทธศักราช 2559 เทียบเคียงได้กับลักษณะนี้

กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ ศาลรัฐธรรมนูญได้รับรองว่า การทำประชามติรัฐธรรมนูญใหม่หลังจากคณะรัฐประหารฉีกรัฐธรรมนูญเก่าทิ้งไปนั้น อยู่ภายใต้อำนาจการปกครองของคณะรัฐประหาร ไม่ใช่การลงประชามติที่เสรีและเป็นธรรมในระบบการเมืองแบบตัวแทน รัฐจึงสามารถกำกับควบคุมการออกเสียงประชามติได้

จากนั้นศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยต่อมา มาตรา 61 วรรคสองของ พ.ร.บ.ว่าด้วยการออกเสียงประชามติฯ เป็นบทบัญญัติที่จำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อรักษาความมั่นคงแห่งรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน คำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของผู้มีสิทธิออกเสียงประชามติ ไม่กระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของบุคคล

คำวินิจฉัยดังกล่าวจึงช่วยรับรองการจำกัดสิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของฝ่ายไม่รับร่างรัฐธรรมนูญของ คสช. และสร้างความชอบธรรมให้แก่กระบวนการออกเสียงประชามติภายใต้การชี้นำและกำกับควบคุมของ คสช. อย่างเข้มงวด

ต่อมาเมื่อร่างรัฐธรรมนูญฉบับ คสช. พร้อมกับคำถามพ่วงหรือ “ประเด็นเพิ่มเติม” ที่เปิดทางให้ ส.ว. ซึ่งมาจากการแต่งตั้ง ร่วมลงมติกับ ส.ส. เพื่อเลือกนายกรัฐมนตรีในช่วงระยะ 5 ปี นับแต่มีรัฐสภาชุดแรกตามรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ ผ่านการลงประชามติ ศาลรัฐธรรมนูญก็เข้ามาทำหน้าที่ตามที่รัฐธรรมนูญ 2557 ฉบับแก้ไขเพิ่มเติมกำหนดให้เป็นผู้วินิจฉัยว่าบทบัญญัติของร่างรัฐธรรมนูญที่คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขหลังลงประชามตินั้น ชอบด้วยกับผลการออกเสียงประชามติแล้วหรือไม่

ปรากฏว่าศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ 6/2559 ซึ่งมีบทบาทสำคัญมากในการสั่งให้คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขร่างรัฐธรรมนูญขยายให้ ส.ว. มีสิทธิเข้าชื่อเสนอให้ยกเว้นการเสนอชื่อนายกรัฐมนตรีจากบัญชีที่พรรคการเมืองเสนอมา หรือเป็นการเพิ่มอำนาจของ ส.ว. ในการเปิด

ทางให้มี “นายกฯ คนนอก” ที่ไม่ได้มาจากการเลือกตั้งต่อไปนั่นเอง

หลังจากนั้น ศาลรัฐธรรมนูญในคำวินิจฉัยที่ 7/2559 ยังเข้ามาวินิจฉัยว่าร่างรัฐธรรมนูญที่ผ่านการออกเสียงประชามติแล้ว สามารถแก้ไขคำปรารภได้ เนื่องจากพระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชเสด็จสวรรคตระหว่างการนำขึ้นทูลเกล้าฯ เพื่อทรงลงพระปรมาภิไธย

กรณีนี้ศาลเห็นว่า ตามประเพณีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข หากพระมหากษัตริย์ยังไม่ลงพระปรมาภิไธย และประกาศในราชกิจจานุเบกษา ร่างรัฐธรรมนูญก็ยังคงไม่สมบูรณ์ ดังนั้น การปรับปรุงคำปรารภของร่างรัฐธรรมนูญจึงสามารถกระทำได้ โดยให้คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญเป็นผู้แก้ไข

เป็นที่น่าสังเกตว่า นอกจากจะเป็นการแก้ปัญหที่เกิดขึ้นระหว่างการนำร่างรัฐธรรมนูญขึ้นทูลเกล้าฯ เพื่อทรงลงพระปรมาภิไธยแล้ว ผลของคำวินิจฉัยดังกล่าวยังเป็นชี้ว่าความสมบูรณ์ของรัฐธรรมนูญมิได้อยู่ที่การออกเสียงเห็นชอบของประชาชน แต่อยู่ที่ความยินยอมของพระมหากษัตริย์ จึงสามารถเปิดทางให้แก้ไขร่างรัฐธรรมนูญที่ผ่านการออกเสียงประชามติเห็นชอบแล้วได้โดยชอบด้วยกฎหมาย

อย่างไรก็ดี ข้อเท็จจริงปรากฏในภายหลังว่า การแก้ไขร่างรัฐธรรมนูญไม่ได้จำกัดเพียงคำปรารภเท่านั้น แต่ยังมีแก้ไขร่างรัฐธรรมนูญ 7 มาตราทั้งในหมวดบททั่วไป หมวดพระมหากษัตริย์ และหมวดคณะรัฐมนตรี หลังมีพระราชกระแสรับสั่งว่ามีเรื่องที่จะต้องแก้ไขให้เป็นไปตามพระราชอำนาจโดย สนช. ได้แก้รัฐธรรมนูญชั่วคราว 2557 เปิดช่องให้แก้ไขเพิ่มเติมร่างรัฐธรรมนูญฉบับผ่านประชามติตามข้อสังเกตพระราชทานได้





+++ บทบาทเชิงปฏิเสธของ ตุลาการ +++

ในระบอบรัฐประหาร สถาบันตุลาการยังมีบทบาทในเชิงปฏิเสธที่จะไม่เข้ามาพิจารณาหรือตรวจสอบเนื้อหาของการกระทำต่างๆ ของ คสช. หรือการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐ ที่ถูกโต้แย้งโดยผู้ที่ถูกละเมิดสิทธิจากการกระทำดังกล่าว ทำให้ประชาชนขาดซึ่งหลักประกันในสิทธิและเสรีภาพ เสมือนขาดองค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบถ่วงดุลฝ่ายบริหารหรือฝ่ายนิติบัญญัติตามแนวคิดการแบ่งแยกอำนาจและการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนในระบอบประชาธิปไตย-นิติรัฐ

กรณีละเว้นการตรวจสอบความผิดจากการยึดอำนาจการปกครอง

วันที่ 22 พฤษภาคม 2558 ซึ่งเป็นวันครบรอบหนึ่งปีรัฐประหาร กลุ่ม “พลเมืองได้กลับ” ได้เป็นโจทก์ยื่นฟ้อง พลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา และบุคคลอื่นๆ ใน คสช. ต่อศาลอาญาในความผิดฐานร่วมกันเป็นกบฏล้มล้างรัฐธรรมนูญหรือล้มล้างอำนาจนิติบัญญัติ บริหาร

หรือตุลาการ โดยใช้กำลังประทุษร้ายตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 113 และมาตรา 114

ปรากฏว่า ต่อมาในวันที่ 29 พฤษภาคม 2558 ศาลพิพากษายกฟ้องเนื่องจากคดีไม่มีมูลที่รับไว้พิจารณา โดยอาศัยเหตุผลว่า แม้การเข้ายึดและควบคุมอำนาจปกครองประเทศของจำเลยกับพวกในนามคณะรักษาความสงบแห่งชาติจะไม่เป็นไปตามวิถีในระบอบประชาธิปไตย แต่ภายหลังรัฐธรรมนูญ (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. 2557 มาตรา 48 ได้ยกเว้นความผิดและความรับผิดไว้ ดังนั้น การกระทำทั้งหลายของจำเลยทั้งห้าตามฟ้องจึงพ้นจากความผิดและความรับผิด

ต่อมาเมื่อโจทก์ได้ยื่นอุทธรณ์คำพิพากษาดังกล่าว ศาลอุทธรณ์ก็มีคำพิพากษายกฟ้องไม่รับคดีไว้พิจารณาอีก โดยอาศัยเหตุผลในทำนองเดียวกับศาลชั้นต้น

ส่วนที่โจทก์อ้างว่ากระบวนการตรารัฐธรรมนูญ 2557 เพื่อนิรโทษกรรมให้แก่การทำรัฐประหารและการกระทำทั้งหลายของ คสช. ไม่ถูกต้อง

บทบัญญัติดังกล่าวหาไม่สภาพเป็นกฎหมายไม่นั้น ศาลอุทธรณ์เห็นว่า เป็นประเด็นอีกส่วนหนึ่งที่ต้องแยกไปพิจารณาต่างหาก¹³ ปัจจุบันคดีนี้อยู่ในระหว่างฎีกา

กรณีละเว้นการตรวจสอบความผิดจากการใช้อำนาจตามมาตรา 44

ไม่เพียงศาลยุติธรรมจะรับรองการยกเว้นความผิดและความรับผิดของ คสช. ตามมาตรา 48 ของรัฐธรรมนูญชั่วคราว พ.ศ. 2557 เท่านั้น ศูนย์ทนายความฯ พบว่า ศาลอาญายังละเว้นการตรวจสอบการใช้อำนาจควบคุมตัวบุคคลตามคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 ซึ่งออกตามความมาตรา 44 ของรัฐธรรมนูญ (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. 2557 อีกด้วย ดังปรากฏใน 2 กรณีที่มีการยื่นคำร้องตามมาตรา 90 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เพื่อขอให้ศาลตรวจสอบการควบคุมตัวบุคคลโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ได้แก่ กรณีนายธเนตร 13 คำพิพากษาศาลอุทธรณ์ คดีหมายเลขดำที่ 2196/2558 คดีหมายเลขแดงที่ 18002/2558, ลงวันที่ 23 พฤศจิกายน 2558.

อนันตวงษ์ และกรณี 8 แอดมินเพจเรารักพลเอก ประยุทธ์ ซึ่งเจ้าหน้าที่ทหารควบคุมโดยไม่มีหมายจับ มิได้แจ้งข้อกล่าวหาและสถานที่ควบคุมตัว และควบคุมตัวเกินกว่า 48 ชั่วโมงโดยมิได้นำตัวส่งพนักงานสอบสวนเพื่อขออำนาจศาลฝากขัง

ทั้งสองกรณี ศาลอาญาวินิจฉัยไปในแนวทางเดียวกันว่าเจ้าหน้าที่ทหารมีอำนาจตามคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 ฉะนั้น การควบคุมตัวดังกล่าวจึงมิใช่การควบคุมตัวโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ทั้งที่การไต่สวนนั้นยังไม่ได้รายละเอียดว่าผู้ควบคุมตัวเป็นใครใช้อำนาจตามคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 จริงหรือไม่¹⁴ การละเว้นการตรวจสอบดังกล่าวทำให้เจ้าหน้าที่ทหารสามารถอ้างอำนาจตามคำสั่งหัวหน้า คสช. ในการควบคุมตัวบุคคลโดยพลการได้ 7 วัน โดยไม่มีองค์กรใดเข้าไปตรวจสอบได้

การละเว้นการตรวจสอบการใช้อำนาจตาม มาตรา 44 ยังเกิดขึ้นในศาลปกครองอีกด้วย ดังกรณีคำสั่งไม่รับคดีไว้พิจารณาของศาลปกครองกลางที่ 1938/2558 ซึ่งศาลไม่รับฟ้องคดีของผู้ประกอบการเอกชนที่ได้รับความเดือดร้อนจากคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 24/2558 เรื่องการแก้ไขการประมงที่ผิดกฎหมาย โดยศาลปกครองเห็นว่า เมื่อคำสั่งดังกล่าวออกตามรัฐธรรมนูญ 2557 มาตรา 44 ซึ่งกำหนดไว้ว่าให้คำสั่งนั้นชอบด้วยกฎหมาย ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และเป็นที่สุด ศาลปกครองจึงไม่อาจรับคดีไว้พิจารณา

นอกจากนี้ ยังมีคดีที่เครือข่ายภาคประชาชน 8 จังหวัด ร่วมกับมูลนิธินิติธรรมสิ่งแวดล้อม ยื่นขอให้ศาลปกครองสูงสุดเพิกถอนคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 4/2559 เรื่องการยกเว้นการใช้บังคับกฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวมสำหรับการประกอบกิจการบางประเภท แต่ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำสั่งที่ ฟส. 8/2559 ไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา

ศาลปกครองวินิจฉัยโดยสรุปว่า แม้เนื้อหาของคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 4/2559 มีสถานะเป็นกฎที่ออกโดยคณะรัฐมนตรีหรือโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี ซึ่งโดยทั่วไปอยู่ในอำนาจของศาลปกครองสูงสุด แต่เนื่องจากการออกคำสั่งหัวหน้า คสช. ดังกล่าวอาศัยอำนาจโดยตรงตามรัฐธรรมนูญ (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ.2557 มาตรา 44 มิได้ออกโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายว่าด้วยการผังเมือง ประกอบกับมาตรา 44 บัญญัติให้คำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ออกมาถือว่าชอบด้วยกฎหมายและรัฐธรรมนูญ และเป็นที่สุด ศาลปกครองสูงสุดจึงไม่อาจรับคำฟ้องไว้พิจารณาเพื่อควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งดังกล่าวได้

14 ดู คำสั่งศาลอาญา คดีหมายเลขดำที่ 99/2558 คดีหมายเลขแดงที่ ข.99/2558 เรื่อง ขอให้ปล่อยตัวจากการคุมขังโดยมิชอบด้วยกฎหมาย, ลงวันที่ 17 ธันวาคม 2558; คำพิพากษาศาลอุทธรณ์ คดีหมายเลขดำที่ 2350/2559 คดีหมายเลขแดงที่ 16241/2559 เรื่อง ขอให้ปล่อยตัวจากการคุมขังโดยมิชอบด้วยกฎหมาย, ลงวันที่ 31 ตุลาคม 2559.

กรณีละเว้นการตรวจสอบประกาศหรือคำสั่ง คสช. ตามมาตรา 47

เช่นเดียวกับกรณีคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ออกตามมาตรา 44 ศาลได้ปฏิเสธการตรวจสอบคำสั่งและประกาศ คสช. ที่ออกก่อนหน้านั้นเช่นเดียวกัน ดังกรณีของนายวัฒนา เมืองสุข นักการเมืองพรรคเพื่อไทย ที่ได้ยื่นฟ้องเพิกถอนประกาศ คสช. ฉบับที่ 21/2557 ซึ่งห้ามบุคคลจำนวน 155 ราย รวมถึงตัวนายวัฒนาไม่ให้เดินทางออกนอกราชอาณาจักร เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจาก คสช.

ปรากฏว่าศาลปกครองมีคำสั่งไม่รับฟ้อง แม้ นายวัฒนาจะได้อุทธรณ์คำสั่งต่อศาลปกครองสูงสุด แต่ต่อมาศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งที่ 617/2559 ลงวันที่ 26 พฤศจิกายน 2558 ไม่รับฟ้องดังกล่าว ยืนตามศาลปกครองกลาง โดยให้เหตุผลว่า มาตรา 47 ของรัฐธรรมนูญ (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ.2557 บัญญัติให้บรรดาประกาศและคำสั่งของ คสช. ที่ได้ออกในระหว่างวันที่ 22 พฤษภาคม 2557 ถึงวันที่คณะรัฐมนตรีเข้ารับหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญให้ชอบด้วยกฎหมายและรัฐธรรมนูญและเป็นที่สุด ศาลปกครองจึงมีอาจรับคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีไว้พิจารณาได้

บทสรุป : สถาบันตุลาการ กับอำนาจป็น ในระบอบรัฐประหาร

บทบาทต่างๆ ของสถาบันทางตุลาการในช่วงสามปีหลังรัฐประหาร 22 พฤษภาคม 2557 แสดงให้เห็นอย่างกระจ่างชัดว่า การก่อรัฐประหาร ตลอดจนการสถาปนาและการดำรงอยู่ของระบอบรัฐประหารนั้น ไม่สามารถเป็นไปได้เพียงอาศัยแค่อำนาจจากกระบอกปืน แต่จำเป็นอย่างยิ่งที่ต้องมีอำนาจของฝ่ายตุลาการที่ทำงานควบคู่กับอำนาจทางการทหาร เพื่อรับรองและสนับสนุนอำนาจของคณะรัฐประหารกับระบบกฎหมายของระบอบรัฐประหาร

ผลของคำสั่ง คำวินิจฉัย หรือคำพิพากษาของสถาบันตุลาการที่ผ่านมา ไม่ว่าจะเป็นศาลยุติธรรม ศาลปกครอง หรือศาลรัฐธรรมนูญ มีส่วนค้ำยันให้การปกครองของคณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ ดำเนินมาได้จนถึงปัจจุบันภายใต้เล่ห์กลของสิ่งที่อ้างว่าเป็น “กฎหมาย” และ “กระบวนการยุติธรรม” โดยการใช้อำนาจเผด็จการทั้งหลายได้รับการยกเว้นจากการตรวจสอบ คณะรัฐประหารอยู่ในสภาวะลอยนวลจากการกระทำความผิดทั้งปวง ถึงแม้ว่าในทางข้อเท็จจริงแล้ว “กฎหมาย” ในระบอบเผด็จการทหารจะมีความบกพร่องในทางเนื้อหาอย่างรุนแรง และการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวหรือการใช้อำนาจต่างๆ ของเผด็จการจะกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนจำนวนมาก

การที่ศาลทุกศาลไม่ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายและความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของประกาศและคำสั่งของ คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. ตลอดจนการปฏิบัติตามประกาศหรือคำสั่งนั้น ย่อมขัดต่อหลักนิติรัฐและหลักการแบ่งแยกอำนาจ รวมทั้งส่งผลให้บทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้ในกฎหมายสูงสุดของประเทศไม่มีสภาพบังคับอย่างสิ้นเชิง กระทั่งเกิดระบบกฎหมายอันแปลกประหลาดที่ฝ่ายตุลาการมีหน้าที่เพียงตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติที่มาจากการเลือกตั้ง ขณะที่ไม่เข้าไปตรวจสอบการใช้อำนาจที่มาจากการรัฐประหาร

เช่นนี้แล้ว การเปลี่ยนผ่านไปสู่ระบอบประชาธิปไตยในสังคมไทยย่อมไม่สามารถบรรลุได้เลย หากไม่มีการเปลี่ยนแปลงทางด้านสถาบันตุลาการให้ยึดมั่นในการพิทักษ์รักษาระบบนิติรัฐและปกป้องสิทธิเสรีภาพของประชาชน ควบคู่ไปกับการนำกองทัพออกจากการเมืองและสถาปนาหลักการที่ว่าอำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนอย่างแท้จริงขึ้นมาใหม่.