

ข้อเสนอต่อการจัดการ ผลพวงรัฐประหาร

ทางกฎหมาย นโยบาย และกระบวนการยุติธรรม
เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน





สถานะทางกฎหมายของ คสช. สิ้นสุดลงไปหลังการเลือกตั้งและจัดตั้งรัฐบาลได้ แต่ก็เป็นคนกลุ่มเดิมที่ครองอำนาจต่อเนื่องยาวนานหลังรัฐประหารสิ่งที่ คสช. ทำไว้จึงจะยังอยู่กับเราไปอีกนาน เพียงแต่เศษซากที่คงค้าง คือระบบกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมที่ถูกบ่อนเซาะจนพังทลาย ระบบตรวจสอบถ่วงดุลที่เลือนหาย สิทธิ เสรีภาพที่ถูกพรากจาก ปิดล็อกไว้ด้วยรัฐธรรมนูญที่ยากจะแก้ไข

หากนี้ไม่ใช่สภาพที่จำต้องทนอยู่อย่างสิ้นหวัง หรือกับศึระะยอมรับ แต่คือช่วงเวลาที่เราต้องเริ่มสร้างความจดจำและเรียกร้องให้เกิดความรับผิดชอบ และเยียวยาแก่ผู้ได้รับผลกระทบ

เพราะประชาชน คือ ผู้เสียหายจากการรัฐประหาร

TLHR

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน
THAI LAWYERS FOR HUMAN RIGHTS

ISBN 978-616-93217-1-2



9 786169 321712

ข้อเสนอต่อการจัดการ ผลพวงรัฐประหาร

ทางกฎหมาย นโยบาย และกระบวนการยุติธรรม
เพื่อคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพของประชาชน



ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน
THAI LAWYERS FOR HUMAN RIGHTS

ข้อเสนอต่อการจัดการผลพวงรัฐประหาร

ทางกฎหมาย นโยบาย และกระบวนการยุติธรรม
เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน

จัดทำโดย ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน

พิมพ์ครั้งแรก ตุลาคม 2562

©2562 ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน

ISBN 978-616-93217-1-2

ผู้เขียน นพพล อาชามาส
พูนสุข พูนสุขเจริญ
ภัทรานิษฐ์ เยาดำ
মনননা দবংপ্রণা
ศุภณัฐ บุญสด
อิทธิพล โคตะมี

พิสูจน์อักษร จุฑารัตน์ กุลตันกิจจา
วรรณรัตน์ กล่ำสมบัติ

ศิลปกรรม นัฐพล ไก่แก้ว

พิมพ์ที่ บริษัท เฟิสท์ ออฟเซท (1993) จำกัด

จัดพิมพ์โดย ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน
66/4 ซอยลาดพร้าว 16 แขวงจอมพล
เขตจตุจักร กรุงเทพมหานคร 10900
tlhr@tlhr2014.com

คำนำ

22 พฤษภาคม พ.ศ. 2557 คณะรักษาความสงบแห่งชาติ (คสช.) นำโดยพลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา ประกาศยึดอำนาจจากรัฐบาลนางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร ยกเลิกรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 ประกาศใช้กฎอัยการศึก และออกประกาศ/คำสั่ง จำนวนกว่าครึ่งพัน โดยเฉพาะอำนาจเบ็ดเสร็จตามมาตรา 44 ของรัฐธรรมนูญฉบับชั่วคราว พ.ศ. 2557 เพื่อบริหารจัดการประเทศให้เป็นไปตามแนวทางของ คสช. และเปลี่ยนแปลงโฉมหน้าของระบบกฎหมายไทยไปอย่างสิ้นเชิง

ขณะที่สภานิติบัญญัติซึ่งแต่งตั้งโดย คสช. เร่งผ่านกฎหมายกว่า 444 ฉบับ ทำให้พระราชบัญญัติที่บังคับใช้อยู่ในปัจจุบันจำนวนมากออกโดยสภาที่แต่งตั้งจากทหาร แม้ต่อมาจะมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2560 แต่รูปแบบรัฐสภากลับถอยหลังไปเกือบ 30 ปี

การดำรงอยู่ในอำนาจกว่า 5 ปีของ คสช. มีคนหลักพันถูกคุกคาม ควบคุมตัว และดำเนินคดีในศาลทหาร หลายร้อยคนถูกตั้งข้อหา และไม่สามารถแสดงความเห็น ไม่มีเสรีภาพในการชุมนุม คนอีกนับสิบล้านเรียนว่าถูกซ้อมทรมานระหว่างการควบคุมตัวด้วยอำนาจพิเศษ แต่ที่มากไปกว่าจำนวนผู้เสียหายเหล่านี้ คือ บรรยากาศแห่งความกลัวที่เกิดขึ้น ทำให้การแสดงความเห็นในประเด็นที่ควรทำได้ตามปกติจางหายไป ประชาชนไม่สามารถเรียกร้องการตรวจสอบการทำงานของรัฐบาล หรือคัดค้านการตัดสินใจที่อาจกระทบต่อวิถีชีวิต เพราะกลัวถูกคุกคามหรือดำเนินคดี

สถานะทางกฎหมายของ คสช. สิ้นสุดลงไปหลังการเลือกตั้งและจัดตั้งรัฐบาลได้ แต่ก็ยังคงเป็นกลุ่มเดิมที่ครองอำนาจต่อเนื่องยาวนานหลังรัฐประหาร สิ่งที คสช. ทำไว้จึงจะยังอยู่กับเราไปอีกนาน เพียงแต่เศษซากที่คงค้าง คือ ระบบกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมที่ถูกบ่อนเซาะจนพังทลาย ระบบตรวจสอบถ่วงดุลที่เลือนหาย สิทธิ เสรีภาพที่ถูกพรากจากปิดล็อกไว้ด้วยรัฐธรรมนูญที่ยากจะแก้ไข

หากนี้ไม่ใช่สภาพที่จำต้องทนอยู่อย่างสิ้นหวัง หรือกัมศึระยะอมรับ

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน ในฐานะนักกฎหมายและทนายความที่รวมตัวกันหลังรัฐประหาร เพื่อให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ได้รับผลกระทบจากการใช้อำนาจอันเกี่ยวเนื่องกับการรัฐประหาร และการละเมิดเสรีภาพในการแสดงออก รวมถึงบันทึกและเผยแพร่ข้อมูลการละเมิดสิทธิมนุษยชน จึงร่วมกันจัดทำข้อเสนอต่อการจัดการผลพวงรัฐประหารทางกฎหมาย นโยบาย และกระบวนการยุติธรรม เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน

เพราะนี่คือช่วงเวลาที่เราต้องเริ่มสร้างความจดจำและเรียกร้องให้เกิดความรับผิดชอบและเยียวยาแก่ผู้ได้รับผลกระทบ

เพราะประชาชน คือ ผู้เสียหายจากการรัฐประหาร ✍️

กันยายน 2562

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน

สารบัญ

ส่วนที่ 1

สรุปผลพวงรัฐประหาร ต่อกฎหมาย นโยบาย และกระบวนการยุติธรรม

1

- 5 การรวมอำนาจผ่านกลไกบริหาร
และนิติบัญญัติ
- 21 การรับรองรัฐประหารโดย
สถาบันตุลาการ
- 32 การเสี่ยงพันธกรณีระหว่าง
ประเทศด้านสิทธิมนุษยชนที่ส่งผล
กระทบต่อหลักการพิจารณาคดีที่
เป็นธรรม (Fair Trial Rights)
- 41 ข้อมูลและสถิติการละเมิดสิทธิ
มนุษยชน
- 51 ประเภท รูปแบบการละเมิดสิทธิ
มนุษยชน และลักษณะความเสียหาย
ซึ่งต้องได้รับการเยียวยาและ
ชดเชย

ส่วนที่ 2

ปัญหาในกระบวนการ ยุติธรรมทางอาญาหลัง รัฐประหาร 2557

59

- 61 ปัญหาจากการรวบรวมข้อมูลข้อ
เท็จจริงโดยอาศัยปฏิบัติการทาง
ทหาร
- 65 ปัญหาในชั้นสอบสวน
- 91 ปัญหาในชั้นอัยการ
- 100 ปัญหาในชั้นศาล
- 129 ปัญหาการเลือกปฏิบัติในการ
บังคับตามคำพิพากษาต่อนักโทษ

ส่วนที่ 3

ข้อเสนอศูนย์ทนายความ เพื่อสิทธิมนุษยชน

135

- 136 ข้อเสนอในการจัดการผลพวงทางกฎหมายและคำพิพากษา
- 148 ข้อเสนอแนะต่อการปรับปรุงแก้ไขกระบวนการยุติธรรมทางอาญา
- 160 ข้อเสนอต่อการเยียวยาและชดเชยความเสียหายเกี่ยวกับเหตุการณ์การใช้อำนาจโดยมิชอบของคณะรักษาความสงบแห่งชาติ (คสช.) และการใช้อำนาจรัฐในช่วงรัฐประหาร 2557

ส่วนที่ 4

ภาคผนวก

183

- 184 การจัดการกับกฎหมายและคำพิพากษาของระบอบเผด็จการในต่างประเทศ
- 196 หลักการพื้นฐานและแนวทางว่าด้วยสิทธิที่จะได้รับการเยียวยาและชดเชยความเสียหาย สำหรับเหยื่อของการละเมิดกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศอย่างรุนแรงกว้างขวาง และการละเมิดกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศอย่างรุนแรง (Resolution 60/147)
- 202 ข้อเสนอต่อมติคณะรัฐมนตรีในการเยียวยาและชดเชยความเสียหายอันเป็นผลจากการใช้อำนาจรัฐโดยมิชอบ

ส่วนที่ 5

“จำกัดอำนาจกองทัพ-ปฏิรูป ภาคความมั่นคง” ข้อเสนอจัดการผลพวง รัฐประหาร

223

- 227 สภาพปัญหาการขยายอำนาจ
ของกองทัพในการเมืองไทย
ปัจจุบัน
- 246 กรอบคิดในการปฏิรูปกองทัพและ
ภาคความมั่นคง
- 272 ข้อเสนอของศูนย์กนยความเพื่อ
สิทธิมนุษยชน

ส่วนที่ 1

สรุปผลพวงรัฐประหาร ต่อกฎหมาย นโยบาย และ กระบวนการยุติธรรม



ส่วนที่ 1

สรุปผลพวงรัฐประหารต่อกฎหมาย นโยบาย และ กระบวนการยุติธรรม

นับเป็นระยะเวลากว่า 5 ปีที่คณะรักษาความสงบแห่งชาติ (คสช.) เข้ายึดอำนาจการปกครองประเทศจากรัฐบาล น.ส.ยิ่งลักษณ์ ชินวัตร เมื่อวันที่ 22 พฤษภาคม พ.ศ. 2557 สิ่งที่ไม่อาจปฏิเสธได้คือนอกจากต้นทุนทางเศรษฐกิจและระยะเวลาที่สูญเสียบไป ผลกระทบจากการยึดอำนาจและปกครองประเทศโดยระบอบเผด็จการทหารนั้นย่อมยาวนานกว่าระยะเวลาที่ คสช. ดำรงอยู่ แม้รัฐบาลจะจัดการเลือกตั้งทั่วไปเมื่อวันที่ 24 มีนาคม พ.ศ. 2562 แต่ผลพวงจากการใช้อำนาจทั้งทางนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ อันเป็นการขยายขอบเขตอำนาจของทหารเข้าไปในงานของพลเรือน การแทรกแซงกลไกการดำเนินงานของหน่วยงานรัฐ ซึ่งรวมถึงกระบวนการยุติธรรม ได้ลิดรอนสิทธิเสรีภาพของประชาชนและส่งผลกระทบต่อหลักนิติรัฐที่กำลังก่อร่างในสังคมไทยให้ถดถอยไปจากเดิม กลไกของระบอบเผด็จการดังกล่าวยังคงทำงานอยู่ในนามของกฎหมายและการบังคับใช้กฎหมาย แม้ คสช. จะหมดอำนาจลงหรือมีรัฐบาลที่มาจากการเลือกตั้งแล้วก็ตาม

ตัวอย่างสำคัญที่ส่งผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนประการหนึ่ง คือ การใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือและเป็นข้ออ้างในการควบคุมประชาชน การประกาศให้พลเรือนขึ้นศาลทหารในคดีความผิดบางประเภท การเรียกบุคคลให้มารายงานตัว การสั่งห้ามชุมนุมทางการเมือง การให้อำนาจเจ้าหน้าที่ทหารควบคุมตัวบุคคลได้โดยไม่ต้องแจ้งข้อกล่าวหาและไม่เปิดเผยสถานที่ควบคุมตัว ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเห็นว่า การที่เจ้าหน้าที่รัฐฝ่ายพลเรือนและฝ่ายตุลาการสนับสนุนรับรองให้กฎหมายและการกระทำดังกล่าวชอบด้วยกฎหมายเท่ากับทำลายระบบตรวจสอบถ่วงดุลการใช้อำนาจ ก่อให้เกิดระบบหรือกระบวนการยุติธรรมที่ขึ้นาโดยทหาร

ยิ่งไปกว่านั้น การออกกฎหมายที่มาจากการใช้อำนาจเผด็จการ

ในทางนิติบัญญัติ ซึ่งประกอบด้วยการจัดทำรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 การออกประกาศ คสช. 133 ฉบับ คำสั่ง คสช. 214 ฉบับ เฉพาะคำสั่งหัวหน้า คสช. ซึ่งออกตามความในมาตรา 44 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 มีจำนวนถึง 217 ฉบับ และมีกฎหมายซึ่งออกโดยสภานิติบัญญัติแห่งชาติ (สนช.) อีกอย่างน้อย 444 ฉบับ กฎหมายที่เกิดจากการใช้อำนาจเผด็จการเหล่านี้จะยังคงดำรงอยู่อย่างแปลกปลอมต่อไปในระบบกฎหมาย จนกว่าจะถูกปรับปรุงแก้ไขหรือยกเลิกโดยกฎหมายรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายระดับพระราชบัญญัติ โดยไม่ได้สิ้นผลไปในทันทีที่ คสช. หมดอำนาจหรือสิ้นผลเมื่อมีรัฐบาลที่มาจากการเลือกตั้ง

ทั้งนี้ แม้จะมีรัฐบาลที่มาจาก การเลือกตั้ง แต่ปัญหาการลิดรอนเสรีภาพของประชาชน การมีกฎหมายและการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวยังคงทำงานต่อไปแทน คสช. ควบคู่ไปกับการบังคับใช้แผนยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2561 - 2580 ที่มีระยะเวลายาวนานถึง 20 ปี การดำรงอยู่ของกลไกและระบบกฎหมายดังกล่าวก่อให้เกิดผลกระทบที่สำคัญต่อการปกครองของรัฐที่ยึดหลักกฎหมาย ก่อให้เกิดผลกระทบที่สำคัญต่อนิติรัฐ หรือรัฐที่ปกครองด้วยกฎหมาย ซึ่งถูกทำลายลงนับแต่วันที่มีการรัฐประหารโดย คสช. รัฐไม่สามารถเปลี่ยนผ่านอำนาจการปกครองให้เป็นไปตามหลักการของรัฐธรรมนูญและไม่สามารถประกันความแน่นอนแห่งฐานะของบุคคลและสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนไว้ได้ เมื่อขาดการตรวจสอบถ่วงดุลในการออกกฎหมาย การบังคับใช้กฎหมาย ทำให้เกิดการใช้อำนาจโดยอำเภอใจ และก่อให้เกิดภาวะลอยนวลของผู้กระทำความผิด (impunity) ย่อมอาจก่อให้เกิดการรัฐประหารซ้ำในอนาคตได้อีก เมื่อผู้กระทำความผิดไม่ได้รับโทษ

ตลอดระยะที่เปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์สู่ระบอบประชาธิปไตย เมื่อ 24 มิถุนายน พ.ศ. 2475 ประเทศไทยก็เข้าสู่จรรยาการรัฐประหารถึง 13 ครั้ง ซึ่งไม่มีครั้งใดเลยที่คณะรัฐประหารได้รับโทษทางกฎหมายจากการยึดอำนาจการ

ปกครอง เนื่องจากมีการออกพระราชกำหนดหรือพระราชบัญญัติมา ยกเว้นความรับผิด เป็นการนิรโทษกรรมแก่คณะรัฐประหาร รัฐประหาร เมื่อ 19 กันยายน พ.ศ. 2549 และรัฐประหารเมื่อ 22 พฤษภาคม พ.ศ. 2557 นั้น การนิรโทษกรรมคณะรัฐประหารได้กำหนดไว้ใน รัฐธรรมนูญ (ฉบับชั่วคราว) และกำหนดรับรองไว้อีกครั้งหนึ่งใน รัฐธรรมนูญฉบับลงประชามติ ปัญหาในการออกประกาศและคำสั่ง คสช. คำสั่งหัวหน้า คสช. ซึ่งทำลายความเป็นนิติรัฐซึ่งเป็นหลักประกัน สิทธิเสรีภาพให้แก่ประชาชน การบังคับใช้ประกาศและคำสั่งแปลก ปลอมดังกล่าวย่อมก่อความไม่มั่นคง ประชาชนอาจถูกละเมิดสิทธิ เสรีภาพและจำกัดสิทธิดังที่เผชิญอยู่ในปัจจุบันต่อเนื่องไปในอนาคต ทำให้ประชาชนขาดความเชื่อถือและไว้วางใจในระบบกฎหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกระทำที่ไม่ต้องรับโทษใดๆ ย่อมก่อให้เกิดโอกาส ที่จะเกิดการรัฐประหารและรับรองการรัฐประหารซ้ำได้อีกในอนาคต เป็นวัฏจักรกว่า 86 ปีนับแต่เปลี่ยนแปลงการปกครองเมื่อ พ.ศ. 2475

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนพบปัญหาการเข้าถึงความเป็นธรรมภายใต้โครงสร้างและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ ดำเนินการโดย คสช. ซึ่งพบในกลุ่มผู้ถูกดำเนินคดีอันเกี่ยวเนื่องจากการใช้สิทธิเสรีภาพทั้งในศาลยุติธรรมและศาลทหาร ที่ส่วนใหญ่ไม่ได้ รับการประกันถึงสิทธิที่จะเข้าถึงการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม (Right to Fair Trial) ทั้งในชั้นเจ้าหน้าที่ตำรวจเพราะถูกแทรกแซงโดยเจ้าหน้าที่ทหารที่เข้ามามีบทบาทนำในการรวบรวมพยานหลักฐานชั้น สอบสวน ชั้นพนักงานอัยการที่ไม่สามารถใช้ดุลพินิจเพื่อตรวจสอบถ่วง ดุลการดำเนินคดีกับบุคคลใดบุคคลหนึ่งอย่างมีประสิทธิภาพได้ ยิ่งไป กว่านั้น การที่ศาลซึ่งเป็นองค์กรตุลาการที่มีภารกิจคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพของบุคคลไม่เข้ามาตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายในการ กระทำและแหล่งที่มาของการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ ทั้งยังรับรอง ความสมบูรณ์และความชอบด้วยกฎหมายของการรัฐประหาร และ วินิจฉัยให้ประกาศและคำสั่ง คสช. หรือคำสั่งหัวหน้า คสช. เป็นส่วน หนึ่งของระบอบกฎหมายที่สามารถนำมาปรับใช้เพื่อจำกัดสิทธิเสรีภาพ ของประชาชนได้ ทำให้ระบบการค้นหาและตรวจสอบความจริงตลอด

จนระบบการประกันสิทธิในการเข้าถึงการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมในกลุ่มผู้ถูกดำเนินคดีดังกล่าว กลายเป็นแนวปฏิบัติที่ปิดกั้นมิให้กลุ่มบุคคลนั้นเข้าถึงความเป็นธรรม ขัดต่อหลักนิติรัฐและหลักสิทธิมนุษยชน ซึ่งเป็นคุณค่าหลักที่บุคคลทั่วไปให้การยอมรับในสังคมประชาธิปไตย

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน ซึ่งเป็นองค์กรที่ให้ความช่วยเหลือทางกฎหมาย บันทึกราย และเผยแพร่ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับบุคคลที่ได้รับผลกระทบจากการใช้อำนาจของ คสช. จึงรวบรวมบทบัญญัติและแนวทางการบังคับใช้กฎหมายของเจ้าหน้าที่รัฐต่อกลุ่มบุคคลซึ่งถูกดำเนินคดีจากการใช้สิทธิเสรีภาพ โดยเฉพาะสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองระหว่างการเข้ายึดอำนาจและควบคุมการปกครองโดย คสช. นับตั้งแต่วันที่ 22 พฤษภาคม พ.ศ. 2557 จนถึงวันที่ 22 พฤษภาคม พ.ศ. 2562 เพื่อวิเคราะห์สภาพปัญหาทั้งในเชิงโครงสร้างและทางปฏิบัติซึ่งขัดต่อสิทธิในการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม ที่ปิดกั้นมิให้ผู้ถูกดำเนินคดีเข้าถึงความยุติธรรมจากรัฐ สนับสนุนกระบวนการยุติธรรมที่นำโดยทหาร นำกฎหมายที่ออกหรือบังคับใช้โดยขัดต่อหลักนิติรัฐมาบังคับใช้เป็นส่วนหนึ่งของระบบกฎหมายปกติ และละเว้นต่อการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำนั้นแม้จะละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน รวมทั้งการจัดการกับผลพวงของรัฐประหาร ไม่ว่าในทางกฎหมาย นโยบาย และกระบวนการยุติธรรม เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดรัฐประหารเกิดขึ้นซ้ำสอง ตลอดจนมีข้อเสนอแนะเพื่อชดเชยเยียวยาแก่ผู้เกี่ยวข้อง เพื่อไม่ให้เกิดการรัฐประหารซ้ำและเพื่อเป็นการคืนความยุติธรรมให้กับผู้ได้รับผลกระทบจากการใช้อำนาจอันมิชอบในห้วงเวลาดังกล่าว

1. การรวบอำนาจผ่านกลไกบริหารและนิติบัญญัติ

1.1 ปัญหาของรัฐธรรมนูญฉบับ คสช.

ภายหลังการยกเลิกรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

พุทธศักราช 2550 คสช. ออกและบังคับใช้ประกาศและคำสั่ง คสช. เป็นเครื่องมือในการยึดอำนาจและบริหารประเทศ ต่อมาวันที่ 22 กรกฎาคม พ.ศ. 2557 จึงประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 จนกระทั่งวันที่ 6 เมษายน พ.ศ. 2560 ร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 จึงได้รับการประกาศและบังคับใช้เรื่อยมาจนถึงปัจจุบัน ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนรวบรวมลักษณะการบังคับใช้รัฐธรรมนูญฉบับ คสช. ทั้งสองฉบับและพบปัญหาที่ต้องพิจารณาอย่างน้อย 4 ประการ คือ

(1) การยกเว้นความผิด คสช. ในการยึดอำนาจและการทำให้ประกาศ-คำสั่ง คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. มีผลในทางกฎหมาย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 กำหนดยกเว้นความรับผิดในการกระทำของ คสช. และบุคคลที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการยึดและควบคุมอำนาจการปกครองแผ่นดินเมื่อ 22 พฤษภาคม พ.ศ. 2557¹ อีกทั้งยังรับรองประกาศและคำสั่ง คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. ให้มีผลในทางกฎหมาย รวมทั้งรับรองให้การปฏิบัติตามกฎหมายของ คสช. ดังกล่าวชอบด้วยกฎหมาย ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และ

¹ มาตรา 48 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 บัญญัติว่า “บรรดาการกระทำทั้งหลายซึ่งได้กระทำเนื่องในการยึดและควบคุมอำนาจการปกครองแผ่นดิน เมื่อวันที่ 22 พฤษภาคม พุทธศักราช 2557 ของหัวหน้าและคณะรักษาความสงบแห่งชาติ รวมทั้งการกระทำของบุคคลที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำความผิดหรือของผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากหัวหน้าหรือคณะรักษาความสงบแห่งชาติ หรือของผู้ซึ่งได้รับคำสั่งจากผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากหัวหน้าหรือคณะรักษาความสงบแห่งชาติ อันได้กระทำไปเพื่อการดังกล่าวข้างต้นนั้น การกระทำความผิดดังกล่าวมาทั้งหมดนี้ ไม่ว่าจะเป็นการกระทำเพื่อให้มีผลบังคับในทางรัฐธรรมนูญ ในทางนิติบัญญัติ ในทางบริหารหรือในทางตุลาการ รวมทั้งการลงโทษและการกระทำอันเป็นการบริหารราชการอย่างอื่น ไม่ว่าจะกระทำในฐานะตัวการ ผู้สนับสนุน ผู้ใช้ให้กระทำ หรือผู้ถูกใช้ให้กระทำ และไม่ว่ากระทำในวันที่กล่าวนั้นหรือก่อนหรือหลังวันที่กล่าวนั้น หากการกระทำนั้นผิดต่อกฎหมาย ให้ผู้กระทำพ้นจากความผิดและความรับผิดโดยสิ้นเชิง”

เป็นที่สุด² ซึ่งต่อมารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ยังคงบัญญัติเนื้อหาในทำนองเดียวกันไว้ในมาตรา 279 ซึ่งบัญญัติไว้ดังนี้

“บรรดาประกาศ คำสั่ง และการกระทำของคณะรักษาความสงบแห่งชาติหรือของหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติที่ใช้บังคับอยู่ในวันก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ หรือที่จะออกใช้บังคับต่อไปตามมาตรา 265 วรรคสอง ไม่ว่าจะเป็นประกาศ คำสั่ง หรือการกระทำที่มีผลใช้บังคับในทางรัฐธรรมนูญ ทางนิติบัญญัติ ทางบริหาร หรือทางตุลาการ ให้ประกาศ คำสั่ง การกระทำตลอดจนการปฏิบัติตามประกาศ คำสั่ง หรือการกระทำนั้น เป็นประกาศ คำสั่ง การกระทำ หรือการปฏิบัติที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญนี้และกฎหมาย และมีผลใช้บังคับโดยชอบด้วยรัฐธรรมนูญนี้ต่อไป การยกเลิกหรือแก้ไขเพิ่มเติมประกาศหรือคำสั่งดังกล่าว ให้กระทำเป็นพระราชบัญญัติ เว้นแต่ประกาศหรือคำสั่งที่มีลักษณะเป็นการใช้อำนาจทางบริหาร การยกเลิกหรือแก้ไขเพิ่มเติมให้กระทำโดยคำสั่งนายกรัฐมนตรีหรือมติคณะรัฐมนตรี แล้วแต่กรณี

บรรดาการใดๆ ที่ได้รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักร

² มาตรา 47 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 บัญญัติว่า “บรรดาประกาศและคำสั่งของคณะรักษาความสงบแห่งชาติ หรือคำสั่งของหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติที่ได้ประกาศหรือสั่งในระหว่างวันที่ 22 พฤษภาคม พุทธศักราช 2557 จนถึงวันที่คณะรัฐมนตรีเข้ารับหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญนี้ ไม่ว่าจะประกาศหรือสั่งให้มีผลบังคับในทางรัฐธรรมนูญ ในทางนิติบัญญัติ ในทางบริหาร หรือในทางตุลาการ ให้ประกาศหรือคำสั่ง ตลอดจนการปฏิบัติตามประกาศหรือคำสั่งนั้น ไม่ว่าจะกระทำก่อนหรือหลังวันที่รัฐธรรมนูญนี้ใช้บังคับ เป็นประกาศหรือคำสั่งหรือการปฏิบัติที่ชอบด้วยกฎหมายและชอบด้วยรัฐธรรมนูญและเป็นที่สุด และให้ประกาศหรือคำสั่งดังกล่าวที่ยังมีผลใช้บังคับอยู่ในวันก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้มีผลใช้บังคับต่อไปจนกว่าจะมีกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ มติคณะรัฐมนตรี หรือคำสั่ง แล้วแต่กรณี แก้ไขเพิ่มเติมหรือยกเลิก

ในกรณีที่คณะรักษาความสงบแห่งชาติได้มีคำสั่งให้บุคคลใดดำรงตำแหน่งหรือพ้นจากตำแหน่งใดที่ระบุไว้ในมาตรา 24 ก่อนวันที่รัฐธรรมนูญนี้ใช้บังคับ ให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงแต่งตั้งให้บุคคลนั้นดำรงตำแหน่งนั้น หรือทรงให้บุคคลนั้นพ้นจากตำแหน่งนั้นด้วย”

อาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 1) พุทธศักราช 2558 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พุทธศักราช 2559 ว่าเป็นการชอบด้วยรัฐธรรมนูญและกฎหมาย รวมทั้งการกระทำที่เกี่ยวข้องกับกรณีดังกล่าว ให้ถือว่าการนั้นและการกระทำนั้นชอบด้วยรัฐธรรมนูญนี้และกฎหมาย”

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเห็นว่ามาตราดังกล่าวมีผลเป็นการยกเว้นความรับผิดของ คสช. และผู้ที่เกี่ยวข้องอีกทั้งยังเป็นการรับรองให้ประกาศและคำสั่ง คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. มีผลเป็นกฎหมาย จึงเท่ากับว่าประชาชนหรือบุคคลทั่วไปไม่อาจเรียกร้องความรับผิดจากการกระทำหรือไม่อาจเรียกร้องให้มีการตรวจสอบประกาศหรือคำสั่งดังกล่าวได้ อันเป็นการก่อให้เกิดภาวะการลอยนวลพ้นผิดของผู้กระทำความผิด (impunity) และไม่ก่อให้เกิดบทเรียนจากการรัฐประหารซึ่งอาจทำให้การรัฐประหารเกิดขึ้นอีกได้ในอนาคต

(2) การให้อำนาจออกคำสั่งหัวหน้า คสช. ตามมาตรา 44 สืบทอดมายังรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 มีบทบัญญัติมาตรา 44 ที่ให้อำนาจพลเอก ประยุทธ์ จันทร์โอชา ในฐานะหัวหน้า คสช. ออกคำสั่งหัวหน้า คสช. โดยให้มีผลในทางนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ และให้ถือว่าคำสั่งดังกล่าวถือเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และเป็นที่สุด ทั้งนี้ คำสั่งหลายฉบับมีผลเปลี่ยนแปลงและแทรกแซงโครงสร้างการบริหารงานของหน่วยงานภาครัฐ และจำกัดหรือละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างมีนัยสำคัญ ด้วยหัวหน้า คสช. เพียงผู้เดียวมี

อำนาจอย่างกว้างขวาง และไม่อาจถูกตรวจสอบได้ คำสั่งที่ออกตามความในมาตรา 44 จึงกลายเป็นเครื่องมือหลักให้แก่ คสช. ในการบริหารประเทศและควบคุมเสรีภาพของประชาชนโดยปราศจากความรับผิดชอบ แม้ว่า คสช. จะหมดอำนาจและหน้าที่ แต่คำสั่งหัวหน้า คสช. ยังคงอยู่ในฐานะกฎหมายจนกว่าจะได้รับ การพิจารณาเพื่อแก้ไขหรือยกเลิก

แม้ต่อมารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 จะมีผลบังคับใช้แทนรัฐธรรมนูญฉบับชั่วคราว แต่รัฐธรรมนูญปัจจุบันก็ยังคงกำหนดให้อำนาจในการออกคำสั่งหัวหน้า คสช. ไว้ในมาตรา 265 นับเป็นความผิดปกติทางกฎหมายที่มีการบังคับใช้บทบัญญัติจากรัฐธรรมนูญสองฉบับพร้อมกัน และถึงแม้จะมีการเลือกตั้งทั่วไปแล้วเมื่อวันที่ 24 มีนาคม พ.ศ. 2562 แต่พลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา ในฐานะหัวหน้า คสช. ยังคงใช้อำนาจตามมาตราดังกล่าวออกคำสั่งหัวหน้า คสช. อีกอย่างน้อย 8 ฉบับ แสดงให้เห็นถึงภาวะการใช้อำนาจโดยปราศจากการตรวจสอบที่ยังคงอยู่

(3) กลไกแฝงของ คสช. ภายใต้รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 วางกลไกให้มีวุฒิสมาชิก 250 คน ซึ่งมีที่มาจากการคัดเลือกของ คสช. โดยมีวาระการดำรงตำแหน่งถึงห้าปีตามมาตรา 269 และในวาระเริ่มแรกนี้ วุฒิสมาชิกทั้งหมดสามารถลงคะแนนเสียงคัดเลือกบุคคลซึ่งสมควรดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีได้³ และเมื่อมีรัฐบาลที่มาจากการเลือกตั้ง วุฒิสมาชิกดังกล่าวยังมีอำนาจหน้าที่ในการติดตาม เสนอแนะและเร่งรัดการปฏิรูปประเทศ และพิจารณาร่างพระราชบัญญัติร่วมกับสภาผู้แทนราษฎรเพื่อให้เป็นไปตามเป้าหมายการปฏิรูปประเทศตามหมวด 16 ของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน

³ ปีซีไทย. (2562). เลือกนายก : พลเอกประยุทธ์ เข้าทำเนียบพร้อมรอยยิ้ม ขอบคุณ ส.ส.-ส.ว. ที่สนับสนุนให้เป็นนายกฯ. สืบค้นเมื่อวันที่ 6 มิถุนายน 2562, จาก <https://www.bbc.com/thai/thailand-48537930>.

ทั้งนี้ การบริหารประเทศในระยะ 20 ปีของคณะรัฐมนตรีและหน่วยงานรัฐต้องดำเนินการตามแผนยุทธศาสตร์ชาติ ซึ่งประกาศและบังคับใช้ตามความในพระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560 โดยมีพลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา เป็นประธานคณะกรรมการยุทธศาสตร์ชาติ และประธานคณะกรรมการจัดทำแผนยุทธศาสตร์ชาติ

“เนื้อหาของแผนยุทธศาสตร์ชาติประกอบด้วยยุทธศาสตร์ 6 ด้าน คือ ยุทธศาสตร์ด้านความมั่นคง ยุทธศาสตร์ด้านการสร้างความสามารถในการแข่งขัน ยุทธศาสตร์การพัฒนาและเสริมสร้างศักยภาพคน ยุทธศาสตร์ด้านการสร้างโอกาสความเสมอภาคและเท่าเทียมกันทางสังคม ยุทธศาสตร์ด้านการสร้างการเติบโตบนคุณภาพชีวิตที่เป็นมิตรกับสิ่งแวดล้อม และยุทธศาสตร์ด้านการปรับสมดุลและพัฒนาระบบการบริหารจัดการภาครัฐ”

นอกจากนี้ คณะกรรมการยุทธศาสตร์ชาติยังมีหน้าที่พิจารณาให้แผนการปฏิรูปประเทศสอดคล้องกับแผนยุทธศาสตร์ชาติ ซึ่งจัดทำโดยคณะกรรมการปฏิรูปประเทศ 11 ด้านโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติว่าด้วยแผนและการปฏิรูปประเทศ พ.ศ. 2560

แผนยุทธศาสตร์ชาติ 20 ปีดังกล่าวจึงถูกกำหนดให้มีสภาพบังคับที่หากหน่วยงานของรัฐไม่ทำตามแผน คณะกรรมการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติสามารถดำเนินการให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) ลงโทษตามขั้นตอนต่างๆ ได้ เช่น สั่งให้พักราชการ พักงาน สั่งให้ออกจากราชการ หรือสั่งให้พ้นจากตำแหน่ง และหากเป็นการกระทำในทางบริหาร เช่น เป็นผลจากมติหรือการดำเนินการของคณะรัฐมนตรี วุฒิสภาที่มาจากกาแต่งตั้งของ คสช. สามารถส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ามติของคณะรัฐมนตรี หรือการดำเนินการของคณะรัฐมนตรีนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ ดังนั้น ภายในช่วงระยะเวลาอย่างน้อย 20 ปีที่แผน

ยุทธศาสตร์ชาติดังกล่าวมีผลบังคับใช้ การกระทำทางบริหารหรือปกครองของคณะรัฐมนตรีและหน่วยงานรัฐจะต้องไม่ขัดหรือแย้งกับแผนยุทธศาสตร์ที่กระบวนการจัดทำนั้นขาดการมีส่วนร่วมและการรับรู้จากประชาชนอย่างสิ้นเชิง

(4) ปัญหาในการปรับปรุงแก้ไขรัฐธรรมนูญ

แม้จะปรากฏปัญหาทั้งเนื้อหาในบทบัญญัติและผลจากการบังคับใช้รัฐธรรมนูญ แต่กระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวกลับกระทำได้ยากยิ่ง เมื่อพิจารณาจากมาตรา 255 ประกอบมาตรา 256 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ซึ่งกำหนดหลักการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญที่สามารถกระทำได้เมื่อมีการเสนอญัตติจากคณะรัฐมนตรี หรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรไม่น้อยกว่า 1 ใน 5 ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรทั้งหมด หรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาไม่น้อยกว่า 1 ใน 5 ของสมาชิกทั้งสองสภาเท่านั้น อย่างไรก็ตาม ประชาชนกลับไม่มีสิทธิเข้าชื่อเสนอกฎหมายเพื่อแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญตามช่องทางในบทบัญญัติดังกล่าว นอกจากนี้ หากมีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาเสนอแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญจะต้องจัดทำมาเป็นร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมเสนอต่อรัฐสภาและต้องผ่านวาระการพิจารณาทั้ง 3 วาระ โดยหากเป็นข้อเสนอกแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในหมวด 15 ว่าด้วยการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา 255 (8) ยังบัญญัติว่าร่างรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวต้องผ่านการออกเสียงประชามติอีกด้วย ดังนั้น การแก้ไขบทบัญญัติรัฐธรรมนูญที่มีปัญหาทั้งโดยเนื้อหาและการบังคับใช้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งบทบัญญัติที่รับรองการใช้อำนาจโดยมิชอบของ คสช. จึงแทบไม่มีความเป็นไปได้ที่ประชาชนจะผลักดันให้มีการปรับปรุงแก้ไขตามช่องทางของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน

1.2 การยึดอำนาจและควบคุมการใช้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยประกาศหรือคำสั่ง คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช.

ประกาศและคำสั่ง คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. เป็นเครื่องมือสำคัญในการยึดอำนาจ เปลี่ยนแปลงการบริหารราชการแผ่นดิน และจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชน ตั้งแต่ 22 พฤษภาคม พ.ศ. 2557 จนถึงปัจจุบัน ซึ่งเป็นการยึดอำนาจอย่างเบ็ดเสร็จเด็ดขาดทั้งอำนาจฝ่ายนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ โดยสามารถจำแนกประกาศและคำสั่ง คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. ตามระยะเวลาในการประกาศใช้ได้ 3 ระยะ ดังนี้

ระยะที่ 1 ยึดอำนาจและยกเลิกรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

ระยะนี้ คสช. ใช้ทั้งอำนาจรัฐาธิปัตย์ ประกาศและคำสั่ง คสช. เป็นเครื่องมือหลักในการควบคุมประเทศ⁴ ทำให้รัฐธรรมนูญสิ้นสุดลง⁵ และยังมีการใช้กฎอัยการศึก⁶ ตลอดจนออกมาตรการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนและสื่อมวลชน ซึ่งรวมทั้งการเรียกบุคคลมารายงานตัว⁷ ห้ามชุมนุม

⁴ ดู ประกาศ คสช. ฉบับที่ 1/2557 เรื่อง การควบคุมอำนาจการปกครองประเทศ

⁵ ดูประกาศ คสช. ฉบับที่ 5/2557 เรื่อง การสิ้นสุดชั่วคราวของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และประกาศ คสช. ฉบับที่ 11/2557 เรื่อง การสิ้นสุดของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

⁶ ดูประกาศ คสช. ฉบับที่ 2/2557 เรื่อง การประกาศใช้กฎอัยการศึกทั่วประเทศ

⁷ เช่น ประกาศ คสช. ฉบับที่ 13/2557 เรื่อง ขอให้บุคคลสำคัญมารายงานตัว

ทางการเมือง⁸ ให้ดำเนินคดีพลเรือนในศาลทหาร⁹ โดยประกาศและคำสั่ง คสช. ที่บังคับใช้ในระบอบนี้ส่วนใหญ่มุ่งหมายที่จะจัดการกับกลุ่มเป้าหมายทางการเมืองเป็นหลัก

อย่างไรก็ตาม คสช. ยังแทรกแซงการบริหารราชการแผ่นดินโดยจัดตั้งคณะกรรมการหลายชุดเพื่อเป็นเครื่องมือในการบริหารราชการแผ่นดินของตน เช่น คณะกรรมการต่อต้านการทุจริตแห่งชาติ¹⁰ คณะกรรมการติดตามและตรวจสอบการใช้จ่ายงบประมาณภาครัฐ¹¹ คณะกรรมการนโยบายและบริหารจัดการข้าว¹² และกำหนดยกเว้นความรับผิดชอบให้คณะกรรมการเหล่านี้อีกด้วย ทั้งนี้ ภายในปี 2557 คสช. ออกประกาศ คสช. 123 ฉบับ และออกคำสั่ง คสช. อีก 178 ฉบับ รวมทั้งสิ้น 301 ฉบับ

ระยะที่ 2 ประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557

แม้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 จะมีผลบังคับใช้เมื่อ 22 กรกฎาคม พ.ศ. 2557 แต่ คสช. ก็ยังมีได้ยอมตนอยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญฉบับดัง

⁸ เช่น ประกาศ คสช. ฉบับที่ 7/2557 และคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 เรื่อง ห้ามชุมนุมทางการเมือง

⁹ ดู ประกาศ คสช. ฉบับที่ 37/2557 เรื่อง ความผิดที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีของศาลทหาร ประกาศ คสช. ฉบับที่ 38/2557 เรื่อง คดีที่ประกอบด้วยการกระทำหลายอย่างเกี่ยวโยงกันให้อยู่ในอำนาจของศาล และประกาศ คสช. ฉบับที่ 50/2557 เรื่อง ให้ศาลทหารมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาวุธปืน เครื่องกระสุนปืนหรือวัตถุระเบิด ที่ใช้เฉพาะแต่การสงคราม

¹⁰ ดูคำสั่ง คสช. ฉบับที่ 3/2561 เรื่อง แต่งตั้งคณะกรรมการต่อต้านการทุจริตแห่งชาติ

¹¹ ดูคำสั่ง คสช. ฉบับที่ 45/2557 เรื่อง แต่งตั้งคณะกรรมการติดตามและตรวจสอบการใช้จ่ายงบประมาณภาครัฐ ซึ่งต่อมาถูกยกเลิกโดยคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 70/2559 เรื่อง การยกเลิกคำสั่ง คสช. ฉบับที่ 45/2557 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม

¹² คำสั่ง คสช. ฉบับที่ 172/2557 เรื่อง แต่งตั้งคณะกรรมการนโยบายและบริหารจัดการข้าว

กล่าว แต่กลับแปลงอำนาจแบบเบ็ดเสร็จเด็ดขาดจากช่วงระยะแรกที่ออกประกาศและคำสั่ง คสช. เป็นอำนาจในการออกคำสั่งหัวหน้า คสช. ตามมาตรา 44 ซึ่งเป็นการใช้อำนาจที่มีผลเป็นการแทรกแซงฝ่ายนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ โดยไม่ต้องรับผิดชอบในทางกฎหมายและในทางรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด อย่างไรก็ตาม ในช่วงวันที่ 22 กรกฎาคม พ.ศ. 2557 จนถึงสิ้นปี 2557 กลับเป็นช่วงที่ คสช. ไม่ได้ใช้อำนาจในการออกประกาศและคำสั่ง คสช. หรือคำสั่งหัวหน้า คสช. ใดๆ คงมีแต่การออกกฎหมายผ่านสภานิติบัญญัติแห่งชาติ (สนช.) เท่านั้น จนกระทั่งเมื่อปลายปี 2557 คสช. เริ่มใช้อำนาจตามมาตรา 44 ออกคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 1/2557 เมื่อวันที่ 5 มกราคม พ.ศ. 2558 และนับแต่นั้นมีการออกคำสั่งหัวหน้า คสช. อีกในปี 2558 รวม 49 ฉบับ ปี 2559 อีก 81 ฉบับ ปี 2560 รวม 56 ฉบับ ปี 2561 รวม 22 ฉบับ และปี 2562 ซึ่งจนถึงวันที่ 9 กรกฎาคม พ.ศ. 2562 จำนวน 9 ฉบับ

ระยะที่ 3 หลังการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

กระทั่งต่อมา มีรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 คสช. ยังคงมีอำนาจออกคำสั่งหัวหน้า คสช. เช่นเดิม รวมทั้งยังรับรองการใช้อำนาจ คสช. ตามรัฐธรรมนูญ ฉบับชั่วคราวให้มีสภาพบังคับทางกฎหมาย ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนยังคงพบการควบคุมประชาชนอย่างเข้มข้น โดยเฉพาะการใช้อำนาจตามคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 และคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 13/2559

หากจำแนกโดยเนื้อหา ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเห็นว่าประกาศและคำสั่ง คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ออกและมีผลบังคับใช้ในชวงเวลาดังกล่าวอาจแบ่งได้เป็น 2 กลุ่ม คือ

(1) ประกาศและคำสั่ง คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. ซึ่งออกมาโดยมีความมุ่งหมายเพื่อจัดการเป้าหมายทางการเมืองและละเมิดสิทธิมนุษยชน

ฉบับที่สำคัญ ได้แก่ ห้ามชุมนุมทางการเมือง เรียกบุคคลให้มารายงานตัว กำหนดให้การกระทำความผิดบางประการอยู่ในการพิจารณาของศาลทหารตามประกาศ คสช. ฉบับที่ 37/2557 ฉบับที่ 38/2557 และฉบับที่ 50/2557 และให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ทหารในการกระทำการอันลิดรอนต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 และคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 13/2559 เป็นต้น

(2) ประกาศและคำสั่ง คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. ซึ่งเป็นการบริหารราชการทั่วไป โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการบริหารราชการแผ่นดิน ทั้งในหน่วยงานรัฐส่วนกลางและส่วนท้องถิ่น

อย่างไรก็ตาม เมื่อวันที่ 9 กรกฎาคม พ.ศ. 2562 พลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา ในฐานะหัวหน้า คสช. อาศัยอำนาจตามมาตรา 265 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ประกอบกับมาตรา 44 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 ออกคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 9/2562 เรื่อง การยกเลิกประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ คำสั่งคณะรักษาความสงบแห่งชาติ และคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ บางฉบับที่หมดความจำเป็น รวมทั้งสิ้น 66 ฉบับ แบ่งเป็นการยกเลิกประกาศและคำสั่ง คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. 61 ฉบับ และการยกเลิกประกาศและคำสั่ง คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. เกี่ยวกับการกำหนดให้คดีอยู่ในอำนาจของศาลทหารอีก 5 ฉบับ

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีข้อสังเกตว่า ในจำนวนประกาศและคำสั่ง คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. ซึ่ง

คสช. ประกาศให้ยกเลิกและสิ้นผลไปนั้น ไม่รวมถึงคำสั่งหัวหน้าคสช. ที่ 3/2558 และคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 13/2559 ซึ่งปัจจุบันยังถูกกล่าวอ้างและอาศัยอำนาจตามคำสั่งทั้งสองฉบับโดยเจ้าหน้าที่ทหารในการดำเนินการตรวจค้น ยึด จับกุม ควบคุมตัว และคุกคามบุคคลซึ่งแสดงออก รวมกลุ่ม เข้าร่วมการประชุม หรือเข้าร่วมกิจกรรม ทั้งก่อนและภายหลังการเลือกตั้งทั่วไปเมื่อวันที่ 24 มีนาคม พ.ศ. 2562 อันแสดงให้เห็นว่าสถานการณ์การใช้สิทธิเสรีภาพของประชาชนยังถูกควบคุมจำกัด และแทรกแซงโดยเจ้าหน้าที่รัฐผู้ซึ่งไม่ต้องรับผิดชอบในทางกฎหมายต่อการกระทำของตนแต่อย่างใด

1.3 กฎหมายที่ผ่านการพิจารณาอย่างรวดเร็วโดยสภานิติบัญญัติแห่งชาติ

คสช. ได้แต่งตั้งสภานิติบัญญัติแห่งชาติ (สนช.) ขึ้นมาปฏิบัติหน้าที่แทนสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา โดยสมาชิกทั้งหมดมาจากการเสนอรายชื่อโดยพลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา ในฐานะหัวหน้า คสช. และตลอดระยะเวลา 4 ปี 4 เดือน นับแต่การรัฐประหารในปี 2557 สนช. พิจารณาและเห็นชอบกฎหมายแล้วทั้งสิ้น 444 ฉบับ¹³ ซึ่งหากพิจารณาระยะเวลาในการพิจารณาร่างแต่ละฉบับแล้วจะพบว่า สนช. พิจารณาและเห็นชอบกฎหมายในจำนวนที่สภานิติบัญญัติภายใต้ระบบการปกครองด้วยระบอบประชาธิปไตยไม่สามารถกระทำได้ เนื่องจากสนช. มีที่มาจาก การแต่งตั้งโดย คสช. ทั้ง 250 คน มีเพียงสภาเดียว และใช้ระยะเวลาในการพิจารณากฎหมายอย่างรวดเร็ว จนเป็นที่น่ากังวลถึงความละเอียดรอบคอบและกระบวนการตรวจสอบถ่วงดุลจากทั้งสมาชิกของ สนช. เอง รวมถึงประชาชนด้วย

¹³ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2562). 5 ปี คสช. พอได้หรือยัง?: ข้อเสนอ ว่าด้วยการจัดการผลพวงรัฐประหาร. สืบค้นเมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม 2562. จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=12492>.

จำนวนประกาศ คำสั่ง คสช. คำสั่งหัวหน้า คสช. และกฎหมายที่ผ่าน สนช. แยกรายปี (ฉบับ)

ประเภทกฎหมายแยกรายปี	2557	2558	2559	2560	2561	2562	รวม
คำสั่ง คสช.	178	17	7	7	5	-	214
ประกาศ คสช.	123	1	2	2	3	2	133
คำสั่งหัวหน้า คสช.	-	49	81	56	22	9	217
กฎหมายที่ผ่านโดย สนช.	25	108	66	72	52	121	444
รวม	326	175	156	137	82	132	1,008

หมายเหตุ ข้อมูลจากห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร ณ วันที่ 10 กรกฎาคม พ.ศ. 2562

ทั้งนี้ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเห็นว่า หากมีการเสนอเพื่อแก้ไขหรือยกเลิกกฎหมายที่ผ่านการพิจารณาและเห็นชอบจาก สนช. ควรจำแนกพระราชบัญญัติดังกล่าวออกเป็น 3 หมวดหมู่ เพื่อความสะดวกในการพิจารณาแก้ไขหรือยกเลิกกฎหมายเหล่านี้ ประกอบด้วย

หมวดที่ 1 พระราชบัญญัติที่ส่งผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างร้ายแรง

พระราชบัญญัติที่ส่งผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างร้ายแรง มักเป็นกลุ่มกฎหมายที่มีบัญญัติถ้อยคำคลุมเครือและให้อำนาจเจ้าหน้าที่รัฐในการใช้ดุลพินิจตีความแต่ฝ่ายเดียว จนกลายเป็นเงื่อนไขจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยเฉพาะในการแสดงความคิดเห็น การรณรงค์ และ

การประชุมสมัชชาสาธารณะ ซึ่งเป็นสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนที่ได้รับการรับรองไว้ทั้งในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และรัฐไทยผูกพันตามพันธกรณีระหว่างประเทศ โดยเฉพาะกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง เช่น พระราชบัญญัติการประชุมสมัชชาสาธารณะ พ.ศ. 2558 พระราชบัญญัติว่าด้วยการออกเสียงประชามติร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2559 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560

การละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนด้วยผลของการบังคับใช้พระราชบัญญัติกลุ่มดังกล่าวเกิดขึ้นในช่วงก่อนการลงคะแนนเสียงประชามติในร่างรัฐธรรมนูญฉบับปี 2560 ซึ่งมีกรดำเนินคดีกับผู้ออกมาแสดงความคิดเห็นในแนวทางที่ไม่เห็นด้วยกับร่างรัฐธรรมนูญอย่างกว้างขวางจนเกิด “ผู้ต้องหาประชามติ” จำนวนกว่า 207 คน¹⁴ โดยหนึ่งในกฎหมายที่ใช้ดำเนินคดีต่อผู้ถูกกล่าวหาได้แก่ พระราชบัญญัติว่าด้วยการออกเสียงประชามติร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2559

นอกจากนี้ ยังมีการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ ทั้งฉบับที่ประกาศใช้ในปี 2550 และที่แก้ไขเพิ่มเติมในปี 2560 เพื่อดำเนินคดีกับประชาชนที่เผยแพร่ข้อมูล แสดงความคิดเห็น หรือตั้งคำถามต่อการทำงานของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ทำให้มีผู้ถูกดำเนินคดีอย่างน้อย 114 คน¹⁵ ซึ่งส่วนหนึ่งเป็นผลมาจากการบัญญัติฐานความ

¹⁴ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2559). ความเห็นทางกฎหมายต่อการดำเนินคดี “ผู้ต้องหาประชามติ”. สืบค้นเมื่อวันที่ 27 กุมภาพันธ์ 2562, จาก <https://www.thr2014.com/?p=3032>.

¹⁵ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2560). “โพสต์ไม่คิด...ชีวิตอาจพัง” บทพิสูจน์ พระราชบัญญัติคอมพิวเตอร์ฯ ฉบับใหม่ บังคับใช้ได้ตรงเจตนารมณ์หรือไม่. สืบค้นเมื่อวันที่ 27 กุมภาพันธ์ 2562, จาก <http://www.thr2014.com/th/?p=5795>.

ผิดอาญาโดยใช้ถ้อยคำคลุมเครือ เช่น คำว่า “ปิดเบือน” ที่เปิดช่องให้เกิดการใช้ดุลพินิจแจ้งข้อกล่าวหาต่อบุคคลโดยขัดต่อเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติดังกล่าว

ท้ายที่สุดแล้วคือการประกาศใช้พระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558 ที่กลายเป็นกฎหมายฉบับล่าสุดที่ถูกนำมาใช้ดำเนินคดีกับประชาชนที่ออกมาเรียกร้องและแสดงออกซึ่งปัญหาในประเด็นต่างๆ แม้ว่าจะดำเนินการโดยสงบและปราศจากอาวุธ (peaceful assembly) ซึ่งนับแต่วันที่ 22 พฤษภาคม พ.ศ. 2557 ถึง 22 พฤษภาคม พ.ศ. 2562 มีผู้ถูกดำเนินคดีตามพระราชบัญญัติดังกล่าวอย่างน้อย 245 คน¹⁶ และไม่ว่าผลคตินั้นจะนำมาสู่การพิจารณาและพิพากษาคดีในรูปแบบใด แต่เมื่อได้เข้าสู่ “กระบวนการยุติธรรม” แล้วย่อมไม่อาจหลีกเลี่ยงภาระทางคดีและค่าใช้จ่ายที่จำเป็นในการต่อสู้เพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์ได้

แม้ภายหลังการเลือกตั้งทั่วไปเมื่อวันที่ 24 มีนาคม พ.ศ. 2562 สนช. ยังคงพิจารณาและให้ความเห็นชอบกฎหมายอีกหลายฉบับ โดยหลายฉบับมีข้อกังวลถึงการให้อำนาจเจ้าหน้าที่รัฐในการตรวจสอบ ควบคุม และดำเนินคดีกับบุคคลอย่างกว้างขวาง ซึ่งรวมถึงพระราชบัญญัติข่าวกรองแห่งชาติ พ.ศ. 2562 และพระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงปลอดภัยไซเบอร์ พ.ศ. 2562

ดังนั้น หากพระราชบัญญัติในหมวดหมู่นี้ยังคงมีผลบังคับใช้ต่อไป ย่อมไม่เกิดผลดีต่อการใช้สิทธิเสรีภาพของประชาชน ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนจึงเห็นว่ากฎหมาย

¹⁶ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2561). นิติรัฐที่พังทลาย: รายงาน 4 ปี ภายใต้ คสช. สิทธิมนุษยชน และผลพวงรัฐประหารต่อสังคมไทย. สืบค้นเมื่อวันที่ 27 กุมภาพันธ์ 2562. จาก <http://www.tlhr2014.com/th/?p=7288>.

ดังกล่าวควรได้รับการยกเลิกอย่างเร่งด่วน เพื่อให้ประชาชนสามารถแสดงความคิดเห็น แสดงออก และเรียกร้องการแก้ไข ปัญหาของพื้นที่ใดๆ ได้อย่างอิสระ ปราศจากความกลัวต่อการ ถูกดำเนินคดีด้วยกฎหมายที่คลุมเครือ

หมวดที่ 2 พระราชบัญญัติที่สืบทอดอำนาจ คสช. แม้จะมี รัฐบาลที่มาจากการเลือกตั้ง

พระราชบัญญัติในกลุ่มนี้ มีเนื้อหารับรองอำนาจ คสช. ให้ยังคงสามารถแทรกแซงกลไกของรัฐ เปลี่ยนแปลง หรือ แก้ไขโครงสร้างองค์กรของรัฐที่มีอยู่เดิม ซึ่งรวมทั้งการแต่งตั้ง บุคคลจาก คสช. หรือบุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งจาก คสช. เข้าไป ดำรงตำแหน่งสำคัญภายในหน่วยงานหรือองค์กรของรัฐนั้นแทน กลุ่มบุคคลดังกล่าวจึงสามารถวางกรอบนโยบายหรือควบคุม แนวทางขององค์กรให้เป็นไปตามแนวนโยบายของ คสช. ต่อไป ได้ ไม่เพียงเท่านั้นยังมีพระราชบัญญัติที่ประกาศใช้และมีผล เป็นการนำองค์กรของรัฐเข้ามาอยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของ พลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา ในฐานะนายกรัฐมนตรีโดยตรง

ตัวอย่างที่สำคัญได้แก่ พระราชบัญญัติการปฏิบัติ หน้าที่ของคณะกรรมการที่แต่งตั้งตามประกาศและคำสั่งของ คณะรักษาความสงบแห่งชาติฉบับ พ.ศ. 2558 พระราช บัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2558 พระราชบัญญัติสภาคความมั่นคงแห่งชาติ พ.ศ. 2559 พระราช บัญญัติการพัฒนาดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม พ.ศ. 2560 พระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560 พระราช บัญญัติแผนและขั้นตอนการดำเนินการปฏิรูปประเทศ พ.ศ. 2560 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการได้ มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2561 เป็นต้น

ดังนั้น หากโครงสร้างที่ได้รับการกำหนดไว้ในพระ ราชบัญญัติดังกล่าวไม่ได้รับการแก้ไข เปลี่ยนแปลง หรือยกเลิก จะทำให้รัฐบาลในวาระต่อไปไม่อาจนำพาและบริหารประเทศ

นอกจากผลการยึดอำนาจของ คสช. ได้ อาจเพียงเปลี่ยนแปลงรูปแบบและวิธีการไปภายหลังจากการเลือกตั้ง แต่อำนาจการควบคุมและวางกรอบนโยบายของ คสช. จะยังคงดำรงอยู่ต่อไป

หมวดที่ 3 พระราชบัญญัติอื่นๆ ที่ผ่านการพิจารณาและประกาศใช้

พระราชบัญญัติในกลุ่มนี้ แม้ยังไม่มีความเร่งด่วนที่จะต้องทบทวนเช่นสองกลุ่มแรก แต่ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเห็นว่า เพราะเหตุที่เป็นกฎหมายซึ่งออกโดย สนช. ซึ่งถูกแต่งตั้งโดยไม่ได้มีที่มาที่ยึดโยงกับประชาชน และไม่ชัดเจนว่าจะสามารถยอมรับได้ภายใต้ระบอบประชาธิปไตย การแต่งตั้งคณะบุคคลขึ้นมาดำรงตำแหน่งเพื่อออกกฎหมายที่มีผลกระทบต่อประชาชนทุกด้าน โดยไม่คำนึงถึงเจตจำนงของประชาชน และไม่ผ่านกระบวนการรับฟัง แสดงความคิดเห็น การอภิปรายโดยตัวแทนที่ประชาชนเป็นผู้คัดเลือกเข้ามาดำรงตำแหน่ง ไม่อาจกล่าวได้ว่าเป็นกระบวนการออกกฎหมายเพื่อประชาชนและประโยชน์สูงสุดของสังคม กลุ่มกฎหมายดังกล่าวจึงไม่อาจถูกยอมรับและให้คงอยู่ต่อไป และควรทบทวนอีกครั้งโดยรัฐสภาที่มาจากกระบวนการในระบอบประชาธิปไตย

2. การรับรองรัฐประหารโดยสถาบันตุลาการ

สถาบันตุลาการในประเทศไทยมีบทบาทในการสนับสนุนและคำจูงการดำรงอยู่ของระบอบรัฐประหาร ทั้งบทบาทเชิงรุกและบทบาทเชิงปฏิเสธผ่านการพิจารณาทำคำสั่ง คำพิพากษา และคำวินิจฉัยของทั้งศาลยุติธรรม ศาลปกครอง ศาลรัฐธรรมนูญ และศาลทหาร

สำหรับการทำรัฐประหารในปี 2557 ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนพบปัญหาสถาบันตุลาการที่มีต่อการวินิจฉัยปัญหากฎหมายภายใต้สถานการณ์ทางการเมืองซึ่งนำโดยรัฐบาลทหาร อันส่งผล

เป็นการรับรองอำนาจรัฐประหารและส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยตรง ดังต่อไปนี้

2.1 คำพิพากษาที่รับรองความสมบูรณ์ของการรัฐประหารโดย คสช.

คำพิพากษาเป็นเงื่อนไขสำคัญประการหนึ่งที่สร้างความสำเร็จของการรัฐประหารในทางกฎหมาย สำหรับการรัฐประหารครั้งวันที่ 22 พฤษภาคม พ.ศ. 2557 ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนพบว่า คำพิพากษาลักษณะดังกล่าวมาจากการพิจารณาและพิพากษาโดยศาลยุติธรรม

กรณีศึกษาที่สำคัญ คือ คำพิพากษาฎีกาที่ 3578/2560 กรณีนายสมบัติ บุญงามอนงค์ ถูกดำเนินคดีในความผิดฐานไม่มารายงานตัวตามคำสั่งของ คสช. ถึงแม้นายสมบัตินั้นจะยกข้อต่อสู้ว่า คสช. ไม่มีอำนาจในการเรียกรายงานตัวบุคคล เพราะในขณะนั้นยังไม่มีพระบรมราชโองการรองรับสถานะของ คสช. จึงยังไม่แน่ชัดว่าการรัฐประหารในเวลาดังกล่าวของ คสช. นั้นสำเร็จหรือไม่ แต่ศาลฎีกาได้พิพากษารับรองความสำเร็จในการรัฐประหารของ คสช. โดยให้เหตุผลว่าไม่ปรากฏการต่อต้านการรัฐประหารจากประชาชนหรือองค์กรของรัฐที่ถึงขนาด คสช. ไม่สามารถบริหารประเทศได้ ระบบกฎหมายเดิมได้สิ้นสภาพลงผ่านการยกเลิกรัฐธรรมนูญ พุทธศักราช 2550 และ คสช. มีฐานะเป็นรัฐอธิปไตยและเป็นผู้ใช้อำนาจรัฐ

2.2 คำพิพากษาที่รับรองนิติฐานะของการใช้อำนาจ คสช. และหัวหน้า คสช. รวมทั้งกฎหมายที่ออกโดย สนช.

ภายหลังการรัฐประหาร สถาบันตุลาการทั้งศาลยุติธรรมและศาลทหารมีส่วนสำคัญอย่างมากในการนำผลผลิตจากการใช้อำนาจ

ของ คสช. ทั้งประกาศและคำสั่ง คสช. คำสั่งหัวหน้า คสช. และบรรดาพระราชบัญญัติที่ออกโดย สนช. โดยมีคำพิพากษาและคำสั่งของศาลที่รับรอง ยอมรับและปฏิบัติตามกฎหมายดังกล่าว ซึ่งเท่ากับทำให้การใช้อำนาจของคณะรัฐประหารได้รับการรับรองให้มีสถานะเทียบเท่ากฎหมายอื่น กรณีศึกษาที่น่ากังวลอย่างยิ่ง คือ กรณีที่ศาลยุติธรรมและศาลทหารใช้ประกาศและคำสั่ง คสช. คำสั่งหัวหน้า คสช. รวมทั้งพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558 และพระราชบัญญัติการออกเสียงประชามติร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2559 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ออกโดย สนช. มาพิจารณาและลงโทษบุคคล ปัจจุบันมีผู้ถูกดำเนินคดีตามพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558 อย่างน้อย 245 คน และมีผู้ถูกดำเนินคดีตามพระราชบัญญัติการออกเสียงประชามติร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2559 อีกอย่างน้อย 207 คน

ตัวอย่างเช่น คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 4/2559 ซึ่งรับรองความชอบด้วยกฎหมายของพระราชบัญญัติว่าด้วยการออกเสียงประชามติร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2559 ซึ่งรวมทั้งมาตรา 61 วรรคสอง ที่เปิดให้รัฐสามารถกำกับควบคุมการออกเสียงประชามติได้

ในคดีนี้ ผู้ตรวจการแผ่นดินขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของพระราชบัญญัติว่าด้วยการออกเสียงประชามติร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2559 ในมาตรา 61 วรรคสอง โดยศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า แม้มาตรา 61 วรรคสอง เป็นการบัญญัติการกระทำอันเป็นความผิดโดยใช้ถ้อยคำที่กว้างและคลุมเครือ แต่ไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 มาตรา 4 โดยศาลรัฐธรรมนูญให้เหตุผลว่า

“การออกเสียงประชามติกรณีนี้ เป็นการออกเสียงประชามติเพื่อวางกรอบรัฐธรรมนูญขึ้นใหม่ จึงต่างจากการออกเสียงประชามติเพื่อแก้ไขเปลี่ยนแปลงบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ

ซึ่งการออกเสียงประชามติเป็นส่วนหนึ่งของระบบการเมืองแบบตัวแทน การณรงค์ทางการเมืองในช่วงก่อนการออกเสียงประชามติถือเป็นขั้นตอนสำคัญ และองค์กรของรัฐทำหน้าที่เป็นเพียงตัวกลางโดยจัดให้ทุกฝ่ายแข่งขันระดมเสียงสนับสนุนได้อย่างเท่าเทียม

ส่วนการออกเสียงประชามติเพื่อวางกรอบรัฐธรรมนูญขึ้นใหม่ เป็นกลไกการออกเสียงประชามติที่ปรากฏในกระบวนการสถาปนารัฐธรรมนูญใหม่ ภายหลังจากรัฐธรรมนูญเดิมที่บังคับใช้มาสิ้นสุดลง การออกเสียงประชามติลักษณะนี้ปรากฏในกรณีที่ประเทศนั้นประสบวิกฤตการณ์ทางการเมืองภายในประเทศจนส่งผลให้ระบบการเมืองล้มเหลวและประเทศตกอยู่ภายใต้การควบคุมอำนาจการปกครองอย่างเป็นทางการโดยรัฐบาลเฉพาะกาล ซึ่งการออกเสียงประชามติในลักษณะนี้จัดขึ้นภายใต้รัฐธรรมนูญฉบับชั่วคราวหรือกฎหมายที่เทียบเท่า การออกเสียงประชามติดังกล่าวจึงเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการให้มีรัฐธรรมนูญฉบับใหม่แทนรัฐธรรมนูญฉบับเดิมที่สิ้นสภาพบังคับไป องค์กรของรัฐมีบทบาทในการกำกับควบคุมการจัดการออกเสียงประชามติตั้งแต่การกำหนดสาระสำคัญของประเด็นคำถาม การณรงค์เผยแพร่ข้อมูล รวมถึงการกำหนดกติกาการจัดการออกเสียงประชามติ ซึ่งการออกเสียงประชามติภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พุทธศักราช 2559 เทียบเคียงได้กับลักษณะนี้...”

กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ ศาลรัฐธรรมนูญได้รับรองว่า การทำประชามติรัฐธรรมนูญใหม่หลังจากคณะรัฐประหารยกเลิกรัฐธรรมนูญเดิมแล้วนั้น อยู่ภายใต้อำนาจการปกครองของคณะรัฐประหาร ไม่ใช่การลงประชามติที่เสรีและเป็นธรรมในระบบการเมืองแบบตัวแทน รัฐจึงสามารถกำกับควบคุมการออกเสียงประชามติได้ จากนั้นศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยต่อว่า มาตรา

61 พรรคสองของพระราชบัญญัติดังกล่าว เป็นบทบัญญัติที่จำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อรักษาความมั่นคงแห่งรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน คัมครองสิทธิและเสรีภาพของผู้มีสิทธิออกเสียงประชามติ ไม่กระทบกระเทือนสาระสำคัญของเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของบุคคล

2.3 คำพิพากษาที่รับรองการใช้อำนาจ คสช. ที่เป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพประชาชน

การที่ศาลหยิบยกบรรดาคำสั่งและประกาศ คสช. คำสั่งหัวหน้า คสช. และกฎหมายที่ออกโดย สนช. และมีวัตถุประสงค์เพื่อควบคุมหรือจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนมาใช้บังคับ เพื่อลงโทษบุคคลหรือรับรองความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ย่อมเท่ากับเป็นการรับรองความชอบธรรมของการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนด้วย กรณีศึกษาที่น่ากังวลอย่างยิ่งได้แก่ กรณีการพิพากษาลงโทษบุคคลที่ใช้เสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ โดยอาศัยอำนาจตามประกาศ คสช. ฉบับที่ 7/2557 คำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 และพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558 ทำให้มีผู้ถูกดำเนินคดีในความผิดตามกฎหมายดังกล่าวรวมแล้ว 673 คน อีกกรณีหนึ่งได้แก่ การรับรองอำนาจในการควบคุมตัวบุคคลตามกฎหมายการศึกษา คำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 และคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 13/2559 ซึ่งทำให้มีผู้ถูกควบคุมตัวในรูปแบบต่างๆ รวมถึงการเข้าร่วมกระบวนการ “ปรับทัศนคติ” อย่างน้อย 929 คน

ตัวอย่างเช่น กรณีของนักศึกษา นักกิจกรรม และประชาชนรวม 11 คน ถูกตั้งข้อหาฝ่าฝืนคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 ข้อ 12 ที่ห้ามชุมนุม หรือมั่วสุมทางการเมืองตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป

จากการร่วมกิจกรรม “นั่งรถไฟไปอุทยานราชภักดี ส่องแสงหา กลโกง” เมื่อวันที่ 7 ธันวาคม พ.ศ. 2558 ก่อนคดีจะถูกฟ้องที่ ศาลทหารกรุงเทพ ผู้ถูกกล่าวหาทั้งหมดได้ยื่นโต้แย้งเขตอำนาจ ศาล เนื่องจากเห็นว่าการฝ่าฝืนคำสั่งหัวหน้า คสช. ไม่ใช่ข้อหา ที่ต้องขึ้นศาลทหารตามประกาศ คสช. ฉบับที่ 37/2557 ที่ ระบุเฉพาะความผิดตามประกาศหรือคำสั่ง คสช. เท่านั้น โดย อัยการทหารยื่นคำร้องคัดค้านเพราะเห็นว่าคำสั่งหัวหน้า คสช. คือคำสั่ง คสช. และศาลทหารกรุงเทพก็ทำความเห็นส่งให้ศาล แขวงตลิ่งชัน โดยเห็นว่าคดีนี้อยู่ในอำนาจศาลทหาร เพราะ มาตรา 47 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 รับรองความชอบด้วยกฎหมายของประกาศ คสช. ฉบับที่ 37/2557 ที่ให้พลเรือนขึ้นศาลทหาร และคำสั่ง หัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 ที่เป็นข้อหาตามฟ้องของผู้ถูกกล่าว หา

ต่อมาศาลแขวงตลิ่งชันทำความเห็นในทำนองเดียวกับทั้ง อัยการทหารและศาลทหารกรุงเทพว่า หัวหน้า คสช. ออกคำสั่งดังกล่าวโดยได้รับความเห็นชอบจาก คสช. ไม่ได้ออกด้วย ตนเอง ย่อมถือเป็นคำสั่ง คสช. ที่ออกโดยหัวหน้า คสช. จึงอยู่ในเขตอำนาจของศาลทหาร เมื่อทั้งศาลทหารและศาลพลเรือน เห็นฟ้องกันดังกล่าว คดีดังกล่าวจึงถูกพิจารณาในศาลทหาร¹⁷

2.4 คำพิพากษาที่สร้างการลอยนวลพ้นผิด (Impunity)

คำพิพากษาที่มีผลเป็นการสร้างภาวะลอยนวลพ้นผิด (Impunity) ที่ทำให้การกระทำของ คสช. และเจ้าหน้าที่รัฐที่ปฏิบัติ ตามคำสั่งหรือประกาศ คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. ไม่ต้องถูกตรวจ

¹⁷ อย่างไรก็ตาม เมื่อวันที่ 11 ธันวาคม พ.ศ. 2561 หัวหน้า คสช. ออกคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 22/2561 โดยข้อ 1 (7) ยกเลิกความผิดฐานดังกล่าวและความผิดฐานคล้ายกันตามประกาศ คสช. ฉบับที่ 7/2557 ทำให้การกระทำของผู้ถูกกล่าวหาทั้งหมดไม่มีความผิดอีกต่อไป ศาลทหารจึงส่งจำคุกนายคดีออกจากสารบบอย่างน้อย 8 คดี

สอบจากหน่วยงานใด แม้กระทั่งจากฝ่ายตุลาการ ถึงแม้การกระทำนั้น อาจขัดต่อกฎหมายหรือสร้างความเสียหายให้กับบุคคล ศูนย์ หน่วยงานเพื่อสิทธิมนุษยชนขอตัวอย่างคำสั่งศาลในประเด็นที่น่าห่วงกังวล อันได้แก่

(1) คำพิพากษาที่รับรองการรัฐประหารโดย คสช. ยกเว้นความผิดฐานกบฏ ซึ่งเป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐตามมาตรา 113 แห่งประมวลกฎหมายอาญา โดยอาศัย มาตรา 48 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 ที่กำหนดนิรโทษกรรมให้การ รัฐประหาร

ตัวอย่างสำคัญได้แก่คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1688/2561 ลงวันที่ 22 มิถุนายน พ.ศ. 2561 ที่ศาลฎีกาพิพากษายกฟ้อง คดีนักกิจกรรม “กลุ่มพลเมืองโต้กลับ” โดยนายพันธ์ศักดิ์ ศรีเทพ และพวกรวม 15 คน เป็นโจทก์ยื่นฟ้องพลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา ร่วมกับพลเรือเอกณรงค์ พิพัฒนาศัย พลอากาศเอกประจิน จั่นตอง พลตำรวจเอกอดุลย์ แสงสิงแก้ว และพลเอกธนะศักดิ์ ปฏิมาประกร ซึ่งดำรงตำแหน่งใน คสช. ในความผิดฐานร่วมกันเป็นกบฏตามมาตรา 113 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ส่วนหนึ่งของคำพิพากษาได้วินิจฉัยถึงความรับผิดในการกระทำรัฐประหารเมื่อปี 2557 ว่า

“.....มาตรา 48 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 นั้น ประกาศใช้ในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันแล้ว ศาลอุทธรณ์จึงไม่มีอำนาจในการไต่สวน อีกทั้งในมาตรานี้ก็ระบุไว้ชัดเจนว่า บรรดาการกระทำทั้งหลายซึ่งได้กระทำเนื่องในการยึดและควบคุมอำนาจการปกครองแผ่นดิน เมื่อวันที่ 22 พฤษภาคม พ.ศ. 2557 ของหัวหน้าและคณะรักษาความสงบแห่งชาติ รวมทั้งการกระทำของบุคคลที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำดังกล่าวหรือของผู้ซึ่งได้รับ

มอบหมายจากหัวหน้าหรือคณะรักษาความสงบแห่งชาติ หรือของผู้ซึ่งได้รับคำสั่งจากผู้ได้รับมอบหมายจากหัวหน้าหรือคณะรักษาความสงบแห่งชาติ อันได้กระทำไปเพื่อการดังกล่าวข้างต้นนั้น การกระทำความดังกล่าวมาทั้งหมดนี้ ไม่ว่าจะเป็นการกระทำเพื่อให้มีผลบังคับในทางรัฐธรรมนูญ ในทางนิติบัญญัติ ในทางบริหาร หรือในทางตุลาการ รวมทั้งการลงโทษและการกระทำอันเป็นการบริหารราชการอย่างอื่น ไม่ว่าจะกระทำในฐานะตัวการ ผู้สนับสนุน ผู้ใช้ให้กระทำ หรือผู้ถูกใช้ให้กระทำ และไม่ว่ากระทำในวันที่กล่าวนั้นหรือก่อนหรือหลังวันที่กล่าวนั้น หากการกระทำนั้นผิดต่อกฎหมาย ให้ผู้กระทำพ้นจากความผิดและความรับผิดโดยสิ้นเชิง”

(2) คำสั่งศาลที่ละเว้นไม่ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งและประกาศ คสช. โดยอาศัยความตามมาตรา 47 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557

คำสั่งศาลที่รับรองอำนาจศาลทหารในการพิจารณาคดีอาญาที่พลเรือนตกเป็นจำเลย กล่าวเฉพาะคือ ประกาศ คสช. ฉบับที่ 37/2557 ประกาศ คสช. ฉบับที่ 38/2557 และประกาศ คสช. ฉบับที่ 50/2557 ซึ่งกำหนดให้ศาลทหารมีอำนาจพิจารณาคดีพลเรือนในความผิดบางประเภท เมื่อประชาชนจำนวนหนึ่งเห็นว่าคดีของตนไม่ควรอยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลทหารจึงได้ยื่นคำร้องให้ศาลทบทวนความชอบด้วยกฎหมายของประกาศดังกล่าวซึ่งน่าจะขัดต่อหลักการของรัฐธรรมนูญและพันธกรณีระหว่างประเทศโดยอาศัยช่องทางตามกฎหมาย

ช่องทางแรก ได้แก่ การยื่นคำร้องขอให้ศาลทหารส่ง

ประเด็นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยว่าประกาศทั้งสองฉบับขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ แต่ศาลทหารกลับพิจารณาและยกคำร้องทั้งหมด โดยระบุว่ารัฐธรรมนูญไม่ได้กำหนดช่องทางตามกฎหมายให้ศาลทหารส่งเรื่องดังกล่าวถึงศาลรัฐธรรมนูญได้ พร้อมกับวินิจฉัยในคำสั่งทั้งหมดว่าประกาศทั้งสองฉบับนั้นมีเนื้อหาสอดคล้องกฎหมาย ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และเป็นที่สุดตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 ได้ให้การรับรองไว้ในมาตรา 47 และช่องทางที่สอง ได้แก่ การยื่นคำร้องขอให้มีการวินิจฉัยชี้ขาดเขตอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล แต่ก็มีคำวินิจฉัยไปในทำนองเดียวกันคือรับรองว่าศาลทหารมีอำนาจพิจารณาคดีเหนือพลเรือน

ตัวอย่างอีกกรณีหนึ่ง คือ คดีที่นายวัฒนา เมืองสุข ยื่นฟ้องต่อศาลปกครองเพื่อเพิกถอนประกาศ คสช. ฉบับที่ 21/2557 ซึ่งห้ามนายวัฒนาและบุคคล 155 รายออกนอกประเทศ แต่ศาลปกครองกลางและศาลปกครองสูงสุดกลับมีคำสั่งไม่รับฟ้อง โดยวินิจฉัยและให้เหตุผลเช่นเดียวกับศาลทหาร

(3) คำสั่งศาลที่ละเว้นไม่ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งหัวหน้า คสช. โดยอาศัยความตามมาตรา 44 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557

ตัวอย่างสำคัญ ได้แก่ คำสั่งศาลปกครองกลางที่ไม่รับคำฟ้องในคดีหมายเลขดำที่ 1419/2558 คดีหมายเลขแดงที่ 1938/2558 โดยวินิจฉัยว่า คำสั่งหัวหน้า คสช. ถือเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายและชอบด้วยรัฐธรรมนูญและเป็นที่สุดแล้ว จึงมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องและให้จำหน่ายคดีออกจากสารบบ โดย

ในคดีนี้ น.ส.วักัญญา ทองเงิน ยื่นฟ้องหัวหน้า คสช. กรณีออกคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 24/2558 เรื่อง การแก้ไขปัญหาการทำการประมงผิดกฎหมาย ขาดการรายงาน และไร้การควบคุม และที่แก้ไขเพิ่มเติม ลงวันที่ 5 สิงหาคม พ.ศ. 2558 โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่สามารถทำการประมงตามที่ได้รับอนุญาตและเป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนเสียหาย

อีกตัวอย่าง ได้แก่ กรณีที่ศาลปกครองชั้นต้นและศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งที่ พส.8/2559 ไม่รับพิจารณาคำฟ้องที่เครือข่ายภาคประชาสังคม 8 จังหวัด ร่วมกับมูลนิธินิติธรรมสิ่งแวดล้อม ขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 4/2559 เรื่อง การยกเว้นการใช้บังคับกฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวมสำหรับการประกอบกิจการบางประเภท ในคดีนี้ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า

“แม้เนื้อหาของคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 4/2559 มีสถานะเป็นกฎที่ออกโดยคณะรัฐมนตรีหรือโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี ซึ่งโดยทั่วไปอยู่ในอำนาจของศาลปกครองสูงสุด (ตามมาตรา 3 และมาตรา 11 (2) พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542) แต่เนื่องจากการออกคำสั่งหัวหน้า คสช. ดังกล่าว อาศัยอำนาจโดยตรงตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 มาตรา 44 มิได้ออกโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายว่าด้วยการผังเมือง ประกอบกับรัฐธรรมนูญ มาตรา 44 บัญญัติให้คำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ออกมาถือว่าชอบด้วยกฎหมายและรัฐธรรมนูญและเป็นที่สุด ศาลปกครองสูงสุดจึงไม่อาจรับคำฟ้องไว้พิจารณาเพื่อควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งดังกล่าวได้”¹⁸

¹⁸ มูลนิธินิติธรรมสิ่งแวดล้อม. (2559). คำพิพากษาคดีสิ่งแวดล้อม. สืบค้นเมื่อวันที่ 6 กรกฎาคม 2562. จาก https://enlawfoundation.org/newweb/?page_id=860.

(4) คำสั่งศาลที่รับรองความชอบด้วยกฎหมายในการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐที่ปฏิบัติการตามคำสั่งหรือประกาศ คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. ไม่ว่าจะเป็นการกระทำของฝ่ายปกครอง เจ้าหน้าที่ตำรวจ หรือเจ้าหน้าที่ทหาร โดยเฉพาะการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของบุคคลที่ถูกเจ้าหน้าที่ทหารควบคุมตัวเป็นระยะเวลา 7 วันตามคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558

ตัวอย่างที่สำคัญซึ่งศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ที่ถูกควบคุมตัวโดยอาศัยอำนาจตามคำสั่งหัวหน้า คสช. ดังกล่าว คือการยื่นคำร้องขอให้ศาลไต่สวนความชอบด้วยกฎหมายของการควบคุมตัวตามมาตรา 90 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่ศาลกลับวินิจฉัยไปในแนวทางเดียวกันว่า ทหารมีอำนาจตามคำสั่งดังกล่าวและเป็นการควบคุมตัวโดยชอบด้วยกฎหมาย¹⁹

กล่าวโดยสรุป สถาบันตุลาการในประเทศไทยมีบทบาทในการสนับสนุนและคำจูนการดำรงอยู่ของระบอบรัฐประหาร ทั้งบทบาทเชิงรุกด้วยการรับรองความสำเร็จและความชอบด้วยกฎหมายของรัฐประหาร ละเว้นการตรวจสอบความผิดจากการยึดอำนาจปกครองของคณะรัฐประหาร ละเว้นการตรวจสอบความผิดจากการใช้อำนาจ คสช. อีกทั้งยังรับรองความชอบด้วยกฎหมายของประกาศและคำสั่ง คสช. คำสั่งหัวหน้า คสช. และกฎหมายที่ออกโดย สนช. ซึ่งเป็นผลพวงของรัฐประหาร อันเป็นการสร้างความชอบธรรมให้คณะรัฐประหารและส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยตรง

¹⁹ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2558). ยกอีก! ศาลอ้างคุมตัวตามคำสั่ง คสช. ชอบด้วยกฎหมาย. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://tlhr2014.wordpress.com/2015/12/17/thanet-4/>.

3. การเลี้ยงพันธกรณีระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนที่ส่งผลกระทบต่อหลักการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม (Fair Trial Rights)

สิทธิในการเข้าถึงความยุติธรรมและความเป็นธรรมเป็นหนึ่งในหลักการพื้นฐานด้านสิทธิมนุษยชน โดยเฉพาะปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights หรือ UDHR)²⁰ และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights หรือ ICCPR)²¹ ซึ่งประกันสิทธิเข้าถึงการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมที่วางอยู่บนหลักการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ โดยบุคคลมีสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองความมั่นคงปลอดภัยในร่างกายของตน มีสิทธิที่จะไม่ถูกจับกุมหรือควบคุมตัวโดยอำเภอใจ มีสิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้สารภาพ และต้องไม่ถูกทรมาน หรือได้รับการปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้ายไร้มนุษยธรรมหรือต่ำช้า

ทั้งนี้ สิทธิประการสำคัญที่สุดในการพิจารณาคดีอาญา คือ บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการรับรองว่าจะได้รับการพิจารณาคดีอย่างเปิดเผยและเป็นธรรม โดยคณะตุลาการซึ่งจัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย มีอำนาจ ความเป็นอิสระ และเป็นกลาง ตลอดทั้งมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยไม่ชักช้า ผ่านทางที่ปรึกษากฎหมายหรือทนายความที่ตนเลือก โดยหลักการดังกล่าวยังมีหลักการย่อยที่ประกันสิทธิบุคคลผู้ต้องเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาอีกหลายประการ ซึ่งทั้งเจ้าหน้าที่รัฐ ผู้รับผิดชอบการดำเนินคดีในแต่ละช่วงชั้นต้องประกันสิทธินั้นให้แก่ผู้ถูกกล่าวหา เพื่อให้ผู้ถูกกล่าวหาสามารถเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมที่เป็นธรรมอย่างแท้จริง

²⁰ กระทรวงการต่างประเทศ. "ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน - Universal Declaration of Human Rights". สืบค้นเมื่อวันที่ 26 กุมภาพันธ์ 2562. จาก <http://humanrights.mfa.go.th/th/humanrights/obligation/>.

²¹ ประเทศไทยเข้าเป็นภาคีโดยการภาคยานุวัติกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง เมื่อวันที่ 29 ตุลาคม พ.ศ. 2539 และมีผลใช้บังคับกับไทยเมื่อวันที่ 29 มกราคม พ.ศ. 2540

ภายหลังการรัฐประหาร กระทรวงการต่างประเทศได้แจ้งไปยังสหประชาชาติเพื่อขอเลียงพันธกรณีระหว่างประเทศโดยอ้างเหตุที่รัฐไทยอยู่ในภาวะฉุกเฉินสาธารณะ การขอเลียงพันธกรณีดังกล่าวหมายรวมถึงสิทธิในการดำเนินคดีที่เป็นธรรมตามข้อ 14 ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิเมืองและสิทธิทางการเมือง²² ในการนี้ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนพบปัญหาทั้งในเชิงโครงสร้างและการดำเนินงานในกระบวนการยุติธรรมที่ขัดต่อหลักการคุ้มครองสิทธิในการดำเนินคดีที่เป็นธรรมที่ทวีความรุนแรงขึ้นกว่าเดิมก่อนมีการรัฐประหาร ส่งผลกระทบต่อโครงสร้างและการดำเนินงานในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาอย่างมีนัยยะสำคัญ

ปัญหาการเข้าถึงความเป็นธรรมภายใต้โครงสร้างและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ดำเนินการโดย คสช. จึงกลายเป็นปัญหาหลักซึ่งพบในกลุ่มผู้ถูกดำเนินคดีอื่นเกี่ยวเนื่องจากการใช้สิทธิเสรีภาพทั้งในศาลยุติธรรมและศาลทหาร ซึ่งส่วนใหญ่ไม่ได้รับการประกันถึงสิทธิที่จะเข้าถึงการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม

ในชั้นที่ดำเนินการโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจถูกแทรกแซงโดยเจ้าหน้าที่ทหารที่เข้ามามีบทบาทนำในการรวบรวมพยานหลักฐานชั้นสอบสวน ชั้นพนักงานอัยการที่ไม่สามารถใช้ดุลพินิจเพื่อตรวจสอบถ่วงดุลการดำเนินคดีกับบุคคลใดบุคคลหนึ่งอย่างมีประสิทธิภาพได้ ยิ่งไปกว่านั้น การที่ศาลซึ่งเป็นองค์กรตุลาการที่มีภารกิจคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลไม่เข้ามาตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายในการกระทำและแหล่งที่มาของการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ อีกทั้งยังรับรองความสมบูรณ์และความชอบด้วยกฎหมายของการรัฐประหาร และวินิจฉัยให้ประกาศและคำสั่ง คสช. หรือคำสั่งหัวหน้า คสช. เป็นส่วนหนึ่งของระบอบกฎหมายที่สามารถนำมาปรับใช้เพื่อจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ ทำให้ระบบการค้นหาและตรวจสอบความจริงตลอดจนระบบการประกันสิทธิในการเข้าถึงการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมใน

²² หนังสือกระทรวงต่างประเทศ เลขที่ 52101/282 ลงวันที่ 13 มิถุนายน 2557

กลุ่มผู้ถูกดำเนินคดีดังกล่าว กลายเป็นแนวปฏิบัติที่ปิดกั้นมิให้กลุ่มบุคคลนั้นเข้าถึงความเป็นธรรม ขัดต่อหลักนิติรัฐและหลักสิทธิมนุษยชนซึ่งเป็นคุณค่าหลักที่บุคคลทั่วไปให้การยอมรับในสังคมประชาธิปไตย โดยสามารถลำดับเหตุของปัญหาในทางโครงสร้างและปัญหาในทางปฏิบัติที่สำคัญ เฉพาะในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาได้ ดังนี้

3.1 การละเมิดสิทธิมนุษยชนด้วยปฏิบัติการทางทหาร (militarization)²³

การละเมิดสิทธิมนุษยชนด้วยผลของการจัดการและควบคุมบุคคลโดยวิธีคิดและปฏิบัติการทางทหารตามประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 ซึ่งกำหนดให้บุคคลที่แสดงออก แสดงความคิดเห็น หรือมีความเชื่อที่เป็นการต่อต้านการทำงาน หรือวิพากษ์วิจารณ์ คสช. และรัฐบาล เป็นบุคคลที่อาจจะทำการใดที่กระทบต่อความมั่นคงของรัฐ และตกเป็นกลุ่มเป้าหมายหลักที่ต้องได้รับการติดตาม ตรวจสอบ ควบคุมตัว และปิดกั้นมิให้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง และให้คนใกล้ชิดของบุคคลนั้นเป็นกลุ่มเป้าหมายรอง ยิ่งไปกว่านั้น ข้อมูลที่ได้จากการติดตาม ตรวจสอบ หรือควบคุมตัวข้างต้น รวมทั้งข้อเท็จจริงที่ได้จากกระบวนการการซักถามของเจ้าหน้าที่ทหาร ถือเป็นข้อเท็จจริงที่อาจนำมาสู่การดำเนินคดีกับบุคคลดังกล่าวได้ในภายหลัง

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีข้อกังวลอย่างยิ่งในกรณีที่มีการนำแนวทางของประกาศ คสช. ดังกล่าวมาใช้โดยผนวกกับคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 เพื่อใช้ในการควบคุมตัว หรือในบางกรณีเป็นการควบคุมตัวโดยไม่อ้างกฎหมายใด ซึ่งศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเห็นว่าเป็นการละเมิดต่อสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรง ทั้งสิทธิในเนื้อตัวร่างกาย สิทธิในความมั่นคงปลอดภัย สิทธิในความเป็นส่วนตัว เสรีภาพในการแสดงออกซึ่งความคิดเห็น เสรีภาพในการชุมนุมและ

²³ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2561). นิติรัฐที่พังทลาย: รายงาน 4 ปี ภายใต้ คสช. สิทธิมนุษยชน และผลพวงรัฐประหารต่อสังคมไทย. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=7911>.

การรวมกลุ่ม เสรีภาพในการเดินทาง และสิทธิในการเข้าถึงการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม

3.2 การบิดเบือนวัตถุประสงค์ของการสอบสวนและการแทรกแซงการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ตำรวจโดยเจ้าหน้าที่ทหาร

การบิดเบือนวัตถุประสงค์จากการสอบสวนและการแทรกแซงการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ตำรวจโดยเจ้าหน้าที่ทหาร ทำให้กระบวนการค้นหาความจริงในคดีอาญาซึ่งควรเป็นภารกิจที่รัฐต้องดำเนินการเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยแก่สังคมและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ที่ต้องเข้าสู่กระบวนการนั้น กลายเป็นการกำหนดและชี้้นำโดยทหาร โดยเฉพาะการกำหนดนโยบายและปฏิบัติการร่วมระหว่างเจ้าหน้าที่ทหารและเจ้าหน้าที่ตำรวจตามคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 และคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 13/2559 ซึ่งบัญญัติให้เจ้าหน้าที่ทหารสามารถเข้าร่วมสอบสวนกับพนักงานสอบสวนในความผิดบางประเภทได้

แม้คำสั่งหัวหน้า คสช. ทั้งสองฉบับ จะมีใช้บทบัญญัติแรกที่ให้ขอบเขตอำนาจการบังคับใช้กฎหมายของเจ้าหน้าที่ตำรวจเป็นของเจ้าหน้าที่ทหาร²⁴ แต่ภายใต้คำสั่งฉบับเดียวกันและลักษณะคล้ายกันอีกอย่างน้อย 10 ฉบับ ยังให้เจ้าหน้าที่ทหารมีอำนาจในการตรวจค้น จับกุม สอบข้อเท็จจริงและควบคุมบุคคลไว้ในสถานที่อื่นซึ่งมิใช่สถานที่คุมขังได้ไม่เกิน 7 วันโดยไม่ต้องแจ้งข้อกล่าวหาต่อบุคคลนั้น

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีข้อกังวลต่อแนวทางที่เจ้าหน้าที่กล่าวอ้างและศาลยึดถือเป็นแนวปฏิบัติมาโดยตลอดว่า การควบคุมตัวในช่วงเวลาดังกล่าวมิใช่การควบคุมตัวผู้ถูกกล่าวหาตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 87 ดังนั้น ผู้ถูกควบคุมตัวจึงไม่มีสิทธิ

²⁴ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2560). คสช. กับการแทรกแซงกิจการตำรวจ: เมื่อเจ้าหน้าที่ทหารเป็นพนักงานสอบสวน (1). สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562. จาก <https://www.tlhr2014.com/th/?p=5466>.; ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2560). คสช. กับการแทรกแซงกิจการตำรวจ: การปฏิรูปตำรวจโดย ประกาศ คสช. (2). สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562. จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=5522>.

ในการพบทนายและ/หรือบุคคลที่ไว้วางใจ คำสั่งหัวหน้า คสช. ทั้งสองฉบับ และการกล่าวอ้างมาตรา 44 ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 จึงกลายเป็นปัญหาเชิงโครงสร้างที่อนุญาตให้เจ้าหน้าที่รัฐปฏิบัติการควบคุมตัวบุคคล โดยไม่มีการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการควบคุมตัว (Habeas Corpus) หรือเอื้อต่อการควบคุมตัวโดยอำเภอใจได้ (Arbitrary Detention) ยิ่งไปกว่านั้น ยังมีข้อกังวลต่อการใช้กระบวนการค้นหาความจริง อันนำมาสู่การสร้างและยอมรับพยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น ข้อเท็จจริงที่ได้จากการซ้อมทรมานและการปฏิบัติที่โหดร้ายไร้มนุษยธรรม จนถึงการดำเนินงานของพนักงานอัยการโดยปราศจากการเข้าถึงหรือร้องขอให้ศาลทบทวนความชอบด้วยกฎหมาย (Due Process of Law) ในเบื้องต้นจนกระทั่งพิจารณาคดี

3.3 ปัญหาความเป็นอิสระของพนักงานอัยการและปัญหาการดำเนินคดีเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐ

นับตั้งแต่เดือนพฤษภาคม 2557 จนถึงเดือนพฤษภาคม 2562 ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่บุคคลอย่างน้อย 372 คน จาก 189 คดี ซึ่งมีอย่างน้อย 59 คดีที่ต้องเข้าสู่การพิจารณาคดีในศาลทหาร²⁵ ส่วนใหญ่เป็นคดีที่พลเรือนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐ ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามประกาศหรือคำสั่ง คสช. ตามประกาศ คสช. ฉบับที่ 37/2557 ฉบับที่ 38/2557 และฉบับที่ 50/2557

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีข้อกังวลต่อคดีที่อยู่ในเขตอำนาจศาลทหารและปัญหาความเป็นอิสระของอัยการทหารที่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของกระทรวงกลาโหม ในโครงสร้างของศาลทหารนั้น อัยการทหารสามารถปรับเปลี่ยนตำแหน่งเป็นตุลาการพระธรรมนูญ อีกทั้งการทำความเข้าใจสิ่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดียังไม่เปิดให้ผู้ถูกกล่าวหาที่เป็นพลเรือนสามารถร้องขอให้มีการตรวจสอบถ่วงดุลการ

²⁵ ข้อมูลจากฝ่ายให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายและฝ่ายข้อมูลของศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน เข้าถึงเมื่อวันที่ 31 พฤษภาคม พ.ศ. 2562

ใช้อำนาจซึ่งไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่ได้สัดส่วนและเกินความจำเป็นในการรวบรวมพยานหลักฐานในชั้นสอบสวนของเจ้าหน้าที่ทหารและเจ้าหน้าที่ตำรวจ เพื่อให้อัยการทหารมีคำสั่งไม่ฟ้องคดีหรือเพื่อปรับแก้ดำเนินคดีในข้อหาที่เหมาะสมและได้สัดส่วนกับการกระทำความผิดได้

เช่นเดียวกับคดีที่อยู่ในศาลยุติธรรม ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีข้อกังวลต่อการดำเนินงานของพนักงานอัยการในศาลยุติธรรม เนื่องจากโครงสร้างทางกฎหมายทำให้พนักงานอัยการไม่อาจใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีที่ไม่ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อสาธารณะได้อย่างอิสระ²⁶ โดยเฉพาะประกาศ คสช. ฉบับที่ 22/2557 ที่กำหนดให้หัวหน้าฝ่ายกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมของ คสช. สามารถกำกับดูแลสำนักงานอัยการสูงสุดได้ อีกทั้งคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 51/2560 ยังกำหนดให้อธิบดีอัยการภาคและหัวหน้าอัยการจังหวัดเป็นหนึ่งในคณะกรรมการอำนวยการรักษาความมั่นคงภายใน ทั้งในระดับภาคและระดับจังหวัดที่ต้องดำเนินงานหรือทำภารกิจเกี่ยวกับการรักษาความมั่นคงและความปลอดภัยสาธารณะ ประกาศ คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. ดังกล่าวกระทบต่อหลักความเป็นอิสระของพนักงานอัยการอย่างร้ายแรง ตัวอย่างเช่น คำสั่งด่วนที่สุดที่ อส 0007 (อก)/ว54 ลงวันที่ 21 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2561 เรื่อง แนวปฏิบัติในการดำเนินคดีอาญาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 112 ที่กำหนดให้พนักงานอัยการต้องส่งสำนวนให้อัยการสูงสุดพิจารณาตีความผิดตามมาตรา 112 ทันที โดยยังไม่ต้องความเห็นในคดีนี้

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีข้อห่วงกังวลในประเด็นดังกล่าว เพราะภายหลังการรัฐประหารเมื่อปี 2557 รัฐบาลและ คสช. ประกาศให้การดำเนินคดีในความผิดตามมาตรา 112 แห่งประมวล

²⁶ บีบีซี ไทย. (2561). สนง.อัยการสูงสุด ออกแนวปฏิบัติใหม่ รวบคดี 112 ให้ อสส. พิจารณา. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562. จาก <https://www.bbc.com/thai/thailand-43209449>.; ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อประโยชน์อันสำคัญของประเทศ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2561.

กฎหมายอาญา เป็นนโยบายหลักที่ต้องดำเนินการอย่างเร่งด่วน²⁷ นำมาสู่การดำเนินคดีต่อบุคคลอย่างน้อย 162 คน²⁸ ซึ่งส่วนหนึ่งเป็นผู้ป่วยจิตเภท ที่แม้จะสามารถสั่งให้งดการสอบสวนได้ แต่ยังคงพบการดำเนินคดีในกลุ่มผู้ป่วยดังกล่าวอย่างน้อย 8 กรณี²⁹ ซึ่งเป็นคดีที่ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนให้ความช่วยเหลือทางกฎหมาย

3.4 ความไม่เป็นอิสระ ความล่าช้า และการละเมิดสิทธิในการอุทธรณ์และฎีกาของศาลทหาร

การกำหนดให้อำนาจพิจารณาพิพากษาคดีของพลเรือนในศาลทหารส่งผลกระทบต่อการใช้สิทธิในการดำเนินคดีที่เป็นธรรม กระบวนการในศาลทหารตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 นั้นแตกต่างจากกระบวนการในศาลยุติธรรมปกติในประเด็นที่สำคัญ คือ การจัดตั้งและกระบวนการพิจารณาคดีในศาลทหารที่ขัดต่อหลักการระหว่างประเทศ รวมทั้งหลักการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมในข้อ 14 ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง และหลักการพื้นฐานแห่งสหประชาชาติว่าด้วยความเป็นอิสระของตุลาการ³⁰ กล่าวสำหรับปัญหาความเป็นอิสระและความกลางของคณะตุลาการศาลทหารจะเห็นได้ว่า ตุลาการศาลทหารยังอยู่ภายใต้ระบบชั้นและการบังคับบัญชาของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม แม้ในถ้อยแถลงของรัฐบาลไทยที่ชี้แจงต่อองค์การสหประชาชาติเมื่อ ค.ศ. 2562. เข้ายึดอำนาจและประกาศกฎอัยการศึกทั่วประเทศจะระบุว่า รัฐมนตรีไม่สามารถก้าวล่วงการใช้ดุลพินิจของคณะตุลาการศาลทหาร

²⁷ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2560). อภินิหารทาง “กฎหมาย” สถาบันตุลาการกับรัฐประหาร 22 พฤษภาคม 2557: บทวิเคราะห์ 3 ปีรัฐประหาร ของ คสช. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=4307>.

²⁸ อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 13

²⁹ ข้อมูลจากฝ่ายให้ความช่วยเหลือทางกฎหมาย และฝ่ายข้อมูลของศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน เข้าถึงเมื่อวันที่ 31 พฤษภาคม พ.ศ. 2562

³⁰ คณะกรรมการนิติศาสตร์สากล, International Commission of Jurists. (2548). “International Principles on the Independent and Accountability of Judges, Lawyers and Prosecutors - A Practitioners Guide (Second edition).” สืบค้นเมื่อวันที่ 26 กุมภาพันธ์ 2562, จาก <https://www.refworld.org/pdfid/4a7837af2.pdf>.

ได้เพราะมีหน้าที่รับผิดชอบเพียงงานธุรการของศาลทหารเท่านั้น³¹ แต่ด้วยองค์ประกอบอื่นในการปฏิบัติหน้าที่ของคณะตุลาการศาลทหารที่กำหนดให้ผู้มีวุฒินิติศาสตร์เพียงคนเดียวก็สามารถพิจารณาคดีร่วมกับองค์คณะอื่นที่เป็นนายทหารได้ เมื่อพิจารณาร่วมกับความล่าช้าในระบบบริหารงานยุติธรรม และการตัดสินใจอุทธรณ์และฎีกากรณีการกระทำความผิดเกิดขึ้นในระหว่างการประกาศใช้บังคับกฎอัยการศึกทำให้เกิดปัญหาในเชิงโครงสร้างที่จำกัดสิทธิในการเข้าถึงความยุติธรรมของบุคคลที่ต้องเข้าสู่การพิจารณาในศาลทหาร

ในจำนวนคดีที่พลเรือนต้องเข้าสู่การพิจารณาของศาลทหาร ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนพบคดีอย่างน้อย 2 คดี ที่เริ่มกระบวนการพิจารณาคดีในศาลทหารตั้งแต่ปี 2557 และยังคงอยู่ในระหว่างการพิจารณาจนถึงปัจจุบัน ซึ่งรวมถึงคดีของนายสิริภพ นักเขียนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดตามมาตรา 112 ของประมวลกฎหมายอาญาด้วย

3.5 การรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบและละเว้นความรับผิดชอบเจ้าหน้าที่ในการรวบรวมพยานหลักฐาน

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนพบคดีที่ตุลาการรับฟังพยานหลักฐานและนำมาลงโทษบุคคลในคดีเกี่ยวกับ “ความมั่นคงของรัฐ” แม้พยานหลักฐานดังกล่าวได้มาด้วยวิธีการที่มีชอบ ซึ่งขัดต่อหลักการของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยการรับฟังพยานหลักฐาน พบได้ทั้งในศาลทหารและศาลยุติธรรม³² คำพิพากษาที่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบดังกล่าว เท่ากับเปิดให้เจ้าหน้าที่ตำรวจและพนักงานอัยการสามารถรวบรวมข้อเท็จจริงและใช้ข้อมูลซึ่งได้มาจากปฏิบัติการทางทหาร การควบคุมตัวโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย การซ้อมทรมาน หรือการปฏิบัติที่โหดร้ายไร้มนุษยธรรม อีกทั้งยังเท่ากับเป็นการละเว้นการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายในการรวบรวมพยานหลักฐานของเจ้าหน้าที่ (due process) และไม่ว่าผลของคำพิพากษาจะ

³¹ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 22

³² ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2560). ศาลฎีกาพิพากษาคดียิง M79 กบปส. บิ๊กซี ยืนตามศาลอุทธรณ์ให้ประหารเลย แต่รับสารภาพเหลือคุกตลอดชีวิต. สืบค้นเมื่อวันที่ 26 กุมภาพันธ์ 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=4959>.

นำมาซึ่งการลงโทษจำเลยหรือพิพากษายกฟ้องจำเลยก็ตาม การผลการพิสูจน์ถึงการซ่อมทรามาไปยังฝ่ายผู้ถูกกล่าวหาแทนรัฐนั้น เท่ากับปฏิเสธที่จะชดเชยและเยียวยาผู้ถูกซ่อมทรามาอันขัดต่อหลักห้ามทรามาอย่างร้ายแรง และเป็นสิ่งที่ไม่อาจยอมรับได้³³

3.6 ปัญหาการรับรองสถานะทางกฎหมายของการใช้อำนาจ คสช. ที่ส่งผลต่อหลักการดำเนินคดีที่เป็นธรรม

ผลสืบเนื่องจากการรับรองสถานะทางกฎหมายของประกาศ และคำสั่ง คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. ให้ชอบด้วยกฎหมาย ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และเป็นที่สุด ตามมาตรา 44 มาตรา 47 และมาตรา 48 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 และมาตรา 265 และมาตรา 279 ของรัฐธรรมนูญแห่งประเทศไทย พุทธศักราช 2560 ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนพบว่าประกาศและคำสั่ง คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. หลายฉบับส่งผลต่อหลักการดำเนินคดีที่เป็นธรรม โดยเฉพาะอย่างยิ่งการประกาศเพื่อจัดตั้งศาลทหารให้มีอำนาจพิจารณาคดีเหนือพลเรือนตามประกาศ คสช. ฉบับที่ 37/2557 ประกาศ คสช. ฉบับที่ 38/2557 และประกาศ คสช. ฉบับที่ 50/2557³⁴ การออกคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่มีผลเป็นการแทรกแซงหรือควบคุมการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ การออกคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2557 และคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 13/2559 ด้วยการควบคุมตัวบุคคลไว้ในสถานที่อื่นซึ่งไม่ใช่สถานที่คุมขัง โดยไม่ให้สิทธิเข้าถึงทนายความหรือบุคคลที่ไว้วางใจ³⁵

กล่าวโดยสรุป ปัญหาที่เกิดขึ้นในเชิงโครงสร้างของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาภายหลังรัฐประหารยังเป็นการซ้ำเติมและปิดกั้นไม่

³³ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2560). ศาลอุทธรณ์พิพากษายกฟ้องคดีระเบิดเวทีกบปส. ตรวจจับเหตุพยานหลักฐานโจทก์ไม่มีน้ำหนัก. สืบค้นเมื่อวันที่ 26 กุมภาพันธ์ 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=3882>.

³⁴ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 27

³⁵ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2560). 44 MISSION IMPOSSIBLE: ภายใต้วงอภัตถ์นี้ไม่มีอะไรที่ ม. 44 ทำไม่ได้?. สืบค้นเมื่อวันที่ 26 กุมภาพันธ์ 2562, จาก https://www.tlhr2014.com/?wpfb_dl=36.

ให้ประชาชนหรือบุคคลซึ่งถูกดำเนินคดีอาญาเข้าถึงความเป็นธรรม ไม่สามารถคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ ขัดต่อหลักนิติรัฐ หลักสิทธิมนุษยชน และคุณค่าประชาธิปไตย

4. ข้อมูลและสถิติการละเมิดสิทธิมนุษยชน

จากลักษณะการเมืองและกฎหมายของระบอบ คสช. ที่จัดการและควบคุมพลเรือนโดยวิธีคิดและปฏิบัติการทางทหาร (Militarization) ควบคู่กับการสถาปนาอำนาจเบ็ดเสร็จในรัฐธรรมนูญ (Constitutionalization of Absolutism) ผ่านการรับรองผลและการบังคับใช้มาตรา 44 มาตรา 47 และมาตรา 48 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 ของมาตรา 265 ประกอบกับมาตรา 279 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ทำให้เกิดการปกครองโดยอำเภอใจในนาม “กฎหมาย” (Rule by Law) ด้วยการกำหนดฐานความผิดและโทษทางอาญาสำหรับผู้ที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามประกาศและคำสั่งของ คสช. และหัวหน้า คสช. และการกำหนดให้การกระทำความผิดฐานใดฐานหนึ่งของพลเรือนต้องเข้าสู่การพิจารณาคดีของศาลทหาร การละเมิดสิทธิมนุษยชนจึงเกิดขึ้นอย่างเป็นรูปธรรม สามารถจำแนกลักษณะการละเมิดสิทธิมนุษยชนได้เป็น 3 รูปแบบ คือ การละเมิดสิทธิมนุษยชนโดยกระบวนการที่ไม่ใช่การดำเนินคดี การละเมิดสิทธิมนุษยชนผ่านกระบวนการดำเนินคดีทางการเมือง และผลกระทบจากการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐซึ่งบังคับใช้กฎหมายหลังการรัฐประหารปี 2557

4.1 รูปแบบการละเมิดสิทธิมนุษยชนโดยกระบวนการที่ไม่ใช่การดำเนินคดี

รูปแบบการละเมิดสิทธิมนุษยชนดังกล่าวเกิดจากลักษณะของการกระทำโดยเจ้าหน้าที่ทหารและเจ้าหน้าที่รัฐอื่น ซึ่งสามารถแบ่งได้อย่างน้อย 6 ลักษณะ ส่งผลให้บุคคล องค์กร และกิจกรรมเพื่อ

ประโยชน์สาธารณะเกิดความเสียหาย อ้างอิงจากสถิติของศูนย์
 หน่วยงานเพื่อสิทธิมนุษยชน ระหว่างวันที่ 22 พฤษภาคม พ.ศ.
 2557 ถึง 22 พฤษภาคม พ.ศ. 2562 มีรายละเอียดดังนี้

▶ 1. การเรียกรายงานตัว การคุมตัวในค่ายทหารและการ
 ติดตามตัวที่บ้าน อย่างน้อย 1,501 คน

- เจ้าหน้าที่ใช้วิธีเรียกรายงานตัวและปรับทัศนคติ อย่าง
 น้อย 929 คน
- เจ้าหน้าที่ใช้วิธีข่มขู่ คุกคาม และติดตาม อย่างน้อย
 572 คน

▶ 2. การปิดกั้นและแทรกแซงกิจกรรมสาธารณะ อย่างน้อย
 353 กิจกรรม

- เจ้าหน้าที่ปิดกั้นกิจกรรมจนไม่สามารถจัดได้ อย่างน้อย
 167 กิจกรรม
- เจ้าหน้าที่ใช้วิธีแทรกแซงกิจกรรม โดยการกดดัน ข่มขู่
 หรือกำหนดเงื่อนไขต่าง ๆ แต่ยังสามารถจัดได้ อย่างน้อย
 186 กิจกรรม

▶ 3. การปิดกั้นสื่อและการควบคุมการนำเสนอข้อมูล
 ข่าวสาร

- กสทช. ลงโทษสื่อมวลชนจากการนำเสนอเนื้อหาใน
 ประเด็นทางการเมือง อาศัยหลักเกณฑ์ตามประกาศ/คำสั่ง
 คสช. และมาตรา 37 ของ พระราชบัญญัติการประกอบ
 กิจกรรมกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 อย่าง
 น้อย 55 ครั้ง
- หน่วยงานฝ่ายกฎหมายของรัฐบาลดำเนินงานกับ
 เว็บไซต์ที่กระทำความผิดเข้าข่ายละเมิดสถาบันพระมหากษัตริย์
 หรือบ่อนทำลายพระมหากษัตริย์ ทั้งนี้ มีการนำคำ
 สั่งศาลอาญาให้ระงับการเผยแพร่ข้อมูลคอมพิวเตอร์ใน

เว็บไซต์ อ้างอิงจากรายงานผลการดำเนินงานของรัฐบาล 4 ปีพลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา นายกรัฐมนตรี (วันที่ 12 กันยายน พ.ศ. 2560-12 กันยายน พ.ศ. 2561) แบ่งเป็น อย่างน้อย 15,702 เว็บไซต์ถูกดำเนินการโดยไม่ทราบวิธีการจากหน่วยงานฝ่ายกฎหมายของรัฐบาล และอย่างน้อย 16,339 เว็บไซต์ถูกระงับการเผยแพร่ข้อมูลคอมพิวเตอร์

▶ 4. การปิดกั้นการใช้สิทธิชุมชน และการแสดงออกของชุมชนท้องถิ่น

- เจ้าหน้าที่ปิดกั้นการใช้สิทธิและเสรีภาพในการแสดงออกและการชุมนุม ของกลุ่มองค์กรชาวบ้าน/ชุมชนหรือประชาสังคม อย่างน้อย 155 กลุ่ม/องค์กร โดยประเด็นที่ถูกปิดกั้น เช่น สิ่งแวดล้อม ป่าไม้ ที่ดิน แม่น้ำ เขื่อน โรงไฟฟ้า สุขภาพ แรงงาน หรือนโยบายสาธารณะอื่น

▶ 5. การซ้อมทรมาน

- มีผู้ร้องเรียนว่ามีการซ้อมทรมานเกิดขึ้นระหว่างถูกควบคุมตัวโดยทหาร ตามกฏอัยการศึก คำสั่ง คสช. หรือคำสั่งหัวหน้า คสช. อย่างน้อย 18 กรณี

▶ 6. การคุมขังพลเรือนในเรือนจำทหาร อย่างน้อย 33 คน

- ข้อมูลจากหนังสือเรือนจำพิเศษกรุงเทพมหานคร ที่ ยธ 0768/6091 ลงวันที่ 13 มิถุนายน พ.ศ. 2562 เรื่องส่งข้อมูลสถิติจำนวนผู้ต้องขังในเรือนจำชั่วคราวแขวงถนนนครไชยศรีและเรือนจำชั่วคราวแขวงทุ่งสองห้อง ระบุว่า
- เรือนจำชั่วคราวแขวงถนนนครไชยศรี หรือเรือนจำ มทบ.11 มีผู้ถูกคุมขังในเรือนจำระหว่างวันที่ 8 กันยายน พ.ศ. 2558 - 30 มีนาคม พ.ศ. 2562 ทั้งหมด 29 คน เป็นพลเรือน 28 คน และเป็นเจ้าหน้าที่รัฐ 1 คน ซึ่งถูกควบคุมตัวในการกระทำความผิดตามกฎหมายว่าด้วยยา

เสพติด ความผิดฐานร่วมกันหมิ่นประมาท ดูหมิ่น แสดงความอาฆาตมาดร้ายรัชทายาท ความผิดฐานมีอาวุธปืนและเครื่องกระสุนปืนโดยไม่ได้รับอนุญาต ความผิดฐานมีและใช้วิทยุโทรคมนาคมโดยไม่ได้รับอนุญาต ความผิดฐานร่วมกันมีวัตถุประสงค์ที่เปิดที่นายทะเบียนไม่สามารถออกใบอนุญาตให้ได้ไว้ในครอบครอง ความผิดฐานประกอบและซอมแซมวัตถุประสงค์ ความผิดฐานปล้นทรัพย์โดยมีและใช้อาวุธ ความผิดฐานร่วมกันพยายามฆ่า ความผิดฐานพาอาวุธผิดไปในเมืองโดยไม่มีเหตุอันควร และความผิดฐานปลอมแปลงเอกสาร โดยมีเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ที่เป็นพลเรือนทั้งหมด 7 นาย และเจ้าหน้าที่ทหารเป็นผู้คุมพิเศษทั้งหมด 80 นาย

- เรือนจำชั่วคราวแขวงทุ่งสองห้อง มีผู้ถูกคุมขังในเรือนจำชั่วคราว ระหว่างวันที่ 8 กันยายน พ.ศ. 2558 -วันที่ 30 มีนาคม พ.ศ. 2562 ทั้งหมด 4 คน เป็นพลเรือนทั้ง 4 คน ถูกควบคุมตัวในการกระทำความผิดฐานร่วมกันหมิ่นประมาท ดูหมิ่น แสดงความอาฆาตมาดร้ายรัชทายาท ร่วมกันมีวัตถุประสงค์ที่เปิดที่นายทะเบียนไม่สามารถออกใบอนุญาตให้ได้ไว้ในครอบครอง ประกอบและซอมแซมวัตถุประสงค์ โดยมีเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ที่เป็นพลเรือนทั้งหมด 3 นาย และมีเจ้าหน้าที่ทหารเป็นผู้คุมพิเศษทั้งหมด 80 นาย

4.2 รูปแบบการละเมิดสิทธิมนุษยชนผ่านการดำเนินคดีทางการเมือง

รูปแบบการละเมิดสิทธิมนุษยชนผ่านการดำเนินคดีทางการเมือง ซึ่งเจ้าหน้าที่ทหารและเจ้าหน้าที่รัฐอื่นกระทำการคุกคามบุคคลด้วยกระบวนการยุติธรรม (Judicial Harrassment) ทั้งในศาลทหารและศาลยุติธรรม ด้วยรูปแบบการละเมิดสิทธิของการไม่ประกันสิทธิที่จะเข้าถึงการพิจารณาคดีอย่างเป็นทางการของผู้ถูกกล่าวหา การตีความและการใช้กฎหมายที่บิดเบือนและไม่สอดคล้องกับ

เจตนาของบทบัญญัติหลังการรัฐประหารในปี 2557 และพัฒนา ต่อเนื่องตลอดมาจนถึงปัจจุบัน จนทำให้มีคดีในลักษณะดังกล่าวเข้าสู่ การพิจารณาของศาลทหารและศาลยุติธรรม เฉพาะคดีที่ศูนย์ ทุนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่บุคคล ดังกล่าวเป็นจำนวน 189 คดี แบ่งเป็นคดีในศาลทหาร 59 คดี และ คดีในศาลยุติธรรม 130 คดี รายละเอียด ดังนี้

4.2.1 ศาลทหาร: ในระหว่างที่มีการกำหนดให้ดำเนินคดีต่อ พลเรือนในศาลทหาร ระหว่างวันที่ 22 พฤษภาคม 2557 ถึงวันที่ 9 กรกฎาคม 2562 สถิติคดีและจำนวนพลเรือนที่ต้องคดีในศาลทหาร มีดังตารางต่อไปนี้³⁶

แหล่งข้อมูล	ช่วงเวลา	จำนวน คดี	จำนวนผู้ ต้องหา	คดีที่ยังอยู่ ระหว่างการ พิจารณา
กรมพระธรรมนูญ *อ้างในรายงาน สิทธิมนุษยชน ประจำปี 2017 โดย กระทรวงการ ต่างประเทศ ประเทศ สหรัฐอเมริกา	วันที่ 22 พฤษภาคม พ.ศ. 2557 ถึง 12 กันยายน พ.ศ. 2559	1,886 คดี	2,408 คน	369 คดี รวม จำนวนพลเรือน 450 คน * ข้อมูล ณ เมษายน พ.ศ. 2561

³⁶ ศูนย์ทุนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2557). เปิดสถิติการดำเนินคดี พลเรือนในศาลทหาร. สืบค้นจาก <https://tlhr2014.wordpress.com/2015/11/13/static-case-in-military-court/>; ศูนย์ทุนายความ เพื่อสิทธิมนุษยชน. (2558). เปิดสถิติการดำเนินคดีพลเรือนในศาลทหาร ปี 2. สืบค้นจาก <http://www.tlhr2014.com/th/?p=1650>; ศูนย์ทุนายความเพื่อ สิทธิมนุษยชน. (2560). พลเรือนยังคงขึ้นศาลทหาร: เปิดสถิติการดำเนินพลเรือน ในศาลทหาร ปีที่ 3. สืบค้นจาก <http://www.tlhr2014.com/th/?p=3498>; โครงการอินเทอร์เน็ตเพื่อประชาชน (iLAW). (2561). สี่ปี ศาลทหาร คดีพลเรือน ยังคงค้างอย่างน้อย 281 คดี. สืบค้นจาก <https://freedom.ilaw.or.th/4yearsofmilitarycourt>.

แหล่งข้อมูล	ช่วงเวลา	จำนวนคดี	จำนวนผู้ต้องหา	คดีที่ยังอยู่ระหว่างการพิจารณา
กรมพระธรรมนูญ *อ้างอิงบทความของโครงการอินเทอร์เน็ตเพื่อกฎหมายประชาชน (iLAW)	วันที่ 25 พฤษภาคม พ.ศ. 2557 ถึง 30 มิถุนายน พ.ศ. 2561	1,723 คดี	2,211 คน	281 คดี ไม่ระบุจำนวนพลเรือน * ข้อมูล ณ สิงหาคม พ.ศ. 2561
กรมพระธรรมนูญ *หนังสือเลขที่ กท 0202/1297 ลงวันที่ 4 กรกฎาคม พ.ศ. 2562	วันที่ 25 พฤษภาคม พ.ศ. 2557 ถึง 31 พฤษภาคม พ.ศ. 2562	1,769 คดี	2,204 คน	162 คดี *ข้อมูล ณ กรกฎาคม พ.ศ. 2562

เป็นที่น่าสังเกตว่าแม้ คสช. จะประกาศคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 55/2559 ให้ยกเลิกการนำพลเรือนขึ้นศาลทหารแล้ว เมื่อวันที่ 12 กันยายน พ.ศ. 2559 แต่คดีที่เข้าสู่การพิจารณาของศาลทหารทั้งหมดยังคงอยู่ในการพิจารณาของศาลทหาร ซึ่งตามข้อมูลข้างต้น อย่างน้อย 162 คดียังคงค้างการพิจารณาคดีอยู่ในระบบศาลทหาร นอกจากนี้จำนวนตัวเลขที่แตกต่างกันแม้เพียงหลักร้อยในจำนวนคดีของปีที่ 3 และปีที่ 4 ของการรัฐประหารอาจแสดงให้เห็นว่าจำนวนบุคคลที่ถูกควบคุมตัวที่หายไปจากระบบอาจเข้าไม่ถึงความเป็นธรรมในการพิจารณาคดีและการช่วยเหลือทางกฎหมายอย่างทันท่วงที

นอกจากนี้ แม้ในข้อ 2 ของคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 9/2562 จะกำหนดให้โอนย้ายคดีที่อยู่ระหว่างการพิจารณาคดีของศาลทหารไปยังศาลยุติธรรม แต่ด้วยการปรับเปลี่ยนโอนย้ายคดีระหว่างกระบวนการยุติธรรมอย่างรวดเร็วผ่านการออกเป็นคำสั่งหัวหน้า คสช. ทำให้ในขณะที่ออกคำสั่งยังไม่มีแนวทางรองรับการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ซึ่งเกี่ยวข้องกับการโอนย้าย ตลอดจนทั้งการจัดการกับกระบวนการพิจารณาของแต่ละคดีที่ยังคงค้างอยู่ โดยเฉพาะคดีที่อยู่ระหว่างการทำคำพิพากษา หรือการแก้ปัญหาลิทธิในการอุทธรณ์และฎีกาของผู้ที่

ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดระหว่างที่กักขังการศึกษายังคงมีผลบังคับใช้ ตั้งแต่วันที่ 20 พฤษภาคม พ.ศ. 2557 ถึง 1 เมษายน พ.ศ. 2558 ดังนั้น การยุติการดำเนินคดีพลเรือนในศาลทหารจึงยังไม่สามารถกระทำได้อย่างง่าย ความล่าช้าของการขาดหลักเกณฑ์และแนวในการปฏิบัติตามกฎหมายวิธีพิจารณาความ ยิงทำให้สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมของผู้ถูกกล่าวหาดังกล่าวน้อยลง

4.2.2 ศาลยุติธรรม: ด้วยเหตุที่ในหลายกรณี จุดเริ่มต้นของการดำเนินคดีต่อบุคคลมาจากการควบคุมตัวบุคคลนั้นไว้ในสถานที่ลับและหรือค่ายทหารจนหมดเงื่อนไขการควบคุมตัวได้ตามประกาศ คสช. คำสั่ง คสช. หรือคำสั่งหัวหน้า คสช. จนนำไปสู่ขั้นตอนการนำตัวบุคคลซึ่งถูกควบคุมตัวโดยเจ้าหน้าที่ทหารไปปรากฏตัวต่อศาล และแจ้งข้อกล่าวหาเพื่อดำเนินคดีกับบุคคลดังกล่าว ประกอบกับบรรยากาศการเมืองและสถานการณ์หลังรัฐประหารซึ่งมีการจัดการและควบคุมพลเรือนผ่านวิธีคิดและปฏิบัติการทางทหาร (Militarization) จึงอาจกล่าวอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ว่า ยังมีปฏิบัติการทางทหารชั้นนำกระบวนการยุติธรรมผ่านการดำเนินการทางคดีซึ่งในทางวิชาการเรียกว่า “คดีทางการเมือง” ในศาลยุติธรรม

ตลอด 4 ปีในช่วงรัฐประหาร ข้อหาสำคัญที่ถูกใช้เป็นเครื่องมือในการคุกคามด้วยกระบวนการยุติธรรม แสดงได้ดังตารางสถิตินี้ และจำนวนพลเรือนที่ขึ้นศาลยุติธรรม อ้างอิงจากสถิติของศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน ระหว่างวันที่ 22 พฤษภาคม พ.ศ. 2557 ถึง 22 พฤษภาคม พ.ศ. 2562 ต่อไปนี้

ข้อหา	จำนวนคดี	จำนวนผู้ต้องหา
หมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์ (มาตรา 112 ประมวลกฎหมายอาญา)	29 คดี *รวมชั้น ตำรวจและ อัยการ	30 คน

ข้อหา	จำนวนคดี	จำนวนผู้ต้องหา
ยุยงปลุกปั่น ให้เกิดความกระด้างกระเดื่องในหมู่ประชาชน (มาตรา 116 ประมวลกฎหมายอาญา)	16 คดี	40 คน
ฝ่าฝืนคำสั่ง คสช. เรื่อง ห้ามชุมนุมหรือมีวัสดุทางการเมือง	16 คดี	137 คน
พระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558	16 คดี	104 คน
พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 (และฉบับที่แก้ไข พ.ศ. 2560)	28 คดี	39 คน
ดูหมิ่นศาล และข้อหาละเมิดอำนาจศาล * สถิติของศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนระหว่างวันที่ 22 พฤษภาคม 2557 ถึง วันที่ 31 พฤษภาคม 2561	3 คดี	9 คน

4.3 ผลกระทบจากการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐซึ่งบังคับใช้กฎหมายหลังการรัฐประหารปี 2557

นอกจากรูปแบบการละเมิดสิทธิมนุษยชนทั้งการดำเนินคดีในศาลทหารและศาลยุติธรรมและการละเมิดสิทธิมนุษยชนด้วยวิธีการอื่นโดยไม่ดำเนินคดีของเจ้าหน้าที่รัฐ จะทำให้ประชาชนหวาดกลัวต่อการแสดงออก หรือเรียกร้องในประเด็นที่ขัดหรือแย้งกับการดำเนินการของรัฐบาลและ คสช. แล้ว ภายในระยะเวลา 5 ปีที่ผ่านมา มีบุคคลอีกหลายกลุ่มได้รับผลกระทบอย่างต่อเนื่องจากการที่รัฐใช้กระบวนการดังกล่าวเพื่อคุกคามการใช้เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การรวมกลุ่ม และการชุมนุม ซึ่งสามารถจำแนกรูปแบบผลกระทบและความเสียหายได้ ดังนี้

- ▶ **ความเสียหายต่อบุคคลจำนวนหนึ่งซึ่งถูกทำให้ต้องค่าในความเป็นมนุษย์** อันกระทบต่อการใช้ชีวิตโดยปกติสุขของบุคคลรวมทั้งครอบครัวของบุคคลนั้น เช่น การประทับตราบุคคลเหล่านี้ว่าเป็นผู้กระทำความผิดทางอาญาร้ายแรงก่อนที่

จะมีการพิสูจน์ความจริงด้วยกระบวนการยุติธรรม หรือเป็นผู้ประพฤติไม่ดีอันขัดต่อครรลองของสังคม โดยเฉพาะในกลุ่มผู้ที่ถูกดำเนินคดีในความผิดฐานหมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์ตามมาตรา 112 ของประมวลกฎหมายอาญา หรือกลุ่มผู้ที่ถูกดำเนินคดีในความผิดอันเกี่ยวกับการจัดหรือการเข้าร่วมการประชุม ตามข้อที่ 12 ของคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 และพระราชบัญญัติการประชุมสาธารณะ พ.ศ. 2558 เป็นต้น

► **ภาระที่เกี่ยวข้องจากการถูกดำเนินคดี รวมถึงค่าใช้จ่ายในการต่อสู้คดี** เช่น ภาระค่าใช้จ่ายที่เป็นตัวเงิน ต้นทุนเวลาที่สูญเสียไประหว่างการต่อสู้คดี และผลกระทบทางจิตใจที่ไม่อาจคำนวณเป็นตัวเงินได้ ซึ่งเห็นได้ชัดจากผู้ถูกกล่าวหาที่ต้องเข้าสู่การพิจารณาของศาลทหาร บางรายใช้เวลายาวนานในการต่อสู้คดี เนื่องจากความล่าช้าในการนัดสืบพยาน บางรายไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราวระหว่างการสอบสวนหรือระหว่างการพิจารณา และบางรายแม้ได้รับการปล่อยชั่วคราวหรือถูกคุมขังจนครบกำหนดโทษแล้วกลับถูกควบคุมตัวซ้ำ หรืออายัดตัวซ้ำ เพื่อนำไปแจ้งข้อกล่าวหาในความผิดอีกฐานหนึ่งซึ่งอาจดำเนินการไปในคราวเดียวกันได้ เป็นต้น

► **ผลจากการแสดงความคิดเห็นที่แตกต่างหรือวิพากษ์วิจารณ์การทำงานของ คสช.** ทำให้บุคคลจำนวนหนึ่งถูกติดตามและคุกคามจากเจ้าหน้าที่รัฐในฐานะเป็น “กลุ่มบุคคลเป้าหมาย” และถูกดำเนินคดีในชุดกฎหมายที่มีโทษทางอาญาซึ่งมีผลเป็นการจำกัดเสรีภาพในการแสดงออก เสรีภาพในการชุมนุม และเสรีภาพในการรวมกลุ่ม เช่น การแจ้งข้อกล่าวหาในความผิดฐานหมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์ ความผิดฐานยุยงปลุกปั่นตามมาตรา 112 และมาตรา 116 ของประมวลกฎหมายอาญา ความผิดฐานชุมนุม หรือมั่วสุมทางการเมืองตั้งแต่ 5 คนขึ้นไป โดยไม่ได้รับอนุญาตจากหัวหน้า คสช. หรือผู้ที่ได้รับมอบหมายตามข้อ 12 ของคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่

3/2558 และความผิดอื่นอันเกิดจากการตีความและการใช้กฎหมายของเจ้าหน้าที่ภายหลังกองรัฐประหารในปี 2557 จนบางส่วนถูกจองจำจนกลายเป็น “นักโทษทางการเมือง” ซึ่งมีจำนวนเพิ่มสูงขึ้นอย่างต่อเนื่อง โดยเฉพาะในกลุ่มผู้ที่ไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราวระหว่างการสอบสวนหรือระหว่างการพิจารณาคดี นอกจากนี้ ยังมีรายงานจากองค์กรด้านสิทธิมนุษยชนอีกว่า ปัจจุบันนักโทษทางการเมืองเหล่านี้ยังต้องเผชิญกับสภาพความเป็นอยู่ในเรือนจำที่อยู่ในภาวะต่ำกว่ามาตรฐานระหว่างประเทศอีกด้วย³⁷

► **การผลักดันให้เกิด “ผู้ลี้ภัยทางการเมือง”** ซึ่งรวมทั้งการแสวงหาที่ลี้ภัย (Asylum Seeker) และผู้ลี้ภัย (Refugee) จากการดำเนินคดีในความผิดฐานฝ่าฝืนการเรียกรายงานตัวของ คสช. ความผิดซึ่งเกี่ยวข้องกับความมั่นคงภายในราชอาณาจักร และความผิดเกี่ยวกับอาวุธปืนและวัตถุระเบิด มีบุคคลอย่างน้อย 86 ราย³⁸ ที่ตัดสินใจเดินทางออกนอกประเทศ เนื่องด้วยความสับสนและความกังวลต่อการถูกจับกุมและการถูกดำเนินคดีตามอำเภอใจของเจ้าหน้าที่รัฐ และอาศัยอยู่ในประเทศเพื่อนบ้านรวมถึงประเทศอื่นในภูมิภาคต่างกัน อย่างไรก็ตาม ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนพบว่า เหตุการคุกคาม ข่มขู่ การส่งกลับ การบังคับสูญหาย และการตายของผู้ลี้ภัยทางการเมืองดังกล่าวยังคงเพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่อง โดยมีผู้แสวงหาที่ลี้ภัยอย่างน้อย 2 คนเสียชีวิตโดยไม่ทราบสาเหตุและผู้กระทำความผิด บางรายถูกเจ้าหน้าที่ตำรวจจาก

³⁷ สมาพันธ์สิทธิมนุษยชนสากล (FIDH). (2017). “BEHIND THE WALLS :A look at conditions in Thailand’s prisons after the coup”. เข้าถึงได้ที่ https://www.fidh.org/IMG/pdf/rapport_thailand_688a_web.pdf.; ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2559). “เรือนจำกับการปิดล้อมสิทธิของผู้ต้องขังในการได้พบญาติและทนายความ”. เข้าถึงได้ที่ <http://www.tlhr2014.com/th/?p=2112>.

³⁸ ข้อมูลเบื้องต้นจากการติดตามของศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน เข้าถึงเมื่อ 31 พฤษภาคม พ.ศ. 2562

ประเทศเพื่อนบ้านส่งตัวกลับมายังประเทศไทยแม้จะมีเอกสารรับรองสถานะผู้แสวงหาที่ลี้ภัยทางการเมือง และบางส่วนยังคงสูญหาย ครอบครัว และบุคคลที่รู้จักไม่ทราบชะตากรรม เช่นกรณีของนายสุรชัย ด้านวัฒนานุสรณ์ หรือนายสุรชัย แซ่ด่าน นายสยาม อีรวุฒิ (สหายข้าวเหนียวมะม่วง) นายชูชีพ ชิวะสุทธิ (ลุงสนามหลวง) และนายกฤษณะ ทัทไทย (สหายยังปลัด)

5. ประเภท รูปแบบการละเมิดสิทธิมนุษยชน และ ลักษณะความเสียหายซึ่งต้องได้รับการเยียวยาและชดเชย

ข้อมูลและสถิติการละเมิดสิทธิมนุษยชนข้างต้นแสดงให้เห็นถึงการใช้อำนาจโดยมิชอบของ คสช. ที่เกิดขึ้นหลังการรัฐประหารตั้งแต่ พฤษภาคมปี 2557 ต่อเนื่องถึงการบริหารของรัฐบาลทหารภายใต้การนำของพลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา ผ่านลักษณะการเมืองและกฎหมายในระบอบ คสช. ซึ่งจัดการและควบคุมพลเรือนโดยวิธีคิด และปฏิบัติการทางทหาร (Militarization) การสถาปนาอำนาจเบ็ดเสร็จในรัฐธรรมนูญ (Constitutionalization of Absolutism) และการปกครองโดย “อำเภोजในนามกฎหมาย” (Rule by Law) ก่อให้เกิดการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างเป็นรูปธรรม

แม้ความเสียหายที่เกิดในรูปการเสียชีวิตหรือการบาดเจ็บทางร่างกายจะมีจำนวนน้อย แต่พบความเสียหายอันมีลักษณะเฉพาะจากการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐซึ่งบังคับใช้กฎหมายในหลังระหว่งการรัฐประหาร

ข้อมูลและสถิติของการละเมิดสิทธิมนุษยชนทั้งในรูปแบบที่ไม่ใช่การดำเนินคดีและการดำเนินคดี รวมถึงผลกระทบจากการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐซึ่งบังคับใช้กฎหมายหลังการรัฐประหารปี 2557 ที่ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนรวบรวมไว้สามารถจำแนก

รูปแบบการละเมิดสิทธิมนุษยชนและลักษณะความเสียหายได้ ดังนี้

รูปแบบการละเมิดสิทธิมนุษยชน	ลักษณะความเสียหาย
ประเภทที่ 1 รูปแบบการละเมิดสิทธิมนุษยชน โดยกระบวนการที่ไม่ใช่การดำเนินคดี	
<p>การเรียกรายงานตัว การควบคุมตัว ในค่ายทหาร และการติดตามตัวที่บ้าน</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. การถูกเรียกรายงานตัวและปรับทัศนคติ <ul style="list-style-type: none"> • บุคคลที่ยอมรับข้อตกลงอันจำกัดสิทธิบางประการ ตาม MOU ที่จัดทำโดยเจ้าหน้าที่ทหาร • บุคคลถูกบังคับให้ลี้ภัยทางการเมือง 2. การถูกข่มขู่คุกคามและติดตามตัว <ul style="list-style-type: none"> • บุคคลที่ถูกติดตาม ข่มขู่ หรือควบคุมตัวโดยเจ้าหน้าที่รัฐ อันละเมิดต่อสิทธิในความเป็นส่วนตัวและสิทธิที่จะไม่ถูกควบคุมตัวโดยมิชอบ • ครอบครัวกลุ่มเป้าหมายถูกคุกคามหรือกดดัน
<p>การปิดกั้นและแทรกแซงกิจกรรมสาธารณะ</p>	<ul style="list-style-type: none"> • การปิดกั้นจนต้องยกเลิกกิจกรรม • การแทรกแซงโดยการกดดัน ข่มขู่ หรือกำหนดเงื่อนไขต่างๆ โดยยังสามารถจัดกิจกรรมต่อได้
<p>การปิดกั้นสื่อและการควบคุมการนำเสนอข้อมูลข่าวสาร</p>	<ul style="list-style-type: none"> • กสทช. มีคำสั่งให้ระงับการออกอากาศสื่อวิทยุ/โทรทัศน์ ตามประกาศ/คำสั่ง คสช. ตลอดทั้งกำหนดให้การฝ่าฝืนประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 เป็นความผิดตามมาตรา 37 พระราชบัญญัติการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 ด้วยเหตุนำเสนอข่าวหรือเนื้อหาวิพากษ์วิจารณ์การเมือง หรือ คสช. • กสทช. สั่งปิดเว็บไซต์ที่มีเนื้อหา “ไม่เหมาะสม” • กสทช. ขอความร่วมมือผู้ให้บริการโซเชียลมีเดีย ทั้ง เพชบุ๊กและยูทิวบ์ ร่วมปิดกั้นเนื้อหาที่ไม่เหมาะสม
<p>การปิดกั้นการใช้สิทธิชุมชน และการแสดงออกของชุมชนท้องถิ่น</p>	<ul style="list-style-type: none"> • การปิดกั้นการใช้สิทธิเสรีภาพในการแสดงออก และการชุมนุมโดยสงบของกลุ่มองค์กรชาวบ้าน/ชุมชน หรือองค์กรภาคประชาสังคม • บุคคลที่ยอมรับข้อตกลงอันจำกัดสิทธิบางประการ ตาม MOU ที่จัดทำโดยเจ้าหน้าที่ทหาร

รูปแบบการละเมิดสิทธิมนุษยชน	ลักษณะความเสียหาย
การคุมขังพลเรือน ค่ายทหาร ไม่เกิน 7 วัน	<ul style="list-style-type: none"> • การได้รับข้อเท็จจริงว่ามีกรซ้อมทรมาน • การคุมขังพลเรือนโดยอำเภอใจในค่ายทหาร ซึ่งระหว่างนั้นมีการค้น การยึดสิ่งของ การบังคับให้ให้ข้อมูล การไม่อนุญาตให้ญาติหรือทนายความเข้าเยี่ยม การควบคุมตัว 7 วันต่อบุคคลหนึ่งมากกว่า 1 ครั้ง และการควบคุมตัวเกินกว่า 7 วัน
<p>ประเภทที่ 2 รูปแบบการละเมิดสิทธิมนุษยชนผ่านการดำเนินคดีทางการเมือง</p> <ul style="list-style-type: none"> • บุคคลถูกดำเนินคดีในความผิดฐานฝ่าฝืนคำสั่งเรียกรายงานตัวของ คสช. หรือฝ่าฝืนประกาศ คสช. คำสั่ง คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. • บุคคลถูกดำเนินคดีในความผิดทางอาญอันเนื่องมาจากเหตุจงใจทางการเมืองหรือตกเป็นกลุ่มเป้าหมายของการควบคุมและติดตามของเจ้าหน้าที่รัฐ • บุคคลที่ถูกควบคุมตัวไม่ว่าในระยะเวลาสั้นหรือยาว และถูกเจ้าหน้าที่รัฐบังคับขู่เชิญ หลอกลวง หรือกระทำการอื่นใด เพื่อให้บุคคลนั้นให้ข้อมูลซึ่งถูกนำไปใช้ในการดำเนินคดีอันเป็นผลร้ายต่อตนเองในชั้นสอบสวน ชั้นอัยการ และชั้นพิจารณา 	
คดีที่ถึงที่สุดแล้วในศาลยุติธรรม	<ul style="list-style-type: none"> • บุคคลถูกคุมขังในเรือนจำและมีฐานะเป็นนักโทษทางการเมือง
คดีที่ถึงที่สุดแล้วในศาลทหาร	<ul style="list-style-type: none"> • การนำพลเรือนขึ้นศาลทหาร • ระหว่างการประกาศใช้กฎอัยการศึก บุคคลที่ต้องเข้าสู่อการพิจารณาคดีในศาลทหารจะไม่สามารถอุทธรณ์หรือฎีกา ทั้งคำสั่งและคำพิพากษาของศาลชั้นต้น • คดีที่แม้ต่อมาจะมีคำสั่งหัวหน้า คสช. ยกเลิกมิให้การกระทำได้กล่าวนั้นไม่เป็นความผิดอีกต่อไป เช่น ความผิดฐานชุมนุม หรือมีส่วนร่วมทางการเมืองของบุคคลตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป โดยไม่ได้รับอนุญาตจากหัวหน้า คสช. หรือผู้ได้รับมอบหมาย ซึ่งถูกยกเลิกโดยข้อ 1 (7) ตามคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 22/2561 แต่บุคคลซึ่งถูกดำเนินคดีหรือได้รับโทษตามความผิดนั้นไม่สามารถเรียกร้องขอให้รัฐเยียวยาความเสียหายแก่ตนได้ด้วยผลของการยกเว้นความรับผิดชอบที่บัญญัติไว้ในมาตรา 44 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557

รูปแบบการละเมิดสิทธิมนุษยชน	ลักษณะความเสียหาย
<p>คดีที่อยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลยุติธรรม</p>	<ul style="list-style-type: none"> • คดีที่ผู้ถูกกล่าวหาถูกดำเนินคดี แม้ว่าการกระทำนั้นจะไม่ครบองค์ประกอบความผิดตามกฎหมาย หรือเกิดจากการแจ้งข้อกล่าวหาเกินข้อเท็จจริงในคดี • คดีที่ผู้ถูกกล่าวหาถูกจับกุม/ควบคุมตัวโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น การจับโดยไม่มีหมายจับ หรือเป็นการจับกุม/ควบคุมตัวโดยพลการ เช่น การจับกุมตัวบุคคลซึ่งไม่ปฏิบัติตามขั้นตอนการจับตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เป็นต้น • การควบคุมตัวระหว่างการพิจารณาคดีโดยไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราว • การดำเนินคดีผู้ป่วยจิตเภทในความผิดฐานหมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์ • คดีที่แม้ต่อมาจะมีคำสั่งหัวหน้า คสช. ยกเลิกมิให้การกระทำได้ดังกล่าวนั้นไม่เป็นความผิดอีกต่อไป เช่น ความผิดฐานชุมนุม หรือมั่วสุมทางการเมืองของบุคคลตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป โดยไม่ได้รับอนุญาตจากหัวหน้า คสช. หรือผู้ได้รับมอบหมาย ซึ่งถูกยกเลิกโดยข้อ 1 (7) ตามคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 22/2561 แต่บุคคลซึ่งถูกดำเนินคดีหรือได้รับโทษตามความผิดนั้นไม่สามารถเรียกร้องขอให้รัฐเยียวยาความเสียหายแก่ตนได้ด้วยผลของการยกเว้นความรับผิดชอบที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 44 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2557

รูปแบบการละเมิดสิทธิมนุษยชน	ลักษณะความเสียหาย
<p>คดีที่อยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลทหาร</p>	<ul style="list-style-type: none"> • การนำพลเรือนขึ้นศาลทหาร • การดำเนินกระบวนการพิจารณาที่ล่าช้า เนื่องจากการนัดสืบพยานไม่ต่อเนื่อง พยานไม่สามารถมาเบิกความต่อศาลได้โดยไม่มีมาตรการติดตาม ระยะเวลาในการสืบพยานที่สั้น และกำหนดนัดสืบพยานที่ไม่ติดต่อกัน • ในระหว่างที่มีการประกาศบังคับใช้กฎอัยการศึก บุคคลที่ต้องเข้าสู่การพิจารณาคดีในศาลทหารคดีจะไม่สามารถขอทนายหรือฎีกา ทั้งคำสั่งและคำพิพากษาของศาลชั้นต้นได้ • คดีที่แม้ต่อมาจะมีคำสั่งหัวหน้า คสช. ยกเลิกมิให้การกระทำดังกล่าวนั้นไม่เป็นความผิดอีกต่อไป เช่น ความผิดฐานชุมนุม หรือมั่วสุมทางการเมืองของบุคคลตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป โดยไม่ได้รับอนุญาตจากหัวหน้า คสช. หรือผู้ได้รับมอบหมาย ซึ่งถูกยกเลิกโดยข้อ 1 (7) ตามคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 22/2561 แต่บุคคลซึ่งถูกดำเนินคดีหรือได้รับโทษตามความผิดนั้นไม่สามารถเรียกร้องขอให้รัฐเยียวยาความเสียหายแก่ตนได้ด้วยผลของการยกเว้นความรับผิดชอบที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 44 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2557 • คดีที่แม้จะมีคำสั่งหัวหน้า คสช. ยกเลิกมิให้นำพลเรือนขึ้นศาลทหาร ตามคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 55/2559 แต่ด้วยข้อยกเว้นที่ไม่บังคับใช้กับเหตุหรือการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นก่อนคำสั่งฉบับดังกล่าวจะมีผลบังคับใช้ คือวันที่ 12 กันยายน พ.ศ. 2559 ทำให้ยังคงมีพลเรือนซึ่งถูกแจ้งข้อกล่าวหาและอาจต้องขึ้นศาลทหารในภายหลังอีกอย่างน้อย 11 คดี

รูปแบบการละเมิดสิทธิมนุษยชน	ลักษณะความเสียหาย
<p>การรวบรวมข้อมูลข้อเท็จจริงโดยปฏิบัติการทางทหาร</p>	<ul style="list-style-type: none"> • การคุมขังพลเรือนในค่ายทหาร เป็นระยะเวลา 7 วัน โดยไม่มีหมายจับและหมายค้น และไม่อนุญาตให้ญาติและทนายความเข้าเยี่ยม • การได้รับเรื่องร้องเรียนว่ามีกรซ้อมทรมาน การบังคับให้รับสารภาพหรือให้การขัดท้อบุคคลอื่น • การนำเอกสารที่เจ้าหน้าที่ทหารและ/หรือเจ้าหน้าที่ตำรวจใช้บันทึกการสอบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับพฤติการณ์การกระทำความผิด หรือบันทึกซักถาม และข้อมูลอื่น จากบุคคลซึ่งถูกควบคุมตัวในค่ายทหารมาเป็นหลักฐานในการขอออกหมายจับ แจ่งข้อหากกล่าวหาทั้งผู้ให้ข้อมูลและบุคคลอื่น ตลอดทั้งใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีของศาล • การได้รับความทุกข์ทรมานทางจิตใจ จากความเสี่ยงว่าจะเกิดอันตรายต่อเนื่องต่อตัวร่างกายและภาวะอารมณ์ของตนเอง ในระหว่างที่ถูกควบคุมตัวโดยพลการจากเจ้าหน้าที่รัฐในสถานที่ควบคุมตัวพิเศษหรือสถานที่ตำรวจอันเป็นสถานที่ปิดลับ มีเจ้าหน้าที่สอดส่องตลอดการควบคุมตัว และเป็นการควบคุมตัวที่ไม่สามารถตรวจสอบได้ตามกฎหมาย
<p>ประเภทที่ 3 ผลกระทบจากการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐซึ่งบังคับใช้กฎหมาย ภายหลังกการรัฐประหารปี 2557</p>	
<p>การทำให้ด้อยค่าในความเป็นมนุษย์อันกระทบต่อการใช้ชีวิตปกติสุข</p>	<ul style="list-style-type: none"> • การประทับตราบุคคลเป็นผู้กระทำความผิดทางอาญาก่อนการพิสูจน์ด้วยกระบวนการยุติธรรม หรือเป็นผู้ประพฤติชั่วอันขัดต่อครรลองของสังคม และอาจได้รับความทุกข์ทรมานทางจิตใจ ก่อให้เกิดภาวะความเสี่ยงว่าอาจเกิดอันตรายต่อเนื่องต่อตัวร่างกาย รวมถึงการแทรกแซงสิทธิในความเป็นส่วนตัวของบุคคลรวมถึงครอบครัวของบุคคลนั้นด้วย • หากบุคคลนั้นถูกดำเนินคดี ในกรณีที่เป็นข้าราชการ อาจถูกตั้งกรรมการสอบสวนวินัยร้ายแรง ทำให้มีโอกาสในการเลื่อนตำแหน่งน้อยลง อาจถูกให้ออกหรือไล่ออกจากราชการ กรณีประชาชนทั่วไป ย่อมทำให้ไม่สามารถประกอบกิจการหรือการทำงานปกติได้ เพราะอาจถูกตรวจสอบประวัติอาชญากรรมจากนายจ้าง

รูปแบบการละเมิดสิทธิมนุษยชน	ลักษณะความเสียหาย
ค่าใช้จ่ายในการต่อสู้คดี	<ul style="list-style-type: none"> • ภาระค่าใช้จ่ายที่เป็นตัวเงิน เช่น ค่าเดินทางมาศาล หลักทรัพย์ที่ใช้ในการยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราว และค่าทนายความ เป็นต้น • ต้นทุนทางเวลาที่ต้องสูญเสียไประหว่างการต่อสู้คดี • สุขภาพอารมณ์และภาวะทางจิตใจที่อาจเกิดขึ้นระหว่างการต่อสู้คดี
การผลักดันให้เป็นผู้ลี้ภัยทางการเมือง	<ul style="list-style-type: none"> • ความสับสนและความกังวลต่อการถูกจับกุมและดำเนินคดี • การพลัดพรากจากครอบครัว • การแสวงหาความช่วยเหลือในการไปตั้งถิ่นฐานใหม่ในประเทศที่ 3 • การเริ่มตั้งถิ่นฐานใหม่ในประเทศที่ 3 • การสูญเสียรายได้และอาชีพ • การรับภาวะความทนทุกข์จากการพลัดพรากจากครอบครัว และการปรับตัวระหว่างที่ต้องอยู่นอกประเทศ



ส่วนที่ 2

ปัญหาในกระบวนการยุติธรรม
ทางอาญาหลังรัฐประหาร
2557



ส่วนที่ 2

ปัญหาในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา หลังรัฐประหาร 2557

ปัญหาการเข้าถึงความเป็นธรรมภายใต้โครงสร้างและกระบวนการยุติธรรมทางอาญากายหลังการรัฐประหารโดย คสช. ยังเป็นปัญหาหลักที่พบในกลุ่มผู้ถูกดำเนินคดีทั้งในศาลยุติธรรมและศาลทหารที่มีโครงสร้างและกระบวนการที่ขัดต่อสิทธิในการดำเนินคดีที่เป็นธรรม (Fair Trial Rights) ของแต่ละช่วงชั้น ได้แก่

- ชั้นรวบรวมข้อเท็จจริง ▶ การควบคุมตัวบุคคลและค้นหายานหลักฐานโดยเจ้าหน้าที่ทหาร
- ชั้นสอบสวน ▶ การรวบรวมพยานหลักฐานของเจ้าหน้าที่ตำรวจ
- ชั้นสั่งคดี ▶ การใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีของพนักงานอัยการ
- ชั้นพิจารณาคดี ▶ การพิจารณาและพิพากษาคดีของผู้พิพากษา
- ชั้นราชทัณฑ์ ▶ การควบคุมตัวและปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนได้ให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่บุคคลซึ่งถูกดำเนินคดีอันเนื่องมาจากการใช้สิทธิเสรีภาพในการแสดงออก การชุมนุม การรวมกลุ่ม และบุคคลซึ่งถูกลิดรอนสิทธิในความมั่นคงปลอดภัย ถูกจับกุมหรือควบคุมตัวโดยมิชอบ ทั้งที่ต้องเข้าสู่การพิจารณาคดีของศาลทหาร 59 คดี และศาลยุติธรรม 130 คดี โดยศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนได้รวบรวมและวิเคราะห์สภาพปัญหาทั้งในเชิงโครงสร้างและทางปฏิบัติ ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

1. ปัญหาจากการรวบรวมข้อมูลข้อเท็จจริงโดยอาศัยปฏิบัติการทางทหาร

ปฏิบัติการทางทหารที่อาศัยอำนาจตามมาตรา 15 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พ.ศ. 2547¹ และข้อ 6 ของคำสั่งหัวหน้าคสช. ที่ 3/2558² ทำให้บุคคลถูกควบคุมตัวโดยเจ้าหน้าที่รัฐในสถานที่อื่นที่มีไซสถานที่คุณซัง การควบคุมตัวโดยส่วนมากกระทำโดยเจ้าหน้าที่ทหารและถูกควบคุมตัวในค่ายทหารในพื้นที่ต่างๆ ในบางกรณีศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนพบว่า เจ้าหน้าที่ที่เข้าจับกุมควบคุมตัวกระทำการดังกล่าวโดยไม่อ้างบทบัญญัติตามกฎหมายที่ให้อำนาจหรืออ้างมาตรา 44 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 ซึ่งแท้จริงแล้วมีใช้กฎหมายที่ให้อำนาจโดยตรงแก่เจ้าหน้าที่ในการควบคุมตัวแต่อย่างใด ซึ่งเท่ากับเป็นการควบคุมตัวบุคคลโดยไม่มีกฎหมายรองรับหรือการควบคุมตัวโดยอำเภอใจ (Arbitrary Detention) ยิ่งไปกว่านั้น เจ้าหน้าที่ทหารมักอ้างว่าการควบคุมตัวดังกล่าวไม่ใช่ส่วนหนึ่งของกระบวนการสอบสวนหลายครั้งบุคคลที่ถูกควบคุมตัวจึงถูกปฏิเสธสิทธิในการพบ พูดคุย หรือปรึกษาหารือกับทนายความหรือบุคคลที่ไว้วางใจ หรือแม้กระทั่งติดต่อกับบุคคลในครอบครัว ซึ่งขัดต่อสิทธิของผู้ถูกจับที่บัญญัติไว้ในประมวล

¹ ดู มาตรา 15 ทวิ พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พ.ศ. 2457 บัญญัติว่า “ในกรณีนี้ที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีเหตุอันควรสงสัยว่าบุคคลใดจะเป็นราชศัตรูหรือได้ฝักใฝินต่อบทบัญญัติของพระราชบัญญัตินี้หรือต่อคำสั่งของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร ให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจกักตัวบุคคลนั้นไว้เพื่อการสอบถามหรือตามความจำเป็นของทางราชการทหารได้ แต่ต้องกักไว้ไม่เกินกว่า 7 วัน”

² ดู ข้อ 6 คำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 กำหนดว่า “ในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยโดยมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดได้กระทำความผิดตามข้อ 3 ให้เจ้าพนักงานรักษาความสงบเรียบร้อยมีอำนาจเรียกตัวบุคคลนั้นมาเพื่อสอบถามข้อมูลหรือให้ถ้อยคำอันจะเป็นประโยชน์ต่อการดำเนินการตามข้อ 3 และในกรณีที่ยังสอบถามไม่แล้วเสร็จจะควบคุมตัวบุคคลนั้นไว้ก็ได้แต่ต้องไม่เกินเจ็ดวัน แต่การควบคุมตัวดังกล่าวต้องควบคุมไว้ในสถานที่อื่นที่มีไซสถานตำรวจ ที่คุมขังทัณฑสถาน หรือเรือนจำ และจะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นในลักษณะเป็นผู้ต้องหามีได้ เมื่อมีเหตุอันจะต้องดำเนินคดีต่อบุคคลที่กระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง ในฐานะเป็นผู้ต้องหาให้เจ้าพนักงานรักษาความสงบเรียบร้อยในฐานะเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจดำเนินการต่อไปตามกฎหมายที่เกี่ยวข้อง”

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา³ ในบางกรณีผู้ถูกควบคุมตัวมีสิทธิได้พบกับญาติ ทนายความ หรือบุคคลที่ไว้วางใจภายหลังจากที่มีข่าวปรากฏในสื่อ หรือถูกเรียกร้องจากองค์กรสิทธิมนุษยชนทั้งในและระหว่างประเทศ

ในช่วงระยะเวลา 7 วันของการควบคุมตัวตามพระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พ.ศ. 2457 และคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 มีผู้ถูกควบคุมตัวร้องเรียนว่ามีการซ้อมทรมานและการปฏิบัติที่โหดร้ายไร้มนุษยธรรม ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนพบว่า ในกลุ่มผู้ถูกดำเนินคดีเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐ ความผิดต่อชีวิตและร่างกาย และความผิดเกี่ยวกับการครอบครองและการใช้อาวุธ อย่างน้อย 18 คนให้ข้อมูลว่าถูกเจ้าหน้าที่ทหาร เจ้าหน้าที่ตำรวจ หรือบุคคลไม่ทราบสังกัดทำร้ายร่างกายบริเวณลำตัว หรือบริเวณศีรษะ ทำให้ขาดอากาศหายใจ และใช้กระแสไฟฟ้าช็อต⁴ แม้ทั้ง 18 กรณี ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนได้เสนอข้อมูลไปยังคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ (กสม.) แล้วเมื่อปี 2558 แต่

³ ดู มาตรา 7/1 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา บัญญัติว่า “มาตรา 7/1 ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาซึ่งถูกควบคุมหรือขังมีสิทธิแจ้งหรือขอให้เจ้าพนักงานแจ้งให้ญาติหรือผู้ซึ่งผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาไว้วางใจทราบถึงการถูกจับกุม และสถานที่ที่ถูกควบคุมในโอกาสแรกและให้ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาติดต่อไปนี้

(1) พบและปรึกษาผู้ซึ่งจะเป็นทนายความเป็นการเฉพาะตัว

(2) ให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้ในชั้นสอบสวน

(3) ได้รับการเยี่ยมหรือติดต่อกับญาติได้ตามสมควร

(4) ได้รับการรักษาพยาบาลโดยเร็วเมื่อเกิดการเจ็บป่วย

ให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจซึ่งรับมอบตัวผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหา มีหน้าที่แจ้งให้ผู้จับหรือผู้ต้องหานั้นทราบในโอกาสแรกถึงสิทธิตามวรรคหนึ่ง

⁴ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2558). แฉลกรกรณีเรียกร้องให้มีการสอบสวนการทรมานผู้ต้องหาตึระเบิดศาลอาญาและยุติการใช้อำนาจตามกฎหมายกฏอัยการศึก. สืบค้นเมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=494>.

กสม. ก็ไม่สามารถเข้าถึงหรือค้นหาข้อมูลที่เกิดขึ้นระหว่างการควบคุมตัวดังกล่าวได้ เนื่องจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องไม่ให้ความร่วมมือในการให้ข้อมูลหรือเข้าชี้แจงข้อเท็จจริง ทำให้การสอบสวนไม่คืบหน้า⁵ ทั้งยังพบกรณีที่เจ้าหน้าที่ทหารควบคุมตัวบุคคลเกินระยะเวลา 7 วัน อย่างน้อย 3 กรณี โดยไม่ได้รับการทบทวนความชอบด้วยกฎหมายในการควบคุมตัวจากศาล

ยิ่งไปกว่านั้น ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนยังพบการควบคุมตัวบุคคลรูปแบบต่างๆ ที่ลิดรอนสิทธิเสรีภาพของบุคคล แม้จะอยู่ในรูปแบบที่รุนแรงน้อยกว่า เช่น การกำหนดให้อยู่ในบริเวณใดบริเวณหนึ่งของห้างสรรพสินค้า⁶ การนำตัวออกจากที่พักเพื่อควบคุมในรีสอร์ทของอีกจังหวัด⁷ การขอให้อยู่ในที่พักหรือแม้แต่การควบคุมตัวซ้ำในช่วงเวลาใดเวลาหนึ่ง⁸ การควบคุมตัวดังกล่าวมักเป็นส่วนหนึ่งของการปิดกั้นมิให้เข้าร่วมกิจกรรม การแสดงออกเชิงสัญลักษณ์ หรือวิพากษ์วิจารณ์การทำงานของ คสช. และรัฐบาล ซึ่งนอกจากจะเป็นการควบคุมตัวโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และหนุนเสริมการใช้ปฏิบัติการแบบทหารต่อกลุ่มเป้าหมายที่เป็นพลเรือนแล้ว ยังลิดรอนเสรีภาพในการแสดงออก การแสดงความคิดเห็น การชุมนุมและการรวมกลุ่มของบุคคลนั้นอีกด้วย

⁵ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2559). “คณะกรรมการสิทธิฯ” ย้ำ คสช. เรี่ยรายงานตัวตามอำเภอใจนั้นไม่เหมาะสม และคณะรัฐมนตรีทบทวนการใช้ กฎหมายพิเศษ. สืบค้นเมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=1992>.

⁶ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2561). ทหารตำรวจควบคุม-คุกคามคนเสื้อดำต่อเนื่อง 9 คนยังไม่ได้รับการปล่อยตัว. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=9972>.

⁷ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2560). เอกชัยได้กลับบ้าน หลังทหาร-ตร.คุมตัวอยู่เมืองกาญจน์ 5 วัน. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=5555>.

⁸ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2561). คุมตัวซ้ำรอบสอง “คนเสื้อดำ” 3 ราย หลังปล่อยตัวไม่ถึง 24 ชม. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=10059>.

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีข้อกังวลเกี่ยวกับการซักถามที่เกิดขึ้นระหว่างการควบคุมของเจ้าหน้าที่ทหาร ซึ่งผู้ถูกควบคุมตัวส่วนใหญ่ไม่สามารถติดต่อกับบุคคลภายนอกได้ รวมทั้งถูกยึดหรือเอาข้อมูลจากเครื่องมือสื่อสารหรืออุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ที่ติดตัวไปด้วย เพราะในช่วงเวลาดังกล่าว เจ้าหน้าที่มักใช้มาตรการซักถาม ที่ร่วมด้วยการข่มขู่ คุกคามหรือทำร้ายร่างกาย เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อเท็จจริงในแต่ละเรื่อง รวมถึงคำรับสารภาพ เหตุผลในการกระทำ ตลอดจนทั้งพยานหลักฐานและชื่อของบุคคลที่เกี่ยวข้อง ซึ่งจะนำไปสู่การแจ้งข้อกล่าวหาในอนาคต

มาตรการซักถามดังกล่าวมักเกิดขึ้นกับผู้ถูกควบคุมตัวที่ต่อมากฎดำเนินคดีในกลุ่มความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงภายในราชอาณาจักร ความผิดฐานหมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์ ความผิดฐานยุยงปลุกปั่น และความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกาย และความผิดตามพระราชบัญญัติอาวุธปืน เครื่องกระสุนปืน วัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิงและสิ่งเทียมอาวุธปืน พ.ศ. 2490 และความผิดฐานฝ่าฝืนคำสั่งและประกาศ คสช.⁹ จำเลยบางรายถูกดำเนินคดีในศาลทหารและถูกตัดสิทธิในการยื่นอุทธรณ์หรือฎีกาในคดีของตน เนื่องจากการกระทำความผิดในระหว่างที่ประกาศกฏอัยการศึกมีผลบังคับใช้อยู่

ตัวอย่างคดีอาญาที่ใช้พยานหลักฐานที่ได้มาจากระบวนการซักถาม รวมถึงกรณีที่เจ้าหน้าที่ทหารร่วมกับเจ้าหน้าที่ตำรวจนำข้อมูลที่ได้จากผู้ถูกควบคุมตัวในมณฑลทหารบกที่ 11 ซึ่งเป็นคำรับสารภาพในการรวมกลุ่มและติดต่อสื่อสารเพื่อขายเสื้อที่มีสัญลักษณ์สหพันธรัฐไท (ธงสีขาแดง) มาใช้ประกอบคำร้องและยื่นต่อศาลเพื่อออกหมายจับบุคคลอย่างน้อย 4 คน ที่

9 ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2561). ศูนย์ทนายฯ เผยสถิติ เรียกตัว-จับกุมหนึ่งเดือนรัฐประหาร. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=85>.

เกี่ยวข้อง โดยศาลรับฟังพยานหลักฐานดังกล่าวและออกหมายจับให้เจ้าหน้าที่ตำรวจ ต่อมากลุ่มบุคคลทั้งหมดถูกดำเนินคดีในความผิดฐานยุยงปลุกปั่น ตามมาตรา 116 ของประมวลกฎหมายอาญา¹⁰ แม้ว่าโดยหลักการรับฟังพยานหลักฐานจะบัญญัติให้ศาลต้องไม่รับฟังพยานที่ได้มาจากวิธีการที่มีชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 226 และมาตรา 226/1 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็ตาม

ปัจจุบัน ลักษณะการควบคุมตัวเช่นนี้ยังคงพบและมีจำนวนเพิ่มขึ้น ควบคู่กับการปิดกั้นมิให้จัดกิจกรรมหรือรวมกลุ่มในงานใดงานหนึ่ง ทั้งที่จัดโดยประชาชนทั่วไป นักกิจกรรม และสื่อมวลชน อย่างน้อย 1,282 กรณี นับตั้งแต่วันที่ 22 พฤษภาคม พ.ศ. 2557-22 พฤษภาคม พ.ศ. 2561¹¹ ทั้งนี้ ยังมีข้อสังเกตว่า แม้จะมีการยกเลิกข้อ 12 ของคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 โดยคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 22/2561 เมื่อวันที่ 11 ธันวาคม พ.ศ. 2561 ก็ตาม¹² แต่บทบัญญัติที่ให้เจ้าหน้าที่สามารถควบคุมตัวบุคคลได้ในระยะเวลาไม่เกิน 7 วัน ตามข้อ 6 ของคำสั่งฉบับเดียวกันยังคงมีผลบังคับใช้จนถึงปัจจุบัน

2. ปัญหาในชั้นสอบสวน

การเข้าแทรกแซงกิจการการรักษาความสงบเรียบร้อยของเจ้าหน้าที่ทหาร ที่เข้ามาปฏิบัติหน้าที่โดยอาศัยอำนาจตามประกาศและ

¹⁰ ต่อมาดำเนินคดีต่อบุคคลอย่างน้อย 20 คน (ข้อมูล ณ วันที่ 26 กันยายน 2562)

¹¹ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2562). 5 ปี คสช. พอได้หรือยัง?: ข้อเสนอ ว่าด้วยการจัดการผลพวงรัฐประหาร. สืบค้นเมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม 2562. จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=12492>.

¹² ดู คำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ 22/2561 เรื่อง การให้ประชาชนและพรรคการเมืองดำเนินกิจกรรมทางการเมือง มีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 11 ธันวาคม พ.ศ. 2561

คำสั่ง คสช. คำสั่งหัวหน้า คสช. และที่เกิดขึ้นในทางปฏิบัติส่งผลต่อกระบวนการยุติธรรม กลายเป็นปัจจัยชี้้นำให้งานสอบสวนที่ควรเป็นภารกิจหลักของเจ้าหน้าที่ตำรวจกลายเป็นการรวบรวมพยานหลักฐานแห่งคดีและพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์เฉพาะความผิดของผู้ถูกกล่าวหาเท่านั้น ไม่ได้รวบรวมพยานหลักฐานเพื่อหาข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นและพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของผู้ถูกกล่าวหาด้วย

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีข้อกังวลอย่างยิ่งต่อประเภทคดีที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการใช้เสรีภาพในการแสดงออกและเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบของบุคคล ในประเด็นสถาบันพระมหากษัตริย์ การต่อต้านการรัฐประหาร และการวิพากษ์วิจารณ์การทำงานของรัฐบาลและ คสช. โดยพบว่ามี การแจ้งข้อกล่าวหาและดำเนินคดีอาญาต่อบุคคล แม้การกระทำจะไม่ครบองค์ประกอบความผิดตามกฎหมายก็ตาม หรือแจ้งข้อกล่าวหาเกินกว่าข้อเท็จจริงว่าเป็นการยุยงปลุกปั่นให้เกิดความกระด้างกระเดื่องในหมู่ประชาชน เผยแพร่ข้อมูลอันเป็นเท็จหรือตีความว่าเป็นการชุมนุมทางการเมือง แม้เป็นการชักชวนหรือจัดการชุมนุมโดยสงบและชอบด้วยกฎหมายซึ่งได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญก็ตาม เช่นเดียวกับกับการดำเนินคดีกับนักกิจกรรม นักปกป้องสิทธิมนุษยชน และนักกฎหมายสิทธิมนุษยชนที่พบอย่างต่อเนื่อง

ในชั้นสอบสวนที่โครงสร้างการใช้อำนาจยังคงน่าและถูกแทรกแซงโดยเจ้าหน้าที่ทหาร ทำให้เกิดการใช้มาตรการบังคับโดยการจับและควบคุมตัวบุคคลที่ขัดต่อหลักความจำเป็นและหลักความได้สัดส่วนในหลายกรณี เหตุเหล่านี้ทำให้หลักประกันสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาถูกละเมิด ทั้งด้วยสาเหตุที่มาจากข้อห้ามทางกฎหมายและโดยปฏิบัติการของเจ้าหน้าที่รัฐ ซึ่งหมายรวมถึงการนำตัวผู้ถูกควบคุมตัวมาแถลงข่าวประกอบคำรับสารภาพ ปัญหาการมีและเข้าถึงทนายความในชั้นสอบสวน ปัญหาการใช้พยานหลักฐานในสำนวนคดีอาญาที่ได้มาจากงานการข่าวของเจ้าหน้าที่ทหารหรือทำซ้ำจากการบันทึกถ้อยคำ

ของเจ้าหน้าที่ทหาร¹³ และการใช้พยานหลักฐานในสำนวนคดีอาญาที่ได้มาระหว่างที่ผู้ถูกกล่าวหาถูกควบคุมตัวในค่ายทหารหรือก่อนถูกส่งตัวมายังเจ้าหน้าที่ตำรวจ ตลอดทั้งใช้พยานหลักฐานนั้นเพื่อให้ความเห็นว่าการตั้งฟ้องคดีอีกด้วย โดยมีรายละเอียดดังนี้

2.1 การแจ้งข้อกล่าวหาโดยขาดองค์ประกอบทางกฎหมายหรือเกินกว่าข้อเท็จจริง

- ▶ การแจ้งข้อกล่าวหาโดยขาดองค์ประกอบทางกฎหมาย และผลกระทบต่อหลักการดำเนินคดีที่เป็นธรรม ในคดีความผิดตามมาตรา 112 ของประมวลกฎหมายอาญา

ความผิดฐานหมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์ เป็นความผิดฐานเดียวที่ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนพบว่าพนักงานสอบสวนแจ้งข้อกล่าวหาต่อบุคคลซึ่งไม่ห้ามปราม หรือตำหนิผู้อื่นที่แสดงความเห็นเข้าข่ายความผิดตามมาตราดังกล่าว ทั้งที่บุคคลนั้นมีได้เป็นผู้กระทำ หรือแสดงความเห็นในข้อความโดยตรง¹⁴ อีกทั้งยังมีการดำเนินคดีกับผู้ที่แสดงความเห็นเกี่ยวกับเหตุการณ์ทางประวัติศาสตร์และอดีตกษัตริย์¹⁵ หรือสมเด็จพระเทพรัตนราชสุดาฯ ซึ่งมีใ้บุคคลที่ได้รับการคุ้มครองตามมาตรา¹⁶ ในอย่างน้อย 3 คดี

มีข้อสังเกตว่า เจ้าหน้าที่สามารถตรวจสอบการ

¹³ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2561). กล่าวหา 8 ผู้ต้องหาเดินมิตรภาพ เหตุชายเสื้อ-ชวลงชื่อเลิกคำสั่ง คสช. - ปราศรัย 'โจมตี' รัฐบาล. สืบค้นเมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=6170>.

¹⁴ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2559). สั่งพิจารณาคดีลับ "จำ" แม่จำนวิปฏิเสธข้อหา 112 ขอดต่อผู้คดี. สืบค้นเมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=3046>.

¹⁵ กรณีสลัษณ์ ศิวรักษ์ หรือ ส. ศิวรักษ์

¹⁶ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2561). การต่อสู้ของ 'นพฤทธ์' อดีตนักมวยใน 'สังเวียน' คดี ม. 112 ก่อนวันตัดสินที่กำแพงเพชร. สืบค้นเมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=6397>.

สนทนาของบุคคลผ่านแอปพลิเคชันในเฟซบุ๊กโดยไม่ได้รับอนุญาตในคดีแรก ส่วนอีกสองคดีนั้น แม้ท้ายที่สุดคดีจะยุติโดยอัยการศาลทหารมีคำสั่งไม่ฟ้องคดี แต่เนื่องด้วยเหตุผลอันไม่เกี่ยวกับข้อกฎหมายตามที่ผู้ถูกกล่าวหาประสงค์ให้ตีความ หรือท้ายที่สุดศาลมีคำพิพากษายกฟ้อง แต่ผู้ถูกกล่าวหากลับไม่ได้รับสิทธิในการปล่อยชั่วคราวระหว่างนั้น และต้องถูกจำคุกนานถึง 2 ปี 6 เดือน ซึ่งเทียบเท่ากับอัตราโทษจำคุกปกติที่ศาลเคยมีคำพิพากษาในคดีดังกล่าวกรณีที่ทำให้การรับสารภาพ

สภาพปัญหาของมาตรานี้มีได้จำกัดเพียงการดำเนินคดีกับการกระทำที่ไม่ครบองค์ประกอบความผิดทางกฎหมายเท่านั้น ภายหลังจากการรัฐประหารปี 2557 ยังพบการตีความขยายให้ความผิดทางอาญารฐานนี้ไม่มีความแน่นอนในการบังคับใช้ ทั้งการนำข้อความที่เผยแพร่ออนไลน์ก่อนช่วงเวลาดังกล่าวมาดำเนินคดีกับผู้ถูกกล่าวหา บางส่วนถูกดำเนินคดีในศาลทหารและไม่สามารถอุทธรณ์ฎีกาได้¹⁷ และการดำเนินคดีกับกลุ่มบุคคลซึ่งกดแชร์หรือกดไลค์ข้อความในเฟซบุ๊ก รวมถึงการขอความร่วมมือจากรัฐบาลมิให้บุคคลกดติดตามนักวิชาการหรือบุคคลที่มีบทบาทในการวิพากษ์วิจารณ์สถาบันพระมหากษัตริย์ ตลอดจนทั้งการเตือนว่าอาจมีการดำเนินคดีกับผู้ที่เกิดติดตามอีกด้วย¹⁸

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีข้อกังวลอย่างยิ่งในกรณีที่ถูกกล่าวหาเป็นผู้ป่วยจิตเภท แม้มาตรา 13 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาจะบัญญัติให้พนักงานสอบสวนสามารถสั่งงดการสอบสวน หากมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้

¹⁷ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2557). ห้ามอุทธรณ์-ฎีกา ศาลทหารตัดสิน จำคุก 18 ปี 2 เดือน คดีธรา 112 แปะลิงก์ 'บรรพต' บนเว็บไซต์. สืบค้นเมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=4865>.

¹⁸ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2560). ข้อสังเกตต่อประกาศกระทรวงดิจิทัลให้งดเว้นติดตามสามบุคคลในสื่อออนไลน์. สืบค้นเมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=4019>.

ถูกกล่าวหาเป็นผู้วิกลจริตและไม่สามารถต่อสู้คดีได้ แต่กลับพบ
อย่างน้อย 8 คดี ที่ผู้ป่วยจิตเภทถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด
ฐานหมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์ แต่พนักงานสอบสวนมิได้สั่ง
งดสอบสวน เช่น คดีของนายประจักษ์ชัย ผู้ป่วยจิตเภท ที่ยื่น
หนังสือและเขียนข้อความไม่เหมาะสมเกี่ยวกับสถาบันพระมหาก
ษัตริย์ เพราะไม่สามารถควบคุมอาการทางจิตของตนได้ นาย
ประจักษ์ชัยถูกดำเนินคดีตามมาตรา 112 ของประมวลกฎหมาย
อาญา คดีนี้แม้พนักงานสอบสวนจะรับทราบจากพฤติการณ์
ภายนอกแล้วว่านายประจักษ์ชัยมีอาการทางจิต ซึ่งควรได้รับการ
ตรวจและประเมินจากแพทย์และผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้าน แต่
พนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการกลับเห็นตรงกันว่าต้องดำเนิน
คดีกับนายประจักษ์ชัยในความผิดฐานดังกล่าว และเนื่องจากการ
กระทำความผิดเกิดในช่วงที่ประกาศ คสช. ฉบับที่
37/2557 มีผลบังคับ นายประจักษ์ชัยจึงต้องเข้าสู่การ
พิจารณาของศาลทหารกรุงเทพ ก่อนเสียชีวิตขณะรอการสืบ
พยานจำเลย

แม้ต่อมาได้มีคำสั่งสำนักงานอัยการสูงสุดที่
อส 0007 (อก)/ว 54 เรื่อง แนวทางปฏิบัติในการดำเนินคดี
อาญาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 112 ลงวันที่ 21
กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2561 กำหนดให้อัยการสูงสุดเป็นบุคคลเดียว
ซึ่งสามารถทำคำสั่ง ถอนฟ้อง หรือยุติการดำเนินคดี¹⁹ ทำให้
ไม่มีคดีเพิ่มใหม่ในปี 2561 อย่างไรก็ตาม คำสั่งดังกล่าวมิได้มี
ผลให้ผู้ถูกกล่าวหาได้รับการปล่อยชั่วคราวในระหว่างการ
ดำเนินคดี ไม่ว่าจะในศาลยุติธรรมหรือศาลทหาร

ศูนย์ทนายเพื่อสิทธิมนุษยชนมีข้อกังวลอย่างยิ่งเกี่ยว

19 ปีซี ไทย. (2561). สนง.อัยการสูงสุด ออกแนวปฏิบัติใหม่ รวบคดี 112 ให้ อสส. พิจารณา. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562. จาก <https://www.bbc.com/thai/thailand-43209449>.; ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อประโยชน์อันสำคัญของประเทศ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2561.

กับการปล่อยตัวชั่วคราวในคดีความผิดตามมาตรา 112 ประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งส่วนใหญ่พบว่าผู้ต้องหาและจำเลย มักไม่ได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว บางกรณีมีการยื่นขอปล่อยตัวชั่วคราวพร้อมกับเสนอหลักประกันไปด้วยถึง 12 ครั้ง แต่ศาลก็ยังไม่อนุญาต²⁰ ยิ่งไปกว่านั้นยังพบกรณีที่ศาลอนุญาตให้ปล่อยตัวชั่วคราวภายหลังจากที่จำเลยถูกคุมขังไปแล้วกว่า 5 ปี²¹ จนกลายเป็นแนวปฏิบัติของการยื่นหลักประกันเพื่อขอปล่อยตัวชั่วคราวในคดีความผิดตามมาตรา 112 ว่าต้องใช้วงเงินประกันสูง โดยพบการใช้วงเงินประกันสูงสุดถึง 700,000 บาท ต่อหนึ่งฐานความผิด และ 900,000 บาทในกรณีที่มีความผิดฐานอื่นร่วมอยู่ด้วย²² นอกจากนี้ ศาลทหารยังเคยพิพากษาจำคุกจำเลยสูงถึง 60 ปี ทั้ง ๆ ที่เป็นกระทำความผิดครั้งแรก²³ ทำยที่สุดแล้ว ผู้ต้องขังในคดีความผิดตามมาตรา 112 ยังถูกจำกัดไม่ได้รับประโยชน์ตามหลักเกณฑ์การขอพักโทษหรือขออภัยโทษ ตามประกาศกรมราชทัณฑ์ เรื่อง หลักเกณฑ์การพิจารณาพักการลงโทษ พ.ศ. 2560 ซึ่งกำหนดให้คณะกรรมการพิจารณาการพักโทษต้องระบุเหตุผลพิเศษในการพิจารณาพักโทษผู้ต้องขังที่ถูกพิพากษาลงโทษจำคุกเด็ดขาดในความผิดฐานนี้ เท่ากับเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม ขัดต่อ

²⁰ คดีระหว่างนายจตุภัทร์ บุญภัทรรักษา จำเลย และพนักงานอัยการโจทก์ ซึ่งนายจตุภัทร์ถูกฟ้องในความผิดฐานหมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์ (มาตรา 112 ประมวลกฎหมายอาญา) จากการเผยแพร่บทความบีบีซีไทยเกี่ยวกับประวัติของรัชกาลที่ 10 ซึ่งบิดา มารดา และทนายความของนายจตุภัทร์ ยื่นประกันต่อศาลกว่า 12 ครั้ง วงเงินสูงสุดถึง 700,000 บาท

²¹ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2562). ศาลทหารให้ประกันตัว “สิริภพ” หลัง ถูกคุมขังเกือบ 5 ปี โดยคดีสืบพยานได้เพียงสามปาก. สืบค้นเมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=12740>.

²² ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2561). แหวน : จากพญาบาลอาสาพยานคดี 6 ศพ วัดปทุมฯ สู่อำนาจคดีความมั่นคง 2 คดี. สืบค้นเมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=9397>.

²³ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2560). “จากสมัยศถึงพงษ์ศักดิ์: ย้อนดูความเห็นคณะทำงาน UN ว่าด้วยการควบคุมตัวโดยพลการใน คดี 112”. เข้าถึงได้ที่ <https://www.tlhr2014.com/?p=3587>.

หลักการห้ามเลือกปฏิบัติที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560²⁴

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนพบแนวโน้มที่ศาลพิพากษาจำเลยน้อยลง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในปี 2561 และยังพบอีกว่า ในบางคำพิพากษาศาลไม่วินิจฉัยประเด็นความผิดฐานดังกล่าว แต่ลงโทษจำเลยในฐานความผิดอื่น²⁵ เช่น มาตรา 116 ประมวลกฎหมายอาญา²⁶ และความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 (แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2560)²⁷ นอกจากนี้ ยังพบกรณีที่ศาลพิพากษายกฟ้องแม้จำเลยจะให้การรับสารภาพ²⁸ หรือกรณีที่ศาลพิพากษาลงโทษในความผิดฐานหมิ่นประมาทตามมาตรา 326 ประมวลกฎหมายอาญา แม้ในทางสอบสวนและการสั่ง

²⁴ ประชาไท. (2559). “‘สมยศ พุกกะเวส’ ร้องเหตุละเมิดสิทธิในเรือนจำ - ‘อังคณา’ รับปากตามเรื่อง คุ่มครองผู้ร้อง”. เข้าถึงได้ที่ <https://prachatai.com/journal/2016/06/66363>.

²⁵ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2561). ศาลอุทธรณ์ยกฟ้องข้อหา 112 ทก ้วยรุ่นเผาซุ้มเฉลิมพระเกียรติ. สืบค้นเมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=9000>.; ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2561). จำคุก 2 จำเลยเผาซุ้ม 3 คดี รวม 12 ปีครึ่ง ยกฟ้องข้อหา 112. สืบค้นเมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=7816>.

²⁶ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2561). ศาลพิพากษาจำคุก “นายประเวศ” 16 เดือน ข้อหาข่มขู่ปลุกปั่น ไม่พิมพ์นิ้ว ยกม. 112 โดยไม่บอกเหตุผล. สืบค้นเมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=8001>.

²⁷ ประชาไท. (2561). หญิงตาบอด แคร่คลิบ สูรชัย-ดีเจตีโต้ โดน พระราชบัญญัติคอมพิวเตอร์ฯ จำคุก 1 ปี. สืบค้นเมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม 2562, จาก <https://prachatai.com/journal/2018/05/76891>.

²⁸ บีบีซีไทย. (2561). ยกฟ้อง ทอม ดันดี, ครอบครัวยุโรป 112. เข้าถึงได้ที่ <https://www.bbc.com/thai/thailand-43579420>.

ฟ้องคดีไม่ปรากฏฐานความผิดตามมาตราดังกล่าวมาก่อน²⁹

► **การแจ้งข้อกล่าวหาเกินข้อเท็จจริง**

ตลอดระยะเวลา 5 ปีที่ผ่านมา ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนพบการแจ้งข้อกล่าวหานักกิจกรรม นักวิชาการ นักปกป้องสิทธิมนุษยชน สื่อมวลชน และบุคคลทั่วไป ในข้อหาที่ร้ายแรงกว่าความเป็นจริง อันเป็นการใช้กระบวนการยุติธรรมทางอาญาเข้าจัดการกับบุคคลที่คัดค้าน วิพากษ์วิจารณ์ นำเสนอข้อมูล วิจารณ์ หรือเรียกร้องต่อรัฐบาล คสช. ซึ่งทวีความรุนแรงยิ่งขึ้นภายหลังการรัฐประหารปี 2557 และส่งผลเป็นการปิดกั้นการใช้สิทธิและเสรีภาพอันชอบด้วยกฎหมายของบุคคลดังกล่าว โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เสรีภาพในการแสดงออก การแสดงความคิดเห็น และการชุมนุมโดยสงบ ตลอดทั้งสร้างภาระทางกฎหมายโดยปราศจากการคำนึงถึงบทบาทของรัฐซึ่งมีหน้าที่ปกป้อง ค้ำครอง และเคารพการใช้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนซึ่งเป็นหลักการของรัฐธรรมนูญและพันธกรณีระหว่างประเทศ

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีข้อกังวลในคดีที่บุคคลถูกแจ้งข้อกล่าวหาในความผิดฐานยุยงปลุกปั่น ความผิดฐานชุมนุมโดยไม่ได้รับอนุญาต และความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ ถึงการตีความอย่างกว้างที่ปิดเบือนเจตนารมณ์ตลอดทั้งวัตถุประสงค์ของการบังคับใช้กฎหมายนั้น ดังนี้

- **การแจ้งข้อกล่าวหาในความผิดฐานยุยงปลุกปั่น** ซึ่งในมาตรา 116 ประมวลกฎหมายอาญา บัญญัติว่าการกระทำของบุคคลใดจะเป็นความผิดฐานนี้ได้ ต้องมิใช่

²⁹ ประชาไท. (2561). ศาลฎีกาพิพากษาจำคุก 2 ปี รองอาญา ม.326 หมิ่นสมเด็จพระเทพฯ. สืบค้นเมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม 2562, <https://prachatai.com/journal/2018/12/80263>.

เป็นการกระทำภายในความมุ่งหมายแห่งรัฐธรรมนูญ หรือมิใช่เพื่อแสดงความคิดเห็นหรือติชมโดยสุจริต เพราะมุ่งหวังให้เกิดการเปลี่ยนแปลงในกฎหมายแผ่นดินหรือรัฐบาล โดยใช้กำลังข่มขืนใจหรือใช้กำลังประทุษร้าย ก่อให้เกิดความปั่นป่วน หรือกระด้างกระเดื่องในหมู่ประชาชน ถึงขนาดที่จะก่อความไม่สงบขึ้นในราชอาณาจักร หรือทำให้ประชาชนลวลละเมียดกฎหมายแผ่นดิน อย่างไรก็ตาม ในจำนวน 19 คดีที่ศูนย์ทนายความให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ถูกดำเนินคดีในความผิดฐานนี้ พบว่าข้อเท็จจริงที่พนักงานสอบสวนใช้กล่าวหาไม่มีลักษณะหรือก่อให้เกิดความปั่นป่วนหรือลวลละเมียดต่อกฎหมายแผ่นดินแต่อย่างใด

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนพบว่าเนื้อหาของกรกล่าวหาตีความในฐานความผิดดังกล่าวนั้นรวมถึง การวิพากษ์วิจารณ์บุคคลในคณะรัฐบาลและ คสช. ต่อสาธารณะ โดยการใช้วิธีการเผยแพร่ข้อมูลที่เจ้าหน้าที่อ้างว่าเป็นข้อมูลเท็จเกี่ยวกับการทุจริตในโครงการก่อสร้างอุทยานราชภักดิ์³⁰ หรือการแสดงออกโดยสันติด้วยการเดินเพื่อขอให้ยกเลิกการดำเนินคดีพลเรือนในศาลทหาร³¹ การชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธเพื่อเรียกร้องให้รัฐบาลจัดให้มีการเลือกตั้งตามที่กำหนดไว้³² การชุมนุมเพื่อเรียกร้องให้ คสช. และรัฐบาลซึ่งไม่ได้มีที่มา

³⁰ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2562). จับตาสืบพยานคดี “ธเนตร” สันคลอน ความมั่นคง ด้วยการโพสต์ “ประเทศหน้า ...”. สืบค้นเมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=11424>.

³¹ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2562). สืบพยานคดี “พลเมืองรุกเดิน” ดร.สืบสวนเบิกความระหว่างเดินไม่มีปราศรัย ไม่วุ่นวาย. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=11701>.

³² ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2562). คดีคนอยากเลือกตั้งอยู่ตรงไหนในกระบวนการยุติธรรม?. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=8138>.

จากการเลือกตั้งยุติการปฏิบัติหน้าที่³³ การกระทำข้างต้น เช่น การวิจารณ์การทำงานของพลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา และพลเอกประวิตร วงษ์สุวรรณ และกรณีอื่นๆ นั้น ล้วนเป็นตัวอย่งที่ทำให้บุคคลสามารถถูกพนักงานสอบสวนแจ้งข้อกล่าวหาว่าก่อให้เกิดความปั่นป่วนตามมาตรา 116 เพราะเป็นการลดทอนความน่าเชื่อถือของรัฐบาลหรือสร้างความกระด้างกระเดื่องในหมู่ประชาชน จนถึงขนาดจะก่อให้เกิดความวุ่นวายขึ้นในราชอาณาจักรได้

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนยังพบกรณีที่มีความผิดฐานยุยงปลุกปั่นถูกใช้เพื่อดำเนินคดีกับทนายความ ซึ่งพบการดำเนินคดีลักษณะเช่นนี้เป็นครั้งแรกหลังการรัฐประหารในปี 2557 เช่น กรณีนางสาวศิริกาญจน์ เจริญศิริ นักกฎหมายและทนายความประจำศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ติดตามและสังเกตการณ์การประชุมของกลุ่มนักศึกษาและนักกิจกรรมในช่วงวันที่ 26 มิถุนายน พ.ศ. 2558 แต่กลับถูกดำเนินคดีในความผิดฐานนี้เช่นเดียวกับนักศึกษาและนักกิจกรรมกลุ่มดังกล่าว และความผิดอาญฐานอื่นอีกรวม 3 คดี โดยไม่ปรากฏข้อเท็จจริงใดที่ใช้ในการแจ้งข้อกล่าวหา นอกจากข้อความที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายความมั่นคงแจ้งว่าพบเห็นนางสาวศิริกาญจน์ในที่ชุมนุม และจากการให้ความช่วยทวงกฎหมายแก่ลูกความซึ่งต้องเข้าสู่การพิจารณาของศาลทหารในเวลากลางคืน นางสาวศิริกาญจน์เข้าปกป้องสิทธิของลูกความโดยไม่ให้เจ้าหน้าที่ตำรวจยึดสิ่งของของลูกความในรถโดยไม่มีหมายจากศาล แม้จะมีข้อเรียกร้องจากองค์กรสิทธิมนุษยชนทั้งในและต่างประเทศ แต่คดีทั้งหมดยังไม่ยุติ³⁴

³³ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 32

³⁴ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2559). 10 องค์กรสิทธิมนุษยชนต่างประเทศ เรียกร้องให้ยุติการดำเนินคดีกับ 'นางสาวศิริกาญจน์ เจริญศิริ' โดยทันที. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562. จาก <https://www.thr2014.com/?p=2332>.

- **การแจ้งข้อกล่าวหาในความผิดฐานชุมนุมโดยไม่ได้รับอนุญาต** ก่อนมีกฎหมายที่ผ่านโดย สนช. ว่าด้วยพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558 การควบคุมและจำกัดสิทธิและเสรีภาพในการชุมนุมของประชาชนเป็นไปตามประกาศ คสช. ฉบับที่ 7/2557 และคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 ซึ่งกำหนดห้ามการชุมนุมทางการเมืองตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป ส่งผลให้มีผู้ถูกดำเนินคดีทั้งในศาลทหารและศาลยุติธรรมถึง 673 คน ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีข้อห่วงกังวลเกี่ยวกับการดำเนินคดีฐานฝ่าฝืนการห้ามชุมนุมทางการเมืองที่สร้างภาระทางคดีให้แก่ผู้ชุมนุมในประเด็นทางการเมืองและประเด็นอื่นๆ แม้มีพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558 แต่การรวมตัวเพื่อทำกิจกรรมต่างๆ ยังคงต้องเสี่ยงกับการถูกดำเนินคดีตามประกาศ คสช. และ คำสั่งหัวหน้า คสช. ดังกล่าว

ตัวอย่างเช่น การดำเนินคดีกับผู้จัดกิจกรรมภายในสถานศึกษา กรณีการจัดกิจกรรม “พูดเพื่อเสรีภาพ” โดยขบวนกรประชาธิปไตยใหม่ เมื่อวันที่ 31 กรกฎาคม พ.ศ. 2559 ภายในมหาวิทยาลัยขอนแก่น จังหวัดขอนแก่น หรือกรณีการจัดงานวิชาการ ที่ผู้ถูกกล่าวหา 3 คนร่วมชูป้ายและถ่ายภาพกับป้ายกระดาษซึ่งมีข้อความว่า “เวทีวิชาการไม่ใช่ค่ายทหาร” และผู้จัดและประสานงานในการจัดประชุมวิชาการไทยศึกษาอีก 2 คนถูกกล่าวหาว่าชุมนุมหรือมีส่วนร่วมทางการเมืองสร้างความเสื่อมเสียและทำลายภาพลักษณ์ของทหารต่อนานาชาติ³⁵ การดำเนินคดีดังกล่าวสืบเนื่องจากเจ้าหน้าที่ทหารที่ไม่ได้ลง

³⁵ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2560). ออกหมายเรียก 5 นักวิชาการ - น.ศ. ฝ่าฝืนคำสั่งชุมนุมทางการเมือง กรณีกิจกรรมในงานไทย. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562. จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=4886>.

ทะเบียนเข้าร่วมงานมาบันทึกภาพและเสียงการนำเสนองานวิชาการ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเห็นว่าการถือป้ายดังกล่าวเป็นการใช้เสรีภาพในการแสดงออกซึ่งความคิดเห็น โดยกระทำอย่างสงบจึงชอบด้วยกฎหมาย อีกทั้งการดำเนินคดีกับผู้เข้าร่วมที่ถือป้าย 3 คนยังไม่ถือว่าครบองค์ประกอบภายนอกของความผิดตามคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 การเชื่อมโยงให้ผู้จัดงานและผู้ประสานงานอีก 2 คนต้องร่วมรับผิดชอบนั้นเกินเลยกว่าข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น

นอกจากนี้ การใช้ความผิดฐานชุมนุมโดยไม่ได้รับอนุญาตตามคำสั่งหัวหน้า คสช. ดังกล่าว ยังคงกระทำเพื่อปิดกั้นและยุติการทำกิจกรรมซึ่งสามารถดำเนินการได้เป็นปกติหากสังคมอยู่ในภาวะที่เคารพซึ่งหลักประชาธิปไตยและมุ่งหวังให้เกิดการแก้ปัญหาโดยสันติ เช่น การกล่าวหาว่าการจัดกิจกรรมอันเกี่ยวข้อกับวันสำคัญทางประชาธิปไตย³⁶ การจัดตั้งศูนย์ปราบโกงประชามติร่างรัฐธรรมนูญ³⁷ หรือการชุมนุมเพื่อเรียกร้องให้รัฐบาลตระหนักถึงความสำคัญของปัญหาสวัสดิการที่ดินทำกิน ป่าไม้ และกฎหมายที่ไม่เป็นธรรม ด้วยการกล่าวอ้างว่าการกระทำที่กล่าวมานั้นเป็นการชุมนุมหรือมั่วสุมทางการเมืองอันก่อให้เกิดความวุ่นวายภายในประเทศ³⁸

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนยังพบว่า

³⁶ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2561). เรียก 7 นค. คดีปิดฝุ่นประชาธิปไตย คัด ตร. เตรียมส่งให้อัยการทหารฟ้องคดี. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=8666>.

³⁷ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2559). ส่งฟ้องศาลทหาร 20 ชาวบ้าน-แกนนำ นปช.สกลนคร ถ่ายรูปกับป้ายศูนย์ปราบโกง-ส่งไต่อย่าง. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=2702>.

³⁸ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2561). นำตัว 10 ชาวบ้าน-น.ศ. ทำกิจกรรม หนูน “เดินมิตรภาพ” ฝากขัง ศาลให้ประกันหลักทรัพย์รายละเอียด 5 พัน. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=6254>.

พฤติการณ์ที่หยิบยกขึ้นมาใช้ในการแจ้งข้อกล่าวหาซึ่งเป็นความผิดตามข้อที่ 12 ของคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 มักจะใช้ข้อเท็จจริงชุดเดียวกับที่ใช้ในการดำเนินคดีกับผู้ถูกกล่าวหาที่เป็นผู้จัดการชุมนุม แต่จะปรับข้อเท็จจริงเพียงบางส่วนเพื่อแสดงให้เห็นว่ามีกลุ่มบุคคลเชิญชวนบุคคลทั่วไปเข้าร่วมชุมนุม โดยเฉพาะการเชิญชวนเป็นการทั่วไปผ่านเฟซบุ๊ก และแจ้งข้อกล่าวหาตามมาตรา 116 ประมวลกฎหมายอาญาแก่กลุ่มบุคคลที่โพสต์เชิญชวน หรือกล่าวปราศรัยในระหว่างชุมนุม ในฐานะแกนนำหรือผู้จัดการชุมนุม³⁹

แม้ระยะหลัง ผู้จัดการชุมนุมจะปฏิบัติตามขั้นตอนแจ้งการชุมนุมตามพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558 แต่ยังมีบุคคลถูกดำเนินคดีในความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาว่าด้วยการห้ามมั่วสุมก่อความวุ่นวาย พระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติควบคุมการโฆษณาโดยการใช้อิเล็คทรอนิคส์ พ.ศ. 2493 เช่น คดีของกลุ่มคนอยากเลือกตั้งซึ่งจัดการชุมนุมโดยสงบใน 6 สถานที่ระหว่างเดือนมกราคม-พฤษภาคม พ.ศ. 2561 มีผู้ถูกดำเนินถึง 130 คน ทั้งนี้ ฐานในการพิจารณาแจ้งข้อกล่าวหาของพนักงานสอบสวนมักวางอยู่บนหลักการสันนิษฐานว่า การชุมนุมของกลุ่มคนอยากเลือกตั้งเป็นการชุมนุมทางการเมือง ที่แม้จะปฏิบัติตามหลักการแจ้งการชุมนุมแล้ว แต่ยังคงมีความผิดตามข้อที่ 12 ของคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 ประกอบกับความผิดข้างต้น

นอกจากนี้ ตลอดระยะเวลาที่ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนติดตาม สังเกตการณ์ บันทึก และเผยแพร่ข้อมูลการละเมิดสิทธิมนุษยชนอันเนื่องมาจากการรัฐประหารปี 2557 กลับมีเจ้าหน้าที่ฝ่ายข้อมูลศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิ

³⁹ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2561). คสช. แจ้งความ “คนอยากเลือกตั้ง” มธ.+UN และผู้สังเกตการณ์ชุมนุมจากศูนย์ทนายฯ รวม 62 คน สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=7621>.

มนุษย์ชนถูกดำเนินคดีจากการสังเอดการณ์การชุมนุมแล้ว
อย่างน้อย 2 คน ซึ่งเป็นการใช้กระบวนการทางกฎหมายคุกคาม
โดยตรงต่อนักปกป้องสิทธิมนุษยชน และยิ่งขยายขอบเขตของ
การบังคับใช้ชุดกฎหมายว่าด้วยการชุมนุมเกินกว่าเจตนารมณ์
อีกด้วย

เจ้าหน้าที่ฝ่ายข้อมูลของศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน
2 คน คือ นางสาวดวงทิพย์ ฆารฤทธิ และนางสาวนිරนุช
เนียมทรัพย์ ถูกดำเนินคดีด้วยความผิดฐานร่วมชุมนุม หรือ
มีส่วนร่วมทางการเมืองตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป โดยไม่ได้รับอนุญาตจาก
หัวหน้า คสช. หรือผู้ได้รับมอบหมาย จากการร่วมสังเอดการณ์
การชุมนุม “พูดเพื่อเสรีภาพ” จัดโดยขบวนการประชาธิปไตย
ใหม่ เมื่อวันที่ 31 กรกฎาคม พ.ศ. 2559 ในบริเวณ
มหาวิทยาลัยขอนแก่น

นางสาวนිරนุชยังถูกดำเนินคดีในความผิดฐานมีส่วนร่วมกัน
ตั้งแต่ 10 คนขึ้นไป เพื่อกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดให้เกิด
ความวุ่นวายในบ้านเมือง ตามมาตรา 215 ประมวลกฎหมาย
อาญา ความผิดฐานไม่เลิกมีส่วนร่วม เมื่อเจ้าพนักงานสั่งให้เลิก
ตามมาตรา 216 ประมวลกฎหมายอาญา ความผิดฐานฝ่าฝืน
คำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 ข้อ 12 ห้ามชุมนุมทางการเมือง
ตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป และความผิดฐานอื่นตามพระราชบัญญัติการ
ชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558 พระราชบัญญัติการจรรยาบรรณ
บก พ.ศ. 2522 เนื่องจากเข้าร่วมสังเอดการณ์การชุมนุมของ
กลุ่มคนอยากเลือกตั้ง ระหว่างวันที่ 21-22 พฤษภาคม พ.ศ.
2561 ณ บริเวณมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และถนนราชดำเนิน
ปัจจุบัน คดีของทั้งสองคน เฉพาะที่ถูกกล่าวหาจากการ
สังเอดการณ์การจัดกิจกรรม “พูดเพื่อเสรีภาพ” ยุติโดยคำสั่ง
จำหน่ายคดีของศาลมณฑลทหารบกที่ 23 อย่างไรก็ตาม คดี
ของนางสาวนिरนุชซึ่งถูกกล่าวหาในคดีคนอยากเลือกตั้งยังไม่

เป็นที่ยุติ แม้จะมีแนวทางการจำหน่ายคดีออกจากศาลเนื่องจากตัวบทบัญญัติข้อ 12 ของคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 ถูกยกเลิกตามคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 22/2561 แล้วก็ตาม

- การแจ้งข้อกล่าวหาในความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 (และฉบับที่แก้ไข พ.ศ. 2560) ปรากฏในหลายคดีที่ผู้ถูกกล่าวหาเผยแพร่ข้อความในลักษณะวิพากษ์วิจารณ์ หรือรายงานข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการดำเนินงานของรัฐบาล คสช. หรือกองทัพ ผู้ร้องทุกข์กล่าวโทษมักระบุว่าข้อความดังกล่าวกระทบต่อภาพลักษณ์ หรือเป็นข้อความอันเป็นเท็จ และทำให้รัฐบาล คสช. หรือกองทัพถูกลดทอนความน่าเชื่อถือ และก่อให้เกิดความเสียหายต่อประเทศ แม้ว่าโดยแท้จริงแล้วเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติดังกล่าวจะมุ่งคุ้มครองบุคคลที่ถูกฉ้อโกง ปลอมแปลง หรือหลอกลวงทางอินเทอร์เน็ต หรือทางออนไลน์ และบัญญัติชัดเจนว่าไม่นำมาบังคับใช้ในความผิดฐานหมิ่นประมาท ซึ่งเป็นความผิดที่มีอยู่แล้วในประมวลกฎหมายอาญา⁴⁰

ช่วงระยะเวลา 2 ปีก่อนการเลือกตั้งทั่วไป ซึ่งจัดขึ้นในวันที่ 24 มีนาคม พ.ศ. 2562 ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนพบแนวโน้มการดำเนินคดีกับบุคคลด้วยการกล่าวหาว่ากระทำความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 ในกลุ่มผู้ใช้สื่อ

⁴⁰ ดู มาตรา 14 (1) ของพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560 บัญญัติว่า “มาตรา 14 ผู้ใดกระทำความผิดที่ระบุไว้ดังต่อไปนี้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปีหรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

(1) โดยทุจริต หรือโดยหลอกลวง นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่บิดเบือนหรือปลอมไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ประชาชน อันมิใช่การกระทำความผิดฐานหมิ่นประมาทตามประมวลกฎหมายอาญา...”

ออนไลน์ เช่น แอปพลิเคชันเฟซบุ๊กและไลน์ เช่น การแจ้งข้อกล่าวหาในคดีของ “นางแจ่ม” (นามสมมติ) ซึ่งโพสต์ข้อความในเฟซบุ๊กส่วนตัวถึงความขัดแย้งภายในรัฐบาลระหว่างการก่อสร้างอุทยานราชภักดิ์ คดีของนางรินดา ซึ่งเผยแพร่ข้อความที่เธอได้รับจากบุคคลอื่นที่อ้างว่าพลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา และภรรยาโอนเงินเป็นจำนวนกว่าหมื่นล้านไปยังประเทศสิงคโปร์ และคดีของนายเอกชัย หงส์กังวาน และนายโชคชัย ไพบูลย์รัชตะ ซึ่งถูก คสช. โดยพันเอกบุรินทร์ ทองประไพ หัวหน้าฝ่ายกฎหมายและสิทธิมนุษยชน รับมอบอำนาจมาร้องทุกข์กล่าวโทษนักกิจกรรมทั้งสองว่ากระทำความผิดตามมาตรา 14 ของพระราชบัญญัติดังกล่าว และความผิดฐานร่วมกันหมิ่นประมาทโดยการโฆษณา ตามมาตรา 326 ประกอบกับมาตรา 328 ประมวลกฎหมายอาญา จากข้อความที่นายเอกชัยโพสต์ในเฟซบุ๊กเกี่ยวกับการถ่ายภาพเคลื่อนไหวหน้ากองทัพบก⁴¹

2.2 การจับและการควบคุมตัวโดยขัดต่อหลักความจำเป็นและหลักความได้สัดส่วน

นอกจากการจับและการควบคุมตัวตามพระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พ.ศ. 2457 คำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 และคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 13/2559 ซึ่งศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเห็นว่าเป็นการจับกุมและควบคุมตัวโดยอำเภอใจตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนแล้ว ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนยังมีข้อกังวลต่อการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลซึ่งใช้สิทธิทางการเมืองที่ยังขัดต่อหลักความจำเป็นและความได้สัดส่วนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

⁴¹ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2562). ดร. แจ้งข้อหาหมิ่นประมาท 'เอกชัย-โชคชัย' เหตุไล่พิจารณา ทบ. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562. จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=10865>.

ตัวอย่างเช่น กรณีที่พนักงานสอบสวนยื่นคำร้องขอให้ศาลแขวงดุสิตออกหมายจับผู้ถูกกล่าวหา 7 คน ในคดีกลุ่มคนอยากเลือกตั้งจัดการชุมนุมบริเวณหน้ากองทัพบก (คดี ARMY57)⁴² เมื่อวันที่ 18 เมษายน พ.ศ. 2561 ซึ่ง 6 ใน 7 คนนี้ได้ทำและส่งหนังสือเลื่อนนัดรับทราบข้อกล่าวหาต่อพนักงานสอบสวนแล้ว เนื่องจากมีนัดหมายอื่นอยู่ก่อน และวันนัดที่พนักงานสอบสวนกำหนดนั้นกระชั้นชิดจนไม่สามารถเตรียมตัวได้ทัน อย่างไรก็ตาม ภายหลังจากพนักงานสอบสวนไม่อนุญาตให้เลื่อนนัด ยังแสดงหมายจับต่อผู้ถูกกล่าวหาและนำตัวผู้ถูกกล่าวหาจำนวน 3 คนไปยังศาลเพื่อยื่นคำร้องขอฝากขัง โดยให้เหตุผลประกอบว่าผู้ถูกกล่าวหาอาจเข้าไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน ก่อนศาลมีคำสั่งยกคำร้อง⁴³

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีความกังวลต่อการควบคุมตัวโดยอาศัยมูลเหตุทางคดีที่สืบเนื่องจากการใช้สิทธิในการชุมนุมโดยสงบ ซึ่งเป็นหลักการที่ได้รับการรับรองตามมาตรา 44 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 อีกทั้งผู้จัดการชุมนุมได้ปฏิบัติตามขั้นตอนตามพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558 แล้ว แต่กลับมีการดำเนินคดีกับกลุ่มผู้ชุมนุม สืบเนื่องจากเจ้าหน้าที่ทหารมาร้องทุกข์กล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวนให้ดำเนินคดีกับกลุ่มบุคคลดังกล่าว และแม้ผู้ถูกกล่าวหาส่วนใหญ่จะยอมรับกระบวนการโดยเลือกที่จะไปรับทราบข้อกล่าวหาต่อพนักงานสอบสวนตามหมายเรียก แต่พนักงานสอบสวนมักนำตัวผู้ถูกกล่าวหาทั้งหมดไป

⁴² ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2561). ออกหมายจับ! 7 ผู้ชุมนุม 'อยากเลือกตั้ง' หน้า ทบ. ละเมิดสิทธิการต่อสู้คดีอย่างเต็มที่. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=6912>.

⁴³ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2561). ศาลยกคำร้องฝากขัง 3 ผู้ต้องหา ARMY57 หลังถูกออกหมายจับ. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=6934>.

ยังคงศาลเพื่อขอฝากขังทุกครั้ง⁴⁴ ทั้งที่พฤติการณ์มาพบพนักงานสอบสวนตามหมายเรียกบ่งชี้ว่าผู้ถูกกล่าวหาให้ความร่วมมือและไม่มีพฤติการณ์หลบหนี จึงไม่จำเป็นต้องนำตัวไปขออำนาจศาลเพื่อฝากขังก็ตาม

ตัวอย่างเช่น กรณีของนายอภิสิทธิ์ ทรัพย์นภาพันท์ ซึ่งถูกดำเนินคดีในความผิดฐานขัดคำสั่งเจ้าพนักงานอันเป็นความผิดตามมาตรา 134 ประมวลกฎหมายอาญา เพราะเหตุที่นายอภิสิทธิ์ปฏิเสธไม่ไปศาลแขวงดุสิตตามคำสั่งของพนักงานสอบสวน เนื่องจากเห็นว่าตนมารับทราบข้อกล่าวหาตามหมายเรียก และไม่มีเหตุโดยชอบด้วยกฎหมายที่พนักงานสอบสวนจะขอฝากขังตนตามมาตรา 66 ประกอบมาตรา 71 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา⁴⁵ ในคดีนี้ พนักงานสอบสวนได้ให้การต่อศาลว่าต้องการนำตัวนายอภิสิทธิ์ไปขออำนาจศาลฝากขังเพราะเกรงว่านายอภิสิทธิ์จะไปเข้าร่วมการประชุมของกลุ่มคนอยากเลือกตั้งซึ่งจะจัดขึ้นอีกครั้งระหว่างวันที่ 21-22 พฤษภาคม พ.ศ. 2561 ณ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ท่าพระจันทร์ แต่ภายหลังการสืบพยาน ศาลมีคำพิพากษายกฟ้อง เพราะเห็นว่าพนักงานสอบสวนสามารถใช้มาตรการอื่นทางกฎหมายกับนายอภิสิทธิ์ได้ หากเห็นว่านายอภิสิทธิ์ไม่ปฏิบัติ

⁴⁴ ยกเว้นกรณีของกลุ่มผู้เข้าร่วมชุมนุมบริเวณมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ระหว่างวันที่ 21-22 พฤษภาคม พ.ศ. 2561; ประชาไท. (2561). 'คนอยากเลือกตั้ง' เข้ารับทราบหลายข้อกล่าวหาที่ สน.นางเลิ้ง รอบชุมนุม 4 ปี รัฐประหาร. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://prachatai.com/journal/2018/06/77321>.

⁴⁵ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2561). ศาลยกคำร้องฝากขัง 4 แกนนำคดี ARMY57 - ดร.แจ้งข้อหา "หนุ่ย" เพิ่มเหตุฝ่าฝืนคำสั่งเจ้าพนักงานไม่ไปนัดฝากขัง. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=7053>.

ตามคำสั่งของเจ้าพนักงานโดยไม่จำเป็นต้องฟ้องเป็นอีกคดี⁴⁶

2.3 การรวบรวมข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่ได้มาจากผู้ถูกกล่าวหาระหว่างถูกควบคุมตัวในค่ายทหาร

แม้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 และ มาตรา 226/1 จะบัญญัติให้พยานหลักฐานที่สามารถใช้พิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ถูกกล่าวหาต้องเป็นพยานหลักฐานที่มีได้เกิดจากการจงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวงหรือโดยมิชอบประการอื่น และห้ามมิให้รับฟังพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยชอบแต่ได้มาเนื่องจากการกระทำโดยมิชอบ หรือได้มาโดยอาศัยข้อมูลที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบ เว้นแต่จะเป็นประโยชน์ต่อการอำนวยความสะดวกยุติธรรมมากกว่า

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีข้อกังวลต่อการยกเว้นหลักการดังกล่าว โดยพบว่าในทุกคดีที่ผู้ถูกกล่าวหาถูกควบคุมตัวในค่ายทหาร ไม่ว่าจะโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายการศึกษา คำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 หรือคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 13/2559 หลังการถูกดำเนินคดี ไม่ว่าจะอยู่ภายใต้การพิจารณาของศาลทหารหรือศาลยุติธรรมหรือเป็นประเภทความผิดที่ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ทหารเป็นพนักงานสอบสวนหรือเข้าร่วมสอบสวนกับเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือไม่ก็ตาม พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบคดีมักเลือกที่จะรับฟังและปรับแต่งให้ข้อเท็จจริงที่ได้มาระหว่างการควบคุมตัวในค่ายทหารเข้ามาในสำนวนคดีเพื่อพิสูจน์ความผิดของผู้ถูกกล่าวหา โดยเฉพาะในคดีที่เกี่ยวข้องกับการก่อเหตุความรุนแรง ทั้งก่อนและหลังการรัฐประหารในปี 2557 และในช่วงการชุมนุมของคณะกรรมการประชาชนเพื่อการเปลี่ยนแปลงปฏิรูปประเทศไทยให้เป็นประชาธิปไตยที่สมบูรณ์อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข (กปปส.) ซึ่งพนักงานสอบสวนมักใช้

⁴⁶ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2561). ยกฟ้อง 'อภิสิทธิ์'ฐานฝ่าฝืนคำสั่งเจ้าพนักงานในคดีชุมนุมหน้ากองทัพบก. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=9744>.

บันทึกการสอบปากคำของเจ้าหน้าที่ทหารมาประกอบในสำนวนการสอบสวนโดยตรง หรือหากมีเอกสารที่เจ้าหน้าที่ทหารสอบข้อเท็จจริงไว้แต่ไม่มีการลงชื่อและลายมือชื่อผู้สอบข้อเท็จจริงดังกล่าว พนักงานสอบสวนก็จะใช้วิธีพิมพ์ข้อเท็จจริงตามเอกสารฉบับนั้นและรวบรวมรายละเอียดเข้าไปเป็นส่วนหนึ่งของการสอบสวน ทั้งสองกรณี พนักงานสอบสวนจะระบุว่าผู้ถูกกล่าวหาได้รับข้อเท็จจริงตามเอกสาร

ทั้งนี้ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่บุคคลผู้ถูกกล่าวหาว่าก่อความรุนแรงรวม 21 คน พบว่าอย่างน้อย 18 กรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาร้องเรียนหรือให้ข้อเท็จจริงแก่ทนายความว่ามีการซ้อมทรมาน การปฏิบัติอย่างโหดร้าย หรือลดทอนศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ตัวอย่างเช่น กรณีของนายสรรเสริญ อุ่นเรือน ซึ่งถูกกล่าวหาว่าร่วมกันก่อเหตุระเบิดเข้าไปในบริเวณศาลอาญา ถนนรัชดาภิเษก เมื่อวันที่ 7 มีนาคม พ.ศ. 2558 ร่วมกับผู้ถูกกล่าวหาอื่นอีก 13 คน นายสรรเสริญให้ข้อมูลและร้องขอให้พนักงานสอบสวนในคดีรวบรวมพยานหลักฐานที่ตนถูกเจ้าหน้าที่ทหารปิดตา ผลักให้ล้มลง บีบคอ เขี่ยบหน้าอก และข่มขู่ให้ตนรับสารภาพ ระหว่างที่ถูกควบคุมตัวโดยเจ้าหน้าที่ทหาร ณ กองพันสารวัตรที่ 11

กรณีนายสมศักดิ์ พูลสวัสดิ์ ซึ่งถูกกล่าวหาว่าร่วมกันก่อเหตุยิงเข้าไปยังกลุ่มผู้ชุมนุม กปปส. ขณะกำลังปราศรัยอยู่ที่บริเวณตลาดยิ่งเจริญ ตำบลแสนตุง อำเภอเขาสมิง จังหวัดตราด เมื่อวันที่ 22 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2557 ระหว่างจับกุมและพาตัวไปค่ายทหารในจังหวัดตราด นายสมศักดิ์ถูกปิดตาด้วยผ้า และใช้สายรัดข้อมือมัดไหล่หลัง เช่นเดียวกับผู้ถูกกล่าวหาอีก 1 คน ซึ่งถูกเจ้าหน้าที่ทหารพุดข่มขู่ ถูกคลุมศีรษะด้วยถุงดำ และถูกทำร้ายร่างกายจนปัสสาวะราด

กรณีนายอับดุลเลาะห์ สาแม และนายอับดุลรอญิง ดือราแม ซึ่งเป็นผู้ต้องหาในคดีวางระเบิดลานจอดรถชั้นใต้ดินของห้าง เซนทรัลพลาซ่า เกาะสมุย เมื่อวันที่ 10 เมษายน พ.ศ. 2558 ทั้งสองคนถูกจับกุมด้วยหมายจับที่ออกตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 และถูกควบคุมตัวในค่ายวิภาวดีรังสิต จังหวัดสุราษฎร์ธานี โดยทั้งสองให้ข้อมูลกับทนายความในภายหลังว่าถูกข่มขู่ให้รับสารภาพ อีกทั้งยังถูกเจ้าหน้าที่ข่มขู่ทรมานด้วยวิธีการแบบทหารโดยไม่ทิ้งร่องรอยไว้ให้ตรวจพบในภายหลัง เช่น การนำน้ำแข็งราดตัว และการบังคับให้อยู่ในห้องที่เปิดเครื่องปรับอากาศไว้ตลอดเวลา⁴⁷

2.4 การนำตัวผู้ถูกกล่าวหามาแถลงข่าว

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีข้อกังวลต่อการนำตัวผู้ถูกกล่าวหามาแถลงข่าวต่อสื่อมวลชนและแจ้งข้อกล่าวหาในภายหลัง โดยเห็นว่าเป็นการละเมิดต่อหลักการสันนิษฐานว่าบุคคลนั้นเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาถึงที่สุด และทำให้การแถลงข่าวเพื่อประกอบคำรับสารภาพกลายเป็นพยานหลักฐานหนึ่งที่ใช้พิสูจน์ความผิดของผู้ถูกกล่าวหาในชั้นสอบสวนหรือชั้นศาล

นอกจากนี้ ยังมีข้อห่วงกังวลต่อกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาถูกนำตัวมาแถลงข่าวประกอบคำสารภาพ โดยถูกควบคุมตัวมาก่อนในค่ายทหาร ผู้ถูกควบคุมตัวจะไม่ได้รับการติดต่อจากญาติ บุคคลที่ไว้วางใจ และทนายความ รวมถึงไม่ได้ข้อมูลจากเจ้าหน้าที่ว่าเหตุใดจึงต้องเข้าร่วมการแถลงข่าวประกอบคำรับสารภาพด้วย

⁴⁷ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2558). ศาลทหารสุราษฎร์เริ่มพิจารณาคดีระเบิดเซ็นทรัลเกาะสมุย นัดตรวจพยาน 22 ธ.ค.นี้. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://bit.ly/2GLOxIG>.

ตัวอย่างเช่น กรณีนางรินดา ซึ่งโพสต์ข้อความที่ได้รับจากผู้อื่นในเฟซบุ๊กของตนเกี่ยวกับพลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา และภรรยาว่าโอนเงินจำนวนกว่าหมื่นล้านบาทไปยังประเทศสิงคโปร์ จนถูกดำเนินคดีในความผิดฐานยุยงปลุกปั่น ตามมาตรา 116 ของประมวลกฎหมายอาญา นางรินดา ถูกควบคุมตัวอยู่ในมณฑลทหารบกที่ 11 เป็นเวลา 1 วัน 1 คืน ก่อนถูกนำตัวมาแถลงข่าว

อีกกรณีคือนายปรีชาและนายสาโรจน์ซึ่งถูกดำเนินคดีในความผิดฐานหมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์ ตามมาตรา 112 ของประมวลกฎหมายอาญา ด้วยข้อกล่าวหาที่เจ้าหน้าที่ทหารและพนักงานสอบสวนแจ้งว่า ทั้งสองคนจ้างวานกลุ่มวัยรุ่นให้เผาและตระเตรียมเผาซุ้มเฉลิมพระเกียรติ ซึ่งประดิษฐานพระบรมฉายาลักษณ์ของรัชกาลที่ 9 และรัชกาลที่ 10 ในอำเภอชนบท อำเภอบ้านไผ่ และอำเภอเปือยน้อย จังหวัดขอนแก่น ทั้งคู่ถูกควบคุมตัวในค่ายทหารเดียวกันกับกรณีของนางรินดา แต่ต่างระยะเวลา ก่อนถูกนำตัวมาแจ้งข้อกล่าวหา ณ กองกำกับการปฏิบัติการพิเศษ กองบังคับการปราบปราม ซึ่งในทุกกรณีจะมีนายตำรวจชั้นผู้ใหญ่เข้าร่วมด้วย

นอกจากนี้ยังมีกรณีของผู้ถูกกล่าวหาในคดีที่เกี่ยวข้องกับใช้ระเบิดหรืออาวุธสงคราม ซึ่งถูกกล่าวหาว่าก่อความรุนแรงในช่วงปี 2557-2558 ทั้งหมดถูกดำเนินคดีในความผิดฐานร่วมกันฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อน ประกอบกับความผิดเกี่ยวกับอาวุธและความผิดอื่นที่เกี่ยวข้อง โดยศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนพบว่าเมื่อเข้าสู่การพิจารณาในชั้นศาล ศาลยังรับฟังการนำตัวผู้ถูกกล่าวหาเข้าร่วมทำแผนประกอบคำรับสารภาพเป็นหนึ่งในข้อวินิจฉัยว่าผู้ถูกกล่าวหากระทำความผิดจริงหรือไม่ด้วย

ตัวอย่างกรณีที่ศาลรับฟังข้อเท็จจริงที่ได้มาระหว่างผู้ถูกกล่าวหาถูกควบคุมตัวเพื่อแถลงข่าวประกอบคำรับสารภาพ คือ คดีที่มีผู้ถูกกล่าวหาว่ายิงลูกกระเบิด M79 เข้าไปในที่ชุมนุมของกลุ่ม กปปส. บริเวณหน้าห้างบิ๊กซี ถนนราชดำริ เมื่อเดือนกุมภาพันธ์ พ.ศ. 2557 ศาลพิพากษาประหารชีวิตผู้ถูกกล่าวหาพร้อมเหตุผลประกอบคำวินิจฉัยว่า ผู้กล่าวหายอมรับสารภาพระหว่างทำแผนประกอบคำรับสารภาพที่นายตำรวจชั้นผู้ใหญ่อยู่ร่วมด้วย ทั้งยังยินยอมเข้าร่วมกระบวนการดังกล่าว และขอมาญาติผู้เสียชีวิตต่อหน้าสื่อมวลชน นอกจากนี้ ศาลยังวินิจฉัยอีกว่า แท้จริงแล้วช่วงเวลาดังกล่าวเป็นช่วงที่ผู้ถูกกล่าวหาบางคนมีโอกาสแจ้งต่อสื่อมวลชนและเจ้าหน้าที่ตำรวจว่า ถูกเจ้าหน้าที่ทำร้ายร่างกายระหว่างถูกควบคุมตัวเพื่อให้รับสารภาพ แต่กลับไม่แจ้ง⁴⁸

อีกกรณีหนึ่งคือ คดีที่มีผู้ถูกกล่าวหาว่าปากระเบิด RGD5 เข้าไปในกลุ่มผู้ชุมนุม กปปส. บริเวณถนนบรรทัดทอง เมื่อเดือนมกราคม พ.ศ. 2557 ผู้ถูกกล่าวหาให้การรับสารภาพและแถลงข่าวประกอบคำรับสารภาพสองครั้ง ก่อนอ้างต่อศาลว่าผู้ถูกกล่าวหาถูกสั่งโดยเจ้าหน้าที่ทหารว่าให้ชี้จุดที่ปะระเบิด RGD5 และยังถูกข่มขู่ว่า หากพูดหรือให้การไม่ตรงตามที่เจ้าหน้าที่ทหารแจ้งไว้จะถูกทำร้ายร่างกาย คดีนี้ ศาลรับฟังการสืบพยานดังกล่าวเพียงบางส่วน และพิพากษายกฟ้องฐานก่อเหตุระเบิด แต่ลงโทษฐานครอบครองวัตถุระเบิด⁴⁹

⁴⁸ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2560). ศาลฎีกาพิพากษาคดียิง M79 กปปส. บิ๊กซี ยืนตามศาลอุทธรณ์ให้ประหารจำเลย แต่รับสารภาพเหลือคุกตลอดชีวิต. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=4959>.

⁴⁹ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2559). ยกฟ้องข้อหาพร้อมกันฆ่าดีระเบิดบรรทัดทอง จำคุก 2 ปี ฐานครอบครองระเบิด. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=2550>.

2.5 สิทธิในการมีและพบทนายความ

สิทธิในการมีและพบทนายความของผู้ถูกกล่าวหา ผู้ถูกควบคุมตัว หรือผู้ต้องสงสัย เป็นหลักการสำคัญประการหนึ่งที่ได้รับการรับรองไว้ทั้งในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางการเมืองและสิทธิพลเมือง ข้อ 14 (3) (ง) และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ทั้งมาตรา 7/1 มาตรา 134/1 และมาตรา 173 โดยมีเจตนารมณ์ให้บุคคลดังกล่าวสามารถเข้าถึงและเลือกผู้ที่จะเป็นที่ปรึกษากฎหมายของตนได้ในโอกาสแรกและตลอดระยะเวลาที่ต้องเข้าสู่กระบวนการ

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนพบว่า บุคคลที่ถูกควบคุมตัวในค่ายทหารกลับไม่ได้รับโอกาสที่จะติดต่อกับบุคคลภายนอก ซึ่งมีอย่างน้อย 14 กรณีที่ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนได้รับเรื่องร้องเรียนถึงการควบคุมลักษณะนี้ โดยทนายความจะไม่สามารถเข้าพบผู้ที่ถูกควบคุมตัวได้ เหตุผลหลักที่เจ้าหน้าที่ทหารอ้าง คือ บุคคลดังกล่าวมิใช่ผู้ต้องหาจึงไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิเช่นผู้ต้องหาแต่อย่างใด กรณีการปิดกั้นมิให้ผู้ถูกกล่าวหาเข้าถึงทนายความที่ตนเลือกหรือไว้วางใจ มักพบในคดีที่เป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคง โดยเฉพาะอย่างยิ่งความผิดตามมาตรา 116 และมาตรา 112 ของประมวลกฎหมายอาญา

ตัวอย่างเช่น กรณีที่เจ้าหน้าที่ทหารควบคุมตัวผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดตามมาตรา 116 ของประมวลกฎหมายอาญา จากการทำเพจเฟซบุ๊กชื่อ “เรารักพล.อ.ประยุทธ์” มาแถลงข่าวประกอบแผนการจับกุม ก่อนเดินทางมายังกองปราบกองกำกับการปฏิบัติการพิเศษ กองบังคับการปราบปราม ทั้งหมดไม่สามารถติดต่อญาติหรือทนายความได้ในช่วงที่ถูกควบคุมไว้ในมณฑลทหารบกที่ 11 โดยเจ้าหน้าที่ตำรวจติดต่อทนายความจากสภาทนายความฯ ให้มาประจำอยู่ที่ดังกล่าวแล้ว เพื่อให้ทนายความดังกล่าวทำหน้าที่เป็นทนายความนั่งฟังการแจ้งข้อกล่าวหา โดยไม่รับฟังถึงความต้องการของผู้ถูกกล่าวหาและ

ญาติของผู้ถูกกล่าวหาที่ประสงค์ให้ทนายความจากศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมาปฏิบัติหน้าที่ทนายความของผู้ต้องหา เหตุการณ์ในขณะนั้นจึงเกิดความวุ่นวายเมื่อทนายเยาวลักษณ์ อนุพันธ์ และทนายความอีกอย่างน้อย 2 คนพยายามจะเข้าไปหาผู้ถูกกล่าวหาแต่ถูกเจ้าหน้าที่ตำรวจประมาณ 10 นายดึงรั้งตัวไว้จนท้ายที่สุดไม่สามารถเข้าพูดคุยกับผู้ถูกกล่าวหาได้

กรณีเช่นเดียวกันยังเกิดกับนายปรีชาและนายสาโรจน์ ซึ่งถูกกล่าวหาว่าจ้างวานเด็กและเยาวชนชาย 6 คนให้วางเพลิงเผาซุ้มเฉลิมพระเกียรติ ซึ่งประดิษฐานพระบรมฉายาลักษณ์ของรัชกาลที่ 9 และรัชกาลที่ 10 ในพื้นที่อำเภอชนบท อำเภอพล และอำเภอเปือยน้อย ของจังหวัดขอนแก่น ภายหลังจากจับกุมตัวและควบคุมตัวในมณฑลทหารบกที่ 11 ก่อนถูกนำตัวมาแจ้งข้อกล่าวหา ณ กองกำกับการปฏิบัติการพิเศษ กองบังคับการปราบปราม ซึ่งเจ้าหน้าที่ตำรวจจัดเตรียมทนายความไว้แล้วโดยผู้ถูกกล่าวหาไม่มีสิทธิเลือกทนายความที่ตนไว้วางใจแต่อย่างใด

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนยังมีข้อกังวลต่อการจำกัดสิทธิในการเข้าถึงทนายความและการขัดขวางการปฏิบัติหน้าที่ของทนายความที่มีต่อผู้ถูกกล่าวหาซึ่งถูกควบคุมตัวในเรือนจำชั่วคราวแขวงถนนนครไชยศรี เพราะเรือนจำดังกล่าวอยู่ในเขตพื้นที่ของมณฑลทหารบกที่ 11 โดยมีเจ้าหน้าที่ทหารเป็นผู้คุมพิเศษ เหตุที่จัดตั้งขึ้นมานั้นก็เพื่อจัดการกับผู้กระทำความผิดที่กระทบต่อความมั่นคงของรัฐ รวมถึงบุคคลทั่วไปที่เป็นพลเรือน⁵⁰ และปรากฏการปิดกั้นมิให้ผู้ถูกควบคุมตัวได้พบกับทนายความรวมทั้งปรากฏต่อสื่อมวลชนเกี่ยวกับ

⁵⁰ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2559). ความยุติธรรมห้ามเข้า. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://tlhr2014.wordpress.com/2016/03/18/military-prison/>.

ตัวอย่างเช่น กรณีของนายอาเตม คาราดักและนายเมียร์ ลี ยูฟูซู ซึ่งถูกกล่าวหาว่าวางระเบิดบริเวณถนนราชประสงค์และ ทำเรือสาทร เมื่อวันที่ 17 สิงหาคม พ.ศ. 2558 ภายหลังจาก ดำเนินคดีในความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกาย และความผิดอื่น เกี่ยวกับอาวุธหลายฐานความผิด แต่ทั้งสองไม่สามารถพบ หนายความได้ เนื่องจากผู้ดูแลเรือนจำอ้างว่าเอกสารแต่งตั้ง หนายความที่จัดทำขึ้นเมื่อครั้งยังถูกควบคุมตัวในเรือนจำเดิม นั้นไม่อาจอ้างได้เมื่อย้ายมาเรือนจำชั่วคราวแห่งนี้⁵¹

อีกกรณีหนึ่งคือการคุกคามและขัดขวางการปฏิบัติหน้าที่ ของทนายวิญญูติ ซาติมนตรี และทนายเบญจรัตน์ มีเทียน ซึ่ง ทำหน้าที่ให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ถูกกล่าวหาว่า กระทำความผิดฐานหมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์เพราะ วางแผนก่อความวุ่นวายในงาน “Bike for Dad” ทั้งสองคน ต่างไม่มีสิทธิพบและปรึกษากับผู้ถูกกล่าวหาอย่างเป็นทางการ บางคำถามถูกเจ้าหน้าที่ทหารห้ามมิให้ถาม เพราะเกรงจะ กระทบต่อความมั่นคง เฉพาะลูกความของทนายวิญญูติยังถูก ตีตรวนทั้งข้อมือและเท้า ถูกผ้าปิดตาระหว่างเดินทางพบ ทนายความ และมีเวลาพูดคุยกับทนายความเพียง 5 นาที เท่านั้น

รวมถึงกรณีของทนายเบญจรัตน์ที่ถูกควบคุมตัวไว้ภายใน ห้องเยี่ยมของเรือนจำดังกล่าว หลังเข้าสอบข้อเท็จจริงจากลูก ความ เนื่องจากเจ้าหน้าที่ทหารแจ้งว่าให้รอพบผู้บังคับบัญชา ก่อนเดินทางกลับ แม้ทนายเบญจรัตน์จะแจ้งต่อเจ้าหน้าที่ทหาร แล้วว่าตนไม่ประสงค์และไม่มีความจำเป็นต้องพบผู้บัญชาการ

⁵¹ ข้อมูลจากฝ่ายข้อมูล ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน เข้าถึงเมื่อวันที่ 26 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2562

แต่อย่างไร⁵²

3. ปัญหาในชั้นอัยการ

3.1 ความไม่เป็นอิสระของอัยการทหาร การไม่ตรวจสอบถ่วงดุล และภาระต่อผู้ถูกกล่าวหาในทางคดี

ความไม่เป็นอิสระในการปฏิบัติงานของอัยการทหารและการไม่ใช้ดุลพินิจตรวจสอบถ่วงดุลการทำงานของพนักงานสอบสวน เป็นผลสืบเนื่องมาจากสภาพโครงสร้างและระบบการปฏิบัติงานของอัยการทหาร ที่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของรัฐมนตรีกว่าการกระทรวงกลาโหม ซึ่งแตกต่างจากสภาพโครงสร้างและระบบปฏิบัติงานของพนักงานอัยการโดยทั่วไปที่อยู่ภายใต้สังกัดของสำนักงานอัยการสูงสุด ซึ่งเป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ตั้งแต่ปี 2540 ทำให้การปฏิบัติงานของอัยการทหารไม่อาจแยกออกจากกระทรวงกลาโหมได้ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนพบว่า ทั้งในเชิงโครงสร้างและการปฏิบัติงาน อัยการทหารไม่มีอิสระในการใช้ดุลพินิจลั้งคดี การที่อัยการทหารจะพิจารณาลั้งคดีที่แม่ผู้ถูกกล่าวหาในคดีนั้นเป็นพลเรือนก็ต้องใช้ดุลพินิจตามความเห็นหรือคำสั่งของผู้บังคับบัญชา

ตัวอย่างกรณีที่แสดงให้เห็นถึงความสัมพันธ์ในเชิงบังคับบัญชาที่กลายเป็นอุปสรรคในการเข้าถึงการต่อสู้คดีของผู้ถูกกล่าวหา คือ อัยการทหารไม่สามารถตัดสินใจว่าจะยอมรับหรือตัดพยานในชั้นตรวจพยานหลักฐาน เนื่องจากต้องรอความเห็นจากผู้บังคับบัญชา พบเป็นแนวปฏิบัติทั่วไปในคดีของพลเรือนที่ต้องเข้าสู่การพิจารณาของศาลทหาร

⁵² ประชาไท. (2558). 2 ทนายแกลงศาล ถูกคุกคาม-กีดกันพบผู้ต้องหาคดี ป่วนกรุง ศาลให้ไปแจ้งพนักงานสอบสวน. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก prachatai.com/journal/2015/12/62782.

อีกกรณีหนึ่ง คือ คณะตุลาการศาลทหารและอัยการทหาร ปฏิเสธไม่ยอมรับพยานหลักฐานของผู้ถูกกล่าวหาในคดี “นั่งรถไฟไปราชภัฏดี สองแสงหากลโกง” ที่นักศึกษาและนักกิจกรรมรวม 8 คน ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดฐานชุมนุม หรือมั่วสุมทางการเมืองโดยไม่ได้รับอนุญาตจากหัวหน้า คสช. หรือผู้รับมอบอำนาจตามข้อ 12 ของคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 จากเหตุจัดกิจกรรมตรวจสอบการก่อสร้างโครงการอุทยานราชภัฏดีเมื่อปี 2559 เนื่องจากมีพยานบุคคลที่เป็นนายทหารระดับสูงรวมอยู่ในบัญชีพยานของผู้ถูกกล่าวหาด้วย และภายหลังการตรวจพยานหลักฐานหลายครั้ง ประกอบกับผู้ถูกกล่าวหาและทนายความยืนยันว่าพยานบุคคลดังกล่าวและพยานหลักฐานเอกสารที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบการทุจริตโครงการก่อสร้างอุทยานราชภัฏดีเป็นพยานที่มีความสำคัญในประเด็นแห่งคดี ตุลาการทหารจึงยอมให้ส่งแผ่นบันทึกวิดีโอ แทนการนำพลาเอกไพบูลย์ คุ่มฉายา และพลาเอกอุดมเดช สีตบุตร มาเบิกความ แต่ยังไม่ยอมรับพยานเอกสารของทนายความ⁵³

เฉพาะคดีที่อัยการทหารเป็นผู้รับผิดชอบ ภาระในทางคดีประการสำคัญที่ผู้ถูกกล่าวหาต้องเผชิญคือ การเลื่อนนัดพิจารณาในชั้นศาล เนื่องจากอัยการทหารไม่ติดตามพยานมาเบิกความ ส่งผลให้การพิจารณาล่าช้า เฉพาะบางกลุ่มคดี เช่น ผู้ถูกกล่าวหาฐานหมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์หลายคนตัดสินใจให้การรับสารภาพ นอกจากนี้ ศาลทหารยังละเลยไม่ส่งหมายนัดให้ทนายความของผู้ถูกกล่าวหา ทำให้ทนายความไม่ทราบว่าเป็นวันและเวลาดังกล่าว ลูกความของตนต้องเข้าร่วมกระบวนการพิจารณาคดีของศาล จึงเสียสิทธิในการต่อสู้คดี และไม่สามารถเพิกถอนกระบวนการพิจารณาคดีที่ไม่ชอบนั้นได้

⁵³ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2561). ไม่ให้สืบเรื่องตรวจสอบทุจริต ศาลทหารตัดพยานจำเลยคดีสองโกงราชภัฏดี. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=8192>.

ตัวอย่างเช่น กรณีของนางชญาภา ซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดฐานยุยงปลุกปั่น และความผิดฐานหมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์ ตามมาตรา 116 และมาตรา 112 ของประมวลกฎหมายอาญา และต้องเข้าสู่การพิจารณาของศาลทหารเนื่องจากกระทำความผิดระหว่างที่ประกาศ คสช. ฉบับที่ 37/2557 และประกาศ คสช. ฉบับที่ 38/2557 มีผลบังคับใช้อยู่ ต่อมานางชญาภาถูกศาลทหารกรุงเทพพิพากษาให้ต้องโทษจำคุกถึง 14 ปี 6 เดือน แต่ได้รับการลดโทษลงกึ่งหนึ่งเพราะให้การรับสารภาพ ซึ่งในวันและเวลาดังกล่าว ศาลทหารและอัยการทหารไม่ได้แจ้งให้ทนายความของนางชญาภาทราบว่า มีนัดพิจารณาคดี และเมื่อทนายความทราบภายหลังว่านางชญาภาถูกนำตัวไปยังศาลทหารและตัดสินใจให้การรับสารภาพ จึงยื่นคำร้องต่อศาลทหารขอให้เพิกถอนกระบวนการพิจารณาคดีที่ไม่ชอบนี้ แต่ศาลทหารยกคำร้อง⁵⁴

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีข้อกังวลต่อการปฏิบัติหน้าที่นอกเวลาราชการของอัยการทหารในบางคดี ที่มีลักษณะมุ่งหวังให้เกิดภาระทางคดีและทำให้ผู้ถูกกล่าวหาถูกควบคุมตัวยาวนานขึ้น

ตัวอย่างเช่น กรณีของนายจตุภัทร์ บุญภัทรรักษา ซึ่งอัยการมณฑลทหารที่ 23 มีคำสั่งฟ้องในความผิดฐานชุมนุมหรือมั่วสุมทางการเมือง ตั้งแต่ห้าคนขึ้นไปโดยไม่ได้รับอนุญาตจากหัวหน้า คสช. หรือผู้ได้รับมอบหมาย ตามข้อที่ 12 ของคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 จากกรณีทำกิจกรรมต่อต้านการรัฐประหารที่อนุเสาวรีย์ประชาธิปไตยขอนแก่นเมื่อปี 2558 โดยอัยการ

⁵⁴ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2558). เปิดสำนวนคดีโพสต์ปฏิวัติซ้อน รายงานกระบวนการและคำพิพากษาคดี - ศาลยกคำร้องขอคัดค้านกระบวนการพิจารณาคดีขอ. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562. จาก <https://tlhr2014.wordpress.com/2015/12/16/chayapha-2/>.

ทหารฟ้องคดีดังกล่าวต่อนายจตุภัทร์ทันที หลังนายจตุภัทร์ได้รับการปล่อยชั่วคราวจากศาลจังหวัดภูเก็ตในคดีที่นายจตุภัทร์ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการออกเสียงประชามติร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2559 ภายในเวลา 20.00 น. ของวันเดียวกัน ซึ่งเป็นการใช้อำนาจควบคุมตัวของเจ้าหน้าที่โดยพลการ เนื่องจากหมายจับนายจตุภัทร์ในคดีนี้มีผลมาแล้วกว่า 1 ปี แต่เจ้าหน้าที่มิได้ทำการจับกุมนายจตุภัทร์ในช่วงเวลาก่อนหน้านั้นแต่อย่างใด

นอกจากนี้ กรณีที่อัยการทหารมีคำสั่งฟ้องคดี แม้เห็นได้ชัดในข้อเท็จจริงว่าการกระทำดังกล่าวของผู้ถูกกล่าวหาไม่ครบองค์ประกอบความผิด โดยเฉพาะอย่างยิ่งความผิดฐานชุมนุมหรือมั่วสุมทางการเมืองตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป ซึ่งต้องพิจารณาองค์ประกอบภายนอกของผู้กระทำความผิดควบคู่กับองค์ประกอบภายในในการพิสูจน์เจตนาจัดการชุมนุมของผู้ถูกกล่าวหา

ตัวอย่างเช่น กรณีนายพันธ์ศักดิ์ ศรีเทพ บิดาของนายสมานพันธ์ ศรีเทพ หรือน้องเหมอ ผู้เสียชีวิตระหว่างการสลายการชุมนุมของกลุ่มแนวร่วมประชาธิปไตยต่อต้านเผด็จการ (นปช.) โดยรัฐบาลนายอภิสิทธิ์ เวชชาชีวะ ที่ต่อมานายพันธ์ศักดิ์ถูกฟ้องและดำเนินคดีในความผิดอาญาหลายข้อหาอันเนื่องมาจากการเรียกร้องความยุติธรรมให้กับลูกชายของตน รวมถึงความผิดฐานชุมนุมหรือมั่วสุมทางการเมืองตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป โดยไม่ได้รับอนุญาตจากหัวหน้า คสช. หรือผู้ที่ได้รับมอบหมาย จากการจัดกิจกรรมเดินเพื่อเรียกร้องให้มีการพิจารณาคดีของตนเองในศาลยุติธรรม เพราะเหตุที่นายพันธ์ศักดิ์ถูกดำเนินคดีในข้อหาฝ่าฝืนประกาศ คสช. ฉบับที่ 7/2557 เมื่อ 12 มีนาคม พ.ศ. 2558 ซึ่งแม้ในการเดินครั้งนั้น นายพันธ์ศักดิ์ออกเดินจากบ้าน

พักในเขตบางบัวทองเพียงคนเดียว แต่ภายหลังจากการทวารก็มีคำสั่งฟ้องคดีในความผิดฐานดังกล่าวแม้ต้องอาศัยองค์ประกอบทางกฎหมายเป็นการรวมกลุ่มของบุคคลตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป อีกทั้งยังมีการฟ้องคดีในความผิดฐานร่วมกันยุยงปลุกปั่น ตามมาตรา 116 ประมวลกฎหมายอาญาและความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 อีกด้วย

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีความเห็นว่า อัยการทวารควรทำหน้าที่ในการตรวจสอบถ่วงดุลเพราะในระบบกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยกำหนดให้พนักงานอัยการเป็นส่วนหนึ่งของระบบค้นหาความจริงในคดีอาญา มิใช่ค้นหาความผิดจากพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย อัยการทวารควรทำการตรวจสอบเมื่อผู้ถูกกล่าวหายื่นหนังสือขอความเป็นธรรมหรือส่งพยานหลักฐานบางส่วนให้อัยการทวารทราบว่าการรับสารภาพของผู้ถูกกล่าวหาซึ่งได้มาระหว่างที่ผู้ถูกกล่าวหาถูกควบคุมตัวในค่ายทหารนั้นเกิดจากข่มขู่ ซ้อมทรมาน หรือทำร้ายร่างกายด้วยประการอันอัยการทวารควรดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งต่อคำร้องขอนั้น กลับกรองตรวจสอบก่อนฟ้องคดี หรือสั่งให้สอบสวนเพิ่มเติมถึงเหตุดังกล่าว

3.2 ปัญหาการตรวจสอบถ่วงดุล การใช้ดุลยพินิจสั่งไม่ฟ้องคดี และภาระต่อผู้ถูกกล่าวหาในทางคดี

แม้ในทางโครงสร้าง พนักงานอัยการซึ่งสังกัดสำนักงานอัยการสูงสุดจะไม่อยู่ภายใต้ระบบการบังคับบัญชาแบบทหาร แต่ยังพบกรณีที่พนักงานอัยการไม่ตรวจสอบถ่วงดุลการใช้อำนาจของพนักงานสอบสวนเช่นเดียวกัน

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเห็นว่า ภายใต้อำนาจวิธีพิจารณาความอาญาที่บัญญัติให้พนักงานอัยการมีอำนาจที่สั่งให้

พนักงานสอบสวนให้สอบสวนคดีเพิ่มเติม หรือดำเนินคดีตามหลักดุลพินิจ ที่พนักงานอัยการสามารถสั่งไม่ฟ้องคดีนั้นได้ หากเห็นว่าคดีนั้นไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะดำเนินคดีกับผู้ถูกกล่าวหา หรือแม้จะมีพยานหลักฐานเพียงพอ แต่เพื่อประโยชน์ของสาธารณชน พนักงานอัยการอาจมีคำสั่งไม่ฟ้องคดีก็ได้ จึงทำให้ในบางคดีที่ทนายความยื่นหนังสือขอความเป็นธรรมจากพนักงานอัยการขอให้สั่งไม่ฟ้องคดี เพราะนอกจากการดำเนินคดีนั้นจะไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนแล้ว เหตุในการดำเนินคดียังเป็นการละเมิดหรือปิดกั้นการใช้สิทธิเสรีภาพของบุคคลนั้นอีกด้วย พนักงานอัยการจึงมีคำสั่งไม่ฟ้องคดี แต่ที่ผ่านมามีเพียงบางคดีเท่านั้นที่พนักงานอัยการเห็นว่าการดำเนินคดีเช่นนี้ไม่ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อสาธารณชน ทั้งที่ในทุกคดีที่ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายและเป็นคดีที่เกิดจากการใช้สิทธิเสรีภาพในทางการเมือง ผู้ถูกกล่าวหาจะยื่นหนังสือขอความเป็นธรรมต่อพนักงานอัยการเพื่อขอให้สั่งไม่ฟ้องคดีเพื่อคุ้มครองการใช้สิทธิเสรีภาพของตน

ตัวอย่างเช่น การสั่งไม่ฟ้องผู้ถูกกล่าวหาที่เป็นผู้เข้าร่วมชุมนุมจำนวน 30 คน ในคดีคนอยากเลือกตั้ง ซึ่งจัดกิจกรรมเรียกร้องให้รัฐบาลจัดการเลือกตั้ง บริเวณหน้าห้างสรรพสินค้าเอ็มบีเค (คดี MBK39) เมื่อวันที่ 27 มกราคม พ.ศ. 2561 และคดี “We walk...ดอยเทวดา” ที่ชาวบ้านในหมู่บ้านดอยเทวดา อำเภอภูซาง จังหวัดพะเยา รวมตัวเดินภายในหมู่บ้านเพื่อเรียกร้องให้มีกฎหมายสำหรับคนจน 4 ฉบับ ได้แก่ กฎหมายว่าด้วยธนาคารที่ดิน ภาษีในอัตราก้าวหน้า สิทธิชุมชน และกองทุนยุติธรรม และต่อมามีผู้เข้าร่วมชุมนุมจำนวน 10 คน ถูกแจ้งข้อหาฝ่าฝืนคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 เนื่องจากเจ้าหน้าที่ทหารร้องทุกข์กล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวน โดยอ้างว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการรวมกลุ่มเพื่อชุมนุมหรือมั่วสุมทางการเมืองของบุคคลตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป

ภายหลังชาวบ้านยื่นหนังสือร้องเรียนต่อหน่วยงานราชการ ให้ยุติการดำเนินคดี และปรากฏข่าวว่าขณะเจ้าหน้าที่ทหารเข้าควบคุมตัวผู้ถูกกล่าวหา มีเยาวชนชายคนหนึ่งถูกควบคุมตัวไปพร้อมผู้ปกครองด้วย ก่อให้เกิดกระแสวิพากษ์วิจารณ์ต่อการกระทำข้างต้น ต่อมาอัยการจังหวัดเชียงใหม่คำสั่งไม่ฟ้องคดีต่อผู้ถูกกล่าวหาทั้ง 10 คน โดยมีเหตุผลประกอบว่า “แม้ผู้ร้องทุกข์กล่าวโทษจะยังตั้งใจเกี่ยวกับการชู้ขายข้อความของผู้ต้องหา แต่เมื่อพิจารณาแล้ว พยานหลักฐานยังไม่เพียงพอ เป็นเพียงข้อสันนิษฐานของผู้ร้องทุกข์กล่าวโทษ”

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีข้อกังวลเกี่ยวกับระยะเวลาการทำคำสั่งในทางคดีของพนักงานอัยการในบางคดี ที่ยังมีความล่าช้าอย่างมีนัยสำคัญ อันก่อให้เกิดภาระทางคดีต่อผู้ถูกกล่าวหาและสร้างบรรยากาศความหวาดกลัวให้กับบุคคลทั่วไปที่ประสงค์จะใช้สิทธิเสรีภาพ โดยเฉพาะเสรีภาพในการแสดงออกและเสรีภาพในการชุมนุม

ตัวอย่างเช่น กรณีของนางสาวศิริกาญจน์ เจริญศิริ ที่อัยการแขวงดุสิตสั่งเลื่อนนัดฟังคำสั่งในคดีอย่างน้อย 10 ครั้ง นับแต่ถูกแจ้งข้อกล่าวหาและพนักงานสอบสวนเห็นควรสั่งฟ้องฐานซ่อนเร้นพยานหลักฐานและทราบคำสั่งเจ้าพนักงานแล้วไม่ปฏิบัติตามคำสั่งตามมาตรา 142 และมาตรา 368 ประมวลกฎหมายอาญา จากการที่นางสาวศิริกาญจน์ปฏิบัติหน้าที่เป็นทนายความให้แก่กลุ่มนักศึกษาและนักกิจกรรมขบวนการประชาธิปไตยใหม่ เมื่อปี 2558 เหตุผลหลักที่อัยการศาลแขวงดุสิตเลื่อนนัด คือ พยานหลักฐานในคดีนี้มีจำนวนมากและไม่สามารถทำความเข้าใจได้ในระยะเวลาที่กำหนดนัด

นอกจากนี้ ยังมีกรณีของนักวิชาการ นักกิจกรรมจากองค์กรภาคประชาสังคมจำนวน 8 คน ถูกดำเนินคดีฐานชุมนุม หรือ

มั่วสุมทางการเมืองโดยบุคคลตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป โดยไม่ได้รับอนุญาตจากหัวหน้า คสช. หรือผู้ได้รับมอบหมาย ตามข้อที่ 12 ของคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 จากการจัดกิจกรรม “We Walk...เดินมิตรภาพ” เมื่อเดือนมกราคม พ.ศ. 2561 อัยการศาลแขวงธัญบุรีเลื่อนนัดฟังคำสั่งในคดีถึง 7 ครั้ง ก่อนที่จะสั่งไม่ฟ้องคดีในนัดที่ 8 โดยให้เหตุผลประกอบว่าการกระทำของทั้งแปดคนไม่ใช่อุปการชุมนุมทางการเมืองตามความผิดในฐานดังกล่าว หากแต่ชอบด้วยพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558 แล้ว ซึ่งคำสั่งนี้เป็นคำสั่งไม่ฟ้องที่ผู้บัญชาการสถานีตำรวจภูธรภาค 1 เห็นชอบด้วย ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ในมาตรา 145/1 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

อย่างไรก็ตาม ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีข้อสังเกตว่า ระหว่างการรวบรวมพยานหลักฐานส่งให้เจ้าหน้าที่ทหารร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนในช่วงแรก ผู้บัญชาการสถานีตำรวจดังกล่าวก็เป็นหนึ่งในคณะทำงานและร่วมตัดสินใจว่าจะดำเนินคดีกับผู้ถูกกล่าวหาทั้งแปดหรือไม่ตั้งแต่ต้น ดังนั้น บทบัญญัติในการตรวจสอบคำสั่งไม่ฟ้องของมาตรา 145/1 จึงไม่สามารถบังคับใช้เพื่อตรวจสอบการออกคำสั่งไม่ฟ้องคดีของพนักงานอัยการอย่างมีประสิทธิภาพแต่อย่างใด

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนยังพบว่าพนักงานอัยการเคยมีคำสั่งฟ้องคดีผู้ถูกกล่าวหา แม้เห็นได้ชัดในข้อเท็จจริงว่าการกระทำดังกล่าวของผู้ถูกกล่าวหาไม่ครบองค์ประกอบความผิด เช่นเดียวกับที่เคยพบในทางปฏิบัติของอัยการทหาร หรือสั่งฟ้องคดีในฐานความผิดที่ถูกยกเลิกไปแล้ว

ตัวอย่างเช่น กรณีของ 5 นักวิชาการและนักศึกษาซึ่งถูกพนักงานอัยการศาลแขวงเชียงใหม่สั่งฟ้องในความผิดฐาน

ชุมนุม หรือมั่วสุมทางการเมือง โดยบุคคลตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป โดยไม่ได้รับอนุญาตจากหัวหน้า คสช. หรือผู้ได้รับมอบหมาย แม้ว่าในวันที่เกิดเหตุจะมีผู้ที่ชูป้าย “เวทีวิชาการไม่ใช่ค่ายทหาร” ซึ่งเป็นเหตุในการฟ้องคดีตามฐานความผิดดังกล่าวและปรากฏในรูปถ่ายร่วมกันเพียง 3 คนเท่านั้น

อีกกรณีหนึ่ง คือ อัยการศาลแขวงเชียงใหม่แจ้งเป็นคำสั่งมายังผู้ถูกกล่าวหาที่ร่วมกันจัดกิจกรรมเรียกร้องการเลือกตั้ง บริเวณหน้ามหาวิทยาลัยเชียงใหม่ เมื่อวันที่ 14 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2561 ว่า สำนักงานอัยการภาค 5 มีความเห็นแย้งในคำสั่งไม่ฟ้องคดีของพนักงานอัยการศาลแขวงเชียงใหม่ในความผิดฐานร่วมกันชุมนุม หรือมั่วสุมทางการเมืองโดยบุคคลตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป แม้ว่าความผิดฐานดังกล่าวจะถูกยกเลิกโดยคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 22/2561 แล้วก็ตาม ซึ่งต่อมาศาลแขวงเชียงใหม่มีคำพิพากษายกฟ้อง โดยวินิจฉัยว่า เป็นกรณีที่บทบัญญัติของกฎหมายบัญญัติให้การกระทำไม่เป็นความผิดอีกต่อไปตามมาตรา 2 ประมวลกฎหมายอาญา

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีความเห็นว่า พนักงานอัยการเป็นองค์กรสำคัญที่จะทำหน้าที่ในการตรวจสอบถ่วงดุลเพราะในระบบกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยกำหนดให้พนักงานอัยการเป็นส่วนหนึ่งของระบบค้นหาความจริงในคดีอาญา มิใช่ค้นหาความผิดจากพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย พนักงานอัยการควรทำการตรวจสอบเมื่อผู้ถูกกล่าวหายื่นหนังสือขอความเป็นธรรมหรือส่งพยานหลักฐานบางส่วนให้พนักงานอัยการทราบว่ายึดคำรับสารภาพของผู้ถูกกล่าวหาซึ่งได้มาระหว่างที่ผู้ถูกกล่าวหาถูกควบคุมตัวในค่ายทหารนั้นเกิดจากข่มขู่ ซ้อมทรมาน หรือทำร้ายร่างกายด้วยประการอื่น และดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งต่อคำร้องขอ มีมาตรการกั้นกรงตรวจสอบก่อนฟ้องคดี หรือสั่งให้สอบสวนเพิ่มเติมถึงเหตุดังกล่าว

4. ปัญหาในชั้นศาล

4.1 ความไม่เป็นอิสระและความไม่เป็นกลางในการพิจารณาคดีของศาลทหาร

ความไม่เป็นอิสระและความไม่เป็นกลางในการพิจารณาคดีของศาลทหาร นับเป็นปัญหาทางโครงสร้างประการสำคัญนับแต่ คสช. ประกาศให้บุคคลทั่วไปหรือ “พลเรือน” ต้องเข้าสู่การพิจารณาคดีของศาลทหาร หากเป็นการกระทำความผิดฐานใดฐานหนึ่งใน 4 ประเภท ได้แก่ ความผิดต่อพระมหากษัตริย์ ความผิดต่อความมั่นคง ความผิดเกี่ยวกับอาวุธปืน และความผิดตามประกาศหรือคำสั่ง คสช. รวมถึงความผิดที่เกี่ยวข้องกับความผิดดังกล่าวตามประกาศ คสช. ฉบับที่ 37/2557 ประกาศ คสช. ฉบับที่ 38/2557 และประกาศ คสช. ฉบับที่ 50/2557 ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนพบว่า นับแต่ประกาศทั้ง 3 ฉบับมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 25 พฤษภาคม พ.ศ. 2557 มีพลเรือนทั้งหมด 2,204 คน ต้องเข้าสู่การพิจารณาคดีของศาลทหารรวมแล้ว 1,769 คดี แต่ต่อมากการดำเนินคดีพลเรือนในศาลทหารจะถูกยกเลิกตามคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 55/2559 เมื่อวันที่ 22 กันยายน พ.ศ. 2559 แต่ยังคงมีหมายจับที่ออกโดยอาศัยอำนาจของศาลทหารก่อนที่คำสั่งดังกล่าวมีผลบังคับใช้อย่างน้อย 528 หมาย ที่คงมีผลทางกฎหมายอยู่

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนได้ให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ถูกดำเนินคดีในศาลทหารรวม 59 คดี และมีข้อกังวลต่อความไม่เป็นอิสระและความไม่เป็นกลางของคณะตุลาการศาลทหาร อันเป็นผลมาจากระบบการปฏิบัติงานที่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของรัฐมนตรีกระทรวงกลาโหม และมี คสช. ซึ่งประกอบด้วยคณะผู้บัญชาการเหล่าทัพเป็นผู้ควบคุมการทำงานของรัฐมนตรีกระทรวงกลาโหมอีกชั้นหนึ่ง ดังนั้นแล้ว ทุกคดีที่พลเรือนต้องเข้าสู่การพิจารณาของศาลทหาร บุคคลทั้งหมดจึงถูกโครงสร้างและบุคลากรในกระบวนการยุติธรรมทางอาญารวมถึงคณะตุลาการทหารละเมิดสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม ตามข้อ 14 ของกติการะหว่าง

ประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนยังพบว่าในทางปฏิบัติมีการกระทำที่พิสูจน์ให้เห็นถึงความไม่เป็นอิสระและไม่เป็นกลางของตุลาการศาลทหาร ตลอดระยะเวลาการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ที่ต้องเข้าสู่การพิจารณาของศาลทหาร แม้ผู้ถูกกล่าวหาจะได้แย้งในคำร้องโต้แย้งเขตอำนาจศาลว่า ศาลทหารไม่มีความเป็นอิสระและเป็นกลาง ตุลาการในคดีนั้นก็จะมีวินิจฉัยในคำสั่ง ยืนยันว่าตนมีความเป็นอิสระเพราะรัฐธรรมนูญว่าการกระทรวงกลาโหมเป็นเพียงผู้มีหน้าที่รับผิดชอบในงานทางธุรการของศาลทหารเท่านั้น⁵⁵

ตัวอย่างเช่น กรณีของกลุ่มนักศึกษาและนักกิจกรรมจัดกิจกรรม “นั่งรถไฟไปราชภัฏดี สองแสงหากลโกง” เมื่อวันที่ 7 ธันวาคม พ.ศ. 2558 ซึ่งภายหลังถูกดำเนินคดีในความผิดฐานชุมนุม หรือมั่วสุมทางการเมืองตั้งแต่ห้าคนขึ้นไปโดยไม่ได้รับอนุญาตจากหัวหน้า คสช. หรือผู้ที่ได้รับมอบหมาย

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนพบว่า คดีนี้ใช้ระยะเวลาในการตรวจพยานหลักฐานนานกว่า 1 ปี⁵⁶ เนื่องจากตุลาการศาลทหารไม่ยอมรับบัญชีพยานของฝ่ายผู้ถูกกล่าวหา ทั้งที่เป็นเอกสารและพยานบุคคลเพื่อพิสูจน์เหตุทุจริตในโครงการก่อสร้างอุทยานราชภัฏดี โดยเฉพาะการขอให้เรียกนายทหารระดับสูง 2 คน คือ พลเอกไพบูลย์ คุ้มฉายา อดีตรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม พลเอกอุดมเดช สีตบุตร ผู้ที่เกี่ยวข้องกับโครงการดังกล่าว และประธานคณะกรรมการตรวจสอบข้อเท็จ

⁵⁵ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2560). บทสรุปของการต่อสู้ของพลเรือนที่ไม่ยอมขึ้นศาลทหาร. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=3563>.

⁵⁶ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2561). ไม่ให้สืบเรื่องตรวจสอบทุจริต ศาลทหารดัดพยานจำเลยคดีสองโกงราชภัฏดี. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=8192>.

จริงมาเบิกความต่อศาล

ส่วนคดีของนายประจักษ์ชัย ผู้ป่วยจิตเภทที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดฐานหมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์ ทนายความของผู้ถูกกล่าวหาถามค้านพยานโจทก์จนได้เนื้อความที่เป็นประโยชน์ต่อผู้ถูกกล่าวหา แต่ตุลาการศาลทหารกลับทวนคำถามจนพยานกลับคำเบิกความและเป็นผลร้ายต่อผู้ถูกกล่าวหา

อีกตัวอย่าง คือ กรณีของนายจตุภัทร์ บุญภัทรรักษา ถูกฟ้องโดยอัยการศาลมณฑลทหารบกที่ 23 ว่าร่วมกับบุคคลอีก 10 คนกระทำความผิดฐานชุมนุมหรือมั่วสุมทางการเมืองตั้งแต่ห้าคนขึ้นไปโดยไม่ได้รับอนุญาตจากหัวหน้า คสช. หรือผู้ที่ได้รับมอบหมาย จากการจัดงาน “พูดเพื่อเสรีภาพ” ในมหาวิทยาลัยขอนแก่น เพื่อเผยแพร่และรณรงค์การออกไปใช้สิทธิลงประชามติต่อร่างรัฐธรรมนูญ ต่อมา ความผิดฐานดังกล่าวถูกยกเลิกด้วยผลของคำสั่งหัวหน้า คสช. ฉบับที่ 22/2561 อย่างไรก็ตาม เมื่อทนายความของนายจตุภัทร์ยื่นคำร้องขอให้ศาลจำหน่ายคดีออกจากสารบบเช่นเดียวกับที่ศาลทหารกรุงเทพสั่งจำหน่ายคดีนักศึกษาและนักกิจกรรม 6 คน ซึ่งร่วมกันจัดกิจกรรม “24 มิถุนาปิดฝุ่นประชาธิปไตย อนุสาวรีย์พิทักษ์รัฐธรรมนูญ” ไปแล้วนั้น ศาลมณฑลทหารบกที่ 23 กลับสั่งให้รอฟังคำสั่งในนัดพิจารณาครั้งหน้า เนื่องจากตุลาการต้องรอรับแนวทางการจำหน่ายคดีจากฝ่ายวิชาการของสำนักงานตุลาการศาลทหารก่อน

ยิ่งไปกว่านั้น ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนยังพบกรณีที่อัยการทหารสลับตำแหน่งชั้นพิจารณาคดีเป็นหนึ่งในคณะตุลาการผ่านระบบการเปลี่ยนชั้นบังคับบัญชาของกระทรวงกลาโหมอย่างน้อย 1 คดี ในกลุ่มผู้ถูกกล่าวหาว่าร่วมกันก่อเหตุความรุนแรงโดยปาระเบิด

เข้าไปในศาลอาญา ถนนรัชดาภิเษก เมื่อวันที่ 7 มีนาคม พ.ศ. 2558 ซึ่งเป็นการละเมิดต่อหลักกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ โดยเฉพาะหลักความเป็นกลางและเป็นอิสระของตุลาการอย่างร้ายแรง

4.2 ความล่าช้าในการพิจารณาคดีของศาลทหาร

ความล่าช้าในการพิจารณาคดีของศาลทหาร เป็นอีกหนึ่งปัญหาที่พบในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ดำเนินการโดยศาลทหาร ทั้งนี้ แม้ในระบบการบริหารงานยุติธรรมของศาลยุติธรรมจะไม่ปรากฏสถิติที่แสดงระยะเวลาแน่นอนในการพิจารณาคดีแต่ละกรณี แต่ศาลยุติธรรมกำหนดระเบียบบางประการให้เร่งรัดการพิจารณาคดีอาญาอย่างรวดเร็ว เพื่อลดปัญหาจำนวนคดีที่เข้าสู่ศาลเป็นจำนวนมากในแต่ละปี และเพื่อลดภาระทางคดีและค่าใช้จ่ายให้แก่คู่ความในคดี เช่น การจัดระบบไกล่เกลี่ยเพื่อประนีประนอมข้อพิพาทระหว่างโจทก์และจำเลย⁵⁷ การกำหนดวันนัดพิจารณาคดีอย่างต่อเนื่อง⁵⁸ เป็นต้น

นอกจากนี้ ระหว่างการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่บุคคลที่ต้องเข้าสู่การพิจารณาคดีของศาลทหารนับแต่การรัฐประหารในปี 2557 ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนพบว่าระเบียบหรือข้อปฏิบัติภายในของศาลทหารหลายประการจำกัดสิทธิในการเข้าถึงการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมของผู้ถูกกล่าวหา โดยเฉพาะการประกันสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยไม่ชักช้าเกินความจำเป็น ซึ่งได้รับการรับรองไว้ในข้อ 14 (3) (ค)

ระบบการกำหนดวันนัดสืบพยานที่ไม่ต่อเนื่องของศาลทหาร ทั้งที่อยู่ในกรุงเทพมหานครและมณฑลทหารต่างๆ ทำให้ผู้ถูกกล่าวหาประสบปัญหาในการเข้าถึงการพิจารณาคดีที่

⁵⁷ ดู ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม ว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีอาญา พ.ศ. 2560

⁵⁸ ดู ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ว่าด้วยแนวปฏิบัติในการนัดพิจารณาคดีครบองค์คณะและต่อเนื่อง พ.ศ. 2545

รวดเร็ว ต่อเนื่อง และมีประสิทธิภาพ โดยศาลทหารจะกำหนด
 นัดวันสืบพยานทีละนัด นัดละ 1 วันและใช้เวลาสืบพยานเฉพาะ
 ครึ่งวันเช้า แต่แต่ละนัดยังกำหนดห่างกัน 2-3 เดือน ศูนย์
 ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนพบว่า เฉพาะคดีของนายสมอลล์
 บัณฑิต อารัณิญาญ์ ซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดฐานหมิ่น
 ประมาทพระมหากษัตริย์จากการแสดงความเห็นในการจัด
 เสวนาของพรรคการเมืองแห่งหนึ่งเมื่อปี 2557 ภายหลังจากอัยการ
 ทหารมีความเห็นสั่งฟ้องคดีนี้เมื่อวันที่ 19 กุมภาพันธ์ พ.ศ.
 2558 ศาลทหารกรุงเทพใช้ระยะเวลาอันยาวนานกว่า 4 ปีในการสืบ
 พยาน 10 ปาก จึงกำหนดนัดฟังคำพิพากษาช่วงเดือนมิถุนายน
 พ.ศ. 2562 ก่อนที่จะเลื่อนนัดฟังคำพิพากษาไปในเดือน
 สิงหาคมของปีเดียวกัน และถูกเลื่อนออกไปโดยไม่มีกำหนด
 เพื่อให้ศาลยุติธรรมเป็นผู้ทำพิพากษาทั้งที่ไม่ได้เป็นผู้ดำเนิน
 กระบวนพิจารณา เนื่องจากผลของการยกเลิกพิจารณาคดี
 พลเรือนในศาลทหาร ตามคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 9/2562⁵⁹

นอกจากนี้ ระบบการบริหารงานยุติธรรมของศาลทหารยังไม่มี
 การจัดการหมายเรียกพยานมาเบิกความโดยเจ้าหน้าที่ศาล หากแต่
 เป็นความรับผิดชอบของอัยการทหารที่จะติดตามและนำพยานบุคคล
 นั้นมาในวันนัดพิจารณาคดี ทำให้หลายคดีอัยการทหารไม่สามารถ
 ติดตามพยานมาเบิกความได้ โดยทั้งผู้กล่าวหาและทนายความไม่มี
 โอกาสได้ทราบล่วงหน้าและต้องยกเลิกวันนัดพิจารณาไปหนึ่งวันต่อ
 การเลื่อนสืบพยานหนึ่งครั้ง สร้างภาระทางคดีแก่ผู้ถูกกล่าวหาและ
 ทนายความเป็นอย่างมาก โดยเฉพาะคดีที่ผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้รับการ
 ปลดปล่อยชั่วคราวในชั้นศาล

⁵⁹ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2562). บัณฑิต อารัณิญาญ์ 112
 คดีที่ศาลพลเรือนต้องทำคำพิพากษาทั้งที่ไม่ได้สืบพยาน. สืบค้นเมื่อวันที่ 6
 สิงหาคม 2562. จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=13201>.

ตัวอย่างเช่น กรณีของ 14 ผู้ถูกกล่าวหา ถูกฟ้องฐานร่วมกันก่อการร้ายและความผิดฐานอื่นที่เกี่ยวข้อง จากเหตุที่มีผู้ใช้ระเบิดขว้างเข้าไปที่ลานจอดรถศาลอาญา ถนนรัชดาภิเษก คืนวันที่ 7 มีนาคม พ.ศ. 2558 คดีนี้ อัยการทหารอ้างพยานบุคคลจำนวนกว่า 86 คน แต่ภายหลังพิจารณาคดีไปแล้วถึง 3 ปี อัยการทหารไม่สามารถที่จะติดตามพยานมาเบิกความได้ พยานเปลี่ยนที่อยู่ใหม่ไม่สามารถติดต่อได้ หรือเลื่อนการสืบพยานเพราะพยานติดราชการไม่สามารถมาเบิกความได้ บางครั้งอัยการทหารก็ไม่สามารถชี้แจงได้ว่าเหตุใดจึงไม่สามารถนำพยานมาเบิกความได้ โดยเคยเลื่อนสืบพยานในลักษณะนี้ติดต่อกันมากที่สุดถึง 12 ครั้ง ขณะที่ผู้ถูกกล่าวหา 5 ใน 14 คนไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราว แม้ทนายความจะเสนอให้คณะตุลาการศาลทหารนัดพิจารณาคดีต่อเนื่อง เต็มวัน เป็นระยะเวลา 2 วัน ต่อนัดเพื่อลดภาระทางคดีแก่ผู้ถูกกล่าวหา แต่ก็ไม่ได้รับอนุญาตจากศาล ยิ่งไปกว่านั้น ตุลาการศาลทหารยังไม่รับฟังข้อโต้แย้งของทนายความที่ชี้แจงว่าอัยการทหารเจตนานำพยานบุคคลที่ไม่สำคัญต่อการพิสูจน์ประเด็นแห่งคดีเข้าเบิกความทั้งยังขอให้ทนายความรับข้อเท็จจริงในพยานเอกสารในชั้นสอบสวนที่ทนายความและผู้ถูกกล่าวหาไม่มีโอกาสตรวจสอบก่อน ทำให้เสียเปรียบในการต่อสู้คดีอีกด้วย

ความล่าช้าในการพิจารณาคดีดังกล่าวยังส่งผลให้ผู้ถูกกล่าวหาหลายคนให้การรับสารภาพเพื่อให้ศาลทหารพิจารณาลดโทษลงกึ่งหนึ่ง และกลายเป็นอีกแนวทางหนึ่งของการต่อสู้คดีเกี่ยวกับความมั่นคงและคดีอุกฉกรรจ์ที่ปรากฏทั้งในศาลทหารและศาลยุติธรรม โดยเฉพาะคดีที่ผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราวในชั้นสอบสวน

ตัวอย่างเช่น กรณีของนายธราที่ถูกล่าม اتهامว่ากระทำความผิดตามมาตรา 112 ของประมวลกฎหมายอาญา เพราะเผยแพร่คลิปเสียงที่มีเนื้อหาเกี่ยวกับสถาบันพระมหากษัตริย์จำนวน 6 ข้อความ ซึ่งเจ้าหน้าที่ทหารและพนักงานสอบสวนเห็นว่าเป็นการดูหมิ่นและแสดงความอาฆาตมาดร้ายพระมหากษัตริย์ แม้การเผยแพร่คลิปเสียงดังกล่าวจะปรากฏอยู่ในเว็บไซต์ก่อนการกระทำรัฐประหารในปี 2557 และก่อนประกาศให้การกระทำความผิดฐานดังกล่าวต้องอยู่ในการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลทหาร แต่เมื่อเข้าสู่การพิจารณาของศาลทหารกรุงเทพ ตุลาการในคดีมีความเห็นว่า การเผยแพร่คลิปเสียงของนายธราเป็นการกระทำผิดต่อเนื่องกัน เพราะยังมีผู้เข้าถึงคลิปเสียงภายหลังวันที่เผยแพร่จนกระทั่งถูกดำเนินคดี ดังนั้น คดีของนายธราจึงอยู่ในเขตอำนาจของศาลทหารกรุงเทพ

นายธราตัดสินใจเปลี่ยนคำให้การจากการปฏิเสธทุกข้อกล่าวหาเป็นการรับสารภาพ หลังไม่ได้รับอนุญาตจากตุลาการศาลทหารให้ปล่อยชั่วคราว แม้จะทราบดีว่าตนไม่สามารถอุทธรณ์และฎีกาคำพิพากษาของศาลทหาร ประกอบกับการสืบพยานที่ล่าช้า โดยใช้เวลามากกว่า 2 ปี สืบพยานได้เพียง 2 ปาก ศาลทหารกรุงเทพพิพากษาจำคุกนายธราข้อความละ 5 ปี แต่เนื่องจากนายธราให้การรับสารภาพจึงลดโทษให้ 1 ใน 3 รวมนายธราถูกพิพากษาจำคุก 18 ปี 24 เดือน

ภายใต้การดำเนินนโยบายปกป้องสถาบันพระมหากษัตริย์ของ คสช.⁶⁰ ยังทำให้ผู้ป่วยจิตเภทส่วนหนึ่งถูกดำเนินคดีในความผิดฐานหมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์เช่นกัน โดยความล่าช้าของการพิจารณา

⁶⁰ ดู คำแถลงนโยบายของคณะรัฐมนตรี พลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา นายกรัฐมนตรี แถลงต่อสภานิติบัญญัติแห่งชาติ วันศุกร์ที่ 12 กันยายน พ.ศ. 2557. หน้า 3

คดีที่พบทั้งในศาลทหารและศาลยุติธรรม คือ การร้องขอให้ส่งตัวผู้ถูกกล่าวหาไปตรวจวินิจฉัยกับสถาบันเฉพาะทางเพื่อให้แพทย์ผู้เชี่ยวชาญพิจารณาว่าผู้ถูกกล่าวหา มีความบกพร่องทางจิตจนไม่สามารถต่อสู้คดีได้หรือไม่ ซึ่งเป็นแนวปฏิบัติที่ใช้ระยะเวลานาน ประกอบกับหลักเกณฑ์การประเมินบุคลากรโดยแพทย์ภายใต้ระบบสาธารณสุขของประเทศไทยยังมีขอบเขตจำกัดในการวินิจฉัยว่าบุคคลดังกล่าวสามารถต่อสู้คดีได้หรือไม่ ขณะที่ผู้พิพากษาเองยังคงสนใจแต่ประเด็นที่ว่าขณะผู้ถูกกล่าวหากระทำความผิดนั้น ผู้ถูกกล่าวหาป่วยหรือมีอาการทางจิตหรือไม่ ทำให้ข้อต่อสู้ของผู้ถูกกล่าวหาที่อ้างว่าสาเหตุของการกระทำความผิดส่วนหนึ่งเกิดขึ้นเพราะตนไม่ได้รับการรักษาอย่างต่อเนื่องนั้นฟังไม่ขึ้น⁶¹ และต้องรับภาระให้คดีของตนอยู่ภายใต้การพิจารณาคดีที่ล่าช้าต่อไป

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนจัดทำสถิติการดำเนินคดีที่ล่าช้าที่สุดของศาลทหาร พบว่า คดีของนายสิริภพ ผู้ถูกดำเนินคดีฐานหมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์และความผิดอื่นที่เกี่ยวข้อง จากการเผยแพร่กลอนและบทความทางการเมืองลงในเว็บไซต์ เป็นคดีที่ผู้ถูกกล่าวหาถูกควบคุมตัวระหว่างพิจารณาคดียาวนานถึง 4 ปี 11 เดือน 11 วัน หรือรวมแล้ว 1,807 วัน ก่อนได้รับการปล่อยชั่วคราวในวันที่ 11 มิถุนายน พ.ศ. 2562 ซึ่งตุลาการศาลทหารเคยให้เหตุผลประกอบคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวว่า คดีของนายสิริภพเป็นคดีร้ายแรงจึงไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ ทั้งนี้ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนและองค์กร Internation Federation for Human Rights ได้ยื่นหนังสือถึงคณะทำงานว่าด้วยการควบคุมตัวโดยพลการ (Working Group on Arbitrary

⁶¹ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2561). ผู้ป่วยจิตเวชขอสู้คดี 112 ในศาลทหาร หลังถูกขังเกือบ 2 ปีก่อนได้ประกัน. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=8212>.

Detention) ของสหประชาชาติ และนำเสนอข้อมูลการถูกควบคุมตัวตลอดถึงการจำกัดสิทธิในการต่อสู้คดีของนายสิริภพด้วยการไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวภายใต้สถานการณ์ที่การพิจารณาคดีดำเนินไปอย่างล่าช้า เมื่อวันที่ 17 พฤษภาคม พ.ศ. 2562 คณะกรรมการลงมติเห็นว่าการควบคุมตัวนายสิริภพเข้าข่ายเป็นการควบคุมตัวบุคคลโดยพลการ ขัดต่อกติการะหว่างประเทศที่ไทยเป็นภาคี โดยเฉพาะข้อที่ 19 ของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน และข้อที่ 19 ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง พร้อมทั้งเรียกร้องให้ปล่อยตัวนายสิริภพทันที ซึ่งศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนยื่นความเห็นของคณะกรรมการชุดดังกล่าวพร้อมเงิน 500,000 บาท ประกอบคำร้องขอปล่อยชั่วคราวเป็นครั้งที่ 8 ต่อศาลทหารกรุงเทพ ตุลาการศาลทหารกรุงเทพจึงอนุญาตปล่อยชั่วคราวนายสิริภพโดยไม่ระบุเหตุผลเป็นการเฉพาะเจาะจงในการปล่อยตัว

4.3 การวินิจฉัยปล่อยชั่วคราวในชั้นศาลทหารและศาลยุติธรรม

การใช้ความหนักเบาของข้อหาในการพิจารณาว่าผู้ถูกกล่าวหาควรได้รับการปล่อยชั่วคราวหรือไม่ กลายเป็นเหตุสร้างภาระทางคดีให้ผู้ถูกกล่าวหาตั้งแต่ชั้นสอบสวนจนถึงชั้นศาล แม้แต่คดีความผิดฐานหมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์ ที่บางคดีพบว่าการกระทำของผู้ถูกกล่าวหาไม่ครบองค์ประกอบความผิดทางกฎหมายก็ตาม แต่ด้วยผลของการตั้งข้อหาตามมาตราดังกล่าว ทำให้ผู้ถูกกล่าวหาส่วนใหญ่ไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราวด้วยเหตุผลเช่นเดียวกับที่ศาลวินิจฉัยไว้ในชั้นสอบสวน เช่น เป็นคดีที่มีอัตราโทษสูง เกรงว่าผู้ถูกกล่าวหาจะหลบหนี หรือเป็นคดีที่มีผลกระทบต่อศีลธรรมอันดีและความสงบเรียบร้อยของประชาชน ทั้งนี้ เหตุผลดังกล่าวยังถูกใช้เป็นแนวทางในการวินิจฉัยทั้ง

ในศาลทหารและศาลยุติธรรม⁶² แม้ว่ามูลเหตุแห่งการกระทำความผิดอาจเป็นเพียงการสื่อสารที่ไม่รุนแรง หรือเป็นการแสดงความคิดเห็นของบุคคล⁶³ รวมถึงคดีที่ผู้ป่วยจิตเวชเป็นผู้ถูกกล่าวหาด้วย

ตัวอย่างเช่น กรณีของนางบุปผา (นามสมมติ) ผู้ป่วยจิตเภทมีอาการหลงผิดเข้าใจว่าตนเองมีความสัมพันธ์กับสถาบันพระมหากษัตริย์และเผยแพร่ข้อความในเฟซบุ๊กเกี่ยวกับสถาบันพระมหากษัตริย์ ทำให้ถูกดำเนินคดีฐานหมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์ ตามมาตรา 112 ประมวลกฎหมายอาญา ในศาลมณฑลทหารบกที่ 14 จังหวัดชลบุรี

ในชั้นสอบสวน นางบุปผาไม่ได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายจากทนายความ และถูกควบคุมตัวอยู่ในทัณฑสถานหญิงชลบุรี กระทั่งศาลจัดหาทนายความให้ในนัดถามคำให้การ นางบุปผาและทนายความขอเลื่อนการพิจารณาคดีนี้ เนื่องจากเพิ่งได้พบและต้องการปรึกษากับทนายความก่อนให้การ รวมถึงขอให้ศาลส่งตัวนางบุปผาเข้ารับการตรวจรักษาอาการทางจิตและประเมินความสามารถในการต่อสู้คดี ณ สถาบันกัลยาณ์ราชนครินทร์ แต่ตุลาการทหารคนหนึ่งแย้งว่านางบุปผาสามารถต่อสู้คดีได้ เพราะสามารถให้ข้อมูลซึ่งเป็นรายละเอียดส่วนตัว และพูดจาโต้ตอบกับผู้อื่นได้ อย่างไรก็ตาม ตุลาการอีกคนเห็นควรให้ส่งตัวนางบุปผาเข้าตรวจรักษาอาการทางจิตและประเมินความสามารถในการต่อสู้คดี ณ สถาบันดังกล่าว

ผ่านไป 4 เดือน แพทย์จากสถาบันกัลยาณ์ราชนครินทร์ส่ง

⁶² ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2559). ศาลไม่ให้ประกัน ผู้ต้องหาวัยรุ่นคดี เผาซุ้มฯ แม้อ้างเหตุยิงเป็นผู้เยาว์. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562. จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=4468>.

⁶³ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2559). ศาลไม่ให้ประกันอาจารย์มหาวิทยาลัยรัฐ คดี 112 อ้างทำสถาบันฯ เสื่อมเสีย เหตุแชร์โพสต์หมุดคณะราษฎร. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562. จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=4221>.

ผลตรวจรักษาและประเมินความสามารถในการต่อสู้คดีมายังศาลมณฑลทหารบกที่ 14 ว่า นางบุปผามีอาการป่วยโรคจิตเภท ยังไม่สามารถต่อสู้คดีได้ และต้องได้รับการรักษาต่อเนื่อง

แม้จะมีความเห็นแพทย์ยืนยันว่านางบุปผาไม่สามารถต่อสู้คดีได้ เนื่องจากป่วยเป็นโรคจิตเภท แต่นางบุปผายังถูกควบคุมตัวอยู่ในเรือนจำต่ออีก 8 เดือน ทนายความพยายามยื่นคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวนางบุปผาแต่ศาลยกคำร้อง โดยระบุว่ายังไม่ได้รับการผลการตรวจล่าสุดจากแพทย์สถาบันกัลยาณ์ราชนครินทร์ และต้องการไต่สวนแพทย์ก่อนพิจารณาคำร้องขอปล่อยตัวชั่วคราว โดยตุลาการศาลทหารชี้แจงว่าไม่เคยมีกรณีส่งจำเลยเข้าตรวจรักษาอาการทางจิตและประเมินความสามารถในการต่อสู้คดีมาก่อนจึงทำให้กระบวนการล่าช้า

หลังศาลเรียกแพทย์มาไต่สวนแล้วพบว่า นางบุปผาได้รับการรักษาจนอาการดีขึ้น สามารถต่อสู้คดีได้ จึงต้องดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีต่อไป ทนายความของนางบุปผาจึงยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวอีกครั้ง พร้อมหลักทรัพย์ประกัน 400,000 บาท ศาลจึงอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้⁶⁴

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีข้อห่วงกังวลต่อการควบคุมตัวผู้ถูกกล่าวหาหลายกรณีที่ขัดต่อหลักการ “ปล่อยตัวเป็นหลัก ควบคุมเป็นข้อยกเว้น”⁶⁵ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีความผิดตามมาตรา 112 ประมวลกฎหมายอาญา ที่ศาลมักพิจารณาว่าการกระทำความผิด

⁶⁴ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 61

⁶⁵ ดู ข้อ 9 (3) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง กำหนดว่า “บุคคลใดที่ถูกจับกุมหรือควบคุมตัวในข้อหาทางอาญา จะต้องถูกนำตัวโดยพลันไปยังศาลหรือเจ้าหน้าที่อื่นที่มีอำนาจตามกฎหมายที่จะใช้อำนาจทางตุลาการและจะต้องมีสิทธิได้รับการพิจารณาคดีภายในเวลาอันสมควร หรือได้รับการปล่อยตัวไป มิให้ถือเป็นหลักทั่วไปว่าจะต้องควบคุมบุคคลที่รอการพิจารณาคดี แต่ในการปล่อยตัวอาจกำหนดให้มีการประกันว่าจะมาปรากฏตัวในการพิจารณาคดีในชั้นตอนอื่นของกระบวนการพิจารณาและจะมาปรากฏตัวเพื่อการบังคับตามคำพิพากษา เมื่อถึงวาระนั้น”

เป็นความผิดร้ายแรง กระทั่งต่อศาลธรรมอันดี และความสงบเรียบร้อยของประชาชน⁶⁶ บางกรณีศาลให้เหตุผลประกอบคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวว่า การกระทำของผู้ถูกกล่าวหาเป็นการจาบจ้วงสถาบันพระมหากษัตริย์⁶⁷ ซึ่งมีได้เป็นเหตุผลที่บัญญัติไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 แต่อย่างไร

ตัวอย่างที่เห็นได้ชัด คือ คดีของนายจตุภัทร์ บุญภัทรรักษา ที่ศาลมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งปล่อยชั่วคราวโดยให้เหตุผลว่าการกระทำของนายจตุภัทร์ ซึ่งแสดงท่าทางประกอบการถ่ายรูปรบริเวณหน้าศาลจังหวัดขอนแก่นและการเขียนข้อความลงในเฟซบุ๊กส่วนตัวนั้นมีลักษณะ “เยาะเย้ยอำนาจรัฐ” ส่วนคดีของนายสิริภพ หรือรุ่งศิลา ซึ่งถูกควบคุมเป็นระยะเวลายาวนานกว่า 4 ปี 11 เดือนในเรือนจำและเผชิญกับการสืบพยานในศาลทหารที่ล่าช้า เพราะเลื่อนนัดสืบพยานหลายครั้ง แต่ตุลาการทหารยังไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ทั้งยังมีคำสั่งยืนยันในการยื่นคำร้องครั้งที่ 7 ว่า “ไม่มีเหตุผลสมควรใหม่ที่จะให้ปล่อยชั่วคราว” แม้มูลเหตุในการดำเนินคดีทั้งสองกรณีจะเป็นเพียงการเผยแพร่ข้อความจากข่าว หรือการเขียนบทกวีลงในเว็บไซต์ก็ตาม

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนยังมีข้อกังวลต่อการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลซึ่งใช้สิทธิทางการเมืองที่ยังขัดต่อหลักความจำเป็นและความได้สัดส่วนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ตัวอย่างเช่น การขอออหมายจับของบุคคลซึ่งถูกกล่าวหาว่าเข้าร่วมหรือมีส่วนในการเคลื่อนไหวกับกลุ่มสหพันธรัฐไท นอกจากศาลจะรับฟังพยานหลักฐานซึ่งซักถามโดยเจ้าหน้าที่

⁶⁶ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2560). “ไม่ดาวดิน” ยังไร้เสรีภาพ หลังยื่นประกันครั้งที่ 10 ศาลไม่อนุญาต. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562. จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=4579>.

⁶⁷ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2561). 4 ปี 3 ปาก : ศาลทหารยังคงไม่ให้ประกัน ‘สิริภพ’ คดี 112 ครั้งที่ 7. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562. จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=9442>.

ทหารและถูกนำเสนอดำเนินคดีโดยพนักงานสอบสวนแล้ว ยังพบข้อเท็จจริงเพิ่มเติมระหว่างทนายความขอคัดค้านการออกหมายจับว่า พนักงานสอบสวนใช้ถ้อยคำรับสารภาพของผู้ถูกกล่าวหาอย่างน้อย 3 คน ซึ่งได้มาระหว่างถูกควบคุมตัวในมณฑลทหารบกที่ 11 แต่ศาลกลับขอให้พนักงานสอบสวนนำส่งภาพเคลื่อนไหวของผู้ที่ควบคุมตัวขณะที่ให้การรับสารภาพเพื่อพิจารณาออกหมายจับในท้ายที่สุดด้วย⁶⁸

นอกจากนี้ ยังพบกรณีการใช้หลักประกันประกอบการขอลปล่อยชั่วคราวในอัตราสูง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในความผิดฐานข่มขืนปลุกปั่นตามมาตรา 116 ประมวลกฎหมายอาญา ความผิดฐานจัดการชุมนุมหรือเข้าร่วมการชุมนุมโดยไม่ได้รับอนุญาต ตามคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 และพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558 รวมทั้งความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 และฉบับที่แก้ไข พ.ศ. 2560 ทั้งที่การกระทำนั้นเป็นการใช้เสรีภาพในการชุมนุมที่สงบและปราศจากอาวุธ ซึ่งได้รับการรับรองไว้ทั้งในพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

ในปี 2561 ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนรวบรวมสถิติจำนวนเงินที่ใช้สำหรับยื่นปล่อยชั่วคราวของลูกความซึ่งขอรับความช่วยเหลือทางกฎหมายจากองค์กร รวมแล้วสูงถึง 6,440,000 บาท จากการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่บุคคล 254 คน

ตัวอย่างในกลุ่มคดีคนอยากเลือกตั้งที่จัดการชุมนุมเพื่อ

⁶⁸ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2561). ทหารคุม 'วรรณภา' คดีเลื้อยสหพันธรัฐไท สงกองปราบฯ ตร.แจ้งข้อหาพ่วงนี้ ทนายพบอีก 3 ถูกขังแล้ว. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=8859>.

เรียกร้องให้รัฐบาลจัดการเลือกตั้งทั่วไปตามกำหนดระยะเวลาเดิมที่ประกาศไว้คือช่วงเดือนพฤศจิกายน พ.ศ. 2561 โดยจัดการชุมนุมระหว่างวันที่ 21-22 พฤษภาคม พ.ศ. 2561 ต่อมาเจ้าหน้าที่เข้าสกัดกั้นการชุมนุมพร้อมทั้งดำเนินคดีกับผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ามีบทบาทสำคัญ หรือชักชวนให้บุคคลอื่นเข้าร่วมการชุมนุมจำนวน 15 คน จากผู้ถูกดำเนินคดีทั้งหมด 62 คน ทำยที่สุดแล้วแม้ศาลอาญาจะอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวบุคคลทั้งหมด 15 คน แต่ต้องวางเงินประกันสูงถึง 1,500,000 บาท เพราะการตั้งข้อหาต่อบุคคลดังกล่าว 8 ข้อหา รวมถึงความผิดฐานยุยงปลุกปั่นตามมาตรา 116 ของประมวลกฎหมายอาญาด้วย

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนยังมีข้อกังวลต่อการดำเนินคดีในความผิดฐานละเมิดอำนาจศาล ซึ่งส่วนใหญ่มีมูลเหตุมาจากการแสดงออกและการชุมนุมโดยสงบ

ตัวอย่างเช่น คดีที่เกิดขึ้นบริเวณภายนอกศาลจังหวัดขอนแก่น ซึ่งกลุ่มนักศึกษารวมตัวกันอ่านแถลงการณ์เพื่อเรียกร้องสิทธิในการปล่อยชั่วคราวให้แก่นายจตุภัทร์ บุญภัทรรักษา ภายหลังมีผู้ถูกดำเนินคดี 7 คน โดยผู้อำนวยการ สำนักอำนวยการประจำศาลจังหวัดขอนแก่น เป็นผู้กล่าวหา แม้การดำเนินคดีตามความผิดฐานดังกล่าวจะมีโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือปรับไม่เกิน 500 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ แต่ศาลจังหวัดขอนแก่น ทั้งในฐานะผู้เสียหายโดยตรงและในฐานะตุลาการผู้พิจารณาคดี มีคำสั่งให้ปล่อยชั่วคราวผู้ถูกกล่าวหาทั้งหมดโดย

ต้องวางเงินเป็นประกันถึงคนละ 50,000 บาท⁶⁹ ซึ่งเกินกว่า
ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และ
เงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อย
ชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2548 ที่กำหนด
ไว้ที่ 40,000 บาท

ภายหลังจากที่มีการแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ
อาญา มาตรา 108 วรรคสาม และมาตรา 117 วรรคสอง⁷⁰ ซึ่งบัญญัติ
ให้การอนุญาตปล่อยชั่วคราวผู้ถูกกล่าวหาสามารถเลือกใช้การใส่
อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ เพื่อให้ศาลและเจ้าพนักงานสามารถตรวจสอบ
หรือจำกัดการเดินทางของผู้ถูกกล่าวหาแทนการวางเงินเป็นประกัน
ศาลยุติธรรมจึงเริ่มใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัวผู้ถูกกล่าวหา
แทนการวางเงินประกันตามอัตราที่ประธานศาลฎีกากำหนด

อย่างไรก็ตาม ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนพบว่า กรณี
ของผู้ถูกกล่าวหาอย่างน้อยสองคดี ได้แก่ คดีจำหนายและครอบครอง
เสื้อสหพันธ์รัฐไท ซึ่งต่อมาถูกดำเนินคดีในความผิดฐานยุยงปลุกปั่น
ตามมาตรา 116 ประมวลกฎหมายอาญาและความผิดฐานอื่นที่
เกี่ยวข้อง และคดีแชร์เฟซบุ๊ก “กูต้องได้ 100 ล้านจากทักษิณแน่ๆ”
ซึ่งถูกดำเนินคดีตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยว
กับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 (ฉบับที่แก้ไข พ.ศ. 2560) เลือกที่จะติด
เครื่องมือชนิดดังกล่าวแทนการวางเงินประกันเต็มจำนวน เนื่องจาก
บางคนไม่มีหลักทรัพย์มากพอที่จะยื่นขอปล่อยชั่วคราว แต่ยังพบ
ปัญหาในการใช้อุปกรณ์ ทั้งปริมาณแบตเตอรี่ที่ลดลงอย่างรวดเร็ว

⁶⁹ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2560). ศาลขอนแก่นเลื่อนไต่สวน
คดี 7 นักศึกษาละเมิดอำนาจศาล ก่อนให้อาจารย์ใช้ตำแหน่งประกันตัว ‘จำนิว’.
สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=4349>.

⁷⁰ โครงการอินเทอร์เน็ตกฎหมายเพื่อประชาชน (iLaw). (2560). ยุค คสช.
แก้ประมวล “วิ.อาญา” แล้ว 4 ครั้ง เพื่อความยุติธรรมหรือจำกัดอำนาจทาง
การเมือง?. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://bit.ly/2lNg5bQ>.

ไม่สามารถใช้งานได้ครบ 12 ชั่วโมงตามที่ระบุไว้ในคุณสมบัติของผลิตภัณฑ์ และไม่สามารถส่งสัญญาณติดตามตัวได้ในที่อัปเดตสัญญาณสร้างภาระในการใช้ชีวิตปกติของผู้ถูกกล่าวหาและอาจเสี่ยงจะถูกพิจารณาว่าหลบหนีระหว่างปล่อยชั่วคราว⁷¹

กล่าวโดยสรุป ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเห็นว่าศาลควรตรวจสอบถ่วงดุลการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่และรับประกันเสรีภาพของบุคคลจากการถูกควบคุมตัวเกินเหตุแห่งความจำเป็น รวมทั้งรับประกันหลักสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิด ศาลจึงควรพิจารณาอย่างเคร่งครัดให้บุคคลได้รับการปล่อยตัวชั่วคราวเป็นหลักเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

4.4 การพิจารณาคดีโดยเปิดเผยในศาลทหารและศาลยุติธรรม

หลักการพิจารณาโดยเปิดเผยเป็นหลักการใช้ในชั้นศาลควบคุมกันกับหลักการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลนั้นเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิด แต่ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนกลับพบอย่างน้อย 24 คดีที่ศาลสั่งให้พิจารณาคดีเป็นการลับ ทั้งในศาลยุติธรรมและศาลทหาร โดยเฉพาะอย่างยิ่งในศาลทหารประเภทคดีที่คณะตุลาการศาลทหารเห็นว่ากระทบกับความมั่นคงของรัฐ ซึ่งรวมทั้งความผิดตามมาตรา 112 ของประมวลกฎหมายอาญา ที่ตุลาการศาลทหารสั่งให้พิจารณาคดีเป็นการลับทั้งในระหว่างสอบคำให้การ ยื่นบัญชีพยานหลักฐาน สืบพยาน จนกระทั่งมีคำพิพากษา ซึ่งขัดต่อบทบัญญัติมาตรา 178 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ที่บัญญัติให้การพิจารณาคดีลับนั้นจะสามารถกระทำได้เฉพาะในกระบวนการพิจารณาคดีแต่ไม่รวมถึงการใช้ดุลพินิจไต่สวนคำร้อง

⁷¹ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2561). ดิด 'EM' ไว้กับตัวผู้ต้องหา ลดความเหลื่อมล้ำในการเข้าถึงสิทธิประกันตัว ? สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=9867>.

ขอฝากขังของพนักงานสอบสวนหรือวันอ่านคำพิพากษา⁷²

ตัวอย่างเช่น กรณีของนายโอภาส ซึ่งถูกดำเนินคดีในความผิดตามมาตรา 112 ของประมวลกฎหมายอาญา จากการเขียนข้อความที่ผนังห้องน้ำในห้างสรรพสินค้าภายหลังการรัฐประหารในปี 2557 ต่อมานายโอภาสให้การรับสารภาพโดยตุลาการศาลทหารมีคำพิพากษาในวันเดียวกันนั้น และสั่งให้พิจารณาคดีเป็นการลับแม้กระทั่งช่วงเวลาที่ย่านฟ้องให้นายโอภาสฟังเพื่อสอบถามคำให้การ

อีกตัวอย่างหนึ่งได้แก่ คดีของนายจตุภัทร์ บุญภัทรรักษา ซึ่งถูกดำเนินคดีในความผิดฐานหมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์ตามมาตรา 112 ของประมวลกฎหมายอาญา ที่ศาลจังหวัดขอนแก่นมีคำสั่งในวันนัดสืบพยานให้พิจารณาคดีนี้เป็นการลับจนกระทั่งอ่านคำพิพากษา แม้ว่าทนายความของนายจตุภัทร์จะยื่นคำร้องเพื่อโต้แย้งคำสั่งให้พิจารณาคดีเป็นการลับก็ตาม

นอกจากการสั่งให้พิจารณาคดีลับไว้ในกระบวนการพิจารณาแล้ว ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนยังพบการกระทำที่มีลักษณะปิดกั้นมิให้สาธารณชนเข้าถึงข้อมูลคดี หรือเข้าฟังการพิจารณาคดีในฐานะบุคคลทั่วไป ซึ่งรวมถึงสื่อมวลชนและผู้สังเกตการณ์จากองค์กรสิทธิมนุษยชนภายในประเทศและระหว่างประเทศ ด้วยการสั่งห้ามมิให้จัดบันทึกรายงานการพิจารณา หรือเผยแพร่กระบวนการพิจารณา โดยเฉพาะอย่างยิ่งการพิจารณาคดีในศาลทหารต่างจังหวัด ซึ่งตัวอาคารของศาลทหารจะอยู่ในบริเวณเดียวกันกับค่ายทหาร เจ้าหน้าที่ทหารจะใช้วิธีการตรวจค้นยานพาหนะและตัวบุคคลที่เข้ามาในบริเวณดังกล่าวโดยอ้างเหตุผลด้านความปลอดภัย หลายกรณีเจ้าหน้าที่ประจำ

⁷² ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2560). คดี 112 กับความยุติธรรมที่ปิดลับ. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562. จาก <https://www.thlr2014.com/?p=5125>.

ศาลเองจะห้ามมิให้นำสมุดบันทึกเข้าไปในห้องพิจารณา หรือตุลาการ ทหารเองมีคำสั่งห้ามมิให้จดบันทึกรายละเอียดระหว่างการพิจารณาคดี ห้ามเผยแพร่ และห้ามนำเสนอข่าวเกี่ยวกับคดีนั้น

ตัวอย่างเช่น กรณีของนายสรายุทธ์ ซึ่งถูกดำเนินคดีฐาน หมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์ตามมาตรา 112 ของประมวลกฎหมายอาญา ในศาลมณฑลทหารบกที่ 37 จังหวัดเชียงราย เพราะถูกกล่าวหาว่าเผยแพร่ข้อความที่มีเจตนาดูหมิ่นพระมหากษัตริย์ หลังเจ้าหน้าที่ฝ่ายข้อมูลจากศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนรายงานความคืบหน้าในการพิจารณาคดีต่อสาธารณะ ในวันที่ 4 ตุลาคม พ.ศ. 2561 ตุลาการศาลทหารก็มีคำสั่งห้ามมิให้เผยแพร่คำเบิกความของพยานในคดีนี้อีก

อีกตัวอย่างหนึ่ง ได้แก่ กรณีศาสตราจารย์วรเจตน์ ภาคีรัตน์ ไม่ไปรายงานต่อ คสช. ตามคำสั่ง คสช. ฉบับที่ 5/2557 และถูกดำเนินคดีในศาลทหารเป็นความผิดฐานฝ่าฝืนคำสั่งเรียก รายงานตัวของ คสช. ระหว่างดำเนินการฝากขัง ศาลทหารกรุงเทพสั่งด้วยวาจาในระหว่างการพิจารณาว่าห้ามจดบันทึก การพิจารณาคดี

ยิ่งไปกว่านั้น ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีข้อกังวลต่อการปิดกั้นในลักษณะดังกล่าว อาจทำให้บุคคลถูกตั้งข้อหาว่ากระทำความผิดฐานละเมิดอำนาจศาล ตามมาตรา 30-33 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งได้ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน ได้ให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่บุคคลซึ่งถูกดำเนินคดีในความผิดฐานละเมิดอำนาจศาลทั้งหมด 3 คดี ซึ่งเกี่ยวข้องกับการแสดงออกเพื่อวิพากษ์วิจารณ์กระบวนการยุติธรรมและเรียกร้องความเป็นธรรมของผู้เสียหาย

ตัวอย่างกรณีล่าสุดเกิดขึ้นเมื่อเดือนตุลาคม พ.ศ. 2561

ศาลทหารกรุงเทพมีหมายเรียกมายังนายอานนท์ นำภา ทนายความเครือข่ายของศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน ซึ่งให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ซึ่งถูกกล่าวหาคดีหนึ่งใน ศาลทหารกรุงเทพ อัยการทหารกล่าวหาว่า นายอานนท์นำคำ เบิกความในนัดพิจารณาคดีนัดหนึ่งไปให้ศูนย์ทนายความเพื่อ สิทธิมนุษยชนเผยแพร่ แม้ศาลจะมีคำสั่งให้พิจารณาคดีดังกล่าว เป็นการลับก็ตาม กรณีนี้อยู่ระหว่างการอุทธรณ์ และศาลทหาร กรุงเทพยังไม่ได้นัดไต่สวนคำร้องที่นายอานนท์ยื่นต่อศาลว่า คำ สั่งของตุลาการทหารที่ให้ทนายความอานนท์ แจ้งศูนย์ ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนให้ลบข่าวซึ่งแสดงรายละเอียด การเบิกความของพยานออกจากเว็บไซต์ภายใน 24 ชั่วโมงนับ แต่มีคำสั่งนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากศาลมีคำสั่งไปยัง บุคคลภายนอกที่ไม่ใช่คู่ความในคดี

4.5 สิทธิในการเข้าถึงทนายความในศาลทหารและศาลยุติธรรม

สิทธิในการเข้าถึงทนายความ คือ ปัญหาเชิงโครงสร้างที่พบว่า มีผลเป็นการจำกัดสิทธิโดยตรงในการเข้าถึงความช่วยเหลือทาง กฎหมายจากทนายความของผู้ที่ถูกดำเนินคดีในศาลทหาร เนื่องจาก ไม่มีบทบัญญัติใดในพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 ซึ่งกำหนดให้ศาลทหารต้องจัดหาทนายความให้ผู้ถูกกล่าวหาในคดีที่ มีโทษประหารชีวิต หรือในคดีที่ผู้ถูกกล่าวหาอายุไม่เกิน 18 ปี ในวันที่ ถูกฟ้องต่อศาล เฉพาะคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูง 10 ปีขึ้นไป ศาล ทหารอาจจัดหาทนายความโดยไม่มีค่าใช้จ่ายได้ หากผู้ถูกกล่าวหาไม่ มีทนายและประสงค์จะให้ศาลจัดหาทนายความให้ ส่วนคดีที่มีอัตรา โทษจำคุกอย่างสูง 5 ปี แต่ไม่เกิน 10 ปี ผู้ถูกกล่าวหาสามารถขอรับ ความช่วยเหลือทางกฎหมายได้แต่ต้องร้องขอต่อศาล และต้องพิสูจน์ ว่ายากจนจึงจะได้รับความช่วยเหลือดังกล่าว ดังนั้น คดีบางส่วนที่ต้อง เข้าสู่การพิจารณาคดีของศาลทหาร โดยเฉพาะกลุ่มคดีที่เกี่ยวกับเหตุ ความรุนแรง เช่น ปาระเบิด ยิงอาวุธสงคราม หรือสนับสนุนการกระทำ

ดังกล่าว ในบางคดีผู้ถูกกล่าวหาจะถูกแจ้งข้อหาอื่นร่วมด้วย เช่น ความผิดฐานพยายามฆ่า ความผิดฐานก่อการร้าย หรือแม้แต่ความผิดฐานหมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์ ผู้ถูกกล่าวหาบางส่วนจะไม่มีสิทธิได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายทันที หากแต่ต้องร้องขอ แต่มีทนายความจำนวนไม่มากที่ให้ความช่วยเหลือคดีเช่นนี้ โดยเฉพาะเมื่อต้องเข้าสู่การพิจารณาคดีในศาลทหารที่มีระบบการพิจารณาแตกต่างและประกันสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ถูกกล่าวหาต่ำกว่าศาลยุติธรรม

ตัวอย่างกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาไม่สามารถเข้าถึงสิทธิในการมีทนายความและส่งผลกระทบต่อการต่อสู้คดีของผู้ถูกกล่าวหาโดยตรง ได้แก่ คดีของนางชญาภา ซึ่งถูกดำเนินคดีในศาลทหารกรุงเทพ ตามมาตรา 112 และมาตรา 116 ของประมวลกฎหมายอาญา และความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 จากการโพสต์ข้อความเกี่ยวกับการปฏิวัติซ้อน ซึ่งนางชญาภาทราบล่วงหน้าเพียงวันว่าจะมีการเบิกตัวเธอจากเรือนจำไปยังศาล โดยไม่มีโอกาสติดต่อกับญาติหรือทนายความ วันเดียวกับที่ศาลทหารกรุงเทพอ่านคำฟ้องให้เธอฟัง เธอตัดสินใจให้การรับสารภาพโดยไม่มีโอกาสได้ปรึกษาทนายความก่อน ตุลาการศาลทหารมีคำพิพากษาลงโทษจำคุก 14 ปี 60 เดือน และลดโทษลงกึ่งหนึ่งเพราะให้การรับสารภาพ แม้ทนายความจะยื่นคำร้องขอให้ตุลาการศาลทหารเพิกถอนกระบวนการพิจารณานี้ เพราะเห็นว่าไม่ชอบด้วยกฎหมายเนื่องจากไม่มีทนายความ แต่ตุลาการศาลทหารยกคำร้อง

อย่างไรก็ตาม สิทธิในการเข้าถึงความช่วยเหลือทางกฎหมายของผู้ได้รับการสนับสนุนจากศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนยังพบข้อจำกัดร่วมทั้งในศาลทหารและศาลยุติธรรม โดยเฉพาะกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราว ทำให้ผู้ถูกกล่าวหาไม่สามารถ

ปรึกษาหารือถึงแนวทางการต่อสู้คดีของตนกับทนายความได้

ตัวอย่างเช่น กรณีของนายจตุภัทร์ บุญภัทรรักษา ซึ่งถูกดำเนินคดีในความผิดตามมาตรา 112 ของประมวลกฎหมายอาญา ที่แม้ทนายความจะทำหนังสือถึงผู้อำนวยการทัณฑสถานบำบัดพิเศษ จังหวัดขอนแก่น เพื่อขอเข้าพบและหารือกับนายจตุภัทร์ภายในสถานที่คุมขัง เนื่องจากนายจตุภัทร์ไม่ได้รับสิทธิในการปล่อยชั่วคราวและถูกคุมขังยาวนานกว่า 7 เดือนก่อนจะถึงกำหนดนัดพิจารณาคดีครั้งแรก อย่างไรก็ตาม ผู้อำนวยการได้ปฏิเสธไม่ให้ทนายความเข้าพบนายจตุภัทร์จนกระทั่งถึงกำหนดนัดศาลในครั้งต่อไป โดยให้เหตุผลว่าไม่ใช่แนวปฏิบัติของเรือนจำที่อนุญาตให้ผู้ถูกควบคุมตัวสามารถปรึกษารือกับทนายความเป็นการส่วนตัวได้

4.6 การรับรองอำนาจศาลทหาร

ในคดีที่พลเรือนต้องเข้าสู่การพิจารณาของศาลทหาร เนื่องจากถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดในฐานใดฐานหนึ่งตามที่ประกาศ คสช. กำหนดไว้ นั่นคือ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนพบว่า มีอย่างน้อย 15 กรณีที่ผู้ถูกกล่าวหายื่นคำร้องต่อศาลทหารเพื่อส่งให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าคดีของตนไม่ควรอยู่ในการพิจารณาของศาลทหาร และศาลทหารไม่มีความชอบธรรมที่จะพิจารณาคดีที่พลเรือนเป็นผู้ถูกกล่าวหา และ/หรือยื่นคำร้องโต้แย้งเขตอำนาจศาลทหาร โดยใช้ช่องทางตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล พ.ศ. 2542 อย่างไรก็ตาม การดำเนินการดังกล่าวไม่ประสบผลสำเร็จ มีเพียงกรณีเดียวเท่านั้นที่ทั้งศาลทหารและศาลยุติธรรมเห็นว่าคดีอยู่ภายใต้การพิจารณาของศาลยุติธรรม คือ กรณีของนายจาตุรนต์ ฉายแสง ซึ่งโต้แย้งว่าความผิดฐานไม่ไปรายงานตัวต่อ คสช. ตามคำสั่ง คสช. ฉบับที่ 1/2557 นั้น ต้องอยู่ในการพิจารณาของศาลยุติธรรม

เพราะคำสั่งดังกล่าวมีผลบังคับใช้ก่อน คสช. ประกาศให้ความผิดลักษณะนี้ต้องเข้าสู่การพิจารณาของศาลทหาร

ตัวอย่างเช่น กรณีของนายสมบัติ บุญงามอนงค์ ซึ่งถูกดำเนินคดีในความผิดฐานยุยงปลุกปั่นตามมาตรา 116 ของประมวลกฎหมายอาญา จากการเผยแพร่ข้อความในเฟซบุ๊กเรียกร้องให้ประชาชนร่วมกันชูสามนิ้วเพื่อแสดงออกถึงการคัดค้านการรัฐประหาร และกรณีของศาสตราจารย์วรเจตน์ ภาคีรัตน์ ซึ่งถูกดำเนินคดีฐานไม่ไปรายงานตัวตามคำสั่งของ คสช. ตามคำสั่ง คสช. ฉบับที่ 5/2557 ประกอบกับคำสั่ง คสช. ฉบับที่ 57/2557 ทั้งสองกรณีได้ยื่นคำร้องขอให้ศาลทหารส่งคำร้องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยว่า การนำคดีพลเรือนมาพิจารณาในศาลทหารขัดต่อรัฐธรรมนูญ แม้จะอ้างถึงบัญญัติในมาตรา 4 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 ที่บัญญัติคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพ และความเสมอภาค ประกอบกับกติกา ระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ข้อ 14 ที่รับรองสิทธิได้รับการพิจารณาคดีอย่างเปิดเผย เป็นธรรม ด้วยคณะตุลาการที่เป็นอิสระและเป็นกลาง และสามารถใช้อิทธิพลหรืออิทธิกาได้ รวมทั้งได้ชี้แจงอีกว่า ประกาศ คสช. และความผิดทั้งหมดเพิ่งกำหนดขึ้นหลัง คสช. เข้ายึดอำนาจ การให้ผู้ถูกกล่าวหาต้องเข้าสู่การพิจารณาของศาลทหารนั้น เป็นการออกกฎหมายที่เลือกปฏิบัติต่อผู้ถูกกล่าวหาด้วยเหตุทางการเมือง ซึ่งตามประเพณีการปกครองของไทยนับแต่บังคับใช้รัฐธรรมนูญปี 2540 บัญญัติให้ผู้ถูกกล่าวหาสามารถยื่นคำร้องในลักษณะนี้ได้หากเห็นว่ากฎหมายที่บังคับใช้กระทบสิทธิเสรีภาพของตนและขัดต่อรัฐธรรมนูญ

อย่างไรก็ตาม ศาลทหารปฏิเสธที่จะส่งคำร้องไปยังศาลรัฐธรรมนูญในทั้งสองกรณี โดยมีเหตุผลที่ปรากฏในคำวินิจฉัย

ของศาลทหารว่า รัฐไทยกระทำการตามขั้นตอนด้วยการแจ้งไปยังสหประชาชาติเพื่อขอเลียงพันธกรณีระหว่างประเทศบางประการ ซึ่งรวมถึงข้อ 14 ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ตุลาการศาลทหารยืนยันว่าตนมีความเป็นอิสระและเป็นกลาง ประกอบกับในมาตรา 47 ของรัฐธรรมนูญฉบับเดียวกันยังรับรองให้ประกาศและคำสั่งของ คสช. ชอบด้วยกฎหมาย ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และเป็นที่สุด อีกทั้งในรัฐธรรมนูญฉบับนี้ไม่มีบทบัญญัติใดกำหนดให้ศาลทหารต้องส่งคำร้องดังกล่าวให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยแต่อย่างใด

ในจำนวน 15 คำร้องโต้แย้งเขตอำนาจศาลนั้น ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนพบกรณีที่ศาลทหารวินิจฉัยรับรองว่าประกาศ คสช. ฉบับที่ 37/2557 ออกโดยอาศัยอำนาจรัฐอธิปไตย จึงไม่อาจถูกยกเลิกแม้ภายหลังจะมีการประกาศยกเลิกการบังคับใช้กฎอัยการศึกแล้ว⁷³ หรือกรณีที่คณะกรรมการวินิจฉัยเขตอำนาจศาลชี้ว่า ความผิดที่ได้กระทำลงโดยการเผยแพร่ข้อมูลในเว็บไซต์ที่แม้จะถูกเผยแพร่ก่อนออกประกาศให้พลเรือนขึ้นศาลทหาร แต่หากยังคงอยู่และบุคคลอื่นเข้าถึงได้จนเจ้าหน้าที่ตรวจพบหลังมีประกาศดังกล่าว ผู้ถูกกล่าวหาย่อมต้องเข้าสู่การพิจารณาของศาลทหาร⁷⁴ หรือกรณีที่ศาลยุติธรรมเห็นพ้องกับศาลทหารว่าการกระทำความผิดตาม “คำสั่งหัวหน้า คสช. ” ต้องเข้าสู่การพิจารณาของศาลทหาร แม้ในประกาศฉบับดังกล่าวเขียนครอบคลุมเพียงการกระทำความ

⁷³ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2559). ศาลอาญายกคำร้องควบคุมตัวไม่ชอบธรรม อนันตวงษ์. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562. จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=683>.

⁷⁴ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 67

ผิดตาม “คำสั่งและประกาศของ คสช. เท่านั้น”⁷⁵ และกรณีการกำหนดให้การกระทำความผิดเกี่ยวกับอาวุธ ซึ่งเกิดก่อนประกาศ คสช. ฉบับที่ 50/2557 เป็นความผิดที่ต้องเข้าสู่การพิจารณาของศาลทหาร⁷⁶

4.7 ปัญหาการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายในการควบคุมตัวจากปฏิบัติการทางทหาร

มาตรา 90 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจศาลในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการควบคุมตัว (Habeas Corpus) โดยเปิดช่องให้ผู้ถูกคุมขัง พนักงานอัยการ พนักงานสอบสวน ผู้บัญชาการเรือนจำ หรือพคตีสามี ภริยา หรือญาติของผู้ถูกคุมขัง หรือบุคคลอื่น สามารถยื่นคำร้องเพื่อขอให้ปล่อยตัวผู้ที่ถูกคุมขังโดยมิชอบด้วยกฎหมายได้ ซึ่งเป็นผลจากการแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หลังรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มีผลบังคับใช้ และนับเป็นความก้าวหน้าทางกฎหมายที่มุ่งคุ้มครองสิทธิในความมั่นคงปลอดภัยของบุคคลมิให้ถูกจับกุมหรือควบคุมตัวโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยให้ศาลเข้ามาตรวจสอบ ไม่ว่าผู้กระทำจะเป็นเจ้าหน้าที่รัฐ หรือบุคคลธรรมดาก็ตาม

อย่างไรก็ตาม มีอย่างน้อยสองกรณีที่ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนยื่นคำร้องต่อศาลอาญา ขอให้ไต่สวนตามมาตราดังกล่าว เนื่องจากมีบุคคลถูกเจ้าหน้าที่ทหารควบคุมตัว โดยญาติและทนายความไม่สามารถติดต่อหรือเข้าพบผู้นั้นได้

⁷⁵ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2559). ขัดคำสั่งหัวหน้า คสช. ไม่ขึ้นศาลทหาร คดีส่องโงกราชภักดียื่นโต้แย้งเขตอำนาจศาล. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=1987>.

⁷⁶ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2558). ศาลทหาร-ศาลจังหวัด ขอนแก่นเห็นฟ้อง ศาลทหารมีอำนาจพิจารณาคดี ‘ขอนแก่นโมเดล’ พร้อมชี้รธน.57 รับรอง ประกาศ คสช. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก shorturl.at/dF179.

กรณีดังกล่าวได้แก่ กรณีแอดมินเพจ “เรารักพล.อ.ประยุทธ์” 4 คน ถูกเจ้าหน้าที่ทหารเข้าจับกุมและควบคุมตัวจากที่พักโดยไม่แจ้งเหตุแห่งการควบคุมตัว ไม่แจ้งข้อกล่าวหา ไม่แสดงหมายจับ และไม่มีแสดงหมายค้น โดยญาติของนายนพเก้าและนายศุภชัย ผู้ถูกควบคุมตัว เดินทางไปขอเข้าเยี่ยมที่มณฑลทหารบกที่ 11 แต่กลับถูกปฏิเสธไม่ให้เข้าเยี่ยม

อย่างไรก็ตาม เมื่อญาติของผู้ถูกควบคุมตัวยื่นคำร้องขอให้ศาลอาญาไต่สวนการควบคุมตัวโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายนี้ ผู้พิพากษามีคำสั่งว่า เจ้าหน้าที่ทหารใช้กำลังเข้าจับกุมและควบคุมตัวบุคคลทั้ง 4 โดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว เพราะอ้างเหตุในการปฏิบัติตามคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 ทั้งระยะเวลาที่ควบคุมตัวบุคคลไว้ในมณฑลทหารบกที่ 11 ก็ยังไม่เกินกำหนด 7 วัน จึงไม่มีเหตุต้องเรียกผู้คุมขังมาไต่สวน⁷⁷

อีกกรณี ได้แก่ กรณีที่มีเจ้าหน้าที่ไม่ทราบสังกัดใช้กำลังเข้าจับกุมและควบคุมตัวนายธนเนตร อนันตวงษ์ นักเคลื่อนไหวทางการเมือง ซึ่งมีบทบาทเข้าร่วมกิจกรรมตรวจสอบการทุจริตโครงการอุทยานราชภักดี เมื่อปี 2558 ขณะรักษาตัวอยู่ในโรงพยาบาล และนำตัวไปควบคุมตัวไว้ในมณฑลทหารบกที่ 11 ต่อมานายธนเนตรถูกดำเนินคดีฐานยุยงปลุกปั่น ตามมาตรา 116 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จากการแชร์ข้อความเกี่ยวกับการทุจริตโครงการก่อสร้างอุทยานราชภักดี สืบเนื่องจากการควบคุมตัวนี้

คดีนี้ ศาลอาญาเห็นว่าคำร้องที่ยื่นโดยนายสิริวิชญ์ เสรีธิวัฒน์ เพื่อนของนายธนเนตรไม่มีมูล เพราะนายสิริวิชญ์รับฟังข้อเท็จจริงเรื่องการควบคุมตัวมาจากบุคคลอื่น คือ นายปิยะรัฐ จงเทพ อีกต่อหนึ่ง โดยไม่มีการยืนยันข้อเท็จจริงว่านาย

⁷⁷ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2559). ศาลอาญายกคำร้องไต่สวนควบคุมตัวไม่ชอบของ 4 ผู้ต้องหาคดีแอดมินเพจ เหตุถูกควบคุมตัวตาม 3/58 แล้วยังไม่ครบ 7 วัน. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562. จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=2506>.

ธเนตรถูกควบคุมตัวโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายจริงหรือไม่ นอกจากนี้ ตามเอกสารท้ายคำร้องยังระบุอีกว่า นายธเนตรทราบข่าวว่าตนเองถูกออกหมายจับจากเพื่อนที่นำมือถือมายื่นให้ดู จึงไม่คิดจะหลบหนี และต้องการจะมอบตัวเพื่อพิสูจน์ตนเอง แต่กลับถูกคุมตัวในห้องศัลยกรรมของโรงพยาบาลสิรินธรทันที ซึ่งขัดแย้งกับคำร้องว่าธเนตรถูกคุมตัวโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีความเห็นว่า คำสั่งหัวหน้าคสช. ที่ 3/2558 ที่ให้อำนาจเจ้าพนักงานรักษาความสงบเรียบร้อยสามารถควบคุมตัวบุคคลไว้ในสถานที่อื่นที่มีใช้สถานีตำรวจ ที่คุมขัง ทัศนสถาน หรือเรือนจำได้ถึง 7 วัน ทำให้เกิดกรณีบุคคลถูกจับตัวหรือนำตัวมาควบคุมในค่ายทหาร โดยเฉพาะในมณฑลทหารบกที่ 11 เป็นระยะ แต่การใช้อำนาจตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการควบคุมตัวตามมาตรา 90 กลับไม่ส่งเสริมการใช้สิทธิของผู้ถูกควบคุมตัว ผู้ถูกคุมขัง หรือแม้แต่ญาติของผู้ถูกควบคุมตัวแต่อย่างใด เพราะหวาดกลัวว่าหากยื่นคำร้องต่อศาลจะทำให้ชะตากรรมของผู้ถูกควบคุมตัวคาดเดาไม่ได้มากยิ่งขึ้น เช่น กรณีที่เจ้าหน้าที่ทหารควบคุมตัวข้าราชการเกษียณซึ่งถูกกล่าวหาว่าเกี่ยวข้องกับกลุ่มสหพันธรัฐไทมาไว้ในที่มณฑลทหารบก 11 และญาติตัดสินใจไม่ยื่นคำร้องต่อศาลเพราะเหตุดังกล่าว

4.8 การรับฟังพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

สืบเนื่องจากการรวบรวมพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายในชั้นซักถาม ระหว่างการควบคุมตัวบุคคลในค่ายทหาร และถูกนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานเพื่อดำเนินคดีกับผู้ถูกกล่าวหาในชั้นสอบสวนและชั้นอัยการ ปรากฏอยู่ในกลุ่มคำพิพากษาซึ่งเกี่ยวกับเหตุความรุนแรงที่เกิดขึ้นช่วงการชุมนุมของ กปปส. ในปี 2557 และภายหลังการรัฐประหารช่วงปี 2558 สามารถแบ่งกลุ่มคำพิพากษาออกเป็น 2 กลุ่ม คือ กลุ่มที่วินิจฉัยว่าพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบนี้ไม่สามารถใช้เพื่อลงโทษผู้ถูกกล่าวหาได้ และอีกกลุ่มซึ่งรับฟังพยาน

หลักฐานในลักษณะเช่นนี้และพิพากษาลงโทษผู้ถูกกล่าวหา โดยมีรายละเอียดดังนี้

- ▶ กลุ่มคำพิพากษาที่วินิจฉัยว่าพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบนี้ไม่สามารถใช้เพื่อลงโทษผู้ถูกกล่าวหา

ตัวอย่างเช่น คำพิพากษาเมื่อวันที่ 25 ตุลาคม พ.ศ. 2561 ในคดีที่ผู้ถูกกล่าวหา 2 คน ถูกกล่าวหาว่าครอบครองระเบิดและร่วมทำให้เกิดระเบิดจนเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย จากเหตุระเบิดสถานที่ชุมนุมของกลุ่ม กปปส. บริเวณอนุสาวรีย์ชัยสมรภูมิ ศาลอาญา ถนนรัชดาภิเษก มีคำพิพากษาว่า โจทก์มีเพียงคำให้การของพยานที่ให้ข้อมูลนี้มาระหว่างถูกควบคุมตัวโดยเจ้าหน้าที่ทหารตามกฏอัยการศึกและคำรับสารภาพของผู้ถูกกล่าวหาทั้งสองคนเท่านั้น ทั้งผู้ถูกกล่าวหายังให้การต่อศาลอีกว่าจำต้องรับสารภาพในชั้นสอบสวน เนื่องจากถูกข่มขู่ขณะที่ถูกควบคุมตัวโดยเจ้าหน้าที่ทหาร ทั้งนี้ แม้ผู้ถูกกล่าวหาและพยานจะเบิกความว่าทั้งหมดถูกทำร้ายร่างกายในระหว่างนั้น แต่ศาลเห็นว่าไม่มีพยานหลักฐานมาพิสูจน์ อย่างไรก็ตาม ศาลอาศัยข้อเท็จจริงที่ พล.ต.วิจิตร อดทน หัวหน้าฝ่ายกฎหมายของ คสช. เคยชี้แจงต่อคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติว่า เจ้าหน้าที่ทหารไม่ให้ทนายความเข้าพบผู้ถูกควบคุมตัวในค่ายทหารจริง เพราะเกรงว่าจะไม่ได้ข้อเท็จจริงจากการซักถาม โดยเจ้าหน้าที่ทหารจะจัดให้มีกล้องวงจรปิดและแพทย์มาตรวจร่างกายเพื่อป้องกันข้อครหา แต่คดีนี้ฝ่ายโจทก์ไม่ได้นำเสนอพยานหลักฐานดังกล่าวประกอบ จึงมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าผู้ถูกกล่าวหาทั้งสองอาจถูกทำร้ายร่างกายให้รับสารภาพ จึงพิพากษายกฟ้อง⁷⁸

อีกกรณี แต่ผู้ต้องหาชุดเดียวกับคดีแรก คือ คดีที่มีผู้วางระเบิดขบวนผู้ชุมนุม กปปส. บริเวณถนนบรรทัดทอง

⁷⁸ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2561). จำเลยอาจถูกข่มขู่ทรมาน ศาลยกฟ้องคดีระเบิดที่ชุมนุม กปปส. อนุสาวรีย์ชัยฯ. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=9307>.

กรุงเทพมหานคร ศาลวินิจฉัยโดยไม่รับฟังคำเบิกความของ พยานบุคคลซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ตำรวจระดับสูง ประกอบด้วย พันตำรวจโทพนม เชื้อทอง พันตำรวจเอกนพศิษฐ์ พูนสวัสดิ์ และ พลตรีวิจารณ์ จดแดง เพราะเห็นว่าเป็นเพียงพยานบอกเล่า ทำหน้าที่ซักถามผู้ถูกกล่าวหาระหว่างที่ผู้ถูกกล่าวหาถูกควบคุมตัว ตามกฏอัยการศึก และแม้โจทก์จะมีคำรับสารภาพของผู้ถูกกล่าวหาประกอบ แต่ผู้ถูกกล่าวหาให้การปฏิเสธในชั้นศาล พร้อมทั้งเบิกความว่าถูกข่มขู่เพื่อให้รับสารภาพว่าหากไม่ลงชื่อ ในเอกสารดังกล่าวจะถูกทำร้ายร่างกาย อีกทั้งบันทึกการแจ้ง ข้อกล่าวหาแก่จำเลยทั้งสองก็จัดทำขึ้นเมื่อวันที่ 12 สิงหาคม พ.ศ. 2557 อันเป็นเวลาภายหลังเกิดเหตุนานหลายเดือน และผลการตรวจสอบสะเก็ดระเบิดและกระเบื้องระเบิดที่พบในที่เกิดเหตุก็ไม่สามารถระบุได้ว่าผู้ถูกกล่าวหาทั้งสองเป็นผู้กระทำความผิด ข้อเท็จจริงจากทางนำสืบและพยานหลักฐานของโจทก์ รับฟังไม่ได้ว่า ผู้ถูกกล่าวหาทั้งสองกระทำความผิดดังที่โจทก์ กล่าวอ้าง ศาลจึงพิพากษายกฟ้องคงลงโทษแต่เฉพาะความผิดฐานครอบครองระเบิดเท่านั้น⁷⁹

กรณีสุดท้าย ได้แก่ คดีที่ผู้ถูกกล่าวหา 3 คน ถูกดำเนินคดีฐานร่วมกันฆ่าและพยายามฆ่าโดยไตร่ตรองไว้ก่อน และความผิดอื่นเกี่ยวกับอาวุธปืน จากเหตุการณ์ที่มีคนกราดยิงและระเบิดเวที กปปส. จังหวัดตราด เมื่อวันที่ 22 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2557 โดยศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกาวินิจฉัยว่าพยานหลักฐานของโจทก์ ซึ่งหมายความถึงพยานหลักฐานที่ได้มาจากการซักถามบุคคลที่อยู่ในการควบคุมตัวของเจ้าหน้าที่ทหาร และถูกนำมาใช้เป็นคำให้การของพยาน ซึ่งบุคคลดังกล่าวเป็นพยานขัดทอดและยังเป็นผู้ร่วมก่อเหตุในครั้งนั้นด้วย จึงเชื่อว่าพยานบุคคลดังกล่าวให้การโดยถูกชักจูงใจ อย่างไรก็ตาม

⁷⁹ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2559). เปิดคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1111/2559. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562. จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=3087>.

ก็ตาม ศาลรับฟังว่าการที่ผู้ถูกกล่าวหา กล่าวอ้างว่าตนถูกซ้อมทรมานในระหว่างการสอบสวนและระหว่างถูกควบคุมตัวตามกฎหมาย การศึกษาเป็นเพียงการกล่าวอ้างลอยๆ ของผู้ถูกกล่าวหา ไม่มีพยานหลักฐานมายืนยัน ศาลจึงไม่รับฟังคำเบิกความของผู้ถูกกล่าวหาในประเด็นนี้⁸⁰

▶ กลุ่มคำพิพากษาที่ศาลรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบแล้วลงโทษผู้ถูกกล่าวหา

ตัวอย่างเช่น คดีที่มีผู้ถูกกล่าวหา 4 คน ถูกดำเนินคดีฐานร่วมกันฆ่าโดยไตร่ตรองไว้ก่อนและความผิดฐานอื่นที่เกี่ยวข้อง จากเหตุการณ์ที่มีผู้ยิงกระสุนปืนด้วยเครื่องยิง M79 เข้าไปในบริเวณที่ชุมนุมของกลุ่ม กบปส. หน้าห้างสรรพสินค้า บิ๊กซี ถนนราชดำริ เมื่อวันที่ 23 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2557 ศาลฎีกามีคำพิพากษาประหารชีวิตผู้ถูกกล่าวหาทั้งหมด แต่คงลดโทษลงเหลือจำคุกตลอดชีวิต เนื่องจากให้การรับสารภาพในชั้นสอบสวน

เฉพาะข้อกล่าวอ้างของผู้ถูกกล่าวหาว่าเจ้าหน้าที่ตำรวจได้ทำร้ายทรมานมาโดยการซ้อมทรมานของเจ้าหน้าที่ทหาร ระหว่างที่ผู้ถูกกล่าวหาถูกควบคุมตัวในค่ายทหารตามกฎหมาย การศึกษานั้น ศาลมีคำวินิจฉัยว่า “เป็นเพียงการกล่าวอ้างลอยๆ เท่านั้น และในตอนที่ถูกส่งต่อให้ตำรวจก็ไม่มีอาการแจ้งต่อพนักงานสอบสวนในเรื่องนี้ อีกทั้งจำเลยที่ 1 ที่เข้าร่วมชุมนุมเรียกร้องกับกลุ่ม นปช. น่าจะเข้าใจเรื่องสิทธิเสรีภาพเป็นอย่างดี แต่เมื่อมีการนำตัวมาแถลงข่าวและทำแผนก็ไม่มีอาการแจ้งเรื่องนี้ และหากมีการทำร้ายร่างกายจำเลยทั้งสี่จริง วันแถลงข่าวและทำแผนก็น่าจะปรากฏร่องรอยอยู่บ้าง นอกจากนั้น คำให้การของนายแพทย์นิรันดร์ พิทักษ์วัชระ คณะกรรมการ

⁸⁰ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2560). ศาลอุทธรณ์พิพากษายกฟ้อง คดีระเบิดเวที กบปส.ตราด เหตุพยานหลักฐานโจทก์ไม่มีน้ำหนัก. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=3882>.

สิทธิมนุษยชนแห่งชาติ (กสม.) ที่เข้าตรวจจำเลยทั้งสิ้นในเรือนจำ ก็ไม่ได้มีการตรวจพบบาดแผลและตามที่จำเลยอ้างถึงเอกสารการประชุม กสม. ก็ไม่ปรากฏว่ามีการพูดถึงกรณีของจำเลยทั้ง 4 คน...”⁸¹

อย่างไรก็ตาม แม้ศาลจะยกฟ้องในความผิดหลักและคงไว้แต่เฉพาะการลงโทษในความผิดอื่นบางฐาน หรือศาลจะพิพากษาลงโทษผู้ถูกกล่าวหา ทั้งสองกรณีต่างแสดงให้เห็นว่าศาลไม่มีบทบาทในการค้นหาข้อเท็จจริงที่ผู้ถูกกล่าวหาเบิกความว่าถูกข่มขู่ หรือถูกซ้อมทรมาน และศาลยังคงผลึกให้เป็นภาระของผู้ถูกกล่าวหาในการหาพยานหลักฐานมาพิสูจน์ แม้ว่าในสภาพความเป็นจริงแล้ว เหตุการณ์ดังกล่าวจะเกิดขึ้นในที่ลับ เช่น ค่ายทหาร ซึ่งผู้ถูกควบคุมไม่สามารถติดต่อบุคคลภายนอกได้ และไม่สามารถนำพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นภายในค่ายทหารออกมาได้ พร้อมทั้งหน่วยงานรัฐ โดยเฉพาะเจ้าหน้าที่ทหารยังมีมาตรการป้องกันข้อกล่าวหาว่าซ้อมทรมานผู้ถูกควบคุมตัว ทั้งที่แสดงต่อคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ และที่เปิดเผยต่อสื่อมวลชน จึงเป็นการยากที่ผู้ถูกกล่าวหาจะหาพยานหลักฐานมานำเสนอได้อย่างกระจ่างชัด เว้นแต่รัฐจะให้ความร่วมมือในการไต่สวนเพื่อค้นหาความจริง

5. ปัญหาการเลือกปฏิบัติในการบังคับตามคำพิพากษา ต่อนักโทษ

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีข้อกังวลต่อปัญหาการเลือกปฏิบัติต่อนักโทษในบางลักษณะความผิดตามที่ประกาศกรมราชทัณฑ์กำหนด เช่น ความผิดฐานหมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์ ความผิดต่อความมั่นคงของรัฐ ความผิดฐานก่อการร้าย และความผิด

⁸¹ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2548). กองฟังคำพิพากษาคดีระเบิด M79 ตกหน้า Big C ราชดำริ. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562. จาก https://tlhr2014.wordpress.com/2015/09/03/weapon_m79_big/.


ที่เป็นที่สนใจของสังคมหรือรายสำคัญ เป็นต้น ซึ่งส่วนหนึ่งเป็นข้อกล่าวหาในคดีการเมืองหรือคดีที่เกิดจากการใช้สิทธิเสรีภาพทางการเมือง ที่จะได้รับการพิจารณาให้พักโทษก็ต่อเมื่อมีเหตุผลพิเศษ เช่น มีอายุ 70 ปีขึ้นไป เจ็บป่วยด้วยโรคร้ายแรงอันตราย เหลือโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี เป็นต้น และยังพบปัญหาเมื่อระเบียบดังกล่าวถูกนำไปบังคับใช้โดยเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง

ตัวอย่างเช่น กรณีของนายสมยศ พุกกะพินิจ นักโทษคดีหมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์ จากการตีพิมพ์เผยแพร่บทความสองชิ้นในนิตยสาร Voice of Taksin เมื่อปี 2553 ซึ่งนายสมยศเลือกที่จะต่อสู้คดีถึงชั้นฎีกา โดยไม่ได้รับสิทธิปล่อยชั่วคราวระหว่างการต่อสู้คดี หลังคดีสิ้นสุด ศาลฎีกามีคำพิพากษาลงโทษจำคุก 7 ปี ต่อมา นายสมยศได้รับการเลื่อนชั้นเป็นนักโทษชั้นดีในรอบการพิจารณาเมื่อสิ้นเดือนมิถุนายน พ.ศ. 2560 และได้ยื่นเรื่องขอพักโทษ เนื่องจากมีคุณสมบัติตามหลักเกณฑ์ คือ เป็นนักโทษชั้นดี จำคุกมาแล้ว 3 ใน 4 ของโทษทั้งหมด รวมทั้งเหลือโทษจำคุกไม่ถึง 1 ปี (ครบโทษในวันที่ 30 เมษายน พ.ศ. 2561) ตรงตามเหตุผลพิเศษที่กำหนดไว้ในประกาศกรมราชทัณฑ์ ซึ่งคณะกรรมการพักการลงโทษมีอำนาจใช้ดุลพินิจพิจารณาผ่อนปรนให้ได้รับการพักโทษ แต่แล้วคณะกรรมการดังกล่าว ประกอบด้วย ปลัดและรองปลัดกระทรวงยุติธรรม อธิบดีกรมคุมประพฤติ อธิบดีกรมราชทัณฑ์ และผู้แทนจากหน่วยงานราชการที่เกี่ยวข้อง กลับมีมติเมื่อวันที่ 25 ธันวาคม พ.ศ. 2560 ไม่เห็นชอบให้พักการลงโทษนายสมยศ โดยอ้างเหตุผลว่า ยังขาดองค์ประกอบที่จะสนับสนุนให้พักการลงโทษ ทำให้นายสมยศไม่ได้สิทธิประโยชน์ของผู้ต้องขังใดๆ และได้รับการปล่อยตัวเมื่อถูกขังครบกำหนดโทษ คือ 7 ปีเต็ม

อีกหนึ่งตัวอย่างคือ กรณีของนายจตุภัทร์ บุญภัทรรักษา นักโทษคดีหมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์ จากการแชร์บทความ

ของสำนักข่าวบีบีซี ไทย ที่มีเนื้อหาเกี่ยวกับพระราชประวัติของ พระบาทสมเด็จพระวชิรเกล้าเจ้าอยู่หัว (รัชกาลที่ 10) ซึ่งศาล จังหวัดขอนแก่นพิพากษาตามคำรับสารภาพของนายจตุภัทร์ให้ จำคุก 2 ปี 6 เดือน อย่างไรก็ตาม เนื่องจากนายจตุภัทร์ไม่ได้รับ การปล่อยชั่วคราวในชั้นสอบสวน จึงถูกจำคุกก่อนมีคำ พิพากษาถึงที่สุดมาแล้ว 7 เดือน และรับโทษจำคุกต่อเนื่องจน คงเหลือโทษจำคุกไม่ถึง 6 เดือน ตรงตามเกณฑ์ที่กำหนดไว้ใน ระเบียบกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการจำแนก ลักษณะผู้ต้องขัง การเลื่อนและลดชั้นนักโทษเด็ดขาด การลด วันต้องโทษจำคุก และการพักโทษ พ.ศ. 2560 จึงยื่นคำร้องขอ พักโทษต่อคณะกรรมการพักการลงโทษ โดยเมื่อวันที่ 11 มีนาคม พ.ศ. 2562 คณะกรรมการดังกล่าวมีมติไม่เห็นชอบ พักการลงโทษ โดยให้เหตุผลว่า “พิจารณาคุณสมบัติตาม กฎหมายและหลักเกณฑ์การพิจารณาพักการลงโทษ ความ ประพฤติ ความอดสาหัส ความก้าวหน้าในการศึกษา ระยะเวลา คุมประพฤติ ประวัติการต้องโทษ พฤติการณ์ก่อนมาต้องโทษ พฤติการณ์กระทำความผิด ความน่าเชื่อถือของผู้อุปการะ การได้รับ การแก้ไขบำบัดฟื้นฟูและพัฒนาพฤตินิสัย รวมถึงผลกระทบด้าน ความปลอดภัยของสังคมแล้วเห็นว่า พฤติการณ์กระทำความผิดของ นักโทษเด็ดขาดชายจตุภัทร์ มีลักษณะความผิดกระทบต่อ สถาบันหลักของชาติอันเป็นที่รักใคร่เทิดทูนของปวงชนชาวไทย จึงให้ทัศนสถานอบรมพัฒนาพฤตินิสัยต่อไป และชี้แจงทำ ความเข้าใจด้วย”

ทั้งนี้ ในกรณีของนายสมยศ และนายจตุภัทร์ ได้ยื่นฟ้องเพื่อ เพิกถอนคำสั่งดังกล่าวของคณะกรรมการพิจารณาการพักโทษ กรมราชทัณฑ์ และกระทรวงยุติธรรมต่อศาลปกครอง ด้วยเหตุ ที่ทั้งสองเห็นว่าเป็นคำสั่ง/มติที่ออกมาขัดหรือแย้งกับมาตรา 27 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีความเห็นต่อกรณีการพักโทษ ซึ่งหมายถึงการที่นักโทษเด็ดขาดที่มีความประพฤติดีจะได้รับการปล่อยตัวก่อนครบกำหนดโทษตามคำพิพากษาศาล แต่ยังคงถูกคุมประพฤติจนกว่าจะครบกำหนดโทษ ที่กรมราชทัณฑ์ได้อาศัยอำนาจตามความในข้อ 65 ของระเบียบกระทรวงยุติธรรมฯ พ.ศ. 2559 ออกประกาศกรมราชทัณฑ์ เรื่อง หลักเกณฑ์การพิจารณาพักการลงโทษ พ.ศ. 2560 ซึ่งนอกจากจะกำหนดคุณสมบัติของนักโทษเด็ดขาดที่จะได้รับการพิจารณาพักการลงโทษเพิ่มเติมจากที่กำหนดอยู่ในระเบียบกระทรวงยุติธรรมแล้ว ยังกำหนดให้คณะกรรมการพักการลงโทษต้องตรวจพิจารณาคุณสมบัติของนักโทษเด็ดขาดก่อนให้ความเห็นชอบว่าผู้ต้องขังคนใดจะได้รับการพักโทษ โดยคำนึงถึงลักษณะความผิดในคดีที่ต้องโทษของผู้ต้องขังนั้นๆ ด้วยว่า กรมราชทัณฑ์ได้กำหนดหลักเกณฑ์นอกเหนือไปจากอำนาจตามที่ระเบียบกระทรวงยุติธรรมฯ กำหนด ทั้งยังเป็นการเลือกปฏิบัติในการบังคับตามคำพิพากษาต่อนักโทษที่ถูกศาลพิพากษาให้ต้องรับโทษจำคุกตามอัตราโทษที่ศาลเห็นว่าเหมาะสมแก่คดีไปแล้ว ส่งผลให้นักโทษในบางลักษณะความผิดตามที่ประกาศกรมราชทัณฑ์กำหนด เช่น ความผิดฐานหมิ่นประมาท พระมหากษัตริย์ ความผิดต่อความมั่นคงของรัฐ ความผิดฐานก่อการร้าย และความผิดที่เป็นที่สนใจของสังคมหรือรายสำคัญ เป็นต้น ซึ่งส่วนหนึ่งเป็นข้อกล่าวหาในคดีการเมืองหรือคดีที่เกิดจากการใช้สิทธิเสรีภาพทางการเมือง จะได้รับการพิจารณาให้พักโทษก็ต่อเมื่อมีเหตุผลพิเศษ เช่น มีอายุ 70 ปีขึ้นไป เจ็บป่วยด้วยโรคร้ายแรงอันตรายเหลือโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี เป็นต้น 

ส่วนที่ 3

ข้อเสนอ ศูนย์ทนายความ เพื่อสิทธิมนุษยชน



ส่วนที่ 3

ข้อเสนอศูนย์กษัตริย์เพื่อสิทธิมนุษยชน

1. ข้อเสนอในการจัดการผลพวงทางกฎหมายและคำพิพากษา

นับแต่เปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์เป็นระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข เมื่อปี 2475 ประเทศไทยผ่านการกระทำรัฐประหารมาแล้ว 13 ครั้ง และทุกครั้งจะมีการนิรโทษกรรมให้แก่ผู้ก่อการรัฐประหารผ่านรูปแบบการออกพระราชบัญญัติเพื่อรับรองความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำดังกล่าว แต่กลับไม่มีครั้งใดเลยที่มีการจัดการกับผลพวงที่เกิดขึ้นภายหลังการรัฐประหารอย่างเป็นระบบ

ผลพวงจากการรัฐประหารในครั้งหนึ่งมีหลายมิติ และการเปลี่ยนผ่านจากระบอบเผด็จการไปสู่ประชาธิปไตยก็ได้มีเพียงการจัดการทางกฎหมายมิติเดียว แต่ต้องจัดการกับมิติอื่นควบคู่ไปด้วย ไม่ว่าจะเป็นการค้นหาความจริง การปฏิรูปสถาบันทางการเมือง การเยียวยา และการสร้างความตระหนักให้แก่สังคม จนเกิดพลังที่จะนำไปสู่การเปลี่ยนแปลงได้ดังตัวอย่างในหลายประเทศ อย่างไรก็ตาม กระบวนการเปลี่ยนผ่านดังกล่าวจำเป็นต้องอาศัยกฎหมายหรือการจัดการคำพิพากษาเป็นหนึ่งในเครื่องมือของการสร้างความเปลี่ยนแปลงด้วย

มิติที่สำคัญประการหนึ่งของการเปลี่ยนผ่าน คือ การจัดการกับผลพวงที่มีสถานะเป็นกฎหมาย ประกาศหรือคำสั่งของคณะรัฐประหาร ซึ่งยังคงมีสภาพบังคับใช้อยู่ เพราะแม้ประเทศจะเข้าสู่การปกครองในระบอบประชาธิปไตยแล้ว แต่แนววินิจฉัยของศาลฎีกายังยอมรับอำนาจของคณะรัฐประหารว่า เมื่อคณะรัฐประหารยึดอำนาจสำเร็จแล้วย่อมอยู่ในฐานะรัฐอธิปไตยและสามารถออกประกาศหรือคำสั่ง อันมีผลเป็นกฎหมายและบังคับใช้ได้

การยอมรับว่าประกาศและคำสั่งของคณะรัฐประหารเป็นกฎหมาย ทำให้การยกเลิกต้องกระทำโดยกฎหมายลำดับเดียวกันหรือกฎหมายในลำดับที่สูงกว่าเท่านั้น ซึ่งย่อมเกิดปัญหาทันทีในกรณีที่คณะรัฐประหารยึดอำนาจและปกครองประเทศเป็นระยะเวลาเนิ่นนาน เช่น ระหว่างการดำเนินงานของ คสช. และรัฐบาลที่นำโดยพลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา พบว่า มีการออกประกาศ คสช. คำสั่ง คสช. คำสั่งหัวหน้า คสช. และการตรากฎหมายโดย สนช. เป็นจำนวนมาก ทำให้การยกเลิกนั้นทำได้ยาก เพราะยังขาดหลักเกณฑ์ในการจัดการโดยรัฐ และเป็นแนวปฏิบัติที่ยังไม่เคยกระทำมาก่อน ปัญหาดังกล่าวยืนยันได้จากบทสัมภาษณ์นายวิชาญ เครื่องาม รองนายกรัฐมนตรี เมื่อ 29 เมษายน พ.ศ. 2561 ว่า

“การยกเลิกคำสั่ง คสช. สามารถทำได้ 2 รูปแบบ คือ ยกเลิกด้วยคำสั่ง คสช. เอง เนื่องจากคำสั่ง คสช. ฉบับใดที่ล้ำสมัย หรือว่ามีการซ้ำซ้อนกับกฎหมาย และหมดอายุที่ไม่จำเป็นต้องมี จะต้องมีการยกเลิกจึงถือเป็นเรื่องธรรมดา เพราะ คสช. มอบหมายเรื่องนี้มาตั้งนานแล้วและตนก็ดูอยู่ว่ามีฉบับใดบ้าง แต่วันนี้ยังมีฉบับต่างๆ ที่ต้องอยู่ก็คงต้องใช้กันต่อไป และอีกรูปแบบหนึ่ง คือ ต้องใช้พระราชบัญญัติยกเลิก หากสมมติว่าเกิดยังออกคำสั่ง คสช. มาตรา 44 ยกเลิกได้ไม่หมดนั้น อาจจะต้องทอเวลาให้ใช้กันต่อไป จนกระทั่งรัฐบาลและรัฐสภาข้างหน้า หากไม่ชอบใจอะไรก็สามารถออกพระราชบัญญัติยกเลิกได้ เพราะช่วงนี้นั้นไม่สามารถใช้คำสั่ง คสช. มาตรา 44 ได้แล้ว ส่วนเมื่อมีรัฐบาลชุดใหม่เท่ากับว่ามาตรา 44 ต้องหมดความหมายไปด้วยหรือไม่ นั่น คำสั่งที่ คสช. ออกตามมาตรา 44 รัฐธรรมนูญระบุว่ายังใช้ได้ต่อไป จนกว่ารัฐสภาจะออกพระราชบัญญัติยกเลิก”

แนวทางการจัดการเช่นนี้ ย่อมส่งผลกระทบต่อประชาชนซึ่งถูกละเมิดสิทธิเสรีภาพในหลายรูปแบบตลอดช่วงระยะเวลา 5 ปีที่ผ่านมา รวมถึงกรณีบุคคลถูกเรียกไปรายงานตัวตามคำสั่ง

คสช. หรือแม้แต่การเรียกไปเข้าพบเจ้าหน้าที่ทหารในพื้นที่ การถูกกักตัวตามกฎหมายการศึกษาหรือตามคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 และคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 13/2559 ซึ่งบางส่วนต้องลงลายมือชื่อในบันทึกข้อตกลงไม่เคลื่อนไหวทางการเมือง หรือบางคนถูกอายัดบัญชีธนาคารจนไม่สามารถทำธุรกรรมได้ ซึ่งการแก้ไขปัญหาดังกล่าวโดยการยกเลิกการควบคุมในบางกรณี หรือแก้ไขประกาศหรือคำสั่งในบางประเด็นนั้นก็อาจจะไม่เพียงพอ หรือใช้ระยะเวลายาวนานในการแก้ไขผลกระทบดังกล่าว

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีข้อเสนอให้ทบทวนผลพวงทางกฎหมายและคำพิพากษา เพื่อนำพาสังคมให้เข้าสู่ภาวะที่กลไกทางกฎหมายสามารถคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ตามหลักนิติรัฐ และเพื่อให้ระบบตรวจสอบการใช้อำนาจของรัฐสามารถกระทำได้อย่างมีประสิทธิภาพ ดังนี้

1.1 ข้อเสนอในการแก้ไขรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

แม้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 จะผ่านกระบวนการลงประชามติโดยประชาชน แต่กระบวนการดังกล่าวนั้นขาดการมีส่วนร่วมของประชาชน ผู้ลงคะแนนเสียงส่วนใหญ่ไม่ได้รับข้อมูลที่เพียงพอจากรัฐ และไม่ทราบผลของการลงคะแนนเสียงว่า คสช. จะนำรัฐธรรมนูญฉบับใดมาบังคับใช้ หากประชามติร่างรัฐธรรมนูญไม่ผ่าน นอกจากนี้ ระหว่างการรณรงค์เพื่อสนับสนุนให้ประชาชนร่วมออกเสียงประชามติ มีผู้ถูกคุกคามและถูกดำเนินคดีเนื่องจากการออกมาให้ข้อมูลหรือรณรงค์ให้ไม่รับร่างรัฐธรรมนูญจำนวนมาก กระบวนการดังกล่าวจึงไม่อาจเรียกได้ว่าเป็นความชอบธรรมในการจัดทำ ประกอบกับเนื้อหาของรัฐธรรมนูญที่ไม่เป็นประชาธิปไตยจึงสมควรเร่งแก้ไขโดยเร็วที่สุด โดยศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้แก้ไขในประเด็นดังต่อไปนี้

- ▶ แก้ไขบททวนมาตรา 255 และมาตรา 256 ซึ่งบัญญัติ

เกี่ยวกับการแก้ไขเพิ่มรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้มีการแก้ไขบททวนมาตรา 255 และมาตรา 256 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 เพื่อเปิดช่องให้ประชาชนสามารถยกเลิกหรือแก้ไขบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญได้ โดยตั้งคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญที่มาจากประชาชน และเปิดโอกาสให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการจัดทำร่างรัฐธรรมนูญใหม่ เมื่อดำเนินการร่างเสร็จแล้วจึงใช้ช่องทางในการลงประชามติ

- ▶ ยกเลิกมาตรา 265 และมาตรา 279 ซึ่งรับรองความชอบด้วยกฎหมายและการกระทำของ คสช. รวมถึงความชอบด้วยกฎหมายของประกาศ คสช. คำสั่ง คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช.

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้ยกเลิกมาตรา 265 และมาตรา 279 ซึ่งรับรองความชอบด้วยกฎหมายในการใช้อำนาจของ คสช. อันหมายรวมถึงการรับรองความชอบด้วยกฎหมายของประกาศ คสช. คำสั่ง คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. ในมาตรา 44 มาตรา 47 และมาตรา 48 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557

1.2 ข้อเสนอในการจัดการประกาศ คสช. คำสั่ง คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช.

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีข้อเสนอในการจัดการประกาศและคำสั่ง คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. โดยจำแนกออกเป็น 2 กลุ่ม เพื่อประโยชน์ในการทบทวน จัดการยกเลิก หรือคงไว้ซึ่งการบังคับใช้เนื่องจากเกี่ยวข้องกับการดำเนินงานของหน่วยงาน ดังนี้

- ▶ ประกาศและคำสั่ง คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. ซึ่งออก

มาโดยมีความมุ่งหมายจัดการเป้าหมายทางการเมืองและละเมิดสิทธิมนุษยชน ในกลุ่มนี้ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้ต้องยกเลิกประกาศและคำสั่ง คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่มุ่งจัดการเป้าหมายทางการเมืองและละเมิดต่อหลักสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงโดยทันที โดยเฉพาะอย่างยิ่งประกาศและคำสั่งที่เรียกบุคคลมารายงานตัว รวมถึงคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 และคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 13/2559 ที่ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ทหารควบคุมตัวบุคคลในสถานที่ใดๆ ได้ไม่เกินเจ็ดวัน อันเป็นการอันลิดรอนสิทธิเสรีภาพของประชาชน

▶ ประกาศและคำสั่ง คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. ซึ่งเป็นการบริหารราชการทั่วไป ในกลุ่มนี้ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้มีการทบทวนอย่างรอบคอบ และหากประกาศและคำสั่ง คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. ฉบับใดยังมีความจำเป็นในการบังคับใช้ให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องไม่ว่าจะเป็นหน่วยงานรัฐหรือสภาผู้แทนราษฎร ต้องดำเนินการแปลงประกาศ คสช. คำสั่ง คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. เป็นคำสั่งทางปกครอง กฎหมายลำดับรอง หรือพระราชบัญญัติแล้วแต่กรณี

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีความเห็นต่อการพิจารณาทบทวนประกาศ คสช. คำสั่ง คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. ว่า ควรต้องกระทำโดยคณะกรรมการที่จัดตั้งขึ้นโดยมีประชาชนที่ได้รับผลกระทบเข้ามามีส่วนร่วมในการกำหนดกฎเกณฑ์เพื่อพิจารณา และจำเป็นต้องออกกฎหมายมารองรับกระบวนการดังกล่าว

1.3 ข้อเสนอในการจัดการกฎหมายที่ตราโดย สนช.

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีความเห็นว่า กระบวนการออกกฎหมายของ สนช. ขาดการมีส่วนร่วมจากประชาชน อีกทั้งการ

คัดเลือกและการแต่งตั้งสมาชิกของ สนช. นั้นขาดความชอบธรรมทางการเมืองและขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจตามหลักนิติรัฐ และกฎหมายระดับพระราชบัญญัติที่มีผลบังคับใช้ผ่านความเห็นชอบของ สนช. ซึ่งมีเพียงสภาเดียวนั้นขาดการตรวจสอบถ่วงดุลจากฝ่ายอื่น และออกในระยะเวลาที่รวดเร็ว ซึ่งจะสร้างปัญหาในการปฏิบัติตามกฎหมายนั้นต่อไป

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนจึงมีข้อเสนอให้ต้องมีการทบทวนพระราชบัญญัติที่ผ่านการพิจารณาและให้ความเห็นชอบโดย สนช. ทุกฉบับ และควรจำแนกความเร่งด่วนในการปรับปรุงแก้ไขออกเป็น 3 กลุ่ม คือ

▶ **พระราชบัญญัติที่ส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างร้ายแรง**

พระราชบัญญัติในกลุ่มนี้มักเป็นกฎหมายที่มีบัญญัติถ้อยคำคลุมเครือให้อำนาจเจ้าหน้าที่รัฐในการใช้ดุลพินิจตีความแต่ฝ่ายเดียว จนกลายเป็นเงื่อนไขจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน หรือเจ้าหน้าที่บังคับใช้เพื่อจำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การรณรงค์ และการชุมนุมสาธารณะ ซึ่งเป็นสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน ที่ได้รับการรับรองไว้ทั้งในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และรัฐไทยผูกพันตามพันธกรณีระหว่างประเทศ โดยเฉพาะกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ตัวอย่างที่สำคัญได้แก่พระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558 พระราชบัญญัติว่าด้วยการออกเสียงประชามติร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2559 พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560 พระราชบัญญัติข่าวกรองแห่งชาติ พ.ศ. 2562 และพระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงปลอดภัยไซเบอร์ พ.ศ. 2562 หากพระราชบัญญัติในหมวดหมู่นี้ยังคงมีผลบังคับใช้ต่อไป ย่อมไม่เกิดผลดีต่อการใช้สิทธิเสรีภาพของประชาชน และอาจทำให้เกิดการละเมิดสิทธิต่อ

ประชาชนครึ่งแล้วครึ่งเล่า

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเห็นว่า กฎหมายในกลุ่มดังกล่าวควรได้รับการยกเลิกอย่างเร่งด่วน เพื่อให้ประชาชนสามารถแสดงความคิดเห็น แสดงออกและเรียกร้องการแก้ไขปัญหาของพื้นที่ใดๆ ได้อย่างอิสระ ปราศจากความกลัวต่อการถูกดำเนินคดีด้วยกฎหมายที่คลุมเครือ

► พระราชบัญญัติที่เข้าไปเปลี่ยนแปลงโครงสร้างรัฐอย่างมีนัยสำคัญ

พระราชบัญญัติในกลุ่มนี้ มีเนื้อหาที่รับรองอำนาจ คสช. ให้ยังคงสามารถแทรกแซงกลไกของรัฐ เปลี่ยนแปลงหรือแก้ไขโครงสร้างองค์กรของรัฐที่มีอยู่แต่เดิม ซึ่งรวมทั้งการแต่งตั้งบุคคลจาก คสช. หรือบุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งจาก คสช. เข้าไปดำรงตำแหน่งสำคัญภายในหน่วยงานหรือองค์กรของรัฐนั้นแทน กลุ่มบุคคลดังกล่าวจึงสามารถวางกรอบนโยบายหรือควบคุมแนวทางขององค์กรให้เป็นไปตามแนวนโยบายของ คสช. ต่อไปได้ ไม่เพียงเท่านั้นยังมีพระราชบัญญัติที่ประกาศใช้และมีผลเป็นการนำองค์กรของรัฐเข้ามาอยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของพลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา ในฐานะนายกรัฐมนตรีโดยตรง นอกจากนี้ ยังมีกลุ่มพระราชบัญญัติที่ประกาศใช้และมีผลเป็นการจัดตั้งคณะกรรมการหรือองค์กรของรัฐขึ้นใหม่ โดยมี คสช. และบุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งจาก คสช. เข้าไปดำรงตำแหน่งสำคัญในการดำเนินงาน ซึ่งผลของการประกาศและบังคับใช้พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ทำให้แม้ประเทศไทยจะดำเนินการเลือกตั้งและมีรัฐบาลที่มาจากการเลือกตั้งแล้ว องค์กรที่ถูกจัดตั้งเหล่านี้ยังคงดำรงอยู่ และหากพิจารณาในรายละเอียดแล้วยังพบข้อสังเกตว่า องค์กรลักษณะเช่นนี้อาจมีอำนาจเหนือกว่ารัฐบาลที่มาจากการเลือกตั้งอีกด้วย

ตัวอย่างที่สำคัญได้แก่ พระราชบัญญัติการปฏิบัติ

หน้าที่ของคณะกรรมการที่แต่งตั้งตามประกาศและคำสั่งของ คณะรักษาความสงบแห่งชาติฉบับ พ.ศ. 2558 พระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2558 พระราชบัญญัติสภาความมั่นคงแห่งชาติ พ.ศ. 2559 พระราชบัญญัติการพัฒนาดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม พ.ศ. 2560 พระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560 พระราชบัญญัติแผนและขั้นตอนการดำเนินการปฏิรูปประเทศ พ.ศ. 2560 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2561

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเห็นว่า กฎหมายในกลุ่มดังกล่าวควรได้รับการทบทวนในลำดับถัดมา เพราะหากโครงสร้างที่ได้รับการกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติดังกล่าวไม่ได้รับการแก้ไข เปลี่ยนแปลง หรือยกเลิก จะทำให้รัฐบาลในวาระต่อไปไม่อาจนำพาและบริหารประเทศออกจากผลการยึดอำนาจของ คสช. ได้ อาจเพียงเปลี่ยนแปลงรูปแบบและวิธีการไปภายหลังจากการเลือกตั้ง แต่อำนาจการควบคุมและวางกรอบนโยบายของ คสช. จะยังคงดำรงอยู่ต่อไป

▶ พระราชบัญญัติที่เป็นการบริหารราชการทั่วไป

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนยังคงเห็นว่า แม้พระราชบัญญัติในกลุ่มนี้ยังไม่มี ความเร่งด่วนที่จะต้องทบทวน โดยเร็วดังเช่นในสองกลุ่มแรก แต่กฎหมายดังกล่าวสมควรได้รับการทบทวนใหม่อีกครั้ง เพราะกฎหมายที่ออกโดย สนช. ไม่ได้มีที่มาและการแต่งตั้งที่ยึดโยงกับประชาชน และไม่ชกโลก ภายใต้อำนาจประชาชนที่ประชาชนจะสามารถยอมรับได้ การแต่งตั้งคณะบุคคลขึ้นมาดำรงตำแหน่งเพื่อออกกฎหมายที่มีผลกระทบต่อประชาชนทุกด้าน โดยไม่คำนึงถึงเจตจำนงของประชาชนโดยไม่ผ่านกระบวนการรับฟัง แสดงความคิดเห็น การอภิปราย โดยตัวแทนที่ประชาชนเป็นผู้คัดเลือกเข้ามาดำรงตำแหน่ง ไม่อาจกล่าวได้ว่าเป็นกระบวนการออกกฎหมายเพื่อประชาชนและ

ประโยชน์สูงสุดของสังคม กฎหมายของ สนช. ที่ถูกแต่งตั้งโดย คสช. ดังกล่าวจึงไม่อาจถูกยอมรับและให้คงอยู่ต่อไปได้ จึงสมควรได้รับการทบทวนอีกครั้งโดยรัฐสภาที่มาจาก กระบวนการในระบอบประชาธิปไตย

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเห็นว่า กระบวนการทบทวนและยกเลิกกฎหมายควรเป็นการทำงานร่วมกันของ คณะกรรมาธิการ สภาผู้แทนราษฎร โดยให้ประชาชนและผู้เชี่ยวชาญ เข้ามามีส่วนร่วมในการทบทวนกฎหมายกลุ่มต่างๆ และให้สภาผู้แทนราษฎรมีหน้าที่ในการติดตามและทบทวน กฎหมายในขั้นสุดท้าย ทั้งนี้ควรออกระเบียบ หรือกฎหมายมา กำหนดกระบวนการและระยะเวลาเร่งรัดปฏิบัติการในการ ทบทวนกฎหมายดังกล่าว

1.4 ข้อเสนอในการทบทวนกฎหมายอื่นที่ละเมิดสิทธิมนุษยชน

กฎหมายที่อยู่ในกระบวนการบังคับใช้โดยมิชอบ กล่าวคือ ชุดกฎหมายซึ่งเป็นการขัดขวางอาญาที่มีผลบังคับใช้ไปแล้ว แต่ถูกเจ้าหน้าที่ตีความและบังคับใช้อย่างกว้างขวางและเกินกว่าองค์ประกอบ ความผิดที่บัญญัติไว้ หลังการรัฐประหารปี 2557 โดยไม่สอดคล้อง กับเจตนารมณ์และกลายเป็นเครื่องมือทางการเมืองในการจัดการกับ บุคคลซึ่งเห็นต่างหรือวิพากษ์วิจารณ์การทำงานของ คสช. โดยเฉพาะอย่างยิ่งความผิดตามมาตรา 112 (หมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์) มาตรา 116 (ยุยงปลุกปั่น) และมาตรา 198 (ดูหมิ่นศาล) แห่งประมวล กฎหมายอาญา ความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความ ผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 และที่แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2560 ความผิดตามมาตรา 30 ถึงมาตรา 33 (ละเมิดอำนาจศาล) แห่ง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

ตั้งแต่วันที่ 22 พฤษภาคม พ.ศ. 2557- 22 พฤษภาคม พ.ศ. 2562 มีผู้ถูกดำเนินคดีในความผิดตามมาตรา 112 อย่างน้อย 169 คน ความผิดตามมาตรา 116 อย่างน้อย 121 คน ความผิดตามพระ

ราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 (แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2560) อย่างน้อย 144 คน ความผิดตามมาตรา 30 ถึงมาตรา 33 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และความผิดตามมาตรา 198 ประมวลกฎหมายอาญา อย่างน้อย 6 คดี¹

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนจึงเสนอให้มีการทบทวนองค์ประกอบทางกฎหมายและโทษทางอาญาของความผิดในแต่ละฐาน เนื่องจากเป็นชุดกฎหมายที่มีลักษณะเป็นการจำกัดการใช้เสรีภาพในการแสดงออกและการชุมนุมโดยสงบ ดังนั้น จึงต้องมีการแก้ไขเพิ่มเติมให้สอดคล้องกับหลักสิทธิมนุษยชนที่การจำกัดสิทธิของบุคคลต้องได้สัดส่วนและเป็นไปตามความจำเป็นในระบบประชาธิปไตย

1.5 ข้อเสนอในการจัดการคำพิพากษา

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีข้อห่วงกังวลต่อคำพิพากษาที่มีผลให้การกระทำใดๆ ก็ตาม อันเป็นผลสืบเนื่องมาจากการกระทำรัฐประหารของ คสช. นั้นชอบด้วยกฎหมาย และวางหลักให้เกิดเอกสิทธิ์ซึ่งคุ้มครอง คสช. และเจ้าหน้าที่ซึ่งปฏิบัติตามคำสั่งของ คสช. ให้มีต้องรับผิดชอบหรือรับโทษ รวมทั้งมีคำพิพากษาที่มีผลเป็นการละเมิดสิทธิเสรีภาพโดยอาศัยกฎหมายที่เกิดจากอำนาจรัฐประหาร ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนจึงมีข้อเสนอต่อการจัดการคำพิพากษา โดยแบ่งข้อเสนอออกเป็น 2 ชุดตามผลของคำพิพากษา ดังนี้

- ▶ กลุ่มคำพิพากษาซึ่งรับรองความชอบด้วยกฎหมายและความสมบูรณ์ในการทำรัฐประหารของ คสช.

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีข้อเสนอให้คำพิพากษาที่เป็นผลมาจากการปรับใช้มาตรา 44 มาตรา 47 และมาตรา 48 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 ตลอดจนคำพิพากษาที่วินิจฉัย

¹ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2562). 10 เรื่องควรรู้ด้วยข้อหา "ดูหมิ่น ศาล". สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562, จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=11904>.

ตามประกาศและคำสั่ง คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. ซึ่งอาศัย
 ฐานอำนาจตามมาตราดังกล่าวในการออกและบังคับใช้เป็น
 กฎหมาย ต้องทำให้สิ้นผลไป เพื่อลบล้างความชอบด้วย
 กฎหมายและความสมบูรณ์ของการกระทำรัฐประหารโดย คสช.
 ทำลายหลักในการวินิจฉัยว่าการใช้อำนาจอันไม่ชอบนั้นชอบ
 ด้วยวิถีทางประชาธิปไตยและรัฐธรรมนูญ และเพื่อให้ไม่เป็นที่
 กล่าวอ้างให้แก่สถาบันตุลาการในอนาคต

▶ กลุ่มคำพิพากษาซึ่งสร้างเอกสิทธิ์คุ้มครองมิให้ คสช. และ
 เจ้าหน้าที่รัฐต้องรับโทษทางกฎหมาย และกลุ่มคำพิพากษาซึ่ง
 นำกฎหมายอันละเมิดสิทธิเสรีภาพมาวินิจฉัยเพื่อลงโทษ
 ประชาชน

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีข้อเสนอให้คำ
 พิพากษาที่สร้างเอกสิทธิ์คุ้มครองมิให้ คสช. และเจ้าหน้าที่รัฐ
 ต้องรับโทษทางกฎหมายต้องสิ้นผลไป เพื่อหยุดยั้งการสร้าง
 วัฒนธรรมลอยนวลพ้นผิดด้วยการรับรองว่า คสช. ตลอดจนเจ้า
 หน้าที่ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ตามประกาศและคำสั่ง คสช. หรือหัวหน้า
 คสช. ไม่ต้องเข้าสู่การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายทั้งทาง
 แ่ง ทางอาญา และทางปกครอง

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีข้อเสนอให้คำ
 พิพากษาที่เกิดจากการรองรับความชอบด้วยกฎหมายของ
 ผลผลิตการใช้อำนาจของ คสช. ที่นำมาวินิจฉัยให้ประชาชนผู้
 ใช้สิทธิเสรีภาพที่ตนควรมีควรได้ในระบอบประชาธิปไตยต้อง
 รับโทษสิ้นผลไป เช่น คำพิพากษาหรือคำสั่งอันเกิดจากการ
 วินิจฉัยประกาศและคำสั่ง คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่
 กำหนดโทษอาญาแก่ผู้ไม่มารายงานตัวตามคำสั่งของ คสช. คำ
 พิพากษาหรือคำสั่งอันเกิดจากการวินิจฉัยประกาศ คสช. ฉบับ
 ที่ 7/2557 คำสั่งหัวหน้า คสช. ฉบับที่ 3/2558 พระราช
 บัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558 และพระราชบัญญัติ
 ว่าด้วยการออกเสียงประชามติร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2559 ซึ่ง
 ดีความไปในทางที่ไม่คุ้มครองและนำมาสู่การละเมิดซึ่งสิทธิ

เสรีภาพของประชาชนอันได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญทั้งสองฉบับและพันธกรณีระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชน กล่าวโดยสรุป ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีข้อเสนอเชิงแนวความคิดให้ยุติความชอบธรรมของการรับรองรัฐประหารด้วยการระบอบการยุติธรรม และรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ดังนี้

(1) ยุติการรับรองความชอบด้วยกฎหมาย ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และเป็นที่สุดตามคำพิพากษา โดยไม่ให้นำคำพิพากษาที่ไม่ว่าจะวินิจฉัยและปรากฏในศาลยุติธรรม ศาลปกครอง หรือศาลรัฐธรรมนูญ มาเป็นบรรทัดฐานในการตีความข้อพิพาทอันเกี่ยวกับการใช้ยึดและการปกครองประเทศโดยคสช. และรัฐบาลซึ่งนำโดยพลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา

(2) สนับสนุนให้ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง และศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชน สิทธิเสรีภาพของประชาชนควรต้องได้รับการเคารพ ปกป้องคุ้มครอง และส่งเสริมตามพันธกรณีระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนในทุกกรณี ซึ่งต้องวินิจฉัยข้อพิพาทอันเกี่ยวกับการใช้สิทธิเสรีภาพของประชาชน หรือคดีซึ่งบุคคลถูกละเมิดสิทธิเสรีภาพอันเป็นผลกระทบมาจากการกระทำรัฐประหารเมื่อปี 2557 แม้บุคคลนั้นมิได้กล่าวอ้าง หรือมิได้มีบทบัญญัติภายในประเทศรับรองไว้โดยตรง โดยเฉพาะสิทธิในความมั่นคงปลอดภัย และสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมของประชาชนอันได้รับการรับรองไว้ในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง

2. ข้อเสนอแนะต่อการปรับปรุงแก้ไขกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

จากสภาพปัญหาที่พบในโครงสร้างของกระบวนการยุติธรรม

ทางอาญาและแนวปฏิบัติของบุคลากรในการดำเนินการดังกล่าว นำมาสู่ข้อสรุปในคดีที่ผู้ถูกกล่าวหาต้องเข้าสู่การดำเนินคดีอาญาด้วยเหตุจากการใช้สิทธิเสรีภาพภายใต้การปกครองของ คสช. และรัฐบาลซึ่งนำโดยพลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชาว่า บุคคลดังกล่าวต่างถูกละเมิดสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมด้วยสาเหตุหลัก คือ การเข้าควบคุมอำนาจของ คสช. ซึ่งนำมาสู่การเปลี่ยนแปลงโครงสร้างและกระบวนการพิจารณาของศาล ซึ่งเริ่มตั้งแต่การรับรองความสมบูรณ์และความชอบด้วยกฎหมายของการรัฐประหาร อันเป็นการพิพากษาว่า การได้มาซึ่งอำนาจอันมิชอบและการปกครองประเทศภายใต้ระบอบ คสช. นั้นชอบด้วยกฎหมาย วินิจฉัยให้ประกาศและคำสั่ง คสช. หรือคำสั่งหัวหน้า คสช. เป็นส่วนหนึ่งของระบอบกฎหมายที่สามารถนำมาปรับใช้เพื่อลงโทษบุคคลตลอดจนจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้

ด้วยเหตุดังกล่าว ทำให้ต่อมาการกำหนดให้การกระทำการฐานใดฐานหนึ่งเป็นความผิดอาญา การกำหนดให้เจ้าหน้าที่ทหารเข้าร่วมหรือเป็นพนักงานสอบสวนเช่นเดียวกับเจ้าหน้าที่ตำรวจ การกำหนดเขตอำนาจศาลทหารซึ่งมีอัยการทหารและตุลาการทหารเป็นผู้พิจารณาคดีที่เกิดจากเจ้าหน้าที่ทหารเป็นผู้จับกุม ร้องทุกข์ ชักถาม แล้วรวบรวมข้อมูลส่งมาให้ ไม่สามารถตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายในการกระทำความผิดของเจ้าหน้าที่รัฐได้ เพราะชอบด้วยกฎหมาย ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และเป็นที่สุดนั้น โดยเห็นจากจำนวนอย่างน้อย 189 คดีที่ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายอยู่

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเห็นว่า หลักประการสำคัญที่มีผลทำให้การปรับปรุงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา สามารถประกันสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมและสิทธิในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมที่เป็นธรรมของผู้ถูกกล่าวหาซึ่งถูกละเมิดสิทธิเสรีภาพจากการกระทำอันเกี่ยวเนื่องกับการรัฐประหารเมื่อปี 2557 ได้อย่างมีประสิทธิภาพที่สุด คือ การที่

เจ้าหน้าที่ทหาร เจ้าหน้าที่ตำรวจ พนักงานอัยการ และศาล ยึดหลักสิทธิมนุษยชนตามที่ประเทศไทยให้สัตยาบันไว้ในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองในการปฏิบัติงาน โดยมีแค่สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมเท่านั้นที่ควรได้รับการคุ้มครอง แต่สิทธิเสรีภาพอื่น โดยเฉพาะเสรีภาพในการแสดงออกหรือแสดงความเห็น เสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ ต้องได้รับการเคารพเช่นกัน ทั้งนี้ เพื่อรักษาความเป็นกลาง ความเป็นอิสระ และเอื้อให้เกิดการตรวจสอบถ่วงดุลระหว่างบุคลากรในกระบวนการยุติธรรม และเพื่อตอบสนองต่อหลักการค้นหาความจริงของพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการ และหลักการตรวจสอบความจริงและความชอบด้วยกฎหมาย (Due Process of Law) โดยศาล ต่อการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐ ซึ่งอาจขัดต่อหลักสิทธิมนุษยชน โดยเฉพาะหลักการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีข้อเสนอเพื่อให้ผู้ถูกกล่าวหาเข้าถึงการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม ซึ่งเป็นหลักสิทธิมนุษยชนประการสำคัญที่บุคคลควรได้รับภายใต้ประเทศที่ปกครองด้วยระบบนิติรัฐ และสังคมประชาธิปไตย เพื่อสนับสนุนให้สถาบันตุลาการกลับมาดำรงบทบาทในการตรวจสอบถ่วงดุลการใช้อำนาจระหว่างหน่วยงานของรัฐและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน และเพื่อรับรองว่า บุคคลที่ถูกกล่าวหาตั้งกล่าวมีสิทธิที่จะเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมอย่างเป็นธรรม ทั้งนี้ ระบบศาลควรเอื้อให้ประชาชนทั่วไปเข้าถึงการพิจารณาคดีและตรวจสอบการกระทำของตุลาการได้ นอกจากนี้จะเป็นการประกันสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยและสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยคณะตุลาการที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย ซึ่งปฏิบัติงานอย่างเป็นกลางและเป็นอิสระของผู้ถูกกล่าวหาแล้ว การสร้างระบบหรือยืนยันหลักกฎหมายดังกล่าวข้างต้น ยังทำให้ประชาชนทั่วไปที่มีได้จำกัดเพียงสื่อมวลชน ผู้สังเกตการณ์คดีจากองค์กรสิทธิมนุษยชนทั้งในและต่างประเทศ เข้าถึง รับทราบ และมีส่วนร่วมในการพิจารณาคดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนอันเกี่ยวเนื่องมาจากการรัฐประหารเมื่อปี 2557 เท่านั้น แต่การใช้สิทธิดังกล่าวยังทำให้บุคคล

ที่เข้าร่วมหรือรับทราบการพิจารณาคดีสามารถตรวจสอบการกระทำของตุลาการ ตลอดทั้งบุคลากรในกระบวนการยุติธรรม และคู่ความในคดีนั้นได้อีกด้วย

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเห็นควรให้นำทหารออกจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในทุกช่วงชั้น เพื่อยุติลักษณะของกระบวนการยุติธรรมที่ขึ้นนำโดยทหาร ซึ่งเป็นสถานะที่เกิดขึ้นตลอดช่วงระยะเวลานับแต่ คสช. เข้ามาปกครองประเทศและเริ่มกำหนดแนวทางการดำเนินคดีอาญาที่มุ่งตรงต่อการจัดการกับกลุ่มบุคคลที่ใช้เสรีภาพในการแสดงออก หรือเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบ เพื่อคัดค้านต่อต้าน วิพากษ์วิจารณ์ และเรียกร้องต่อ คสช. รัฐบาล หน่วยงานรัฐ และสถาบันพระมหากษัตริย์ ด้วยมาตรการทางกฎหมายและปรับโครงสร้างในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาทั้งในชั้นสอบสวน ชั้นอัยการ และชั้นศาล เพื่อสนองต่อการจำกัดสิทธิเสรีภาพข้างต้นซึ่งนำมาสู่การละเมิดสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมในที่สุด

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน จึงมีข้อเสนอต่อการดำเนินการในแต่ละช่วงชั้น ดังนี้

2.1 การรวบรวมข้อมูลข้อเท็จจริง

- ▶ ยุติการจับกุมและการควบคุมตัวบุคคลไว้ในสถานที่อื่นซึ่งไม่ใช่ที่คุมขังหรือค่ายทหาร

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้ยุติการจับกุมและการควบคุมตัวบุคคลไว้ในสถานที่อื่นซึ่งไม่ใช่ที่คุมขังหรือค่ายทหาร ไม่ว่าจะเป็นการกระทำโดยเจ้าหน้าที่ทหาร หรือเจ้าหน้าที่รัฐสังกัดหน่วยงานราชการอื่น และไม่ว่าในการกระทำนั้น เจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมตัวจะกล่าวอ้างอำนาจตามคำสั่งหัวหน้าคสช. ที่ 3/2558 คำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 13/2559 มาตรา 44 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 หรือไม่อ้างกฎหมายใดในการปฏิบัติการ ทั้งนี้ เพื่อประกันว่าบุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิในความมั่นคง

ปลอดภัยในชีวิตและความเป็นอยู่ของคุณ โดยจะไม่ถูกจับกุมหรือคุมขังโดยอำเภอใจหรือโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย นอกจากเป็นการจับกุมหรือคุมขังที่เป็นไปตามวิधिพิจารณาความอาญา ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาแบบปกติ ซึ่งผู้ถูกควบคุมตัวต้องได้รับแจ้งถึงเหตุในการควบคุมตัว และมีสิทธิที่จะร้องขอให้ศาลตรวจสอบการควบคุมตัวนั้นโดยเร็วที่สุด

- ▶ ยุติการใช้มาตรการรวบรวมพยานหลักฐานหรือจัดทำบันทึกการซักถามโดยเจ้าหน้าที่ทหารหรือเจ้าหน้าที่อื่นอย่างเด็ดขาด

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้ยุติการใช้มาตรการรวบรวมพยานหลักฐานหรือจัดทำบันทึกการซักถาม โดยเจ้าหน้าที่ทหารหรือเจ้าหน้าที่อื่นอย่างเด็ดขาด ทั้งนี้เอกสารดังกล่าวมักถูกจัดทำขึ้นระหว่างที่บุคคลถูกควบคุมตัวอยู่ในค่ายทหารโดยไม่มีสิทธิได้ติดต่อกับบุคคลภายนอกและไม่มีสิทธิปรึกษาหารือกับทนายความ ทำให้เอกสารหรือข้อมูลที่ได้มาระหว่างนั้นเป็นพยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือเกิดขึ้นโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งต้องห้ามรับฟังเป็นพยานหลักฐานตามประมวลกฎหมายวิधिพิจารณาความอาญา มาตรา 226 และมาตรา 226/1

- ▶ ยุติการดำเนินคดีในความผิดฐานฝ่าฝืนการไม่ไปรายงานตัวตามคำสั่งของ คสช. และคดีซึ่งปรากฏอย่างแจ้งชัดว่าการกระทำยังไม่ครบองค์ประกอบความผิดตามกฎหมาย

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้ยุติการดำเนินคดีในความผิดฐานฝ่าฝืนการไม่ไปรายงานตัวตามคำสั่ง คสช. และคดีซึ่งปรากฏอย่างแจ้งชัดว่าการกระทำยังไม่ครบองค์ประกอบความผิดตามกฎหมาย โดยเฉพาะความผิดฐานหมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์ ตามมาตรา 112 ของประมวลกฎหมายอาญา ตลอดทั้งทบทวนการแจ้งข้อกล่าวหาที่เกินกว่า

ข้อเท็จจริงซึ่งมุ่งสร้างภาระทางคดีให้แก่ผู้ถูกกล่าวหา เช่น ความผิดฐานยุยงปลุกปั่นและความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ฯ โดยทันที ไม่ว่าจะคดีนั้นจะอยู่ในระหว่างการดำเนินการของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ อัยการทหาร ศาลทหาร หรือศาลยุติธรรมก็ตาม

- ▶ กระทรวงกลาโหมต้องสั่งให้อัยการทหารและเจ้าหน้าที่ทหารยุติการปฏิบัติหน้าที่ตามคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 และคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 13/2559 ในทันที

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้กระทรวงกลาโหมสั่งให้อัยการทหารและเจ้าหน้าที่ทหาร ซึ่งมีอำนาจใช้มาตรการบังคับ ทั้งการจับและการควบคุมตัว การสอบสวนหรือเข้าร่วมการสอบสวนกับพนักงานสอบสวนตามคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 และคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 13/2559 ยุติการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวในทันที และดำเนินการส่งมอบเอกสารทางคดีแก่พนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการ เฉพาะข้อมูลที่บ้านถึงการใช้มาตรการบังคับและผลการซักถามบุคคลที่ถูกจับกุมหรือควบคุมตัวตามคำสั่งหัวหน้า คสช. ฉบับดังกล่าว ให้ดำเนินการตามข้อเสนอเรื่องการเยียวยาและการชดเชยความเสียหายให้ผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการใช้อำนาจรัฐภายหลังการรัฐประหาร ปี 2557 ต่อไป

2.2 การสอบสวน

- ▶ ยุติการรวบรวมพยานหลักฐานที่ได้มาระหว่างการควบคุมตัวในสถานที่อื่นซึ่งไม่ใช่สถานที่คุมขัง

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้ยุติการรวบรวมพยานหลักฐานที่ได้มาระหว่างการควบคุมตัวในสถานที่อื่นซึ่งไม่ใช่สถานที่คุมขัง เช่น ค่ายทหาร หรือพยานหลักฐานที่ได้มาจากการให้การชดทอดของผู้ร่วมกระทำความผิดด้วยกัน หรือพยานหลักฐานที่ได้มาจากการข่าวของเจ้าหน้าที่ทหาร

หรือพยานหลักฐานที่เกิดจากการจัดแถลงข่าวประกอบคำรับสารภาพของเจ้าหน้าที่ตำรวจ ทั้งนี้ เพื่อยืนยันว่ากระบวนการรวบรวมพยานหลักฐานของพนักงานสอบสวนต้องสอดคล้องกับหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่มุ่งพิสูจนความจริงที่เกิดขึ้นในคดีเป็นหลัก มิใช่ค้นหาข้อมูลจากผู้ถูกกล่าวหาโดยละเว้นที่จะเคารพและตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของวิธีการที่จะทำได้มาซึ่งข้อมูลนั้น

▶ ยุติการนำถ้อยคำรับสารภาพ หรือคำให้การใดๆ ของผู้ถูกควบคุมตัวมาใช้ในทางที่เป็นปฏิปักษ์กับผู้ถูกควบคุมตัว

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้ยุติการนำถ้อยคำรับสารภาพ หรือคำให้การใดๆ ของผู้ถูกควบคุมตัวมาใช้ในทางที่เป็นปฏิปักษ์กับผู้ถูกควบคุมตัว เช่น นำข้อมูลดังกล่าวมาใช้ประกอบคำร้องขอออกหมายจับผู้ถูกควบคุมตัวนั้นเอง เนื่องจากขัดต่อสิทธิที่จะไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์กับตนเองของผู้ถูกควบคุมตัวอย่างร้ายแรง

▶ คุ่มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจากการถูกควบคุมตัว

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ และศาล ใช้มาตรฐานการลิดรอนสิทธิเสรีภาพของบุคคลอย่างจำกัด โดยต้องไม่ออกหมายจับต่อผู้ถูกกล่าวหาที่มารายงานตัวตามหมายเรียก และยึดหลักกฎหมายในการปล่อยชั่วคราวต่อการพิจารณาคำร้องขอฝากขังผู้ถูกกล่าวหาด้วยการประกันสิทธิว่า ผู้ถูกกล่าวหาต้องได้รับการปล่อยตัวเป็นหลัก และการควบคุมตัวระหว่างการสอบสวนเป็นข้อยกเว้น ทั้งนี้ พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการต้องชี้แจงถึงความจำเป็นและแสดงเหตุในการยื่นคำร้องขอฝากขังนั้นอย่างชัดแจ้ง ยิ่งไปกว่านั้น ศาลควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวในคดีที่ผู้ถูกกล่าวหาถูกดำเนินคดีในความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกิน 10 ปี โดยไม่ต้องเรียกหลักประกัน ซึ่งจะเป็นการ

ลดภาระทางคดีแก่ผู้ถูกกล่าวหา และสนับสนุนหลักการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลนั้นเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดให้เกิดขึ้นได้จริง

2.3 การสั่งคดี

- ▶ ยุติการรวบรวมพยานหลักฐานที่ได้มาจากผู้ถูกกล่าวหา ระหว่างที่ถูกควบคุมตัวในสถานที่อื่นซึ่งไม่ใช่สถานที่คุมขัง

ศูนย์นายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้ยุติการรวบรวมพยานหลักฐานที่ได้มาจากผู้ถูกกล่าวหา ระหว่างที่ถูกควบคุมตัวในสถานที่อื่นซึ่งไม่ใช่สถานที่คุมขัง เช่น ค่ายทหาร โดยพนักงานอัยการสามารถใช้ดุลพินิจไม่รับฟังพยานหลักฐานดังกล่าวได้ เนื่องจากขัดกับหลักการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาอย่างร้ายแรง และควรสั่งให้มีการสอบสวนหาพยานหลักฐานเพิ่มเติมหากปรากฏในการสอบสวนว่าผู้ถูกกล่าวหาหรือพยานถูกซ้อมทรมาน ถูกข่มขู่ หรือถูกชักจูงใจให้รับสารภาพ และรวบรวมเข้าไปในสำนวนคดีด้วย

- ▶ พนักงานอัยการต้องพิจารณาและดำเนินการรวบรวมพยานหลักฐานอย่างรวดเร็วและเคร่งครัดเพื่อลดภาระทางคดีแก่ผู้ถูกกล่าวหา

ศูนย์นายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้พนักงานอัยการพิจารณาและดำเนินการรวบรวมพยานหลักฐานอย่างรวดเร็วและเคร่งครัดเพื่อลดภาระทางคดีแก่ผู้ถูกกล่าวหา และต้องให้สิทธิแก่ผู้ถูกกล่าวหาในการร้องขอให้สั่งให้พนักงานสอบสวนสอบสวนเพิ่มเติม หรือยื่นหนังสือร้องขอความเป็นธรรมในทุกกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาประสงค์

- ▶ พนักงานอัยการต้องพิจารณาและกั้นกรงเพื่อสั่งไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะอย่างเคร่งครัด

ศูนย์นายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้พนักงาน

อัยการพิจารณาและกั้นกรงเพื่อสิ่งไม่พึงคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะอย่างเคร่งครัด และหากเห็นว่าการกระทำของผู้ถูกกล่าวหา เป็นการใช้สิทธิเสรีภาพตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองหรือตามที่พันธกรณีระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนอื่นรับรองไว้ ควรใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องคดีได้ในทันที โดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 ประกอบกับระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554

▶ **พนักงานอัยการและอัยการทหาร ต้องทำเหตุผลชี้แจงประกอบคำสั่งฟ้องคดี**

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้พนักงานอัยการและอัยการทหาร ต้องทำเหตุผลชี้แจงประกอบคำสั่งฟ้องคดี โดยต้องวินิจฉัยถึงเหตุผลที่ดำเนินคดีต่อผู้ถูกกล่าวหาโดยชัดแจ้ง และต้องวินิจฉัยถึงประเด็นที่ผู้ถูกกล่าวหาร้องขอความเป็นธรรมหรือขอให้สอบสวนพยานหลักฐานเพิ่มเติมด้วย ทั้งนี้ เพื่อให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบถึงเหตุผลที่พนักงานอัยการหรืออัยการทหารมีต่อการดำเนินคดีของแต่ละคน และสามารถเตรียมการต่อสู้คดีได้อย่างมีประสิทธิภาพ

2.4 การพิจารณาพิพากษาคดี

▶ **รัฐบาลต้องยกเลิกการนำพลเรือนเข้าสู่การพิจารณาในศาลทหารโดยเด็ดขาด**

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้รัฐบาลยกเลิกการนำพลเรือนเข้าสู่การพิจารณาในศาลทหารโดยเด็ดขาด และยกเลิกหมายจับอย่างน้อย 528 หมายที่ออกโดยศาล

ทหาร เพื่อประกันสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมของผู้ถูกกล่าวหา ลดปัญหาความล่าช้าในการพิจารณาคดี และรับรองว่าวิธีพิจารณาคดีความอาญาจะไม่ต่ำกว่ามาตรฐานที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาด้วย

- ▶ **รัฐบาลต้องดำเนินการให้ผู้ถูกกล่าวหาในศาลทหารได้รับสิทธิอุทธรณ์และฎีกา**

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้รัฐบาลต้องดำเนินการให้ผู้ถูกกล่าวหา ซึ่งไม่มีสิทธิอุทธรณ์และฎีกาในศาลทหาร เนื่องจากเป็นความผิดที่เกิดขึ้นระหว่างที่กฏัยการศึกยังมีผลบังคับใช้ (วันที่ 20 พฤษภาคม พ.ศ. 2557 ถึงวันที่ 1 เมษายน พ.ศ. 2558) มีสิทธิอุทธรณ์และฎีกาคดีของตนต่อศาลยุติธรรมโดยทันที

- ▶ **ยกเลิกคำสั่งพิจารณาคดีลับในทุกคดีซึ่งเกี่ยวกับการพิจารณาคดีที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นบุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิเสรีภาพจากการแสดงออก หรือการชุมนุมโดยสงบ หรือได้รับผลกระทบเนื่องจากการรัฐประหารเมื่อปี 2557**

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้ศาลทหารและศาลยุติธรรมยกเลิกคำสั่งพิจารณาคดีลับในทุกคดีที่ผู้ถูกกล่าวหาถูกละเมิดสิทธิเสรีภาพจากการแสดงออก หรือการชุมนุมโดยสงบ หรือได้รับผลกระทบเนื่องจากการรัฐประหารเมื่อปี 2557 ซึ่งศาลมีคำสั่งให้พิจารณาคดีเป็นการลับ อย่างน้อย 24 คดี เท่าที่ทราบจากการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมาย และติดตามสังเกตการณ์ โดยคดีเหล่านี้ต้องได้รับการพิจารณาคดีโดยเปิดเผย และยุติการสั่งไม่ให้บุคคลทั่วไปจดบันทึกเนื้อหาแห่งการพิจารณาคดี หรือเผยแพร่เอกสารซึ่งบันทึกเนื้อหานั้น ไม่ว่าจะอยู่ในรูปแบบใด และไม่ว่าจะเผยแพร่ในระบบออนไลน์หรือไม่ก็ตาม เว้นแต่จะเข้าข้อยกเว้นตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง

เมือง ข้อ 14 ซึ่งต้องได้รับการตีความอย่างเคร่งครัดจากคณะตุลาการเป็นรายคดี

ทั้งนี้ นอกจากจะเป็นการประกันสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยและได้รับการพิจารณาคดีโดยคณะตุลาการที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย ซึ่งปฏิบัติงานอย่างเป็นกลางและเป็นอิสระแล้ว การสร้างระบบหรือยืนยันหลักกฎหมายดังกล่าวข้างต้น ยังทำให้ประชาชนทั่วไปที่มีได้จำกัดเพียงคู่ความ สื่อมวลชน ผู้สังเกตการณ์คดีจากองค์กรสิทธิมนุษยชนทั้งในและต่างประเทศ เข้าถึง รับทราบ และมีส่วนร่วมในการพิจารณาคดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนอันเกี่ยวเนื่องกับการรัฐประหารเมื่อปี 2557 รวมถึงสามารถตรวจสอบการกระทำของตุลาการ ตลอดทั้งบุคลากรในกระบวนการยุติธรรม และคู่ความในคดีนั้นได้อีกด้วย

- ▶ ยุติการพิจารณาคดีในความผิดฐานละเมิดอำนาจศาล ที่มีมูลเหตุเกี่ยวเนื่องมาจากการใช้เสรีภาพในการแสดงออกและการชุมนุมโดยสงบ

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้ศาลทหารและศาลยุติธรรมยุติการพิจารณาคดีในความผิดฐานละเมิดอำนาจศาล ตามมาตรา 30-33 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ที่มีมูลเหตุจากการใช้เสรีภาพในการแสดงออกและการชุมนุมโดยสงบ โดยเฉพาะในคดีที่มีนักศึกษาและนักกิจกรรมทำกิจกรรมและอ่านแถลงการณ์เรียกร้องสิทธิในการปล่อยชั่วคราวให้แก่นายจตุภัทร์ บุญภัทรรักษา เมื่อวันที่ 10 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2560 ทั้งนี้ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเห็นว่า ควรดำเนินการควบคุมไปกับการยกเลิกกฎหมายดังกล่าว และจัดการกับบุคคลซึ่งขัดขวางการพิจารณาคดีหรือฝ่าฝืนข้อกำหนดของศาลด้วยการพิจารณาคดีโดยคณะตุลาการที่เป็นกลางและไม่มีส่วนเกี่ยวข้องโดยตรงกับผู้ถูกกล่าวหาโดยมาตรการอื่น เพื่อให้การดำเนินงานของศาลสามารถตรวจสอบ

วิพากษ์วิจารณ์ ตลอดจนเสนอแนะ เพื่อให้ศาลสามารถประกันสิทธิเสรีภาพของบุคคลและรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมได้ดียิ่งขึ้น

▶ ยุติการใช้และรับฟังพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายมาใช้เพื่อวินิจฉัยในทุกคดี

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้ยุติการใช้และรับฟังพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายมาใช้วินิจฉัยในทุกคดี โดยเฉพาะพยานหลักฐานที่ได้มาจากผู้ถูกกล่าวหาซึ่งถูกควบคุมตัวในสถานที่อื่นซึ่งไม่ใช่สถานที่คุมขัง เช่น ค่ายทหาร ไม่ว่าจะอยู่ในรูปแบบเอกสารบันทึกการซักถาม ภาพเคลื่อนไหว หรือภาพนิ่ง เพราะปรากฏชัดในทุกคดีแล้วว่า ระหว่างที่ผู้ถูกกล่าวหาถูกควบคุมตัวไม่มีสิทธิที่จะติดต่อกับบุคคลภายนอก และไม่มีสิทธิที่จะมีทนายความ ซึ่งเป็นหลักประกันสำคัญที่จะรับรองว่าพยานหลักฐานดังกล่าวได้มาด้วยวิธีการที่ชอบด้วยกฎหมาย เมื่อไม่มีหลักประกันสิทธิเหล่านี้ จึงไม่ควรรับฟังพยานหลักฐานดังกล่าวโดยเด็ดขาด

▶ ยุติการผลักระงับการพิสูจน์ข้อกล่าวอ้างว่าผู้ถูกกล่าวหาถูกซ้อมทรมานระหว่างที่ถูกควบคุมตัว

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้ยุติการผลักระงับการพิสูจน์ข้อกล่าวอ้างว่า ผู้ถูกกล่าวหาถูกซ้อมทรมานระหว่างที่ถูกควบคุมตัวในค่ายทหาร หรือในระหว่างการสอบสวน เนื่องจากเห็นได้ชัดว่า ผู้ถูกกล่าวหาถูกควบคุมตัวอยู่ในสถานที่ปิดลับ ไม่สามารถติดต่อกับบุคคลภายนอกหรือทนายความได้ จึงยากที่จะให้ผู้ถูกกล่าวหาพิสูจน์ว่าตนถูกซ้อมทรมานจริง โดยศาลควรคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหาอย่างน้อยควรเรียกไต่สวนหรือรับฟังพยานหลักฐานเพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงที่แท้จริงและควรวินิจฉัยประเด็นนี้ในคำพิพากษาด้วย

▶ **คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหาตามพันธกรณีระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนอย่างเคร่งครัด**

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้ศาลต้องพิจารณาข้อต่อสู้เรื่องหลักการใช้สิทธิเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหาอย่างเคร่งครัด หากมีการกล่าวอ้างโดยผู้ถูกกล่าวหาว่าตนถูกละเมิดสิทธิเสรีภาพซึ่งได้รับการรับรองไว้ในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง หรือพันธกรณีระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนฉบับอื่น และหากศาลเห็นว่า ผู้ถูกกล่าวหาใช้สิทธิเสรีภาพตามหลักการดังกล่าวจริง ก็ควรวินิจฉัยเพื่อรับรองสิทธิเสรีภาพของบุคคลนั้นไว้ในคำพิพากษา หรือวินิจฉัยไปในทางที่คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหาให้มากที่สุด ทั้งนี้ เพื่อวางบรรทัดฐานการใช้สิทธิเสรีภาพของประชาชนตามหลักสิทธิมนุษยชนและหลักนิติรัฐให้เป็นแนวทางแก่คำวินิจฉัยอื่นต่อไป

2.5 การดูแลผู้ต้องขังชั้นราชทัณฑ์

▶ **กรมราชทัณฑ์ต้องชี้แจงและเปิดเผยข้อมูลการยื่นคำร้องขอเลื่อนชั้นและการขอพักโทษของผู้ต้องขังซึ่งเป็นนักโทษทางการเมืองทุกกรณี**

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้กรมราชทัณฑ์ชี้แจงและเปิดเผยข้อมูลการยื่นคำร้องขอเลื่อนชั้นและการขอพักโทษของผู้ต้องขังซึ่งเป็นนักโทษทางการเมือง หรือบุคคลซึ่งถูกดำเนินคดีอันเนื่องมาจากการใช้สิทธิเสรีภาพและได้รับผลกระทบจากการรัฐประหารเมื่อปี 2557 ทุกกรณี ทั้งนี้ เพื่อประกันว่าการยื่นคำร้องขอเลื่อนชั้นและการขอพักโทษนั้นผู้ต้องขังในกลุ่มดังกล่าวจะได้รับการปฏิบัติจากกรมราชทัณฑ์และ/หรือคณะกรรมการพิจารณาการพักโทษโดยไม่ถูกเลือกปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรม และสอดคล้องกับมาตรา 27 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

ด้วยที่มาและสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นในโครงสร้างและทางปฏิบัติที่พบในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาภายหลังรัฐประหารเมื่อปี 2557 ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนจึงขอเสนอข้อเสนอดังกล่าว เพื่อให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องได้ดำเนินการให้บรรลุวัตถุประสงค์ และเพื่อให้ประชาชนตระหนักถึงความสำคัญของการปกครองด้วยหลักนิติรัฐ ที่สิทธิเสรีภาพของบุคคลต้องได้รับการคุ้มครอง เคารพ และปกป้องอย่างเสมอภาคและเท่าเทียม

3. ข้อเสนอต่อการเยียวยาและชดเชยความเสียหายเกี่ยวกับเหตุการณ์การใช้อำนาจโดยมิชอบของคณะรักษาความสงบแห่งชาติ (คสช.) และการใช้อำนาจรัฐในช่วงรัฐประหาร 2557

จากการรวบรวมข้อมูลจากการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่บุคคลซึ่งได้รับผลกระทบจากการรัฐประหาร การใช้อำนาจของทหาร การสังเกตุการณ์ และการบันทึกสถานการณ์สิทธิมนุษยชนหลังการรัฐประหารในปี 2557 ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนวิเคราะห์และจำแนกผลพวงอันเกิดจากการทำรัฐประหาร ทั้งผลในทางกฎหมาย การบังคับใช้กฎหมาย และการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่รัฐในการปฏิบัติตามกฎหมายนั้น โดยแบ่งได้เป็น 3 รูปแบบ คือ รูปแบบการละเมิดสิทธิมนุษยชนผ่านกระบวนการที่ไม่ใช่การดำเนินคดี รูปแบบการละเมิดสิทธิมนุษยชนผ่านการดำเนินคดีทางการเมือง และผลกระทบจากการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐซึ่งบังคับใช้กฎหมายภายหลังการรัฐประหารปี 2557

เพื่อเยียวยาและชดเชยความเสียหายแก่ผู้เสียหายซึ่งถูกละเมิดสิทธิมนุษยชนและได้รับผลกระทบจากการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐทั้ง 3 ประเภทข้างต้น ให้เป็นไปอย่างครอบคลุม มีประสิทธิภาพ สนับสนุนสิทธิในการเข้าถึงความยุติธรรม (Right to Justice) และสอดคล้องกับหลักสิทธิมนุษยชน ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนมีข้อเสนอต่อรัฐบาล หน่วยงานรัฐ องค์กรภาคประชาชน องค์กรเอกชน

ตลอดถึงประชาชนทั่วไป หลังการบริหารประเทศของ คสช. และรัฐบาลที่นำโดยพลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา ยุติลง ดังนี้

3.1 ชดเชยค่าเสียหายและหามาตรการเยียวยาทางจิตใจแก่ผู้เสียหายที่ได้รับผลกระทบจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนในช่วงรัฐประหาร 2557

▶ นิยาม “ผู้เสียหาย”

“ผู้เสียหาย” ในที่นี้ หมายถึง ผู้เสียหายในความหมายอย่างกว้าง สะท้อนจากลักษณะความเสียหายที่เกิดขึ้นภายใต้การปกครองและบริหารประเทศของ คสช. และรัฐบาลพลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้เสียหายที่ได้รับผลกระทบจากการทำให้ด้อยค่าในความเป็นมนุษย์ ส่งผลต่อการใช้ชีวิตอย่างปกติสุข หรือผู้เสียหายที่เกิดจากการตกเป็นผู้ต้องสงสัยและถูกดำเนินคดีอาญาในกระบวนการยุติธรรม รวมถึงผู้เสียหายจากการถูกควบคุมตัวในสถานที่อื่นที่มีไซท์ที่คุมขัง เช่น ค่ายทหาร โดยแบ่งออกเป็น 3 กลุ่ม ได้แก่

1. บุคคลหรือกลุ่มบุคคล/องค์กรที่ถูกกระทำหรือละเว้นการกระทำซึ่งถือเป็นการถูกละเมิดตามพันธกรณีระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนและตามกฎหมายภายในประเทศที่ให้ความคุ้มครองสิทธิของบุคคลนั้น (หากมี)
2. ครอบครัวหรือผู้อยู่ภายใต้อุปถัมภ์ของผู้เสียหาย
3. บุคคลหรือองค์กรที่เข้าไปช่วยเหลือผู้เสียหาย หากได้รับผลกระทบทางจิตใจ หรือผลกระทบด้านอื่นจากการ

เข้าไปช่วยเหลือผู้เสียหายนั้น²

► การกำหนดค่าเสียหาย

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอประเภทของการกำหนดค่าเสียหาย โดยเทียบเคียงจากรูปแบบการละเมิดสิทธิมนุษยชนผ่านกระบวนการที่ไม่ใช่การดำเนินคดี รูปแบบการละเมิดสิทธิมนุษยชนผ่านการดำเนินคดีทางการเมือง และผลกระทบจากการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐซึ่งบังคับใช้กฎหมาย ภายหลังจากการรัฐประหาร ปี 2557 ซึ่งควรได้รับการเยียวยาและชดเชย โดยมีรายละเอียด ดังนี้³

- ค่าเสียหายจากการถูกละเมิดหรือเสียเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น เสรีภาพในการชุมนุม และเสรีภาพในการรวมกลุ่ม ได้แก่ ความเสียหายในทุกรูปแบบที่เกิดจากการละเมิดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นสิทธิในการชุมนุม และเสรีภาพในการรวมกลุ่ม ควรได้รับการเยียวยาและชดเชยเป็นค่าทดแทนความเสียหายจากการเสียสิทธิในการแสดงความคิดเห็นและการชุมนุม
- ความเสียหายอันเกิดจากการสูญเสียค่าใช้จ่ายในการต่อสู้คดี ได้แก่ ความเสียหายที่เกิดจากผลกระทบจากการ

² General Assembly. (21 March 2006). Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law (Basic Principle). A/RES/60/147. Retrieved on July 2018, from <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N05/496/42/PDF/N0549642.pdf?OpenElement>. : Commission on Human Rights. (8 February 2005). Update set of principle for the protection and promotion of human rights through action to combat impunity (Impunity Principle). E/CN.4/2005/102/Add.1. Retrieved on 29 August 2017, from <https://undocs.org/E/CN.4/2005/102/Add.1>.

³ การกำหนดจำนวนค่าเสียหายเป็นตัวเงินทั้งหมดอยู่นอกเหนือจากการศึกษาของรายงานข้อเสนอนี้

ใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐซึ่งบังคับใช้กฎหมาย ภายหลังก
รัฐประหาร 2557 ในกลุ่มบุคคลที่ถูกดำเนินคดี ค่าเสียหาย
อย่างน้อยควรประกอบด้วย หลักทรัพย์ที่ต้องใช้ในการยื่น
คำร้องขอปล่อยชั่วคราวหากยังไม่ได้รับคืน ค่าทดแทนราย
เดือนหรือค่าขาดประโยชน์ กรณีที่ไม่สามารถประกอบ
อาชีพตามปกติระหว่างต่อสู้คดี โดยคิดจากข้อมูลรายได้
เฉลี่ยประจำต่อคนต่อเดือน ตามสถิติรายได้ประชาชาติของ
ประเทศไทย (GDP per capita) ของปีที่มีการกำหนดค่า
เสียหาย และอัตราเงินเฟ้อที่จะกระทบฐานคำนวณนี้ และ
ค่าทดแทนความเสียหายทางจิตใจ

- ค่าเสียหายที่เกิดจากการตกเป็นผู้ถูกกล่าวหา เนื่องจาก
ถูกดำเนินคดีตามกฎหมายที่บัญญัติขึ้นโดยอำเภอใจของ
คสช. และจากการบังคับใช้กฎหมายโดยไม่สอดคล้องกับ
เจตนารมณ์ ได้แก่ คดีเกี่ยวกับการฝ่าฝืนประกาศ คสช.
คำสั่ง คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. คดีอันเกี่ยวเนื่องกับ
การบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการออกเสียงประชามติ
ร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2559 โดยเฉพาะผู้ถูกดำเนินคดี
เพราะรณรงค์หรือเรียกร้องให้ประชาชนลงมติไม่เห็นชอบ
ในเนื้อหาของร่างรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน คดีอันเกี่ยวเนื่อง
กับการบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยการชุมนุม เช่น ความผิด
ตามข้อที่ 12 ของคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 ความ
ผิดตามพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558
เป็นต้น คดีหมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์ ตามมาตรา
112 ของประมวลกฎหมายอาญา คดียุยงปลุกปั่น ตาม
มาตรา 116 ของประมวลกฎหมายอาญา คดีอันเกี่ยวเนื่อง
กับการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิด
เกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 (แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ.
2560) คดีดูหมิ่นศาล ตามมาตรา 198 ของประมวล
กฎหมายอาญา และคดีละเมิดอำนาจศาล ตามมาตรา 30-
33 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและ

พาดินชัย และความผิวด้านอื่นที่เกี่ยวข้อง ซึ่งสามารถพิสูจน์ข้อเท็จจริงได้ว่าเป็นการดำเนินคดีทางการเมืองต่อบุคคลนั้น

▶ มาตรการเยียวยาด้านจิตใจ

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้รัฐจัดหามาตรการเยียวยาด้านจิตใจ เช่น การให้บริการด้านจิตวิทยาแก่ผู้เสียหาย โดยจัดเป็นกระบวนการหรือสถาบันเพื่อรวบรวมข้อมูลจากบุคคลกลุ่มนี้ที่สมัครใจเข้ารับบริการ และให้คำปรึกษาในประเด็นที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้ผู้เสียหายได้เยียวยาความเดือดร้อนจากเหตุที่ประสบ ซึ่งเป็นผลมาจากการใช้อำนาจของคสช. และเจ้าหน้าที่รัฐ ระหว่างการรัฐประหารปี 2557

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเห็นว่ากลุ่มที่ต้องได้รับการช่วยเหลือในลักษณะเป็นพิเศษ ประกอบด้วย

- กลุ่มผู้ที่ถูกติดตามคุกคามในฐานะ “กลุ่มเป้าหมาย” รวมถึงครอบครัวหรือผู้ใกล้ชิดของกลุ่มเป้าหมาย จนทำให้บุคคลเหล่านั้นมีภาวะไม่มั่นคงทางด้านจิตใจ มีความกังวลเรื่องความปลอดภัยของตนเอง คนในครอบครัว หรือผู้ใกล้ชิด
- กลุ่มที่ถูกกระทำให้ได้รับความทุกข์ทรมานทางจิตใจ จากความเสียดายที่จะเกิดอันตรายต่อเนื้อตัวร่างกายในระหว่างที่ถูกควบคุมตัวโดยมิชอบด้วยกฎหมายจากเจ้าหน้าที่รัฐในสถานที่ควบคุมตัวพิเศษและค่ายทหาร
- กลุ่มผู้มีประสบการณ์การถูกจับกุมหรือคุมขัง กล่าวคือบุคคลซึ่งถูกจับกุมหรือควบคุมตัวโดยใช้กำลัง ถูกตรวจร่างกายในเรือนจำก่อนได้รับการปล่อยตัว และกลุ่มบุคคลซึ่งถูกซ้อมทรมาน หรือได้รับการปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมหรือละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ทั้งนี้ การเข้ารับบริการดังกล่าวต้องไม่เป็นเหตุให้เกิดความไม่ปลอดภัย หรือทำให้ผู้เสียหาย ญาติ หรือผู้ใกล้ชิดเสียหายประโยชน์ในด้านอื่น

3.2 ยุติการดำเนินคดีและดำเนินการเยียวยาผู้ถูกดำเนินคดี อันเป็นผลจากการใช้เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นและการชุมนุมโดยสงบ

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้ยุติการดำเนินคดีและดำเนินการเยียวยาผู้ซึ่งถูกดำเนินคดีอันเป็นผลมาจากการใช้เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นและการชุมนุมโดยสงบของบุคคล ซึ่งอยู่ภายใต้การปกครองของ คสช. และรัฐบาลที่นำโดยพลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา ช่วงระหว่างวันที่ 22 พฤษภาคม พ.ศ. 2557-22 พฤษภาคม พ.ศ. 2562 โดยแบ่งกลุ่มคดีในการจัดการ ดังนี้

- ▶ **คดีที่อยู่ระหว่างการพิจารณาในทุกช่วงชั้นของศาลทหารและศาลยุติธรรม** รัฐต้องหามาตรการที่มีประสิทธิภาพเพื่อยุติการดำเนินคดีอันเป็นผลจากการใช้เสรีภาพนั้นทุกคดี เช่น การตราพระราชบัญญัติเพื่อยุติคดีที่เกิดจากการยึดอำนาจและในระหว่างการปกครองประเทศของ คสช. และรัฐบาลที่นำโดยพลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา โดยเฉพาะคดีที่เกี่ยวกับการฝ่าฝืนประกาศและคำสั่ง คสช. และคำสั่งหัวหน้า คสช. ตลอดทั้งคดีที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการออกเสียงประชามติร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2559 ได้แก่ กลุ่มผู้ซึ่งถูกดำเนินคดีเพราะเหตุรุนแรงหรือเรียกร้องให้ประชาชนลงมติไม่เห็นชอบในเนื้อหาของร่างรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน คดีอันเกี่ยวเนื่องกับการบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยการชุมนุม เช่น ความผิดตามข้อที่ 12 ของคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 ความผิดตามพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558 เป็นต้น คดีหมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์ ตามมาตรา 112 ของประมวลกฎหมายอาญา คดียุยงปลุกปั่น ตามมาตรา 116 ของประมวลกฎหมายอาญา คดีอันเกี่ยวเนื่องกับการบังคับใช้พระ

ราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 (แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2560) คดีดูหมิ่นศาล ตามมาตรา 198 ของประมวลกฎหมายอาญา และคดีละเมิดอำนาจศาล ตามมาตรา 30-33 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและพาณิชย์ ตลอดทั้งความผิดฐานอื่นที่เกี่ยวข้อง ซึ่งสามารถพิสูจน์ข้อเท็จจริงได้ว่าเป็นการดำเนินคดีทางการเมืองต่อบุคคลนั้น ทั้งนี้ รัฐควรกำหนดค่าเสียหายให้ผู้เสียหายกลุ่มนี้ โดยเฉพาะค่าเสียหายอันเป็นค่าใช้จ่ายในการต่อสู้คดี ตามที่ใช้จ่ายจริงและจากประเมินด้วยหลักเกณฑ์ที่เหมาะสม

▶ **คดีที่สิ้นสุดแล้ว** รัฐควรตราพระราชบัญญัติเพื่อกำหนดให้ความผิดที่ใช้ในการวินิจฉัยหรือพิจารณาพิพากษาในกลุ่มคดีข้างต้นไม่มีความผิดอีกต่อไป และกำหนดค่าเสียหายให้ผู้เสียหายกลุ่มนี้ เป็นค่าใช้จ่ายในการต่อสู้คดี และค่าเสียหายที่เกิดจากการตกเป็นผู้ถูกกล่าวหา เนื่องจากถูกดำเนินคดีตามกฎหมายที่บัญญัติขึ้นโดยอำเภอใจของ คสช. และจากการบังคับใช้กฎหมายโดยไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ ตามที่ใช้จ่ายจริงและจากการประเมินด้วยหลักเกณฑ์ที่เหมาะสม ทั้งนี้ อาจคำนวณเป็นวันที่ได้รับโทษหรือถูกคุมขัง เป็นเงินวันละ 500 บาท และในส่วนของโทษปรับให้มีการใช้เงินคืนตามจำนวนที่เสียไป พร้อมทั้งลบประวัติอาชญากรรมของผู้เสียหายในกลุ่มนี้ด้วย

3.3 สร้างความเข้าใจต่อสังคม เรื่องการประทับตราผู้เสียหายให้เป็นผู้กระทำความผิดทางอาญาร้ายแรงก่อนที่จะมีการพิสูจน์ความจริงในกระบวนการยุติธรรม

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้รัฐหามาตรการที่มีประสิทธิภาพอย่างเร่งด่วน เพื่อเยียวยาและชดเชยให้บุคคลกลุ่มนี้กลับมาใช้ชีวิตได้อย่างปกติสุข คินคัตดีศรีของความเป็นมนุษย์ ชื่อเสียง และสิทธิขั้นพื้นฐาน ตลอดทั้งประกันหลักการเข้าถึงการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม หากต้องเข้าสู่การพิจารณาคดี รัฐต้องดำเนินการดังกล่าวผ่าน

กลไกการทำงานทั้งที่เป็นทางการและไม่เป็นทางการ โดยมุ่งสร้างความเข้าใจอันถูกต้องต่อสังคมเกี่ยวกับเหตุและที่มาของการประทุพตราบุคคลกลุ่มดังกล่าว เพื่อยืนยันถึงความชอบด้วยกฎหมายในการใช้สิทธิเสรีภาพ โดยเฉพาะสิทธิทางการเมืองและสิทธิพลเมือง ซึ่งเป็นหลักสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานที่แต่ละสังคมควรให้การยอมรับ และเคารพถึงความแตกต่างในการแสดงความเห็น อันเป็นจุดเริ่มต้นแห่งการอยู่ร่วมกันในสังคมประชาธิปไตย โดยไม่ใช้กำลังหรือใช้การดำเนินคดีปราบปรามผู้เห็นต่าง

3.4 สร้างกลไกในการค้นหาความจริง โดยการแต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาตรวจสอบรูปแบบการใช้อำนาจและสถานการณ์สิทธิมนุษยชนภายหลังการรัฐประหารปี 2557

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้รัฐสร้างกลไกในการค้นหาความจริง (Right to the Truth) โดยแต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาและตรวจสอบรูปแบบการใช้อำนาจและสถานการณ์สิทธิมนุษยชนภายหลังการรัฐประหารในปี 2557 ทั้งนี้ กลไกในการค้นหาความจริงดังกล่าว ควรจัดตั้งในรูปแบบคณะกรรมการ (A Truth Commission) ที่มีหน้าที่ในการค้นหาความจริงตามหลักการสิทธิที่จะทราบความจริง (Right to Truth) ของผู้เสียหาย ครอบครัว และสังคมโดยรวม ทั้งนี้ ภารกิจหลักของคณะกรรมการควรมุ่งค้นหาข้อมูลและข้อเท็จจริงเกี่ยวกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น เพื่อยับยั้งการสร้างภาวะลอยนวลพ้นผิด พื้นดินหลักนิติรัฐ และเกิดการสมานฉันท์ภายในสังคม⁴ โดยศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเห็นว่า กลไกที่ไม่ใช่กระบวนการยุติธรรมนี้ ไม่ควรจัดตั้งโดยอาศัยมติคณะรัฐมนตรี อันจะส่งผลให้ผู้แทนหรือองค์ประกอบของคณะกรรมการมาจากการคัดเลือกและแต่งตั้งโดยรัฐบาลที่มีข้อสงสัยว่าสืบทอดอำนาจโดยมิชอบ และเกี่ยวข้องกับคณะรัฐประหารซึ่งถูกกล่าวหาว่าละเมิดสิทธิมนุษยชน

⁴ UN. Human Rights Council. (25 August 2013). Report of the Special Rapporteur on the promotion of truth, justice, reparation and guarantees of non-recurrence. Pablo de Greiff. A/HRC/24/42, para.20.

▶ วัตถุประสงค์

คณะกรรมการดังกล่าวจะมีการปฏิบัติงานตามวัตถุประสงค์หลัก 2 ประการ คือ สร้างการรับรู้ (Acknowledgement) ให้สังคมไทยเกี่ยวกับความจริงของเหตุการณ์การใช้อำนาจรัฐ และการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น สาเหตุ บริบทของสังคม ในขณะนั้น ตลอดจนถึงความสำคัญของการยอมรับข้อเท็จจริงและการเยียวยาชดเชยให้แก่ผู้เสียหาย และส่งเสริมหรือสนับสนุนให้ผู้ที่เกี่ยวข้องต้องได้รับการตรวจสอบและรับผิดชอบการกระทำที่เป็นการใช้อำนาจรัฐโดยมิชอบและการละเมิดสิทธิมนุษยชน (Accountability)

▶ วิธีการแต่งตั้งและการคัดเลือก

อย่างน้อยที่สุด การตั้งและคัดเลือกคณะกรรมการชุดดังกล่าว รัฐต้องรับรองกระบวนการคัดเลือกและแต่งตั้งกรรมการแต่ละคนตามหลักความเป็นอิสระ ปราศจากอคติ และสามารถปฏิบัติงานได้เต็มที่⁵ ขณะเดียวกัน รัฐต้องสร้างการมีส่วนร่วมกับประชาชนและองค์กรสิทธิมนุษยชนทั้งในประเทศและต่างประเทศ เพื่อแสดงให้เห็นความโปร่งใสในการคัดเลือกและแต่งตั้งคณะกรรมการชุดนี้

ทั้งนี้ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเห็นว่า คณะกรรมการดังกล่าว ควรต้องประกอบด้วยผู้เชี่ยวชาญหรือตัวแทนจากหลากหลายสาขา รวมถึงตัวแทนของผู้เสียหาย นักกฎหมาย นักจิตวิทยา ผู้นำทางศาสนา นักพัฒนาสังคม และผู้เชี่ยวชาญด้านการละเมิดสิทธิมนุษยชน ในสัดส่วนผู้หญิง ผู้ชาย และเพศสภาพอื่นให้สมดุลกัน

⁵ Commission on Human Rights. (8 February 2005). Update set of principle for the protection and promotion of human rights through action to combat impunity (Impunity Principle). E/CN.4/2005/102/Add.1. Retrieved on 29 August 2017, from <https://undocs.org/E/CN.4/2005/102/Add.1>.

สังคมไทยมีบทเรียนการตั้งและคัดเลือกกลไกการ ค้นหาความจริงผ่านคณะกรรมการอิสระตรวจสอบและค้นหาความจริงเพื่อการปรองดองแห่งชาติ หรือ คอป. ที่ได้รับแต่งตั้ง เมื่อวันที่ 8 มิถุนายน พ.ศ. 2553 เพื่อดำเนินการหาข้ออภัย ต่อเหตุการณ์ความขัดแย้งทางการเมืองและการสลายการ ชุมนุมของคนกลุ่มคนเสื้อแดง หรือ นปช. กลางกรุงเทพมหานคร ระหว่างเดือนเมษายนถึงพฤษภาคม ปี 2553⁶ แต่ในทาง สาธารณะกลับมีเรื่องทำทนายการแต่งตั้งและการดำเนินงาน อย่างน้อย 3 เรื่อง คือ ความเป็นอิสระ การไม่สร้างการมีส่วนร่วม กับภาคส่วนอื่นที่หลากหลายทั้งในและนอกประเทศ และ ความน่าเชื่อถือของคณะกรรมการ กล่าวคือ

- คอป. มีปัญหาในเรื่องการดำเนินงานที่ไม่เป็นอิสระ เพราะรัฐบาลซึ่งนำโดยนายอภิสิทธิ์ เวชชาชีวะ แต่งตั้งคอป. ตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีในสมัยที่ตนเองเป็น รัฐบาล ต่อมานายอภิสิทธิ์ เวชชาชีวะ ถูกดำเนินคดีอาญาฐานฆ่าคนตายต่อเหตุการณ์สลายการชุมนุมผู้ที่ต่อต้าน รัฐบาลในปี 2553
- กระบวนการแต่งตั้ง คอป. ไม่ได้สร้างการมีส่วนร่วมกับ ภาคส่วนอื่นที่หลากหลายทั้งในและนอกประเทศไทย ทั้งนี้ คณะรัฐมนตรีเห็นชอบให้มีการแต่งตั้ง คอป. และแต่งตั้ง ศาสตราจารย์คณิต ฒ นคร เป็นหัวหน้า คอป. โดยความ เห็นชอบของคณะรัฐมนตรี ต่อมาศาสตราจารย์คณิตแต่งตั้งคณะกรรมการอื่นรวม 8 คน เห็นได้ว่าภาคประชาสังคม ผู้เสียหาย และผู้เกี่ยวข้องที่ไม่ใช่ภาครัฐ ไม่มีส่วนใน กระบวนการจัดตั้งคณะกรรมการชุดนี้
- ประเด็นความน่าเชื่อถือของคณะกรรมการ คณะ

⁶ Final Report of Truth for Reconciliation Commission of Thailand (TRCT), available at: <http://library.nhrc.or.th/ulib/document/Fulltext/F07939.pdf>, p. 3

กรรมการค้นหาความจริงควรเป็นตัวแทนความน่าเชื่อถือที่น่าไว้วางใจเพราะสังคมรับรู้ถึงความเป็นกลางท่ามกลางความขัดแย้งที่เกิดขึ้น คณะกรรมการค้นหาความจริงควรประกอบด้วยผู้เชี่ยวชาญจากหลากหลายสาขา แต่ คอป. กลับถูกตั้งคำถามเกี่ยวกับความน่าเชื่อถือในทางสาธารณะ แม้มีองค์ประกอบของนักสื่อสารมวลชน ศาสตราจารย์ด้านจิตเวช นักกฎหมายสิทธิมนุษยชน นักการเมือง ข้าราชการ แต่มีผู้หญิงเพียงหนึ่งคนจากกรรมการทั้งหมด 8 คน และยังขาดตัวแทนจากกลุ่มที่เปราะบางจากการละเมิดสิทธิมนุษยชน อันเป็นการขาดองค์ประกอบของคณะกรรมการที่หลากหลายและขาดมุมมองด้านเพศสภาพต่อเหตุการณ์ ความรุนแรง นอกจากนี้ ประธานคณะกรรมการ คือ ศาสตราจารย์คณิต ณ นคร อดีตศาสตราจารย์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และอัยการสูงสุด ถูกผู้ที่ไม่เห็นด้วยแสดงความคิดเห็นทางสาธารณะถึงความมีอคติในการปฏิบัติหน้าที่⁷ เพราะมีสายสัมพันธ์ใกล้ชิดกับผู้นำบางคนในรัฐบาลนายอภิสิทธิ์ซึ่งดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีสมัยนั้น ด้วยเหตุนี้จึงสรุปได้ว่ากระบวนการแต่งตั้ง คอป. ไม่โปร่งใสและดูเหมือนว่าคุณสมบัติของคณะกรรมการยังขาดความเป็นอิสระและอาจมีอคติต่อกลุ่มผู้เสียหาย

บทเรียนที่น่าสนใจของ คอป. ซึ่งระบุภารกิจถึงการสอบสวนเหตุรุนแรงที่เกิดขึ้นระหว่างเดือนเมษายนถึงพฤษภาคม 2553⁸ กล่าวได้ว่าเป็นการกำหนดภารกิจที่เฉพาะเจาะจงต่อการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น แต่เป็นที่สังเกตว่า คอป. ไม่มีวัตถุประสงค์เพื่อมุ่งนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษผ่านกระบวนการยุติธรรม โดยในรายงานกล่าวว่า “คณะ

⁷ The Nation, Thailand portal, 9 June 2010, available at: <https://www.pressreader.com/thailand/the-nation/20100609/textview>

⁸ อ่างแล้ว เชนอรรคที่ 6, หน้า 313.

กรรมการอิสระตรวจสอบและค้นหาความจริงเพื่อการปรองดองแห่งชาติ ไม่มีวัตถุประสงค์ระบุตัวผู้กระทำความผิดและนำตัวพวกเขาเหล่านั้นมาดำเนินคดีทางศาล” แต่ “มีวัตถุประสงค์เพื่อช่วยให้ประชาชนชาวไทยเข้าใจถึงเหตุการณ์ความรุนแรงเหล่านั้น จนสามารถหลีกเลี่ยงในอนาคต”⁹

ด้วยเหตุนี้ จึงอาจสรุปได้ว่า คอป. มีความสนใจที่จำกัดในการนำความยุติธรรมมาให้ผู้ที่ได้รับผลกระทบจากเหตุการณ์ล้อมปราบกลางเมืองในปี 2553 ทั้งที่ คอป. สามารถระบุผู้กระทำความผิดได้ การดำเนินการของ คอป. จึงเป็นการหาความจริงเพียงเศษเสี้ยวอันอาจไม่ตรงกับวัตถุประสงค์ของการสมานฉันท์ในสังคมอย่างที่ควรจะเป็น

► การกิจและการดำเนินการ

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้คณะกรรมการชุดดังกล่าวมีการกิจอย่างน้อย 11 ประการ ในการดำเนินการเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ทั้ง 2 ช่วง ดังนี้¹⁰

1. ค้นหารูปแบบการใช้อำนาจของ คสช. และเจ้าหน้าที่รัฐในช่วงรัฐประหาร 2557 เพื่อค้นหาถึงบริบทและเงื่อนไขที่ทำให้เกิดการละเมิดสิทธิเสรีภาพในช่วงที่มีการรัฐประหาร (Patterns of Human Rights Violations) และค้นหาสาเหตุที่บุคคลกลุ่มเป้าหมายและบุคคลใกล้ชิดถูกทำให้เป็นผู้

⁹ อ่างแล้ว เชียงอรคที 6, หน้า 41.

¹⁰ รวบรวมและสรุปจาก Office of the United Nations High Commissioner for human rights. Rule-of-law tools for post-conflict states. Truth commissions, HR/PUB/06/1, 2006, chapter II, p. 7-12.; Amnesty International. (11 June 2007). Truth, justice and reparation. Establishing an effective truth commission. AI Index: POL 30/009/2007, p. 8, 18, 36.; Commission on Human Rights. (8 February 2005). Update set of principle for the protection and promotion of human rights through action to combat impunity (Impunity Principle). E/CN.4/2005/102/Add.1.

เสียหาย

2. ค้นหาข้อเท็จจริงอื่นให้ครอบคลุมในหัวข้อที่ 1 เช่น บริบท และเหตุผลที่ทำให้เกิดการกระทำผิดทางอาญาภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศและการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างกว้างขวาง และเป็นรูปธรรม หรือหากมีเหตุการณ์ที่เกี่ยวข้องกับความตาย การสูญหาย การบังคับให้สูญหาย และการลี้ภัยทางการเมืองเกิดขึ้น ต้องมีการสืบค้นถึงชะตากรรมและที่อยู่ของผู้เสียหายนั้นๆ

3. จัดกลุ่มความเสียหาย แบ่งระดับความเสียหาย ระบุจำนวนผู้เสียหาย อย่างมีส่วนร่วมกับตัวแทนผู้เสียหาย ด้วยกระบวนการทั้งที่เป็นทางการและไม่เป็นทางการ เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลอย่างเพียงพอต่อกระบวนการชดเชยเยียวยา และเสนอเรื่องให้รัฐบาลอนุมัติงบประมาณเพื่อการเยียวยาและชดเชยความเสียหายให้สมบูรณ์

4. สอบสวนถึงบุคคลหรือองค์กรที่เกี่ยวข้อง อันเป็นสาเหตุในการกระทำละเมิดสิทธิเสรีภาพในช่วงรัฐประหาร ที่ต้องรับผิดชอบภายในกฎหมายระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนและกฎหมายด้านมนุษยธรรม ทั้งนี้ นอกจากผู้ที่เกี่ยวข้องโดยตรงแล้ว ยังรวมถึงบุคคลหรือองค์กรผู้วางแผน หรือสั่งการให้มีการกระทำที่มีขอบอันเป็นความรับผิดชอบตามสายการบังคับบัญชา รวมถึงบุคคลหรือองค์กรที่ช่วยเหลือและให้การสนับสนุนการละเมิดสิทธิเสรีภาพดังกล่าว เป็นที่สังเกตว่า การค้นหาถึงขนาด “ระบุผู้กระทำความผิด” ที่เกี่ยวข้องนี้ ตามประวัติศาสตร์ทางการเมืองของประเทศไทยเกิดขึ้นได้น้อยมาก อย่างไรก็ตาม ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน หวังว่าคณะกรรมการชุดนี้จะดำเนินการให้ทราบถึงข้อเท็จจริงนี้โดยรอบคอบ เป็นอิสระ และปราศจากอคติใดๆ

5. ค้นหากลไกในการเรียกสอบสวนกรณีเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น

ตรวจสอบสถานที่ที่น่าจะเกี่ยวข้อง และ/หรือเรียกเอกสารจากหน่วยงานหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องได้

6. คณะกรรมการอาจใช้กระบวนการยุติธรรมภายใต้กระบวนการพิเศษหรือกลไกอื่นที่เหมาะสม เพื่อคุ้มครองพยานหรือบุคคล ในกรณีที่มีเหตุให้เกิดความเสี่ยงที่ส่งผลกระทบต่อชีวิต สุขภาพ หรือความปลอดภัยของพยานและบุคคลที่ให้ความร่วมมือกับคณะกรรมการ

7. มีอำนาจในการรักษาพยานหลักฐาน เพื่อใช้พิสูจน์ข้อกล่าวหา หากมีการดำเนินคดีในอนาคต

8. เปิดเผยข้อค้นพบหลังจากการค้นหาความจริงต่อสาธารณะ โดยทำให้ประชาชนสามารถเข้าถึงเอกสารหรือหลักฐานอันเป็นสาระสำคัญอย่างเป็นทางการ (Official Archives) เพื่อดำเนินการในของการเยียวยาและชดเชยความเสียหายให้ผู้เสียหายในอันดับต่อมา

9. คณะกรรมการอาจถูกกำหนดให้มีอำนาจหน้าที่เทียบเท่ากับองค์กรในกระบวนการยุติธรรม เพื่อประโยชน์ในการดำเนินการพิจารณารูปแบบการละเมิดกฎหมายสิทธิมนุษยชนและด้านมนุษยธรรม

10. ควรมีอำนาจในการลงโทษหรือมีมาตรการในการจัดการบุคคลหรือองค์กรใดๆ ที่เข้าไปเกี่ยวข้องหรือจัดหาพยานหลักฐานเท็จต่อคณะกรรมการ รวมทั้งบุคคลหรือองค์กรที่ไม่มาตามหมายเรียก หรือเข้าไปเกี่ยวข้องกับการคุ้มครองพยานหลักฐาน

11. อาจต้องมีความคุ้มครองบุคคลที่ให้ข้อมูลต่อคณะกรรมการ เพื่อรับรองว่าข้อมูลที่ให้จะไม่ถูกนำมาใช้ในการดำเนินคดีอาญาต่อพวกเขา

ทั้งนี้ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน ตระหนักดี

ว่าบริบทของประเทศเป็นสิ่งสำคัญในการกำหนดภารกิจและการดำเนินงานของคณะกรรมการชุดดังกล่าว ดังที่สำนักงานใหญ่คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติระบุถึงความหลายหลายของคณะกรรมการค้นหาความจริง ที่ควรตอบสนองต่อบริบทของประเทศและโอกาสเฉพาะที่ปรากฏอยู่ในขณะนั้น¹¹ ในบรรดาภารกิจที่เสนอนี้ คณะกรรมการที่ต้องจัดตั้งขึ้นในอนาคต จึงควรดำเนินการค้นหารูปแบบการใช้อำนาจของ คสช. และเจ้าหน้าที่รัฐในช่วงรัฐประหาร 2557 เพื่อค้นหาความจริงถึงบริบทและเงื่อนไขที่ทำให้เกิดการละเมิดสิทธิเสรีภาพ และค้นหาสาเหตุที่บุคคลกลุ่มเป้าหมายและบุคคลใกล้ชิดถูกทำให้เป็นผู้เสียหายอย่างรุนแรงตัวนที่สุด ตลอดจนจัดกลุ่มความเสียหาย แบ่งระดับความเสียหาย ระบุจำนวนผู้เสียหาย อย่างมีส่วนร่วมกับตัวแทนผู้เสียหายด้วยกระบวนการทั้งที่เป็นทางการและไม่เป็นทางการ และต้องมีอำนาจในการเรียกสอบสวนถึงกรณีหรือเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น ตรวจสอบสถานที่ และ/หรือเรียกส่งเอกสารจากหน่วยงานหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องได้ เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลอย่างเพียงพอต่อกระบวนการชดเชยเยียวยา

▶ ระยะเวลาดำเนินงาน

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้ในเบื้องต้นคณะกรรมการชุดดังกล่าวควรมีกรอบระยะเวลาในเวลากการดำเนินงานภายใน 2 ปี นับแต่วันแต่งตั้งคณะกรรมการ ด้วยเหตุที่ระยะเวลาที่เพียงพอเป็นสิ่งสำคัญให้คณะกรรมการปฏิบัติงานได้เต็มที่และโดยเฉลี่ยแล้วระยะเวลาที่เหมาะสมสำหรับการดำเนินงานจะอยู่ในช่วง 1 ปีครึ่ง ถึง 2 ปีครึ่ง หรืออยู่ระหว่าง 2-3 ปีในทุกสถานการณ์ อันเป็นข้อสรุปจากงานศึกษาของ The office of the UN High Commissioner for human

¹¹ Office of the United Nations High Commissioner for human rights. Rule-of-law tools for post-conflict states. Truth commissions. HR/PUB/06/1, 2006, p. 5.

rights (OHCHR) และนักวิชาการที่ศึกษาการดำเนินงานของคณะกรรมการค้นหาความจริง¹²

▶ งบประมาณการดำเนินงาน

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้รัฐบาลจัดสรรเงินจากงบประมาณแผ่นดิน เพื่อนำใช้ในการดำเนินงานของคณะกรรมการ และเพื่อเยียวยาและชดเชยให้กับผู้เสียหาย ซึ่งเป็นแนวทางปฏิบัติที่รัฐดำเนินการมาโดยตลอดในการแก้ไขเหตุการณ์ความไม่สงบ หรือเหตุการณ์ที่เกี่ยวข้องกับความขัดแย้งทางการเมืองที่ผ่านมา

▶ ข้อควรพิจารณาต่อกระบวนการทำงานของคณะกรรมการ

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน เห็นว่า คุณูปการของคณะกรรมการค้นหาความจริงจะเกิดขึ้นก็ต่อเมื่อ¹³

1. เปิดพื้นที่ให้ผู้เสียหายบอกเล่าเรื่องราวของตน และเสริมสร้างความเข้มแข็งให้กับผู้เสียหายโดยการยืนยันสถานะความมีอยู่และการเป็นสมาชิกในสังคมของผู้เสียหาย
2. สนับสนุนให้เกิดการบูรณาการในสังคม โดยการรับรองเหตุการณ์ความรุนแรงหรือการละเมิดที่เกิดขึ้น ทั้งนี้ เพื่อวัตถุประสงค์ในการยุติวงจรความไม่พอใจและความหวาดระแวงของสมาชิกในสังคม
3. ดำเนินการก่อการการปฏิรูปในเบื้องต้น โดยคณะกรรมการต้องเป็นแหล่งข้อมูลเกี่ยวกับความล้มเหลวของระบบทั้งหลายที่เกิดขึ้น ข้อมูลนี้จะช่วยให้มีการวางแผนเพื่อการปฏิรูปในด้าน

¹² Office of the United Nations High Commissioner for human rights. Rule-of-law tools for post-conflict states. Truth commissions. HR/PUB/06/1, 2006, p.8.; Unspeakable Truths. Transitional Justice and the Challenge of Truth Commissions, Priscilla B. Hayner, second edition (2011), appendix 2, Chart 7 p. 285.

¹³ อ้างแล้ว เชนเจอร์รท์ที่ 4, ย่อหน้าที่ 24.

นั้นๆ

4. ดำเนินการจัดหาข้อมูลสำคัญเพื่อนำไปใช้ในกลไกความยุติธรรมในระยะเปลี่ยนผ่านอื่นๆ (Transitional Justice Measures) บรรดารายงานและข้อมูลอื่นที่รวบรวมโดยคณะกรรมการต้องมีประโยชน์สำหรับความพยายามในการดำเนินคดีผู้กระทำความผิด และการชดเชยเยียวยาความเสียหายให้ผู้เสียหาย รวมไปถึงการปฏิรูปสถาบัน ซึ่งรวมถึงองค์กรในกระบวนการยุติธรรมด้วย

3.5 หลักเกณฑ์และรายละเอียดการเยียวยาและชดเชยความเสียหายแก่ผู้เสียหาย

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้รัฐกำหนดหลักเกณฑ์และรายละเอียดการเยียวยาและชดเชยความเสียหายแก่ผู้เสียหาย โดยในกระบวนการดังกล่าว ควรเปิดให้ผู้เสียหายเข้าร่วมในการกำหนด เพื่อให้เกิดการเยียวยาและชดเชยที่สมบูรณ์ โดยเรียงตามลำดับความสำคัญได้ดังนี้

- ▶ การขอโทษต่อสาธารณะโดยรัฐบาล เพื่อสร้างการรับรู้และการยอมรับข้อเท็จจริงที่ได้ร่วมกันค้นหา ลักษณะและผลกระทบของการละเมิดสิทธิมนุษยชนของผู้ที่เกี่ยวข้อง
- ▶ การชดเชยค่าเสียหายและหามาตรการเยียวยาทางด้านจิตใจ ให้ผู้เสียหายที่ได้รับผลกระทบจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนในช่วงรัฐประหาร 2557 ให้สมบูรณ์ ต่อเนื่องจากรัฐบาลหลังการเลือกตั้งทั่วไป เมื่อวันที่ 24 มีนาคม 2562
- ▶ การดำเนินคดีอย่างเป็นธรรม ในคดีซึ่งเป็นผลมาจากการใช้สิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การรวมกลุ่ม และการชุมนุมโดยสงบ ผู้ถูกกล่าวหาต้องได้รับการประกันสิทธิในการดำเนินคดีอย่างเป็นธรรม ดังนี้
 - คดีที่อยู่ระหว่างการพิจารณาในทุกช่วงชั้น ต้องนำหลัก

การดำเนินการคดีที่เป็นธรรมมาใช้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการไม่นำบันทึกซักถาม และข้อมูลอื่นที่ได้จากผู้ถูกควบคุมตัวในค่ายทหารมาเป็นหลักฐานในการขออนุญาตหมายจับ แจ้งข้อกล่าวหาทั้งผู้ให้ข้อมูลและบุคคลอื่น และใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีของศาล เพราะบันทึกซักถามและข้อมูลนั้นเป็นพยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยเฉพาะคดีที่เกี่ยวกับการใช้ความรุนแรงระหว่างการชุมนุมของกลุ่ม กปปส. และภายหลังจากการรัฐประหารในปี 2557 โดยควรช่วยเหลือให้ผู้เสียหายกลุ่มนี้เข้าถึงการช่วยเหลือทางการเงิน โดยเฉพาะค่าใช้จ่ายในการต่อสู้คดี อย่างเหมาะสม

- คดีที่พลเรือนต้องเข้าสู่การพิจารณาในศาลทหาร

1. คดีที่อยู่ระหว่างการพิจารณา โอนคดีไปพิจารณาในศาลพลเรือนโดยทันที ทั้งนี้ การโอนคดีต้องไม่กระทบต่อการพิจารณาคดีที่ได้ดำเนินการไปแล้ว และควรช่วยเหลือให้ผู้เสียหายกลุ่มนี้เข้าถึงการช่วยเหลือทางการเงิน โดยเฉพาะค่าใช้จ่ายในการต่อสู้คดี อย่างเหมาะสม

2. คดีที่สิ้นสุดแล้ว ควรจัดให้มีคณะกรรมการพิจารณาบททวนการอุทธรณ์และฎีกาคดีที่สิ้นสุดแล้ว โดยกำหนดค่าเสียหายให้ผู้เสียหายกลุ่มนี้ 2 ส่วน คือ ในคดีที่ไม่สามารถอุทธรณ์ฎีกาได้ เนื่องจากเป็นคดีของศาลทหารภายใต้กฎอัยการศึก ให้กำหนด “ค่าเสียหายจากการเสียชีวิตในการอุทธรณ์ฎีกา” และในคดีที่ศาลทหารใช้ดุลพินิจลงโทษหนักกว่าศาลพลเรือน เช่น คดีหมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์ ตามมาตรา 112 ของประมวลกฎหมายอาญา ให้กำหนด “ค่าเสียหายที่ศาลทหารใช้ดุลพินิจลงโทษหนักกว่าศาลพลเรือน” โดยค่าเสียหายอาจเทียบจากส่วนต่างของค่าเฉลี่ยโทษในข้อหา นั้นๆ เป็นวัน และกำหนดให้ค่าเสียหายให้วันละ 500 บาท

- ▶ การดำเนินการอย่างต่อเนื่องในการสร้างความเข้าใจต่อสังคม เรื่อง การประทับตราผู้เสียหายให้เป็นผู้กระทำความผิดทางอาญาร้ายแรงหรือเป็นผู้ประพฤติน่าตำหนิที่ดำเนินการบางอย่างอันขัดกับครรลองของสังคม
- ▶ การรับรองว่าจะไม่เกิดเหตุการณ์ซ้ำ (Guarantees of non-repetition) โดยรัฐบาลต้องพิจารณาถึงการเยียวยาในระดับสังคม กล่าวคือ
 - ด้านการศึกษา ต้องจัดให้มีการศึกษาถึงเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นและความรับผิดชอบให้สอดคล้องกับหลักการสิทธิมนุษยชนและมนุษยธรรมระหว่างประเทศแก่สังคมทุกภาคส่วน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการอบรมแก่ผู้บังคับใช้กฎหมายทหาร และเจ้าหน้าที่รัฐอื่น โดยเฉพาะเจ้าหน้าที่ปฏิบัติงานด้านความมั่นคง
 - ด้านความสัมพันธ์ของคนในรัฐ รัฐบาลต้องจัดหากลไกการป้องกันและติดตามความขัดแย้งทางสังคมและการแก้ไขปัญหาอย่างเป็นระบบจากผลพวงของการรัฐประหารของ คสช.
 - นำตัวผู้กระทำความผิดและผู้ที่เกี่ยวข้องในการดำเนินการนั้นมาลงโทษ โดยต้องประกันสิทธิในการเข้าถึงการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม และสิทธิอื่นในกระบวนการยุติธรรมเช่นเดียวกับผู้ถูกกล่าวหาในคดีอื่น

3.6 นำบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการทำรัฐประหารเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเสนอให้นำตัวคณะผู้ก่อการรัฐประหาร คือ คสช. เจ้าหน้าที่รัฐ และบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำรัฐประหาร เมื่อปี 2557 และการดำเนินการต่อเนื่องจากนั้น อันมีผลเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนของประชาชน เข้าสู่กระบวนการยุติธรรม ซึ่งอาจเป็นการดำเนินคดีทางอาญา แพ่ง หรือปกครอง เพื่อ

พิสูจน์และยุติการสร้างภาวะลายนวลพันผิดของการละเมิดสิทธิมนุษยชนโดยรัฐ ทั้งนี้ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเห็นว่าข้อมูลส่วนหนึ่งที่ได้จากการค้นหาข้อเท็จจริงของคณะกรรมการ ควรนำมาใช้เพื่อประกอบการพิจารณาดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรมด้วย


ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเห็นว่าสภาพความผิดที่สมควรนำมาพิจารณาหรือเรียกร้องให้ผู้กระทำรับผิด อย่างน้อยควรประกอบด้วย

- ความผิดที่เกิดจากการกำหนดนโยบายหรือเป็นผู้วางนโยบาย อันเป็นสาเหตุหรือให้อำนาจเจ้าหน้าที่รัฐในการปฏิบัติการละเมิดสิทธิมนุษยชน
- ความผิดของผู้สั่งการที่สั่งให้ผู้ปฏิบัติงานกระทำการใดหรือไม่กระทำการใดอันไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากผู้ปฏิบัติงานต้องกระทำหรือรับผิดชอบตามสายการบังคับบัญชา
- ความผิดอันเกิดจากการเป็นผู้ปฏิบัติการให้เกิดการละเมิดสิทธิมนุษยชน
- ความผิดอันเกิดจากการช่วยเหลือและให้การสนับสนุนผู้ปฏิบัติการละเมิดสิทธิมนุษยชน

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเห็นว่า ความสำคัญของการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ คือ การรับรองว่าจะไม่เกิดเหตุการณ์ความรุนแรง หรือเหตุการณ์การละเมิดสิทธิมนุษยชนซ้ำอีก และเป็นการสร้างความพึงพอใจแก่ผู้เสียหายให้รู้สึกถึงความเป็นธรรมที่ตนสมควรได้รับ การนำตัวผู้ที่เกี่ยวข้องมารับผิดชอบเป็นขั้นตอนที่ทำให้การเยียวยาและชดเชยความเสียหายแก่ผู้เสียหาย “เสร็จสมบูรณ์” ประกอบกับบทความทางวิชาการที่สำรวจคำพิพากษาศาลในกลไกสิทธิมนุษยชนในภูมิภาคอเมริกาในรอบ 15 ปี ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1989-2004 พบคำพิพากษาว่า 47 คดีที่ศาลสิทธิมนุษยชนของภูมิภาคนี้พัฒนาคำสั่งให้ค่าเสียหายแก่เหยื่อจากการละเมิดสิทธิมนุษยชน

ชน โดยกล่าวไว้ส่วนหนึ่งว่า แม้มีการชดเชยค่าเสียหายไปบ้างแล้ว แต่เหยื่อเองยังมีสิทธิที่จะเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม¹⁴ ซึ่งหมายถึงการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมเพื่อให้ตนเองได้รับการเยียวยาและการขอให้นำนัตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ ความซ้ำซ้อนในกระบวนการเยียวยาจึงไม่อาจเกิดขึ้นได้

ทั้งนี้ การกำหนดฉันทามติให้เกิดการรับผิดชอบตามสภาพความผิดของผู้ที่เกี่ยวข้องนั้น ควรกำหนดผ่านกระบวนการคณะกรรมการที่จะตั้งขึ้นและสังคมโดยรวม อันเกินขอบเขตไปกว่าที่รายงานฉบับนี้จะชี้แนะถึง เพราะถึงที่สุดแล้วฉันทามตินี้ควรเป็นสิ่งที่สังคมไทยเรียนรู้ ตัดสินใจ และรับผิดชอบร่วมกัน

อย่างไรก็ตาม ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนยื่นยัดให้รัฐบาลที่มีเจตจำนงในการตรวจสอบอำนาจรัฐสมัยรัฐประหาร 2557 ต้องมีความกล้าหาญในการสนับสนุนให้นำนัตัวผู้ที่เกี่ยวข้องมาเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเพื่อพิสูจน์การละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น และเพื่อยุติสถานะลอยนวลพ้นผิดในสมัยเปลี่ยนผ่านของประเทศไทย 

¹⁴ Douglass Cassel. (2006). The Expanding Scope and Impact of Reparations Awarded by the Inter-American Court of Human Rights. In M. Bossuyt, P. Lemmens, K. De Feyter, and S. Parmentier, eds., *Out of the Ashes: Reparations for Gross Violations of Human Rights*, p.91-107. Retrieved from <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r28153.pdf>, p. 92.

ภาคผนวก



ภาคผนวก การจัดการกับกฎหมายและคำพิพากษาของระบอบ เผด็จการในต่างประเทศ

ในทางสากลการจัดการกับกฎหมายและคำพิพากษาที่ตกค้างจากระบอบเผด็จการ มีข้อถกเถียงที่ระบುವิธีการและเป้าหมายหลากหลายประเด็น ประสบการณ์จากหลายประเทศไม่เพียงสะท้อนบริบทเฉพาะของแต่ละประเทศที่แตกต่างกัน งานวิจัยชิ้นสำคัญของ รูดอล์ฟ โจเซฟ รัมเมล (Rudolph Joseph Rummel) เสนอไว้ว่า การขาดการตรวจสอบถ่วงดุลทางอำนาจในรัฐเผด็จการ มีความสัมพันธ์ระหว่างระดับความรุนแรงกับการกระทำของอำนาจด้วย กล่าวคือ ยิ่งรัฐใดเป็นเผด็จการมากเท่าไร ความรุนแรงโดยรัฐก็จะมากขึ้นเป็นเงาตามตัว เนื่องจากในรัฐเผด็จการมีการขาดการตรวจสอบถ่วงดุลระหว่างชนชั้นนำด้วยกัน และระหว่างชนชั้นนำกับประชาชน ทำให้กลุ่มผู้ปกครองใช้อำนาจตามอำเภอใจเพื่อตอบสนองผลประโยชน์ของตน นอกจากนี้ยังพบว่า ยิ่งรัฐเป็นเผด็จการสูง ชนชั้นนำก็ยิ่งเป็นเอกภาพในการใช้นโยบายปราบปรามประชาชน¹

แม้จะมีงานเขียนโต้แย้งคำอธิบายของรัมเมลในบางลักษณะ เช่น คำอธิบายว่าความรุนแรงทางการเมืองจากรัฐจำเป็นต้องแยกระบอบการเมืองกับโครงสร้างของรัฐ หรือรัฐที่เป็นประชาธิปไตยก็เผชิญปัญหานี้ไม่น้อยด้วยเช่นกัน แต่ข้อสรุปหนึ่งให้เห็นตรงกัน คือ การคลี่คลายความรุนแรงต้องเกิดจากปัจจัยภายในประเทศเป็นสำคัญ และต้องมีการจัดการผลพวงรัฐประหารอย่างเป็นระบบและมีความต่อเนื่อง

งานวิจัยของโอโอน่า เอ แฮธเวย์ (Oona A. Hathaway) ซึ่งศึกษากฎหมายหรือบรรทัดฐานระหว่างประเทศว่ามีผลในการลด

¹ ประจักษ์ ก้องกีรติ, 2558, ประชาธิปไตยในยุคเปลี่ยนผ่าน : รวมบทความว่าด้วยประชาธิปไตย ความรุนแรง และความยุติธรรม. นนทบุรี: ฟาเดียวกั้น, น. 242, และ Rummel, R.J. (1994). Death By Government, New Brunswick, NJ: Transaction Publishers.

ทอนหรือยุติความรุนแรงของรัฐหนึ่งๆ หรือไม่ โดยวิเคราะห์ผ่านพฤติกรรมของรัฐบาลจำนวน 166 ประเทศ ตั้งแต่ทศวรรษ 1960 ถึง 2000 จากการศึกษาพบว่า การร่วมลงนามในสนธิสัญญาระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนทั้งหลายไม่ได้ผลในการควบคุมหรือกดดันให้รัฐละเมิดสิทธิมนุษยชนน้อยลง² ปัจจัยที่สำคัญกว่าการลงนามในสนธิสัญญา คือ พัฒนาการทางการเมืองที่เป็นประชาธิปไตย เพราะจากการศึกษาพบว่ารัฐบาลที่เป็นประชาธิปไตยมีแนวโน้มที่จะปฏิบัติตามสนธิสัญญาที่ตนเองลงนามมากที่สุด

มากกว่านั้นข้ออ้างเรื่องสภาวะพิเศษและสภาวะฉุกเฉินไปสู่การออกกฎหมายด้านความมั่นคงของรัฐบาลเผด็จการหรือรัฐบาลอำนาจนิยมใช้ในระยะเวลาหนึ่ง เมื่อเวลาผ่านไปมาตรการเหล่านั้นยังแปรเปลี่ยนไปเป็นมาตรการปกติ และนำไปสู่การลดทอนเสรีภาพของพลเมือง และละเมิดสิทธิมนุษยชนของประชาชน ภายใต้การเมืองแบบนี้ประชาชนถูกทำให้ตกอยู่ภายใต้ความหวาดกลัว มายาคติเรื่องสังคมที่ไร้ระเบียบ และการแตกสลายของชาติ จะกลายเป็นเหตุผลรองรับการใช้ความรุนแรงของรัฐ

TABLE 1. HUMAN RIGHTS RATINGS: RATIFYING COUNTRY-YEARS VERSUS NONRATIFYING COUNTRY-YEARS (BETTER AVERAGES IN BOLD)

Treaty	Human Rights Metric	Average Ratifying	Average Non-ratifying	Number of Observations
Genocide Convention	Genocide ^a	0.074 (0.008)	0.093 (0.009)	6640
Torture Convention	Torture ^b	2.70 (0.042)	2.76 (0.030)	2228
Article 21	Torture	2.06 (0.058)	2.85 (0.025)	2223
Covenant on Civil and Political Rights	Fair Trial ^f	2.15 (0.045)	2.42 (0.056)	740
Optional Protocol	Fair Trial	1.98 (0.062)	2.39 (0.041)	740
Covenant on Civil and Political Rights	Civil Liberty ^d	3.77 (0.045)	4.66 (0.038)	4076
Optional Protocol	Civil Liberty	2.94 (0.054)	4.65 (0.053)	3996
Conv. on the Political Rights of Women	Men in Parliament ^e	0.91 (0.002)	0.93 (0.002)	3590
American Torture Convention	Torture	3.26 (0.093)	2.96 (0.068)	332
African Charter on Human Rights	Torture	2.99 (0.042)	2.65 (0.071)	703
European Torture Convention	Torture	1.86 (0.060)	1.67 (0.079)	379
American Convention on Human Rights	Fair Trial	2.66 (0.088)	2.33 (0.237)	110
African Charter on Human Rights	Fair Trial	2.45 (0.066)	2.24 (0.114)	234
European Convention on Human Rights	Fair Trial	1.23 (0.056)	1.36 (0.091)	126
American Convention on Human Rights	Civil Liberty	3.22 (0.061)	3.80 (0.115)	633
African Charter on Human Rights	Civil Liberty	4.95 (0.058)	5.36 (0.049)	1271
European Convention on Human Rights	Civil Liberty	1.63 (0.041)	3.34 (0.252)	630

² Hathaway, O. A. (2002). Do human rights treaties make a difference?. The Yale Law Journal, 111(8), 1935-2042, p.1977.

เนื้อหาต่อไปนี้จะแสดงผลการสำรวจบทเรียนการล้างผลพวงของระบอบเผด็จการจากประเทศตัวอย่าง ซึ่งเผยให้เห็นถึงความสำคัญของการเปลี่ยนผ่านประเทศไปสู่ประชาธิปไตยที่มักเกิดขึ้นจากปัจจัยภายในเป็นสำคัญ แม้บริบทการเมืองจะยังไม่สามารถสกัดคราบเผด็จการออกไปได้ทันทีหรืออยู่ในช่วงของการเปลี่ยนผ่าน มีกระบวนการจัดการผลพวงรัฐประหารที่มีจุดร่วมกันอยู่ 3 ประการคือ

- 1) มีการออกกฎหมายที่มุ่งแสวงหาความจริงจากความรุนแรงของระบอบเผด็จการ
- 2) จัดการกับคำพิพากษาที่ลงโทษผู้ต่อสู้เพื่อประชาธิปไตย และนิรโทษกรรมนักโทษคดีที่เกี่ยวข้องกับการเมือง
- 3) ออกกฎหมายที่แสวงหาฉันทามติร่วมของสังคม

เกาหลีใต้

เกาหลีใต้เป็นประเทศที่ปกครองโดยรัฐบาลเผด็จการที่สืบทอดอำนาจทางการเมืองหลายทศวรรษคู่ขนานไปกับการลุกขึ้นสู้เพื่อเรียกร้องประชาธิปไตยหลายระลอก นับตั้งแต่นายพลชุน ดู ฮวาน รัฐประหารขึ้นครองอำนาจหลังเหตุการณ์สังหารอดีตประธานาธิบดี ปัก จุง ฮี ในปี 1979 ประชาชนเผชิญกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างกว้างขวาง ผู้คนจำนวนมากถูกทำร้ายในหลากหลายรูปแบบ เช่น การจับกุมนักเขียน นักกิจกรรม การกวาดล้างผู้นำฝ่ายซ้าย การสลายการชุมนุมคนงาน นักศึกษาประชาชน อีกหลายระลอก ประชาชนนับแสนคนถูกป้ายสีว่าบ่อนทำลายความมั่นคงของประเทศ มีการซ้อมทรมาน ผู้คนจำนวนมากไม่น้อยสูญหายและหากยังมีชีวิตอยู่ก็ได้รับความกระทบกระเทือนทั้งร่างกายและจิตใจ เป็นต้น สิ่งที่น่าสนใจ คือ เมื่อประเทศเปลี่ยนมาสู่ระบอบประชาธิปไตย เกาหลีใต้มีวิธีการจัดการผลพวงรัฐประหารใน 2 ประเด็นคือ 1.ชำระประวัติศาสตร์ และ 2.คืนความเป็นธรรมให้แก่ผู้ต่อสู้

เพื่อประชาธิปไตย

- กฎหมายพิเศษอุทิศแด่ขบวนการประชาธิปไตย “May 18”

กฎหมายพิเศษอุทิศแด่ขบวนการประชาธิปไตย “May 18” เป็นตัวอย่างที่ถูกนำไปใช้อ้างอิงการเปลี่ยนผ่านไปสู่ประชาธิปไตยในหลายประเทศทั่วโลก กฎหมายนี้เริ่มต้นทศวรรษที่ 1990 กลายเป็นจุดเปลี่ยนสำหรับการคืนความเป็นธรรมให้ประชาชนที่เรียกร้องประชาธิปไตย ซึ่งตกเป็นเหยื่อของการปราบปรามของระบอบเผด็จการ ที่เมืองกวางจู เมื่อปี 1980 แม้ว่าประธานาธิบดีพลเรือนในเวลาต่อมาอย่างนายคิมยงซัม (1992-1997) จะวิจารณ์การกระทำของอดีตประธานาธิบดี นายพลซุน ดู ฮวาน อยู่บ้าง แต่คิม ยงซัมกลับเชื่อว่า การดำเนินคดีทั้งสองอาจนำไปสู่ความไร้เสถียรภาพการเมืองและความไม่สงบทางสังคม สอดคล้องกับสิ่งที่งานของโอโอน่า เอ แฮธเวย์ (Oona A. Hathaway) เสนอไว้ นั่นคือ สิ่งตกค้างของเผด็จการจะยังคงอยู่ต่อไปไม่ว่าประเทศจะเป็นประชาธิปไตยหรือไม่ สิ่งที่ต่างออกไป คือ ความกล้าหาญในการจัดการกับผลพวงของคณะรัฐประหารที่ทำไว้

ประชาธิปไตยคิม ตอบโต้ความพยายามฟ้องร้องคดีอาญาต่ออดีตประธานาธิบดี ซุน ดู ฮวาน โดยกล่าวว่า “ให้ความจริงควรสงวนไว้สำหรับการตัดสินทางประวัติศาสตร์ในอนาคต” จนกระทั่งในปี 1994 สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติและญาติผู้เสียชีวิต ได้เรียกร้องให้มีค้นหาความจริงและดำเนินคดีกับนายพลซุน ดู ฮวาน และพวกในข้อหากบฏ ฆาตกรรม และทรยศต่อชาติ ซึ่งแรกเริ่มเดิมที อัยการของกรุงโซลตัดสินใจที่จะระงับการดำเนินคดีกับอดีตผู้นำกองทัพ 2 คน คือ ซุน ดู ฮวาน และโรแตวู โดยมีความเห็นว่า การยึดอำนาจเมื่อปี 1979 เป็นการรัฐประหารที่กระทำการสำเร็จ แต่ก็ทำการควบคุมเฉพาะกิจการของกองทัพเท่านั้น ในขณะที่สถาบันทางการเมืองหลักอื่นๆ ยัง

คงทำงานต่อไปตามกระบวนการของรัฐธรรมนุญซึ่งมิได้ถูกยกเลิกหรืองดการบังคับใช้จากคณะรัฐประหารแต่อย่างใด ดังนั้นรัฐบาลคิม ยอง ชัม ยังคงเป็นผลต่อเนื่องมาจากรัฐธรรมนุญฉบับนี้อยู่ ขณะที่ศาลรัฐธรรมนุญของเกาหลีใต้ได้กล่าวถึงประเด็นนี้ในปี 1995 ว่า การตัดสินใจไม่ฟ้องร้องเป็นการดำเนินการที่ชอบด้วยกฎหมาย คำวินิจฉัยดังกล่าวส่งผลให้เกิดความไม่พอใจกระจายในหมู่ประชาชนอย่างกว้างขวางและนำไปสู่การเคลื่อนไหวกดดันอีกครั้ง³

• การเปลี่ยนคำวินิจฉัยครั้งสำคัญ

มีการเปิดเผยข้อมูลทุจริตของเผด็จการออกมาเป็นระยะจากองค์กรประชาสังคมต่างๆ จนสามารถกดดันให้รัฐบาลคิม ยอง ชัม คืนความเป็นธรรมและตรวจสอบข้อเท็จจริงการทุจริตของชุน ดู ฮวาน และ โร แท วู ในเวลาต่อมา รัฐบาลสามารถผ่านกฎหมายพิเศษเพื่อพิจารณาเหตุการณ์การปราบปรามการเรียกร้องประชาธิปไตยเมื่อวันที่ 18 พฤษภาคม ค.ศ. 1980 โดยฝ่ายจำเลยได้ต่อสู้ว่า กฎหมายฉบับนี้ขัดกับรัฐธรรมนุญใน 2 ประการ คือ **หนึ่ง** การออกกฎหมายพิเศษนี้เป็นการออกกฎหมายเพื่อมุ่งเอาผิดกับบุคคลใดบุคคลหนึ่งหรือกลุ่มบุคคลใดกลุ่มบุคคลหนึ่ง ซึ่งรัฐธรรมนุญไม่ได้รับรองไว้ **สอง** การออกกฎหมายฉบับนี้ขัดต่อหลักนิติรัฐ เพราะเป็นการออกกฎหมายเพื่อเอาผิดย้อนหลัง⁴

อย่างไรก็ตาม ศาลรัฐธรรมนุญมีมติรับรองกฎหมายฉบับนี้ด้วยเหตุผลว่า การออกกฎหมายฉบับนี้ทำไปโดยคำนึงถึงหลักการพื้นฐานที่สำคัญที่สุดของรัฐธรรมนุญ การชำระสะสางความ

³ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2561). เราจะล้างผลพวงรัฐประหารอย่างไร: ข้อคิดจากเกาหลีใต้. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กรกฎาคม 2562. จาก <http://www.tlhr2014.com/th/?p=8235>.

⁴ Hanley, P. (2014). Transitional justice in South Korea: One country's restless search for truth and reconciliation. *East Asia Law Review*, 9(2), 139.

ผิดพลาดในอดีตเพื่อสร้างความชอบธรรมให้แก่รัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดเป็นเรื่องที่ต้องทำเพื่อให้สังคมคลายความเคลือบแคลงสงสัย

อีกทั้งศาลรัฐธรรมนูญยังยืนยันอีกว่าการค้นหาความจริงจากเหตุการณ์การเรียกร้องประชาธิปไตยเมื่อวันที่ 18 พฤษภาคม 1980 ไม่ขัดกับหลักการกฎหมายเพื่อเอาผิดย้อนหลัง คำวินิจฉัยนี้กลายเป็นจุดเริ่มต้น ให้แก่การตรากฎหมายอีกหลายฉบับเพื่อเปลี่ยนผ่านความยุติธรรมภายในประเทศ โดยกระบวนการยุติธรรมในระยะเปลี่ยนผ่านนี้ดำเนินไปในกรอบการแสวงหาความจริงเกี่ยวกับความรุนแรงทางการเมืองใน 4 ประการคือ 1. ดำเนินคดีกับอดีตผู้นำที่เกี่ยวข้องกับเหตุการณ์ความรุนแรง 2. ปกป้องสิทธิและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ในการลุกขึ้นเรียกร้องประชาธิปไตย 3. เยียวยาความเสียหายให้แก่เหยื่อและญาติของผู้เกี่ยวข้องกับเหตุการณ์ และ 4. ค้นหาความจริงเพื่อนำไปสู่การชำระความผิดพลาดที่รัฐเป็นผู้กระทำในอดีต นอกจากนี้ยังมีการออกกฎหมายเพื่อฟื้นฟูเกียรติของผู้เกี่ยวข้อง

มากกว่านั้นยังมีการคืนความเป็นธรรมให้แก่ขบวนการเรียกร้องประชาธิปไตยและเยียวยาความเสียหายให้กับนักโทษทางการเมืองเหล่านั้น (the 2000 Act for Restoring the Honor of Democratization Movement Involvers and Providing Compensation for them) หรือที่อาจเรียกกันอย่างสั้น ๆ ว่า “กฎหมายประชาธิปไตย” กฎหมายฉบับนี้ได้นิยามการต่อสู้ของขบวนการประชาชน ที่อาจจะผิดกฎหมายแต่กระทำไปเพื่อต่อต้านการปกครองของเผด็จการให้เป็นสิ่งที่ชอบธรรม⁵

⁵ Cho, K. (2007). Transitional justice in Korea: Legally coping with past wrongs after democratization. Pac. Rim L. & Pol'y J., 16, 579.

แอฟริกาใต้

ที่แอฟริกาใต้ รัฐบาลที่นำโดยคนผิวขาวปกครองประเทศ ตั้งแต่ทศวรรษที่ 1950 และต้องการรักษาอำนาจทางการเมือง จนทำให้ประชาชนคนผิวสีออกมาเรียกร้องให้ยกเลิกมาตรการ กีดกันสีผิวของรัฐบาล เนื่องจากคนผิวสีเป็นส่วนใหญ่ของประเทศถูกกีดกันทางการเมือง เศรษฐกิจ และสังคม สาเหตุมาจากพรรค National Party ซึ่งเป็นรัฐบาลของคนขาว ได้ตั้งกฎหมายกีดกันสีผิวไว้หลายฉบับ อาทิ กฎหมายการจดทะเบียน ประชากร ค.ศ. 1950 (Population Legislation Act 1950), กฎหมายกลุ่มพื้นที่ ค.ศ. 1950 (Group Areas Act 1950) ซึ่งกำหนดให้ประเทศถูกแบ่งเขตพื้นที่ตามเชื้อชาติต่าง ๆ กฎหมายฉบับนี้มีผลบังคับใช้ตั้งแต่ ปี 1954 และทำให้เกิดการ บังคับอพยพประชาชนจำนวนมหาศาล, กฎหมายการห้าม แต่งงานข้ามเชื้อชาติ ค.ศ. 1949, การแก้ไขปรับปรุงกฎหมาย ละเมิดจริยธรรม ค.ศ. 1950, และกฎหมายการต่อต้าน คอมมิวนิสต์ ค.ศ. 1950 (Suppression of Communist Act 1950) เป็นต้น นำไปสู่การต่อต้านอย่างยืดเยื้อยาวนาน ของพลเมืองผิวสีจนกระทั่งได้รับชัยชนะในทศวรรษที่ 1990

- **ตรากฎหมายล้างเผด็จการแบ่งแยกสีผิว**

หลังจากการต่อสู้ที่ยืดเยื้อผ่านพ้นไป ในทศวรรษที่ 1990 รัฐบาลในยุคเปลี่ยนผ่านได้มีการตรากฎหมาย “การสนับสนุน การสร้างความสามัคคีและการปรองดองแห่งชาติ” (Promotion of National Unity and Reconciliation Act (No. 34, 1995)) วัตถุประสงค์ของกฎหมายนี้ต้องการ นำประเทศไปสู่กระบวนการแก้ไขปัญหาทางการเมือง โดยมีการจัดตั้ง “คณะกรรมการค้นหาความจริงและสร้างการ ปรองดอง (Truth And Reconciliation Commission)” และออกรัฐบัญญัติส่งเสริมเอกภาพและความสมานฉันท์แห่ง ชาติ (Promotion of National Unity And Reconciliation

Act No.34, 1995) รวมถึงจัดตั้งคณะกรรมการตรวจสอบการละเมิดสิทธิมนุษยชน, คณะกรรมการนิรโทษกรรม (Committee on Amnesty), คณะกรรมการฟื้นฟูเยียวยาและส่งเสริมการกลับคืนสู่สังคม (Committee on Reparation and Rehabilitation) และที่สำคัญแอฟริกาใต้ได้ยกเลิกกฎหมายและนโยบายต่างๆ ที่ไม่เป็นธรรมและก่อให้เกิดการกีดกันสีผิว ตลอดจนความแตกต่างในการกระจายรายได้และการจัดสรรทรัพยากรธรรมชาติ⁶

โมร็อกโก

โมร็อกโกต่างจากแอฟริกาใต้ตรงที่พวกเขาเริ่มจัดการกับกฎหมายที่ไม่เป็นประชาธิปไตยตั้งแต่ประเทศยังไม่เปลี่ยนผ่านก่อนหน้านั้นประชาชนถูกละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างต่อเนื่องจากระบอบการปกครองภายใต้การนำของกษัตริย์ซึ่งเป็นระบอบที่ให้อำนาจกับพระมหากษัตริย์อย่างสูง โดยพระมหากษัตริย์ทรงมีอำนาจแต่งตั้งฝ่ายการเมืองและกองทัพ และทรงมีอิทธิพลต่อการพิจารณาคดีในศาล

ในสมัยของฮัสซันที่ 1 (ค.ศ. 1956-1999) พบว่า มีเหตุการณ์ความรุนแรงเกิดขึ้นเป็นจำนวนมาก ไม่ว่าจะเป็นการสังหารหมู่ประชาชนด้วยวิธีการรุนแรง ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินเป็นเวลา 5 ปี และข้อหมิ่นประมาท ปฏิบัติการของเจ้าหน้าที่เหล่านี้มีความถี่สูงในช่วงเวลาระหว่าง ปี 1965-1980 ซึ่งชาวโมร็อกโกเรียกช่วงเวลานั้นว่า “ปีแห่งสารตะกั่ว” (Years of Lead) จนถึงปัจจุบันยังไม่มีการนับจำนวนผู้ได้รับผลกระทบอย่างเป็นทางการ แม้ว่าจะมีการจัดการกฎหมายที่ละเมิดสิทธิมนุษยชนในภายหลัง กระทั่งถึงปี 1999 เมื่อถึง

⁶ Circa. (1994). Pros and Cons of General Amnesty. In Traces of Truth. Retrieved on 15 September 2018, from http://truth.wvl.wits.ac.za/doc_page?did=1020&li=cat.

รัฐบาลพระราชอาธิปไตยโมฮัมเหม็ดที่ 6 เป็นประมุข พร้อมกับประชาชนโมร็อกโกเคลื่อนไหวในสิทธิเสรีภาพต่อเนื่อง รัฐบาลเปิดโอกาสให้ชาวโมร็อกโกทุกคนเล่าประสบการณ์การถูกรัฐละเมิดสิทธิและถูกทำร้าย กลายเป็นจุดเริ่มต้นการฟื้นฟูประวัติศาสตร์ของประชาชนที่ถูกทำร้าย จากการที่รัฐยอมรับว่าเป็นผู้กระทำความผิดอย่างเป็นทางการ⁷

• การปรับดุลอำนาจสถาบันการเมืองใหม่ของประเทศโมร็อกโก

เมื่อประเทศเปลี่ยนผ่านสู่ประชาธิปไตยอย่างเต็มรูปแบบ รัฐบาลพลเรือนตั้งคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน เพื่อแสวงหาความจริงจากกรณีการละเมิดสิทธิมนุษยชน และพบว่าเจ้าหน้าที่รัฐส่วนหนึ่งกระทำผิดจริง จากนั้นจึงออกแบบสถาบันการเมืองขึ้นใหม่ภายใต้หลักการสำคัญ 3 ประการที่เป็นแก่นแกนของความรุนแรงทางการเมือง ได้แก่

1. แก้ไขรัฐธรรมนูญที่จำกัดอำนาจและบทบาททางการเมืองของกษัตริย์
2. ยอมรับให้ผู้ชนะการเลือกตั้งดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี
3. ลดโทษกฎหมายหมิ่นประมาทกษัตริย์

กระบวนการทางการเมืองนับจากนั้น มีการปรับดุลอำนาจทางการเมืองในรูปแบบใหม่หลายประการ ตัวอย่างที่สำคัญ ได้แก่

- อำนาจของสถาบันกษัตริย์ อาทิ ให้ถ่ายโอนพระราชอำนาจในทางการเมืองของกษัตริย์สู่นายกรัฐมนตรีที่มาจากการเลือกตั้ง และอนุญาตให้รัฐสภาออกกฎหมายนิรโทษกรรมได้ ซึ่งก่อนหน้านี้เป็นพระราชอำนาจของกษัตริย์

⁷ Achy, L. (2011). "Morocco: Reform as a Path to a Genuine Constitutional Monarchy". Los Angeles Times, 7th June.

- ด้านสังคมและวัฒนธรรม อาทิ รัฐบาลใหม่ออกแบบให้ภาษา Berber เป็นภาษาราชการเทียบเท่าภาษาอาหรับ ซึ่งเป็นภาษาของชนชั้นปกครอง และผู้หญิงได้รับการรับรองว่ามีความเท่าเทียมทั้งในด้านความเป็นพลเมืองและด้านสังคมเทียบเท่าผู้ชาย โดยก่อนหน้านี้ผู้หญิงได้รับการรับรองความเท่าเทียมด้านการเมืองเท่านั้น
- ฝ่ายบริหาร อาทิ ผู้บริหารระดับสูงของรัฐและผู้เชี่ยวชาญด้านการทูต จะได้รับการแต่งตั้งโดยนายกรัฐมนตรีหลังจากได้ประชุมหารือกับคณะรัฐมนตรี โดยมีนายกรัฐมนตรีเป็นประธานในการประชุม และให้นายกรัฐมนตรีเป็นหัวหน้าคณะรัฐมนตรีและเป็นประธานสภาคณะรัฐมนตรี (President of the Council of Government) มีอำนาจในการยุบสภา
- ฝ่ายตุลาการ ให้ฝ่ายตุลาการเป็นอิสระจากฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหาร รวมถึงรับรองเสรีภาพในการพูดและการแสดงความคิดเห็น การเผยแพร่ข่าวสาร และการรวมกลุ่มของประชาชน

ชิลี

รัฐบาลเผด็จการทหารของนายพลออกุสโต ปิโนเชต์ (Augusto Pinochet) ซึ่งสืบทอดอำนาจทางการเมืองมาอย่างยาวนาน ต้องเผชิญหน้ากับประชาชนที่ต่อต้านเขา ระหว่าง ค.ศ. 1973-1990 นับเป็นช่วงที่รัฐบาลทหารใช้ความรุนแรงต่อประชาชนอย่างมาก โดยเจ้าหน้าที่คณะรัฐประหารละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงและกว้างขวาง ความแตกต่างทางอุดมการณ์ทางการเมืองในยุคประธานาธิบดีซัลวาดอร์ อาเยนเต (Salvador Allende) กลายเป็นข้ออ้างในการยึดอำนาจของรัฐบาลทหารในวันที่ 11 กันยายน ค.ศ. 1973 เมื่อกองทัพ

ได้กระทำการรัฐประหารแล้ว ได้ประกาศใช้กฎหมายหลายฉบับเพื่อบริหารประเทศ สำหรับกฎหมายสำคัญ ได้แก่ กฎหมายที่รัฐกำหนด “สถานการณ์ฉุกเฉิน” ในประเทศ และให้สถานการณ์ฉุกเฉินดังกล่าวเป็นสถานการณ์ที่เทียบเท่า “ภาวะสงคราม” ซึ่งการประกาศภาวะสงครามเช่นนี้เป็นไปเพื่อให้คดีบางประเภทต้องตกอยู่ในเขตอำนาจของศาลทหาร เอื้อประโยชน์แก่ทหารที่อ้างว่าปฏิบัติหน้าที่เป็นอย่างมาก นอกจากนี้ การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน เทียบเท่าภาวะสงคราม ยังให้อำนาจรัฐบาลจำกัดสิทธิเสรีภาพประชาชนบางประการ ได้แก่

1. ห้ามพรรคการเมืองทำกิจกรรมทางการเมือง ประกาศให้พรรคฝ่ายซ้ายทุกพรรคเป็นพรรคการเมืองที่ผิดกฎหมาย และห้ามบุคคลดำเนินกิจกรรมทางการเมืองทุกชนิด ห้ามประชุมหรือรวมกลุ่มโดยมิได้รับอนุญาต สมาคมหลายสมาคมถูกบังคับให้สลายตัว หรือถูกประกาศว่าเป็นสมาคมที่ผิดกฎหมาย
2. หนังสือพิมพ์ และสถานีวิทยุที่สนับสนุนอดีตประธานาธิบดีอาเณนเดถูกปิด และมีการควบคุมสื่ออย่างเข้มงวด
3. เสรีภาพในทางวิชาการถูกทำลายลง โดยรัฐบาลทหารใช้อำนาจควบคุมการเรียนการสอนในมหาวิทยาลัย
4. สิทธิเสรีภาพของประชาชนในทีร์โฐฐานถูกล่วงละเมิดโดยรัฐบาลทหาร เนื่องจากทหารสามารถค้นบ้านของประชาชนได้โดยไม่จำเป็นต้องมีหมายค้น

จนล่วงไปกว่า 30 ปี ซิลีจึงสามารถเปลี่ยนผ่านสู่ประชาธิปไตยได้ในสมัยประธานาธิบดีพาทริซิโอ เอลวิน เมื่อมีคณะกรรมการเพื่อค้นหาความจริงเพื่อสร้างความปรองดองแห่งชาติ (National Commission for Truth and Reconciliation) ขึ้น แต่การค้นหาความจริงดังกล่าวไม่ใช่การค้นหาความจริงเพื่อหาหนทางปรองดองโดยไม่ลึงโทษผู้กระทำความผิด หากแต่เป็นการค้นหาความจริงเพื่อรวบรวม

พยานหลักฐานและฟ้องคดีสู่ศาล ในกรณีที่พบว่ามีการกระทำความผิดทางอาญา⁸ ก่อนชิลีจะจัดตั้งคณะกรรมการแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบการจำคุกและการทรมานอันเนื่องมาจากเหตุผลทางการเมือง (National Commission on Political Imprisonment and Torture) ขึ้นในปี 2003

นับแต่นั้นประเทศชิลีจึงเดินหน้าสู่การจัดการผลพวงการรัฐประหารอย่างต่อเนื่อง โดยแก้ไขรัฐธรรมนูญเพื่อให้มีความเป็นประชาธิปไตยมากขึ้นจนครบทุกประเด็นในปี 2005 สาเหตุที่ทำให้การแก้ไขรัฐธรรมนูญเป็นไปอย่างล่าช้า เนื่องจากรัฐธรรมนูญที่ตราขึ้นในรัฐบาลเผด็จการเมื่อปี 1980 นั้น กำหนดให้การแก้ไขรัฐธรรมนูญทำได้ยากมาก จึงทยอยแก้ไขในแต่ละประเด็น เช่น ให้มีการเลือกตั้งท้องถิ่น คืนเสรีภาพสื่อให้เสรีภาพทางการเมืองแก่พรรคฝ่ายซ้าย ยิ่งไปกว่านั้น ระบบการพิจารณาคดีอาญาในศาลอาญาก็ได้รับการแก้ไขด้วย โดยเปลี่ยนจากระบบการพิจารณาคดีแบบไต่สวน (Inquisitorial System) ซึ่งใช้อยู่เดิม เป็นระบบการพิจารณาคดีแบบกล่าวหา (Adversarial System) แทน

⁸ Collins, C. (2009). Prosecuting Pinochet: Late Accountability in Chile. GMU School of Policy, Government, & International Affairs Research Paper, (5).

ภาคผนวก

หลักการพื้นฐานและแนวทางว่าด้วยสิทธิที่จะได้รับการเยียวยาและชดใช้ความเสียหาย สำหรับเหยื่อของการละเมิดกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศอย่างรุนแรงกว้างขวาง และการละเมิดกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศอย่างรุนแรง (Resolution 60/147)

การใช้อำนาจของ คสช. โดยตรงและการกระทำที่เกี่ยวข้อง ก่อให้เกิดการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างกว้างขวางเป็นที่ประจักษ์ในประเทศตลอด 5 ปีที่ผ่านมา ผ่านรูปแบบการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างเป็นระบบ (Patterns of Human Rights Violations) ทั้งการดำเนินคดีต่อบุคคลและการข่มขู่ คุกคาม หรือติดตาม ซึ่งไม่ใช่การดำเนินคดี ส่งผลให้มีบุคคลที่ถูกดำเนินคดีกว่า 1,125 คน เป็นคดีที่มีเหตุจูงใจทางการเมืองและความมั่นคงจำนวน 370 คดี นอกจากนี้ ยังมีบุคคลที่ถูกเรียกรายงานตัว คุมตัวในค่ายทหารอย่างน้อย 929 คน ถูกติดตามตัวที่บ้าน ข่มขู่ คุกคาม อย่างน้อยกว่า 572 คน กลุ่มบุคคล/องค์กรถูกปิดกั้นการแสดงออกและการชุมนุมกว่า 353 กิจกรรม เว็บไซต์อย่างน้อย 6,000 URL ถูกปิด และพลเรือนถูกคุมขังในเรือนจำพิเศษ คือ เรือนจำชั่วคราวแขวงถนนนครไชยศรี หรือเรือนจำ มทบ. 11 และเรือนจำชั่วคราวแขวงทุ่งสองห้อง อย่างน้อย 32 คน เป็นแนวโน้มที่บ่งบอกว่าการละเมิดสิทธิมนุษยชนยังอาจเกิดขึ้นได้อีกในอนาคต

ภายใต้หลักนิติรัฐ (Rule of Law) และกติการะหว่างประเทศ ว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ซึ่งรับรองสิทธิในการได้รับการเยียวยาและชดเชยความเสียหายอันเกิดจากการละเมิดสิทธิมนุษยชน (Right to Remedy and Reparation) ของผู้เสียหาย (Victims) จากการละเมิด ซึ่งต้องได้รับการเยียวยาและชดใช้อย่างมีประสิทธิภาพ (Effective Remedies and Reparations) รัฐจึงมีความผูกพันในการดำเนินการให้ผู้เสียหายได้รับสิทธิมนุษยชนพื้นฐาน

ในข้อนี้

จากการทบทวนวรรณกรรมรายงานการศึกษาเรื่องการเยียวยาผู้ถูกละเมิดสิทธิมนุษยชนและมนุษยธรรมของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ สำนักงานนายกรัฐมนตรีย⁹ กลไกของสหประชาชาติ¹⁰ และกลไกสิทธิมนุษยชนของภูมิภาคอเมริกา¹¹ หน่วยงานและองค์กรเหล่านี้มีความสอดคล้องกันในการปรับใช้ “หลักการพื้นฐานและแนวทางว่าด้วยสิทธิที่จะได้รับการเยียวยาและชดเชยความเสียหายสำหรับเหยื่อของการละเมิดกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ

⁹ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ. (2560). ข้อเสนอแนะมาตรการหรือแนวทางและข้อเสนอในการปรับปรุงกฎหมายเพื่อแก้ไขปัญหาการเยียวยาความเสียหาย กรณีการละเมิดสิทธิมนุษยชนและกรณีการเยียวยาตามหลักมนุษยธรรม. หนังสือที่ สม 004/78 ลงวันที่ 24 กรกฎาคม 2560. : สำนักงานนายกรัฐมนตรีย.(2555). เรื่อง ข้อเสนอแนะเพื่อส่งเสริมให้การเยียวยาและฟื้นฟูเหยื่อและผู้เสียหายตลอดจนผู้ได้รับผลกระทบจากความรุนแรงหรือความขัดแย้งทางการเมือง. ที่ นร 0105.03/156 ลงวันที่ 10 มกราคม 2555.

¹⁰ General Assembly. (21 March 2006). Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law (Basic Principle). A/RES/60/147. Retrieved on July 2018, from <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N05/496/42/PDF/N0549642.pdf?OpenElement>. : Commission on Human Rights. (8 February 2005). Update set of principle for the protection and promotion of human rights through action to combat impunity (Impunity Principle). E/CN.4/2005/102/Add.1. Retrieved on 29 August 2017, from <https://undocs.org/E/CN.4/2005/102/Add.1>.

¹¹ ดู Inter-American Commission on Human Rights. (19 February 2008). The principle guidelines for a comprehensive reparations policy. OEA/Ser/L/V/II.131. Retrieved on 18 July 2018, from <http://www.cidh.org/pdf%20files/Lineamientos%20Reparacion%20Administrativa%2014%20mar%202008%20ENG%20final.pdf>.: Douglass Cassel. (2006). The Expanding Scope and Impact of Reparations Awarded by the Inter-American Court of Human Rights, In M. Bossuyt, P. Lemmens, K. De Feyter, and S. Parmentier, eds., Out of the Ashes: Reparations for Gross Violations of Human Rights, p.91-107. Retrieved from <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r28153.pdf>.

อย่างรุนแรงกว้างขวางและการละเมิดกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศอย่างรุนแรง” หรือ หลักการและแนวทางการได้รับการเยียวยาและชดเชยความเสียหาย ฯ หรือ Resolution 60/147 อันเป็นหลักการที่มีการศึกษาและนำเสนอในที่ประชุมทั่วไปของสหประชาชาติเมื่อปี พ.ศ. 2549

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน เห็นว่า Resolution 60/147 นี้ มีเนื้อหาที่วางอยู่บนหลักการการรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานด้านการเยียวยาผู้ถูกละเมิดสิทธิมนุษยชน¹² และเพื่อให้การพิจารณาเยียวยานี้สอดคล้องกับการปรับใช้ทั้งข้อเสนอกภายในประเทศและกลไกระหว่างประเทศและภูมิภาค ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน จึงใช้กรอบหลักการ Resolution 60/147 ในการจัดทำข้อเสนอนี้ มีรายละเอียดโดยสังเขป คือ

หัวใจของหลักการ: การส่งเสริมความยุติธรรมโดยการแก้ไขการละเมิดสิทธิมนุษยชน คือ การชดใช้ความเสียหายอย่างเพียงพอ มีประสิทธิภาพและทันเวลาที่

รูปแบบของการเยียวยาและชดใช้ความเสียหาย มี 5 แบบ¹³:

1. ข้อ 19 รูปแบบของ Resolution 60/147 คือ การทำให้กลับไปเป็นเหมือนเดิม (Restitution) เมื่อใดก็ตามที่เป็นไปได้ รัฐต้องฟื้นคืนเหยื่อให้กลับไปอยู่ในสถานะเดิมก่อนที่จะมีการละเมิดเกิด

¹² General Assembly. (21 March 2006). Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law (Basic Principle). A/RES/60/147. Retrieved on July 2018, from <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N05/496/42/PDF/N0549642.pdf?OpenElement>. : Commission on Human Rights. (8 February 2005). Update set of principle for the protection and promotion of human rights through action to combat impunity (Impunity Principle). E/CN.4/2005/102/Add.1. Retrieved on 29 August 2017, from <https://undocs.org/E/CN.4/2005/102/Add.1>.

¹³ อ้างแล้ว เชนอรรถที่ 12, Basic Principle, ข้อ 19-23.

ขึ้น การทำให้กลับไปเป็นเหมือนเดิมนี้อ รวมถึงการฟื้นคืนสิทธิเสรีภาพ ความรื่นเริงในสิทธิมนุษยชน อัตลักษณ์ ชีวิตครอบครัวและความเป็นพลเมือง การกลับคืนสู่ถิ่นฐานบ้านเกิด การฟื้นคืนการจ้างงานและการคืนทรัพย์สิน

2. ข้อ 20 รูปแบบของ Resolution 60/147 คือ การชดเชยค่าเสียหาย (Compensation) ควรจัดหาค่าเสียหายที่เข้าถึงได้ทางเศรษฐศาสตร์ ค่าเสียหายนี้ควรเหมาะสมและได้สัดส่วนกับความรุนแรงของการละเมิดและบริบทในแต่ละกรณี เช่น

- อันตรายทางกายภาพหรือทางจิตใจ
- การสูญเสียโอกาสต่างๆ รวมถึง การจ้างงาน การศึกษา และผลประโยชน์ทางสังคม
- ความสูญเสียทางวัตถุและการสูญเสียรายได้ รวมถึง ความสูญเสียโอกาสที่จะได้รับรายได้
- ความสูญเสียทางศีลธรรม (Moral damage)
- ค่าใช้จ่ายสำหรับที่ปรึกษากฎหมายหรือผู้เชี่ยวชาญ ค่าใช้จ่ายสำหรับยารักษาโรคและบริการทางการแพทย์ หรือบริการทางจิตเวชหรือบริการทางสังคม

3. ข้อ 21 รูปแบบ ของ Resolution 60/147 คือ การฟื้นฟู (Rehabilitation) รวมถึงการรักษาทางยา การรักษาทางจิตเวช และบริการทางสังคม

4. ข้อ 22 รูปแบบ ของ Resolution 60/147 คือ การสร้างความพึงพอใจ (Satisfaction) ให้กับผู้เสียหาย ควรรวมถึงสิ่งต่างๆ เหล่านี้

- มาตรการที่มีประสิทธิภาพที่มุ่งให้มีการยุติการละเมิดที่เกิดขึ้น
- การพิสูจน์ความจริงและการเปิดเผยความจริงอย่างเต็มที่และเป็นสาธารณะ ซึ่งการเปิดเผยข้อมูลเหล่านี้ต้องไม่เป็น

บ่อเกิดอันตรายหรือการข่มขู่ต่อความปลอดภัยและผลประโยชน์ของผู้เสียหายในอนาคต รวมถึง ญาติของเหยื่อ พยาน หรือบุคคลที่เข้ามาช่วยเหลือเหยื่อ

- การค้นหาสถานที่อยู่ของผู้ที่ถูกทำให้สูญหาย การค้นหาเอกลักษณ์ของเด็กที่ถูกลักพาตัว และการค้นหาทรัพย์สินของผู้ที่ถูกข่มขืน และการช่วยเหลือเพื่อให้ฟื้นคืนสู่สภาพปกติ การระบุและการจัดการศพตามความประสงค์ของผู้เสียหาย หรือการปฏิบัติตามวัฒนธรรมของครอบครัวและชุมชน
- การแถลงการณ์อย่างเป็นทางการหรือคำพิพากษาของศาลอันเป็นการฟื้นคืนศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ชื่อเสียงและสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้เสียหายและบุคคลใกล้ชิดที่เกี่ยวข้องกับผู้เสียหาย
- การขอโทษสาธารณะ รวมถึงการรับรู้ถึงข้อเท็จจริงและการยอมรับถึงความรับผิดชอบ
- การแทรกแซง (Sanction) ด้วยกระบวนการยุติธรรม (Justice) และ กระบวนการทางปกครอง (Administration) ต่อบุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบตามกฎหมายจากการละเมิดนั้น
- การระลึกถึงและสรรเสริญผู้เสียหาย
- การผนวกเนื้อหาความรับผิดชอบที่ถูกต้องของการละเมิดที่เกิดขึ้นต่อกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ และกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศ ในการอบรมและสื่อการเรียนในทุกระดับ

5. ข้อ 23 รูปแบบของ Resolution 60/147 คือ การรับรองว่าจะไม่เกิดเหตุการณ์ซ้ำ (Guarantees of non-repetition) ควรวางมาตรการที่เป็นไปได้เหล่านี้เพื่อส่งเสริมการป้องกัน

- การรับรองถึงการควบคุมอย่างมีประสิทธิภาพในการ

ทหารและกองกำลังรักษาความปลอดภัย โดยพลเมือง

- การรับรองกระบวนการทางพลเรือนและทหารซึ่งต้องเป็นไปตามมาตรฐานระหว่างประเทศทั้งวิธีพิจารณาความความตรงไปตรงมา และความเป็นกลาง
- การเสริมสร้างความเป็นอิสระของการพิจารณาคดีตามกฎหมาย
- การปกป้องบุคคลตามกฎหมาย วิชาชีพทางสาธารณสุข สื่อ และวิชาชีพที่เกี่ยวข้อง รวมถึงนักปกป้องสิทธิมนุษยชน
- การให้ความสำคัญและความต่อเนื่อง ในการจัดให้มีการศึกษาถึงสิทธิมนุษยชนและมนุษยธรรมระหว่างประเทศ ให้กับสังคมทุกส่วน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการอบรมให้ผู้บังคับใช้กฎหมาย ทหารและเจ้าหน้าที่ด้านความปลอดภัย
- การส่งเสริมการปฏิบัติตามมาตรฐานวิชาชีพ (Codes of conduct) และมาตรฐานจริยธรรม โดยเฉพาะมาตรฐานระหว่างประเทศ ผ่านการบริการสาธารณะ การบังคับใช้กฎหมาย การแก้ไขให้ถูกต้อง สื่อ การบริการทางการแพทย์ จิตวิทยาและสังคม การทหารทั้งโดยสมัครใจและไม่สมัครใจ รวมถึงการประกอบภารกิจ
- การส่งเสริมกลไกสำหรับการป้องกันและติดตามความขัดแย้งทางสังคมและการแก้ไขปัญหา
- การทบทวนและการปฏิรูปกฎหมายเพื่อยุติการละเมิด

ภาคผนวก ข้อสังเกตต่อมติคณะรัฐมนตรีในการเยียวยา และชดเชยความเสียหายอันเป็นผลจากการใช้อำนาจ รัฐโดยมิชอบ

เพื่อเป็นการทบทวนการปฏิบัติการของรัฐบาลไทยต่อการแก้ไขเหตุการณ์ความไม่สงบ เหตุการณ์ที่กระทบต่อความมั่นคง เหตุการณ์ความขัดแย้งทางการเมือง ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนจึงพิจารณามติคณะรัฐมนตรีต่างๆ ซึ่งอนุมัติงบประมาณจากงบกลาง เพื่อให้ความช่วยเหลือเยียวยาและชดเชยทางการเงินต่อกรณีปัญหาเป็นการเฉพาะ ซึ่งในหนังสือนี้จะทบทวนมติคณะรัฐมนตรีต่อ 4 กรณีปัญหา คือ

- นโยบายการต่อสู้เพื่อเอาชนะคอมมิวนิสต์
- เหตุการณ์พฤษภาทมิฬ พ.ศ. 2535
- ความไม่สงบในจังหวัดชายแดนภาคใต้ ภายใต้มติคณะรัฐมนตรีปี 2555
- เหตุการณ์ความขัดแย้งระหว่างปี 2548-2553

โดยพิเคราะห์แต่ละกรณีใน 2 ประเด็นที่สำคัญ คือ

1. แนวคิดการปฏิบัติการของรัฐบาลต่อข้อขัดแย้งนั้นๆ และวัตถุประสงค์ของมติคณะรัฐมนตรี
2. หลักการและแนวทางการเยียวยาและชดเชยความเสียหาย ตามกรอบคิดของสหประชาชาติ ซึ่งพิจารณาถึงความก้าวหน้า และข้อท้าทายอันเป็นการเฉพาะของแต่ละกรณีปัญหา

ทั้งนี้ เพื่อให้ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน ได้เห็นแนวทางการปฏิบัติของรัฐบาล จุดเด่นและจุดด้อยต่อการแก้ไขปัญหา อันจะนำ

ไปสู่การออกแบบข้อเสนอของศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน ต่อเหตุการณ์การใช้อำนาจโดยมิชอบของ คสช.

1. นโยบายการต่อสู้เพื่อเอาชนะคอมมิวนิสต์

ในปี 2523 คณะรัฐมนตรีมีมติและออกคำสั่งสำนักนายกรัฐมนตรีที่ 66/2523 เรื่อง นโยบายการต่อสู้เพื่อเอาชนะคอมมิวนิสต์ (คำสั่งที่ 66/2523)¹⁴ คำสั่งนี้กล่าวถึงสถานการณ์ความมั่นคงในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ที่เข้าสู่รูปแบบสงครามเย็นในช่วงเวลาดังกล่าว ทำให้พรรคคอมมิวนิสต์แห่งประเทศไทย (พคท.) มีเจตจำนงอันแข็งกล้าในการ “ทำสงครามปฏิวัติ” เพื่อยึดอำนาจจากรัฐบาลพลเอกเปรม ติณสูลานนท์ รัฐบาลขณะนั้นจึงต้องวางแนวทางในการตอบโต้เจตจำนงของ พคท.

- **แนวคิดการปฏิบัติการของรัฐไทย** รัฐบาลพลเอกเปรมวางยุทธศาสตร์ที่เรียกว่า “การเมืองนำการทหาร” เพื่อยุติสถานการณ์สงครามปฏิวัติของคอมมิวนิสต์ โดยขจัดการขยายแนวร่วม พคท. จากผู้คนในเมือง พร้อมเสนอว่า รัฐบาลจะขจัดความไม่เป็นธรรม สนับสนุนประชาธิปไตย และปฏิบัติต่อผู้เข้ามอบตัวอย่าง “เพื่อนประชาชนร่วมชาติ”¹⁵ ยุทธศาสตร์การเมืองนำการทหารนี้มีวัตถุประสงค์ให้องค์การราชการไทยตอบโต้เอาชนะแนวคิดคอมมิวนิสต์ให้เสร็จสิ้นโดยเร็ว เน้นหนักรุกทางการเมืองอย่างต่อเนื่องเพื่อ “ทำลายขบวนการแนวร่วมและกองกำลังติดอาวุธ” ของ พคท. และยุติสถานการณ์สงครามปฏิวัติที่กำลังดำเนิน

¹⁴ นายกรัฐมนตรี. (23 เมษายน 2523). คำสั่งนายกรัฐมนตรีที่ 66/2523 นโยบายการต่อสู้เพื่อเอาชนะคอมมิวนิสต์. กรุงเทพมหานคร: สำนักนายกรัฐมนตรี. ที่อ้างในประชาไท. รู้จัก “คำสั่ง 66/23” การปรองดองและยุติสถานการณ์สู้รบในชนบทที่ถูกพูดถึงอีกครั้งยุค คสช., สืบค้น เมื่อวันที่ 6 สิงหาคม 2561, จาก <https://prachatai.com/journal/2017/01/69790>.

¹⁵ ประชาไท. (26 มกราคม 2560). รู้จัก “คำสั่ง 66/23” การปรองดองและยุติสถานการณ์สู้รบในชนบทที่ถูกพูดถึงอีกครั้งยุค คสช., สืบค้น เมื่อวันที่ 6 สิงหาคม 2561, จาก <https://prachatai.com/journal/2017/01/69790>.

อยู่ รวมถึงขยายแนวทางการต่อสู้จากอาวุธเป็นการต่อสู้ใน
แนวทางสันติ¹⁶

• **หลักการพื้นฐานและแนวทางการเยียวยาและ
ชดเชยความเสียหาย** ของคำสั่งสำนักนายกรัฐมนตรี ที่
66/2523 เพื่อเอาชนะคอมมิวนิสต์นี้ มีความก้าวหน้าใน
ประเด็นการทำให้กลับไปเป็นเหมือนเดิม (Restitution)
ของผู้เสียหาย อันเกี่ยวพันกับรูปแบบการปกครองของรัฐ
โดยรัฐบาลออกนโยบายการเมืองนำการทหารมีการเสนอ
ให้รัฐปฏิบัติต่อกลุ่มนิยมแนวคิดสังคมนิยมจาก “ผู้ก่อการ
ร้ายคอมมิวนิสต์หรือผู้ที่หลงผิด” ทั้งที่เป็นนักศึกษาและ
ประชาชนทั่วไป เป็น “เพื่อนประชาชนร่วมชาติ” แต่มี
เงื่อนไขของความสมบูรณ์ที่ต้องให้รัฐชี้แจงให้ได้เข้าใจถึง
นโยบายของรัฐบาลในปัญหาอย่างถ่องแท้เพื่อช่วยเหลือให้
ใช้ชีวิตใหม่ร่วมกันต่อไปในสังคมอย่างเหมาะสม และรัฐ
เน้นย้ำให้องค์กรราชการระมัดระวังและอย่าสับสนระหว่าง
ขบวนการประชาธิปไตย กับขบวนการคอมมิวนิสต์ที่
แอบแฝงประชาธิปไตยนำหน้า¹⁷

อย่างไรก็ตาม นโยบายตามคำสั่งฉบับนี้แสดงให้เห็นถึงความ
บิดเบี้ยวของมาตรฐานของการทำให้เกิดความพอใจ (Satisfaction)
และการรับรองว่าจะไม่เกิดเหตุการณ์ซ้ำ (Guarantees of non-
repetition) กล่าวคือ รัฐบาลกำหนดให้มีการสกัดการดำเนินการของ
ฝ่ายตรงข้ามกับรัฐทุกวิถีทางโดยรวดเร็ว รวมถึงการใช้กำลังอาวุธของ
เจ้าหน้าที่ควบคุมไปกับปฏิบัติการด้านการเมือง และกำหนดให้มี
โครงสร้างการบริหารนโยบายที่สัมพันธ์อย่างแยกไม่ออกกับความ
มั่นคงของรัฐ¹⁸ ดังนั้น มาตรการที่จะส่งเสริมให้เกิดความพึงพอใจและ

¹⁶ อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 14.

¹⁷ อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 15.

¹⁸ อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 14.

รับรองว่าจะไม่เกิดเหตุการณ์ซ้ำจึงไม่อาจเกิดขึ้นได้ นอกจากนี้ คำสั่งฉบับนี้ยังขาดการเยียวยาและชดเชยในรูปของค่าเสียหาย (Compensation) และการฟื้นฟู (Rehabilitation) ไปอย่างน่าเสียดาย

2. เหตุการณ์พฤษภาคม 2535

การเยียวยาและจัดการเกี่ยวกับเหตุการณ์พฤษภาคม 2535 เริ่มจากคำสั่งนายกรัฐมนตรี ที่ 312/2544 ลงวันที่ 28 กันยายน พ.ศ. 2544 แต่งตั้งคณะกรรมการอิสระเพื่อติดตามผู้สูญหายและช่วยเหลือผู้เสียหายจากเหตุการณ์เดือนพฤษภาคม 2535 (คณะกรรมการติดตามผู้สูญหายฯ) ต่อมา มีรายละเอียดและรายงานผลการดำเนินการไว้ใน หนังสือด่วนที่สุด ที่ นร 0503/1/54 เรื่อง รายงานผลการดำเนินงานของคณะกรรมการอิสระเพื่อติดตามผู้สูญหายและช่วยเหลือผู้เสียหายจากเหตุการณ์เดือนพฤษภาคม 2535 เพิ่มเติม

โดยหนังสือรายงานผลการดำเนินการ กล่าวถึงความสำคัญของเหตุการณ์ไว้ว่า เหตุการณ์เมื่อวันที่ 17-20 พฤษภาคม พ.ศ. 2535 เป็นเหตุการณ์เกี่ยวกับการเรียกร้องสิทธิประชาธิปไตยของประชาชน เพื่อพัฒนาการเมืองจากระบบเผด็จการที่สืบเนื่องมาตั้งแต่มีการเปลี่ยนแปลงการปกครองเมื่อปี 2475 เป็นการปกครองในระบบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข¹⁹ ซึ่งการเรียกร้องประชาธิปไตยดังกล่าวมัก “ถูกคัดค้านและต่อต้านจากกลุ่มผู้ปกครองซึ่งจะต้องสูญเสียอำนาจหรืออภิสิทธิ์” การเรียกร้องประชาธิปไตยหลายครั้งรวมทั้งเมื่อปี 2535 จึงมีการใช้กำลังของรัฐเข้าปราบปรามผู้เรียก

¹⁹ หนังสือด่วนที่สุด ที่ นร 0503/1/54 เรื่อง รายงานผลการดำเนินการของคณะกรรมการอิสระเพื่อติดตามผู้สูญหายและช่วยเหลือผู้เสียหายจากเหตุการณ์เดือนพฤษภาคม 2535 เพิ่มเติม: กรุงเทพมหานคร. ฝ่ายเลขานุการคณะกรรมการอิสระฯ. สืบค้นเมื่อ สิงหาคม 2561, เอกสารแนบท้าย ในส่วนข้อเสนอ 1. ความเป็นมา.

ร้องอย่างรุนแรง²⁰

อย่างไรก็ตาม เป็นที่สังเกตว่า เหตุการณ์นี้มีมติคณะรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้องอีกจำนวนหนึ่ง คือ มติคณะรัฐมนตรีวันที่ 11 ธันวาคม พ.ศ. 2535 วันที่ 11 มิถุนายน พ.ศ. 2536 และวันที่ 26 พฤษภาคม พ.ศ. 2540 ซึ่งมีรายละเอียดการเยียวยาและชดเชยในรูปของค่าเสียหาย (Compensation) ปลีกย่อยออกไปจากการช่วยเหลือในปี 2544 รายละเอียดในส่วนของการกำหนดค่าเสียหาย จะได้อธิบายรวมไว้ในตารางเปรียบเทียบต่อไป

- **แนวคิดการปฏิบัติการของรัฐไทย** การเยียวยาและชดเชยค่าเสียหายแก่ผู้เสียหาย กรณีเหตุการณ์พฤษภาทมิฬ 2535 นี้ รัฐบาลสมัยนายทักษิณ ชินวัตร มองเห็นคุณูปการของกลุ่มที่มาเรียกร้องประชาธิปไตยโดยกลุ่มนี้และอธิบายไว้ในหนังสือรายงานผลการดำเนินงานว่า เป็น “นักต่อสู้เพื่อประชาธิปไตย” โดยผลของการต่อสู้ในครั้งนั้นมีส่วนผลักดันให้เกิดการปฏิรูปทางการเมืองผ่านการตรารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่ส่งเสริมสิทธิเสรีภาพของประชาชนและสิทธิมนุษยชนอย่างกว้างขวาง มีการจัดตั้งองค์กรอิสระเพื่อคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพ และตรวจสอบการทำงานของรัฐ²¹ แต่มี 2 เหตุผล ทำให้รัฐไทยยังไม่ได้เยียวยาและชดเชยแก่ผู้เกี่ยวข้องกับเหตุการณ์ ได้แก่ 1. สังคมและรัฐไทยละเลยให้ความสนใจในประเด็นการเยียวยานักต่อสู้เพื่อประชาธิปไตยกลุ่มนี้ และ 2. รัฐบาลไทยออกกฎหมายนิรโทษกรรมต่อการกระทำใดๆ ต่อเหตุการณ์นี้ อันมีผลทางกฎหมายเป็นการตัดสิทธิผู้เสียหายที่จะเรียกร้องการชดเชยเยียวยาความเสียหายจากการใช้กำลังปราบปรามของรัฐ แม้ต่อมาว่ารัฐสภาจะมีมติไม่รับรองพระราชกำหนดนิรโทษกรรมฉบับนี้ แต่สิทธิการเรียกร้องการเยียวยาก็ไม่

²⁰ อ่างแล้ว เิงอรรถที่ 19.

²¹ อ่างแล้ว เิงอรรถที่ 19.

กลับคืนมาด้วย ดังนั้นรัฐบาลนายทักษิณ ชินวัตร จึงพิจารณาแต่งตั้งคณะกรรมการอิสระเพื่อติดตามผู้สูญหาย และช่วยเหลือผู้เสียหายจากเหตุการณ์เดือนพฤษภาคม 2535 ขึ้นมา โดยการนำของศาสตราจารย์ประเวศ วะสี เป็นคณะกรรมการอิสระดำเนินการและรายงานการดำเนินงานให้รัฐทราบ

- **หลักการพื้นฐานและแนวทางการเยียวยาและชดเชย ความเสียหาย** ของการดำเนินการของคณะกรรมการติดตามผู้สูญหายฯ เมื่อปี 2544 มีความก้าวหน้าในบางประเด็นของการทำให้เกิดความพอใจ (Satisfaction) ได้แก่ การค้นหาสถานที่อยู่ของผู้ถูกทำให้สูญหายหลายช่องทาง ทั้งจากข้อมูลรัฐและองค์กรภาคประชาชน และจัดทำข้อมูลจำนวนบุคคล ชื่อ-สกุล ที่อยู่อย่างครบถ้วน และก้าวหน้าในประเด็นการรับรู้ถึงข้อเท็จจริงและการขอโทษสาธารณะ เรื่องการใช้กำลังของกองทัพเข้าปราบปรามผู้ชุมนุมที่ออกมาเรียกร้องประชาธิปไตย นอกจากนี้ ยังมี ความก้าวหน้าในประเด็นการเยียวยาและชดเชยในรูปของค่าเสียหาย (Compensation) ทั้งต่อความเสียหายในระยะสั้นและระยะยาว แสดงได้ดังตารางต่อไปนี้

การรับบริการของรัฐหรือสาธารณะ

ข้อเสนอ	ข้อสังเกต
ให้การรักษาพยาบาลในสถานพยาบาลของรัฐ โดยไม่คิดมูลค่าแก่ผู้บาดเจ็บ พิการ และสมาชิกในครอบครัวของผู้พิการ ผู้สูญหาย และผู้เสียชีวิต	
ให้ทุนการศึกษาในสถานศึกษาของรัฐแก่ผู้พิการ บุตรของผู้พิการ ผู้สูญหาย และผู้เสียหายจนจบการศึกษาระดับอุดมศึกษา	
ฝึกอาชีพและฟื้นฟูสมรรถภาพของผู้พิการ	อาจเป็นการฟื้นฟู เพื่อกลับเข้าสู่สังคม

ข้อเสนอ	ข้อสังเกต
ให้สิทธิแก่ผู้พิการ สมาชิกครอบครัวของผู้พิการ ครอบครัวของผู้สูญหายและครอบครัวของผู้เสียชีวิต ได้รับค่าลดหย่อนหรือโดยไม่เสียค่าบริการของรัฐ เช่น การโดยสารรถไฟ รถยนต์โดยสาร ฯลฯ	

การจ่ายค่าทดแทนหรือค่าเสียหายตามหลักเกณฑ์ เปรียบเทียบกับมติคณะรัฐมนตรีอื่นๆ

ข้อเสนอ คณะกรรมการอิสระเพื่อติดตามผู้สูญหาย และช่วยเหลือผู้เสียหายจากเหตุการณ์เดือนพฤษภาคม 2535 - คำสั่งนายก รัฐมนตรี ที่ 312/2544 ลง วันที่ 28 กันยายน 2544	มติคณะรัฐมนตรีวันที่ 11 ธันวาคม 2535 - กรม ประชาสงเคราะห์ กระทรวงการพัฒนา สังคมและความ มั่นคงผู้รับผิดชอบ	มติคณะรัฐมนตรีวันที่ 26 พฤษภาคม 2540 - คณะ กรรมการญาติวีรชน พฤษภาคม 35 โดย การจัดตั้งกองทุน รวม 50 ล้านบาท
-	• ค่าจัดการศพ ราย ละ 10,000 บาท	-

<p>ข้อเสนอ คณะกรรมการอิสระเพื่อติดตามผู้สูญหายและช่วยเหลือผู้เสียหายจากเหตุการณ์เดือนพฤษภาคม 2535 - คำสั่งนายกรัฐมนตรี ที่ 312/2544 ลงวันที่ 28 กันยายน 2544</p>	<p>มติคณะรัฐมนตรีวันที่ 11 ธันวาคม 2535 - กรมประชาสัมพันธ์ กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงผู้รับผิดชอบ</p>	<p>มติคณะรัฐมนตรีวันที่ 26 พฤษภาคม 2540 - คณะกรรมการญาติวีรชนพฤษภาคม 35 โดยการจัดตั้งกองทุนรวม 50 ล้านบาท</p>
<p>ค่าทดแทนผู้บาดเจ็บ ได้แก่</p> <ul style="list-style-type: none"> • ค่ารักษาพยาบาลและค่าฟื้นฟูสมรรถภาพตามจริง • ค่าทดแทนรายเดือน กรณีที่ไม่สามารถประกอบอาชีพตามปกติระหว่างการรักษาพยาบาลหรือฟื้นฟูสมรรถภาพ โดยคำนวณจากรายได้จริง แต่ต้องไม่น้อยกว่า 3 เท่า ของอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ • ค่าทดแทนความเสียหายทางด้านจิตใจ 	<ul style="list-style-type: none"> • เงินช่วยเหลือเบื้องต้น ช่วยค่าครองชีพแก่ผู้บาดเจ็บ พิการ ไม่ระบุจำนวน 	<ul style="list-style-type: none"> • เงินสงเคราะห์ช่วยเหลือผู้บาดเจ็บถึงขั้นพิการหรือทุพพลภาพ จำนวน 11 ราย รายละ 500,000 บาท • เงินสงเคราะห์ช่วยเหลือทุนการศึกษาบุตรผู้บาดเจ็บถึงขั้นพิการหรือทุพพลภาพ จำนวน 1 ราย จำนวน 228,000 บาท (ไม่ได้ระบุระดับการศึกษา)
<ul style="list-style-type: none"> • ค่าทดแทนผู้พิการสูญเสียอวัยวะหรือทุพพลภาพ โดยคำนวณตามเกณฑ์ของกองทุนเงินทดแทน และจ่าย 100% ด้วยการค้าคำนวณจากรายได้จริง แต่ไม่น้อยกว่า 3 เท่าของอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ • ค่าทดแทนความเสียหายทางด้านจิตใจ 		

<p>ข้อเสนอ คณะกรรมการอิสระเพื่อติดตามผู้สูญหาย และช่วยเหลือผู้เสียหายจากเหตุการณ์เดือนพฤษภาคม 2535 - คำสั่งนายก รัฐมนตรี ที่ 312/2544 ลงวันที่ 28 กันยายน 2544</p>	<p>มติคณะรัฐมนตรีวันที่ 11 ธันวาคม 2535 - กรมประชาสัมพันธ์ กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงผู้รับผิดชอบ</p>	<p>มติคณะรัฐมนตรีวันที่ 26 พฤษภาคม 2540 - คณะกรรมการญาติวีรชนพฤษภาคม 35 โดยการจัดตั้งกองทุนรวม 50 ล้านบาท</p>
<ul style="list-style-type: none"> • ค่าทดแทนผู้เสียชีวิตและผู้สูญหาย จ่ายแก่ทายาท ตามเกณฑ์ของกองทุนเงินทดแทน และจ่าย 100% ด้วยการคำนวณจากรายได้จริง แต่ไม่น้อยกว่า 3 เท่าของอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ • ค่าทดแทนความเสียหายทางด้านจิตใจ • ค่าทดแทนจำนวนย้อนหลังนับตั้งแต่วันที่ 21 พฤษภาคม 2535 เป็นต้นมา 	<ul style="list-style-type: none"> • ช่วยเหลือเงินสงเคราะห์ครอบครัวผู้คาดว่าจะสูญหาย ไม่ระบุจำนวนเงิน 	<ul style="list-style-type: none"> • เงินสงเคราะห์ช่วยเหลือผู้สูญหาย จำนวน 38 ราย อีกรายละเอียด 500,000 บาท

<p>ข้อเสนอ คณะกรรมการ อิสระเพื่อติดตามผู้เสียหาย และช่วยเหลือผู้เสียหายจาก เหตุการณ์เดือนพฤษภาคม 2535 - คำสั่งนายก รัฐมนตรี ที่ 312/2544 ลง วันที่ 28 กันยายน 2544</p>	<p>มติคณะรัฐมนตรีวันที่ 11 ธันวาคม 2535 - กรม ประชาสัมพันธ์ กระทรวงการพัฒนา สังคมและความ มั่นคงผู้รับผิดชอบ</p>	<p>มติคณะรัฐมนตรีวันที่ 26 พฤษภาคม 2540 - คณะ กรรมการญาติวีรชน พฤษภาคม 35 โดย การจัดตั้งกองทุน รวม 50 ล้านบาท</p>
<ul style="list-style-type: none"> • ค่าตอบแทนในลักษณะเงิน บำนาญตลอดชีวิต จ่ายให้ผู้ พิการ คู่สมรส หรือบิดา มารดาของผู้เสียชีวิตหรือผู้ สูญหาย (กรณีไม่มีคู่สมรส) หรือบุตรของผู้เสียชีวิตหรือผู้ สูญหายจนบรรลุนิติภาวะ (ใน กรณีไม่มีคู่สมรสหรือบิดา มารดา) • ค่าทดแทนค่านายหน้า หลังนับตั้งแต่วันที่ 21 พฤษภาคม 2535 เป็นต้นมา • อัตราค่าตอบแทนอาจปรับ ขึ้น โดยเปรียบเทียบกับ ปรับอัตราค่าจ้างขั้นต่ำใน กรุงเทพฯ หรือค่าครองชีพกับ เงินบำนาญข้าราชการ 	<ul style="list-style-type: none"> • เงินสงเคราะห์ ครอบครัวละ 200,000 บาท • ช่วยเหลือเงิน สงเคราะห์ครอบครัว ผู้คาดว่าจะสูญหาย ไม่ ระบุจำนวนเงิน • ช่วยเหลือทุนการ ศึกษาบุตรผู้เสียชีวิต จนจบการศึกษาระดับ อุดมศึกษา (ระดับก่อน วัยเรียนถึงประถม ศึกษา คนละ 1,000 บาท/เดือน, ระดับ มัธยมศึกษา คนละ 1,500 บาท/เดือน, ระดับอุดมศึกษา คนละ 2,500 บาท/ เดือน) • ช่วยเหลือครอบครัว ผู้คาดว่าจะสูญหาย ค่าครองชีพและทุน ประกอบอาชีพ ไม่ระบุ จำนวนเงิน 	<ul style="list-style-type: none"> • เงินสงเคราะห์ ครอบครัวผู้เสียชีวิต จำนวน 41 ราย ครอบครัวละ 500,000 บาท
<p>-</p>	<ul style="list-style-type: none"> • ช่วยเหลือเพื่อ ทรัพย์สินผู้เสียหาย ไม่ ระบุจำนวน 	<p>-</p>

ข้อเสนอ คณะกรรมการอิสระเพื่อติดตามผู้สูญหายและช่วยเหลือผู้เสียหายจากเหตุการณ์เดือนพฤษภาคม 2535 - คำสั่งนายก รัฐมนตรี ที่ 312/2544 ลงวันที่ 28 กันยายน 2544	มติคณะรัฐมนตรีวันที่ 11 ธันวาคม 2535 - กรม ประชาสงเคราะห์ กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงผู้รับผิดชอบ	มติคณะรัฐมนตรีวันที่ 26 พฤษภาคม 2540 - คณะกรรมการญาติวีรชนพฤษภาคม 35 โดยการจัดตั้งกองทุนรวม 50 ล้านบาท
หมายเหตุ - ผู้สูญหายจำนวน 30 คน ไม่ทราบว่า เป็นรายชื่อที่ซ้ำซ้อนกับปี 2535-2540 หรือไม่	<p>หมายเหตุ</p> <ul style="list-style-type: none"> ระยะเวลาให้ความช่วยเหลือ 17-21 พฤษภาคม 2535 ถึง 26 พฤษภาคม 2540 สถิติความเสียหาย คือ 1. ผู้เสียชีวิต จำนวน 44 คน ทราบชื่อ 41 คน ยังไม่ทราบชื่อ 3 คน 2. สูญหาย จำนวน 48 คน 3. บาดเจ็บ จำนวน 439 คน 4. ทรัพย์สินเสียหาย 731 ราย 	-
-	<ul style="list-style-type: none"> งบประมาณที่ใช้ไปแล้วจำนวน 122,535,879 บาท 	<ul style="list-style-type: none"> จ่ายจริงจำนวน 44,728,000 บาท

ขณะเดียวกัน มติคณะรัฐมนตรีนี้ยังมีข้อท้าทายของการเยียวยา และชดเชยความเสียหาย กล่าวคือ การละเลยการกล่าวถึงความรับผิดชอบตามกฎหมายของผู้กระทำ ความรุนแรงต่อประชาชนทั้งในกระบวนการยุติธรรมและกระบวนการทางปกครองอันจะเป็นการยุติ 'วัฒนธรรมรัฐลอยนวลพ้นผิด' (impunity) ผ่านรูปแบบการเยียวยา และชดเชยความเสียหายในรูปแบบการทำให้เกิดความพอใจ (Satisfaction) และการรับรองว่าจะไม่เกิดเหตุการณ์ซ้ำ (Guarantees of non-repetition) และเป็นที่สังเกตว่า กรอบของการเยียวยาของคณะกรรมการติดตามผู้สูญหายฯ คณะนี้ยังขาดการทำให้กลับไปเป็นเหมือนเดิม (Restitution) และการฟื้นฟู (Rehabilitation) ที่ยังไม่ได้ระบุไว้อย่างชัดเจน

3. เหตุการณ์ความไม่สงบในจังหวัดชายแดนภาคใต้

มติคณะรัฐมนตรีที่เกี่ยวกับความไม่สงบในจังหวัดชายแดนภาคใต้ที่นำมาศึกษาในที่นี้ คือ มติในปี 2555 ลงวันที่ 12 เมษายน พ.ศ. 2555 เรื่อง ขอความเห็นชอบหลักเกณฑ์และวิธีการให้ความช่วยเหลือเยียวยาฟื้นฟูผู้ได้รับความเสียหายและผู้ได้รับผลกระทบจากความไม่สงบในจังหวัดชายแดนภาคใต้ และขออนุมัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2555 งบกลาง รายการเงินสำรองจ่ายเพื่อกรณีฉุกเฉินหรือจำเป็น ซึ่งในปีงบประมาณนี้เป็นการพิจารณาให้ความช่วยเหลือผู้ได้รับผลกระทบระหว่างวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2547-7 เมษายน พ.ศ. 2555 วงเงินงบประมาณ 2,080,000,000 บาท (สองพันแปดสิบล้านบาท) จากงบกลางรายการเงินสำรองจ่ายเพื่อกรณีฉุกเฉินหรือจำเป็น

- **แนวคิดการปฏิบัติการของประเทศไทย** ต่อกรณีเหตุการณ์ความไม่สงบในจังหวัดชายแดนภาคใต้ สมัยรัฐบาลนางสาว ยิ่งลักษณ์ ชินวัตร การเยียวยาและชดเชยค่าเสียหายให้ผู้เสียหายยังคงมีการแต่งตั้งคณะกรรมการเยียวยาฟื้นฟูผู้ได้รับความเสียหายและผู้ได้รับผลกระทบจากความไม่สงบในจังหวัดชายแดนภาคใต้ (คณะกรรมการเยียวยาความเสียหายในจังหวัดชายแดนภาคใต้ฯ) ตามคำสั่งนายกรัฐมนตรี ที่ 179/2554 ลงวันที่ 11 ตุลาคม 2554 ดำเนินการตามนโยบายเร่งด่วนของรัฐบาล ข้อ 1.5 “เร่งนำสันติสุขและความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินของประชาชน กลับมาสู่พื้นที่จังหวัดชายแดนภาคใต้ โดยดำเนินการช่วยเหลือเยียวยาผู้ได้รับผลกระทบจากเหตุการณ์ความไม่สงบอย่างเป็นธรรม ซึ่งจะส่งผลต่อการแก้ไขปัญหาจังหวัดชายแดน

ภาคใต้”²²

อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาถึงการเสนอเรื่องเพื่อเยียวยาและชดเชยความเสียหายนี้ กลับมีองค์ประกอบอื่นในการเสนอการช่วยเหลือ กล่าวคือ 1. นโยบายของรัฐบาลในแต่ละช่วงสมัย 2. คณะกรรมการเฉพาะกิจ คือ คณะกรรมการเยียวยาฟื้นฟูผู้ได้รับความเสียหายและผู้ได้รับผลกระทบจากความไม่สงบในจังหวัดชายแดนภาคใต้ ในแต่ละช่วงปีงบประมาณ 3. คณะกรรมการยุทธศาสตร์ด้านการพัฒนาจังหวัดชายแดนภาคใต้ (กพต.) ซึ่งการดำเนินการของคณะกรรมการเฉพาะกิจฯ มีกำหนดเวลา มติคณะรัฐมนตรีปี 2555 ให้สิ้นสุดลงในวันที่ 10 ตุลาคม 2555 และเมื่อการดำเนินการนี้สิ้นสุดลงแล้ว อำนาจและความรับผิดชอบต่อการเยียวยาและชดเชยความเสียหายต่อเหตุการณ์ความไม่สงบในจังหวัดชายแดนภาคใต้จะกลับไปอยู่ที่ กพต. และ 4. หลักเกณฑ์พิจารณาผู้เสียหายบางกลุ่มอ้างอิงถึง “ระเบียบคณะกรรมการยุทธศาสตร์ด้านการพัฒนาจังหวัดชายแดนภาคใต้ ว่าด้วยการให้ความช่วยเหลือเยียวยาผู้ได้รับความเสียหายและผู้ได้รับผลกระทบจากการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐอันสืบเนื่องมาจากเหตุการณ์ความไม่สงบในจังหวัดชายแดนภาคใต้ พ.ศ. 2555” ทั้งนี้ ในรายงานฉบับนี้กำหนดขอบเขตการพิจารณาบทเรียนจากข้อมูลที่ปรากฏในมติคณะรัฐมนตรีปี 2555 นี้ เท่านั้น เพื่อใช้ข้อมูลเบื้องต้นจากมติคณะรัฐมนตรีอย่างสม่ำเสมอกับกรณีศึกษาอื่นๆ

²² รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม. (2555, เมษายน 12). หนังสือด่วนที่สุด ที่ นร 5201.5/1290 เรื่อง ขอความเห็นชอบหลักเกณฑ์และวิธีการให้ความช่วยเหลือเยียวยาฟื้นฟูผู้ได้รับความเสียหายและผู้ได้รับผลกระทบจากความไม่สงบในจังหวัดชายแดนภาคใต้ และขออนุมัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2555 งบกลาง รายการเงินสำรองจ่ายเพื่อกรณีฉุกเฉินหรือจำเป็น: กรุงเทพมหานคร, ศูนย์อำนวยการบริหารจังหวัดชายแดนภาคใต้, หน้า 1.

- **หลักการพื้นฐานและแนวทางการเยียวยาและชดเชยความเสียหาย** ตามกรอบคิดของสหประชาชาติ ของคณะกรรมการเยียวยาฟื้นฟูผู้ได้รับความเสียหายและผู้ได้รับผลกระทบจากความไม่สงบในจังหวัดชายแดนภาคใต้ (คณะกรรมการเยียวยาความเสียหายในจังหวัดชายแดนภาคใต้ฯ) อาจกล่าวได้ว่ามีความใส่ใจเป็นพิเศษในประเด็นการทำให้กลับไปเป็นเหมือนเดิม (Restitution) ของผู้เสียหายและครอบครัว โดยการให้ความช่วยเหลือเกี่ยวพันกับการฟื้นคืนชีวิตและครอบครัวของพลเมือง ผ่านการส่งเสริมการสร้างและรวมกลุ่มของผู้ได้รับผลกระทบเพื่อดูแลซึ่งกันและกัน และการมีส่วนร่วมในการจัดระบบรักษาความปลอดภัย²³

ในส่วนของการฟื้นฟู (Rehabilitation) โดยการรักษาพยาบาลเฉพาะทางด้านร่างกายและจิตใจ การจัดตั้งสถานพยาบาลเฉพาะทาง หรือสถาบันส่งเสริมการศึกษา เยียวยาฟื้นฟูผู้พิการในจังหวัดชายแดนภาคใต้ และยังใส่ใจการเยียวยาทางด้านจิตวิญญาณให้ไปประกอบพิธีฮัจญ์ ณ ประเทศซาอุดีอาระเบีย²⁴

ส่วนข้อท้าทายของการเยียวยาและชดเชยความเสียหายกรณีนี้ คือ ประเด็นการเยียวยาและชดเชยในรูปของค่าเสียหาย (Compensation) ที่เป็นตัวเงิน ซึ่งมีการจำแนกกลุ่มผู้เสียหายได้ครอบคลุมถึงการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐ แต่สร้างภาระให้ประชาชนในการพิสูจน์เพื่อให้ได้มาซึ่งการเยียวยาและชดเชยความเสียหายมากเกินไปจนสมควร โดยการกำหนดเงื่อนไขพิเศษในการขอรับความช่วยเหลือ และกำหนดคณะกรรมการพิจารณาข้อเท็จจริงหลายชั้น ดังปรากฏตามตาราง

23 อ่างแล้ว เิงอรธที่ 22, หน้า 5.

24 อ่างแล้ว เิงอรธที่ 22, หน้า 5.

ประเภทบุคคล	ความหมายตามมติคณะรัฐมนตรี	เงื่อนไขพิเศษในการให้ความช่วยเหลือ
<ul style="list-style-type: none"> ประชาชนทั่วไป เจ้าหน้าที่รัฐ 	“บุคคลหรือเจ้าหน้าที่รัฐที่เป็นผู้เสียหายหรือได้รับผลกระทบจากเหตุการณ์ความไม่สงบในจังหวัดชายแดนใต้”	<ul style="list-style-type: none"> กรณีเป็นผู้ตกค้างการให้ความช่วยเหลือ คณะกรรมการฯ กำหนดให้มีการตรวจสอบข้อเท็จจริงถึงสาเหตุที่ไม่ได้รับการช่วยเหลือ กำหนดเงื่อนไขซ้อนหลังจากตรวจสอบข้อเท็จจริงเป็น 1. บุคคลไม่ได้รับการช่วยเหลือเยียวยาจริง และ 2. ได้รับการช่วยเหลือแล้วแต่มีความทุกข์ยากเดือดร้อนอยู่ ก็จะได้รับช่วยเหลือต่อไป
<ul style="list-style-type: none"> ผู้ถูกกระทำโดยเจ้าหน้าที่รัฐหรือผู้ก่อเหตุรุนแรงที่เป็นเหตุการณ์เฉพาะกรณี 	“บุคคลผู้ถูกกระทำโดยเจ้าหน้าที่รัฐหรือผู้ก่อเหตุรุนแรงที่เป็นเหตุการณ์เฉพาะกรณี เนื่องจากเหตุการณ์ความไม่สงบที่ต้องช่วยเหลือเยียวยาฟื้นฟู ผู้เสียหายที่ถึงแก่ความตาย หรือทุพพลภาพ หรือกรณีการบังคับให้สูญหาย”	
<ul style="list-style-type: none"> ผู้ถูกควบคุมตัวหรือถูกดำเนินคดี 	“บุคคลผู้ถูกควบคุมตัว หรือถูกดำเนินคดีเป็นผู้ต้องหาหรือเป็นจำเลยและถูกควบคุมตัวหรือคุมขังตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดยไม่ได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว ต่อมาปรากฏหลักฐานว่าผู้นั้นมิได้เป็นผู้กระทำผิด หรือมีการถอนฟ้อง หรือมีคำพิพากษายกฟ้อง”	<ul style="list-style-type: none"> ต้องเป็นกรณีและผู้เสียชีวิตไม่ใช่ผู้กระทำผิด หรือเป็นกรณีที่มีมูลว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำเกินกว่าเหตุ หรือมีการละเมิดสิทธิมนุษยชน

เป็นที่สังเกตว่า ด้วยเหตุอันไม่อาจทราบ การเยียวยาและชดเชยความเสียหายของคณะกรรมการเยียวยาความเสียหายในจังหวัดชายแดนภาคใต้ฯ ละเลยการเยียวยาในประเด็นการทำให้เกิดความพอใจ (Satisfaction) และการรับรองว่าจะไม่เกิดเหตุการณ์ซ้ำ (Guarantees of non-repetition) ของความรุนแรงและความไม่ปลอดภัยมั่นคงของชีวิตและทรัพย์สินของประชาชนในพื้นที่จากการใช้กำลังอาวุธของทุกฝ่าย อันจะเป็นองค์ประกอบที่สำคัญต่อการพิสูจน์ความจริงและการเปิดเผยความจริงอย่างเต็มที่และเป็นสาธารณะโดยการเปิดเผยข้อมูลเหล่านี้ต้องไม่เป็นที่มาของอันตรายหรือการข่มขู่ต่อความปลอดภัยและผลประโยชน์ของเหยื่อในอนาคต รวมถึง ญาติของ

เหยื่อ พยาน หรือบุคคลที่เข้ามาช่วยเหลือเหยื่อ และถึงท้ายที่สุดอาจเกี่ยวพันถึงความรับผิดชอบตามกฎหมายของผู้กระทำความรุนแรงจากทุกฝ่ายต่อประชาชนทั้งในกระบวนการยุติธรรมและการปกครองอันจะเป็นการยุติ ‘วัฒนธรรมรัฐลอยนวลพ้นผิด’ (impunity) ผ่านรูปแบบการเยียวยาและชดเชยความเสียหาย

4. เหตุการณ์ ความรุนแรงหรือความขัดแย้งทางการเมือง ระหว่าง พ.ศ. 2548-2553

การเยียวยาและจัดการเกี่ยวกับเหตุการณ์ ความรุนแรงหรือความขัดแย้งทางการเมือง ระหว่าง พ.ศ. 2548-2553 ตามมติคณะรัฐมนตรีในปี 2555 นี้ เกิดขึ้นสืบเนื่องจากข้อเสนอแนะของคณะกรรมการอิสระตรวจสอบและค้นหาความจริงเพื่อการปรองดองแห่งชาติ (คอป.) ในวงเงินงบประมาณ 2,000 ล้านบาท อันเป็นการเสนอความช่วยเหลือในเหตุการณ์ที่เกี่ยวข้องกับความขัดแย้งทางการเมือง 6 เหตุการณ์ กล่าวคือ 1. การชุมนุมของกลุ่มพันธมิตรประชาชนเพื่อประชาธิปไตยเพื่อขับไล่รัฐบาลพันตำรวจโททักษิณ ชินวัตร ช่วงประมาณปลายปี พ.ศ. 2548 2. เหตุการณ์รัฐประหารเมื่อวันที่ 19 กันยายน 2549 3. เหตุการณ์การชุมนุมต่อต้านรัฐประหารของกลุ่มแนวร่วมประชาธิปไตยต่อต้านเผด็จการ (นปช.) 4. เหตุการณ์การชุมนุมของกลุ่มพันธมิตรประชาชนเพื่อประชาธิปไตยเพื่อขับไล่รัฐบาลนายสมัคร สุนทรเวช และรัฐบาลสมชาย วงศ์สวัสดิ์ 5. เหตุการณ์การชุมนุมของกลุ่มแนวร่วมประชาธิปไตยต่อต้านเผด็จการแห่งชาติ (นปช.) เมื่อเดือน เมษายน 2552 และ 6. เหตุการณ์ความรุนแรงเมื่อเดือน เมษายนถึงเดือนพฤษภาคม 2553

โดยมติคณะรัฐมนตรีฉบับนี้ คือ มติลงวันที่ 10 มกราคม พ.ศ. 2555 เรื่อง ข้อเสนอแนะเพื่อส่งเสริมให้การเยียวยาและฟื้นฟูเหยื่อและผู้เสียหายตลอดจนผู้ได้รับผลกระทบจากความรุนแรงหรือความขัดแย้งทางการเมือง

• **แนวคิดการปฏิบัติการของรัฐไทย** การเยียวยาและชดเชยค่าเสียหายให้ผู้เสียหายมีการแต่งตั้งคณะกรรมการประสานและติดตามผลการดำเนินงานตามข้อเสนอแนะของคณะกรรมการอิสระตรวจสอบและค้นหาความจริงเพื่อการปรองดองแห่งชาติ (ปคอป.) เพื่อ “ให้เกิดผลในทางปฏิบัติโดยเร็ว เพื่อให้ผู้ที่เกี่ยวข้องที่ได้รับผลกระทบและความเสียหายอันเกิดจากความขัดแย้งทางการเมืองได้รับการช่วยเหลือเยียวยาอย่างเหมาะสมเป็นธรรม เป็นไปตามหลักนิติธรรมและความเสมอภาค เพื่อนำไปสู่ความปรองดองและความสมานฉันท์ของคนในชาติ”²⁵ อันสอดคล้องกับข้อเสนอของ คอป. ซึ่งเห็นว่าเงื่อนไขสำคัญในการสร้างความปรองดอง คือ การชดเชยเยียวยาและฟื้นฟูผู้ที่ได้รับผลกระทบจากความรุนแรงทุกฝ่าย²⁶

ปคอป. ยังได้กล่าวถึง หลักการการชดเชยเยียวยาและฟื้นฟู ที่ไม่อยู่ในกรอบกฎหมายและแนวทางปฏิบัติเดิมของสังคมไทย ทั้งทางการเงินและรูปแบบอื่น รวมถึงการสร้างโอกาสในการดำรงชีพและประกอบอาชีพตามปกติ โดยเทียบเคียงกับมาตรฐานสากลของสหประชาชาติและประเทศที่มีการชดเชยเยียวยาให้แก่ผู้เสียหาย และได้เน้นย้ำถึงความสำคัญของการเยียวยาให้ทุกฝ่ายที่ได้รับความเจ็บปวดสูญเสีย อันได้แก่ 1. ทุกฝ่ายที่ได้รับผลกระทบจากเหตุการณ์ความรุนแรงตั้งแต่ช่วงก่อนเกิดรัฐประหารเมื่อวันที่

²⁵ ประธาน ปคอป. (2555, ม.ค. 10). หนังสือด่วนที่สุด ที่ นร 0105.03/156 ลงวันที่ 10 มกราคม 2555 เรื่อง ข้อเสนอแนะเพื่อส่งเสริมให้การเยียวยาและฟื้นฟูเหยื่อและผู้เสียหายตลอดจนผู้ได้รับผลกระทบจากความรุนแรงหรือความขัดแย้งทางการเมือง: กรุงเทพมหานคร, สำนักนายกรัฐมนตรี.

²⁶ คณะกรรมการอิสระตรวจสอบและค้นหาความจริงเพื่อการปรองดองแห่งชาติ. (กรกฎาคม 2555). รายงานฉบับสมบูรณ์คณะกรรมการอิสระตรวจสอบและค้นหาความจริงเพื่อการปรองดองแห่งชาติ (คอป.) กรกฎาคม 2553-กรกฎาคม 2555: กรุงเทพมหานคร, สำนักนายกรัฐมนตรี. สืบค้นได้ที่ <https://www.innnews.co.th/images/assets/report.pdf>; อ้างแล้วฉบับภาษาอังกฤษ เชียงอรธที่ 124.

ที่ 19 กันยายน 2549 เป็นต้นมา จนเหตุการณ์เมื่อเดือนเมษายนถึงพฤษภาคม 2553 และ 2. ทุกฝ่ายซึ่งครอบคลุมถึงประชาชนทุกกลุ่ม เจ้าหน้าที่รัฐ สื่อมวลชน และภาคเอกชน

ปกคอป. ได้วางวงเงินงบประมาณไว้ที่ 2,000 ล้านบาท แต่หากผู้เสียหายนั้นได้รับการช่วยเหลือมาแล้วไม่ว่าจากการช่วยเหลือโดยตรงของรัฐ ผู้นั้นต้องหักการได้รับความช่วยเหลือจากรัฐไปตามจำนวนที่ได้รับก่อนหน้านี้แล้ว

• **หลักการพื้นฐานและแนวทางการเยียวยาและชดเชยความเสียหาย** ของ ปคอป. มีความใส่ใจเป็นพิเศษเพียงประเด็นการเยียวยาและชดเชยในรูปของค่าเสียหาย (Compensation) ซึ่ง ปคอป. ได้จำแนกความเสียหายไว้ 7 ประเภท ทั้งการเสียชีวิต กรณีทุพพลภาพ กรณีบาดเจ็บ สูญเสียอวัยวะ กรณีบาดเจ็บที่ไม่สูญเสียอวัยวะ กรณีช่วยเหลือค่าพยาบาล กรณีการชดเชยเยียวยาผู้ที่ถูกดำเนินคดีจากเหตุการณ์การชุมนุมทางการเมือง และความสูญเสียทางด้านจิตใจ

เป็นที่น่าสังเกตว่า การคำนวณอัตราค่าเสียหายต่อกรณีเสียชีวิต ปคอป. ใช้ข้อมูลรายได้เฉลี่ยประจำต่อคนต่อเดือน ตามสถิติรายได้ประชาชาติของประเทศไทย (GDP per capita) ของปี 2553 ซึ่งเท่ากับ 150,177 บาท เป็นฐานในการคำนวณ ซึ่งไม่เคยปรากฏในมติคณะรัฐมนตรีของการเยียวยาหรือชดเชยความเสียหายในกรณีใดที่กล่าวมาแล้วข้างต้น ซึ่งฐานข้อมูล GDP per capita นี้ยังเป็นฐานในการคำนวณใดๆ ต่อกรณีการบาดเจ็บและกรณีผู้ที่ถูกดำเนินคดีจากเหตุการณ์การชุมนุมทางการเมืองอีกด้วย

ยิ่งไปกว่านั้น เงื่อนไขพิเศษที่กำหนดไว้ คือ ผู้เสียหายต้องมีได้เป็นบุคคลที่ถูกแจ้งข้อกล่าวหาหรือดำเนินคดีโดยหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง หรือปรากฏหลักฐานเกี่ยวกับความไม่เหมาะสม ในการให้ความช่วยเหลือเยียวยาด้านการเงินอีกด้วย

จากกรณีศึกษาทั้ง 4 กรณี สามารถสรุปรูปแบบการเยียวยา และชดเชยความเสียหายอันเป็นผลจากการใช้อำนาจรัฐโดยมิชอบ ดังตารางต่อไปนี้

กรณีศึกษา / รูปแบบ	การทำให้กลับไปเหมือนเดิม	การชดเชยค่าเสียหาย	การฟื้นฟู	การสร้างความพึงพอใจ	การรับรองว่าจะไม่เกิดเหตุการณ์ซ้ำ
1. นโยบายการต่อสู้เพื่อเอาชนะคอมมิวนิสต์	✓ * ผู้ก่อการร้ายคอมมิวนิสต์หรือผู้หลงผิดเป็นเพื่อนประชาชนร่วมชาติ แต่ขาดสิทธิในการกำหนดเจตจำนงด้วยตนเอง	✗	✗	? * มีข้อจำกัดบางประการจากการบริหารนโยบายด้วยหน่วยงานทางความมั่นคง และกำหนดให้สังกัดฝ่ายตรงข้ามรัฐทุกวิถีทาง	? * มีข้อจำกัดบางประการจากการใช้อำนาจในการใช้กำลังอาวุธควบคุมปฏิบัติการทางการเมือง
2. เหตุการณ์พฤษภาทมิฬ 2535 (มติครม. ปี 2544)	✗	✓	✗	? * โดยการค้นหาร่างของบุคคลสูญหาย จำนวนและข้อมูลเฉพาะ แต่ยังคงขาดการพิสูจน์ความจริงและผนวกความรับผิดชอบของผู้ที่เกี่ยวข้อง	? * ยังไม่รวมถึงความรับผิดชอบตามกฎหมายและทางปกครองของกองกำลังทหาร
3. ความไม่สงบในจังหวัดชายแดน (ภายใต้มติ ครม. ปี 2555)	✓	? * มีข้อจำกัดบางประการให้มีการพิสูจน์ความเสียหายโดยประชาชนมากจนเกินไป	✓	✗	✗

กรณีศึกษา / รูปแบบ	การทำให้กลับไปเป็นเหมือนเดิม	การชดเชยค่าเสียหาย	การฟื้นฟู	การสร้างความพึงพอใจ	การรับรองว่าจะไม่เกิดเหตุการณ์ซ้ำ
4. เหตุการณ์ความขัดแย้งระหว่างปี 2548-2553	×	? * มีข้อจำกัดบางประการให้มีการพิสูจน์ความเสียหายโดยประชาชนมากจนเกินไป	×	×	×
<p>หมายเหตุ: สัญลักษณ์</p> <ul style="list-style-type: none"> ✓ หมายถึง รัฐกำหนดรูปแบบการช่วยเหลือให้ × ? หมายถึง การดำเนินการช่วยเหลือที่กำหนดในรูปแบบนั้น มีข้อท้าทายหรือข้อจำกัดบางประการ 					

ส่วนที่ 5

“จำกัดอำนาจกองทัพ- ปฏิรูปภาคความมั่นคง”

ข้อเสนอจัดการผลพวงรัฐประหาร



“จำกัดอำนาจกองทัพ - ปฏิรูปภาคความมั่นคง”

: ข้อเสนอจัดการผลพวงรัฐประหาร (1)¹



ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน
THAI LAWYERS FOR HUMAN RIGHTS

¹ รายงานชิ้นนี้เป็นส่วนหนึ่งของรายงานในชุดข้อเสนอจัดการผลพวงการรัฐประหาร ซึ่งศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนจะจัดทำขึ้น โดยแยกเป็น 5 ประเด็นหลัก ได้แก่ 1) จำกัดอำนาจกองทัพ-ปฏิรูปภาคความมั่นคง 2) การปฏิรูประบบกฎหมายและกระบวนการยุติธรรม 3) การจัดการประกาศ/คำสั่งของคณะรัฐประหาร 4) การจัดการกับคำพิพากษาของศาลที่กระทบสิทธิเสรีภาพประชาชน และ 5) แนวทางการชดเชยเยียวยาผู้ได้รับผลกระทบจากการถูกละเมิดสิทธิมนุษยชนหลังรัฐประหาร โดยส่วนหนึ่งของรายงานชุดนี้พัฒนาขึ้นจากรายงานของศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. 2561. “นิติรัฐที่พังทลาย: รายงานสิทธิมนุษยชน 4 ปี ภายใต้ คสช. กับมรดกต่อสังคมไทย” ใน <http://www.tlhr2014.com/th/wp-content/uploads/2018/06/4-years-TH.pdf>

บทนำ

การครองอำนาจของคณะรักษาความสงบแห่งชาติ (คสช.) และ กองทัพหลังรัฐประหาร 22 พฤษภาคม 2557 จนถึงปัจจุบัน เป็นเวลากว่า 5 ปี มีความแตกต่างอย่างสำคัญจากการรัฐประหารหลายครั้ง ก่อนหน้านี้ ด้วยกองทัพไม่ได้เพียงเข้ามายึดอำนาจ และมีบทบาททางการเมืองเพียงระยะสั้นๆ ก่อนจะคืนอำนาจสู่ระบบการเลือกตั้ง แต่มีลักษณะเพื่อมุ่งควบคุมอำนาจในระยะยาว พร้อมกับพยายามสถาปนาระบบการเมืองใหม่ที่กองทัพและชนชั้นนำสามารถควบคุมและชี้นำทางการเมือง ให้เป็นระบบที่ถูกใช้สืบเนื่องต่อไปในอนาคต อำนาจของกองทัพภายใต้ระบอบใหม่นี้จึงยังดำรงอยู่ ไม่ว่าจะผลการเลือกตั้งจะเป็นอย่างไรก็ตาม

ในระยะต่อไป ทั้งอำนาจของกองทัพที่ขยายตัวเพิ่มขึ้นในทุกมิติ ทั้งประกาศ คำสั่ง และคำสั่งหัวหน้า คสช. รวมถึงกฎหมายต่างๆ ที่เกี่ยวข้องที่ออกโดยสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ตลอดจนแบบแผน-วิธีคิด ในการดำเนินการทางการเมืองแบบของกองทัพ สิ่งเหล่านี้จะยังคงดำรงอยู่และมีอิทธิพลในสังคมไทยต่อไปในฐานะผลพวงของการรัฐประหารครั้งนี้ ด้วยเล็งเห็นถึงความสำคัญของการจัดการกับผลพวงเหล่านี้ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนจึงจัดทำรายงานข้อเสนอเรื่องการจัดการกับอำนาจของกองทัพและการปฏิรูปภาคความมั่นคงโดยรวมขึ้น² โดยมีเป้าประสงค์เพื่อประมวลสถานการณ์การขยายอำนาจของกองทัพ ชี้ให้เห็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องซึ่งคว่ำอำนาจ

² รายงานชิ้นนี้มีข้อจำกัดหลายประการ ทั้งในแง่ที่ไม่สามารถเข้าไปพิจารณาจัดทำข้อเสนอในทุกเรื่องและทุกแง่มุมที่เกี่ยวข้องกับอำนาจของกองทัพ อย่างอำนาจของกองทัพที่ถูกขยายเข้าไปสัมพันธ์กับประเด็นย่อยต่างๆ หลังรัฐประหาร เช่น ประเด็นสื่อสารมวลชน ประเด็นแรงงานข้ามชาติ ประเด็นป่าไม้ที่ดิน ประเด็นการศึกษา เป็นต้น โดยแต่ละประเด็นมีบริบทเฉพาะที่แตกต่างกันไป และต้องอาศัยการทบทวนรายละเอียดในแต่ละเรื่องแยกออกไป หรือในแง่บทบาทของกองทัพในพื้นที่สามจังหวัดชายแดนภาคใต้ อันมีบริบทและพลวัตของพื้นที่ซึ่งต้องพิจารณาแยกต่างหากเป็นกรณีเฉพาะ

ของกองทัพ นำเสนอหลักการที่สำคัญในการปฏิรูปกองทัพ และรวบรวมข้อเสนอเบื้องต้นที่จำเป็นต่อการผลักดันการปฏิรูปต่อไป

รายงานฉบับนี้เริ่มด้วยการพิจารณาทบทวนสภาพปัญหาการขยายอำนาจของกองทัพในส่วนที่สำคัญในสถานการณ์ปัจจุบัน โดยแบ่งเป็นช่วงหลังการรัฐประหาร 2549 และหลังการรัฐประหาร 2557 จากนั้นจึงพิจารณาทบทวนกรอบคิดที่สำคัญต่อการจำกัดอำนาจกองทัพ ได้แก่ การควบคุมทหารโดยพลเรือน การแบ่งแยกภารกิจ การบังคับใช้กฎหมายภายในประเทศระหว่างทหารกับพลเรือน และกรอบคิดเรื่องธรรมาภิบาลภาคความมั่นคง เชื่อมโยงกับปัญหาและความจำเป็นในการปฏิรูปกองทัพและภาคความมั่นคงในประเทศไทย ส่วนสุดท้ายเป็นข้อเสนอของศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเอง

1. สภาพปัญหาการขยายอำนาจของกองทัพใน การเมืองไทยปัจจุบัน

แนวโน้มการขยายอำนาจของกองทัพในสังคมไทยดำเนินมาอย่างต่อเนื่องตั้งแต่หลังการรัฐประหาร 2549 อันนับเป็นจุดเริ่มต้นระลอกใหม่ของการค่อยๆ ดึงอำนาจจากรัฐบาลพลเรือนมาไว้ที่กองทัพ ลักษณะสำคัญของการขยายอำนาจนี้ ไม่เพียงเป็นการเข้ายึดอำนาจการปกครองโดยกองทัพ และการเข้ามามีบทบาททางการเมืองของทหารในระลอกหนึ่ง แต่ยังมีกระบวนการผลักดันให้สังคมการเมืองมีลักษณะทางทหารขยายตัวเพิ่มขึ้นในมิติต่างๆ

กระบวนการทำให้มีลักษณะทางทหาร (Militarization)³ หมายถึง กระบวนการที่สังคมหรือบุคคลโดยทั่วไปค่อยๆ ถูกกำกับควบคุมโดยกองทัพ หรือถูกทำให้ขึ้นอยู่กับวิถีคิดแบบทหาร สังคมที่อยู่ภายใต้กระบวนการนี้ ไม่เพียงทำให้ความจำเป็นทางทหารและสมมติฐานแบบทหารเป็นคุณค่าที่ครอบงำ แต่ยังกลายเป็นเรื่องปกติธรรมดาในสังคมนั้นด้วย

กระบวนการดังกล่าวจึงเกี่ยวพันกับการเปลี่ยนแปลงความเชื่อและคุณค่าของสังคมต่างๆ ไปให้เป็นไปในวิถีทางที่ให้ความชอบธรรมกับการใช้กำลังหรือการใช้อำนาจในลักษณะบีบบังคับมากขึ้น ทั้งยังทำให้แนวคิดยุทธธานิยมหรือลัทธินิยมทหาร (Militarism) กลายเป็นเรื่องปกติในสังคม โดยยุทธธานิยมมีลักษณะเป็นอุดมการณ์ที่เชิดชูกองทัพ อาวุธยุทธโศปกรณ์ และอำนาจของทหารในการปกครอง จัดการความขัดแย้ง รวมไปถึงการเชิดชูสัญลักษณ์ทางทหารต่างๆ

จะเห็นว่ากระบวนการนี้ไม่ได้เป็นเพียงเรื่องที่กองทัพเข้ามายึดอำนาจและแสดงบทบาททางการเมือง แต่คือการที่กรอบคิดแบบทหาร โดยเฉพาะในแง่ของความมั่นคง ถูกขยายขอบเขตออกไปอย่างกว้างขวาง เข้าไปมีอิทธิพลต่อวิถีคิดและปฏิบัติการต่างๆ ทั้งของบุคคล

³ มีนักวิชาการไทยเสนอคำแปลว่า "ยุทธธาภิวัตน์" ดูใน พิชญ์ พงษ์สวัสดิ์ (28 พ.ย. 2560) "ยุทธธาภิวัตน์ (militarization)" <https://www.matichon.co.th/news/744952>

พลเรือน หน่วยงาน และองค์กรในสังคม ถึงขั้นที่ไม่จำเป็นต้องเป็นทหารในกองทัพ แต่ดำเนินการภายใต้กรอบคิดแบบทหารเสียเอง

แม้ Militarization ไม่ใช่สิ่งที่เพิ่งเกิดขึ้นในยุค คสช. เนื่องจากกระบวนการนี้เคยเกิดขึ้นและขยายตัวในยุคที่คณะรัฐประหารในอดีตอยู่ในอำนาจค่อนข้างยาวนาน หรือในยุคสงครามเย็น ท่ามกลางความหวาดกลัว “ภัยคอมมิวนิสต์” แต่ภายหลังช่วงเวลาดังกล่าว พร้อมๆ กับการลดลงของอำนาจกองทัพ และการสถาปนาประชาธิปไตยแบบรัฐสภา การทำให้สังคมมีลักษณะทางทหารก็ลดระดับลงไป โดยเฉพาะช่วงหลังเหตุการณ์พฤษภาทมิฬ 2535 ที่อำนาจของกองทัพตกต่ำลง และบทบาทการแทรกแซงทางการเมืองโดยตรงลดลง ขณะเดียวกัน ถึงจะมีกระแสและข้อเรียกร้องที่พยายามทำให้เกิดการปฏิรูปกองทัพขึ้น แต่การปฏิรูปกองทัพและจำกัดอำนาจของทหารอย่างเป็นทางการยังเป็นระบบก็ยังไม่เกิดขึ้น จนกระทั่งหลังการรัฐประหารทั้งสองครั้ง คือปี 2549 และ 2557 กองทัพกลับมาค่อยๆ ฟื้นฟูอำนาจทางการเมืองและทางกฎหมายอีกครั้ง เราสามารถแยกพิจารณาการขยายอำนาจของกองทัพในปัจจุบันได้เป็นสองช่วงระยะใหญ่ๆ ได้แก่

1.1 การขยายอำนาจของกองทัพหลังรัฐประหาร 2549-ก่อนรัฐประหาร 2557

หลังรัฐประหาร 19 กันยายน 2549 ซึ่งเป็นการแทรกแซงการเมืองโดยตรงครั้งแรกในรอบ 15 ปี อำนาจและบทบาทของกองทัพถูกสถาปนาเพิ่มขึ้นอีกครั้ง ทั้งในทางการเมืองและกฎหมาย นอกจากการเข้ามามีการบริหารประเทศในช่วงสั้นๆ แล้ว คณะรัฐประหารชุดนั้นยังผลักดันการออกกฎหมายสำคัญ ซึ่งกลายเป็นเครื่องมือสำคัญที่ใช้คงอำนาจของกองทัพไว้สืบต่อมา แม้มีรัฐบาลพลเรือนจากการเลือกตั้งแล้วก็ตาม

- พระราชบัญญัติจัดระเบียบราชการกระทรวงกลาโหม พ.ศ. 2551 (ประกาศใช้ 1 กุมภาพันธ์ 2551)

ส่วนที่สำคัญของการแก้ไขระเบียบราชการกระทรวงกลาโหม ได้แก่ มาตรา 25 ในวรรคที่ 2 และ 3 ของ พระราชบัญญัติฉบับนี้ กำหนด

เรื่องคณะกรรมการพิจารณาแต่งตั้งนายทหารชั้นนายพล โดยกำหนดองค์ประกอบให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม เป็นประธาน และมีรัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงกลาโหม ผู้บัญชาการทหารสูงสุด ผู้บัญชาการทหารบก ผู้บัญชาการทหารเรือ และผู้บัญชาการทหารอากาศ เป็นกรรมการ ขณะที่ปลัดกระทรวงกลาโหมเป็นกรรมการและเลขานุการ และเจ้ากรมเสมียนตราเป็นผู้ช่วยเลขานุการ

จะเห็นได้ว่ากรรมการเป็นข้าราชการประจำฝ่ายทหารแทบทั้งสิ้น มีเพียงรัฐมนตรีว่าการและช่วยว่าการกระทรวงที่มาจากฝ่ายการเมือง ทำให้ฝ่ายทหารมีอิทธิพลในการแต่งตั้งโยกย้ายนายทหารชั้นนายพลอย่างมาก โดยที่ก่อนหน้านี้ พระราชบัญญัติฉบับนี้ การแต่งตั้งโยกย้ายนายทหารระดับนายพลเป็นอำนาจของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม โดยผู้บัญชาการเหล่าทัพหารือกับเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องเพื่อทำบัญชีรายชื่อโยกย้าย แล้วเสนอต่อรัฐมนตรีเพื่อขอความเห็นชอบ⁴

นอกจากนั้น พระราชบัญญัติฉบับนี้ยังมีการบัญญัติในมาตรา 43 ว่า ในการดำเนินการของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมในเรื่องนโยบายการทหาร, นโยบายการระดมสรรพกำลังเพื่อการทหาร, นโยบายการปกครองและการบังคับบัญชาภายในกระทรวงกลาโหม, การพิจารณางบประมาณการทหาร และการแบ่งสรรงบประมาณของกระทรวงกลาโหม, การพิจารณาร่างกฎหมายที่เกี่ยวกับการทหาร ต้องเป็นไปตามมติของสภากลาโหม โดยที่ พระราชบัญญัติฉบับนี้ กำหนดให้มีสมาชิกสภากลาโหม

⁴ ดูใน โยชิฟูมิ ทามาตะ. 2557. “รัฐประหาร 19 กันยายน พ.ศ. 2549 การแต่งตั้งโยกย้ายนายทหารในกองทัพบก กักับการแทรกแซงการเมืองในประเทศไทย” Pop Anan แพล. ใน วารสารฟ้าเดียวกัน, 12 (3): 187-244.

จำนวน 25-28 คน⁵ ในจำนวนนี้แยกเป็นฝ่ายการเมืองเพียงสองตำแหน่งที่เหลืออีก 23 ตำแหน่งล้วนเป็นผู้บัญชาการเหล่าทัพ และข้าราชการประจำในกระทรวงกลาโหม (ในกรณีไม่ได้แต่งตั้งผู้ทรงคุณวุฒิที่กำหนดไว้ไม่เกินสามคนเข้ามา) โดยกฎหมายไม่ได้กำหนดว่ามติของสภากลาโหมให้ถือตามเสียงเท่าไร ตามหลักทั่วไปจึงถือว่ามติขององค์กรกลุ่มต้องเป็นไปตามเสียงข้างมากของสมาชิกที่มาประชุม ทำให้สภากลาโหมเป็นองค์กรผู้มีอำนาจที่แท้จริงตามกฎหมายในการควบคุมกองทัพ มิใช่รัฐมนตรีกระทรวงกลาโหมที่เป็นพลเรือนแต่อย่างใด

ภายใต้โครงสร้างดังกล่าว ฝ่ายการเมืองจึงแทบไม่สามารถเข้าไปกำหนดนโยบาย งบประมาณ หรือกฎหมายเกี่ยวกับทหารได้เลย⁶ ยังไม่นับภาคประชาชน หรือพลเรือนหน่วยอื่นๆ นอกกระทรวงกลาโหมที่มิได้มีตัวแทนใดๆ เข้าไปร่วมกำหนดสิ่งเหล่านี้ หรือไม่มี

⁵ มาตรา 42 กำหนดสมาชิกสภากลาโหม ได้แก่ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม เป็นประธานสภากลาโหม, รัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงกลาโหม เป็นรองประธานสภากลาโหม, จเรทหารทั่วไป, ปลัดกระทรวงกลาโหม, รองปลัดกระทรวงกลาโหม, สมุหราชองครักษ์, รองสมุหราชองครักษ์, เสนาธิการมหาราชองครักษ์, ผู้บัญชาการทหารสูงสุด, รองผู้บัญชาการทหารสูงสุด, เสนาธิการทหาร, ผู้บัญชาการทหารบก, รองผู้บัญชาการทหารบก, ผู้ช่วยผู้บัญชาการทหารบก, เสนาธิการทหารบก, ผู้บัญชาการทหารเรือ, รองผู้บัญชาการทหารเรือ, ผู้ช่วยผู้บัญชาการทหารเรือ, เสนาธิการทหารเรือ, ผู้บัญชาการกองเรือยุทธการ, ผู้บัญชาการทหารอากาศ, รองผู้บัญชาการทหารอากาศ, ผู้ช่วยผู้บัญชาการทหารอากาศ, เสนาธิการทหารอากาศ, ผู้บัญชาการกองบัญชาการยุทธภัณฑ์และสมาชิกสภากลาโหมผู้ทรงคุณวุฒิ ซึ่งเป็นผู้มีความรู้และความเชี่ยวชาญเป็นที่ประจักษ์ทั่วไปในด้านการทหาร ด้านความมั่นคง ด้านการบริหารราชการ ด้านกฎหมาย หรือด้านอื่นที่เกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่ของกระทรวงกลาโหม จำนวนไม่เกินสามคน ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมแต่งตั้งตามมติของสภากลาโหม

⁶ ตัวอย่างสำคัญในช่วงรัฐบาลยิ่งลักษณ์ ชินวัตร เมื่อปี 2556 กลุ่ม ส.ส.พรรคเพื่อไทยพยายามจะแก้ไข พระราชบัญญัติจัดระเบียบราชการกระทรวงกลาโหมฉบับนี้ โดยเฉพาะประเด็นการให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมมีอำนาจตัดสินใจสุดท้ายในการแต่งตั้งโยกย้ายนายพล แต่กลับพบว่า การแก้ไขต้องผ่านสภากลาโหมก่อน (ตามมาตรา 43) ทำให้เกิดภาวะนักรการเมืองที่มาจากพรรคเลือกตั้งไม่สามารถแต่งตั้งโยกย้ายนายพล ขณะที่ข้าราชการประจำและผู้บัญชาการเหล่าทัพ ซึ่งไม่ได้ยึดโยงกับประชาชน กลับสามารถควบคุมนโยบายและกฎหมายทั้งหมดได้ ดูใน <http://www.komchadluek.net/news/politic/164215> และ <http://www.komchadluek.net/news/politic/110651>

ช่องทางตรวจสอบนโยบายและงบประมาณของกองทัพได้ โครงสร้างเหล่านี้พลิกกลับหลักความเป็นสูงสุดของอำนาจพลเรือนเหนือทหารอย่างสำคัญ และทำให้กองทัพกลายเป็นพื้นที่สงวน (Reserved Domain) ซึ่งรัฐบาลที่ยึดโยงกับประชาชนไม่สามารถเข้าไปแตะต้องได้

- พระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. 2551 (ประกาศใช้ 27 กุมภาพันธ์ 2551)

พระราชบัญญัติความมั่นคงฯ พ.ศ. 2551 ทำให้บทบาทของทหารในกิจการพลเรือนได้รับการสถาปนาอย่างเป็นระบบ โดยการให้อำนาจกองอำนวยการรักษาความมั่นคงภายใน (กอ.รมน.)⁷ ติดตามตรวจสอบและประเมินแนวโน้มของสถานการณ์ที่อาจก่อให้เกิดภัยคุกคามด้านความมั่นคงภายในราชอาณาจักร รวมทั้งเสนอแผนและแนวทางในการปฏิบัติงานและดำเนินการต่อคณะรัฐมนตรีได้โดยตรง⁸ โครงสร้างของ กอ.รมน. แม้อยู่ภายใต้สำนักนายกรัฐมนตรี และมีนายกรัฐมนตรีเป็นผู้อำนวยการ แต่ก็มึลักษณะโครงสร้างเป็นทหารเกือบทั้งหมด โดยมีผู้บัญชาการทหารบกเป็นรอง ผอ.กอ.รมน. และเสนาธิการทหารบก เป็นเลขาธิการ กอ.รมน.

⁷ กอ.รมน. ถูกแปรสภาพมาจากกองอำนวยการป้องกันและปราบปรามคอมมิวนิสต์ (กอ.ปค.) ที่มีภารกิจเรื่องการปราบปรามคอมมิวนิสต์ ต่อมาเมื่อ “ภัยคอมมิวนิสต์” ลดน้อยลง ตั้งแต่ พ.ศ. 2525 กอ.รมน. จึงถูกปรับลดบทบาทให้ดูแลภารกิจด้านการปราบปรามยาเสพติด ความมั่นคงชายแดน ปัญหาชนกลุ่มน้อยและผู้หลบหนีเข้าเมือง ปัญหาจังหวัดชายแดนภาคใต้ ปฏิบัติงานด้านการข่าวและปฏิบัติการจิตวิทยา เป็นต้น ขณะที่ในสมัยรัฐบาลทักษิณ ชินวัตร มีความพยายามลดบทบาท กอ.รมน. ลง โดยให้มีบทบาทด้านการประสานงานแทน

⁸ พระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. 2551 มาตรา 7

กฎหมายยังนิยาม “ความมั่นคงภายในราชอาณาจักร”⁹ ไว้อย่างกว้างขวาง นำไปสู่การเปิดช่องว่างให้เจ้าหน้าที่ทหารสามารถเข้ามามีบทบาทในมิติทางการเมืองและสังคมในด้านต่างๆ ได้มากขึ้น อีกทั้งลักษณะการจัดโครงสร้าง กอ.รมน. ที่ล้าไปกับระบบข้าราชการพลเรือนในส่วนภูมิภาค ขณะเดียวกันก็ล้ากับการจัดกำลังพลของกองทัพในกองทัพภาคและมณฑลทหารด้วย

พระราชบัญญัติฉบับนี้ยังกำหนดบทบาทของ กอ.รมน. ในเรื่องการเสริมสร้างให้ประชาชนตระหนักถึงหน้าที่ที่ต้องพิทักษ์รักษาไว้ซึ่งชาติ ศาสนา และพระมหากษัตริย์ สร้างความรักความสามัคคีของคนในชาติ รวมทั้งส่งเสริมให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการป้องกันและแก้ไขปัญหาต่างๆ ที่กระทบต่อความมั่นคงภายในราชอาณาจักรและความสงบเรียบร้อยของสังคม¹⁰ ซึ่งนำไปสู่การดำเนินงานอบรมและจัดตั้งพลเรือนในด้านต่างๆ เพื่อเข้ามาทำงานหรือเป็นเครือข่ายให้ กอ.รมน. หรือที่มักถูกเรียกว่า “มวลชน กอ.รมน.” ในลักษณะเดียวกันกับการจัดตั้งมวลชนของกองทัพในช่วงการต่อสู้กับคอมมิวนิสต์ในสมัยสงครามเย็นด้วย

• บทบาทในทางการเมือง และการยกเว้นการรับผิดชอบของกองทัพจากการใช้ความรุนแรง

นอกจากการสถาปนาพื้นที่อำนาจของกองทัพในทางกฎหมายใหม่แล้ว แม้ไม่นานหลังรัฐประหารจะเกิดรัฐบาลที่มาจากการเลือกตั้ง แต่บทบาททางการเมืองของกองทัพกลับมีความสำคัญอย่างมากในความขัดแย้งทางการเมืองไทยตลอดทศวรรษที่ผ่านมา เช่น การปฏิเสศ

⁹ มาตรา 3 นิยาม “การรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร” ว่าเป็นการดำเนินการเพื่อป้องกัน ควบคุม แก้ไข และฟื้นฟูสถานการณ์ใด ที่เป็นภัยหรืออาจเป็นภัยอันเกิดจากบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่ก่อให้เกิดความไม่สงบสุข ทำลาย หรือทำความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สินของประชาชนหรือของรัฐ ให้กลับสู่สภาวะปกติ เพื่อให้เกิดความสงบเรียบร้อยของประชาชน หรือความมั่นคงของรัฐ

¹⁰ พระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. 2551 มาตรา 7 (4)

การให้ความร่วมมือกับรัฐบาลสมชาย วงศ์สวัสดิ์ เมื่อปี 2551 ระหว่างการชุมนุมของกลุ่มพันธมิตรประชาชนเพื่อประชาธิปไตย การเข้าไปมีบทบาททำให้เกิดการย้ายตัวของพรรคการเมือง และเกิดการตั้งรัฐบาลที่มีนายอภิสิทธิ์ เวชชาชีวะ เป็นนายกรัฐมนตรี ขึ้นในปี 2552 ซึ่งล้วนสะท้อนให้เห็นภาวะที่รัฐบาลพลเรือนไม่สามารถควบคุมกองทัพได้

กระทั่งเหตุการณ์สลายการชุมนุมของกลุ่ม นปช.-คนเสื้อแดง ในเดือนเมษายนปี 2552 และเดือนเมษายนและพฤษภาคม 2553 ซึ่งกองทัพมีบทบาทในการใช้ความรุนแรงต่อประชาชน ทำให้มีผู้เสียชีวิตและบาดเจ็บจำนวนมาก แต่ผู้สั่งการและเจ้าหน้าที่รัฐที่เกี่ยวข้องยังได้รับการยกเว้นการรับผิดชอบ (Impunity) อันเป็นปัญหาต่อเนื่องของการใช้ความรุนแรงโดยรัฐตลอดมาในสังคมไทย¹¹

1.2 สภาพปัญหาการขยายอำนาจของกองทัพหลังรัฐประหาร 2557

ยิ่งกว่าการรัฐประหาร 2549 การรัฐประหารครั้งล่าสุดทำให้เขตแดนอำนาจของกองทัพถูกขยายเข้าไปในพื้นที่ต่างๆ ของพลเรือนอย่างกว้างขวางยิ่งขึ้นไปอีก ทั้งระบบการเมืองและระบบกฎหมายถูกออกแบบใหม่ในหลายปริมณฑล เมื่อบุคลากรของกองทัพเข้าไปใช้อำนาจรัฐที่เคยเป็นของพลเรือน ส่งผลให้กรอบคิดแบบทหารเข้าไปมีอิทธิพลในระดับต่างๆ ต่อหน่วยงานของรัฐและสังคมอย่างกว้างขวาง โดยเราอาจสรุปสถานการณ์และการสถาปนาอำนาจของกองทัพหลังรัฐประหาร 22 พฤษภาคม 2557 ได้ดังนี้

• การเข้ายึดและใช้อำนาจอธิปไตยของประชาชน

หลังรัฐประหาร บุคลากรของกองทัพเข้าไปใช้อำนาจอธิปไตยที่เคยเป็นของปวงชนแทบทั้งหมด อย่างต่อเนื่องและยาวนานกว่า

¹¹ ดูการประมวลสถานการณ์ของกองทัพหลังรัฐประหาร 2549 ใน อรรถพล เมืองมิ่ง และศิวัช ศรีโกคางกุล. 2560. "การจัดความสัมพันธ์ระหว่างพลเรือนและทหารที่ผิดพลาด จากรัฐประหารปี 2549 สู่อำนาจรัฐประหารปี 2557: บทเรียนสู่สังคมไทยเพื่อการปฏิรูปกองทัพ" ในวารสารรัฐศาสตร์ปริทรรศน์ มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์, 4 (2): 83-120.

สมัยของรัฐบาลที่มาจาก การเลือกตั้งปกติ ทั้งอำนาจบริหารในส่วน คณะรัฐมนตรี ซึ่งแยกไม่ออกจาก คสช. นอกจากตำแหน่งนายกรัฐมนตรี และรองนายกฯ บุคลากรของกองทัพยังเข้าไปดูแลในกระทรวงสำคัญ ทั้งกระทรวงกลาโหม กระทรวงมหาดไทย กระทรวงศึกษาธิการ และ กระทรวงยุติธรรม โดย คสช. และรัฐบาลทหารใช้อำนาจบริหาร ประเทศมากกว่าห้าปี ภายใต้นโยบายทางการเมือง เศรษฐกิจ สังคม หรือแม้แต่การต่างประเทศ ที่ส่งผลผูกพันต่อประเทศไทยต่อไปในอนาคต

ขณะเดียวกัน สภานิติบัญญัติแห่งชาติ (สนช.) ที่เข้ามาทำหน้าที่ แทนสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรในระบบปกติ สมาชิกทั้งหมดก็มาจากการเลือกโดยหัวหน้า คสช. เอง และกลายเป็นผู้ทำหน้าที่ออกกฎหมาย พิจารณาสถิติสัญญาที่เกี่ยวข้องกับต่างประเทศ และให้ความเห็นชอบ การดำรงตำแหน่งของบุคคลบางตำแหน่ง โดยไม่มีฝ่ายค้านทำหน้าที่ ตรวจสอบในสภา และไม่มีกระบวนการมีส่วนร่วมของประชาชนตลอด ห้าปีที่ผ่านมา กฎหมายและการดำเนินการเหล่านี้จะยังคงมีผลบังคับใช้ต่อไปภายหลัง คสช. หมดอำนาจลง

บทบาทของทหารยังขยายเข้าไปเกี่ยวข้องในกระบวนการ ยุติธรรมแทบทุกขั้นตอน ดังที่ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเคย นำเสนอรายงาน “กระบวนการยุติธรรมที่ขึ้นนำโดยทหาร” โดย คสช. และทหารมีบทบาทเข้าไปควบคุมวงจรของกระบวนการยุติธรรมโดย ตลอดกระบวนการ โดยเฉพาะในคดีที่เป็นการแสดงออกทางการเมือง ตั้งแต่การกำหนดให้การกระทำใดการกระทำหนึ่งมีความผิด ผ่านการ ออกคำสั่งคณะรัฐประหาร การจับกุมผู้ถูกกล่าวหาโดยทหาร การได้ ข้อมูลจากบุคคลโดยใช้อำนาจพิเศษระหว่างการควบคุมตัวในค่าย ทหาร ก่อนนำตัวส่งต่อให้ตำรวจในชั้นสอบสวน โดยมีคำสั่งหัวหน้า คสช. ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ทหารร่วมสอบสวนได้ ต่อเนื่องไปถึงชั้น อัยการทหารซึ่งทำความเห็นทางคดีภายใต้ระบบบังคับบัญชาของ มณฑลทหารบกต่างๆ และมีศาลทหารเป็นผู้พิพากษาตัดสินคดีและ ลงโทษ พร้อมกับตั้งเรือนจำชั่วคราวขึ้นภายในค่ายทหาร เพื่อใช้คุมขัง

ผู้ต้องหาพลเรือนในบางคดี โดยเฉพาะคดีที่เกี่ยวข้องกับ “ความมั่นคง”¹² แม้ภายหลังจะมีคำสั่งหัวหน้า คสช. ฉบับที่ 55/2559 ลงวันที่ 12 กันยายน 2559 ยกเลิกการพิจารณาคดีบางประเภทในศาลทหาร แต่คดีที่เกิดขึ้นในช่วงก่อนหน้านั้นยังคงอยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลทหาร ขณะที่เรือนจำชั่วคราวในค่ายทหารยังอยู่มาจนถึงปัจจุบัน

ในองค์กรหน่วยงานธุรกิจซึ่งรัฐเป็นเจ้าของ กองทัพบกขยายบทบาทเข้าไปควบคุมการบริหารจัดการเช่นกัน ข้อมูลจากสำนักข่าวบีบีซีไทยระบุว่า หลัง คสช. เข้ามาบริหารประเทศ ในคณะกรรมการ (บอร์ด) รัฐวิสาหกิจ ทั้งหมด 56 แห่ง มีรายชื่อทหารเข้ามานั่งในบอร์ด รัฐวิสาหกิจจำนวนเพิ่มขึ้นเกือบหนึ่งเท่าตัว จากช่วงก่อนรัฐประหารที่มีจำนวน 42 คน ใน 24 แห่ง เพิ่มขึ้นเป็น 80 คน ใน 40 แห่ง ในปี 2559 และจำนวนรัฐวิสาหกิจที่มี “ประธานบอร์ด” เป็นทหาร ไม่ว่าจะรับราชการหรือเกษียณอายุราชการแล้ว เพิ่มขึ้นจาก 3 แห่ง เป็น 16 แห่ง หรือมากขึ้นกว่า 5 เท่าตัว ในปี 2559 โดยทหารบางคนนั่งในบอร์ดรัฐวิสาหกิจมากกว่า 1 แห่ง และบางคนยังเป็นสมาชิก สนช. ควบคู่กันไปด้วย¹³

• กรอบคิดแบบกองทัพถูกนำมาใช้จัดการความขัดแย้งทางการเมือง และการละเมิดสิทธิมนุษยชน

ลักษณะสำคัญในการบริหารและควบคุมประเทศของ คสช. คือ การใช้วิธีคิด/ปฏิบัติการแบบทหารเข้ามาจัดการกับความขัดแย้งทางการเมือง ในการรัฐประหารครั้งนี้ กองทัพอ้างตัวเป็น “คนกลาง” ที่เข้ามายึดอำนาจเพื่อแก้ไขปัญหาความขัดแย้งทางการเมืองและ

¹² ดูเพิ่มเติมในรายงานศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน (2558) “หนึ่งปีหลังการรัฐประหาร 2557 “กระบวนกรายุติธรรมลายพราง ภายใต้ คสช.”” <https://tlhr2014.wordpress.com/2015/06/04/1yraftercoup/>

¹³ บอร์ดรัฐวิสาหกิจที่มีทหารนั่งเป็นกรรมการอยู่ เช่น การรถไฟแห่งประเทศไทย, การรถไฟฟ้าขนส่งมวลชนแห่งประเทศไทย, การท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย, การนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย, องค์การเภสัชกรรม, บริษัท ปตท. จำกัด, บริษัท อสมท จำกัด, ธนาคารกรุงไทย เป็นต้น ดูในรายงาน “สามปีรัฐประหาร: ทหารตบเท้าขึ้นรัฐวิสาหกิจบนสัญญาปฏิรูป” <http://www.bbc.com/thai/thailand-40121632>

สร้างความสงบเรียบร้อยในสังคม ภายใต้กรอบคิดแบบทหารเรื่อง ความสงบเรียบร้อยและความมั่นคง คสช. ทำให้การชุมนุมและการแสดงออกทางการเมืองโดยสงบสันติ ซึ่งเป็นสิทธิเสรีภาพของพลเมืองในระบบปกติ กลายเป็นเรื่อง “ความมั่นคงของรัฐ” การแสดงความคิดเห็น วิพากษ์วิจารณ์ผู้มีอำนาจ และการชุมนุมทางการเมืองถูกทำให้กลายเป็นเรื่องของ “ความไม่สงบเรียบร้อย-ความวุ่นวาย” หรือ “การยุยงปลุกปั่น-ปลุกระดม”

ภายใต้การมองเรื่องการแสดงออกทางการเมืองให้กลายเป็นเรื่อง “ความมั่นคงของรัฐ” เปิดโอกาสให้หน่วยความมั่นคงกลายเป็นหน่วยสำคัญที่เข้ามาควบคุมจัดการปัญหาทางการเมือง นอกจากหน่วยงานต่างๆ ที่มีอยู่ในโครงสร้างของรัฐเดิมแล้ว คสช. ยังได้จัดตั้งกองกำลังรักษาความสงบเรียบร้อย (กกล.รส.) ขึ้น โดยโครงสร้างของกกล.รส.นี้ ก็คือโครงสร้างของกองทัพภาคต่างๆ โดยมี ผบ.ทบ.เป็น ผบ.กกล.รส. มีแม่ทัพภาค-ผู้บัญชาการมณฑลทหารต่างๆ เป็นผู้บัญชาการ กกล.รส.ในแต่ละพื้นที่ และอาศัยการแต่งตั้งกำลังทหารในแต่ละพื้นที่เป็นเจ้าหน้าที่ กกล.รส. นั่นเอง ในทางโครงสร้าง กกล.รส. ยังเป็นส่วนราชการที่ขึ้นตรงต่อ คสช. ในฐานะส่วนงานระดับปฏิบัติการ และมี คสช. ควบคุมในระดับนโยบาย¹⁴

กองทัพภาคและมณฑลทหารบกต่างๆ ในนามของ “กกล.รส.” กลายเป็นกองกำลังที่เข้ามามีบทบาทในการใช้อำนาจรัฐของ คสช. ในพื้นที่ต่างๆ ตั้งแต่การติดตามตัวบุคคล การเรียกตัวบุคคลมาพูดคุย การควบคุมตัวบุคคลภายในค่ายทหาร การเข้าจับตาดังกิจกรรมสาธารณะ การแจ้งความดำเนินคดีกับผู้แสดงออกทางการเมือง การจัดทำรายชื่อและรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคล การติดตามความเคลื่อนไหวในพื้นที่ การขับเคลื่อนกระบวนกรปรองดอง รวมทั้งการประสานหน่วยงานราชการต่างๆ ในแต่ละพื้นที่ เป็นต้น

ในทางกฎหมาย ปฏิบัติการของกองทัพเหล่านี้อ้างอาศัยอำนาจ

¹⁴ ดูประกาศ คสช. ฉบับที่ 22/2557 เรื่อง การจัดส่วนงาน การกำหนดอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบของคณะรักษาความสงบแห่งชาติ

ตามพระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พ.ศ. 2457 ซึ่งมีการประกาศใช้ทั่วประเทศหลังรัฐประหารต่อเนื่องกว่า 10 เดือนเศษ¹⁵ พระราชบัญญัติฉบับนี้ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ทหารอย่างกว้างขวาง ทำให้เจ้าหน้าที่ทหารมีอำนาจในการควบคุมตัวบุคคลได้ไม่เกินเจ็ดวัน เข้าตรวจค้นสถานที่ได้โดยไม่ต้องมีหมายศาล การควบคุมตัวยังเกิดขึ้นในสถานที่ปิดลับ ไม่มีบุคคลอื่นเข้าถึงหรือตรวจสอบการควบคุมตัวได้ ส่งผลให้เกิดการร้องเรียนว่ามีการซ้อมทรมานระหว่างการควบคุมตัวตามกฎหมายอัยการศึกอย่างน้อย 18 ราย

วิธีคิดสำคัญประการหนึ่งที่เจ้าหน้าที่ทหารนำมาใช้ในการควบคุมจัดการทางการเมือง และส่งผลถึงปฏิบัติการต่างๆ ได้แก่ การจัดแบ่งบุคคลเป็น “กลุ่มเป้าหมาย” ประเภทต่างๆ และมองพลเรือนในฐานะ “บุคคลเป้าหมาย” ของปฏิบัติการทางทหาร¹⁶ ผู้ถูกเจ้าหน้าที่ทหารเรียกตัวหรือติดตามตัวหลายคนพบว่า เจ้าหน้าที่ที่เรียกพวกเขาหรือเธอว่าเป็น “เป้าหมาย” ทั้งในแง่ที่มีคำสั่งมาให้ติดตามตัว และในแง่ที่เป็นบุคคลที่อยู่ในรายชื่อของเจ้าหน้าที่ ทำให้ต้องเฝ้าระวัง

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนพบว่า เจ้าหน้าที่ทหารมีการจัดทำบัญชีรายชื่อของประชาชนกลุ่มที่เจ้าหน้าที่อ้างว่าต้องจับตาหรือ

¹⁵ มีการประกาศยกเลิกกฏอัยการศึก เมื่อวันที่ 1 เมษายน 2558 แต่ก็มีการใช้คำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 ซึ่งให้อำนาจเจ้าหน้าที่ทหารในลักษณะใกล้เคียงกับกฏอัยการศึกแทน

¹⁶ ตั้งแต่หลังรัฐประหาร ผบ.กกล.รส. ได้ให้นโยบายสำคัญไว้ 4 ประเด็น ประเด็นแรกเป็นเรื่องของ “การควบคุมบุคคล ติดตามจับกุมบุคคลเป้าหมายที่ไม่เข้ารายงานตัว กองกำลังติดอาวุธ และแกนนำปลุกระดมมวลชนทุกคน...” ดูในข่าวสดออนไลน์ (27 พฤษภาคม 2557) “กองกำลังรักษาความสงบเรียบร้อยวาง 4 แนวทาง” ใน https://www.khaosod.co.th/view_newsonline.php?newsid=TVRRd01URTNnemd3TkE9PQ

“กลุ่มเป้าหมาย” ดังกล่าวข้างต้น โดยมีการจัดทำแฟ้มข้อมูลของบุคคล¹⁷ ซึ่งจัดเก็บข้อมูลส่วนตัว เช่น ประวัติครอบครัว ที่อยู่ ความสัมพันธ์กับบุคคลอื่นๆ ประวัติการเดินทาง ข้อความที่โพสต์ในสื่อออนไลน์ บทบาททางการเมือง ภาพถ่ายจากการไปร่วมกิจกรรมต่างๆ เป็นต้น บุคคลเป้าหมายถูกจับตาสอดส่องทั้งในโลกออนไลน์และออฟไลน์ หลายครั้งเมื่อมีการเคลื่อนไหวหรือแสดงความคิดเห็นทางการเมือง ก็มักถูกเจ้าหน้าที่ทหารติดตามตัวหรือเรียกไปพูดคุยด้วย ปัจจุบันยังไม่มีตัวเลขที่แน่ชัดว่า คสช. และกองทัพรวบรวมประวัติของบุคคลจำนวนทั้งหมดเท่าใด มีข้อมูลในลักษณะใด และเอาไปใช้ดำเนินการอย่างไรบ้าง แต่ข้อมูลหลายด้านที่เจ้าหน้าที่จัดทำ มีแนวโน้มว่าไม่ได้เกี่ยวกับปัญหา “ความมั่นคงของรัฐ” แต่อย่างไรก็ตาม ทำให้การดำเนินการเหล่านี้มีลักษณะลวงล้ำและละเมิดต่อสิทธิความเป็นส่วนตัวของพลเมือง

การติดตามบุคคลเป้าหมายอย่างสม่ำเสมอยิ่งกลายเป็น “ภารกิจ” ของเจ้าหน้าที่ทหารในแต่ละพื้นที่ มีการกำหนดเป็น “ภารกิจพบปะผู้เห็นต่างทางการเมือง” ดำเนินการโดย กกล.ร.ส. ในแต่ละพื้นที่¹⁸ ซึ่งปฏิบัติการลักษณะนี้เกิดขึ้นอย่างต่อเนื่องตลอดสี่ปีที่ผ่านมา วิธีเรียกลักษณะนี้ชี้ให้เห็นวิถีคิดซึ่งเจ้าหน้าที่ทหารมีการจัดวางความเชื่อทางการเมืองของตนอยู่แล้ว และจัดให้กลุ่มที่มีความเชื่อไม่เหมือนตนเป็น “ผู้เห็นต่างทางการเมือง”

¹⁷ รายงานของ Voice TV (7 เม.ย. 2561) “ล้วงลึก ‘สมุดพก-นับแต้ม’ คสช. ปราบ ‘บัญชีดำ’?” <https://www.voicetv.co.th/read/r1zuulljG> สัมภาษณ์แหล่งข่าวฝ่ายความมั่นคง ระบุข้อมูลว่าเจ้าหน้าที่ระดับปฏิบัติงานเฝ้าดูแต่ละคนตั้งแต่ในอดีตว่าเป็นมาอย่างไร เคยถูกเชิญตัวหรือเคยมาพบปะพูดคุยหรือไม่ ยังสร้าง “ความสับสน” หรือ “ปลุกระดม” สังคมหรือไม่ และ “ทำผิดกฎหมาย” หรือขัดคำสั่ง คสช. หรือไม่ หากยังกระทำผิดอยู่ก็ต้องปราบหรือเดือน โดยฝ่ายความมั่นคงระบุว่ากรม ‘แฟ้มข้อมูล’ นี้ เพื่อเตรียมข้อมูลในการเข้าไปพูดคุยว่า ผู้ถูกกล่าวหาพูดเรื่องใดและช่วงเวลาใดบ้าง เพื่อไม่ให้ถูก ‘ฟ้องร้องกลับ’ และเพื่อใช้เป็น ‘หลักฐาน’ สำคัญในการพูดคุย ไม่ใช่การกล่าวอ้างลอยๆ

¹⁸ ดูตัวอย่างวิธีการรายงานการปฏิบัติการกิจลักษณะนี้ของเจ้าหน้าที่ทหารในพื้นที่จังหวัดมุกดาหาร ในสำนักข่าวประชาไท (21 ม.ค. 2561) “จากคนเสื้อแดงถึง วาสนา นาน่วม: ถ้าอยากรายงานข่าวของเราทำไมไม่มาสัมภาษณ์เรา” <https://prachatai.com/journal/2018/01/75048>

นอกจากนั้น การเข้ามาใช้อำนาจรัฐของกองทัพ ยังมีลักษณะการนำปฏิบัติการทางทหาร อย่างปฏิบัติการข้อมูลข่าวสาร (Information Operations: IO) และปฏิบัติการจิตวิทยา (Psychological Operations หรือ “ปจว.”) มาใช้กับการดำเนินการทางการเมืองด้วย เช่น การนำเสนอต่อสาธารณะในลักษณะที่มุ่งทำลายภาพลักษณ์ของผู้แสดงออกทางการเมือง การทำสงครามข่าวสารในโลกออนไลน์ หรือการข่มขวัญทางการเมืองผ่านการดำเนินการคดีบางบุคคล เป็นต้น¹⁹ การมองพลเรือนในฐานะ “เป้าหมาย” และการดำเนินปฏิบัติการจิตวิทยา ยังนำไปสู่การใช้วิธีดำเนินคดีกับกลุ่มเป้าหมาย เพื่อป้องปราม-ข่มขวัญ “ฝ่ายตรงข้ามทางการเมือง” ทำให้เกิดความหวั่นกลัวในการแสดงออกวิพากษ์วิจารณ์ คสช.²⁰

แนวทางการใช้อำนาจของทหารต่อพลเรือนในลักษณะนี้ ทั้งการใช้ปฏิบัติการข่าวสาร-ปฏิบัติการจิตวิทยากับประชาชนในประเทศของตนเองเพื่อประโยชน์ต่อการควบคุมอำนาจของกองทัพ การรวบรวม-จัดทำข้อมูลของพลเรือนที่มีลักษณะละเมิดความเป็นส่วนตัว หรือการใช้อำนาจสอดส่องทั้งในพื้นที่สาธารณะและพื้นที่ส่วนตัว ทั้งในโลกจริงและโลกออนไลน์ของประชาชน จะเป็นมรดกตกทอด ในฐานะแบบแผนและปฏิบัติการแบบทหารที่สามารถนำมาใช้ทางการเมืองได้ต่อไป

¹⁹ โดยปกติแล้ว IO เป็นยุทธการทางทหารที่ใช้ต่อข้าศึกศัตรู โดยเป็น “ปฏิบัติการที่มุ่งสร้างผลกระทบหรืออิทธิพลต่อกระบวนการตัดสินใจ ข่าวสาร ระบบสารสนเทศ ของฝ่ายตรงข้าม หรือกลุ่มเป้าหมายอื่นๆ รวมไปถึงปฏิบัติการเพื่อป้องกันข่าวสารและระบบสารสนเทศของ “ฝ่ายเรา” มีเป้าหมายเพื่อให้ “ฝ่ายเรา” อยู่ในสถานะที่ “เหนือกว่า” ฝ่ายตรงข้าม

²⁰ ตัวอย่างสำคัญปรากฏในคดีของ “รินดา” ซึ่งถูกเจ้าหน้าที่ทหารควบคุมตัวและกล่าวหาในข้อหาตามมาตรา 116 และ พระราชบัญญัติคอมพิวเตอร์ จากกรณีโพสต์ข้อมูลเรื่อง พลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา โอนเงินหมื่นล้านไปยังประเทศสิงคโปร์ เจ้าหน้าที่ทหารได้มีการระบุในเอกสารประกอบการแจ้งความดำเนินคดีว่า “การดำเนินการต่อเป้าหมายนี้ จึงเป็นการป้องปรามบุคคลที่มีแนวคิดต่อต้าน คสช. และ นรม. โดยตรง เพื่อลดระดับแนวร่วมให้ลดลง และน่าจะส่งผลให้เกิดความเกรงกลัวในการเผยแพร่ข้อความที่ไม่เหมาะสม...”

• การทำให้อำนาจของกองทัพเข้าไปอยู่ในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2560 กำหนดวิธีการให้ได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภานาวาระแรกเริ่ม และการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภาชุดที่สองไว้แตกต่างกัน โดยการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภานาวาระแรกเริ่มมาจากพระมหากษัตริย์แต่งตั้งทั้งหมด 250 คน ตามคำแนะนำของคณะรักษาความสงบแห่งชาติ และรัฐธรรมนูญกำหนดให้ผู้ดำรงตำแหน่งปลัดกระทรวงกลาโหม ผู้บัญชาการทหารสูงสุด และผู้บัญชาการทั้งสามเหล่าทัพ เป็นสมาชิกวุฒิสภาโดยตำแหน่ง²¹ ทำให้วุฒิสภาที่จะเกิดขึ้นในอนาคต ทหารยังคงเข้าไปมีอิทธิพลต่อไป และวุฒิสภาที่มาจากการแต่งตั้งนี้ ยังมีสิทธิให้ความเห็นชอบต่อบุคคลที่จะมาดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีหลังการเลือกตั้งระยะห้าปีแรกด้วย

รัฐธรรมนูญยังได้กำหนดให้คณะรัฐมนตรีหลังการเลือกตั้ง ต้องแถลงนโยบายบริหารราชการแผ่นดินต่อรัฐสภา และการบริหารราชการแผ่นดินต้องสอดคล้องกับยุทธศาสตร์ชาติ²² โดยแผนยุทธศาสตร์ชาติเป็นแผนและขั้นตอนการพัฒนาประเทศที่จัดทำโดยคณะกรรมการยุทธศาสตร์ชาติ ซึ่งกฎหมายกำหนดให้ผู้ดำรงตำแหน่งปลัดกระทรวงกลาโหม ผู้บัญชาการทหารสูงสุด ผู้บัญชาการทหารบก ผู้บัญชาการทหารเรือ และผู้บัญชาการทหารอากาศ เป็นกรรมการยุทธศาสตร์ชาติโดยตำแหน่ง²³ และรัฐธรรมนูญมอบอำนาจให้วุฒิสภาติดตาม เสนอ

²¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 บทเฉพาะกาล มาตรา 269

²² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 162 และมาตรา 164

²³ คณะกรรมการยุทธศาสตร์ชาติ ประกอบด้วยกรรมการโดยตำแหน่ง และกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ ซึ่งได้มาจากการแต่งตั้งโดยรัฐบาลทหาร รวม 29 คน คณะกรรมการชุดนี้ ในส่วนผู้ทรงคุณวุฒิ 12 คน จะยังมีวาระการดำรงตำแหน่งต่ออีก 5 ปี ส่วนคณะกรรมการโดยตำแหน่ง แม้จะมีการหมุนเวียนกันไป แต่ตำแหน่งที่ถูกกำหนดไว้ก็มีสัดส่วนเป็นเจ้าหน้าที่ทหาร ทั้งปลัดกลาโหม ผู้บัญชาการทหารสูงสุด ผู้นำเหล่าทัพ และเลขาธิการสภาความมั่นคงแห่งชาติ โดยคณะกรรมการเหล่านี้มีอำนาจกำหนดทิศทางยุทธศาสตร์ชาติ ซึ่งมีวาระถึง 20 ปี ดู พระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560 มาตรา 5 มาตรา 12 และมาตรา 15

แนะ และเร่งรัดให้คณะรัฐมนตรีดำเนินการหรือบริหารราชการแผ่นดินให้เป็นไปตามยุทธศาสตร์ชาติและแผนการปฏิรูปประเทศ²⁴ ทั้งหมดนี้ทำให้ผู้บัญชาการเหล่าทัพ และตัวแทนจากการแต่งตั้งของ คสช. ยังคงมีบทบาททางการเมืองต่อไป ด้วยการเข้าไปอยู่ในอำนาจขององค์กรที่ถูกจัดตั้งขึ้นตามรัฐธรรมนูญฉบับใหม่นี้

• การขยายบทบาทของ กอ.รมน. ออกไปอีกครั้ง

หลังรัฐประหาร หัวหน้า คสช. อ้างอำนาจตามมาตรา 44 ออกคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 51/2560 (ประกาศวันที่ 22 พฤศจิกายน 2560) แก้ไขพระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. 2551 ซึ่งส่งผลถึงการจัดโครงสร้างของ กอ.รมน. ประเด็นสำคัญมีทั้งการขยายนิยาม “การรักษาความมั่นคงภายใน” ให้หมายรวมถึงการป้องกันสาธารณภัย, เพิ่มเติมข้อกำหนดให้สำนักงบประมาณจัดสรรงบประมาณให้เป็นไปตามแผนและแนวทางของ กอ.รมน., จัดโครงสร้างของ “กอ.รมน.ภาค” และ “กอ.รมน.จังหวัด” ให้ชัดเจนขึ้น โดยระดับภาคให้แม่ทัพภาคเป็น ผอ.รมน.ภาค และกำหนดให้หน่วยงานต่างๆ ในระดับพื้นที่เข้ามาเป็นคณะกรรมการ ทั้งอธิบดีอัยการภาค, แม่ทัพน้อย, ผู้บัญชาการตำรวจภูธรภาค, ผู้แทนกระทรวงมหาดไทย เป็นต้น ส่วนระดับจังหวัด ซึ่งมีผู้ว่าราชการจังหวัดเป็น ผอ.รมน. ก็กำหนดให้มีคณะกรรมการ ทั้งอัยการจังหวัด, รองผู้ว่าฯ, รอง ผอ.ฝ่ายทหาร, ผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัด, หัวหน้าสำนักงานจังหวัด, ท้องถิ่นจังหวัด, โยธาธิการและผังเมืองจังหวัด, ผู้แทนกระทรวงต่างๆ รวมทั้งผู้แทนมณฑลทหารบก

ในภาพรวม คำสั่งดังกล่าวทำให้ กอ.รมน. กลายเป็นหน่วย “ผู้ควบคุมงานด้านความมั่นคง” มากขึ้นกว่าเดิม จนกลายเป็น “แม่ข่าย” ของการปฏิบัติการด้านความมั่นคงและการป้องกันบรรเทาสาธารณภัย โดยรวบรวมทั้งหน่วยงานทางปกครอง หน่วยงานในกระบวนการยุติธรรม อย่างอัยการและตำรวจ หน่วยงานราชการในพื้นที่ เข้ามาอยู่ภายใต้บังคับประกอบของ กอ.รมน. และทำให้ทหารซึ่งปกติ

²⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 270

อยู่ภายใต้กระทรวงกลาโหม มีอำนาจสั่งการหรือประชุมข้ามกระทรวงในระดับพื้นที่

ภายหลังคำสั่งหัวหน้า คสช. ฉบับดังกล่าว ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนยังพบว่า กอ.รมน.ในระดับจังหวัด ยังมีการเรียกตำแหน่ง รอง ผอ.รมน.จังหวัดต่างๆ ซึ่งเป็นตำแหน่งของเจ้าหน้าที่ทหารว่าเป็น “รองผู้ว่าราชการจังหวัดฝ่ายความมั่นคง หรือฝ่ายทหาร”²⁵ หรือบางสื่อก็เรียกว่าเป็น “ผู้ว่าราชการจังหวัดทหาร”²⁶ โดยที่ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็น ผอ.รมน.จังหวัด โดยตำแหน่ง การจัดโครงสร้างลักษณะนี้ทำให้ กอ.รมน.ระดับจังหวัด และการปกครองของราชการส่วนภูมิภาคแทบจะซ้อนทับกัน ไม่ใช่เพียงในลักษณะเกิดโครงสร้างคู่ขนานเท่านั้น แต่ยังพาดไขว้ซ้อนทับกันทางอำนาจไปมา และทำให้เกิดภาวะที่ทหารเข้ามายุ่งเกี่ยวกับภารกิจของพลเรือนได้อย่างมาก

นักวิชาการที่ศึกษาบทบาทของ กอ.รมน. ได้ชี้ให้เห็นว่า กอ.รมน. ยังเข้าไปมีบทบาทในการจัดตั้งมวลชนในท้องถิ่นอย่างเข้มข้น โดยอาศัยกลไกของกระทรวงมหาดไทย กระทรวงสาธารณสุข รวมทั้งกระทรวงศึกษาธิการ อย่างการเข้าไปฝึกอบรมครูในโรงเรียน จัดนักพูดไปโฆษณาประชาสัมพันธ์ หรือการตั้งกลุ่มแม่บ้านเพื่อการพัฒนาต่างๆ ทั้งยังสร้างเครือข่ายจับตาสอดส่องความเคลื่อนไหวในระดับพื้นที่ และการแสดงความคิดเห็นในสื่อสังคมออนไลน์ด้วย²⁷

บทบาทของ กอ.รมน. หลังรัฐประหารครั้งนี้ ยังขยายตัวผ่านการถูกตั้งเป็น “แกนกลาง” ในการทำงานประเด็นต่างๆ เช่น คำสั่ง

²⁵ ดูใน <https://www.facebook.com/WassanaJournalist/posts/1887799381278511>

²⁶ โปสตัดูเดย์. 2560. “ตั้งผู้ว่าฯ ทหารคุมเลือกตั้ง” ใน <https://www.posttoday.com/politic/news/493324>

²⁷ ดูใน “พวงทอง ภัวร์พรพันธุ์ : กองทัพ การเมืองมวลชน และความมั่นคงภายในประเทศ” <https://www.the101.world/thoughts/puangthong-interview-on-military-operations/> และ “พวงทอง ภัวร์พรพันธุ์: 10 ปี กม.ความมั่นคงภายใน ประชาธิปไตยคือภัยความมั่นคง” <https://www.prachatai.com/journal/2018/02/75615>

คสช. ที่ 64/2557 เรื่องการปราบปรามทำลายป่าไม้ และแผนแม่บทป่าไม้ฯ ได้ให้ กอ.รมน. มีอำนาจเต็มในการสั่งการ ควบคุม และรายงานผลการปฏิบัติงาน โดยให้หน่วยงานที่รับผิดชอบในการแก้ไขปัญหาป่าไม้ ต้องรายงานผลต่อ กอ.รมน.²⁸ นอกจากนี้ กอ.รมน. ยังแสดงบทบาทในลักษณะเข้าไปสนับสนุนโครงการขนาดใหญ่ในพื้นที่ต่างๆ ซึ่งยังมีกลุ่มประชาชนคัดค้านโครงการอยู่ด้วย เช่น กรณีโครงการก่อสร้างโรงไฟฟ้าเทพา หรือกรณีการเข้าขุดเจาะสำรวจและผลิตปิโตรเลียมในพื้นที่หมู่บ้านนามูล-ดุนสาด จังหวัดขอนแก่น²⁹ เป็นต้น

• การขยายอำนาจกองทัพลงไปในชีวิตประจำวัน

นอกจากการเข้าไปมีบทบาทในสถาบันทางการเมืองต่างๆ แล้ว กองทัพยังขยายบทบาทเข้าไปใช้อำนาจจัดการหรือดำเนินนโยบายในประเด็นต่างๆ ทางเศรษฐกิจสังคมจำนวนมาก ซึ่งทหารไม่ได้มีบทบาทโดยตรงมาก่อน หรือเคยมีบทบาทแต่ไม่มากนัก และบทบาทแทบจะเป็นอิสระจากหน่วยงานพลเรือนอื่นๆ ทั้งหมด เช่น เรื่องเขตเศรษฐกิจพิเศษ ปัญหาผู้มีอิทธิพล แรงงานนอกระบบ การทุจริตคอร์รัปชัน ประเด็นการจัดระเบียบสังคมต่างๆ เช่น ร้านเกมส์ เงินกู้ยืมนอกระบบ สลากกินแบ่งรัฐบาล บ่อนการพนัน การจัดระเบียบทางเท้า-รถโดยสารสาธารณะ การแก้ไขบรรเทาสาธารณภัย เป็นต้น

ในระดับจังหวัด กอ.รมน. เข้าไปมีบทบาทเกี่ยวข้องกับทั้งการจัดระเบียบสังคม-การรับเรื่องร้องเรียนและเข้าไปจัดการปัญหา

²⁸ ดูเพิ่มเติมใน “เปิดรายงาน Land Watch ผลกระทบคำสั่ง คสช. 64/57, 66/57 และแผนแม่บทป่าไม้” <https://tlhr2014.wordpress.com/2015/09/22/landwatchreport/>

²⁹ กรณีโรงไฟฟ้าเทพา กอ.รมน.ภาค 4 มีบทบาทในการประชาสัมพันธ์ให้สื่อมวลชนไปติดตามทำข่าวกลุ่มประชาชนที่สนับสนุนการก่อสร้างโรงไฟฟ้าในกรณีนามูล-ดุนสาด ทหารจาก กอ.รมน. ได้เข้าคุ้มกันรถขนอุปกรณ์ของบริษัท ขณะเข้าไปในพื้นที่หลุมขุดเจาะสำรวจ ท่ามกลางกลุ่มชาวบ้านที่คัดค้านการดำเนินการ กรณีทั้งสองเป็นเพียงตัวอย่างบทบาทของ กอ.รมน. ต่อความขัดแย้งของชุมชนทั่วประเทศเท่านั้น ดูใน เลิศศักดิ์ คำคงศักดิ์ (2 ธ.ค. 2560) “ในนาม กอ.รมน. ข่าขอมลัดดันโรงไฟฟ้าถ่านหินเทพาด้วยชีวิต” <https://prachatai.com/journal/2017/12/74418>

จำนวนมากของท้องถิ่น เช่น ปัญหายาเสพติด หนี้นอกระบบ การปล่อยน้ำเสีย ปัญหาขยะ-โรงงาน-สิ่งแวดล้อม การจัดระเบียบชายหาด-รถโดยสาร เป็นต้น ตลอดจนการติดตามข่าวการเคลื่อนไหวทางการเมืองของกลุ่มต่างๆ

ปรากฏการณ์เหล่านี้ยังรวมไปถึงการที่เจ้าหน้าที่ทหารเข้าไป “อบรม” หรือ “ให้ความรู้” ในสถานศึกษาหลายพื้นที่ ทั้งระดับโรงเรียนและมหาวิทยาลัย³⁰ ตลอดจนการที่วิธีการแบบทหาร อย่างการสร้างระเบียบวินัย ระบบการลงโทษ และการใช้อำนาจในลักษณะบีบบังคับ ขยายตัวเข้าไปในองค์กร/หน่วยงานพลเรือน ทั้งของรัฐและเอกชน หรือแม้แต่ในหมู่ปัจเจกบุคคลในสังคม ทำให้ลักษณะความสัมพันธ์แบบอำนาจนิยมขยายตัวในสังคมไทยไปพร้อมๆ กับการขยายตัวของอำนาจกองทัพอีกด้วย

• การสถาปนา “ส่วนราชการในพระองค์”

ความเปลี่ยนแปลงสำคัญอีกประการหนึ่งหลังรัฐประหาร 2557 ในส่วนที่เกี่ยวกับกองทัพ และสถาบันพระมหากษัตริย์ ได้แก่ การแยก “กองกำลังทหาร” บางส่วนที่เคยอยู่ภายใต้กระทรวงกลาโหม ให้มาขึ้นตรงต่อพระมหากษัตริย์ ก่อนหน้านี้ หน่วยงานของกองทัพที่เกี่ยวข้องกับการถวายความปลอดภัยแด่พระราชวงศ์ ได้แก่ กรมราชองครักษ์ ซึ่งในทางกฎหมายเป็นส่วนราชการในสังกัดกระทรวงกลาโหม แต่ในช่วงก่อนรัฐประหาร 2557 มีการออก พระราชบัญญัติจัดระเบียบราชการกระทรวงกลาโหม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2556 โดยให้ก่อตั้งหน่วยถวายความปลอดภัยรักษาพระองค์ขึ้นเป็นส่วนราชการระดับกรมในกระทรวงกลาโหม และมีสมเด็จพระบรมโอรสาธิราชฯ ใน

³⁰ ตัวอย่างเช่น กรณีมหาวิทยาลัยวลัยลักษณ์ให้ครูฝึกทหารเข้ามาฝึกนักศึกษาชั้นปีที่หนึ่ง ในกิจกรรม ‘โครงการสร้างผู้นำในอนาคต’ โดยอ้างเรื่องของการสร้างคนดี-คนเก่ง ดูใน <https://voicetv.co.th/read/BJZuMaMUQ> หรือระดับโรงเรียน ก็มีทหารให้เจ้าหน้าที่ทหารเข้าไปพูดและอบรมเรื่องต่างๆ หน้าเสาสงในหลายพื้นที่

ขณะนั้น ทรงดำรงตำแหน่งผู้บัญชาการ³¹

ต่อมา หลังรัฐประหาร 2557 และหลังการขึ้นครองราชย์ของในหลวงรัชกาลที่ 10 มีการปรับเปลี่ยนหน่วยงานเหล่านี้ โดย สนช. ได้ผ่าน พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการในพระองค์ พ.ศ. 2560 ลงวันที่ 1 พฤษภาคม 2560 กำหนดให้ตั้งส่วนราชการในพระองค์ขึ้น โดยการปฏิบัติราชการขึ้นตรงต่อพระมหากษัตริย์ และได้ให้กรมราชองครักษ์ และหน่วยบัญชาการถวายความปลอดภัยรักษาพระองค์ ซึ่งเคยสังกัดกระทรวงกลาโหม โอนไปเป็นส่วนราชการในพระองค์ ทำให้รัฐมนตรีกระทรวงกลาโหมซึ่งเป็นพลเรือน ไม่มีอำนาจบังคับบัญชา กองทัพส่วนดังกล่าวอีก และส่งผลให้พระมหากษัตริย์มีพระราชอำนาจบังคับบัญชาได้ตามพระราชอัธยาศัย โดยไม่ต้องเป็นไปตามคำแนะนำและยินยอมของคณะรัฐมนตรีที่เป็นพลเรือนแต่อย่างใด ก่อให้เกิดภาวะที่มีกองทัพอีกประเภทหนึ่ง แยกออกมาจากเหล่าทัพตามปกติอีกด้วย

ควรกล่าวไว้ด้วยว่าลักษณะเฉพาะประการหนึ่งที่ทำให้กองทัพไทยแตกต่างจากกองทัพในประเทศอื่นๆ อย่างมาก โดยเฉพาะในเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ คืออุดมการณ์ “ทหารพระราชา” ของสถาบันกองทัพ โดยกองทัพไทยนิยามตนเองในฐานะกองทัพที่ทำหน้าที่คุ้มครองสถาบันพระมหากษัตริย์ (Guardian of the Palace) ขณะเดียวกันก็อ้างอิงความชอบธรรมในการแทรกแซงทางการเมืองของตน จากการปกป้องสถาบันกษัตริย์³² และยังทำให้กองทัพมีแนวโน้มจะปฏิเสธหรือไม่ยินยอมอยู่ภายใต้้นักการเมืองที่มาจากการเลือกตั้งของประชาชน

³¹ มีการออก พ.ร.ฎ.แบ่งส่วนราชการและกำหนดหน้าที่ของส่วนราชการหน่วยบัญชาการถวายความปลอดภัยรักษาพระองค์กระทรวงกลาโหม พ.ศ. 2557 ลงวันที่ 5 เมษายน 2557 กำหนดให้มีการแบ่งส่วนราชการในหน่วยงานนี้ออกเป็น (1) ส่วนบัญชาการ (2) สำนักงานนายทหารปฏิบัติการพิเศษในพระองค์ สมเด็จพระบรมโอรสาธิราชฯ (3) สำนักงานฝ่ายเสนาธิการในพระองค์ สมเด็จพระบรมโอรสาธิราชฯ (4) หน่วยทหารมหาดเล็กราชวัลลภรักษาพระองค์

³² Sripokangkul, S., & Chambers, P. (2017). Returning Soldiers to the Barracks: Military Reform as the Crucial First Step in Democratizing Thailand. *Pertanika Journal of Social Sciences and Humanities*, 25, 1-20.

ซึ่งกรอบคิดเหล่านี้มีพัฒนาการมาในประวัติศาสตร์ของกองทัพไทยการคิดถึงการปฏิรูปกองทัพไทยจึงต้องพิจารณามิติด้านอุดมการณ์เหล่านี้ประกอบด้วย

2. กรอบคิดในการปฏิรูปกองทัพและภาคความมั่นคง

จากบริบทในการขยายอำนาจของกองทัพโดยสังเขปดังกล่าว ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเห็นว่า เพื่อการจัดทำข้อเสนอในการปฏิรูปกองทัพให้อำนาจทั้งทางการเมืองและทางกฎหมายมีความสัมพันธ์กับวิถีทางในระบอบประชาธิปไตย จำเป็นต้องให้ความสำคัญกับหลักการสามประการใหญ่ ได้แก่ หลักการเรื่องความเป็นสูงสุดของอำนาจพลเรือนเหนือทหาร (Civilian Supremacy) หลักเรื่องการแบ่งแยกภารกิจการบังคับใช้กฎหมายภายในประเทศระหว่างพลเรือนและทหาร และหลักการเรื่องธรรมาภิบาลภาคความมั่นคง โดยในส่วนนี้จะทบทวนหลักการทั้งสามประการ และนำหลักการดังกล่าวมาร่วมพิจารณาสภาพปัญหาในประเทศไทย นำไปสู่ข้อเสนอในการปฏิรูปกองทัพและภาคความมั่นคงของไทยต่อไป

2.1. หลักความเป็นสูงสุดของอำนาจพลเรือนเหนือทหาร

ความเป็นสูงสุดของอำนาจพลเรือนเหนือทหาร (Civilian Supremacy) หรือการควบคุมทหารโดยพลเรือน (Civilian Control of the Military) เป็นแนวคิดสำคัญที่มักใช้ในการศึกษาพิจารณาอำนาจของกองทัพ และความสัมพันธ์ระหว่างทหารกับพลเรือนในสังคมต่างๆ หมายถึงการที่นักการเมืองและองค์กรตามรัฐธรรมนูญซึ่งมาจากการเลือกตั้งของประชาชน มีอำนาจตัดสินใจเกี่ยวกับการจัดสรรทรัพยากร การปกครองและบทบาทของทหาร รวมถึงกิจการทางทหารต่างๆ ในสถานการณ์ฉุกเฉิน เช่น การเตรียมตัวเข้าสู่สงคราม การประกาศสงคราม เป็นต้น³³ แนวคิดนี้มองกองทัพในสังคม

³³ Harold A. Trinkunas. (2005). Crafting civilian control of the military in Venezuela: A comparative perspective. University of North Carolina Press.

ประชาธิปไตยว่าควรมีสถานะไม่ต่างจากหน่วยราชการอื่นๆ ที่รัฐบาลสามารถสั่งการ ควบคุม กำหนดงบประมาณ หรือมอบหมายภารกิจให้ทำได้

คำถามพื้นฐานในการพิจารณาตามหลักการนี้ คือ สิ่งต่าง ๆ ที่ทหารทำนั้นเป็นเรื่องที่กองทัพตัดสินใจเอง หรือมีใครเป็นผู้กำหนดและควบคุม (Jurisdiction)³⁴ หากการกระทำนั้น ๆ รัฐบาลพลเรือนที่มาจากการเลือกตั้งเป็นผู้สั่งการให้ทหารทำ โดยสามารถควบคุมขอบเขตการกระทำนั้น สามารถเข้าแทรกแซง เปลี่ยนแปลง หรือสั่งให้ยุติการปฏิบัติการกิจของทหารได้ตลอดเวลา ก็ถือว่าการกระทำนั้นยังเป็นไปตามหลักประชาธิปไตย เนื่องจากกองทัพยังกระทำการภายใต้คำสั่งและการควบคุมของรัฐบาลพลเรือน นอกจากนี้ การกำหนดเส้นแบ่งว่าอะไรคือการตัดสินใจนโยบายการบริหารประเทศ และอะไรคือการปฏิบัติการกิจเพื่อให้บรรลุนโยบายดังกล่าว ยังเป็นอำนาจเฉพาะของพลเรือน

ตามหลักการนี้ รัฐบาลพลเรือนจะมีอำนาจในการควบคุมกองทัพได้ก็ต่อเมื่อพลเรือนมีอำนาจสูงกว่าทหารในสามพื้นที่ทางอำนาจสำคัญ ดังต่อไปนี้³⁵

- **พื้นที่แรก การเข้าดำรงตำแหน่งของผู้มีอำนาจกำหนดนโยบายการบริหารประเทศ**

บุคคลที่เข้าดำรงตำแหน่งทางสาธารณะ ที่มีอำนาจตัดสินใจเกี่ยวกับนโยบายการบริหารประเทศได้ ต้องเข้าสู่ตำแหน่งโดยวิถีทางที่เป็นไปตามหลักการในระบอบประชาธิปไตยเท่านั้น กล่าวคือ กระบวนการเลือกตั้งที่เสรีและยุติธรรมเป็นช่องทางเดียวที่ใช้คัดเลือกกว่าบุคคลใด

³⁴ ภาณุวัฒน์ พันธุ์ประเสริฐ (2558) "ทหาร การเมือง และประชาธิปไตยในเอเชียตะวันออกเฉียงใต้: ทำความเข้าใจผ่านแนวคิดการควบคุมทหารโดยพลเรือน" ใน ชยันต์ วรรธนะภูติ และสมศรี กอเซ็ม (บก.) อาเซียนปริทัศน์. ศูนย์อาเซียนศึกษา มหาวิทยาลัยเชียงใหม่: 191-229.

³⁵ Croissant, A., & Kuehn, D. (2009). Patterns of civilian control of the military in East Asia's new democracies. *Journal of East Asian Studies*, 9(2), 187-217.

จะเข้ามามีอำนาจกำหนดนโยบายการบริหารประเทศได้ ตัวอย่างการละเมิดต่อหลักการนี้และเป็นการทำลายการควบคุมทหารโดยพลเรือนคือการที่รัฐธรรมนูญกำหนดตำแหน่งในคณะรัฐมนตรีหรือสมาชิกวุฒิสภาให้กับบุคลากรของทหาร หรือทหารมีอำนาจทำทลายการตัดสินใจทางนโยบายการบริหารประเทศของพลเรือนได้ หรือทหารมีอิสระในการตัดสินใจเกี่ยวกับนโยบายทางการเมืองและการบังคับบัญชาภายในทหารอย่างเต็มที่ โดยที่พลเรือนไม่มีอำนาจเข้ามาตัดสินใจในส่วนนี้ได้

• พื้นที่ที่สอง การกำหนดนโยบายการป้องกันประเทศ

การป้องกันประเทศถือเป็นภารกิจที่สำคัญที่สุดของทหาร แต่ตามหลักการควบคุมทหารโดยพลเรือนกำหนดว่า พื้นที่ทางอำนาจในการตัดสินใจเกี่ยวกับการกำหนดนโยบายการป้องกันประเทศและการปฏิบัติการกิจการทหารเพื่อบรรลุนโยบายดังกล่าว ต้องเป็นของพลเรือนเท่านั้น โดยทหารมีอิสระเพียงใช้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านของตนออกแบบรายละเอียดของการปฏิบัติการกิจการทหารเท่านั้น เช่นเดียวกับพื้นที่แรก ตัวอย่างของการละเมิดหลักการนี้คือทหารมีอำนาจตัดสินใจเกี่ยวกับนโยบายการป้องกันประเทศอย่างอิสระ โดยที่พลเรือนไม่สามารถเข้ามาเกี่ยวข้องในส่วนนี้ได้

• พื้นที่ที่สาม การกำหนดนโยบายการรักษาความมั่นคงภายในประเทศ

พื้นที่ที่สามถือเป็นส่วนสำคัญที่สุดที่ประเมินได้ว่าความสัมพันธ์ระหว่างพลเรือนและทหารมีรูปแบบเช่นใด แม้ทหารมีส่วนสำคัญอย่างยิ่งในภารกิจการรักษาความมั่นคงภายในประเทศ ทั้งการป้องกันสาธารณภัย สนับสนุนการปฏิบัติการของฝ่ายพลเรือนและตำรวจลาดตระเวนชายแดน หรือปราบปรามกบฏและการก่อการร้าย แต่ในการปฏิบัติการดังกล่าวตามหลักความเป็นสูงสุดของพลเรือน ต้องถือว่าเฉพาะพลเรือนเท่านั้นที่มีอำนาจตัดสินใจได้ว่าทหารจะปฏิบัติการดังกล่าวได้เมื่อไร ภายในขอบเขตใด ระยะเวลาเท่าไร และต่อ

เนื่องเพียงใด โดยพลเรือนมีอำนาจควบคุมและแทรกแซงการปฏิบัติการกิจดังกล่าวของทหารได้ตลอดเวลา

พลเรือนจะมีอำนาจเหนือทหารในสามพื้นที่ตามที่กล่าวข้างต้นได้ก็ต่อเมื่อกฎเกณฑ์ที่กำหนดเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างพลเรือนและทหารต้องกำหนดวิธีการให้พลเรือนควบคุมทหารได้ โดย Samuel P. Huntington เสนอวิธีการควบคุมทหารโดยพลเรือนไว้ด้วยกันสองวิธี³⁶ ดังต่อไปนี้

วิธีแรก การควบคุมเชิงอัตวิสัย โดยรัฐธรรมนูญมอบอำนาจการควบคุมให้กับองค์กรตามรัฐธรรมนูญของพลเรือน

การควบคุมเชิงอัตวิสัยมีด้วยกันสามรูปแบบ ได้แก่ รูปแบบแรก การควบคุมโดยองค์กรตามรัฐธรรมนูญของพลเรือน รูปแบบที่สอง การควบคุมโดยชนชั้นทางสังคม และรูปแบบที่สาม การควบคุมโดยรูปแบบของรัฐธรรมนูญ ซึ่งรูปแบบการควบคุมที่อยู่ในขอบเขตทางนิติศาสตร์คือรูปแบบที่หนึ่งและสาม ทั้งสองรูปแบบกำหนดว่ารัฐธรรมนูญต้องกำหนดให้อำนาจตามกฎหมายกับองค์กรตามรัฐธรรมนูญของพลเรือนอย่างรัฐสภาในฐานะตัวแทนของประชาชน หรือฝ่ายบริหารที่เป็นพลเรือนอย่างประธานาธิบดี นายกรัฐมนตรี หรือรัฐมนตรีกระทรวงกลาโหมควบคุมกองทัพ สำหรับอำนาจตามกฎหมายที่องค์กรตามรัฐธรรมนูญของพลเรือนจำเป็นต้องมีเพื่อให้สามารถควบคุมทหารได้ประกอบด้วยสี่อำนาจ³⁷ ดังนี้

1) อำนาจในการบังคับบัญชาเกี่ยวกับกิจการทางทหาร
รัฐธรรมนูญต้องประกันหลักความเป็นสูงสุดของพลเรือนเหนือกองทัพ โดยบัญญัติรับรองให้ฝ่ายบริหารที่เป็นพลเรือนอย่างประธานาธิบดี

³⁶ Samuel, P. (1957). *Huntington, The Soldier and the State: The Theory and Politics of Civil-Military Relations*. London: Harvard University Press, 80-83.

³⁷ Shibata, B. (2002-03). *The Spirit of Civilian Control Over the Military: Lessons from the United States Constitution*. *Ritsumeikan law review*, 19, 13-30.

นายกรัฐมนตรี หรือรัฐมนตรีกระทรวงกลาโหม เป็นผู้บัญชาการสูงสุดของกองทัพ มีอำนาจควบคุมบุคลากรของกองทัพ และสั่งการเกี่ยวกับการปฏิบัติภารกิจทางทหารทั้งหมด

2) อำนาจในการประกาศสงคราม รัฐธรรมนูญต้องกำหนดมอบอำนาจการประกาศสงครามให้เป็นอำนาจขององค์กรตามรัฐธรรมนูญของพลเรือนได้ก็ได้ ไม่ว่าจะเป็นประธานาธิบดี นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรีกระทรวงกลาโหม หรือรัฐสภา อย่างไรก็ตาม มักปรากฏว่ารัฐธรรมนูญทั่วโลกแบ่งแยกไม่ให้อำนาจการบังคับบัญชาและสั่งการทหาร กับอำนาจประกาศสงคราม อยู่กับองค์กรตามรัฐธรรมนูญเพียงองค์กรเดียว โดยตั้งอยู่บนหลักการแบ่งแยกอำนาจ ซึ่งปกติแล้วรัฐธรรมนูญของนานาอารยประเทศให้อำนาจประกาศสงครามแก่รัฐสภาเป็นหลัก

3) อำนาจในการจัดตั้งกองทัพถาวรและระดมสรรพกำลัง รัฐสภาถือเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญของพลเรือนสถาบันเดียวที่มีอำนาจตามรัฐธรรมนูญในส่วนนี้ ที่เป็นเช่นนี้เนื่องมาจากเหตุผลทางประวัติศาสตร์การเมือง โดยการถือกำเนิดของหลักการควบคุมทหารโดยพลเรือนในประเทศอังกฤษ ช่วงการปฏิวัติอันรุ่งโรจน์ในศตวรรษที่ 17 ซึ่งเกิดการแย่งชิงอำนาจการจัดตั้งและควบคุมกองทัพระหว่างพระมหากษัตริย์และรัฐสภา ก่อนจบลงด้วยชัยชนะของรัฐสภา อำนาจดังกล่าวจึงตกเป็นของรัฐสภา ดังที่ปรากฏในเอกสารทางการเมือง Bill of Rights 1689

4) อำนาจในการจัดสรรงบประมาณประจำปีของทหาร รัฐธรรมนูญมอบอำนาจให้รัฐสภา ในฐานะตัวแทนของประชาชน มีอำนาจอนุมัติเกี่ยวกับงบประมาณประจำปีตามหลักความยินยอม และให้อำนาจฝ่ายบริหารที่เป็นพลเรือนอย่างประธานาธิบดีหรือนายกรัฐมนตรีเป็นผู้ริเริ่มกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับงบประมาณประจำปีที่ต้องเสนอต่อรัฐสภา

วิธีที่สอง การควบคุมเชิงภาววิสัยโดยการแบ่งแยกภารกิจ

ของทหารออกจากพลเรือน

การควบคุมเชิงกาววิสัยคือการทำให้ทหารเป็นทหารอาชีพมากขึ้น และกลายสถานะเป็นเพียงเครื่องมือทางกำลังที่ทำหน้าที่รักษาความมั่นคงให้กับรัฐเท่านั้น โดยรัฐธรรมนูญต้องไม่มีบัญญัติให้ทหารมีอำนาจในภารกิจของพลเรือน ตัวอย่างเช่น ไม่มีบัญญัติสำรองตำแหน่งในคณะรัฐมนตรี หรือสมาชิกรัฐสภา ให้กับบุคลากรของกองทัพ หรือให้ทหารมีอำนาจโต้แย้งหรือตัดสินใจเกี่ยวกับนโยบายการบริหารประเทศ การป้องกันประเทศและความมั่นคงภายในประเทศ เหนือองค์การตามรัฐธรรมนูญของพลเรือนอย่างประธานาธิบดี นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรีกระทรวงกลาโหม หรือรัฐสภาได้

สภาพปัญหาการควบคุมทหารโดยพลเรือนในระบบกฎหมายไทย

เมื่อพิจารณาจากเกณฑ์เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างพลเรือนและทหาร เทียบเคียงกับระบบกฎหมายไทยในปัจจุบัน โดยเฉพาะกฎหมายสำคัญที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจของกองทัพ³⁸ ทางศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนพบว่า มีสภาพกฎหมายที่ขัดแย้งกับหลักความเป็นสูงสุดของอำนาจพลเรือนเหนือทหาร อันเป็นประเด็นปัญหาที่ต้องพิจารณาเพื่อแก้ไข ดังต่อไปนี้

1. ปัญหาเรื่องหลักการควบคุมทหารโดยพลเรือนไม่ถูกรับรองไว้ในกฎหมายสูงสุดของไทย โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ไม่ได้รับรองอำนาจการควบคุมทหารของรัฐบาลทั้งโดยตรงและโดยอ้อมไว้ และมีได้มีการบัญญัติรับรองอำนาจบริหารราชการแผ่นดินและการบังคับบัญชากองทัพของคณะรัฐมนตรีไว้เป็นการทั่วไป ทำให้หลักการเรื่องนี้ไม่ได้รับการสถาปนาไว้

³⁸ ได้แก่ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 พระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560 พระราชบัญญัติจัดระเบียบราชการกระทรวงกลาโหม พ.ศ. 2551 พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการในพระองค์ พ.ศ. 2560 พระราชกฤษฎีกาจัดระเบียบราชการและการบริหารงานบุคคลของราชการในพระองค์ พ.ศ. 2560 พระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. 2497 และพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545

อย่างเป็นทางการแต่อย่างไร

2. ปัญหาการดำรงตำแหน่งสมาชิกในองค์กรตามรัฐธรรมนูญของข้าราชการทหาร รัฐธรรมนูญกำหนดให้ผู้นำเหล่าทัพดำรงตำแหน่งเป็นสมาชิกวุฒิสภาในวาระแรกโดยตำแหน่ง เนื่องจากวุฒิสภาเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญที่สำคัญที่มีส่วนในการพิจารณาและตรากฎหมาย และมีอำนาจลงมติเห็นชอบบุคคลที่จะดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี ซึ่งเป็นหัวหน้าของคณะรัฐมนตรีที่ใช้อำนาจบริหาร

นอกจากนี้ ในรัฐธรรมนูญกำหนดต่อไปอีกว่า ให้คณะรัฐมนตรีกำหนดบริหารราชการแผ่นดินให้สอดคล้องกับยุทธศาสตร์ชาติ ซึ่งเป็นแผนการพัฒนาประเทศที่จัดทำโดยคณะกรรมการยุทธศาสตร์ชาติ อันเป็นคณะกรรมการที่กฎหมายกำหนดสำรองตำแหน่งในคณะกรรมการดังกล่าวให้กับผู้นำเหล่าทัพ หากปรากฏว่าคณะรัฐมนตรีไม่ดำเนินการบริหารราชการแผ่นดินตามยุทธศาสตร์ชาติ วุฒิสภาที่มีข้าราชการทหารดำรงตำแหน่งเป็นสมาชิกอยู่ด้วย มีอำนาจตามรัฐธรรมนูญที่จะติดตาม เสนอแนะ และเร่งรัดให้คณะรัฐมนตรีดำเนินการได้ ถึงเหล่านี้อันขัดแย้งกับหลักการความเป็นสูงสุดของอำนาจพลเรือนเหนือกองทัพ

3. ปัญหาอำนาจบังคับบัญชากองทัพของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม แม้กฎหมายเกี่ยวกับการบริหารราชการกลาโหมจะกำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมที่เป็นพลเรือน มีอำนาจบังคับบัญชากระทรวงกลาโหม ซึ่งเป็นส่วนราชการที่กองทัพไทย อันประกอบด้วยกองบัญชาการกองทัพไทย กองทัพบก กองทัพอากาศ และกองทัพเรือสังกัดอยู่ แต่ปรากฏว่าในการแสดงเจตนาตัดสินใจเกี่ยวกับการบังคับบัญชากองทัพในเรื่องสำคัญ เช่น นโยบายทางทหาร และการใช้กองปฏิบัติการป้องกันประเทศ รักษาความมั่นคง และกิจการของกองทัพอื่น ได้แก่ นโยบายการระดมสรรพกำลังเพื่อการทหาร นโยบายการปกครองและบังคับบัญชาการภายในกระทรวงกลาโหม การพิจารณางบประมาณการทหาร การแบ่งงบประมาณของ

กระทรวงกลาโหม และการพิจารณาร่างกฎหมายเกี่ยวกับการทหาร กฎหมายกลับกำหนดให้รัฐมนตรีกระทรวงกลาโหมต้องแสดงเจตนา ตัดสินใจร่วมกับองค์กรร่วมอย่างสภากลาโหม ซึ่งเป็นองค์กรกลุ่มที่ สมาชิกส่วนใหญ่เป็นข้าราชการทหาร

ดังนั้นผลทางกฎหมายมหาชน มติของสภากลาโหมจึงมีลักษณะ เป็นคำแนะนำที่ให้องค์กรผู้รับคำแนะนำจำต้องยอมทำตามคำแนะนำ (Avis Conform)³⁹ ในทางกฎหมายจึงต้องถือว่าองค์กรของรัฐอย่าง สภากลาโหม ที่มีมติแล้วทำให้รัฐมนตรีกระทรวงกลาโหมจำยอมต้อง ปฏิบัติตามมติ คือองค์กรผู้มีอำนาจที่แท้จริงตามกฎหมายในการ ควบคุมกองทัพ มิใช่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมที่เป็นพลเรือน แต่อย่างใด การแสดงเจตนาตัดสินใจในรูปแบบมติของสภากลาโหมจึง มาจากเสียงข้างมากของสมาชิกที่เป็นข้าราชการทหารเป็นหลัก ซึ่ง ปัญหาข้าราชการทหารมีอำนาจแสดงเจตนาเหนือรัฐมนตรีกระทรวง กลาโหมในทำนองเดียวกันนี้ ยังปรากฏในส่วนอำนาจแต่งตั้ง โยกย้าย ข้าราชการทหารในสังกัดกระทรวงกลาโหมด้วยเช่นกัน

4. ปัญหาส่วนของกองทัพที่ไม่สังกัดอยู่ภายใต้กระทรวง กลาโหม เนื่องจากกฎหมายได้รับรองให้กองทัพประเภทที่เรียกว่า “หน่วยบัญชาการถวายความปลอดภัยรักษาพระองค์” เป็นองค์กรของรัฐที่ไม่สังกัดอยู่ภายใต้ราชการส่วนกลางอย่างกระทรวงกลาโหม ทำให้ รัฐมนตรีกระทรวงกลาโหมซึ่งเป็นพลเรือน ไม่มีอำนาจบังคับบัญชา กองทัพดังกล่าว และเมื่อพิจารณาจากกลไกตามรัฐธรรมนูญที่ไม่สมบูรณ์ของระบบกฎหมายไทย อย่างการลงนามสนองของรัฐมนตรี ต่อการกระทำของพระมหากษัตริย์ ซึ่งมีข้อยกเว้นให้บางการกระทำ ของพระมหากษัตริย์มีผลสมบูรณ์ตามรัฐธรรมนูญได้โดยไม่ต้องมี

³⁹ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, ข้อพิจารณาบางประการเกี่ยวกับ “พระราชกำหนดนิรโทษ กรรมแก่ผู้กระทำความผิดเนื่องในการชุมนุมกันระหว่างวันที่ 17 พฤษภาคม พ.ศ. 2535 ถึงวันที่ 21 พฤษภาคม พ.ศ. 2535” วารสารนิติศาสตร์, 22 (1) (2535), 45-54.

รัฐมนตรีลงนามรับสนอง ตัวอย่างเช่น การบริหารราชการในพระองค์⁴⁰ ส่งผลให้พระมหากษัตริย์มีพระราชอำนาจบังคับบัญชาหน่วยบัญชาการถวายความปลอดภัยรักษาพระองค์ได้ตามพระราชอัธยาศัย โดยไม่จำเป็นต้องเป็นไปตามคำแนะนำและยินยอมของคณะรัฐมนตรีที่เป็นพลเรือนแต่อย่างใด

5. ปัญหาอำนาจระดมสรรพกำลังบุคคลเข้ากองทัพและเพื่อกิจการทางทหารของรัฐสภา เนื่องจากรัฐธรรมนูญและกฎหมายกำหนดให้อำนาจการกำหนดนโยบายระดมสรรพกำลังเพื่อการทหาร ตัวอย่างเช่น ในแต่ละปีต้องเกณฑ์ชายที่มีสัญชาติไทยเข้าเป็นทหารกองประจำการจำนวนเท่าไร เป็นต้น โดยกฎหมายกำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมดำเนินการให้เป็นไปตามที่สภากลาโหมมีมติส่งผลให้ในทางกฎหมาย รัฐสภาไม่มีอำนาจระดมสรรพกำลังที่เกี่ยวกับกองทัพแต่อย่างใด

6. ปัญหาอำนาจในการจัดสรรและบริหารงบประมาณประจำปีของกองทัพของรัฐสภาและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม รัฐธรรมนูญกำหนดให้อำนาจในการพิจารณาและอนุมัติงบประมาณประจำปีของกองทัพเป็นอำนาจของรัฐสภา⁴¹ และแม้ว่ารัฐธรรมนูญจะกำหนดให้การเสนอร่างพระราชบัญญัติงบประมาณประจำปีเป็นอำนาจของคณะรัฐมนตรีในการจัดทำและเสนอต่อรัฐสภา⁴² แต่ในการกำหนดงบประมาณของกองทัพก่อนการเสนอต่อรัฐสภา และการแบ่งงบประมาณภายในกระทรวงกลาโหมหลังจากรัฐสภาอนุมัติแล้ว กฎหมายกลับกำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมดำเนินการให้เป็นไปตามมติของสภากลาโหม⁴³ ทำให้สภากลาโหมที่ถูก

⁴⁰ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560, มาตรา 182 ประกอบด้วยพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการในพระองค์ พ.ศ. 2560, มาตรา 4

⁴¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560, มาตรา 140 และมาตรา 141

⁴² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560, มาตรา 133

⁴³ พระราชบัญญัติจัดระเบียบราชการกระทรวงกลาโหม พ.ศ. 2551, มาตรา 43

ครอบงำโดยกองทัพมีบทบาทในการจัดทำและแบ่งงบประมาณ

ภายใต้สภาพปัญหาทางกฎหมายดังกล่าว ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเห็นว่า เพื่อสถาปนาหลักความเป็นสูงสุดของพลเรือนเหนือทหารในระบบกฎหมายใหม่ จำเป็นต้องแก้ไขหรือยกเลิกตัวบทกฎหมาย ทั้งในระดับรัฐธรรมนูญ และกฎหมายระดับรองที่เกี่ยวข้อง ซึ่งจะประมวลนำเสนอในส่วนสุดท้ายต่อไป

2.2 หลักการแบ่งแยกภารกิจการบังคับใช้กฎหมายภายในประเทศระหว่างพลเรือนและทหาร

หลักการแบ่งแยกภารกิจการบังคับใช้กฎหมายของพลเรือนและทหารออกจากกัน หรือ The Posse Comitatus Restrictions นับเป็นเอกลักษณ์ทางกฎหมายซึ่งปรากฏอยู่เฉพาะในระบบกฎหมายของสหรัฐอเมริกา เนื่องจากประสบการณ์ของชาติก่อนการประกาศอิสรภาพจากอังกฤษ ซึ่ง 13 รัฐอาณานิคมในสหรัฐอเมริกาต้องเผชิญกับการใช้กองกำลังทหารอังกฤษเข้ามาปราบปรามพลเรือน เพื่อสร้างความสงบเรียบร้อยภายในรัฐอาณานิคม⁴⁴ ทำให้การออกแบบรัฐธรรมนูญและกฎหมายของสหรัฐอเมริกามีความกังวลอย่างมากถึงอันตรายของการใช้กองทัพในการรักษาความสงบเรียบร้อยภายในประเทศ เพราะส่งผลให้เกิดการทำลายสิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมืองของพลเรือนในรัฐ โดยทำให้ทหารอยู่เหนือพลเรือน

ภายหลังการประกาศอิสรภาพและก่อตั้งประเทศสหรัฐอเมริกา

⁴⁴ ในช่วง ค.ศ.1768-1770 พระมหากษัตริย์อังกฤษส่งกองทัพเข้ามาปกครองและรักษาความสงบเรียบร้อยใน 13 รัฐอาณานิคม และบังคับให้ชาวอาณานิคมเสียภาษีจำนวนมากที่ไม่เป็นธรรม เช่น ภาษีน้ำตาลและภาษีอากรแสตมป์ที่เกี่ยวข้องกับเอกสารทางกฎหมาย เป็นต้น ก่อให้เกิดกระแสต่อต้านในหมู่ชาวอาณานิคม นำไปสู่การปะทะกันอย่างรุนแรงเป็นประจำ จนกระทั่งเกิดวิกฤตที่สำคัญที่สุดที่เมืองบอสตัน ในวันที่ 5 มีนาคม ค.ศ.1770 ซึ่งรู้จักกันในชื่อ “การสังหารหมู่ที่บอสตัน” เมื่อกองทัพอังกฤษที่ประจำการอยู่ที่บอสตันยิงปืนใส่ผู้ชุมนุมประท้วง จนมีพลเรือนเสียชีวิตห้าคน นับเป็นเหตุการณ์สำคัญที่จุดชนวนให้ 13 รัฐอาณานิคมทำสงครามประกาศอิสรภาพจากอังกฤษ ดูใน Kealy, S. J. (2003). Reexamining the Posse Comitatus Act: Toward a right to civil law enforcement. *Yale L. & Pol’y Rev.*, 21 (2), 383-442.

สำเร็จ บรรดาบิดาผู้ก่อตั้งประเทศจึงจำกัดบทบาทของทหารจากหน้าที่บังคับใช้กฎหมายภายในประเทศ โดยทหารเข้ามาเกี่ยวข้องได้เฉพาะเมื่อเกิดภัยคุกคามต่อความมั่นคงของรัฐ จากการรุกรานของชาติมหาอำนาจในยุโรปและชนเผ่าอินเดียนแดง และการปราบกบฏเท่านั้น พัฒนาการแรกเริ่มของหลักการ The Posse Comitatus Restrictions มีสถานะเป็นเพียงธรรมเนียมปฏิบัติทางกฎหมายผูกพันดุลยพินิจการใช้อำนาจของผู้ใช้อำนาจรัฐเท่านั้น ต่อมาหลักนี้ถูกละเมิดอย่างรุนแรงในช่วงสงครามกลางเมืองของสหรัฐ เมื่อสภาkongเกรสออกกฎหมายให้อำนาจประธานาธิบดีใช้ทหารในการบังคับใช้กฎหมายภายในประเทศ ซึ่งเป็นภารกิจของพลเรือน การละเมิดธรรมเนียมปฏิบัติดังกล่าวยังสืบเนื่องมาภายหลังสงครามกลางเมือง เมื่อทหารถูกส่งไปควบคุมมลรัฐทางใต้และชายแดนระหว่างเม็กซิโกกับสหรัฐ การปฏิบัติหน้าที่บังคับใช้กฎหมายภายในประเทศของทหารหลายครั้งมีลักษณะป่าเถื่อนและก่อให้เกิดความรุนแรง

จนเมื่อเข้าสู่ยุคฟื้นฟูประเทศ หลัก The Posse Comitatus Restrictions จึงได้รับการรับรองให้มีสถานะเป็นตัวบทกฎหมาย สภาkongเกรสดำเนินการตรากฎหมาย The Posse Comitatus Act of 1878 ขึ้น เนื้อความในกฎหมายฉบับนี้กำหนดว่า หากไม่ได้รับความยินยอมจากสภาkongเกรส ห้ามกองทัพเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องกับการบังคับใช้กฎหมาย ผู้ใดฝ่าฝืนต้องได้รับโทษทางอาญา โดยมีพื้นฐานสำคัญคือเห็นว่าการใช้ทหารบังคับใช้กฎหมายภายในประเทศอันเป็นภารกิจของพลเรือนเป็นระยะเวลาสั้น มีโอกาสเป็นอันตรายต่อหลักการควบคุมทหารโดยพลเรือนในท้ายที่สุด

โดยทั่วไปแล้ว ทั้งฝ่ายทหารและฝ่ายพลเรือน อันประกอบด้วยฝ่ายปกครองและฝ่ายตำรวจ ต่างเป็นองค์กรของรัฐที่อยู่ภายใต้ฝ่ายบริหาร มีภารกิจหลักในการบังคับใช้กฎหมาย แต่มีลักษณะการกระทำที่แตกต่างกันคือ

(1) การกระทำของฝ่ายทหาร ได้แก่ การกระทำทางสงคราม ป้องกันประเทศจากการรุกรานของรัฐอื่นและทำสงครามกับรัฐอื่น

และปฏิบัติการทางทหารนอกเหนือสงคราม ซึ่งประกอบด้วยหลาย ประการ ได้แก่ ประการแรก การกระทำที่ทหารใช้อำนาจทางปกครอง เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยภายในรัฐ หรือรักษาความอยู่รอดของรัฐ ในสถานการณ์ฉุกเฉิน หรือประกาศใช้กฎอัยการศึกอันเนื่องมาจากภัย คุกคามภายใน เช่น การต่อสู้ด้วยอาวุธเพื่อปราบปรามการก่อกบฏ ของกลุ่มติดอาวุธต่าง ๆ การใช้อำนาจเพื่อเข้าระงับการก่อกบฏลของ ประชาชน เป็นต้น ประการที่สอง การกระทำที่ทหารได้รับมอบอำนาจ จากกฎหมายเฉพาะเรื่อง ให้ใช้อำนาจร่วมกับฝ่ายพลเรือนใน สถานการณ์ปกติ เพื่อปฏิบัติการกิจตำรวจทางปกครอง และประการ ที่สาม การกระทำของทหารในกิจการจัดบริการสาธารณะ เช่น การ พัฒนาโครงสร้างพื้นฐาน การสร้างสาธารณูปโภค การพัฒนาทรัพยากร มนุษย์ เป็นต้น

(2) การกระทำของฝ่ายพลเรือน สามารถแบ่งแยกออกเป็น สองประเภท ได้แก่ หนึ่ง การกระทำในฐานะฝ่ายปกครอง คือการบังคับ ใช้กฎหมายเพื่อตอบสนองความต้องการประโยชน์สาธารณะ โดยอาศัย การดำเนินการอยู่สองรูปแบบ ทั้งการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลเพื่อ ป้องกันล่วงหน้า ด้วยการออกกฎและคำสั่งเพื่อให้เกิดความสงบ เรียบร้อยในสังคม หรือที่เรียกโดยรวมว่ากิจกรรมตำรวจทางปกครอง เช่น การสั่งห้ามการชุมนุมสาธารณะ การสั่งรื้อถอนอาคารที่ทรุดโทรม การสั่งจัดระเบียบทางเดินเท้า เป็นต้น และภารกิจด้านการจัดทำบริการ สาธารณะ เช่น การจัดการศึกษาแก่ประชาชน การสร้างอาคารเพื่อใช้ ประโยชน์ร่วมกัน การสร้างถนน เป็นต้น ส่วนข้อยกเว้นของการปฏิบัติ ภารกิจตำรวจทางปกครองของเจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือน ปรากฏในกรณี ประกาศกฎอัยการศึก โดยภารกิจส่วนนี้จะถูกโอนให้แก่เจ้าหน้าที่ ทหาร⁴⁵

สอง การกระทำในฐานะตำรวจทางยุติธรรม ภารกิจตำรวจ ทางยุติธรรมมีความแตกต่างจากตำรวจทางปกครอง กล่าวคือ ตำรวจ

⁴⁵ สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, "หลักกฎหมาย ปกครองฝรั่งเศส" (กรุงเทพมหานคร: 2545), 425-439.

ทางยุติธรรมใช้อำนาจรัฐจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลเพื่อปราบปรามผู้กระทำความผิดอาญาที่เกิดขึ้นแล้ว⁴⁶ อันได้แก่ การใช้อำนาจจับกุมและสอบสวนผู้กระทำความผิดกฎหมาย รวมถึงการรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ ในการสอบสวนด้วย

สภาพปัญหาการขยายบทบาทของทหารในการบังคับใช้กฎหมายภายในของระบบกฎหมายไทย

เมื่อพิจารณาหลักการแบ่งแยกการบังคับใช้กฎหมายระหว่างทหารและพลเรือนดังกล่าว เทียบเคียงกับการใช้อำนาจของกองทัพในประเทศไทยแล้ว พบประเด็นปัญหาสำคัญในสถานการณ์ปัจจุบันได้แก่

(1) ปัญหาเจ้าหน้าที่ทหารเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องกับการบังคับใช้กฎหมายภายในประเทศ

ตามกฎหมายไทย โดยเฉพาะหลังรัฐประหาร 2557 เจ้าหน้าที่ทหารเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องในภารกิจการบังคับใช้กฎหมายภายในประเทศของฝ่ายปกครองได้ โดยเฉพาะภารกิจของตำรวจทางปกครองในสถานการณ์ปกติ ในสองลักษณะ ลักษณะแรกคือ รัฐมนตรีที่รักษาการตามกฎหมายต่างๆ อันมีเนื้อหาเกี่ยวกับภารกิจของฝ่ายปกครองแจ้งความประสงค์มาที่รัฐมนตรีกระทรวงกลาโหม เพื่อขอความช่วยเหลือให้เจ้าหน้าที่ทหารมาบังคับใช้กฎหมายเพื่อคุ้มครอง “ประโยชน์สาธารณะ” เมื่อมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่แล้ว เจ้าหน้าที่ทหารถือเป็นเจ้าพนักงานหรือฝ่ายปกครองตามกฎหมายดังกล่าว รวมถึงเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยเจ้าพนักงานเดิมต้องให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ทหารดังกล่าว มิเช่นนั้นจะถือว่าผิดวินัยร้ายแรง⁴⁷ ส่วนลักษณะที่สองคือ กฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับภารกิจของฝ่ายปกครอง หรือมีกฎหมายมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่

⁴⁶ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, “กฎหมายมหาชน เล่ม 3” (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2538), 302.

⁴⁷ คำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 4/2558 เรื่อง มาตรการเพิ่มประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายที่คุ้มครองประโยชน์สาธารณะและประชาชนโดยส่วนรวม

ทหารทำหน้าที่เจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง และใช้อำนาจทางปกครอง เฉพาะเรื่องใดเรื่องหนึ่ง⁴⁸

(2) ปัญหาเจ้าหน้าที่ทหารเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องในฐานะ ตำรวจทางยุติธรรม และกระบวนทางคดี

เดิมที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนดให้ เฉพาะพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจมีอำนาจสืบสวน ค้น ยึด และ จับกุมผู้กระทำความผิดทางอาญา และเฉพาะพนักงานสอบสวนซึ่งเป็น เจ้าหน้าที่ตำรวจที่มีอำนาจสอบสวนคดีอาญาได้ โดยไม่ปรากฏว่ามี กฎหมายให้อำนาจทหารเข้ามามีส่วนในภารกิจตำรวจทางยุติธรรมได้ แต่หลังรัฐประหาร 2557 มีการตรากฎหมายจำนวนสองฉบับ ได้แก่ คำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 และคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 13/2559⁴⁹ ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ทหารที่ คสช. หรือผู้ที่ได้รับมอบหมาย แต่งตั้งให้ เป็นเจ้าพนักงานและผู้ช่วยเจ้าพนักงานรักษาความสงบเรียบร้อย หรือ เป็นเจ้าพนักงานป้องกันและปราบปราม มีอำนาจเรียกบุคคลมาให้ ถ้อยคำ ส่งมอบเอกสาร จับกุมบุคคลที่กระทำความผิดซึ่งหน้า เข้าร่วมการ สอบสวนคดีอาญากับพนักงานสอบสวน เข้าไปในสถานที่ใดเพื่อตรวจ ค้น ค้นตัวบุคคล ยานพาหนะ ยึดหรืออายัดทรัพย์สินของบุคคลที่กระทำ ความผิดในคดีอาญา ตามที่ระบุไว้ในกฎหมายทั้งสองฉบับ โดยไม่

⁴⁸ ตัวอย่างเช่น ประกาศ คสช. ที่ 97/2557 เรื่อง การขอความร่วมมือต่อการ ปฏิบัติหน้าที่ของคณะรักษาความสงบแห่งชาติและการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารต่อ สาธารณะ, คำสั่ง คสช. ฉบับที่ 64/2557 เรื่อง การปราบปรามและการหยุด ยั้งการบุกรุกทำลายทรัพยากรป่าไม้, คำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 13/2559 เรื่อง การ ป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดบางประการที่เป็นภัยอันตรายต่อความ สงบเรียบร้อยหรือบ่อนทำลายระบบเศรษฐกิจและสังคมของประเทศ, พระราช บัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. 2551, พระราชบัญญัติ เรือไทย พ.ศ. 2481, พระราชบัญญัติว่าด้วยสิทธิประมงในเขตการประมงไทย พ.ศ. 2482, พระราชบัญญัติให้อำนาจทหารเรือปราบปรามการกระทำความ ผิดบางอย่างทางทะเล พ.ศ. 2490, พ.ร.ก.ควบคุมสินค้าตามชายแดน พ.ศ. 2524, พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พ.ศ. 2456 เป็นต้น

⁴⁹ คำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 เรื่อง การรักษาความสงบเรียบร้อยและ ความมั่นคงของชาติ และคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 13/2559 เรื่อง การป้องกัน และปราบปรามการกระทำความผิดบางประการที่เป็นภัยอันตรายต่อความสงบ เรียบร้อยหรือบ่อนทำลายระบบเศรษฐกิจและสังคมของประเทศ

จำเป็นต้องอาศัยหมายศาล

อีกทั้งมีการออกประกาศ คสช. สามฉบับ⁵⁰ ให้ศาลทหารมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาบางประเภทที่มีจำเลยเป็นพลเรือน และมีคำสั่งกระทรวงยุติธรรมที่ 314/2558 เรื่อง กำหนดอาณาเขตเรือนจำชั่วคราวแขวงถนนนครไชยศรี กำหนดให้มีเรือนจำชั่วคราวภายในพื้นที่ของกองพันทหารราบมณฑลทหารบกที่ 11 โดยมีอำนาจควบคุมตัวพลเรือนในคดีเกี่ยวกับความมั่นคง ก่อนย้ายไปเป็นเรือนจำชั่วคราวแขวงทุ่งสองห้อง ส่งผลให้ทหารเข้ามามีบทบาทในกระบวนการยุติธรรม ซึ่งปกติไม่เคยมีมาก่อน ดังที่กล่าวไปในส่วนที่หนึ่ง

นั่นเท่ากับระบบกฎหมายในปัจจุบัน อนุญาตให้ทหารเข้ามามีส่วนในลักษณะเชิงรุก เกี่ยวกับภารกิจการบังคับใช้กฎหมายภายในประเทศของพลเรือนในฐานะฝ่ายปกครอง และปฏิบัติหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา คำสั่งและอำนาจเหล่านี้จึงไม่สอดคล้องอย่างยิ่งกับหลักการแบ่งแยกภารกิจการบังคับใช้กฎหมายภายในประเทศระหว่างพลเรือนและทหาร

(3) สภาพการละเมิดสิทธิมนุษยชนในปฏิบัติการบังคับใช้กฎหมายภายในประเทศของฝ่ายทหาร

เหตุผลหลักที่ต้องป้องกันไม่ให้ทหารเข้ามายุ่งเกี่ยวในภารกิจ การบังคับใช้กฎหมายภายในประเทศของพลเรือน เนื่องมาจากความแตกต่างอย่างสิ้นเชิงระหว่างจารีตประเพณีการใช้อำนาจของพลเรือนและทหาร การใช้อำนาจของทหารมีลักษณะเพื่อโจมตีและทำลายล้างศัตรูหรือเป้าหมายเป็นหลัก ทั้งยังได้รับการฝึกให้ใช้มาตรการขั้นรุนแรงสูงสุดเสมอในการปฏิบัติการกิจ ซึ่งเป็นอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย และสิทธิของประชาชนอย่างมาก ขณะที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือนไม่ได้มีหน้าที่เพียงรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมจากผู้กระทำการละเมิดกฎหมายเท่านั้น แต่ยังมีหน้าที่พิทักษ์สิทธิทางรัฐธรรมนูญของผู้กระทำการละเมิดกฎหมายซึ่งถูกรัฐจำกัดสิทธิเสรีภาพอยู่อีกด้วย โดยลักษณะ

⁵⁰ ประกาศ คสช. ฉบับที่ 37/2557 ประกาศ คสช. ฉบับที่ 38/2557 และประกาศ คสช. ฉบับที่ 50/2557

การใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือน เจ้าหน้าที่ที่ต้องใช้มาตรการที่จำกัดสิทธิเสรีภาพน้อยที่สุดก่อนเสมอเพื่อบรรลุนิติกรรม ซึ่งถือว่าเป็นลักษณะการใช้อำนาจที่เหมาะสมอย่างมากต่อการบังคับใช้กฎหมายภายในประเทศ

กรณีตัวอย่างของการใช้อำนาจการบังคับใช้กฎหมายภายในประเทศแก่ทหาร ซึ่งสร้างความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อชีวิต ร่างกาย และสิทธิของบุคคล ปรากฏให้เห็นอย่างต่อเนื่องในประวัติศาสตร์ของประเทศไทย ที่ผ่านมามีในระยะเวลาใกล้เคียง เช่น การสลายการชุมนุมของกลุ่มแนวร่วมประชาธิปไตยต่อต้านเผด็จการแห่งชาติ (นปช.) ในช่วงเดือนเมษายน-พฤษภาคม 2553 ที่มีพลเรือนเสียชีวิตถึง 76 คน บาดเจ็บอย่างน้อย 1,283 คน⁵¹ และหลังการรัฐประหาร 2557 เป็นต้นมา มีการตรากฎหมายเพื่อเพิ่มบทบาททหารในการบังคับใช้กฎหมายภายในประเทศอย่างมาก และจากรายงานของศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนพบว่า ช่วง 5 ปีที่ผ่านมา มีประชาชนที่ถูกเรียกรายงานตัว และปรับทัศนคติ มีผู้ที่ถูกข่มขู่ คุกคาม และติดตามอย่างน้อย 1,501 คน กิจกรรมสาธารณะถูกเจ้าหน้าที่ทหารปิดกั้นและแทรกแซง อย่างน้อย 353 กิจกรรม มีพลเรือนถูกดำเนินคดีในศาลทหารถึง 1,886 คดี หรืออย่างน้อย 2,408 คน ทั้งยังมีผู้ร้องเรียนว่ามีการซ้อมทรมานโดยเจ้าหน้าที่ทหารระหว่างการควบคุมตัวตามกฎอัยการศึกและคำสั่งหัวหน้า คสช. อีกอย่างน้อย 18 ราย⁵²

สภาพปัญหาอย่างน้อยทั้งสามประการดังกล่าว ทำให้เกิดความพร่ามัวของการแบ่งแยกภารกิจระหว่างฝ่ายทหารและพลเรือน ทำให้ทหารเข้ามามีอำนาจในปริมาณที่โดยปกติไม่ควรเป็นอำนาจหน้าที่

⁵¹ ศูนย์ข้อมูลประชาชนผู้ได้รับผลกระทบจากการสลายการชุมนุม กรณี เม.ย.-พฤษภาคม 53, “ความจริงเพื่อความยุติธรรม : เหตุการณ์และผลกระทบจากการสลายการชุมนุม เมษา-พฤษภา 53” กรุงเทพฯ : พี่เดียวกัน, 2555, 415-445

⁵² ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (22 พฤษภาคม 2562). “5 ปี คสช. พอได้หรือยัง?: ข้อเสนอว่าด้วยการจัดการผลพวงรัฐประหาร” สืบค้นเมื่อวันที่ 20 กันยายน 2562 จาก <https://www.tlhr2014.com/?p=12492>

และยังทำให้เกิดปัญหาการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรง ทั้งการใช้กระบวนการทางทหารดำเนินคดีกับพลเรือน หรือการใช้ความรุนแรงกับการชุมนุมทางการเมือง ด้วยเหตุนี้ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเห็นว่า เพื่อจำกัดอำนาจของกองทัพใหม่ สังคมไทยมีความจำเป็นต้องมีการแก้ไขหรือยกเลิกตัวบทกฎหมายที่สัมพันธ์กับประเด็นเหล่านี้ต่อไป

2.3 กรอบคิดเรื่องธรรมาภิบาลภาคความมั่นคง (Security Sector Governance)

กรอบคิดสำคัญประการสุดท้ายที่เริ่มนำเสนอกันมากขึ้น ในฐานะมุมมองที่กว้างกว่าเรื่องการจัดการความสัมพันธ์ระหว่างทหารกับพลเรือน ซึ่งมีแนวโน้มจะพิจารณาบทบาทของกองทัพเพียงอย่างเดียวคือแนวคิดการปฏิรูปภาคความมั่นคง (Security Sector Reform หรือ SSR) หรือธรรมาภิบาลภาคความมั่นคง (Security Sector Governance หรือ SSG) ซึ่งให้ความสำคัญกับหน่วยอื่นๆ หรือประเด็นแวดล้อมอื่นๆ ที่สัมพันธ์กับภาคความมั่นคง นอกเหนือจากเรื่องอำนาจทางการเมืองของกองทัพ และยังช่วยให้มุมมองการพิจารณาเรื่องความมั่นคงที่ไม่ใช่เฉพาะประเด็นทางทหารอย่างเดียวด้วย⁵³

การปฏิรูปภาคความมั่นคง ให้ความสำคัญกับการสร้างประสิทธิภาพและประสิทธิผลของภารกิจด้านความมั่นคง ภายใต้เงื่อนไขการควบคุมและกำกับดูแลในระบอบประชาธิปไตย โดยนำหลักประชาธิปไตยและการกำกับควบคุมหน่วยงานพลเรือนเข้ามาใช้ในหน่วยงานความมั่นคงทุกประเภท ประกอบด้วย ความโปร่งใส การกำกับดูแล ความรับผิดชอบต่อนโยบาย การตัดสินใจและการ

⁵³ ดูกรอบคิดเรื่องนี้จากภาษาไทยใน สรวาฐ ทับทอง และอรรถสิทธิ์ พานแก้ว. 2558. “ระบบกฎหมายความมั่นคง: ข้อเสนอแนะสำหรับการปฏิรูปโครงสร้างและองค์การในการใช้อำนาจตามหลักธรรมาภิบาลความมั่นคง” ใน วารสารธรรมศาสตร์ 34 (2): 71-89. และ ศูนย์เพื่อประชาธิปไตยแห่งกองทัพประจำกรุงเนีวาและสหภาพรัฐสภาระหว่างประเทศ. 2556. “การกำกับดูแลภาคความมั่นคงโดยรัฐสภา: หลักการ กลไก และแนวปฏิบัติ” แปลโดย ปราณี ทิพย์รัตน์. กรุงเทพฯ: บริษัท พีเพิลส จำกัด.

ปฏิบัติที่เคารพต่อสิทธิมนุษยชน การปฏิบัติตามมาตรฐานกฎหมายระหว่างประเทศ กรอบคิดนี้จึงให้ความสำคัญกับกระบวนการสร้างความมั่นคงแห่งชาติ (National Security) ให้มีความโปร่งใส มีระบบและกลไกในการรับผิดชอบต่อภารกิจภาคความมั่นคง เพื่อให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุดในการพัฒนาประเทศภายใต้ระบอบประชาธิปไตย (Democratic Control)

ในรายละเอียดของกรอบคิดนี้ ยังมีนิยามหรือการพิจารณาหน่วยงานหรือภารกิจ “ภาคความมั่นคง” ที่แตกต่างกันไป หากตีความอย่างกว้างอาจหมายรวมไปเกี่ยวพันกับหลายหน่วยงานหรือองค์กรของรัฐ ทั้งฝ่ายนิติบัญญัติ บริหาร ตุลาการ รวมถึงภาคเอกชนที่ทำงานเกี่ยวกับความมั่นคงทั้งหมด แต่เมื่อตีความให้แคบขึ้นจะหมายถึงองค์กรหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับภารกิจด้านความมั่นคง เช่น รัฐบาลหรือฝ่ายบริหารผู้กำกับดูแลนโยบายด้านความมั่นคง ผู้ใช้อำนาจตามกฎหมายความมั่นคงฉบับต่างๆ และหน่วยงานด้านความมั่นคงโดยตรง เช่น สภาความมั่นคงแห่งชาติ, กอ.รมน., หน่วยข่าวกรองแห่งชาติ หรือหน่วยงานราชการลับอื่นๆ , กองทัพทั้งสามเหล่าทัพ, สำนักงานตำรวจแห่งชาติ⁵⁴

ภายใต้กรอบคิดเรื่องธรรมาภิบาลภาคความมั่นคง มีการเสนอแนวปฏิบัติในการพิจารณางานด้านความมั่นคงให้เป็นไปตามหลักประชาธิปไตย ได้แก่ 1. กรอบของรัฐธรรมนูญและกฎหมายซึ่งประกอบด้วย การแบ่งแยกอำนาจที่ชัดเจน 2. การควบคุมและบริหารจัดการภาคความมั่นคงโดยพลเรือน 3. รัฐสภาเป็นหัวใจหลักที่กำกับและควบคุมภาคความมั่นคง เช่น อำนาจการอนุมัติงบประมาณ กฎหมายที่เกี่ยวข้อง และยุทธศาสตร์ความมั่นคง เป็นต้น 4. ภาคความมั่นคงต้องอยู่ภายใต้การควบคุมของศาลยุติธรรมปกติ โดยไม่มีศาลเฉพาะ อาทิ ศาลทหาร 5. การควบคุมภาคความมั่นคงโดยสาธารณะ เช่น คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน พรรคการเมือง ภาคประชาสังคม สื่อมวลชน เป็นต้น โดยต้องเปิดเผยโปร่งใส และสามารถวิพากษ์วิจารณ์ได้ ใน

⁵⁴ อ้างแล้ว ใน 53

ฐานะที่เป็นประเด็นสาธารณะ⁵⁵

รัฐสภาซึ่งมีที่มายึดโยงกับประชาชน จึงเป็นหัวใจสำคัญในการทำหน้าที่ติดตาม ตรวจสอบ และควบคุมภาคความมั่นคง เพื่อรักษา ระบอบประชาธิปไตย และป้องกันมิให้เกิดการใช้อำนาจเผด็จการ สำหรับกลไกที่รัฐสภาสามารถใช้ในการกำกับดูแลภาคความมั่นคง ศูนย์เพื่อประชาธิปไตยแห่งกองทัพประจำกรุงเจนีวาและสหภาพ รัฐสภาระหว่างประเทศ ได้ทบทวนเครื่องมือไว้หลายประการ⁵⁶ ที่สำคัญ ดังต่อไปนี้

1. วิธีการภายใต้กรอบกฎหมายที่รัฐสภาใช้เพื่อแสวงหา ข้อมูลจากรัฐบาล ได้แก่

- การถกอภิปรายในรัฐบาล กลไกส่วนนี้เปิดโอกาสให้เกิดการ แลกเปลี่ยนความคิดเห็นและการรวบรวมข้อมูลที่เป็นจริงและเจตนา ของรัฐบาล ซึ่งอาจเกิดขึ้นในวาระต่าง ๆ เช่น หลังฝ่ายบริหารนำเสนอ บประมาณประจำปีด้านความมั่นคง, หลังการนำเสนอแผนการป้องกัน ประเทศ โครงการต่าง ๆ ของรัฐ หรือเอกสารสำคัญเกี่ยวกับงานด้าน ความมั่นคง หรือเปิดอภิปรายประเด็นเฉพาะที่รัฐสภาเห็นควรให้มีการ อภิปราย อย่างกรณีอื้อฉาว หรือความห่วงใยเรื่องความมั่นคง เฉพาะด้าน เป็นต้น

- การตั้งกระทู้ถามในรัฐสภา และการเปิดอภิปรายทั่วไปใน ประเด็นด้านความมั่นคง โดยการตั้งกระทู้ถามเปิดโอกาสให้สมาชิก รัฐสภารับทราบข้อมูลที่ทันสมัยเกี่ยวกับนโยบายความมั่นคง ช่วยให้ รัฐสภาควบคุมการบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวกับความมั่นคงได้ และเปิด

⁵⁵ Heiner Hanggi อ้างถึงใน สราวุฑ์ ทับทอง และอรรถสิทธิ์ พานแก้ว. 2558. "ระบบกฎหมายความมั่นคง: ข้อเสนอแนะสำหรับการปฏิรูปโครงสร้างและองค์การ ในการใช้อำนาจตามหลักกรรมมาภิบาลความมั่นคง" ใน วารสารธรรมศาสตร์ 34 (2): 77-78.

⁵⁶ ดูใน ศูนย์เพื่อประชาธิปไตยแห่งกองทัพประจำกรุงเจนีวาและสหภาพรัฐสภา ระหว่างประเทศ. 2556. "การกำกับดูแลภาคความมั่นคงโดยรัฐสภา: หลักการ กลไก และแนวปฏิบัติ" แปลโดย ปราณี ทิพย์รัตน์. กรุงเทพฯ: บริษัท พีเพิลส จำกัด.

โอกาสให้ฝ่ายค้านในรัฐสภาตั้งคำถามในประเด็นที่เป็นข้อห่วงกังวล หรือประเด็นที่สมาชิกยังไม่ทราบข้อมูล อีกทั้งเป็นการสื่อข้อมูลไปยัง สาธารณชน ช่วยให้เกิดความสนใจประเด็นความมั่นคง

- การไต่สวนเป็นกรณีพิเศษในประเด็นความมั่นคง โดยคณะกรรมการรัฐสภา กรรมการนี้อาจได้รับการตั้งขึ้นเป็นครั้งคราว หรือเป็นกรณีพิเศษโดยรัฐสภา เพื่อรวบรวมข้อมูล ตรวจสอบนโยบาย หรือติดตามการปฏิบัติงานด้านความมั่นคงในบางประเด็นเฉพาะของรัฐบาล และอาจจัดทำรายงานเผยแพร่ โดยกรรมการไต่สวนควรต้องมีอำนาจออกหมายเรียกเช่นเดียวกับฝ่ายตุลาการด้วย และ กรรมการลักษณะนี้ยังเป็นกลไกที่ช่วยตรวจสอบประเด็นที่มีความอ่อนไหวในภาคความมั่นคงได้อย่างถี่ถ้วน พร้อมเสนอผลการประเมิน หรือแนวทางแก้ไขปัญหาต่างๆ ต่อไปยังฝ่ายบริหาร หรือเสนอต่อ รัฐสภาเอง

2. การตั้งคณะกรรมการกลาโหมรัฐสภาหรือคณะกรรมการรัฐสภาด้านความมั่นคง ในหลายประเทศมีการพัฒนา โครงสร้างของคณะกรรมการที่เป็นระบบของรัฐสภาขึ้นมาติดตาม เรื่องนโยบายความมั่นคงโดยเฉพาะ โดยมีหน้าที่ทั้งในเชิงนโยบาย เช่น การตรวจสอบและรายงานนโยบายที่สำคัญที่แถลงโดยกระทรวง กลาโหม ตรวจสอบรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมเกี่ยวกับนโยบาย ที่แถลงหรือนำเสนอเป็นระยะ ตรวจสอบให้กระทรวงกลาโหมปฏิบัติ ตามกฎหมายว่าด้วยเสรีภาพในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร หรือตรวจสอบข้อร้องเรียนต่างๆ ที่เกี่ยวกับภาคความมั่นคง จากบุคลากรทั้งฝ่าย ทหารและพลเรือน รวมถึงมีหน้าที่ด้านกฎหมาย เช่น การพิจารณาและ เสนอรายงานเกี่ยวกับร่างกฎหมายใดๆ พิจารณาสันติสัญญาและความ ตกลงระหว่างประเทศที่อยู่ภายใต้ความรับผิดชอบของกระทรวง กลาโหม และมีหน้าที่ด้านงบประมาณ เช่น ตรวจสอบงบประมาณราย จ่ายของกลาโหม เป็นต้น

3. ผู้ตรวจการแผ่นดิน ในฐานะกลไกอิสระแยกจากโครงสร้าง บังคับบัญชาของกองทัพ มีหน้าที่ตรวจสอบภาคความมั่นคงว่าดำเนิน

การตามหลักธรรมาภิบาลหรือไม่ รวมทั้งมีหน้าที่รับเรื่องร้องเรียนจากประชาชนหรือบุคลากรทางทหารเอง เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ การละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ การใช้อำนาจเกินขอบเขต หรือการล่วงละเมิดต่างๆ โดยกองทัพ เพื่อให้การปฏิบัติงานของรัฐมีความโปร่งใส เปิดเผย ตรวจสอบได้มากขึ้น เจ้าหน้าที่ของรัฐมีความรับผิดชอบต่อสาธารณะมากขึ้น บุคลากรในกองทัพและประชาชนได้รับการคุ้มครองปกป้องสิทธิ โดยผู้ตรวจการประจำกองทัพมีอำนาจสอบสวนว่าการบริหารงานของกองทัพหรือหน่วยความมั่นคงดำเนินไปในลักษณะที่ขัดต่อกฎหมายหรือไม่ มีอำนาจให้ข้อเสนอแนะให้เจ้าหน้าที่ยุติพฤติกรรมหรือการปฏิบัติการณ์เสีย รวมทั้งรายงานผลการดำเนินการไปยังรัฐบาลหรือผู้ร้องเรียน และทำรายงานประจำปีแสดงต่อรัฐสภาและประชาชน ส่วนในกรณีที่มีการใช้กฎระเบียบเรื่องการรักษาความลับของทางราชการ ผู้ตรวจการแผ่นดินยังคงสามารถดำเนินการสอบสวน สืบสวน และเข้าถึงเอกสารต่างๆ โดยไม่เปิดเผยรายละเอียดเหล่านั้นต่อสาธารณชน

ผู้ดำรงตำแหน่งนี้อาจได้รับเลือกตั้งจากรัฐสภา หรือได้รับการแต่งตั้งจากรัฐบาลภายหลังหารือกับรัฐสภา โดยทำได้ทั้งการกำหนดในบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ หรือออกกฎหมายโดยตรง ลักษณะองค์กรเช่นนี้ปรากฏในชื่อแตกต่างกันไปในหลายประเทศ เช่น ออสเตรเลีย แคนาดา สวีเดน นอร์เวย์ ฟินแลนด์ โปรตุเกส เยอรมัน เป็นต้น

4. การออกกฎหมายให้การไม่ปฏิบัติตามคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและคำสั่งที่บิดเบือนสามารถกระทำได้ แนวทางนี้ถูกนำมาใช้โดยบางประเทศที่มีประสบการณ์การปกครองในระบอบเผด็จการทหารมาก่อน โดยอดีตผู้ปกครองสั่งการให้บุคลากรด้านความมั่นคงต่างๆ กระทำการที่ผิดทางอาญา ก่ออาชญากรรม หรือละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรง ดังนั้น เพื่อสถาปนาระบอบประชาธิปไตยและสร้างหลักประกันว่าจะไม่เกิดการใช้อำนาจสั่งการเช่นนั้นอีก จึงมีการกำหนดให้ผู้บังคับบัญชาต้องเคารพหลักกฎหมายเมื่อออกคำสั่ง ส่งผลให้เจ้าหน้าที่ทหารมีหน้าที่ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชา

ที่ผิดกฎหมายอาญา⁵⁷ นั้นหมายความว่าผู้ได้บังคับบัญชาไม่สามารถอ้างความชอบธรรมในการปฏิบัติหน้าที่ ตามคำสั่งที่ให้กระทำผิดกฎหมาย และพึงรับผิดชอบต่อการกระทำของตนเองในฐานะปัจเจกบุคคล แม้จะได้รับคำสั่งจากผู้บังคับบัญชาที่เหนือกว่าก็ตาม ระเบียบลักษณะนี้เปิดโอกาสให้เจ้าหน้าที่ทหารไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามคำสั่ง หากคำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งที่ละเมิดกฎหมาย ละเมิดสิทธิมนุษยชน หรือละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

นอกจากการสร้างกลไกในลักษณะดังกล่าวแล้ว แนวคิดการปฏิรูปหน่วยงานด้านความมั่นคงและงานข่าวกรอง ยังมีบทบาทสำคัญในการสร้างเสริมมุมมองเรื่องความมั่นคงแบบใหม่ๆ ที่ไม่ถูกผูกขาดหรือกำหนดโดยกองทัพเป็นหลัก หากพลเรือน ทั้งรัฐสภา นักการเมือง และภาคส่วนต่างๆ เข้าไปร่วมกำหนดนิยามและมุมมอง จะสร้างความรอบด้านและเชื่อมโยงความมั่นคงเข้ากับมิติอื่นๆ นำไปสู่ความมั่นคงแบบใหม่ๆ ที่ให้ความสำคัญกับความมั่นคงของมนุษย์และสิทธิเสรีภาพ ขณะเดียวกัน สังคมต้องสร้างความรู้เรื่องความมั่นคงด้วย เพื่อไม่ให้กองทัพและหน่วยความมั่นคงกำหนดภารกิจตนเองเพียงฝ่ายเดียว⁵⁸

ในประเทศไทย แนวคิดเรื่องการปฏิรูปและธรรมาภิบาลภาคความมั่นคงดูจะยังไม่ค่อยได้รับการพิจารณาหรือจัดทำเป็นข้อเสนอในบริบทของไทยอย่างรอบด้านมากนัก ขณะที่นโยบายของพรรคการเมืองก็ยังไม่มีการพิจารณาเรื่องนี้อย่างเป็นระบบ แต่มีการเสนอการปฏิรูปในส่วนต่างๆ อยู่บ้างในงานเขียนบางชิ้นของนักวิชาการ เช่น

⁵⁷ ตัวอย่างได้แก่ ประเทศอาร์เจนตินา ที่หลังการปกครองของเผด็จการทหาร ประเทศกลับสู่ระบอบประชาธิปไตย ฝ่ายผู้นำกองทัพได้ออกแถลงการณ์ประกาศกรณีการออกคำสั่งของนายทหารที่ขัดกับศีลธรรมและกฎหมาย ให้ผู้ใต้ที่ปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าวถือว่าขัดต่อกฎหมายด้วย (ดูในศูนย์เพื่อประชาธิปไตยแห่งกองทัพประจำกรุงเจนีวาและสหภาพรัฐสภาระหว่างประเทศ, 2556. "การกำกับดูแลภาคความมั่นคงโดยรัฐสภา: หลักการ กลไก และแนวปฏิบัติ" แปลโดย ปราณีทิพย์รัตน์. กรุงเทพฯ: บริษัท พีเพลส จำกัด. หน้า 242)

⁵⁸ ดูใน พิชญ์ พงษ์สวัสดิ์. 2561. "ทิศทางใหม่ในการพิจารณา ความสัมพันธ์ระหว่างทหารกับพลเรือน" ในมติชนออนไลน์ https://www.matichon.co.th/article/news_703757

การเสนอเรื่องผู้ตรวจการของกองทัพ (Military Ombudsman)⁵⁹ หรือการนำกรอบคิดนี้มาพิจารณาเสนอการปฏิรูปกฎหมายเกี่ยวกับความมั่นคงสามฉบับ ได้แก่ พระราชบัญญัติกฏอัยการศึก, พ.ร.ก.ฉุกเฉิน และ พระราชบัญญัติความมั่นคง⁶⁰ เป็นต้น

สภาพปัญหาที่เกี่ยวข้องกับธรรมาภิบาลภาคความมั่นคงในประเทศไทย

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเห็นว่า ปัญหาใหญ่ของภาคความมั่นคงในประเทศไทย โดยเฉพาะกองทัพ ที่จำเป็นต้องแก้ไขอย่างเร่งด่วน คือการเข้าแทรกแซงทางการเมือง การก่อรัฐประหาร การขยายบทบาทหน้าที่ออกไปอย่างกว้างขวาง และการนำปฏิบัติการทางทหารต่างๆ มาใช้กับประชาชน ดังที่กล่าวและประเมินไว้ในรายงานส่วนที่หนึ่ง ปัญหาต่างๆ ดังกล่าวเกิดขึ้นภายใต้ปัญหาของโครงสร้างภายในสถาบันกองทัพเอง ซึ่งไม่สัมพันธ์กับระบอบประชาธิปไตยและขาดการกำกับดูแลที่มีประสิทธิภาพ

ปัญหาพื้นฐานที่สำคัญที่สุดได้แก่ การขาดความโปร่งใสและระบบการตรวจสอบหน่วยงานของกองทัพและหน่วยงานความมั่นคง กองทัพจึงกลายเป็นสถาบันที่ขยายอำนาจทางการเมือง เศรษฐกิจ และสังคมอย่างต่อเนื่อง โดยไม่มีกลไกการตรวจสอบที่พอเพียงจากฝ่ายพลเรือนหรือภาคประชาสังคม ซึ่งการเข้ายึดอำนาจทางการเมือง ทั้งการเข้าบริหารประเทศและควบคุมสถาบันนิติบัญญัติแห่งชาติ ยิ่งทำให้ปัญหาการตรวจสอบไม่ได้มีหนักหน่วงมากขึ้น

ตัวอย่างปัญหาการขาดความโปร่งใสในกองทัพที่เห็นได้ชัดเจน เช่น ปัญหาการโยกย้ายและเลื่อนตำแหน่งนายทหารภายในกองทัพ ซึ่งระดับนายพลอยู่ภายใต้การกำกับของสภากลาโหมเอง เกิดสภาพ

⁵⁹ รายงานทบทวนเรื่องนี้ ในประชาไทออนไลน์. 2560. "ผู้ตรวจการกองทัพ: ตรวจสอบมมมีดีสิทธิทหาร โมเดลต่างชาติและเงื่อนไขของไทย" <https://prachatai.com/journal/2017/09/73112>

⁶⁰ ดุอิน สราวุธ ทับทอง และอรรถสิทธิ์ พานแก้ว. 2558.

การแบ่งเป็นทหารสายต่างๆ เป็นกลุ่มย่อยภายใน⁶¹ ขณะที่นายทหารระดับรองลงมาถูกสังคมนิยมพิจารณาถึงระบบเส้นสายและพวกพ้องในการเลื่อนตำแหน่งต่างๆ หรือปัญหาการใช้จ่ายงบประมาณของกองทัพ โดยเฉพาะการซื้ออาวุธยุทโธปกรณ์ ซึ่งในช่วง คสช. มีการอนุมัติซื้ออาวุธด้วยงบประมาณมหาศาล จากการตรวจสอบของบีบีซีไทย ตั้งแต่หลังรัฐประหารถึงต้นปี 2560 แต่ละเหล่าทัพมีการตั้งโครงการซื้ออาวุธยุทโธปกรณ์ขนาดใหญ่อย่างน้อย 9 โครงการ คิดเป็นงบประมาณกว่า 38,549 ล้านบาท โดยการพิจารณาจะดำเนินการกลับใช้รูปแบบเอกสารลับ ไม่เปิดเผยต่อสาธารณชน โดยอ้างเรื่อง “ความมั่นคง” ทำให้ไม่สามารถตรวจสอบได้ว่าอนุมัติจัดซื้อแล้วหรือยัง ด้วยงบประมาณเท่าใด ต้องรอให้ผู้เกี่ยวข้องออกมาพูดถึงแต่ละโครงการเอง⁶²

ตัวอย่างสำคัญอีกประการ คือปัญหาความรุนแรงในค่ายทหารหรือระหว่างการฝึกทหาร ซึ่งนำไปสู่การเสียชีวิตของพลทหารหรือทหารชั้นผู้น้อย จากการสำรวจของสำนักข่าวประชาไท ในรอบ 11 ปีที่ผ่านมา (พ.ศ. 2550-2561) เท่าที่ปรากฏเป็นข่าว มีทหารเกณฑ์นายทหาร และนักเรียนเตรียมทหารเสียชีวิตในระหว่างการฝึกหรือระหว่างประจำการไปแล้วอย่างน้อย 14 ราย ในจำนวนนี้พบว่ามี 8 ราย ถูกซ้อมทรมานโดยมีพยานหลักฐานเด่นชัด การเสียชีวิตของหลายรายเกี่ยวข้องกับการถูกรุ่นพี่หรือผู้บังคับบัญชาทำโทษหรือที่ฝ่ายทหารเรียกว่า “อ่ารงวินัย”⁶³ การเสียชีวิตดังกล่าวยังมีแนวโน้มจะไม่สามารถ

⁶¹ ดังที่ทราบกันดีถึงการแบ่งกลุ่มย่อยภายในกองทัพเป็น “บุรพชายศ” “วงศ์เทวัญ” หรือ “รบพิเศษ” และการสังกัดแต่ละกลุ่มส่งผลถึงการเติบโตขั้นสู่ตำแหน่งที่สูงขึ้นไปด้วย ดูใน โยชิฟูมิ ทามาตะ. 2557. “รัฐประหาร 19 กันยายน พ.ศ. 2549 การแต่งตั้งโยกย้ายนายทหารในกองทัพบก กับการแทรกแซงการเมืองในประเทศไทย” Pop Anan แพล. ใน วารสารฟ้าเดียวกัน, 12 (3): หน้า 187-244.

⁶² อ้างอิงจาก บีบีซีไทย. 2560. เปิดโครงการซื้ออาวุธยุค คสช. ที่หลายคนอาจไม่รู้” ใน <https://www.bbc.com/thai/thailand-39716273>

⁶³ สำนักข่าวประชาไท. 2561. “รวมความไม่ควรถายของทหารหนุ่ม รอบ 11 ปี เมื่อทหารแก่ไม่เคยตาย” ใน <https://prachatai.com/journal/2018/08/78406>

เอาผิดหรือดำเนินการกับผู้เกี่ยวข้องได้ และระบบการฝึกซ้อมที่มีการละเมิดสิทธิมนุษยชนภายในค่ายทหารก็ไม่ถูกตรวจสอบ

นอกจากนั้น กองทัพและนายทหารไทยยังสร้างอิทธิพลทางเศรษฐกิจ ซึ่งไม่อาจนับได้ว่าเป็นบทบาทหน้าที่ของกองทัพตามปกติ เช่น การมีบทบาทในการถือครองสื่อทั้งวิทยุและโทรทัศน์จำนวนมาก โดยกิจการเหล่านี้เป็นแหล่งรายได้ที่สำคัญของกองทัพทางหนึ่งด้วย และทำให้กองทัพมีช่องทางจำนวนมากในการควบคุมข้อมูลข่าวสารในสังคม⁶⁴ อีกทั้งกองทัพยังถือได้ว่าเป็น “เจ้าที่ดิน” รายใหญ่รายหนึ่งในประเทศ โดยถือครองที่ดินกระจายอยู่ทั่วประเทศ เฉพาะกองทัพบกมีที่ดินอยู่ในครอบครองประมาณ 5 ล้านไร่⁶⁵ โดยที่สาธารณชนไม่สามารถทราบได้ชัดเจนว่าที่ดินแต่ละส่วนถูกนำไปใช้ประโยชน์ในทางใดบ้าง

หากพิจารณาในภาคความมั่นคงเอง ยังพบปัญหาองค์กรและหน่วยงานที่มีลักษณะการทำงานซ้ำซ้อนกันหลายหน่วย โดยหลายส่วนไม่ได้มีความเชื่อมโยงกัน ตัวอย่างที่ชัดเจน ได้แก่ “การทำงานข่าว”

⁶⁴ ในส่วนคลื่นวิทยุระบบเอฟเอ็มและเอเอ็มนั้น ถือครองโดยกองทัพ (กองทัพบก, กองทัพอากาศ, กองทัพเรือ และกองบัญชาการกองทัพไทย) ถึง 198 สถานี แบ่งเป็น กองทัพบก 127 สถานี กองทัพอากาศ 36 สถานี กองทัพเรือ 21 สถานี และกองบัญชาการกองทัพไทย 14 สถานี ด้านโครงข่ายทีวี กองทัพบกเป็นผู้ให้บริการรายใหญ่ที่สุดของประเทศ ในนามของ ททบ.5 ซึ่งถือครองโครงข่ายช่องรายการความคมชัดสูง (HD) 4 ช่อง และช่องรายการความคมชัดปกติ (SD) 9 ช่อง ยังไม่ต้องพูดถึงองค์กรที่มีบทบาทด้านการดูแลกิจการกระจายเสียง โทรทัศน์ และโทรคมนาคม อย่าง กสทช.ชุดแรก ซึ่งในคณะกรรมการที่เข้ารับตำแหน่งเมื่อปี 2554 มีนายทหารและตำรวจรวมกันถึง 6 นาย จากทั้งหมด 11 คน ดูในรายงานโดยสำนักข่าวประชาไท, 2559. “รายงานพิเศษ: คลื่นความถี่สมบัติสาธารณะที่ยังไม่เป็นจริง” ใน <https://prachatai.com/journal/2016/12/69393> และ ปีซีไทย, 2560. “สื่อไทยยุค 4.0 (2): ขุมทรัพย์สื่อในมือกองทัพ” ใน <https://www.bbc.com/thai/thailand-39180046>

⁶⁵ แยกเป็นที่ดินมีกรรมสิทธิ์ที่ดินราว 460,000 ไร่ และยังมีที่ดินที่ครอบครองโดยไม่มีกรรมสิทธิ์ที่ดินมากกว่า 4 ล้านไร่ ซึ่งจำแนกได้เป็นที่ดินสวนและที่ดินหวงห้ามตามประมวลกฎหมายที่ดิน ที่ดินที่เช่าจากหน่วยงานอื่น หรือเอกชน อ้างใน กานดา นาคน้อย, 2558. “กานดา นาคน้อย ทูนกกองทัพไทย (3): ที่ดินกองทัพบก” ใน <https://prachatai.com/journal/2015/06/59565>

ของหน่วยงานความมั่นคงในช่วงหลังการรัฐประหาร 2557 ซึ่งศูนย์
 หมายความเพื่อสิทธิมนุษยชนพบว่า ในบางช่วง นักเคลื่อนไหวหรือ
 ผู้นำทางการเมืองบางราย ต้องถูกหน่วยงานรัฐไม่ต่ำกว่า 7-8 หน่วย
 เข้าติดตามสอบถามความเคลื่อนไหวอย่างต่อเนื่อง เช่น หน่วยข่าวของ
 ทหารระดับภาค, หน่วยข่าวของทหารระดับพื้นที่, เจ้าหน้าที่ของ
 กอ.รมน., เจ้าหน้าที่สันติบาล, หน่วยตำรวจสืบสวนของภาค, หน่วย
 ตำรวจสืบสวนของจังหวัดหรือสถานีตำรวจในพื้นที่, หน่วยพลเรือนฝ่าย
 ปกครอง เป็นต้น ความซ้ำซ้อนเหล่านี้นอกจากสร้างผลกระทบให้กับ
 ผู้ถูกกระทำ หรือ “กลุ่มเป้าหมาย” ซึ่งไม่ใช่อาชญากรหรือผู้กระทำผิด
 แล้ว ยังเป็นการใช้บุคลากรและงบประมาณของรัฐไปกับปฏิบัติการที่
 ไม่ได้เป็นประโยชน์ต่อประชาชนแต่อย่างใด⁶⁶

ความไม่โปร่งใสและตรวจสอบไม่ได้เหล่านี้ ยังทำให้เกิดการใช้
 บุคลากรของกองทัพไปดำเนินปฏิบัติการทางข่าวสาร ปฏิบัติการ
 จิตวิทยา และโฆษณาชวนเชื่อประชาชนในประเทศ ส่วนการทำงานของ
 หน่วยความมั่นคง ที่มีการรวบรวมข้อมูลส่วนตัวของประชาชน เพื่อ
 จัดทำข้อมูลผู้มีบทบาททางการเมืองหรือผู้เคลื่อนไหวคัดค้าน คสช. ซึ่ง
 เห็นได้ชัดในช่วงหลังรัฐประหารดังที่กล่าวในตอนต้นของรายงาน
 ปฏิบัติการเหล่านี้ยังไม่มีหน่วยงานใดสามารถตรวจสอบได้ ว่าเกิดขึ้น
 โดยใช้งบประมาณส่วนใด ใช้หน่วยงานใดดำเนินการบ้าง มีการจัดเก็บ
 ข้อมูลอะไรบ้างของประชาชน โดยใช้วิธีการเช่นใดบ้าง และนำข้อมูล
 ไปดำเนินการอย่างไรบ้าง

สถานการณ์เหล่านี้เป็นเพียงตัวอย่างสภาพปัญหาการ
 ขาดความโปร่งใสของกองทัพและหน่วยงานความมั่นคง ในหน่วยงาน
 เหล่านี้ยังมี “ดินแดนสนธยา” อีกหลายส่วนที่ต้องการการพิจารณา
 ตรวจสอบ ดังนั้น การสร้างและออกแบบกลไกในการตรวจสอบทาง
 ประชาธิปไตยต่อการใช้อำนาจและปฏิบัติการที่เกี่ยวกับความมั่นคง

⁶⁶ การพิจารณาหน่วยงานความมั่นคงแต่ละหน่วย นอกจากกองทัพ ทั้งในแง่
 กฎหมาย บทบาทหน้าที่ หรือการปฏิบัติงานจริง จำเป็นต้องศึกษาวิจัยเพิ่มเติม
 แยกออกไป เพื่อให้สามารถพิจารณาการปฏิรูปภาคความมั่นคงได้โดยภาพรวม
 มากขึ้น รายงานชิ้นนี้ทำได้เพียงพิจารณาหลักการกว้างๆ เท่านั้น

ต่าง ๆ จึงจำเป็นอย่างมากสำหรับกองทัพและหน่วยงานความมั่นคง เพื่อให้หน่วยงานเหล่านี้ถูกตรวจสอบได้โดยฝ่ายพลเรือนและประชาชน และทำให้กระบวนการเอาผิดลงโทษเกิดขึ้นได้จริง หากมีการกระทำ ความผิดโดยเจ้าหน้าที่รัฐในกลุ่มงานเหล่านี้

3. ข้อเสนอของศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเห็นว่า การพยายามลด อำนาจและบทบาททางการเมืองของกองทัพ (De-Militarization) ภายใต้การปฏิรูปกองทัพและภาคความมั่นคง เป็นพื้นฐานที่จำเป็น ต่อการพัฒนาประชาธิปไตยในสังคมไทย ซึ่งที่ผ่านมา พัฒนาการ จำต้องสะดุดหยุดลง จากการรัฐประหารของกองทัพกว่า 13 ครั้ง ตลอดประวัติศาสตร์การเมืองไทย ทำให้สถาบันรัฐสภาและกลไกใน ระบอบประชาธิปไตยไม่สามารถเติบโตแข็งแรงได้ นอกจากนี้ การ ปฏิรูปยังจำเป็นต่อกองทัพเอง ในแง่การปรับตัวขององค์กรสู่โลกสมัย ใหม่ อันมีหลักการเรื่องสิทธิมนุษยชนและธรรมาภิบาลเป็น ปัจจัยสำคัญต่อการพัฒนาประเทศ และทำให้ภาระหน้าที่ของกองทัพ มีความเป็นสากล ไม่ใช่แต่เพียงมิติด้านความมั่นคง

ขณะเดียวกัน แม้แต่ในมิติความมั่นคงเอง โลกปัจจุบันก็ยังมี การนิยามความเข้าใจเรื่องนี้กันใหม่ ซึ่งแตกต่างออกไปจากโลกในยุค สงครามเย็น เมื่อความมั่นคงในโลกยุคนี้เปลี่ยนมาให้ความสำคัญกับ ความมั่นคงของมนุษย์ ความมั่นคงของประชาชนที่เป็นเจ้าของชาติ และความมั่นคงของระบอบประชาธิปไตย ในฐานะรากฐานสำคัญ สำหรับการสร้างความมั่นคงให้กับรัฐชาติ ดังนั้น การมีส่วนร่วมกำหนด นโยบายความมั่นคงจากตัวแทนของประชาชน การเข้าถึงข้อมูล ข่าวสารที่สำคัญของรัฐ ความโปร่งใสตรวจสอบได้ขององค์กร รวมทั้ง การรักษาบทบาทของกองทัพให้อยู่ภายใต้กรอบของประชาธิปไตยและ สิทธิมนุษยชน จึงมีความสำคัญต่อศักดิ์ศรีของกองทัพเอง ทั้งในระดับ สากลและต่อประชาชนในชาติ

ภายใต้สภาพปัญหาการขยายอำนาจของกองทัพและหน่วยความมั่นคงดังที่กล่าวในรายงานทั้งหมด เมื่อพิจารณาพร้อมกับหลักการควบคุมทหารโดยพลเรือน หลักการแบ่งแยกภารกิจการบังคับใช้กฎหมายระหว่างทหารกับพลเรือน การสร้างธรรมาภิบาลภาคความมั่นคง รวมทั้งการสร้างกลไกการรับผิดชอบและตรวจสอบการใช้อำนาจของกองทัพ ซึ่งต่างก็เป็นพื้นฐานสำคัญของการปกครองในระบอบประชาธิปไตย ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเห็นว่ามีความจำเป็นต้องปฏิรูปกองทัพและหน่วยงานความมั่นคงของไทย ทั้งในมิติทางกฎหมาย โครงสร้างเชิงสถาบัน รวมทั้งกรอบคิดและอุดมการณ์ของกองทัพ โดยมีข้อเสนอเบื้องต้นดังต่อไปนี้

3.1 ข้อเสนอการจัดการการรัฐประหารและการละเมิดสิทธิมนุษยชนโดยกองทัพ

1. ประกาศให้บทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. 2557 มาตรา 48 เรื่องการนิรโทษกรรมให้การรัฐประหารเป็นโมฆะและไม่เคยมีผลในทางกฎหมาย เพื่อผลักดันให้เกิดการริเริ่มดำเนินกระบวนการเอาผิดผู้ก่อการรัฐประหาร

2. ผลักดันให้กองทัพและหน่วยความมั่นคงเปิดเผยข้อมูลวัตถุประสงค์ และรูปแบบการจัดเก็บข้อมูลของประชาชนที่เกี่ยวข้องกับความขัดแย้งทางการเมือง ภายหลังจากการรัฐประหารในปี 2557 ต่อสาธารณะ

3. ผลักดันให้กองทัพเปิดเผยข้อมูล รูปแบบ และวัตถุประสงค์ของการดำเนินการใช้ปฏิบัติการทางข่าวสาร ปฏิบัติการจิตวิทยา และโฆษณาชวนเชื่อ ที่นำมาใช้ในความขัดแย้งทางการเมืองตั้งแต่หลังการรัฐประหาร 2557 เป็นต้นมา

4. สร้างกลไกเพื่อป้องกันการก่อรัฐประหารในอนาคต เช่น การบัญญัติให้การยึดอำนาจจากประชาชนเป็นความผิดอาญา หรือการผลักดันการบังคับใช้ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 113 ต่อคณะรัฐประหารเมื่อบริบทการเมืองเปลี่ยนผ่านสู่ประชาธิปไตยมากขึ้นแล้ว

หรือกำหนดให้เจ้าหน้าที่ทหารต้องเข้าสู่การพิจารณาโดยศาลพลเรือน
ในกรณีการกระทำละเมิดหรือการใช้ความรุนแรงต่อพลเรือน

5. ให้เจ้าหน้าที่ทหารยุติการดำรงตำแหน่งในงานทางบริหาร
นิติบัญญัติ และในคณะกรรมการชุดต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจ
รัฐทั้งหมด

3.2 ข้อเสนอการจัดการความสัมพันธ์ทางอำนาจระหว่างทหาร- พลเรือนใหม่

แ่งมุ่มการแก้ไขตัวบทกฎหมาย

- กฎหมายรัฐธรรมนูญ

แม้โดยหลักการแล้ว จำเป็นต้องมีการร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่
ทั้งฉบับ ขึ้นมาใช้แทนรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 ซึ่งมีที่มา กระบวนการ
จัดทำ และเนื้อหาที่ไม่สอดคล้องกับระบอบและกระบวนการทาง
ประชาธิปไตย โดยอาจใช้วิธีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญฉบับนี้เพื่อ
เปิดโอกาสให้เกิดการจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ต่อไป หากเกิดกรณี
ที่ไม่สามารถจัดทำรัฐธรรมนูญใหม่ทั้งฉบับได้ เฉพาะในประเด็นที่
เกี่ยวข้องกับอำนาจของกองทัพ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน
เสนอให้มีการแก้ไขเนื้อหารัฐธรรมนูญฉบับปี 2560 ดังต่อไปนี้

1. แก้ไขรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 โดย
เพิ่มเติมบทบัญญัติที่รับรองหลักการควบคุมทหารโดยพลเรือน
ให้มีสถานะเป็นหลักการพื้นฐานในระดับรัฐธรรมนูญไว้ในหมวด
ทั่วไปของรัฐธรรมนูญ และกำหนดขอบเขตภารกิจของทหารให้
จำกัดอยู่เฉพาะการป้องกันประเทศและรักษาความมั่นคง
ภายในรัฐเมื่อเกิดสถานการณ์ฉุกเฉินหรือประกาศกฎอัยการศึก
ไว้ในรัฐธรรมนูญ

2. แก้ไขรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา
182 และยกเลิกรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560
มาตรา 15 เพื่อปรับปรุงกลไกทางรัฐธรรมนูญในส่วนการลง

นามรับสนองการกระทำของพระมหากษัตริย์ โดยรัฐธรรมนูญ ต้องกำหนดให้ทุกการกระทำของพระมหากษัตริย์จะมีผลสมบูรณ์ตามรัฐธรรมนูญได้ ก็ต่อเมื่อมีรัฐมนตรีลงนามรับสนองเท่านั้น เพื่อให้สอดคล้องกับหลักการปกครองในระบอบประชาธิปไตย

3. แก้ไขรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 162 และมาตรา 164 กำหนดให้การเสนองบประมาณและการบริหารราชการแผ่นดินของคณะรัฐมนตรีไม่ต้องปฏิบัติตามยุทธศาสตร์ชาติ พร้อมกับยกเลิกพระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560 ทั้งฉบับ

4. แก้ไขรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 107 และมาตรา 269 เพื่อให้ที่มาของสมาชิกวุฒิสภาทั้งหมดมาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชน ตลอดจนยกเลิกรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 270 และมาตรา 272 เพื่อยกเลิกอำนาจในการเห็นชอบบุคคลที่จะเข้าดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รวมทั้งอำนาจติดตาม เสนอแนะและเร่งรัดให้คณะรัฐมนตรีปฏิบัติตามยุทธศาสตร์ชาติของวุฒิสภา

5. แก้ไขรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 เพิ่มเติมบทบัญญัติที่รับรองอำนาจตามรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับการสั่งการทหารและกองทัพให้เป็นของคณะรัฐมนตรี ไว้ในหมวดคณะรัฐมนตรี

6. แก้ไขรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 29 เพื่อรับรองสิทธิในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของบุคคลที่เป็นพลเรือน ซึ่งไม่อยู่ภายใต้บังคับบัญชาของกระทรวงกลาโหม เพื่อรับประกันว่าไม่ว่าในสถานการณ์ใด ก็ไม่อาจถูกพิจารณาโดยศาลทหาร

7. แก้ไขรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 เพิ่ม

เติมบทบัญญัติรับรองให้รัฐสภาเท่านั้นที่มีอำนาจตรากฎหมาย
เรียกกระดุมกำลังพลเพื่อรับราชการทหารได้ ไว้ในหมวดรัฐสภา

• กฎหมายระดับรอง

8. แก้ไขพระราชบัญญัติจัดระเบียบราชการกระทรวงกลาโหม
พ.ศ. 2551 อันดับแรก ยกเลิกมาตรา 34 มาตรา 37
มาตรา 38 และ หมวด 5 คณะผู้บริหาร ว่าด้วยองค์ประกอบ
และอำนาจหน้าที่ของสภากลาโหม โดยให้คงเหลือเพียงมาตรา
47 ซึ่งเกี่ยวกับคณะผู้บัญชาการทหาร ที่ทำหน้าที่ให้คำแนะนำ
ด้านกิจการทางทหารกับรัฐมนตรีกระทรวงกลาโหมเท่านั้น

อันดับสอง แก้ไขมาตรา 25 วรรคสอง สาม และสี่ กำหนดให้
รัฐมนตรีกระทรวงกลาโหมเป็นองค์กรที่มีอำนาจตัดสินใจ
เกี่ยวกับการบริหารจัดการกำลังพลของกระทรวงกลาโหม
แต่เพียงองค์กรเดียว

และอันดับสาม แก้ไขมาตรา 10 เพิ่มเติมให้หน่วยบัญชาการ
ถวายความปลอดภัยรักษาพระองค์กลับมาเป็นส่วนราชการ
ภายใต้สังกัดกระทรวงกลาโหม พร้อมกับยกเลิกพระราช
กฤษฎีกาจัดระเบียบราชการและการบริหารงานบุคคลของ
ราชการในพระองค์ พ.ศ. 2560 มาตรา 3 มาตรา 8 และมาตรา
10 ที่เกี่ยวกับหน่วยบัญชาการถวายความปลอดภัยรักษา
พระองค์ ทั้งหมดเพื่อให้ตัวบทกฎหมายสอดคล้องกับ
หลักความเป็นสูงสุดของอำนาจพลเรือนเหนือกองทัพ

9. ยกเลิกพระราชกฤษฎีกาจัดระเบียบราชการและการบริหาร
งานบุคคลของราชการในพระองค์ พ.ศ. 2560 มาตรา 3
มาตรา 8 และมาตรา 10 ที่เกี่ยวกับหน่วยบัญชาการถวายความ
ปลอดภัยรักษาพระองค์

10. ยกเลิกพระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พ.ศ. 2457 และร่าง
กฏอัยการศึกขึ้นใหม่ทั้งฉบับบนหลักการประชาธิปไตยและ
กติกาสีทิมมนุษยชนระหว่างประเทศ โดยกำหนดนิยามขอบเขต

ของเหตุแห่งการประกาศใช้กฎอัยการศึกให้ชัดเจน กำหนดให้เป็นอำนาจของรัฐบาลพลเรือนในการประกาศใช้ กำหนดให้ในช่วงการประกาศใช้ รัฐบาลพลเรือนยังคงมีอำนาจเหนือกองทัพ รวมทั้งกำหนดให้มีการตรวจสอบการใช้อำนาจโดยศาลปกครอง

11. ยกเลิกพระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. 2551 และคำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 51/2560 พร้อมเสนอให้มีการยุบหน่วยงานกองอำนวยการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร (กอ.รมน.) เนื่องจากมีการกิจซ้ำซ้อนกับหน่วยงานของพลเรือนและหน่วยงานเดิมของกองทัพอยู่แล้ว

12. ยกเลิกเรือนจำชั่วคราวภายในพื้นที่ของกองพันทหารราบมณฑลทหารบกที่ 11 ปัจจุบันคือเรือนจำชั่วคราวแขวงทุ่งสองห้อง ตามประกาศกระทรวงยุติธรรม เรื่อง กำหนดอาณาเขตเรือนจำชั่วคราวแขวงทุ่งสองห้อง

13. ยกเลิกหรือแก้ไขกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติต่าง ๆ หรือประกาศคำสั่งที่มาจากภาครัฐประหาร ที่มีบทบัญญัติมอบอำนาจให้ทหารบังคับใช้กฎหมายในภารกิจของฝ่ายปกครองและตำรวจทางยุติธรรมในสถานการณ์ปกติทั้งหมด เช่น ประกาศ คสช. ฉบับที่ 97/2557 เรื่อง การขอความร่วมมือต่อการปฏิบัติหน้าที่ของ คสช. และการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารต่อสาธารณะ, คำสั่ง คสช. ฉบับที่ 64/2557 เรื่อง การปราบปรามและการหยุดยั้งการบุกรุกทำลายทรัพยากรป่าไม้, คำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 3/2558 เรื่อง การรักษาความสงบเรียบร้อยและความมั่นคงของชาติ, คำสั่งหัวหน้า คสช. ที่ 13/2559 เรื่อง การป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดบางประการที่เป็นภัยอันตรายต่อความสงบเรียบร้อยหรือบ่อนทำลายระบบเศรษฐกิจและสังคมของประเทศ เป็นต้น

14. การออกแบบกฎหมายหรือระเบียบที่เปิดโอกาสให้บุคลากรทางทหารไม่ปฏิบัติตามคำสั่งจากผู้บังคับบัญชาได้ หากคำสั่งนั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญ ผิดกฎหมาย หรือเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรง

• แง่มุมการปรับปรุงโครงสร้างและหน่วยงานภายในกองทัพ

1. การสร้างระบบตรวจสอบถ่วงดุลกองทัพจากองค์กรหรือสถาบันภายนอก โดยกำหนดให้มีผู้ตรวจการกองทัพ ที่แต่งตั้งโดยสภาผู้แทนราษฎร ทำหน้าที่ตรวจสอบการใช้งบประมาณของกองทัพ การรับเรื่องร้องเรียนและตรวจสอบการล่วงละเมิดสิทธิมนุษยชนต่างๆ โดยกองทัพ มีอำนาจเรียกผู้เกี่ยวข้องและบุคลากรเกี่ยวกับความมั่นคงมาให้ข้อมูล และเปิดเผยรายงานหรือข้อมูลการตรวจสอบนั้นต่อรัฐสภาและประชาชน

2. การปรับลดขนาดกำลังพลของกองทัพ ปรับลดตำแหน่งนายพล ตลอดจนทำให้ระบบการเลื่อนตำแหน่งและชั้นยศมีกระบวนการที่โปร่งใสมากขึ้น

3. สร้างระบบกลไกการกำกับควบคุมอิทธิพลทางเศรษฐกิจของกองทัพและนายทหาร เช่น การถือครองกิจการวิทย์และโทรทัศน์ รวมทั้งระบบตรวจสอบการถือครองและการใช้ที่ดินของกองทัพในพื้นที่ต่างๆ

4. สร้างกลไกการทำให้สังคมและสาธารณชนเข้าถึงข้อมูลของกองทัพ หรือทำให้กองทัพเปิดเผยข้อมูลภายในองค์กรอย่างโปร่งใส เช่น เรื่องงบประมาณ การจัดซื้อจัดจ้าง การซื้อขายอาวุธยุทโธปกรณ์ หรือปฏิบัติการทางทหารต่างๆ

5. ออกแบบหน่วยงานและองค์กรที่เกี่ยวข้องกับภาคความมั่นคงใหม่ทั้งหมด เช่น สำนักงานข่าวกรองแห่งชาติ สภาความมั่นคงแห่งชาติ หรือเจ้าหน้าที่ตำรวจสันติบาล โดยสร้างช่องทางให้รัฐสภา ซึ่งเป็นตัวแทนของประชาชน เข้าไปมีส่วนร่วมพิจารณา

และทบทวนนโยบายด้านความมั่นคงมากขึ้น


6. ปรับกรอบคิดเรื่อง “ความมั่นคงของชาติ” ใหม่ ด้วยการเน้นภารกิจของกองทัพในมิติด้านการรักษา “ความมั่นคงภายนอก” ขณะที่ “ความมั่นคงภายใน” ควรหมายถึงมิติด้านการก่อการร้ายปัญหากองกำลังติดอาวุธ ปัญหาภัยพิบัติขนาดใหญ่ หรือปัญหาความมั่นคงชายแดนต่างๆ โดยไม่รวมไปถึงความขัดแย้งทางการเมือง ความแตกต่างทางความคิด การชุมนุมทางการเมือง หรือปัญหาความไม่สามัคคีปรองดองของคนในชาติ ซึ่งล้วนเป็นปัญหาทางการเมือง มิใช่ปัญหาด้านความมั่นคงที่กองทัพต้องเข้ามาเกี่ยวข้อง

ทั้งนี้ ภายใต้ข้อเสนอเหล่านี้ ศูนย์นายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเห็นว่า ในเบื้องต้นอาจจัดแบ่งการปฏิรูปแต่ละส่วนเป็นช่วงระยะต่างๆ เนื่องจากความสำคัญเร่งด่วนของแต่ละประเด็น ทั้งยังอาจมีข้อจำกัดในการผลักดันการปฏิรูปแต่ละส่วนพร้อมกันในที่เดียว

1. ระยะสั้น-ระยะเฉพาะหน้า การสร้างกลไกการป้องกันการเกิดรัฐประหารขึ้นอีกในอนาคต และการจัดการกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนโดยกองทัพในช่วงสถานการณ์ความขัดแย้งทางการเมืองที่ผ่านมา เนื่องจากเป็นปัญหาที่จำเป็นเร่งด่วนสำหรับการเมืองไทย ซึ่งกองทัพยังคงสามารถก่อรัฐประหารและแทรกแซงการเมืองได้อย่างต่อเนื่อง อีกทั้งการจัดการกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนและการคืนความยุติธรรมให้กับสังคมถือเป็นพื้นฐานหนึ่งของการแก้ไขจัดการความขัดแย้งเรื้อรังในการเมืองไทย

2. ระยะกลาง การปฏิรูปกองทัพในส่วนการแก้ไขรัฐธรรมนูญ และการแก้ไขกฎหมายระดับรองต่างๆ ที่ขัดแย้งกับหลักการควบคุมทหารโดยพลเรือน

3. ระยะยาว การปฏิรูปกองทัพในส่วนการปรับปรุงโครงสร้างและหน่วยงานภายในกองทัพ รวมทั้งหน่วยงานด้านความมั่นคงอื่นๆ ให้อยู่ภายใต้การควบคุมของรัฐบาลพลเรือนและรัฐสภา ซึ่งสามารถทำ

อย่างค่อยเป็นค่อยไปได้ โดยที่ภาคส่วนต่างๆ เห็นร่วมกันว่า การดำเนินการนี้เป็นสิ่งสำคัญต่อการสถาปนาประชาธิปไตยในสังคมไทย 



ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน
THAI LAWYERS FOR HUMAN RIGHTS