



COLUMBIA LAW SCHOOL

HUMAN RIGHTS CLINIC

คดีระหว่าง
ประเทศไทย กับ จำเลย 5 คน
แห่งองค์การสหพันธรัฐไท

สิงหาคม 2020

รศ. ดร.ดีมีตรา ชอร์วาทชีโอดี
คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยนิโคเซีย
รายงานผู้เชี่ยวชาญ

TRIALWATCH FAIRNESS REPORT
A CLOONEY FOUNDATION **FOR** JUSTICE INITIATIVE

เกี่ยวกับผู้เขียน

สถาบันสิทธิมนุษยชนแห่งคณะนิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยโคลัมเบีย (Columbia Law School Human Rights Clinic) มุ่งมั่นทำงานเพื่อสนับสนุนสิทธิมนุษยชนทั่วโลก และฝึกอบรมผู้สนับสนุนเชิงกลยุทธ์ต่อไปเพื่อความยุติธรรมทางสังคม สถาบันแห่งนี้ทำงานร่วมกับองค์กรและชุมชนภาคประชาสังคมเพื่อทำการสืบสวน วิเคราะห์กฎหมายและนโยบาย การดำเนินคดี การเขียนรายงาน และการสนับสนุนด้านสิทธิมนุษยชน

รศ. ดร.ดีมีทรา ซอร์วาทซีโอดี เป็นรองคณบดีและอาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยนิวยอร์ก และเป็นสมาชิกคณะกรรมการที่ปรึกษาของคณะกรรมการการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมระหว่างประเทศและนโยบายทางอาญา ของกระทรวงยุติธรรมแห่งประเทศไชปรัส ดร.ดีมีทรา เป็นผู้นำศูนย์กฎหมายและความยุติธรรมแห่งไชปรัส และผู้นำสถาบันการศึกษาทางอาญาและอาชญาวิทยาแห่งมหาวิทยาลัยนิวยอร์ก การวิจัยของ ดร.ดีมีทรา ใช้วิธีการวิเคราะห์เชิงเปรียบเทียบเกี่ยวกับประเด็นด้านกฎหมายอาญาและวิธีพิจารณาความอาญา นอกจากนี้ ดร.ดีมีทรา ยังเป็นสมาชิกทางการของศูนย์ระหว่างประเทศด้านอาชญาวิทยาเชิงเปรียบเทียบ แห่งมหาวิทยาลัยมอนทรีออลอีกด้วย

เกี่ยวกับโครงการ TRIALWATCH ของ CLOONEY FOUNDATION FOR JUSTICE

โครงการ TrialWatch ของ Clooney Foundation for Justice ตรวจสอบและให้คะแนนความเป็นธรรมของการพิจารณาคดีในชั้นศาลของผู้ด้อยโอกาสทั่วโลก รวมถึงนักข่าว สตรีและเด็กผู้หญิง ชนกลุ่มน้อยทางศาสนา กลุ่มบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ และผู้พิทักษ์สิทธิมนุษยชน TrialWatch ใช้ข้อมูลนี้เพื่อเป็นกระบอกเสียงให้ผู้เสียหาย และกำลังพัฒนาการจัดอันดับความยุติธรรมทั่วโลกโดยวัดจากการปฏิบัติตามมาตรฐานสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศของศาลในระดับชาติ

*การประเมินทางกฎหมายและข้อสรุปที่แสดงในรายงานนี้เป็นของผู้เขียน และไม่ได้เป็น
ความคิดเห็นของ Clooney Foundation for Justice เสมอไป*



รศ. ดร.ดีมีตรา ชอรวาตษ์โอติ สมาชิกคณะผู้เชี่ยวชาญของ TrialWatch ให้เกรด ดี สำหรับการพิจารณาคดีนี้

การพิจารณาคดีกับบุคคลห้าคนในข้อหาเป็นสมาชิก “อั้งยี่” หรือองค์การสหพันธรัฐไท ซึ่งสนับสนุนการปกครองระบอบสหพันธรัฐในประเทศไทย มีข้อผิดพลาดจากการละเมิดวิธีพิจารณาคดีความอย่างร้ายแรงต่อสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม โดยเริ่มจากการสืบสวนโดยฝ่ายทหารและตลอดกระบวนการพิจารณาคดี นอกจากนี้ จำเลยทั้งสี่ถูกตัดสินว่ามีความผิดจากการใช้สิทธิแห่งเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น ในขณะที่จำเลยที่ห้าได้หลบหนีไปก่อนการพิจารณาคดี สุดท้าย ในขณะที่ศาลตัดสินว่าจำเลยไม่มีความผิดในข้อหาข่มขู่ปลุกปั่น แต่จำเลยเหล่านี้ถูกตัดสินว่ามีความผิดภายใต้กฎหมายที่คลุมเครือ ที่มีถ้อยคำและการนำไปปฏิบัติที่ละเมิดหลักการแห่งความชอบด้วยกฎหมาย

เมื่อนำมาพิจารณาร่วมกัน ทั้งการดำเนินคดีและการพิพากษาบุคคลเหล่านี้ว่ามีความผิด ในการพิจารณาคดีที่มีการละเมิดวิธีพิจารณาคดีความอย่างร้ายแรงภายใต้กฎหมายสิทธิมนุษยชนสำหรับการใช้สิทธิแห่งเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นและภายใต้กฎหมายที่คลุมเครือ นับเป็นการละเมิดสิทธิของจำเลยและส่งผลให้เกิดการพิจารณาคดีที่ไม่เป็นธรรม ดังที่แสดงในบันทึกของผู้สังเกตการณ์เกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาและบันทึกที่มีอยู่ การละเมิดสิทธิตามกระบวนการยุติธรรมและหลักการแห่งความชอบด้วยกฎหมายนี้ ส่งผลต่อผลการตัดสินคดีและก่อให้เกิดความเสียหายที่สำคัญอย่างไม่อาจปฏิเสธได้ อย่างไรก็ตาม จำเลยได้รับการปล่อยตัวโดยมีการวางเงินประกันในระหว่างรอการอุทธรณ์ โดยศาลสั่งให้รับโทษตามอัตราโทษขั้นสูงเป็นอย่างต่ำ ดังนั้น การพิจารณาคดีนี้จึงได้รับเกรด “ดี” ภายใต้ระเบียบวิธีที่ระบุไว้ในภาคผนวกของรายงานนี้

นับตั้งแต่เดือนพฤศจิกายน 2562 ถึงเดือนมกราคม 2563 สถาบันสิทธิมนุษยชนแห่งคณะนิติศาสตร์บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยโคลัมเบีย ได้ทำการติดตามการพิจารณาคดีกับบุคคลห้าคน ในข้อหาข่มขู่ปลุกปั่นและอั้งยี่ โดยข้อหาการเป็นอั้งยี่นั้นตั้งอยู่บนพื้นฐานของการกล่าวหาว่าจำเลยมีส่วนเกี่ยวข้องกับองค์การสหพันธรัฐไท ซึ่งเป็นกลุ่มที่มีแนวคิดทางการเมืองคือ การเปลี่ยนแปลงระบอบการปกครองในปัจจุบันจากระบอบระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขไปเป็นสาธารณรัฐนิยม¹ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง จำเลยได้รับการกล่าวหาว่ากระทำการกิจกรรมที่ไม่ใช้ความรุนแรงหลายอย่างเพื่อสนับสนุนสหพันธรัฐไท ตั้งแต่การแจกจ่ายใบปลิวและเสี้ยมไปจนถึงการติดต่อสื่อสารกับผู้สนับสนุนสหพันธรัฐไทรายอื่น ๆ ซึ่งกิจกรรมเหล่านี้ได้รับการคุ้มครองโดยสิทธิ

¹ องค์การสหพันธรัฐไทสนับสนุนระบอบที่มีประธานาธิบดีเป็นประมุข และมีการแบ่งประเทศออกเป็นสิบมลรัฐ โดยมีการเลือกตั้งในทุกระดับของรัฐบาล และใช้ระบบลูกขุน. iLAW, *The ideas of “Thai Federation,” the origins of 6 serious lawsuits, 17 defendants, 4 people disappeared* (Oct. 1, 2019), <https://freedom.ilaw.or.th/en/blog/ideas-%E2%80%9Cthai-federation%E2%80%9D-origins-6-serious-lawsuits-17-defendants-4-people-disappeared>; THAI LAWYERS FOR HUMAN RIGHTS, *A year of legal actions against the ‘Organization For a Thai Federation: At least 20 charged in eleven cases* (Oct. 15, 2019), <https://www.tlhr2014.com/?p=14073&lang=en>; คำฟ้อง, 24 ต.ค. 2561, ที่ 2 [ต่อไปนี้จะเรียกว่า “คำฟ้อง”].

แห่งเสรีภาพในการแสดงออกภายใต้กฎหมายสิทธิมนุษยชน จำเลยทั้งหมดถูกจับกุมเมื่อเดือนกันยายน 2561 และในเบื้องต้นถูกกักตัวและสอบปากคำในค่ายทหารเป็นเวลาหลายวัน

เมื่อวันที่ 21 มกราคม 2563 ศาลพิพากษาให้จำเลยสี่ในห้าคนมีความผิดข้อหาเป็นอันงี้ โดยพิพากษาลงโทษจำคุกจำเลยสองคนเป็นเวลาสามปี และลงโทษจำคุกจำเลยที่เหลือเป็นเวลาสองปี (โดย "ลดโทษ" ให้เนื่องจากจำเลยรับสารภาพในชั้นสอบสวนในค่ายทหาร) ศาลตัดสินว่าจำเลยทั้งสี่ไม่มีความผิดในอีกข้อหาหนึ่ง (ยุยงปลุกปลั่น) จำเลยที่ห้าได้หลบหนีไปก่อนการพิจารณาคดี

ในขณะที่ศาลควรได้รับการชมเชยในคดีนี้ที่ต่อต้านการกระตุนของพยานฝ่ายทหารให้ปิดกั้นศาลจากสาธารณะ และจากการที่ตัดสินได้อย่างเหมาะสมว่าจำเลยไม่มีความผิดในข้อหายุยงปลุกปลั่น แต่การพิจารณาคดีนี้มีข้อผิดพลาดจากการละเมิดสิทธิในการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม รวมถึงสิทธิในการได้รับแจ้งข้อกล่าวหา สิทธิในการเข้าถึงทนายความ สิทธิในการไม่ให้การที่เป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง สิทธิในการไม่พูด และสิทธิในการได้รับคำพิพากษาที่มีเหตุผล นอกจากนี้ กระบวนพิจารณาสร้างความกังวลเป็นอย่างยิ่งเกี่ยวกับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าจำเลยไม่มีความผิด และสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีโดยศาลที่เป็นกลาง อย่างไรก็ตาม สิ่งที่น่าตกใจที่สุดและส่งผลถึงการพิจารณาคดีตลอดทั้งกระบวนกรรวมทั้งผลของการพิจารณาคดีคือ คดีนี้จะเปิดอย่างร้ายแรง ต่อหลักความชอบด้วยกฎหมายและสิทธิแห่งเสรีภาพในการแสดงออกของจำเลย ซึ่งก็คือ การใช้สิทธิแห่งเสรีภาพในการแสดงออกทำให้จำเลยถูกลงโทษภายใต้กฎหมายที่คลุมเครือ ดังนั้น จากคำพิพากษาดัดสินที่เหมารวมและไม่มีหลักฐานสนับสนุน จึงเป็นการตัดสินให้สมาชิกของกลุ่มหนึ่ง ๆ เป็นอาชญากรโดยไม่จำเป็นว่าต้องมีการกระทำที่เป็นอาชญากรรมโดยจำเลยคนใด ซึ่งกฎหมายนี้มีความคลุมเครือมากถึงขนาดที่ไม่อาจพูดได้ว่าจำเลยจะสามารถเข้าใจได้ว่าการกระทำใดของตนเป็นสิ่งผิดกฎหมาย และแน่นอนว่าคำพิพากษาของศาลไม่ได้ให้ความกระจ่างว่า การกระทำใดของจำเลยแต่ละคนที่ผิดกฎหมาย แต่กลับดูเหมือนว่าจะอาศัยความจริงที่ว่าจำเลยสนับสนุนการปฏิรูปทางการเมือง โดยไม่พบหลักฐานว่าจำเลยมีเป้าหมายที่จะก่ออาชญากรรมแต่อย่างใด ในการนี้ ศาลใช้มาตรา 209 แห่งประมวลกฎหมายอาญา (การเป็นสมาชิกของคณะบุคคลซึ่งปกปิดวิธีดำเนินการ เป็นความผิดทางอาญา) เป็นเครื่องมือที่จะจำกัดสิทธิแห่งเสรีภาพในการแสดงออกของจำเลย หากกฎหมายนี้ไม่คลุมเครือมากนัก ศาลก็จะไม่สามารถนำมาใช้เป็นเครื่องมือในการออกคำตัดสินเช่นนี้ได้

โดยสรุป ตามที่รายงานฉบับนี้ได้บันทึกไว้ การพิจารณาคดีนี้จะละเมิดสิทธิของจำเลยในการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม ไม่เพียงเพราะแค่การละเมิดวิธีพิจารณาความในกระบวนพิจารณาเท่านั้น แต่ยังเป็นเพราะดูเหมือนว่ามีการนำกฎหมายที่มีความคลุมเครือมาใช้ในการลงโทษจำเลยเหล่านี้จากคำพูดและความเชื่อทางการเมืองที่ได้รับการคุ้มครอง แทนที่จะลงโทษจากการกระทำที่เป็นอาชญากรรม

ข้อมูลภูมิหลัง

ก. บริบททางการเมืองและทางกฎหมาย

ประเทศไทยมีการปกครองในระบบระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข โดยมีการเกิดรัฐประหารหลายครั้งในศตวรรษที่ผ่านมา ซึ่งครั้งล่าสุดคือเมื่อปี 2557 เมื่อคณะผู้ยึดอำนาจการปกครองที่มีชื่อว่า คณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ (คสช.) เข้ายึดอำนาจถึงแม้ว่า คสช. จะสิ้นสุดอย่างเป็นทางการเมื่อเดือนกรกฎาคม 2562 ภายหลังจากเลือกตั้งทั่วไปครั้งแรกหลังการรัฐประหาร² แต่คณะรัฐบาลที่ภายนอกเป็นพลเรือนแต่นำโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารได้ดำรงไว้ซึ่งคำสั่ง คสช. หลายฉบับให้ยังคงมีผลบังคับใช้ รวมถึงการจำกัดเสรีภาพในการแสดงออกและเสรีภาพในการชุมนุม³

ประเทศไทยเป็นภาคีกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (ICCPR) ดังนั้น จึงมีภาระผูกพันในการประกันและเคารพสิทธิแห่งเสรีภาพในการแสดงออกและการชุมนุมโดยสันติ⁴ นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญไทยให้การยอมรับสิทธิแห่งเสรีภาพในการแสดงออก⁵ อย่างไรก็ตาม แม้จะมีภาระผูกพันเหล่านี้ แต่บ่อยครั้งที่รัฐบาลไทยใช้กฎหมายอาญาในการลงโทษและตรวจพิจารณาการพูดและการเคลื่อนไหวเพื่อวัตถุประสงค์ทางการเมืองที่รัฐบาลเห็นว่าเป็นภัยคุกคามหรือต่อต้านอำนาจต่าง ๆ ซึ่งรวมถึงสถาบันพระมหากษัตริย์

นับตั้งแต่รัฐประหารปี 2557 เป็นต้นมา องค์กรด้านสิทธิมนุษยชนหลายแห่งได้บันทึกการถดถอยที่น่ากังวลเกี่ยวกับเสรีภาพในการแสดงออกและเสรีภาพในการสมาคมในประเทศไทย⁶ โดยเฉพาะ

² Panu Wongcha-um & Jiraporn Kuhakan, Reuters, *Thai prime minister declares end of military rule*, (Jul. 15, 2019), *ดูได้ที่* <https://www.reuters.com/article/us-thailand-politics/thai-prime-minister-declares-end-of-military-rule-idUSKCN1UA1D4>.

³ HUMAN RIGHTS WATCH, *TO SPEAK OUT IS DANGEROUS: CRIMINALIZATION OF PEACEFUL EXPRESSION IN THAILAND* (Oct. 2019), <https://www.hrw.org/report/2019/10/24/speak-out-dangerous/criminalization-peaceful-expression-thailand>; ILAW, *Arrests and Imprisonment: the fate of political dissidents in Thailand* (July 23, 2019), *ดูได้ที่* <https://freedom.ilaw.or.th/en/node/708>; REPORTERS SANS FRONTIERS, *Less media freedom than ever in Thailand three years after coup* (Aug. 23, 2019), *ดูได้ที่* <https://rsf.org/en/news/less-media-freedom-ever-thailand-three-years-after-coup>; FORTIFY RIGHTS, *FOLLOW-UP SUBMISSION TO THE U.N. HUMAN RIGHTS COMMITTEE ON THAILAND'S COMPLIANCE WITH THE INTERNATIONAL COVENANT ON CIVIL AND POLITICAL RIGHTS (ICCPR)* (July 2018), https://www.fortifyrights.org/downloads/Follow-up_Submission_to_the_UN_Human_Rights_Committee_on_Thailands_Compliance_with_the_ICCPR_July_2018.pdf; INTERNATIONAL COMMISSION OF JURISTS & THAI LAWYERS FOR HUMAN RIGHTS, *JOINT SUBMISSION OF THE INTERNATIONAL COMMISSION OF JURISTS AND THAI LAWYERS FOR HUMAN RIGHTS IN ADVANCE OF THE EXAMINATION OF THE KINGDOM OF THAILAND'S SECOND PERIODIC REPORT UNDER ARTICLE 40 OF THE INTERNATIONAL COVENANT ON CIVIL AND POLITICAL RIGHTS* (Feb. 2017) [Hereinafter ICJ TLHR ICCPR Submission], *ดูได้ที่* https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CCPR/Shared%20Documents/THA/INT_CCPR_CSS_THA_26602_E.pdf.

⁴ United Nations International Covenant on Civil and Political Rights, Mar. 23, 1976, 14668 U.N.T.S. 172, arts. 2, 19, 21–22.

⁵ *ดู* Constitution of the Kingdom of Thailand 2017 §§ 34-36, *ดูได้ที่* https://www.constituteproject.org/constitution/Thailand_2017?lang=en.

⁶ HUMAN RIGHTS WATCH, *TO SPEAK OUT IS DANGEROUS: CRIMINALIZATION OF PEACEFUL EXPRESSION IN THAILAND* (Oct. 2019), <https://www.hrw.org/report/2019/10/24/speak-out-dangerous/criminalization-peaceful-expression-thailand>; ICJ TLHR ICCPR Submission; *Leading Organizations*, WORLD JUSTICE PROJECT, *ดูได้ที่* <https://worldjusticeproject.org/resource-hub/leading-organizations?geography=213&factor=2645&name=&page=1> (last accessed Oct. 18, 2019 at 7:17 am); AMNESTY INTERNATIONAL, *Letter to Secretary Pompeo on Human Rights Concerns in Thailand* (July

อย่างยิ่ง รัฐบาลไทยได้ใช้กฎหมายอาญาเพื่อควบคุมการชุมนุมสาธารณะ รวมถึงห้ามการกระทำที่เป็นอาชญากรรม เช่น พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ การยุยงปลุกปั่น และความผิดต่อองค์พระมหากษัตริย์ ที่กำหนดให้การพูดวิพากษ์วิจารณ์สถาบันพระมหากษัตริย์และผู้ปกครองประเทศเป็นอาชญากรรม ตลอดจนการประท้วงทางการเมืองโดยสันติ

จากการรายงานของผู้สังเกตการณ์ด้านสิทธิมนุษยชนหลายรายพบว่า กฎหมายไทยโดยเฉพาะมาตรา 116 ว่าด้วยการยุยงปลุกปั่น ถูกนำมาใช้ในการจำกัดคำพูดทางการเมืองหรือคำพูดที่แสดงความคิดเห็น โดยเฉพาะอย่างยิ่ง มาตรา 116 กำหนดโทษแก่ผู้ที่ทำให้ปรากฏด้วยวาจาหรือถ้อยคำที่ถือว่ามิใช่เป็นการกระทำภายในความมุ่งหมายแห่งรัฐธรรมนูญ "(1) เพื่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงในกฎหมายแผ่นดินหรือรัฐบาล โดยใช้กำลังข่มขืนใจหรือใช้กำลังประทุษร้าย (2) เพื่อให้เกิดความปั่นป่วนหรือกระด้างกระเดื่องในหมู่ประชาชนถึงขนาดที่จะก่อความไม่สงบขึ้นในราชอาณาจักร หรือ (3) เพื่อให้ประชาชนล่วงละเมิดกฎหมายแผ่นดิน"⁹ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินเจ็ดปี¹⁰

ส่วนหนึ่งของการปราบปรามฝ่ายตรงข้ามและการปราศรัยทางการเมืองนั้น รัฐบาลได้ดำเนินคดีกับบุคคลในความผิดฐานเป็นอั้งยี่ (ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 209) ที่บัญญัติว่า

ผู้ใดเป็นสมาชิกของคณะบุคคลซึ่งปกปิดวิธีดำเนินการและมีความมุ่งหมายเพื่อการอันมิชอบด้วยกฎหมาย ผู้นั้นกระทำความผิดฐานเป็นอั้งยี่ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินเจ็ดปี และปรับไม่เกินหนึ่งแสนสี่หมื่นบาท¹¹

30, 2019), *ดูได้ที่* <https://www.amnestyusa.org/our-work/government-relations/advocacy/letter-to-sec-pompeo-on-human-rights-concerns-in-thailand-7-30-19/>.

⁷ Pravit Rojanaphruk, KHAOSOD ENGLISH *Thai Federation and the Limits of Free Expression*, (Sept. 16, 2018), *ดูได้ที่* <http://www.khaosodenglish.com/opinion/2018/09/16/opinion-thai-federation-and-the-limits-of-free-expression/>; Shashank Bengali, *Arrests, Killings Strike Fear in Thailand's Dissidents: 'The Hunt Has Been Accelerated'*, LOS ANGELES TIMES (May 28, 2019), *ดูได้ที่* <https://www.latimes.com/world/la-fg-thailand-dissidents-20190528-story.html>.

⁸ UN Human Rights Committee, "Human Rights Committee Considers the Report of Thailand," March 14, 2017; HUMAN RIGHTS WATCH, *TO SPEAK OUT IS DANGEROUS: CRIMINALIZATION OF PEACEFUL EXPRESSION IN THAILAND* (Oct. 2019), *ดูได้ที่* <https://www.hrw.org/report/2019/10/24/speak-out-dangerous/criminalization-peaceful-expression-thailand>; *Sedition law political tool of the junta: iLaw*, PRACHATAI (Aug. 30, 2017), <https://prachatai.com/english/node/7350>. See generally Hannah Beech, *THE NEW YORK TIMES, Anniversary of Thai Coup Draws Uneasy Protest and Police Threats*, (May 22, 2018), *ดูได้ที่* <https://www.nytimes.com/2018/05/22/world/asia/thailand-protest-coup-anniversary.html>; Patpicha Tanakasempipat, REUTERS, *Thailand's rising political star charged with sedition*, (April 6, 2019), *ดูได้ที่* <https://www.reuters.com/article/us-thailand-election-thanathorn/thailands-rising-political-star-charged-with-sedition-idUSKCN1RI03X>; Bangkok Post, *Protect right to protest*, (Dec. 20, 2019), *ดูได้ที่* <https://www.bangkokpost.com/opinion/opinion/1820039/protect-right-to-protest>; ARTICLE19, *Thailand: Drop charges against peaceful protesters*, (Jan. 30, 2019), *ดูได้ที่* <https://www.article19.org/resources/thailand-drop-charges-peaceful-protesters/>; Prachatai, *Sedition law political tool of the junta: iLaw*, (Aug. 30, 2017), *ดูได้ที่* <https://prachatai.com/english/node/7350>.

ตัวอย่างเช่น นายธนธร จีรุงเรืองกิจ หัวหน้าพรรคอนาคตใหม่ (ที่ถูกสั่งยุบพรรคไปเมื่อไม่นานมานี้) ตลอดจนผู้ประท้วงและนักเคลื่อนไหวทางการเมืองอื่น ๆ ถูกตั้งข้อหายุยงปลุกปั่น (และข้อหาละเมิดกฎหมายการชุมนุมสาธารณะที่จำกัดการประท้วงและการชุมนุมสาธารณะ)

⁹ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 116. ผู้ล่วงละเมิดรัฐธรรมนูญ (การยุยงปลุกปั่น).

¹⁰ *เรื่องเดียวกัน*.

¹¹ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 209.

กฎหมายที่มีมาตั้งแต่ศตวรรษที่ 19 นี้ มีความหมายกว้างและคลุมเครือในลักษณะที่เป็นอยู่ จึงถูกนำไปใช้กับกลุ่มบุคคลที่หลากหลาย ตั้งแต่องค์กรอาชญากรรมไปจนถึงผู้ประท้วงที่ไม่ใช้ความรุนแรง¹²

ข. คดี : องค์การสหพันธรัฐไท

รัฐบาลไทยได้ทำการฟ้องร้องบุคคลห้าคน¹³ โดยกล่าวหาว่าเป็นสมาชิกขององค์การสหพันธรัฐไท และตั้งข้อหาการเป็น "อั้งยี่" ภายใต้มาตรา 209¹⁴ และข้อหาข่มขู่ปลุกปั่นจากกิจกรรมการเผยแพร่ การแสดงตนและความคิดเห็นของสหพันธรัฐไท¹⁵ ผู้นำทางทหารหลายรายในประเทศไทยได้ ประณามสหพันธรัฐไทอย่างเปิดเผยต่อจุดยืนที่ต่อต้านสถาบันพระมหากษัตริย์ และกล่าวหากลุ่ม ดังกล่าวว่าจะส่งเสริมให้เกิดการแตกแยกและกระทำการที่เข้าข่ายกบฏ¹⁶ นอกเหนือจากการดำเนินคดี ผู้ที่ต้องสงสัยว่าเป็นผู้ติดตามของสหพันธรัฐไทแล้ว ยังมีกรกล่าวหาว่ารัฐบาลไทยได้ทำการ ติดตามนักเคลื่อนไหวของสหพันธรัฐไทที่ได้หลบหนีออกจากประเทศให้ส่งตัวกลับไทยด้วย¹⁷

¹² ตัวอย่างเช่น มีการใช้กฎหมายนี้ในคดีที่เกี่ยวกับการกระทำที่สงสัยว่าเป็นการก่อการร้าย ดูตัวอย่าง Fox News, *Thai Court Finds 9 Muslim Men Guilty in Bangkok Bomb Plot*, (Sep. 25, 2018), [ดูได้ที่](https://www.foxnews.com/world/thai-court-finds-9-muslim-men-guilty-in-bangkok-bomb-plot) <https://www.foxnews.com/world/thai-court-finds-9-muslim-men-guilty-in-bangkok-bomb-plot>; Chularat Saengpassa, THE NATION | THAILAND, *Court Convicts Nine in 'Budu Not Bomb' Case*, (Sep. 25, 2018), [ดูได้ที่](https://www.nationthailand.com/national/30355203) <https://www.nationthailand.com/national/30355203>; Greg Walters, "Sex Huntress" Who Claims to Have Insight into Russia's Election Meddling Detained in Moscow, VICE News (Jan. 17, 2019). [ดูโดยทั่วไป](https://www.vice.com/en/article/sex-huntress-who-claims-to-have-insight-into-russia-s-election-meddling-detained-in-moscow) Surajit Pattanasan, *The Problems of Enforcing the Law of Secret Society Offences and Criminal Association Offences in Thailand*, CHULALONGKORN UNIVERSITY (1987), Teeranai Charuvastra, *10 Other Surprisingly Absurd Thai Laws*, KHAOSOD ENGLISH (Feb. 5, 2016), [ดูได้ที่](https://www.khaosodenglish.com/news/crimecourtscalamity/2016/02/05/1454677599/) <https://www.khaosodenglish.com/news/crimecourtscalamity/2016/02/05/1454677599/>; *15 Revolutionary Activists Freed on Bail*, PATTAYA (Aug. 23, 2016), [ดูได้ที่](https://www.pattayamail.com/thailandnews/15-revolutionary-activists-freed-bail-146192) <https://www.pattayamail.com/thailandnews/15-revolutionary-activists-freed-bail-146192>;

¹³ อัดลักษณะโดยเฉลี่ยได้รับการคุ้มครอง เพื่อความกระจ่าง จะเรียกจำเลยแต่ละคนตามเลขลำดับ (เช่น จำเลยที่ 1).

¹⁴ คำฟ้อง, ที่ 2-3; ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 209.

¹⁵ บันทึกของผู้สังเกตการณ์. ที่จริงแล้ว ผู้นำของสหพันธรัฐไทส่วนใหญ่อยู่นอกประเทศไทย และหากไม่สูญหายไปก็ เสียชีวิตภายในปีที่แล้ว. iLAW, *The ideas of "Thai Federation," the origins of 6 serious lawsuits, 17 defendants, 4 people disappeared* (Oct. 1, 2019), [ดูได้ที่](https://freedom.ilaw.or.th/en/blog/ideas-%E2%80%9Cthai-federation%E2%80%9D-origins-6-serious-lawsuits-17-defendants-4-people-disappeared) <https://freedom.ilaw.or.th/en/blog/ideas-%E2%80%9Cthai-federation%E2%80%9D-origins-6-serious-lawsuits-17-defendants-4-people-disappeared>.

¹⁶ Teeranai Charuvastra, *Black shirt arrests part of crackdown on republicans, official says*, KHAOSOD ENGLISH (Sept. 10, 2018), [ดูได้ที่](http://www.khaosodenglish.com/politics/2018/09/10/black-shirt-arrest-part-of-crackdown-on-republicans-official-says/) <http://www.khaosodenglish.com/politics/2018/09/10/black-shirt-arrest-part-of-crackdown-on-republicans-official-says/>; Pravit Rojanaphruk, *Thai Federation and the Limits of Free Expression*, KHAOSOD ENGLISH (Sept. 16, 2018), [ดูได้ที่](http://www.khaosodenglish.com/opinion/2018/09/16/opinion-thai-federation-and-the-limits-of-free-expression/) <http://www.khaosodenglish.com/opinion/2018/09/16/opinion-thai-federation-and-the-limits-of-free-expression/>; Kas Chawanpen, THE NATION THAILAND, *Federation-emblem shirt treasonous, says Pravit*, (Sept. 12, 2018), [ดูได้ที่](https://www.nationthailand.com/politics/30354271) <https://www.nationthailand.com/politics/30354271>.

¹⁷ The Nation Thailand, *supra n. 16*; Shashank Bengali, LOS ANGELES TIMES, *Arrests, killings strike fear in Thailand's dissidents: 'The hunt has been accelerated'*, (May 28, 2019), [ดูได้ที่](https://www.latimes.com/world/la-fg-thailand-dissidents-20190528-story.html) <https://www.latimes.com/world/la-fg-thailand-dissidents-20190528-story.html>. มีการแสดงความกังวลเกี่ยวกับ ความปลอดภัยทางกายของนักเคลื่อนไหวเพื่อประชาธิปไตย เนื่องจากในปี 2562 นักเคลื่อนไหวหลายรายหายตัวไป หรือถูกฆาตกรรมในประเทศเพื่อนบ้าน โดยเฉพาะประเทศลาว. Emmy Sasipornkarn, DW, *Exiled Thai activists fear for their lives in Southeast Asia*, (Aug. 12, 2019), [ดูได้ที่](https://www.dw.com/en/exiled-thai-activists-fear-for-their-lives-in-southeast-asia/a-49993115) <https://www.dw.com/en/exiled-thai-activists-fear-for-their-lives-in-southeast-asia/a-49993115>; Kate Lamb, THE GUARDIAN, *Thai government pressed over missing Lao activist Od Sayavong*, (Sept. 6, 2019), [ดูได้ที่](https://www.theguardian.com/world/2019/sep/07/thai-government-pressed-over-missing-lao-activist-od-sayavong) <https://www.theguardian.com/world/2019/sep/07/thai-government-pressed-over-missing-lao-activist-od-sayavong>; จดหมายจาก Nicholas Bequelin ผู้อำนวยการประจำภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้และแปซิฟิกของ Amnesty International ถึงพลเอก ประวิตร วงษ์สุวรรณ รองนายกรัฐมนตรี, ประเทศไทย (2 กรกฎาคม 2562), [ดูได้ที่](https://www.amnesty.org/download/Documents/ASA3906342019ENGLISH.pdf) <https://www.amnesty.org/download/Documents/ASA3906342019ENGLISH.pdf>; Prachatai, *Human rights*

จากข้อจำกัดในการทำกิจกรรมในประเทศไทยเนื่องจากรัฐบาลที่มีอำนาจมองว่าสหพันธ์รัฐไทเป็นกลุ่มผู้ต่อต้านที่ผิดกฎหมาย จึงทำให้สหพันธ์รัฐไทเผยแพร่อุดมการณ์ของตนทางสื่อสังคมออนไลน์และโปรแกรมวิทยุทางยูทูปเป็นหลัก¹⁸

จำเลยในคดีนี้ไม่ได้ถูกกล่าวหาว่าเป็นผู้นำของกลุ่มเคลื่อนไหวสหพันธ์รัฐไท แต่ถูกตั้งข้อหาว่าทำการส่งเสริมสหพันธ์รัฐไทและแจกจ่ายเสื้อยืดเชิงสัญลักษณ์สีดำของกลุ่มที่มีสัญลักษณ์ที่เป็นธงของสหพันธ์รัฐไท (ที่คล้ายคลึงกับธงไตรรงค์ของประเทศไทยแต่ไม่มีสีน้ำเงิน ที่แสดงถึงการสนับสนุนการเปลี่ยนแปลงระบอบการปกครอง)¹⁹ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง นอกเหนือจากการแจกจ่ายเสื้อยืดแล้ว กลุ่มดังกล่าวยังถูกดำเนินคดีในข้อหาทำกิจกรรมที่เป็นการสนับสนุนหลายอย่างในปี 2561 รวมถึงการแจกจ่ายสติ๊กเกอร์และใบปลิว การมีส่วนร่วมกับสหพันธ์รัฐไทผ่านทางช่องทางสื่อสังคมออนไลน์ต่าง ๆ และการมีส่วนร่วมในกิจกรรมการประท้วงเชิงสัญลักษณ์²⁰ ที่สำคัญก็คือ ในขณะที่บุคคลอื่น ๆ ถูกจับกุมและดำเนินคดีจากกิจกรรมที่คล้ายคลึงกันไปแล้วก่อนหน้านี้²¹ แต่ดูเหมือนว่าไม่มีผู้นำกลุ่มคนใดถูกดำเนินคดี และในขณะนี้เชื่อว่าผู้นำกลุ่มหลายคนเสียชีวิตในประเทศลาว²² จำเลยในคดีนี้ได้รับการพิจารณาคดีพร้อมกัน แต่ไม่ได้ถูกกล่าวหาว่ากระทำการด้วยกัน

ค. ก่อนการพิจารณาคดี

ในขณะที่การพิจารณาคดีเริ่มต้นขึ้นในเดือนพฤศจิกายน 2562 แต่จำเลยถูกจับกุมครั้งแรกและตั้งข้อหาในปี 2561 โดยทหารจับกุมจำเลยที่ 1-3 เมื่อวันที่ 5 กันยายน 2561 จับกุมจำเลยที่ 4 เมื่อวันที่ 11 กันยายน 2561 และจับกุมจำเลยที่ 5 เมื่อวันที่ 17 กันยายน 2561²³ โดยคำฟ้องระบุว่า

defenders at risk in Asia, (May 31, 2019), ดูได้ที่ <https://prachatai.com/english/node/8073>; Hannah Beech, *Who's attacking Thailand's Democracy Activists?*, N.Y. TIMES (July 3, 2019), <https://www.nytimes.com/2019/07/03/world/asia/thailand-attacks-democracy-activists.html>; REUTERS, *Thai anti-junta activist attacked, latest in 'pattern' of violence*, (June 28, 2019), ดูได้ที่ <https://www.reuters.com/article/us-thailand-politics/thai-anti-junta-activist-attacked-latest-in-pattern-of-violence-idUSKCN1TT1LG>; THAI LAWYERS FOR HUMAN RIGHTS, *A year of legal actions against the 'Organization For a Thai Federation: At least 20 charged in eleven cases* (Oct. 15, 2019), ดูได้ที่ <https://www.tlhr2014.com/?p=14073&lang=en>.

¹⁸ Shashank Bengali, *supra* n. 17; THAI LAWYERS FOR HUMAN RIGHTS, *A year of legal actions against the 'Organization For a Thai Federation: At least 20 charged in eleven cases* (Oct. 15, 2019), ดูได้ที่ <https://www.tlhr2014.com/?p=14073&lang=en>; HUMAN RIGHTS WATCH, *Thailand: Critics Feared 'Disappeared'* (May 9, 2019), <https://www.hrw.org/news/2019/05/09/thailand-critics-feared-disappeared>.

¹⁹ สีแดงในธงชาติไทยเป็นสัญลักษณ์ของชาติและเลือดเนื้อ สีขาวเป็นสัญลักษณ์ของศาสนาและความบริสุทธิ์ของศาสนาพุทธ และสีน้ำเงินเป็นสัญลักษณ์ของพระมหากษัตริย์. ดู *The World Factbook: Thailand*, CENTRAL INTELLIGENCE AGENCY, ดูได้ที่ <https://www.cia.gov/library/publications/the-world-factbook/geos/th.html>; Associated Press, *Thai authorities see T-shirts as proof of sedition*, (Sept. 11, 2018), <https://apnews.com/1b02387533c14137a430eb5866eec9b1/Thai-authorities-see-T-shirts-as-proof-of-sedition>.

²⁰ คำฟ้อง, ที่ 1-2.

²¹ ILAW, *The ideas of "Thai Federation," the origins of 6 serious lawsuits, 17 defendants, 4 people disappeared* (Oct. 1, 2019), ดูได้ที่ <https://freedom.ilaw.or.th/en/blog/ideas-%E2%80%9Cthai-federation%E2%80%9D-origins-6-serious-lawsuits-17-defendants-4-people-disappeared>.

²² *เรื่องเดียวกัน*.

²³ คำฟ้อง, ที่ 2.

จำเลยทั้งห้า [กับกลุ่มผู้นำองค์กรสหพันธรัฐไท] ร่วมกันเป็นสมาชิกในคณะบุคคล ซึ่งปกปิดวิธีการ ชื่อกลุ่ม “สหพันธรัฐไท” มีความมุ่งหมายเพื่อต่อต้านสถาบัน พระมหากษัตริย์ ต่อต้านรัฐบาลและ คสช. เพื่อเปลี่ยนแปลงการปกครองของ ประเทศไทยจากระบบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข ไปสู่การ ปกครองในระบบสหพันธรัฐที่มีประธานาธิบดีเป็นประมุข เป็นการกระทำที่ผิด กฎหมาย จำเลยทั้งห้าร่วมกันกระทำให้ปรากฏแก่ประชาชนด้วยวาจา หนังสือ โดย ใต้เคลือบไหวปลุกระดมสมาชิกกลุ่มและประชาชนทั่วไปผ่านทางสื่อสังคมออนไลน์ ได้แก่ เฟซบุ๊ก กลุ่มไลน์ ยูทูป และการแจกเอกสารแผ่นปลิว ชักชวนให้สมาชิกกลุ่ม และประชาชนทั่วไปต่อต้านสถาบันพระมหากษัตริย์ ต่อต้านรัฐบาลและ คสช. ซึ่งถือ ว่ามิใช่เป็นการกระทำภายในความมุ่งหมายแห่งรัฐธรรมนูญหรือเพื่อการแสดงความ คิดเห็นหรือการวิพากษ์วิจารณ์ที่สัจยจริง ทั้งนี้ เพื่อให้ประชาชนล่วงละเมิดกฎหมาย แผ่นดิน และเพื่อให้เกิดความปั่นป่วนหรือกระด้างกระเดื่องในหมู่ประชาชนถึงขนาด ที่จะก่อความไม่สงบขึ้นในราชอาณาจักร เพื่อเปลี่ยนแปลงการปกครองของประเทศไทยจากระบบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข ไปสู่การปกครองใน ระบบสหพันธรัฐที่มีประธานาธิบดีเป็นประมุข เป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย²⁴

หลังจากที่ถูกจับกุม จำเลยถูกควบคุมตัวไปที่ค่ายทหารและสอบปากคำโดยเจ้าหน้าที่ทหาร ก่อนที่จะได้รับการปล่อยตัวหรือย้ายไปอยู่ในการควบคุมของเจ้าหน้าที่พลเรือน²⁵ โดยทั่วไป บุคคลที่ถูก ควบคุมตัวโดยฝ่ายทหารเช่นนี้จะไม่สามารถเข้าถึงทนายความได้²⁶ ซึ่งในคดีนี้ก็เช่นกัน²⁷ คำฟ้อง ระบุว่า ในชั้นสอบสวนและในขณะที่อยู่ภายใต้การควบคุมตัวของทหาร²⁸ จำเลยที่ 2, 3 และ 5 ให้ การรับสารภาพ ส่วนจำเลยที่ 1 และ 4 กล่าวว่าตนไม่มีความผิด²⁹ ในวันที่ 24 ตุลาคม 2561 อัยการ ฟ้องจำเลยทั้งห้าฐานยุยงปลุกปั่น (มาตรา 116) และเป็นอั้งยี่ (มาตรา 209)³⁰ หลังจากจำเลยถูก

²⁴ *เรื่องเดียวกัน* ย่อหน้า 1.1-1.2

²⁵ *เรื่องเดียวกัน* ที่ 2.

²⁶ ดู Sunai Phasuk, HUMAN RIGHTS WATCH, *Unending Repression Under Thailand's Military Junta*, (May 22, 2019) (“ทางการยังคงควบคุมตัวบุคคลแบบลับนานถึงเจ็ดวันโดยไม่มีข้อกล่าวหาต่อไป และสอบสวนพวกเขาโดยไม่ให้ ติดต่อกับทนายความ หรือไม่มีมาตรการป้องกันการปฏิบัติมิชอบ”),

<https://www.hrw.org/news/2019/05/22/unending-repression-under-thailands-military-junta>; International Commission for Jurists & Thai Lawyers for Human Rights, ‘Joint Submission in advance of the examination of the Kingdom of Thailand's Second Periodic Report under Article 40 of the International Covenant On Civil And Political Rights’, para 42, March 2017, <https://www.icj.org/wp-content/uploads/2017/02/Thailand-ICCPRSubmission-ICJ-TLHR-Advocacy-Non-legal-submissions-2017-ENG.pdf>; iLAW, *Arrests and Imprisonment: the fate of political dissidents in Thailand* (July 23, 2019), <https://freedom.ilaw.or.th/en/node/708>.

²⁷ *คดีกลาง*.

²⁸ จำเลยถูกสอบปากคำทั้งจากเจ้าหน้าที่ที่เป็นพลเรือนและทหารในระหว่างที่ถูกควบคุมตัวโดยฝ่ายทหาร

²⁹ คำฟ้อง, 24 ตุลาคม 2561, ที่ 2 [ต่อไปนี้จะเรียกว่า “คำฟ้อง”]

³⁰ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 116, 112 และ 209; Prachatai, *Four people jailed for suspected involvement in Thai Federation movement*, (Jan. 24, 2020), [ดูได้ที่ https://prachatai.com/english/node/8346](https://prachatai.com/english/node/8346). จำเลยแต่ละคนมีทนายความของตนเอง โดยประสานงานผ่านทางกลุ่มที่ให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายคือ ศูนย์ทนายความเพื่อ สิทธิมนุษยชน. Aekarach Sattaburth, BANGKOK POST, *Woman gets bail after sedition interrogation*, (Sept. 13, 2018), [ดูได้ที่ https://www.bangkokpost.com/thailand/politics/1538802/woman-gets-bail-after-sedition-interrogation](https://www.bangkokpost.com/thailand/politics/1538802/woman-gets-bail-after-sedition-interrogation); *The ideas of “Thai Federation,” the origins of 6 serious lawsuits, 17 defendants, 4 people disappeared*, iLAW (Oct. 1, 2019), [ดูได้ที่ https://freedom.ilaw.or.th/en/blog/ideas-%E2%80%9Cthai-federation%E2%80%9D-origins-6-serious-lawsuits-17-defendants-4-people-disappeared](https://freedom.ilaw.or.th/en/blog/ideas-%E2%80%9Cthai-federation%E2%80%9D-origins-6-serious-lawsuits-17-defendants-4-people-disappeared).

จับกุมแล้ว นักการเมืองตำแหน่งสูงหลายคนได้ออกมาวิพากษ์วิจารณ์จำเลยอย่างเปิดเผยต่อสื่อ³¹ โดยเรียกจำเลยว่าเป็น “กบฏ” และ “ช่องโจร”³²

จำเลยที่ 1 โดยทั่วไปถูกกล่าวหาว่าเป็นผู้ดูแลเพจเฟซบุ๊กของสหพันธรัฐไท ซึ่งเผยแพร่ความคิดของสหพันธรัฐไท³³ และแจกจ่ายใบปลิว³⁴ ทางกรกล่าวหาว่าจำเลยที่ 2 ทำการแจกจ่ายใบปลิวเช่นกัน³⁵ จำเลยที่ 3 ถูกกล่าวหาว่าชักชวนประชาชนให้เข้าร่วมกับสหพันธรัฐไทผ่านไลน์ (บริการส่งข้อความ)³⁶ จำเลยที่ 4 ถูกกล่าวหาว่าแจกจ่ายสื่อของสหพันธรัฐไท³⁷ และจำเลยที่ 5 ที่หลบหนีไปก่อนการพิจารณาคดี ถูกกล่าวหาว่าเป็นผู้นำสหพันธรัฐไทในระดับจังหวัด³⁸

ในเดือนธันวาคม 2561 หลังจากที่มีการยื่นฟ้องในคดีนี้ และในขณะที่จำเลยได้รับการประกันตัวออกมา จำเลยบางคนได้เข้าร่วมกับการประท้วงสาธารณะที่สหพันธรัฐไทเป็นผู้จัดขึ้นโดยการสวมเสื้อยืดสีดำที่มีสัญลักษณ์ของสหพันธรัฐไท³⁹ รายงานข่าวระบุว่าในระหว่างการประท้วงครั้งนี้ จำเลยที่ 3 แจกใบปลิวที่มีการวิพากษ์วิจารณ์สถาบันกษัตริย์ และในเดือนมกราคม 2562 ได้หลบหนีออกจากประเทศไทยและขอลี้ภัยในมาเลเซีย ซึ่งจำเลยได้ลงทะเบียนในฐานะผู้ลี้ภัยกับสำนักงานข้าหลวงใหญ่ผู้ลี้ภัยแห่งสหประชาชาติ⁴⁰ อย่างไรก็ตาม เมื่อวันที่ 24 เมษายน 2562 ทางกรมาเลเซียได้จับกุมจำเลยที่ 3 และส่งตัวกลับประเทศไทยตามคำขอของทางกรไทย ซึ่งทางกรไทยก็ได้จับกุมจำเลยที่ 3 อีกครั้งจากเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นเมื่อวันที่ 5 ธันวาคม 2561 และสืบเนื่องจากการที่จำเลยที่ 3 เดินทางไปมาเลเซีย ทำให้ต้องถูกควบคุมตัวไว้ตั้งแต่ก่อนการพิจารณา

³¹ Associated Press, *Thai authorities see T-shirts as proof of sedition* (Sept. 11, 2018), *ดูได้ที่* <https://apnews.com/1b02387533c14137a430eb5866eec9b1/Thai-authorities-see-T-shirts-as-proof-of-sedition>.

³² *เรื่องเดียวกัน*, Preeyapa T. Khunsong and Kawewit Kaewjinda, *Thai exile's parents seek information on his disappearance*, ASSOCIATED PRESS (May 13, 2019), *ดูได้ที่* <https://apnews.com/663d116390be4391acb6cdd54a78850a>.

³³ คำพิพากษา, อัยการ, คดีระหว่าง สำนักงานอัยการสูงสุด กับ [จำเลยห้าคน ไม่เปิดเผยชื่อ], 21 มกราคม 2563, ที่ 4 [ต่อไปนี้เรียกว่า คำพิพากษา] [ภาคผนวก B].

³⁴ *เรื่องเดียวกัน* ที่ 5.

³⁵ *เรื่องเดียวกัน*.

³⁶ *เรื่องเดียวกัน*.

³⁷ *เรื่องเดียวกัน* ที่ 5-6.

³⁸ *เรื่องเดียวกัน* ที่ 6.

³⁹ Human Rights Watch, *Malaysia: Thai Asylum Seeker Forcibly Returned* (May 13, 2019), *ดูได้ที่* <https://www.hrw.org/news/2019/05/13/malaysia-thai-asylum-seeker-forcibly-returned>; iLAW, *The ideas of "Thai Federation," the origins of 6 serious lawsuits, 17 defendants, 4 people disappeared* (Oct. 1, 2019), *ดูได้ที่* <https://freedom.ilaw.or.th/en/blog/ideas-%E2%80%9Cthai-federation%E2%80%9D-origins-6-serious-lawsuits-17-defendants-4-people-disappeared>; THAI LAWYERS FOR HUMAN RIGHTS, *A year of legal actions against the 'Organization For a Thai Federation: At least 20 charged in eleven cases* (Oct. 15, 2019), *ดูได้ที่* <https://www.tlhr2014.com/?p=14073&lang=en>; Zsombor Peter, *Latest Deportation, Disappearances Rattle Thai Dissident Diaspora*, VOICE OF AMERICA (May 20, 2019), *ดูได้ที่* <https://www.voanews.com/east-asia-pacific/latest-deportation-disappearances-rattle-thai-dissident-diaspora>.

⁴⁰ THAI LAWYERS FOR HUMAN RIGHTS, *The Malaysian authorities arrested defendants of republican charged while awaiting for refugee status from UNHCR in Malaysia* (May 13, 2019), *ดูได้ที่* <https://www.tlhr2014.com/?p=12333&lang=en>; iLAW, *The ideas of "Thai Federation," the origins of 6 serious lawsuits, 17 defendants, 4 people disappeared* (Oct. 1, 2019), <https://freedom.ilaw.or.th/en/blog/ideas-%E2%80%9Cthai-federation%E2%80%9D-origins-6-serious-lawsuits-17-defendants-4-people-disappeared>.

คดีไปจนถึงตลอดการพิจารณาคดี⁴¹ จำเลยอีกสามคนยังคงมีอิสรภาพ (และจำเลยคนสุดท้ายหลบหนีไป)

ง. กระบวนการพิจารณาคดี

การพิจารณาคดีเริ่มขึ้นเมื่อวันที่ 19 พฤศจิกายน 2562 ที่ศาลอาญารัชดาฯ ในกรุงเทพมหานคร โดยมีการนั่งพิจารณาในวันที่ 19-21 และ 26 พฤศจิกายน 2562 และศาลออกคำพิพากษาในวันที่ 21 มกราคม 2563 จำเลยทั้งสี่มาปรากฏตัวในการพิจารณาคดีและถูกพิจารณาคดีร่วมกัน ศาล “ยกฟ้องชั่วคราว” ต่อข้อหาของจำเลยที่ห้าที่ได้หลบหนีไป⁴² ตั้งแต่วันที่ 19 พฤศจิกายน ถึง 21 พฤศจิกายน 2562 การพิจารณาคดีมุ่งไปที่การสืบพยานโจทก์ ในวันที่ 26 พฤศจิกายน จำเลยได้ทำการแก้ต่าง จำเลยแต่ละคนมีทนายความของตนเองซึ่งได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายผ่านองค์กรสิทธิมนุษยชนของไทยที่ชื่อ ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน โดยมีสำนักงานอัยการเป็นตัวแทนของฝ่ายรัฐ

19 พฤศจิกายน 2562 : อัยการนำสืบพยาน

ในวันแรกของการพิจารณาคดี ผู้สังเกตการณ์ของ TrialWatch จากสถาบันสิทธิมนุษยชนแห่งคณะนิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยโคลัมเบีย พร้อมด้วยล่าม 2 คน ได้ทำการสังเกตการณ์กระบวนการพิจารณาในศาล โดยมีผู้พิพากษาหัวหน้าคณะและผู้พิพากษาประจำศาลอีกสองท่านเป็นผู้เริ่มต้นกระบวนการพิจารณาเมื่อเวลา 9.30 น.

อัยการเริ่มต้นด้วยการนำสืบพยานปากที่ 1 พ.อ. บุรินทร์ ทองประไพ นายทหารปฏิบัติการประจำกองบัญชาการกองทัพบก และกองอำนวยการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร (กอ.รมน.) ผู้สอบปากคำจำเลยหลังการจับกุม ซึ่งตั้งแต่เริ่มต้น พยานปากที่ 1 ได้ขอให้ศาลพิจารณาคดีโดยลับไม่ให้ผู้ที่ไม่เกี่ยวข้องของเข้ารับฟังการพิจารณาคดีเนื่องจากเนื้อหาที่ละเอียดอ่อนของการสืบพยาน และโดยเฉพาะอย่างยิ่งคือข้อหา (ที่พาดพิงถึงสถาบันพระมหากษัตริย์) แต่ศาลปฏิเสธคำขอดังกล่าว จากบันทึกของผู้สังเกตการณ์ ผู้พิพากษาระบุว่าไม่ควรพิจารณาโดยลับเนื่องจากศาลอาจถูกวิพากษ์วิจารณ์ได้ว่าตกอยู่ใต้อิทธิพลของทหาร อย่างไรก็ตาม ผู้พิพากษากล่าวว่าหากคำให้การมีข้อมูลละเอียดอ่อนที่พาดพิงถึงสถาบันพระมหากษัตริย์ ก็จะกันผู้ที่ไม่เกี่ยวข้องออกไปในส่วนของคำให้การดังกล่าว พยานปากที่ 1 เบิกความว่าจากหลักฐานที่มีและจากการสอบปากคำของตนนั้น จำเลยทั้งหมดกระทำการกิจกรรมที่เป็นการต่อต้านสถาบันพระมหากษัตริย์ เช่น การเป็นผู้ดูแลเพจสหพันธ์รัฐไทบนสื่อสังคมออนไลน์และแจกเอกสารใบปลิว อย่างไรก็ตาม ในระหว่างการถามค้าน ทนายจำเลยของจำเลยที่ 1 ยืนยันกับพยานว่าไม่มีจำเลยคนใดเคยพูดอะไรที่เป็นการหมิ่นพระบรมเดชานุภาพ และทนายของจำเลยที่ 1 ยังโต้แย้งคำให้การของพยานปากที่ 1 ที่ว่า จำเลยที่ 1 เป็นผู้ดูแลเพจเฟซบุ๊กสหพันธ์รัฐไท

พยานปากที่ 1 อ้างว่าจำเลยที่ 4 เป็นสมาชิกขององค์การสหพันธ์รัฐไท จากการที่จำเลยได้รับเสื้อยืดของสหพันธ์รัฐไทหลายร้อยตัวจากแม่ของจำเลย ซึ่งพยานอ้างว่าแม่ของจำเลยเป็นผู้สนับสนุน

⁴¹ *เรื่องเดียวกัน*. สิวแมนไรท์วอตช์วิพากษ์วิจารณ์ประเทศมาเลเซียจากการควบคุมตัวจำเลยที่ 3 และส่งกลับประเทศไทย โดยระบุว่าเป็นการละเมิดพันธกรณีในการคุ้มครองบุคคลที่ “มีแนวโน้มที่จะได้รับโทษซึ่งเกิดจากการทำกิจกรรมทางการเมืองโดยสันติ” Human Rights Watch, *Malaysia: Thai Asylum Seeker Forcibly Returned*, (May 13, 2019), ดูได้ที่ <https://www.hrw.org/news/2019/05/13/malaysia-thai-asylum-seeker-forcibly-returned>.

⁴² คำพิพากษา, ที่ 2.

สหพันธรัฐไท ในระหว่างการถามค้าน ทนายของจำเลยที่ 4 แย้งว่าลูกความของตนไม่ทราบถึงความสำคัญของเสื่อยึด และแจกจ่ายเสื่อยึดดังกล่าวเพื่อแลกกับเงินเพราะมีฐานะยากไร้ ไม่ใช่เพราะเหตุผลทางการเมือง

พยานปากที่ 2 พล.ต.ต. สุรศักดิ์ ขุนณรงค์ ตำรวจที่สอบปากคำจำเลยที่ 1, 2 และ 3 ขณะที่ถูกกักตัวอยู่ที่ค่ายทหาร ในระหว่างการถามค้าน พยานยอมรับว่าตนไม่ได้แจ้งให้จำเลยทราบว่าคำให้การของจำเลยอาจถูกนำไปใช้ในศาล พยานปากที่ 2 เบิกความเพิ่มเติมว่าในระหว่างการสอบปากคำจำเลยที่ 1 สารภาพว่าตนเป็นผู้ดูแลเพลงเฟซบุ๊กสหพันธรัฐไทสองเพลง ทนายของจำเลยที่ 1 โต้แย้งคำให้การนี้ในระหว่างการถามค้าน และชี้ว่าเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารสร้างพยานหลักฐานเท็จเพื่อปกป้องปราถนาของตน

20 พฤศจิกายน 2562 : อัยการนำสืบพยาน

ในวันที่สอง อัยการซักถามพยานปากที่ 3 เจ้าหน้าที่ตำรวจจากกองบัญชาการตำรวจสันติบาล สำนักงานตำรวจแห่งชาติ ผู้ตรวจค้นที่ฝึกและเข้าร่วมจับกุมจำเลยที่ 4 พยานปากที่ 3 เบิกความว่าในระหว่างการตรวจค้น ทหารได้เข้ายึดเสื่อยึดสีดำที่มีตราสหพันธรัฐไท 454 ตัว พร้อมด้วยอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ของจำเลย

พยานปากที่ 4 มีนัดเบิกความหลังเวลาอาหารกลางวัน แต่ไม่ได้มาปรากฏตัวที่ศาล ผู้พิพากษาอนุญาตให้นัดพยานปากที่ 4 มาเบิกความในวันรุ่งขึ้น ตามคำขอของอัยการ

21 พฤศจิกายน 2562 : อัยการนำสืบพยาน

ในการพิจารณาคดีในวันที่ 21 พฤศจิกายน 2562 อัยการนำสืบพยานสองคน พยานปากที่ 4 ร.ต.อ. ครรชิต สีหะรอด เจ้าหน้าที่ตำรวจจากกองบัญชาการตำรวจสันติบาล กองบังคับการตำรวจสันติบาล 2 สำนักงานตำรวจแห่งชาติ กรุงเทพมหานคร และเป็นผู้ที่อยู่ด้วยตอนที่มีการตรวจค้นที่ฝึกของจำเลย ซึ่งเบิกความเกี่ยวกับการสื่อสารทางดิจิทัลของสหพันธรัฐไท รวมถึงตรวจสอบเพลงเฟซบุ๊กของจำเลยที่ 1 ในระหว่างการถามค้าน ทนายของจำเลยที่ 1 ถามพยานเกี่ยวกับการไม่มาปรากฏตัวในวันที่ 20 พฤศจิกายน และกล่าวหาพยานว่าสร้างหลักฐานใหม่เพื่อนำเสนอต่อศาลเพื่อที่ทนายจำเลยไม่สามารถตรวจดูก่อนการไต่สวน (พยานปฏิเสธคำกล่าวหานี้)

ต่อมา พยานปากที่ 5 พ.ต.ท. เสวก บุญจันทร์ เบิกความว่าตนเป็นผู้แจ้งความให้ดำเนินคดีกับจำเลย และสอบปากคำจำเลยขณะที่ถูกกักตัวในค่ายทหาร ในการถามค้านโดยทนายของจำเลยที่ 3 พยานปากที่ 5 ระบุว่าสิ่งของเกี่ยวกับสหพันธรัฐไทที่ยึดได้ไม่ได้เป็นสิ่งผิดกฎหมาย แต่การแจกจ่ายสิ่งเหล่านั้นเป็นสิ่งผิดกฎหมาย ในทำนองเดียวกัน ภายใต้การถามค้านโดยทนายของจำเลยที่ 4 พยานปากที่ 5 ยอมรับว่าเสื่อยึดที่ยึดได้มีเพียงตราสหพันธรัฐไทเท่านั้นแต่ไม่มีข้อความดังนั้น ประชาชนทั่วไปจึงไม่อาจทราบได้ว่าเสื่อยึดดังกล่าวมีความหมายอย่างไร นอกจากนี้ ในระหว่างการถามค้าน พยานปากที่ 5 ยอมรับตามคำอ้างของทนายของจำเลยที่ 1 ว่า แกนนำองค์การสหพันธรัฐไทได้ออกแถลงการณ์ที่ระบุว่าจำเลยในคดีนี้ไม่ได้เป็นสมาชิกของสหพันธรัฐไท จึงไม่มีความผิดตามข้อหา และยังให้การด้วยว่าการสืบสวนเบื้องต้นของรัฐพุ่งเป้าไปที่เหล่าแกนนำองค์การสหพันธรัฐไทที่อยู่ประเทศลาวในขณะนั้น

26 พฤศจิกายน 2562 : จำเลยนำสืบพยาน

ฝ่ายจำเลยซักถามพยานหนึ่งเดียวคือ จำเลยที่ 4 เมื่อวันที่ 26 พฤศจิกายน 2562 จำเลยที่ 4 เบิกความว่า แม่ของตนขอให้ตนนำเสื้อยืดไปขาย จำเลยที่ 4 กล่าวว่าตนไม่รู้ว่าเสื้ออะไรจนกระทั่งเจ้าหน้าที่ทหารผู้สอบปากคำแจ้งให้ตนทราบ จากบันทึกของผู้สังเกตการณ์ จำเลยที่ 4 เบิกความว่า

สำหรับฉัน มันก็แค่เสื้อยืดสีดำที่มีธงสีขาแดงสองกอง แต่ฉันไม่รู้ว่ามันมีความหมายอย่างไร ฉันคิดว่ามันเป็นแค่เสื้อยืดสีดำธรรมดา แม่ของฉันไม่ได้บอกว่ามันผิดปกติอะไร แม่แค่บอกให้ฉันขายเสื้อพวกนี้ให้กับคนของแม่ที่จะไม่มีการเปิดเผยชื่อ และแม่ก็จะได้ค่าจ้าง⁴³

จำเลยที่ 4 เบิกความว่า ในขณะที่ถูกควบคุมตัวหลังการจับกุม มีทหารขอให้ตนเซ็นเอกสารที่ระบุว่าตนรู้ว่าการขายเสื้อยัดนั้นผิด และกล่าวว่าตนเซ็นเอกสารดังกล่าวโดยไม่ได้อ่านข้อความเพราะตนอยากกลับบ้าน (จากคำเบิกความก่อนหน้านี้ ดูเหมือนว่าลูกเล็กสองคนของจำเลยถูกปล่อยให้อยู่ตามลำพังเมื่อจำเลยถูกจับ และได้ขออนุญาตเข้าเยี่ยมจำเลย)⁴⁴

21 มกราคม 2563 : คำพิพากษา

พันธมิตรในท้องถิ่นเข้าสังเกตการณ์การอ่านคำพิพากษาเมื่อวันที่ 21 มกราคม 2563 เวลา 10.00 น. ผู้พิพากษาหัวหน้าคณะอ่านคำพิพากษาดัดสินให้จำเลยที่ 1-4 กระทำผิดเกี่ยวกับความสงบสุขของประชาชนภายใต้มาตรา 209(1) อันเกี่ยวเนื่องกับมาตรา 83 ของประมวลกฎหมายอาญา⁴⁵ ศาลพิจารณาเห็นว่าจำเลยไม่มีความผิดภายใต้มาตรา 116 ของประมวลกฎหมายอาญา (ยุบปลุกปั่น) เพราะการกระทำของจำเลยไม่ได้กระทบต่อความมั่นคงแห่งชาติภายในราชอาณาจักร⁴⁶ ทั้งนี้ ตามมาตรา 78 ของประมวลกฎหมายอาญา ศาลลดโทษให้จำเลยที่ 2 และ 3 จากสามปีเหลือสองปีจากการรับสารภาพ⁴⁷ จำเลยที่ 1 และ 4 ไม่ได้รับการลดโทษและได้รับโทษจำคุกสามปี⁴⁸

จากบันทึกของผู้สังเกตการณ์ ศาลพิจารณาว่าองค์การสหพันธรัฐไท "ขัดกับรัฐธรรมนูญ และถือว่าเป็นการละเมิดต่อความสงบสุขและความสงบเรียบร้อยของประชาชน โดยการใช้คำพูดและลายลักษณ์อักษรที่นำไปสู่การทำลายความสงบสุขของประชาชนและความสงบเรียบร้อยของประเทศ" เนื่องจากเป็นการสนับสนุนให้ "ล้มล้าง" สถาบันพระมหากษัตริย์⁴⁹ ในคำพิพากษาที่เป็นลายลักษณ์อักษรที่ออกหลายสัปดาห์ต่อมา ศาลเริ่มต้นพิจารณาในประเด็นว่า "การกระทำของแกนนำองค์การสหพันธรัฐไทมีจริงและผิดกฎหมายหรือไม่"⁵⁰ ศาลอธิบายถึงบทบาทของแกนนำในการปลุกกระดมเพื่อให้เกิดความปั่นป่วนและสนับสนุนให้ล้มล้างสถาบันพระมหากษัตริย์ และรับทราบว่าคุณเคลเหล่านี้ได้หลบหนีไปประเทศลาว⁵¹ ก่อนที่จะกล่าวถึงจำเลยเฉพาะรายและการกระทำของจำเลยในคดีนี้ ศาลระบุว่าคำเบิกความของพยานโจทก์น่าเชื่อถือ เนื่องจาก

พยานบุคคลของโจทก์ทั้งหมดต่างเป็นเจ้าหน้าที่ซึ่งปฏิบัติหน้าที่จริง โดยมีได้มีเหตุโกรธเคืองกับจำเลยมาก่อน คำเบิกความจึงไม่มีเหตุ

⁴³ บันทึกของผู้สังเกตการณ์, 26 พฤศจิกายน 2562.

⁴⁴ บันทึกของผู้สังเกตการณ์, 20 พฤศจิกายน 2562.

⁴⁵ คำพิพากษา, ที่ 15.

⁴⁶ *เรื่องเดียวกัน* ที่ 14.

⁴⁷ *เรื่องเดียวกัน* ที่ 15—16.

⁴⁸ *เรื่องเดียวกัน*.

⁴⁹ บันทึกของผู้สังเกตการณ์, 21 มกราคม 2563.

⁵⁰ คำพิพากษา, ที่ 8.

⁵¹ *เรื่องเดียวกัน*. 8—9.

ให้ระวางสงสัยการกลั่นแกล้งบุคคลดังกล่าวรวมถึงจำเลย ว่าเป็น
ข้อเท็จจริง⁵²

จากนั้น ศาลได้กล่าวถึงการกระทำของจำเลยแต่ละคน โดยเฉพาะการแจกจ่ายสิ่งต่าง ๆ ศาลเห็นว่า
เนื้อหาในสิ่งที่จำเลยที่ 1 และ 2 แจกนั้นไม่มีความรุนแรง และเป็น “เพียงการให้ความรู้เกี่ยวกับการ
ปกครองระบอบสหพันธรัฐ”⁵³ จึงไม่ก่อให้เกิดความปั่นป่วนในหมู่ประชาชน⁵⁴ ศาลเห็นว่าจำเลยที่ 3
และ 4 ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการดำเนินการข่มขู่ขององค์การสหพันธรัฐไท โดยศาลระบุว่า
จำเลยที่ 3 ชักชวนคนให้เข้าร่วมกลุ่มไลน์ (แอปพลิเคชันรับส่งข้อความ) ของสหพันธรัฐไทเท่านั้น
และจำเลยที่ 4 แจกสิ่งที่ไม่น่าจะก่อให้เกิดความรุนแรงจาก “ความปั่นป่วนหรือกระด้างกระเดื่องใน
หมู่ประชาชน”⁵⁵

อย่างไรก็ตาม ศาลเห็นว่าจำเลยทั้งสี่ “มีส่วนเกี่ยวข้องโดยการสนับสนุนหรือช่วยเหลือ” องค์การ
สหพันธรัฐไท ซึ่งรับอุดมการณ์ที่เห็นได้ชัดว่าไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และดำเนินงานเป็นคณะบุคคล
ซึ่งปกปิดวิธีดำเนินการ⁵⁶ ศาลยังระบุว่าจำเลยที่ 1-3 ไม่ได้เบี่ยงความสับสนในระหว่าง
ดำเนินการคดี โดยศาลเห็นว่า “ถือเป็นผู้ฟังไม่ขึ้น”⁵⁷ ศาลถือว่าจำเลยที่ 4 ทราบว่าแม่ของตนเป็น “ผู้
ที่อยู่ในความสนใจของทางการ” และเห็นว่าข้อหากลางของจำเลยที่ 4 ฟังไม่ขึ้น⁵⁸

⁵² เรื่องเดียวกัน.

⁵³ คำพิพากษา, ที่ 12.

⁵⁴ เรื่องเดียวกัน.

⁵⁵ เรื่องเดียวกัน.

⁵⁶ เรื่องเดียวกัน ที่ 14—15.

⁵⁷ เรื่องเดียวกัน. 15.

⁵⁸ เรื่องเดียวกัน.

วิธีวิทยา



ก. ช่วงการสังเกตการณ์

คดีนี้มีผู้สังเกตการณ์จากพันธมิตรของ TrialWatch คือสถาบันสิทธิมนุษยชนแห่งคณะนิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยโคลัมเบีย พร้อมด้วยผู้สังเกตการณ์ชาวไทยในประเทศ โดยสถาบันฯ ได้แจ้งให้ทนายจำเลยทราบถึงความตั้งใจที่จะเข้าสังเกตการณ์คดีนี้ล่วงหน้า และได้จัดเตรียม บันทึกลับหลังแก่ผู้สังเกตการณ์โดยสรุปข้อมูลสำคัญเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพในการ แสดงออกในประเทศไทย ระบบตุลาการ สิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมภายใต้ กฎหมายไทย และกฎหมายในประเทศไทยเกี่ยวกับเสรีภาพในการแสดงออก รายงานนี้ยังมีข้อมูล เกี่ยวกับการพิจารณาคดี รวมถึงการตั้งข้อหาจำเลยและข้อเท็จจริงของคดี

ไม่มีผู้สังเกตการณ์คนใดถูกกั้นไม่ให้เข้าห้องพิจารณาคดี ผู้สังเกตการณ์การพิจารณาคดีทุกคน แสดงหนังสือแนะนำตนเองแก่ศาลเพื่อแจ้งให้ศาลทราบถึงการมาของตนและเจตนาในการ สังเกตการณ์กระบวนการพิจารณา ล่ามไทยในประเทศติดตามมาพร้อมกับผู้สังเกตการณ์จาก มหาวิทยาลัยโคลัมเบีย

ผู้สังเกตการณ์ทุกคนใช้แบบสอบถาม TrialWatch ของ CFJ ที่ได้มาตรฐาน เพื่อบันทึกและติดตาม สิ่งที่เกิดขึ้นในศาลและระดับของสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมของจำเลยในกระบวนการ พิพิจารณา ซึ่งเป็นคำถามที่ต้องใช้ข้อมูลที่เป็นข้อเท็จจริงเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาในทุกขั้นตอน (ตั้งแต่ก่อนการพิจารณาคดีไปจนถึงการพิพากษาลงโทษ)

ข. ช่วงการประเมิน

1. ระเบียบวิธีในการให้คะแนน

ในการประเมินความยุติธรรมของการพิจารณาคดีและการตัดสินให้คะแนนนั้น ดร.ดีมีทรา ซอร์วาทชี โอติ สมาชิกคณะผู้เชี่ยวชาญของ TrialWatch ผู้มีหน้าที่ในการประเมินความเป็นธรรมของการ พิจารณาคดีได้ตรวจสอบข้อมูลที่ได้รับจากผู้สังเกตการณ์การพิจารณาคดี ตลอดจนคำตอบของ คำถามมาตรฐานหนึ่งชุด (ที่รวบรวมผ่านแอป TrialWatch ของ CFJ) บันทึกที่จัดไว้ในระหว่าง กระบวนการพิจารณาและการประชุมที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งเอกสารจากศาลที่เกี่ยวข้องกับคดี ดร.ดีมีทรายัง ได้รับบันทึกของผู้สังเกตการณ์จากการประชุมกับทนายจำเลยและผู้ติดต่อในประเทศคนอื่น ๆ

บันทึกเหล่านี้ทำให้ผู้เชี่ยวชาญได้รับข้อเท็จจริงเพื่อการพิจารณาเพื่อประเมินความเป็นธรรมของการ พิจารณาคดีภายใต้กฎหมายสิทธิมนุษยชน จากนั้นผู้เชี่ยวชาญได้ประเมินการพิจารณาคดีโดยตรวจ องค์กรประกอบของสิทธิของการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมต่อไปนี้ ได้แก่ สิทธิในการถูกสันนิษฐานว่าไม่ มีความผิด สิทธิในการได้รับแจ้งข้อกล่าวหา ความสามารถที่จะสู้คดีได้ สิทธิในการตีความ สิทธิที่จะ ไม่ถูกดำเนินคดีซ้ำ สิทธิในการพิจารณาคดีอย่างรวดเร็ว สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยตุลา การที่มีเขตอำนาจ เป็นอิสระและเป็นกลางที่กำหนดโดยกฎหมาย สิทธิในการมีทนาย สิทธิในการมี เวลาและสถานที่ที่เพียงพอในการเตรียมการต่อสู้คดี สิทธิในการไต่สวนสาธารณะ สิทธิที่จะได้รับ การพิจารณาคดีโดยที่ตนเองไปขึ้นศาล สิทธิที่จะไม่ถูกบีบบังคับให้ให้การเป็นปฏิปักษ์แก่ตนเองหรือ สารภาพผิด สิทธิในการเรียกและนำสืบพยาน สิทธิที่จะได้รับความเป็นธรรม สิทธิในการอุทธรณ์ และสิทธิในการได้รับคำพิพากษาที่มีเหตุผลและเป็นสาธารณะ

หลังจากนั้น จึงมีการให้คะแนนโดยใช้วิธีวิทยาในภาคผนวกของรายงานนี้

2. การวิเคราะห์ความเป็นธรรมในการพิจารณาคดี

ประเทศไทยให้สัตยาบันกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองในปี 2539⁵⁹ โดยบทบัญญัติข้อที่ 14 ของกติกานี้คุ้มครองสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม ในทำนองเดียวกัน รัฐธรรมนูญ⁶⁰ ของไทยบัญญัติถึงสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมใน มาตรา 29⁶¹ หมวด 3 และมาตรา 188⁶² หมวด 10 นอกจากนี้ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ อาญาของไทย มาตรา 7⁶³ และ 8⁶⁴ ยังบัญญัติถึงสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมด้วย

ประเทศไทยถือได้ว่ามีระบบกฎหมายที่ผสมผสานกันระหว่างระบบกฎหมายจารีตประเพณีกับระบบ กฎหมายภาคพื้นยุโรป⁶⁵ ในส่วนของวิธีพิจารณาความอาญานั้น ดูเหมือนว่าจะใช้ระบบกฎหมาย ภาคพื้นยุโรปมากกว่า⁶⁶ จากลักษณะของระบบกฎหมายไทยดังกล่าว รายงานนี้จึงนำกระบวนการ พิจารณาของศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปมาพิจารณาด้วย ซึ่งเป็นศาลที่พิจารณาคดีเกี่ยวกับการ กล่าวหาว่ามีการละเมิดอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชนโดยสมาชิกของสภายุโรป⁶⁷ ในขณะที่ ประเทศไทยไม่ได้ให้สัตยาบันต่ออนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน แต่หลักนิติศาสตร์ของศาล สิทธิมนุษยชนยุโรปมีความเกี่ยวข้องเช่นเดียวกับบางคดีที่ศาลอธิบายไว้ที่สะท้อนถึงมาตรฐาน

⁵⁹ United Nations, International Covenant on Civil and Political Rights (accessed May 21, 2020), *ดูได้ที่* https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?chapter=4&clang=_en&mtdsg_no=IV-4&src=IND#EndDec

⁶⁰ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (2560)

⁶¹ มาตรา 29 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยบัญญัติถึงหลักการแห่งความชอบด้วยกฎหมาย “บุคคลต้องไม่รับ โทษอาญา เว้นแต่ได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และ โทษที่จะลงบุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้” และยังรับประกัน เกี่ยวกับการสันนิษฐานว่าจำเลยไม่มีความผิด โดยระบุว่า “ในคดีอาญา ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด และก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้” นอกจากนี้ ยังบัญญัติสิทธิของการไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์แก่ตนเอง “ในคดีอาญา จะบังคับให้ บุคคลให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองมิได้”

⁶² มาตรา 188 ของรัฐธรรมนูญบัญญัติว่า การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาล ซึ่งต้องดำเนินการให้ เป็นไปตามกฎหมาย และ “ให้เป็นไปโดยรวดเร็ว เป็นธรรม และปราศจากอคติทั้งปวง”

⁶³ มาตรา 7 คุ้มครองสิทธิของผู้ที่ถูกจับต่อการพบและปรึกษาทนายความ สิทธิในการขอให้เจ้าพนักงานแจ้งให้ญาติ สถานทูต หรือผู้ที่ไว้วางใจทราบถึงการถูกจับกุมและสถานที่ที่ถูกควบคุมตัว สิทธิในการได้รับการรักษาพยาบาลโดยเร็ว เมื่อเกิดการเจ็บป่วย และสิทธิในการได้รับทราบจากเจ้าพนักงานถึงสิทธิของตนเมื่อถูกจับ

⁶⁴ มาตรา 8 คุ้มครองสิทธิของบุคคลหลังจากมีการยื่นฟ้อง ได้แก่ สิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีด้วยความรวดเร็ว ต่อเนื่อง และเป็นธรรม สิทธิในการแต่งตั้งทนายแก้ต่างในชั้นไต่สวนมูลฟ้องหรือการพิจารณาคดีในศาล สิทธิในการ ปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัว สิทธิในการตรวจดูสิ่งที่ยื่นเป็นพยานหลักฐานทั้งหมด และคัดสำเนาโดยเสีย ค่าธรรมเนียม และสิทธิในการตรวจหรือคัดสำเนาค่าให้การของตนในชั้นสอบสวน

⁶⁵ ประเทศไทยใช้ “ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร โดยมีอิทธิพลจากระบบกฎหมายจารีตประเพณี” กฎหมายไทย, <http://www.thailaws.com/> (เข้าถึงเมื่อวันที่ 15 มิถุนายน 2563). ภาวัฒน์ สัตยานุรักษ์ และ ภัทรพร นครินทร์ โต้แย้ง ว่าในสมัยรัชกาลที่ 5 ประเทศไทยนำระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรมาใช้เนื่องจากสะดวกกว่าในเชิงวัฒนธรรม และ ปัจจุบัน ระบบกฎหมายโดยทั่วไปเป็นไปในเชิงระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร. Pawat Satayanurug & Nattaporn Nakornin, *Courts in Thailand: Progressive Development as the Country's Pillar of Justice*, in ASIAN COURTS IN CONTEXT (Jiunn-Rong Yeh & Wen-Chen Change, eds. 2015), at 407, 416, 432.

⁶⁶ ซึ่งเห็นได้อย่างชัดเจนจากกระบวนการพิจารณาที่ใช้ในคดีนี้ ตัวอย่างเช่น การไร้ซึ่งบันทึกโดยละเอียดเป็นสิ่งที่เกิดขึ้น ทั่วไปในระบบกฎหมายภาคพื้นยุโรป นอกจากนี้ อัยการไม่ได้ถูกขอให้แสดงภาระการพิสูจน์ ไม่มีการแยกการพิจารณา ออกจากกันในแง่ของการพิสูจน์การกระทำผิดกับการลงโทษ และผู้พิพากษามีบทบาทสำคัญในการค้นหาความจริง. *ดู ด้านล่าง.*

⁶⁷ สภายุโรปก่อตั้งเมื่อปี 2492 โดยมีสมาชิก 47 ประเทศ. <https://www.coe.int/en/web/about-us/our-member-states>. เป็นสิ่งสำคัญที่ต้องจำแนกความแตกต่างระหว่างอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน กับกฎบัตรสิทธิขั้น พื้นฐานของสหภาพยุโรปออกจากกัน ซึ่งกฎบัตรดังกล่าวจะรวมสิทธิด้านความเป็นส่วนตัว สิทธิพลเมือง สิทธิทาง การเมือง เศรษฐกิจ และสังคมทั้งหมดที่ประชาชนในสหภาพยุโรปพึงมี แต่อนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชนเป็น สนธิสัญญาระหว่างประเทศที่คุ้มครองสิทธิมนุษยชนของบุคคลที่อยู่ในประเทศต่าง ๆ ในสภายุโรป

ระหว่างประเทศของการได้รับการพิจารณาที่ดีที่เป็นธรรม นอกจากนี้ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองยังนำไปใช้กับระบบกฎหมายที่หลากหลาย รวมถึงระบบที่มีลักษณะเป็น 'ระบบกฎหมายประเทศภาคพื้นยุโรป' (ดังเช่นในกรณีของรัลภาคีของสภายุโรปหลายรัฐ) เมื่อพิจารณาถึงระบบกฎหมายที่หลากหลายของรัฐคู่สัญญา ตลอดจนประเพณีที่แต่ละคดีกำเนิดขึ้น ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปเน้นย้ำว่า ไม่ว่าประเพณีของระบบกฎหมายจะเป็นรูปแบบใดก็ตาม จะต้องมีการนำรากฐานที่สำคัญของการพิจารณาที่ดีที่เป็นธรรมตามปทัสฐานระหว่างประเทศไปปฏิบัติ⁶⁸

นอกจากนี้ ยังมีการอ้างอิงถึงข้อบังคับของสหภาพยุโรปว่าด้วยเรื่องต่าง ๆ เช่น การสันนิษฐานว่าจำเลยไม่มีความผิด ในขณะที่ไม่ได้นำมาใช้กับประเทศไทยโดยตรง แต่ข้อนี้สะท้อนถึงหลักนิติศาสตร์ของศาลสิทธิมนุษยชนยุโรป ซึ่งในบางกรณีสะท้อนและตีความถึงมาตรฐานระหว่างประเทศที่นำมาใช้ได้กับประเทศไทยจากการที่ไทยเป็นภาคีกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ข้อบังคับเหล่านี้ได้รับการประกาศไว้ในความพยายามที่จะประมวลมาตรฐานดังกล่าวเข้าด้วยกันเมื่อต้องเผชิญกับการต่อต้านจากระบบกฎหมายประเทศภาคพื้นยุโรปบางแห่งในการนำกระบวนการของศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปไปใช้ ซึ่งไม่เป็นที่คุ้นเคยกับประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายประเทศภาคพื้นยุโรปมากเท่ากับประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี⁶⁹ ดังนั้น ข้อบังคับเหล่านี้จึงมีศักยภาพในการเป็นแนวทางที่เป็นประโยชน์ในแง่ของมาตรฐานอย่างต่ำที่สุดที่แม้กระทั่งประเทศใช้ระบบกฎหมายประเทศภาคพื้นยุโรปต้องมีเพื่อให้เป็นไปตามข้อผูกพันระหว่างประเทศด้านการพิจารณาที่ดีที่เป็นธรรม

ขั้นการสืบสวนและก่อนการพิจารณาคดี

ก. สิทธิในการได้รับแจ้งข้อกล่าวหา และสิทธิในการได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมาย

จำเลยในคดีนี้ไม่ได้รับแจ้งข้อกล่าวหาและไม่ได้รับอนุญาตให้ติดต่อกับทนายความหลังจากที่ถูกจับกุม ซึ่งเป็นการละเมิดกฎหมายไทยและกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง บทบัญญัติข้อ 9(2) ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองกำหนดว่า ผู้ที่ถูกจับกุมต้องได้รับแจ้งเหตุที่จับ ณ เวลาที่ถูกจับกุม และต้องได้รับการแจ้งข้อกล่าวหาโดยทันที บทบัญญัติข้อ 9(2) กำหนดให้เจ้าหน้าที่อธิบายไม่ไขว่แต่เพียง "หลักพื้นฐานทางกฎหมายของการจับกุม แต่ต้องมีรายละเอียดข้อเท็จจริงที่เพียงพอในการระบุเนื้อหาของคำร้องด้วย เช่น การกระทำที่ผิดกฎหมาย"⁷⁰ นอกจากนี้ บทบัญญัติข้อ 14(3)(d) บัญญัติถึงสิทธิในการได้รับ

⁶⁸ คดี Al-Khawaja and Tahery v. the United Kingdom, ECtHR [Grand Chamber], Dec. 15, 2011, § 130; Schatschaschwili v. Germany, ECtHR [GC], § 108 ("ในขณะที่เป็นสิ่งสำคัญ (สำหรับศาล) ในการคำนึงถึงข้อแตกต่างที่สำคัญในระบบกฎหมายและวิธีพิจารณาความ รวมถึงแนวทางที่แตกต่างกันของหลักฐานที่ยอมรับได้ในการพิจารณาดีอาญา ในที่สุดแล้ว ศาลต้องนำมาตรฐานการตรวจสอบเดียวกันมาใช้" ภายใต้หมวด 6 §§ 1 และ 3 (d) โดยไม่คำนึงถึงระบบกฎหมายที่คดีถือกำเนิดขึ้น)

⁶⁹ Council of Europe, *Interpretative mechanisms of ECHR case-law: the concept of European consensus*, available at <https://www.coe.int/en/web/help/article-echr-case-law> (accessed June 15, 2020). See also Bayatyan v. Armenia (GC), 23459/03, 7 July 2011, §§ 102]: ("ในการให้คำนิยามความหมายแก่คำและแนวคิดในเนื้อหาของอนุสัญญา ศาลสามารถและต้องพิจารณาองค์ประกอบของกฎหมายระหว่างประเทศนอกเหนือจากอนุสัญญา และการตีความองค์ประกอบดังกล่าวโดยองค์กรที่เหมาะสม ความเห็นส่วนใหญ่ที่เกิดจากหน่วยงานระหว่างประเทศ เฉพาะทางอาจถือเป็นข้อพิจารณาที่เกี่ยวข้องสำหรับศาลเมื่อตีความบทบัญญัติของอนุสัญญาในคดีเฉพาะ") (รวมทั้งบทวิเคราะห์ของอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ที่เกี่ยวข้องกับทกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง และปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน)

⁷⁰ Human Rights Committee, General Comment No. 35, U.N. Doc. CCPR/C/GC/35, December 16, 2014, para. 25.

ความช่วยเหลือทางกฎหมาย รวมถึงช่วงก่อนการพิจารณาคดี ที่จริงแล้ว คณะทำงานสหประชาชาติว่าด้วยการควบคุมตัวโดยพลการ ได้อธิบายว่าบุคคลที่ “สูญเสียอิสรภาพ มีสิทธิในการได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายโดยทนายความที่ตนเลือกได้ตลอดเวลาในระหว่างการถูกควบคุมตัว”⁷¹ ในทำนองเดียวกัน ก่อนหน้านี้คณะมนตรีสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติพบการละเมิดบทบัญญัติข้อ 14 ที่ “ผู้ถูกจับกุมถูกปฏิเสธไม่ให้พบกับที่ปรึกษาด้านกฎหมายหลังจากที่ได้ร้องขอความช่วยเหลือทางกฎหมายดังกล่าว และในขณะที่เจ้าหน้าที่กำลังทำการสอบปากคำผู้ถูกจับกุมในขณะนั้น”⁷²

ในทำนองเดียวกัน ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยคุ้มครองสิทธิในการได้รับแจ้งข้อกล่าวหาและสิทธิในการได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมาย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาพิจารณาถึงขั้นตอนในการ “สืบสวน” (ที่ตำรวจเป็นผู้ดำเนินการ) และขั้นตอนการ “สอบสวน”⁷³ คล้ายคลึงกับขั้นตอนกระบวนการพิจารณาของศาลสอบสวนในระบบกฎหมายประเทศภาคพื้นยุโรปหลายประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง มาตรา 84 บัญญัติถึงการแจ้งข้อกล่าวหาและเหตุแห่งการจับให้ผู้ถูกจับทราบ และมาตรา 134 กำหนดให้มีการแจ้งข้อหาที่อาจเกิดขึ้นในระหว่างการสอบสวน ในทำนองเดียวกัน มาตรา 7/1(1) และ (2) บัญญัติถึงสิทธิในการพบทนายความ⁷⁴

ในกรณีนี้ คำเบิกความในระหว่างการพิจารณาคดีแสดงให้เห็นว่า จำเลยไม่ได้รับแจ้งข้อกล่าวหาเฉพาะเจาะจงที่ตนได้รับ เช่น จำเลยที่ 4 เบิกความว่า ในระหว่างเจ็ดวันที่ถูกฝ่ายทหารกักตัวไว้ ตนถูกถามแค่ว่ารู้หรือไม่ว่าทำอะไรผิดและองค์การสหพันธรัฐไทยคืออะไรเท่านั้น จำเลยที่ 4 เบิกความว่าตนรู้ว่าสหพันธรัฐไทยคืออะไรจากเจ้าหน้าที่สอบสวนเท่านั้น และเซ็นชื่อในบันทึกคำให้การรับสารภาพเพราะได้รับแจ้งว่าการขายเสื้อยืด (สหพันธรัฐไทย) เป็นความผิด⁷⁵

นอกจากนั้น สิ่งที่สอดคล้องกับการสอบสวนโดย คสช. ในระหว่างการควบคุมตัวโดยทหารในขณะนั้น⁷⁶ คือ จากการเปิดเผยของทนายจำเลย จำเลยไม่ได้รับอนุญาตให้ติดต่อกับทนายความในขณะที่ถูกควบคุมตัวโดยทหารและถูกสอบสวน⁷⁷ ที่จริงแล้ว บันทึกของผู้สังเกตการณ์ระบุว่า ในระหว่างการถามคำถามโดยทนายของจำเลยที่สี่นั้น พยานปากแรกซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของ คสช. เห็นฟ้องว่า มีระเบียบที่กำหนดไม่ให้ทนายความหรือญาติเข้าเยี่ยมจำเลยในขณะที่ถูกควบคุมตัวโดย

⁷¹ UN Working Group on Arbitrary Detention, United Nations Basic Principles and Guidelines on Remedies and Procedures on the Right of Anyone Deprived of Their Liberty to Bring Proceedings Before a Court, May 4, 2015, Principle 9, Guideline 8.

⁷² Human Rights Committee, Gridin v. Russian Federation, U.N. Doc. CCPR/C/69/D/770/1997, July 18, 2000, para. 8.5.

⁷³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ลักษณะ 1 มาตรา 2(10), (11) ดูได้ที่ <https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/MONOGRAPH/93536/109383/F203580879/THA93536%20EngTha.pdf>

⁷⁴ เรื่องเดียวกัน. มาตรา 7/1.

⁷⁵ เมื่อใดก็ตามที่เจ้าพนักงานตำรวจหรือหน่วยงานอื่นใดจับกุมบุคคลและนำมาสอบสวน การถามคำถามเกี่ยวกับอาชญากรรมที่กำลังสืบสวนโดยปราศจากข้อมูลรายละเอียดเกี่ยวกับข้อกล่าวหา เป็นการกีดกันบุคคลนั้นจากการใช้สิทธิในการแก้ต่าง. ดู Directive 2012/13/EU ที่ 28.

⁷⁶ ดู Sunai Phasuk, *Unending Repression Under Thailand's Military Junta*, HUMAN RIGHTS WATCH (May 22, 2019) (“ทางการยังคงควบคุมตัวบุคคลแบบลับนานถึงเจ็ดวันโดยไม่มีข้อกล่าวหาต่อไป และสอบสวนพวกเขาโดยไม่ให้ติดต่อกับทนายความ หรือไม่มีมาตรการป้องกันการปฏิบัติมิชอบ”),

<https://www.hrw.org/news/2019/05/22/unending-repression-under-thailands-military-junta>; International Commission for Jurists & Thai Lawyers for Human Rights, ‘Joint Submission in advance of the examination of the Kingdom of Thailand’s Second Periodic Report under Article 40 of the International Covenant On Civil And Political Rights’, para 42, March 2017, available at <https://www.icj.org/wp-content/uploads/2017/02/Thailand-ICCPRSubmission-ICJ-TLHR-Advocacy-Non-legal-submissions-2017-ENG.pdf>

⁷⁷ บันทึกของผู้สังเกตการณ์, 19-21 พฤศจิกายน 2562.

ทหาร 78 พยานปากที่ 2 ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของ คสช. เช่นกัน ก็ระบุในระหว่างการถามค้านโดยทนายของจำเลยที่ 1 ว่า ในระหว่างการสอบสวนจำเลยที่ 1 นั้นไม่มีทนายอยู่ด้วย และผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้รับแจ้งว่า ค่าให้การของตนอาจถูกนำมาใช้ในศาล⁷⁹

สิ่งเหล่านี้คือการละเมิดสิทธิในการได้พบกับทนายความภายใต้ทั้งกฎหมายในประเทศและกฎหมายระหว่างประเทศ ซึ่งเป็นการละเมิดที่ก่อให้เกิดผลลัพธ์อย่างลึกซึ้ง จากคำพิพากษาของศาลในคดีนี้ จำเลยสามคนสารภาพผิดในขณะที่ถูกควบคุมตัว แต่ในระหว่างการพิจารณาคดี จำเลยสองคนในจำนวนนั้น (คนที่สามคือคนที่หลบหนีไป) ระบุว่าตนไม่ผิด⁸⁰ จำเลยเหล่านี้รับสารภาพในขณะที่ไม่ได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมาย และยืนยันว่าตนไม่ผิดในขณะที่ได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมาย ดังนั้น จึงดูเหมือนว่าการละเมิดสิทธิในการได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายนี้ ก่อให้เกิดผลลัพธ์ที่สร้างความกังวลแก่คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติโดยแท้จริง นั่นก็คือความเป็นไปได้ที่การพิจารณาคดีจะได้รับผลกระทบอย่างลึกซึ้งจากการที่จำเลยทำการตัดสินใจโดยปราศจากประโยชน์แห่งการได้รับคำแนะนำทางกฎหมาย⁸¹ .

ข. สิทธิในการไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์แก่ตนเอง และสิทธิในการไม่พูด

ในคดีนี้ ทางกรยังละเมิดสิทธิของจำเลยในการไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์แก่ตนเองและสิทธิในการไม่พูด แม้ว่าสิทธิในการไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์แก่ตนเองและสิทธิในการไม่พูดจะมีความแตกต่างกัน แต่ก็มีแกนทางประวัติศาสตร์และปรัชญาร่วมกัน นั่นคือ ผู้ที่ถูกกล่าวหา “ไม่มีข้อผูกพันในการให้การที่เป็นปฏิปักษ์แก่ตนเอง และบุคคลนั้นมีสิทธิที่จะเลือก”⁸² สิทธิเหล่านี้ได้รับการคุ้มครองภายใต้กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (บทบัญญัติที่ 14(3)(g)) และยังสะท้อนถึงในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (บทบัญญัติที่ 11) (ในขณะที่บทบัญญัติที่ 14 ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองไม่ได้ระบุอย่างชัดเจนเกี่ยวกับสิทธิในการไม่พูด แต่คณะมนตรีสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติเคยพบกับการละเมิดบทบัญญัติที่ 14(3)(g) ที่จำเลยไม่ได้รับแจ้งเกี่ยวกับสิทธิในการไม่พูด⁸³) โดยสิทธินี้นำมาใช้ในขั้นก่อนการพิจารณาคดีเช่นเดียวกับในขั้นการพิจารณาคดี⁸⁴

สิทธิที่เกี่ยวข้องกันนี้⁸⁵ กำหนดให้จำเลยมีความระมัดระวังว่า สิ่งของตนอาจถูกนำไปใช้ในการพิจารณาคดีในศาลได้⁸⁶ และแจ้งให้ทราบว่าจำเลยได้รับอนุญาตในการไม่พูดอะไรเลย⁸⁷ ในทำนอง

⁷⁸ *เรื่องเดียวกัน*.

⁷⁹ *เรื่องเดียวกัน*.

⁸⁰ คำพิพากษา, อัยการ, คดีระหว่าง สำนักงานอัยการสูงสุด กับ [จำเลยห้าคน ไม่เปิดเผยชื่อ] 21 มกราคม 2563.

⁸¹ *ดูเพิ่มเติม*, Human Rights Committee, Lyashkevich v. Uzbekistan, U.N. Doc. CCPR/C/98/D/1552/2007, May 11, 2010, para. 9.4.

⁸² *ดูตัวอย่าง*, Supreme Court of Canada, R. v. Hebert, [1990] 2 S.C.R. 157, at para. 144.

⁸³ Human Rights Committee, Khoroshenko v. Russian Federation, U.N. Doc. CCPR/C/101/D/1304/2004, April 29, 2011, para 9.8

⁸⁴ *ดูตัวอย่าง*, Human Rights Committee, Concluding Observations on the Netherlands, UN Doc. CCPR/C/NLD/CO/4, August 25, 2009, para 11.

⁸⁵ สิทธิเหล่านี้แตกต่างกัน สิทธิในการไม่พูดกำหนดว่า ผู้ถูกกล่าวหาสามารถเลือกที่จะพูดหรือไม่พูด สิทธิในการไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์แก่ตนเองไม่ได้กีดกันสิทธิของบุคคลที่จะให้การด้วยความเต็มใจ แต่ไม่ใช่ค่าให้การที่เป็นปฏิปักษ์แก่ตนเองจากการถูกบีบบังคับ

⁸⁶ *Odillo et al v. Malawi*, UN Working Group on Arbitrary Detention, Opinion No 15/2012, U.N. Doc. A/HRC/WGAD/2012/15, July 13, 2020, para 52.

⁸⁷ *Alufisha v. Malawi*, UN Working Group on Arbitrary Detention, Opinion No 55/2012, U.N. Doc. A/HRC/WGAD/2012/55, February 12, 2013, para 23; Cf. EU Directive 2013/48/EU, Recital 31 (กำหนดว่า

เดียวกัน ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนดว่า ผู้ถูกจับต้องได้รับแจ้งว่าถ้อยคำของตน อาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดี และตนมีสิทธิที่จะให้การหรือไม่ให้การก็ได้⁸⁸

นอกจากนั้น มาตรฐานสากลกำหนดว่า การสละสิทธิใด ๆ เหล่านี้ต้องเป็นไปโดยรู้แจ้งและด้วยความเต็มใจ⁸⁹ ซึ่งหลักการนี้นำไปใช้แม้แต่ในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณีที่แนวคิดเรื่องการสละสิทธิเกิดขึ้นไม่บ่อยนัก ตัวอย่างเช่น ข้อบังคับของสหภาพยุโรปว่าด้วยเรื่องสิทธิในการพบทนายและสิทธิของผู้ต้องหาในการมาปรากฏตัวที่การดำเนินคดีในศาล (ซึ่งสิทธิทั้งสองข้อนี้ใช้กับระบบกฎหมายประเทศภาคพื้นยุโรป) กำหนดมาตรฐานเดียวกันสำหรับการสละสิทธิ⁹⁰

ในกรณีนี้ ดูเหมือนว่าทางการไม่ได้เตือนจำเลยก่อน และไม่ได้แจ้งให้จำเลยทราบถึงสิทธิในการไม่พูด โดยเฉพาะอย่างยิ่ง จากบันทึกของผู้สังเกตการณ์การพิจารณาคดี พยานปากที่ 2 เบิกความว่า จำเลยไม่ได้รับการแจ้งว่าค่าให้การของตนอาจถูกนำไปใช้ในศาลได้ นอกจากนี้ จากที่ระบุในบันทึก ไม่มีหลักฐานที่แสดงว่าจำเลยได้รับการแจ้งว่าตนมีสิทธิที่จะไม่พูด และสุดท้าย ไม่มีหลักฐานว่าจำเลยสละสิทธิโดยสมบูรณ์ การกระทำเช่นนี้จึงเป็นการละเมิดสิทธิของจำเลย

ในขณะที่บางคดีก่อนหน้านี้ (โดยเฉพาะในบริบทของยุโรป) ชี้แนะว่า คำถามที่ว่าศาลสามารถยอมรับหลักฐานที่ได้มาจากการละเมิดสิทธิในการไม่ให้การเป็นปฏิบัติแก่ตนเองและสิทธิในการไม่พูดได้หรือไม่นั้น ขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงและเหตุการณ์ในคดีเฉพาะนั้น ๆ⁹¹ ในกรณีนี้ เมื่อรวมการละเมิดสิทธิในการได้รับแจ้งข้อกล่าวหาและสิทธิในการได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมาย กับสิทธิในการไม่ให้การเป็นปฏิบัติแก่ตนเองและสิทธิในการไม่พูดเข้าด้วยกันแล้ว เห็นได้ชัดว่าศาลควรปฏิเสธไม่ยอมรับค่าให้การของจำเลย และการยอมรับค่าให้การของจำเลยก่อให้เกิดการละเมิดสิทธิของจำเลยมากยิ่งขึ้นไปอีก

การพิจารณาคดี

นอกจากนี้ ยังมีการละเมิดสิทธิของจำเลยในระหว่างการพิจารณาคดี ในขณะที่คำพิพากษาแสดงให้เห็นว่ามีการใช้หลักการของการไต่สวนสาธารณะและจำเลยสามารถใช้สิทธิในการแก้ต่างได้ แต่กระบวนการพิจารณาไม่ได้เคารพต่อสิทธิในการไม่พูดหรือสิทธิในการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าจำเลยไม่มีความผิด นอกจากนี้ พฤติกรรมของศาล (ซึ่งอาจสอดคล้องกับระเบียบวิธีของไทย) ละเมิดสิทธิใน

แม้ในกรณีของการรอนสิทธิ จำเลยต้อง “ได้รับแจ้งถึงสิทธิในการไม่พูดและสามารถใช้สิทธิดังกล่าว และกำหนดว่าการซักถามไม่ได้ทำให้เกิดการเสื่อมสิทธิในการแก้ต่าง รวมถึงสิทธิในการไม่ให้การเป็นปฏิบัติแก่ตนเอง”)

⁸⁸ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หมวด 1 มาตรา 83, 84.

⁸⁹ Cf. *Blake v The United Kingdom* App no 68890/01 (ECtHR, 26 September 2006); *Sejdovic v. Italy* [GC], 56581/00, ECHR 2006-II para 87. ดูเพิ่มเติม *Korponay v. Canada* (Attorney General), [1982] 1 S.C.R. 41, 65 C.C.C. (2d) 65, at p. 49 S.C.R., p. 74 C.C.C.: “ความสมบูรณ์ของการสละสิทธิใด ๆ” ขึ้นอยู่กับความแจ่มแจ้งชัดเจนว่า บุคคลสละสิทธิต่อมาตรการป้องกันของวิธีพิจารณาความ และกระทำเช่นนั้นโดยทราบเป็นอย่างดีถึงสิทธิที่มาตรการป้องกันดังกล่าวบัญญัติขึ้นเพื่อคุ้มครอง และทราบถึงผลกระทบที่จะเกิดขึ้นจากการสละสิทธิดังกล่าว” และ *Brady v. United States*, 397 U.S. 742, 748 (1970): “การสละสิทธิตามรัฐธรรมนูญไม่เพียงเกิดขึ้นโดยความเต็มใจเท่านั้น แต่จะต้องทราบเป็นอย่างดี และเป็นกรกระทำที่รอบคอบที่กระทำขึ้นโดยตระหนักอย่างเพียงพอถึงผลที่ตามมาที่เกี่ยวข้อง และผลที่ตามมาที่มีแนวโน้มว่าจะเกิดขึ้น”

⁹⁰ DIRECTIVE 2013/48/EU of the European Parliament and of the Council, art 9 (Oct. 22, 2013); DIRECTIVE 2016/343 of the European Parliament and of the Council, Recital 35 (March 9, 2016).

⁹¹ *Jalloh v. Germany*, ECtHR, 11 July 2006 Grand Chamber; *O'Halloran & Francis v. The United Kingdom* Grand Chamber, Judgment 29 June (2007).

การสันนิษฐานไว้ก่อนว่าจำเลยไม่มีความผิด ซึ่งก่อให้เกิดความกังวลในเรื่องของสิทธิในการถูกดำเนินคดีโดยศาลที่เป็นกลาง

ก. สิทธิในการไม่พุด

ประการแรก ศาลละเมิดสิทธิในการไม่พุดของจำเลย คณะมนตรีสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ได้ระบุอย่างชัดเจนก่อนหน้านี้ว่า ห้ามอนุমানในเชิงลบต่อการไม่พุด⁹² ในขณะที่คดีก่อนหน้านี้ที่เป็นไปในทางตรงกันข้ามนั้นมีไม่มากในศาลสิทธิมนุษยชนยุโรป แต่เมื่อไม่นานมานี้ สหภาพยุโรป ได้ประกาศอย่างชัดเจนว่าแม่ในระบบกฎหมายภาคพื้นยุโรปนั้น การอนุমানต่อการไม่พุดถือเป็นการละเมิดสิทธิของจำเลย⁹³

ในกรณีนี้ คำพิพากษาระบุว่า “จำเลยที่ 1 ถึง 3 ไม่ได้เบิกความสืบพยาน เพียงให้การปฏิเสธลอย ๆ ศาลถือเป็นผู้พิรุณไม่ขึ้น”⁹⁴ ข้อความนี้แสดงให้เห็นว่า การใช้สิทธิในการไม่พุดของจำเลย ถูกนำมาใช้โต้กลับในการพิสูจน์ว่าจำเลยมีความผิด⁹⁵

ข. สิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าจำเลยไม่มีความผิด

ในคดีนี้ กระบวนพิจารณาที่ใช้ในการพิพากษาว่าจำเลยมีความผิดนั้น ดูเหมือนจะไม่ได้กำหนดให้ภาระการพิสูจน์เป็นของฝ่ายอัยการ ซึ่งเมื่อรวมกับการละเมิดสิทธิในการไม่พุดแล้ว จึงเป็นการเพียงพอที่จะถือว่า มีการละเมิดข้อสันนิษฐานว่าจำเลยไม่มีความผิดเกิดขึ้น

ในคดีนี้ ดูเหมือนว่าผู้พิพากษาจะสามารถตัดสินคดีตามหลักฐานได้ตามใจชอบ⁹⁶ ในขณะที่การกระทำเช่นนี้มีความสอดคล้องอย่างกว้าง ๆ กับหลักการ ‘การวินิจฉัยหลักฐานตามใจชอบ’⁹⁷ ของระบบกฎหมายภาคพื้นยุโรป แต่ไม่ใช่สิ่งที่สอดคล้องกับการเคลื่อนไหวในช่วงหลัง ๆ มาที่เกี่ยวข้องมาตรฐานของการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม ดังนั้น จึงเป็นสิ่งที่น่ากังวล

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติได้ประกาศอย่างชัดเจนว่า “การสันนิษฐานไว้ก่อนว่าจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ ซึ่งเป็นรากฐานของการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนนั้น ตกเป็นหน้าที่ของฝ่ายอัยการที่มีภาระการพิสูจน์ข้อกล่าวหา”⁹⁸ นอกจากนี้ ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปได้ประกาศอย่างชัดเจนในทำนองเดียวกันว่า การเคารพต่อข้อสันนิษฐานว่าจำเลยไม่มีความผิดจำเป็นต้องเป็นหน้าที่ของฝ่ายอัยการที่มีภาระการพิสูจน์⁹⁹ ดังนั้น แม้ว่าประเทศในยุโรปส่วนใหญ่จะใช้ประเพณีระบบกฎหมาย

⁹² HRC Concluding observations of the human rights committee united kingdom 6 December 2001 CCPR/CP/73/UKOT, para 17; ดู Directive 343/2016/EU of the European Parliament and of the Council, (March 9, 2016), art.7 para 5: “การที่ผู้ต้องสงสัยและผู้ถูกกล่าวหาใช้สิทธิในการไม่พุดหรือสิทธิในการไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์แก่ตนเองนั้น ห้ามนำมาใช้ในเชิงโต้กลับต่อผู้ต้องสงสัยและผู้ถูกกล่าวหา และไม่ให้ถือว่าการกระทำดังกล่าวเป็นหลักฐานว่าบุคคลนั้นกระทำความผิดทางอาญาที่เกี่ยวข้อง”

⁹³ *เรื่องเดียวกัน*. Article 7(5), Recital 28.

⁹⁴ คำพิพากษา, ที่ 15

⁹⁵ อีกตัวอย่างหนึ่งที่แสดงถึงการไม่เคารพสิทธิในการไม่พุดคือ การที่ศาลใช้การไม่ยอมรับผิดของจำเลยที่ 4 เป็นเหตุผลในการไม่ลดหย่อนโทษ

⁹⁶ ตัวอย่างเช่น ในบางครั้งผู้พิพากษาห้ามไม่ให้ทนายจำเลยถามพยานเกี่ยวกับหลักฐาน โดยระบุว่าศาลจะวินิจฉัยเรื่องเหล่านั้นเอง (ทนายจำเลยจึงถูกห้ามไม่ให้ทนายความนำเชื้อถือหรือหน้าที่ของศาลในคดีนี้).

⁹⁷ ดูบทบาบทการสอบสวนของผู้พิพากษาในการพิจารณาคดีในระบบกฎหมายภาคพื้นยุโรปในคดี Demetra F. Sorvatzioti, D.F. & Allan Manson, *Burden of Proof and L'intime conviction: Is the Continental Criminal Trial Moving to the Common Law?*. CAN. L.REV. 1, 108 (2018).

⁹⁸ GC32, para 30.

⁹⁹ *เรื่องเดียวกัน* ที่ 123-24; ดูตัวอย่าง, ECtHR, *Telfner v. Austria* (33501/96), 20/03/2001, § 15

ภาคพื้นยุโรป แต่ข้อบังคับของสหภาพยุโรปปี 2559 ว่าด้วยการสันนิษฐานว่าจำเลยไม่มีความผิด กำหนดให้สันนิษฐานว่าจำเลยมีความผิดในกฎหมายว่า “ภาระการพิสูจน์ในการแสดงว่าจำเลยมีความผิดนั้น เป็นหน้าที่ของฝ่ายอัยการ”¹⁰⁰

ในกรณีนี้ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาบัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่า “ศาลต้องรับฟังพยานโจทก์จนกว่าจะพอใจว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริง”¹⁰¹ แต่ความพอใจของศาลไม่ได้แปลว่าเป็นภาระของฝ่ายอัยการ¹⁰² โดยลักษณะที่เป็นอยู่ของสิ่งนี้สร้างความกังวล ยิ่งไปกว่านั้น ความกังวลดังกล่าวแสดงให้เห็นอย่างเด่นชัดในคดีนี้ ตัวอย่างเห็นได้จากการปฏิบัติต่อคำเบิกความของจำเลยที่ 4 ที่บอกว่าคุณไม่มีความหมายของเสียที่ยึดอยู่ในห้องพัก ศาลปฏิเสธข้อแก้ต่างนี้โดยไม่ได้ขอให้ฝ่ายอัยการแสดงหลักฐานของการรู้หรือไม่รู้ แต่กลับสันนิษฐานว่าจำเลยที่ 4 รู้ เพราะจำเลยรู้เป็นอย่างดีว่าแม่ของตนถูกทหารจับตามอง¹⁰³ ในทำนองเดียวกัน สำหรับจำเลยอีกสามคนที่ไม่ได้เบิกความสืบพยานแต่ไม่ยอมรับผิด ศาลระบุว่าจำเลยไม่ขึ้นสืบพยานเพื่อ “พิสูจน์ความบริสุทธิ์ เพียงให้การปฏิเสธลอย ๆ”¹⁰⁴ ข้อความนี้แสดงให้เห็นว่ามีการผลักภาระการพิสูจน์ให้เป็นของจำเลย นอกจากนี้ศาลเห็นว่าการไม่ขึ้นสืบพยานนั้น “ถือเป็นพิรุธฟังไม่ขึ้น”¹⁰⁵ ข้อความนี้แสดงให้เห็นว่ามีการผลักภาระการพิสูจน์ให้เป็นของจำเลย ข้อความนี้แสดงให้เห็นว่าศาลวิพากษ์วิจารณ์เชิงลบต่อจำเลยในการใช้สิทธิในการไม่พูด

ประเด็นเรื่องภาระการพิสูจน์สร้างความกังวลมากยิ่งขึ้นจากการที่ผู้พิพากษายอมรับในคำพิพากษาว่า พยานหลักฐานของฝ่ายรัฐมีความน่าเชื่อถือเนื่องจากพยานเป็นเจ้าหน้าที่รัฐ¹⁰⁶ และในขณะเดียวกัน ผู้พิพากษาระบุในศาลว่าข้อหากล่าวของจำเลยที่ 4 ที่กล่าวว่าตนไม่รู้จักองค์การสหพันธ์รัฐไททัน “ฟังไม่ขึ้น”¹⁰⁷ ซึ่งไม่สอดคล้องกับแนวทางของศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปในการใช้ข้อสันนิษฐานว่าจำเลยไม่มีความผิดของระบบกฎหมายภาคพื้นยุโรป ตัวอย่างเช่น อนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชนระบุว่า ในขณะที่คดีนี้ฟังฟังคำเบิกความของพยานของตำรวจนั้น “เป็นสิ่งที่จำเป็นอย่างยิ่งสำหรับศาลในการทำทุกวิถีทางที่เป็นไปได้ในการยืนยันคำให้การกล่าวโทษเหล่านั้น การไม่กระทำการดังกล่าวเป็นสิ่งที่ขัดแย้งกับข้อกำหนดพื้นฐานที่ฝ่ายอัยการมีภาระในการพิสูจน์คดีตลอดจนหลักการที่เป็นรากฐานของกฎหมายอาญาที่เรียกว่า หลักยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้แก่จำเลย (*in dubio pro reo*)”¹⁰⁸

¹⁰⁰ ดุบหนับบัญญัติข้อ 6 ของ Directive 343/2016 ที่มีผลใช้บังคับกับเขตอำนาจทั้งระบบกฎหมายภาคพื้นยุโรปและระบบกฎหมายจารีตประเพณีระบุว่า “1. รัฐภาคีต้องรับประกันว่า ภาระการพิสูจน์ในการแสดงว่าผู้ต้องสงสัยและผู้ถูกกล่าวหาไม่มีความผิดนั้น เป็นหน้าที่ของฝ่ายอัยการ โดยไม่ต้องไม่ตัดภาระหน้าที่ของผู้พิพากษาหรือศาลที่มีเขตอำนาจในการค้นหาทั้งหลักฐานที่อาจเอาผิดจำเลยได้และหลักฐานที่อาจทำให้จำเลยพ้นผิด และไม่ตัดสิทธิของฝ่ายที่แก้ต่างในการยื่นหลักฐานตามกฎหมายที่มีผลใช้บังคับในประเทศ 2. รัฐภาคีต้องรับประกันว่า ข้อสงสัยในเรื่องคำถามเกี่ยวกับความผิดนั้นต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์ของผู้ต้องสงสัยหรือผู้ถูกกล่าวหา รวมถึงเวลาที่ศาลพิจารณาว่าบุคคลที่เกี่ยวข้องสมควรตัดสินให้พ้นผิดหรือไม่ก็ตาม ยอหน้าที่ 23 ของข้อบังคับดังกล่าวระบุว่า รัฐภาคีที่ไม่มีระบบกล่าวหาอาจสามารถรักษาระบบปัจจุบันไว้ได้ หากรัฐดังกล่าวปฏิบัติตามความจำเป็นในการกำหนดให้ภาระการพิสูจน์เป็นหน้าที่ของฝ่ายอัยการ

¹⁰¹ มาตรา 176 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

¹⁰² เรื่องเดียวกัน.

¹⁰³ คำพิพากษา ที่ 15 (“คำเบิกความของจำเลยที่ 4 จึงฟังไม่ขึ้น”); บันทึกของผู้สังเกตการณ์, 21 มกราคม 2563.

¹⁰⁴ คำพิพากษา ที่ 15.

¹⁰⁵ เรื่องเดียวกัน.

¹⁰⁶ เรื่องเดียวกัน ที่ 10 (“เจ้าพนักงานทำการตรวจสอบปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อหาผู้กระทำความผิดมาลงโทษ ปราศจากข้อเท็จจริงในการสร้างหลักฐานเท็จ”)

¹⁰⁷ บันทึกของผู้สังเกตการณ์, 21 มกราคม 2563.

¹⁰⁸ European Court of Human Rights, Navalnyy and Yashin v. Russia, App. No. 76204/11, December 4, 2014, para. 83 (internal citation omitted).

คำพิพากษาระบุโดยเฉพาะว่า

พยานบุคคลของโจทก์ทั้งหมดต่างเป็นเจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติงานตามหน้าที่ ไม่ปรากฏการโกรธเคืองกับจำเลยมาก่อน ไม่มีเหตุพิรุณในการสร้างพยานหลักฐานเท็จเพื่อปรักปรำจำเลยโดยปราศจากข้อเท็จจริง คำเบิกความของโจทก์จึงน่าเชื่อถือ” [...] “เจ้าพนักงานทำการตรวจสอบปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อหาผู้กระทำความผิดมาลงโทษ ไม่มีประโยชน์ในการสร้างหลักฐานเท็จ¹⁰⁹

เมื่อนามาพิจารณาร่วมกันแล้ว ข้อเท็จจริงเหล่านี้สร้างความกังวลว่าศาลยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้แก่จำเลยอย่างเหมาะสมหรือไม่ ดังที่คณะมนตรีสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติได้อธิบายว่า “ศาลอาญาอาจพิพากษาให้บุคคลมีความผิดได้ก็ต่อเมื่อมีการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นจนสิ้นสงสัย และฝ่ายอัยการมีหน้าที่ในการขจัดความสงสัยใด ๆ ดังกล่าว”¹¹⁰ ทั้งการผลักรากการพิสูจน์ให้เป็นของจำเลยและความล้มเหลวที่เห็นได้ชัดของการยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้แก่จำเลย กระบวนพิจารณานี้จึงละเมิดข้อสันนิษฐานว่าจำเลยไม่มีความผิด

ค. สิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีโดยตุลาการที่เป็นกลาง

สุดท้ายนี้ ภายใต้กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ศาลต้องมีความเป็นกลาง¹¹¹ คณะมนตรีสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติได้ระบุอย่างชัดเจนว่า เมื่อผู้พิพากษา “ทำหน้าที่แทน” อัยการ จะเป็นการละเมิด¹¹² ในทำนองเดียวกัน เมื่อผู้พิพากษาไม่อนุญาตให้จำเลยนำสืบพยานหลักฐาน ก็อาจสร้างความสงสัยอย่างแท้จริงและสมเหตุสมผลถึงความเป็นกลางของผู้พิพากษา¹¹³ นอกจากนี้ จำเลยต้องไม่ถูกกีดกันจากการซักถามพยาน ในขณะที่โจทก์ได้รับอนุญาตให้นำสืบพยานหลักฐานได้โดยไม่มีข้อจำกัด¹¹⁴

แน่นอนว่า บทบาทของผู้พิพากษาในระหว่างการดำเนินคดีในระบบกฎหมายภาคพื้นยุโรปแสดงถึงการมีอำนาจและครอบงำ ผู้พิพากษาสามารถเข้าถึงรายการคดีก่อนการพิจารณาคดีและมีหน้าที่ค้นหาความจริง¹¹⁵ ด้วยเหตุผลดังกล่าว จึงอาจเป็นการยากในหาเส้นแบ่งระหว่างการขาดความเป็นกลางอย่างแท้จริงกับการค้นหาความจริงในแบบของระบบกฎหมายภาคพื้นยุโรป

¹⁰⁹ คำพิพากษา, อัยการ, คดีระหว่าง สำนักงานอัยการสูงสุด กับ [จำเลยห้าคน ไม่เปิดเผยชื่อ] 21 มกราคม 2563, ที่ 9 และ 10

¹¹⁰ Human Rights Committee, *Larranaga v. Philippines*, U.N. Doc. CCPR/C/87/D/1421/2005, July 24, 2006, para. 7.4 (emphasis added).

¹¹¹ Human Rights Committee, General Comment 32, Article 14: Right to equality before courts and tribunals and to a fair trial, CCPR/C/GC/32, Aug. 23, 2007, para 21 [hereinafter “GC 32”] (“ข้อกำหนดของความเป็นกลางมีสองแง่ ประการแรก ผู้พิพากษาต้องไม่ให้คำพิพากษาได้รับอิทธิพลจากอคติส่วนตัวหรือความลำเอียงหรือจากความคิดที่มีอยู่ก่อนเกี่ยวกับคดีเฉพาะนั้น ๆ ที่ตนวินิจฉัย หรือจากการกระทำที่ส่งเสริมให้เกิดประโยชน์แก่ฝ่ายหนึ่งและสร้างความเสียหายแก่อีกฝ่ายหนึ่งโดยไม่เหมาะสม ประการที่สอง ตุลาการต้องดูมีความเป็นกลางต่อผู้สังเกตการณ์ตามสมควร”)

¹¹² Human Rights Committee, *Ashurov v. Tajikistan*, U.N. Doc. CCPR/C/89/D/1348/2005, March 20, 2007, paras. 2.8, 6.6.

¹¹³ Human Rights Committee, *Khostikoev v. Tajikistan*, U.N. Doc. CCPR/C/97/D/1519/2006, December 3, 2009, paras. 7.2-7.3.

¹¹⁴ Mohamed Nasheed v. Maldives, Working Group on Arbitrary Detention, No. 33/2015, May 12, 2015, paras 82, 103(iii).

¹¹⁵ ดู บทบาทการสอบสวนของผู้พิพากษาที่การพิจารณาคดีในระบบกฎหมายภาคพื้นยุโรปในคดี Sorvatzioti, & Manson, supra n. 97, at p. 117-119.

ในกรณีนี้ ผู้พิพากษาเฉียดเข้าใกล้เส้นแบ่งนี้เป็นอย่างมาก ตัวอย่างดังที่อธิบายข้างต้น ผู้พิพากษาแทรกแซงเมื่อฝ่ายจำเลยซักถามพยาน และห้ามถามคำถามต่อเนื่องที่อาจทำให้พยานอึดอัดใจ ในทำนองเดียวกัน ผู้พิพากษาโดยสรุปไม่เชื่อคำเบิกความของจำเลยที่ 4 ที่บอกว่าไม่รู้เรื่องการนำเข้าสู่เสื่อยึด ในทางตรงกันข้าม ศาลปฏิบัติต่อเจตนาที่ “ดีและซื่อสัตย์” ของพยานโจทก์อย่างไว้หวั่งใจ¹¹⁶

ในขณะที่โดยปกติแล้ว เจ้าหน้าที่รัฐโดยความหมายจะถือว่าเป็นกลางและไม่ลำเอียงในระบบกฎหมายภาคพื้นยุโรป¹¹⁷ แต่ไม่ได้หมายความว่าผู้พิพากษาจะสามารถให้นำหน้าคำเบิกความของเจ้าหน้าที่รัฐเหนือคำเบิกความของจำเลยหรือพยานจำเลยได้โดยไม่มีเหตุผล การทำเช่นนั้นถือเป็นการส่งเสริมให้เกิดประโยชน์แก่ฝ่ายหนึ่งและสร้างความเสียหายแก่อีกฝ่ายหนึ่งโดยไม่เหมาะสม¹¹⁸

เมื่อพิจารณาร่วมกันแล้ว แม้จะคำนึงถึงบทบาทของผู้พิพากษาในระบบกฎหมายภาคพื้นยุโรป แต่พฤติกรรมของศาลสร้างความกังวลอย่างใหญ่หลวงเกี่ยวกับสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีโดยตุลาการที่เป็นกลาง

การกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิต่าง ๆ ของจำเลยโดยศาลนั้นสนับสนุนซึ่งกันและกัน โดยห่อหุ้มอยู่ในคำพูดของศาลที่บอกว่าการที่จำเลยเลือกที่จะไม่เบิกความสืบพยานนั้น “ถือเป็นพิรุณฟังไม่ขึ้น” ซึ่งแสดงให้เห็นว่า (ก) การใช้สิทธิในการไม่พุดตูกนำมาใช้โต้กลับจำเลยในการพิสูจน์ว่ามีความผิด (ข) บนพื้นฐานที่ว่ามีการผลักรากการพิสูจน์ให้เป็นของจำเลยนั้น จำเลยถูกคาดหวังให้พิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนเอง ซึ่ง (ค) จำเลยถูกขัดขวางโดยถูกจำกัดความสามารถในการแก้ต่าง และ (ง) สร้างความกังวลอย่างใหญ่หลวงว่าศาลมีอคติต่อจำเลย

คำพิพากษา

ในคดีนี้ ศาลประกาศคำพิพากษาโดยวาจา โดยยกฟ้องจำเลยทั้งสี่ในความผิดข้อหาข่มขืนปลุกปั่นและตัดสินว่าทั้งหมดมีความผิดฐานเป็นอั้งยี่ ต่อมาจึงออกคำพิพากษาที่เป็นลายลักษณ์อักษรเมื่อวันที่ 21 มกราคม 2563 ซึ่งเป็นลำดับกระบวนการที่สอดคล้องกับระบบกฎหมายภาคพื้นยุโรป¹¹⁹ แต่คำพิพากษาที่เป็นลายลักษณ์อักษรขาดเหตุผลที่จำเป็นที่สนับสนุนว่าจำเลยทั้งสี่กระทำผิด แม้ในระบบกฎหมายภาคพื้นยุโรปจะไม่มีกรณีวิเคราะหโดยละเอียดเกี่ยวกับพยานหลักฐานแต่ละชิ้นที่มีการนำเสนอแต่จะเป็นการประเมินพยานหลักฐานโดยรวมในระหว่างการพิจารณาคดีนั้น¹²⁰ แต่คำพิพากษายังคงต้องเป็นไปตามมาตรฐานขั้นต่ำของการให้เหตุผลเชิงนินัยในทางกฎหมาย

ดูเพิ่มเติม Directive 343/2016 ที่ระบุในย่อหน้า 23 ว่า “ในรัฐภาคีหลายรัฐ ไม่แต่เพียงอัยการเท่านั้น แต่ผู้พิพากษาและศาลที่มีเขตอำนาจมีหน้าที่ค้นหาทั้งหลักฐานที่อาจเอาผิดจำเลยได้และหลักฐานที่อาจทำให้จำเลยพ้นผิด”

¹¹⁶ คำพิพากษา ที่ 9 และ 10 (“พยานบุคคลของโจทก์ทั้งหมดต่างเป็นเจ้าหน้าที่ปฏิบัติงานตามหน้าที่ ไม่ปรากฏการโกธรเคืองกับจำเลยมาก่อน ไม่มีเหตุพิรุณในการสร้างพยานหลักฐานเท็จเพื่อปรักปรำจำเลยโดยปราศจากข้อเท็จจริง คำเบิกความของโจทก์จึงน่าเชื่อถือ” [...] “เจ้าพนักงานทำการตรวจสอบปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อหาผู้กระทำความผิดมาลงโทษ ไม่มีประโยชน์ในการสร้างหลักฐานเท็จ”)

¹¹⁷ ดู การวิจัยเชิงคุณภาพเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของระบบกฎหมายภาคพื้นยุโรปในประเทศกรีซ ใน Sorvatzioti Demetra, *The Poverty of Justice*, Kapsimi Publications, Athens 2011 (ภาษากรีก).

¹¹⁸ GC 32 para 21.

¹¹⁹ การพิจารณาคดีอาญาของระบบกฎหมายภาคพื้นยุโรป ตามปกติจะมีขึ้นโดยการนั่งพิจารณาคดีต่อเนื่องหนึ่งครั้ง และศาลจะประกาศคำพิพากษาทางวาจาในวันเดียวกัน

¹²⁰ Demetra F. Sorvatzioti, D.F. & Allan Manson, *Burden of Proof and L'intime conviction: Is the Continental Criminal Trial Moving to the Common Law?*. Can. L.Rev. 1, 107-129 (2018).

ที่จริงแล้ว บทบัญญัติข้อ 14(5) ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง กำหนดเกี่ยวกับสิทธิในการอุทธรณ์ ซึ่งคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติได้อธิบายว่าต้องมีคำพิพากษาที่เป็นลายลักษณ์อักษรที่ “มีเหตุผลอย่างเหมาะสม” (เพราะหากปราศจากเหตุผล จำเลยอาจไม่สามารถอุทธรณ์คำตัดสินได้อย่างมีประสิทธิภาพ)¹²¹ คำตัดสินของศาลดูเหมือนจะสะท้อนมุมมองของพยานโจทก์ ซึ่งศาลยอมรับโดยปราศจากข้อสงสัย และนำไปสู่คำพิพากษาที่ไม่มีเหตุผลภายใต้มาตรฐานระหว่างประเทศ

ในกรณีนี้ ศาลข้ามที่จะอธิบายว่า องค์ประกอบ (เจตนาร้าย และการกระทำในสิ่งที่ผิดกฎหมาย) ของความผิดที่จำเลยได้รับการพิพากษาว่าผิดนั้นมีที่มาที่ไปอย่างไร แต่ศาลกลับมุ่งประเด็นส่วนใหญ่ไปที่บทบาทของผู้นำของสหพันธรัฐไทเทิลบนเหนือออกนอกประเทศ ตัวอย่างเช่น ในส่วนของเจตนาร้าย คำพิพากษาระบุเพียงว่า “ศาลเชื่อว่าจำเลยรู้เกี่ยวกับองค์การดังกล่าว และมีส่วนในการกระทำสนับสนุนช่วยเหลือเพื่อให้คณะบุคคลดังกล่าวสามารถดำเนินงานต่อไปได้ ตามคำเบิกความของโจทก์”¹²² ซึ่งคำอธิบายแค่นี้ไม่เพียงพอ และละเมิดสิทธิของจำเลยในการได้รับคำพิพากษาที่มีเหตุผล

3. หลักความชอบด้วยกฎหมาย และเสรีภาพในการแสดงออก

ก. หลักความชอบด้วยกฎหมาย ที่นำมาใช้ในมาตรา 209

หลักความชอบด้วยกฎหมาย หรือที่เรียกว่าหลักการ “ไม่มีความผิดและไม่มีโทษ ถ้าไม่มีกฎหมายกำหนด” คือบทบัญญัติที่เป็นหลักรัฐธรรมนูญที่ในกฎหมายอาญากำหนดว่า ความผิดต้องบัญญัติให้ชัดเจนแน่นอนและไม่มีผลย้อนหลัง ในกรณีนี้ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 209 ละเมิดหลักความชอบด้วยกฎหมายเนื่องจากมีความคลุมเครือ และศาลใช้ความคลุมเครือนี้จำกัดเสรีภาพในการพูดของจำเลยโดยไม่สมควร

1. ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 209

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 209 บัญญัติว่า

ผู้ใดเป็นสมาชิกของคณะบุคคลซึ่งปกปิดวิธีดำเนินการ และมีความมุ่งหมายเพื่อการอันมิชอบด้วยกฎหมาย ผู้นั้นกระทำความผิดฐานเป็นอั้งยี่ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินเจ็ดปี และปรับไม่เกิน หนึ่งหมื่นสี่พันบาท [...]

ในแง่ของกฎหมายอาญา ความผิดนี้มีสามองค์ประกอบที่ต้องได้รับการพิสูจน์ในการตัดสินว่าจำเลยมีความผิด ได้แก่

1. การมีอยู่ของคณะบุคคล “ซึ่งปกปิดวิธีดำเนินการ”
2. ความมุ่งหมายของคณะบุคคลต้องเพื่อการ “อันมิชอบด้วยกฎหมาย” และ

¹²¹ GC 32, para 49. ในทำนองเดียวกัน อนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชนเน้นย้ำว่า ศาลต้องให้ความกระจ่างอย่างเพียงพอต่อเหตุผลของคำพิพากษา (*ดู* *Moreira Ferreira v. Portugal* (no. 2), 2017, [GC], para 84,) เพื่อที่จำเลยจะสามารถใช้สิทธิในการอุทธรณ์ที่มีได้ (*Hadjianastassiou v. Greece*, para 33, 16 December 1992, Series A no. 252). นอกจากนี้ เหตุผลของคำพิพากษาของศาลควรแสดงให้เห็นว่ามีกระบวนการถึงประเด็นสำคัญของคดี *ดู* *Lobzhanidze and Peradze v. Georgia*, para 66, nos. 21447/11 and 35839/11, 27 February 2020.

¹²² คำพิพากษา ที่ 15.

3. ผู้ถูกกล่าวหาต้องเป็นสมาชิก “อั้งยี่”

ในขณะที่องค์ประกอบของความผิดในมาตรา 209 อาจดูเหมือนชัดเจน แต่สิ่งที่ไม่ชัดเจนเป็นอย่างยิ่งคือความหมายหรือข้อกำหนดที่ต้องเป็นไปตามองค์ประกอบเหล่านี้ โดยลักษณะที่มีความยืดหยุ่นของความผิดในมาตรา 209 นี้ ทำให้ศาลในคดีนี้สามารถตัดสินว่าจำเลยมีความผิดได้โดยใช้แนวคิดของศาลเองในเรื่ององค์ประกอบที่กำหนดของอาชญากรรมของการเป็นอั้งยี่ ซึ่งเป็นการละเมิดหลักความชอบด้วยกฎหมาย

2. หลักความชอบด้วยกฎหมายและมาตรา 209

มาตรา 209 ไม่สอดคล้องกับหลักความชอบด้วยกฎหมายที่อยู่ในกฎหมายไทยและกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง โดยประมวลกฎหมายอาญา หมวด 2 มาตรา 2 บัญญัติว่า

บุคคลจักต้องรับโทษในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้
ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลง
แก่ผู้กระทำความผิดนั้น ต้องเป็นโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย¹²³

ดังที่ระบุข้างต้น รัฐธรรมนูญของไทยก็กำหนดหลักความชอบด้วยกฎหมายไว้ด้วยเช่นกัน

หลักความชอบด้วยกฎหมายยังบัญญัติไว้ในบทบัญญัติข้อ 15 ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง และยังมีเชื้อสายที่ยาวนานในกฎหมายระหว่างประเทศ ในคดีระหว่างประเทศที่สำคัญคดีหนึ่งเกี่ยวกับประมวลกฎหมายอาญาแห่งดานซิก (2478)¹²⁴ ศาลประจำยุติธรรมระหว่างประเทศระบุว่า

บทบัญญัติในรัฐธรรมนูญว่าด้วยเสรีภาพมีอยู่ในรัฐธรรมนูญส่วนใหญ่เขียนขึ้นตั้งแต่
ศตวรรษที่ 19 ซึ่งออกแบบมาเพื่อแก้ไขสถานะของบุคคลในชุมชนและเพื่อให้บุคคลมี
มาตรการป้องกัน ซึ่งถือว่าเป็นในการคุ้มครองบุคคลนั้นจากรัฐ โดยในแง่ที่คำ
ว่า “สิทธิขั้นพื้นฐาน” เป็นที่เข้าใจตลอดมา¹²⁵

ใน *ดานซิก* ย่อหน้าด้านล่างให้คำจำกัดความของหลักนิติธรรม ตามที่ควรนำมาใช้ในทุกประเทศที่มีรัฐธรรมนูญ (เช่นประเทศไทย)

ปัญหาของการปราบปรามอาชญากรรม อาจพิจารณาได้จากสองแง่ คือในแง่ของ
ปัจเจกบุคคลและชุมชน ในแง่ของปัจเจกบุคคล วัตถุประสงค์คือเพื่อคุ้มครองบุคคล
จากรัฐ ซึ่งวัตถุประสงค์นี้คือหลักการ “ไม่มีโทษถ้าไม่มีกฎหมายกำหนด” ในแง่ของ
ชุมชน วัตถุประสงค์คือเพื่อคุ้มครองชุมชนจากอาชญากร ซึ่งหลักการพื้นฐานคือ
“ไม่มีความผิดถ้าไม่มีกฎหมายกำหนด” [...] สำหรับรัฐธรรมนูญนี้ที่ใช้สิทธิขั้น
พื้นฐานของบุคคลเป็นจุดเริ่มต้น จริง ๆ แล้วสิทธิเหล่านี้อาจถูกจำกัดเพื่อประโยชน์
ของสาธารณะโดยทั่วไปตามที่ได้อธิบายไว้แล้ว แต่การระบุเงื่อนไขของการจำกัด

¹²³ ประมวลกฎหมายอาญา หมวด 2 มาตรา 2.

¹²⁴ Consistency of Certain Danzig Legislative Decrees with the Constitution of the Free City, Advisory Opinion, 1935 PCIJ (ser. A/B) No.65 (Dec.4), *ดูได้ที่* http://www.worldcourts.com/pcij/eng/decisions/1935.12.04_danzig.htm

¹²⁵ *เรื่องเดียวกัน*.

ดังกล่าวต้องกระทำโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายเท่านั้น โดยเฉพาะต้องกำหนด ขีดจำกัดที่ระบุว่าการกระทำนั้นไม่สามารถเป็นการกระทำที่ขอบด้วยเหตุผลว่าเป็น การใช้เสรีภาพขั้นพื้นฐานอีกต่อไป และเป็นความผิดที่สามารถลงโทษได้ *และต้อง มีความเป็นไปได้ที่บุคคลจะรู้ก่อนหน้าว่าการกระทำของตนถูกกฎหมายหรืออาจ ได้รับโทษหรือไม่* (เน้นความสำคัญ)¹²⁶

โดยเฉพาะอย่างยิ่ง คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติได้ประกาศอย่างชัดเจนในบริบท ของเสรีภาพในการแสดงออก ที่กฎหมายจะต้อง “บัญญัติขึ้นโดยชัดเจนชัดค่าพอที่จะทำให้บุคคล สามารถควบคุมการกระทำของตนให้เป็นไปตามนั้น ... และไม่สามารถให้ดุลพินิจโดยอิสระเกี่ยวกับ ข้อจำกัดของเสรีภาพในการแสดงออกต่อผู้ที่ถูกกล่าวหาว่าใช้เสรีภาพดังกล่าว”¹²⁷

มาตรา 209 มีคำว่า “อึ้งยี่” “ปกปิดวิธีดำเนินการ” และ “ความมุ่งหมายเพื่อการอันมิชอบด้วย กฎหมาย” แต่ไม่มีคำนิยามของคำเหล่านี้ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายอาญาหมวด 1 มาตรา 1 ที่ เกี่ยวข้อง ประการแรก ความหมายของ “ความมุ่งหมายเพื่อการอันมิชอบด้วยกฎหมาย” นั้นไม่ ชัดเจน หมายความว่าต้องมีการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมายแฝงอยู่หรือไม่ คำตอบนั้นไม่ชัดเจน นอกจากนี้ มิชอบด้วยกฎหมายในแง่ใด ในขณะที่มาตรา 209 เป็นหนึ่งในมาตราที่อยู่ภายใต้ ‘ความผิดเกี่ยวกับความสงบสุขของประชาชน’¹²⁸ ดังนั้น จึงอาจสันนิษฐานได้ว่าความมุ่งหมายเพื่อ การอันมิชอบด้วยกฎหมายก็ควรที่จะ ‘เป็นปฏิปักษ์ต่อความสงบสุขของประชาชน’ ด้วย แต่ก็ไม่ ชัดเจนเช่นกัน สุดท้าย แม้กระทั่งคำว่า ‘ความสงบสุขของประชาชน’ ก็อาจมีได้หลายความหมาย¹²⁹

ในทางตรงกันข้าม ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรประบุอย่างชัดเจนว่า ทั้งเกณฑ์เกี่ยวกับการให้คำนิยาม องค์การต้องห้าม และการกระทำที่ต้องมีในการถือว่าบุคคลเป็นสมาชิกนั้น ต้องมีความชัดเจน

ตัวอย่างเช่น การพิจารณาคดีเมื่อเร็ว ๆ นี้ของศาลสิทธิมนุษยชนยุโรประหว่าง *ปาร์แมก และ บา เคอร์ กับ ตุรกี* (2563)¹³⁰ ในคดีนี้ ผู้ร้องเคยถูกดำเนินคดีฐานเป็นสมาชิกองค์กรก่อการร้าย โดยมี มูลเหตุจากเอกสารที่ผู้ร้องจัดเตรียมในนามขององค์กร ศาลตุรกีให้เหตุผลว่าเอกสารดังกล่าวเป็น “การบีบคั้นทางจิตใจ” ผู้อื่น ซึ่งเป็นความรุนแรงรูปแบบหนึ่ง ทำให้องค์กรดังกล่าวอาจถูกจัดว่าเป็น

¹²⁶ Consistency of Certain Danzig Legislative Decrees with the Constitution of the Free City, Advisory Opinion, 1935 PCIJ (ser. A/B) No.65 (Dec.4) at pg 56-57.

¹²⁷ Human Rights Committee, General Comment 34: Article 19: Freedoms of opinion and expression, CCPR/C/GC/34, Sept. 12, 2011 para 25 [hereinafter “GC 34”], *ดูได้ที่* <https://www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/docs/gc34.pdf>; *ดูเพิ่มเติม*

Paul Daudin Clavaud, Toby Mendel & Ian Lafrenière, UNESCO, FREEDOM OF EXPRESSION AND PUBLIC ORDER: TRAINING MANUAL, at 23(2015), *ดูได้ที่* <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000231305> (“ในการทำให้พื้นฐานของเหตุผลเหล่านี้ชอบธรรม กฎนี้ครอบคลุมมากกว่าแค่การกำหนดให้มีกฎหมาย แต่กฎหมายต้องมีความชัดเจน กฎหมายที่มีความคลุมเครือเท่ากับเป็นการให้เจ้าหน้าที่ใช้ดุลพินิจในแง่ของการนำไปใช้ ซึ่งเป็นการหลีกเลี่ยงจากความคิดว่า รัฐสภาเท่านั้นที่สามารถตั้งข้อจำกัดได้ อีกทั้งกฎหมายต้องสามารถเข้าถึงได้ หากกฎหมายเป็นความลับหรือหลบซ่อน ก็จะไม่เป็นไปตามพื้นฐานของเหตุผลที่ระบุข้างต้น นอกจากนี้ กฎหมายยังต้องไม่ให้อำนาจดุลพินิจแก่เจ้าหน้าที่มากเกินไป เพราะเป็นการนำอำนาจในการสร้างข้อจำกัดไปจากรัฐสภาและมอบให้แก่เจ้าหน้าที่”).

¹²⁸ หมวดของประมวลกฎหมายอาญาว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับความสงบสุขของประชาชน ซึ่งรวมถึงมาตรา 209 ความผิดฐานเป็นอึ้งยี่ มาตรา 211 การประชุมในที่ประชุมอึ้งยี่ มาตรา 212 สมาชิก มาตรา 213 การมีส่วนร่วมในอึ้งยี่

¹²⁹ ไม่พบคำจำกัดความของคำว่า ความสงบสุขของประชาชน ในประมวลกฎหมายอาญาไทย *ดู* DAVID STRECKFUSS, TRUTH ON TRIAL IN THAILAND: DEFAMATION, TREASON, AND LÈSE-MAJESTÉ (, at 114-120 (2010) (เรื่องการไร้ซึ่งกฎหมายที่เกิดจากคำพิพากษาของศาล (case law) และความคลุมเครือของคำว่าความสงบสุขของประชาชนเมื่อนำมาใช้เป็นศัพท์กฎหมาย)

¹³⁰ *Case of Parmak & Bakir v. Turkey*, Applications nos. 22429/07 and 25195/07, EtCHR, Final Decision 03.03.2020, *ดูได้ที่* <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%22001-199075%22>.

ผู้ก่อการร้ายได้ แต่ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปเห็นว่าตรรกะเมิดหลักความชอบด้วยกฎหมายเนื่องจากกฎหมายไม่ชัดเจน และการตีความของศาลอยู่นิ่งงัดจำกัดที่ยอมรับได้ โดยศาลสิทธิมนุษยชนยุโรประบุในคำพิพากษาว่า

ศาลในประเทศต้องตรวจสอบวิเคราะห์เป็นพิเศษในการให้ความกระจ่างแก่องค์ประกอบของความผิด ในลักษณะที่ทำให้ความผิดนั้นสามารถคาดการณ์ได้ล่วงหน้าและสอดคล้องกับเจตนาของความผิด [...] ดังนั้น ศาลจึงละเมิดข้อจำกัดที่สมเหตุสมผลในการให้ความกระจ่างของศาลในระดับที่สามารถยอมรับได้ ซึ่งขัดแย้งกับบทบัญญัติข้อ 7 ของอนุสัญญา¹³¹

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติได้แสดงความคิดเห็นที่คล้ายคลึงกัน โดยเห็นว่ามีมูลเหตุที่น่ากังวลว่ากฎหมายต่อต้านการก่อการร้ายของตุรกี (ที่เคยดำเนินคดีกับบุคคลฐานเป็นสมาชิกองค์กรก่อการร้าย) ไม่ได้ให้คำนิยามที่ชัดเจนว่าการกระทำใดที่อาจจัดต้องครหนึ่ง ๆ ว่าเป็น 'ผู้ก่อการร้าย'¹³²

นอกจากนี้ ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปยังอธิบายว่า การดำเนินคดีกับบุคคลในความผิดฐานเป็นสมาชิก โดยที่หลักฐานของการเป็นสมาชิกคือกิจกรรมที่แสดงออก เป็นการละเมิดข้อกำหนดที่ว่า การแทรกแซงการแสดงออกต้องบัญญัติโดยกฎหมาย¹³³

แต่ความคลุมเครือไม่ได้หยุดที่คำถามที่ว่า องค์การใดมี 'ความมุ่งหมายเพื่อการอันมิชอบด้วยกฎหมาย' และจะแสดงได้อย่างไรว่าบุคคลเป็น 'สมาชิก' นอกจากนี้ยังมีคำถามต่อมาเกี่ยวกับความหมายของการ "ปกปิดวิธีดำเนินการ" หมายความว่าเพียงไม่เป็นสาธารณะอย่างนั้นหรือ หรือมีความหมายโดยนัยเกี่ยวกับรูปแบบของการปิดบังซ่อนเร้น การชุมนุมทางศาสนาที่เป็นส่วนตัวอยู่ในขอบเขตของบทบัญญัตินี้หรือไม่ แน่นอนว่ามาตรา 209 ยังมีคำว่า "อั้งยี่" อยู่ด้วย แต่สมาคมลับและกลุ่มลับต่าง ๆ เป็นสถาบันที่เก่าแก่¹³⁴ ซึ่งมีความหลากหลายอย่างมากในแง่ของความมุ่งหมาย¹³⁵ ดังนั้น การอั้งยี่เช่นนี้จึงไม่ช่วยในการให้ความกระจ่างของคำเหล่านี้ที่อยู่ในกฎหมาย

เมื่อพิจารณาทั้งหมดรวมกันแล้ว ขอบเขตของการนำกฎหมายมาใช้ไม่ชัดเจนโดยรากฐาน ตัวอย่างเช่น หากบุคคลเป็นสมาชิกของกลุ่มสื่อสังคมที่ประกาศสนับสนุนการเปลี่ยนแปลงทางการเมืองแต่ไม่มีวิธีดำเนินการที่เป็นสาธารณะ กลุ่มนี้จะสามารถถูกดำเนินคดีในความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 209 ได้หรือไม่

¹³¹ *เรื่องเดียวกัน* ที่ paras. 76 and 77.

¹³² Human Rights Committee, Concluding Observations on the Initial Report of Turkey, CCPR/C/TUR/CO/1, para. 16.

¹³³ European Court of Human Rights, *Yılmaz and Kılıç v Turkey*, App. No. 68514/01, July 17, 2018, para. 58 ("Constatant que les seuls éléments de preuve fondant la condamnation sont des formes d'expression, la Cour conclut qu'il y a eu ingérence dans le droit à la liberté d'expression des requérants.")

¹³⁴ ดู ตัวอย่างสมาคมลับหลายสมาคม ตลอดจนคำกล่าวอ้างและความมุ่งหมาย ใน JOHN MICHAEL GREER, THE ELEMENT ENCYCLOPEDIA OF SECRET SOCIETIES (2006).

¹³⁵ DAVID OWNBY, & MARY SOMERS HEIDHUES, "SECRET SOCIETIES" RECONSIDERED: PERSPECTIVES ON THE SOCIAL HISTORY OF MODERN SOUTH CHINA AND SOUTHEAST ASIA (1993); ดูเพิ่มเติมประวัติของอั้งยี่และการปรากฏตนในประเทศไทยใน ARNAUD LEVEAU, INVESTIGATING THE GREY AREAS OF THE CHINESE COMMUNITIES IN SOUTHEAST ASIA (2007); CHRIS BAKER & PASUK PHONGPAICHT, A HISTORY OF THAILAND (2014).

คำตอบตามสมมติฐานขึ้นอยู่กับแนวคิดทางศีลธรรม การเมือง สังคม หรือแนวคิดอื่น ๆ เมื่อพบบัญญัติทางอาญาอนุญาตให้มีการตีความโดยอรรถนัยที่แตกต่างกัน¹³⁶ ก็อาจจะเกิดหลักความชอบด้วยกฎหมายได้

ในขณะที่ระบบกฎหมายจารีตประเพณีที่กฎหมายที่เกิดจากคำพิพากษาของศาล (case law) มักจะให้ความกระจ่างและชัดเจนแก่หลักกฎหมาย¹³⁷ ระบบกฎหมายภาคพื้นยุโรปไม่ได้เน้นบรรทัดฐานทางกฎหมาย (precedent) และคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ไม่มีผลบังคับ (ดังนั้น ในกรณีนี้ คำตัดสินของศาลในคดีนี้จึงไม่ได้อ้างอิงถึงบรรทัดฐานเกี่ยวกับการตีความของศาลต่าง ๆ ที่ปรากฏในมาตรา 209 แห่งประมวลกฎหมายอาญา) ในระบบกฎหมายภาคพื้นยุโรป ความชัดเจนจะไม่เชื่อมโยงกับบรรทัดฐาน ดังนั้น เมื่อกฎหมายไม่ชัดเจนแต่ศาลตัดสินที่จะใช้กฎหมายนั้นโดยไม่ระบุนอย่างเฉพาะเจาะจงถึงองค์ประกอบของความผิด การละเมิดความชอบด้วยกฎหมายจึงเป็นสิ่งที่ไม้อาจโต้แย้งได้

อย่างไรก็ตาม ในที่นี้ มาตรา 209 (ประมวลกฎหมายอาญา) สอบตกในกรณีนี้ ซึ่งการดำเนินคดีกับจำเลยและการตัดสินว่าจำเลยมีความผิดตามกฎหมายนี้จะเกิดหลักความชอบด้วยกฎหมาย

3. มาตรา 209 และคำพิพากษาในคดีนี้

ศาลทำผิดพลาดหลายอย่างในการจัดการกับพยานหลักฐานในคดีนี้ ทั้งการพิจารณาและการใช้ประโยชน์จากความยืดหยุ่นและคลุมเครือของมาตรา 209 ในการวินิจฉัยหลักฐานแบบไร้ระบบ ศาลใช้ข้อเท็จจริงบางประการที่เกี่ยวข้องกับองค์ประกอบของความผิดหนึ่งเพื่อพิสูจน์อีกความผิดหนึ่งโดยไม่ได้คำนึงถึงความเกี่ยวข้องหรือสาระสำคัญของหลักฐาน ลักษณะที่เป็นอาชญากรรมร้ายแรงของความผิด หรือพิจารณาว่าสิ่งที่เป็นเดิมพันคือสิทธิตามรัฐธรรมนูญอย่างเสรีภาพในการพูด

แทนที่จะวินิจฉัยหลักฐานเพื่อพิจารณาถึงองค์ประกอบทั้งสามข้อของมาตรา 209 ดังที่ระบุข้างต้น แต่ศาลกลับนำคำถามมาผสมปนเปกัน และนำพยานหลักฐานมาใช้โดยไม่คำนึงถึงความเกี่ยวข้อง กับองค์ประกอบที่กำลังพูดถึง

ตัวอย่างเช่น คำพิพากษาระบุว่าผู้นำของสหพันธ์รัฐไท "สะสมอาวุธและเคยใช้อาวุธโจมตีผู้ประท้วง" และเคยถูกดำเนินคดีความผิดต่อองค์พระมหากษัตริย์¹³⁸ (ซึ่งได้รับพระราชทานอภัยโทษ

¹³⁶ ดู *Grayned v. City of Rockford*, 408 U.S. 104 (1972) (ในแง่ที่เกี่ยวข้องกับความคลุมเครือ "เป็นหลักพื้นฐานศกนิตีกระบวนที่การตรากฎหมายต้องเป็นโมฆะเนื่องจากความคลุมเครือหากไม่มีการนิยามข้อห้ามอย่างชัดเจน กฎหมายที่คลุมเครือฝ่าฝืนค่านิยมที่สำคัญหลายประการ ประการแรก เนื่องจากเราสันนิษฐานว่าคนมีอิสระที่จะเดินไปทางที่ถูกกฎหมายและผิดกฎหมาย เราจึงย้ำว่ากฎหมายให้โอกาสตามสมควรแก่คนที่มิปัญญาในระดับธรรมดาทั่วไปในการรู้ว่าสิ่งใดเป็นสิ่งต้องห้าม เพื่อที่บุคคลนั้นจะปฏิบัติตามได้อย่างสอดคล้อง กฎหมายที่คลุมเครืออาจทำให้ผู้บริสุทธิ์ตกเป็นเหยื่อโดยการไม่ให้คำเตือนที่เป็นธรรม ประการที่สอง หากจะป้องกันการบังคับใช้กฎหมายแบบตามอำเภอใจและเลือกปฏิบัติแล้ว กฎหมายต้องกำหนดมาตรฐานอย่างชัดเจนสำหรับผู้บังคับใช้กฎหมาย กฎหมายที่คลุมเครือมอบเรื่องที่เป็นนโยบายพื้นฐานให้อยู่ในมือของเจ้าหน้าที่ตำรวจ ผู้พิพากษาและลูกขุนแบบเฉพาะกิจและโดยอรรถนัยโดยไม่ได้รับอนุญาต พร้อมกับอันตรายที่ตามมาจากการนำไปใช้ตามอำเภอใจและโดยเลือกปฏิบัติ ประการที่สามที่เกี่ยวข้องนั้นคือกฎหมายที่คลุมเครือ "เฉียดเข้าใกล้กับเรื่องที่จะเอื้อต่ออันของเสรีภาพพื้นฐานที่กล่าวไว้ในบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญฉบับที่ 1" ความหมายที่ไม่แน่นอนทำให้ประชาชน "ออกห่างไกลยิ่งขึ้นจากเรื่องผิดกฎหมาย . . . มากกว่าถ้ามีการกำหนดขอบเขตของพื้นที่ต้องห้ามไว้อย่างชัดเจน" อย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้

¹³⁷ ดู *Gralewicz et al. v. R.*, 2 S.C.R. 493 (1980) (Canada) (การสมคบคิด "เพื่อก่อให้เกิดวัตถุประสงค์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย" จะต้องมี การละเมิดกฎหมายของสหพันธ์รัฐหรือกฎหมายเฉพาะกาล)

¹³⁸ คำพิพากษา ที่ 8.

ในเวลาต่อมา) แต่ศาลไม่ได้พิจารณาว่าการกระทำของผู้ที่ถูกกล่าวหาว่าเป็นผู้นำสหพันธ์รัฐไท เหล่านี้ช่วยสนับสนุนความมุ่งหมายของสหพันธ์รัฐไทหรือไม่

นอกจากนี้ แม้ว่าศาลจะไม่ได้นำคำพูดของผู้นำกลุ่มมาเชื่อมโยงกับจำเลย แต่ศาลไม่ได้ให้เหตุผลว่า ศาลพิจารณาความมุ่งหมายเพื่อการอันมิชอบด้วยกฎหมายของกลุ่มที่ถูกกล่าวหาว่าเป็นอั้งยี่อย่างไร ศาลมองกิจกรรมที่แสดงออกของจำเลยที่ไม่ได้ปลุกปั่นให้เกิดความรุนแรงว่าเป็นหลักฐานที่เพียงพอในการตัดสินว่าจำเลยมีความผิดฐานเป็นสมาชิก 'อั้งยี่'¹³⁹ แต่คำถามที่แท้จริงน่าจะเป็นคำถามที่ว่า กลุ่มที่ถูกกล่าวหาว่าเป็น "อั้งยี่" นั้นมีความมุ่งหมายเพื่อการอันมิชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ การกระทำที่ถูกกฎหมายและที่จริงแล้วได้รับการคุ้มครองนี้เป็นหลักฐานของความไม่ชอบด้วยกฎหมายได้อย่างไร คำพิพากษาไม่ได้อธิบายว่าการกระทำที่เฉพาเจาะจงใดที่กำหนดว่าเป็นคุณลักษณะของจำเลยในการพิจารณาว่าจำเลยเป็นสมาชิกขององค์การสหพันธ์รัฐไท ศาลพบว่า จำเลยมีความผิดฐานเป็นอั้งยี่เนื่องจาก "ศาลเชื่อว่าจำเลยรู้เกี่ยวกับองค์การดังกล่าว และมีส่วนในการกระทำสนับสนุนช่วยเหลือเพื่อให้คณะบุคคลดังกล่าวสามารถดำเนินงานต่อไปได้ ตามคำเบิกความ"¹⁴⁰ โดยอ้างถึงการขายเสื้อยืดและการวางแผ่นใบปลิว คำว่า "การกระทำ" ซึ่งมีลักษณะเป็นการแสดงออกนั้น ถูกกระทำโดยไม่มีการพยายามให้คำจำกัดความว่า การกระทำใดเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายหรือไม่ และเหตุใดหรือการกระทำใดที่เพียงพอต่อการพิสูจน์ถึงการเป็นสมาชิกกลุ่ม

จากองค์ประกอบที่คลุมเครือและไม่มีการให้คำจำกัดความของมาตรา 209 ศาลไทยจึงสามารถนำคำถามมาผสมผสานกัน พร้อมกับนำพยานหลักฐานมาผสมปนเปกันเพื่อตัดสินให้จำเลยมีความผิด โดยไม่ได้ทำการพิสูจน์องค์ประกอบที่กฎหมายกำหนดอย่างเพียงพอ

ข. การละเมิดเสรีภาพในการแสดงออก

นอกจากนี้ การดำเนินคดีกับจำเลยและการตัดสินว่าจำเลยมีความผิดยังละเมิดสิทธิของจำเลยต่อเสรีภาพในการแสดงออก ซึ่งเสรีภาพในการแสดงออกได้รับการคุ้มครองภายใต้รัฐธรรมนูญไทย (มาตรา 34)¹⁴¹ และบทบัญญัติข้อ 19 ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติได้เน้นความสำคัญของเสรีภาพในการสื่อสารความคิดผ่านสื่อในบริบทของการเมือง โดยระบุว่า

การสื่อสารข้อมูลและความคิดอย่างอิสระเกี่ยวกับประเด็นสาธารณะและการเมืองระหว่างประชาชน ผู้ลงสมัครรับเลือกตั้ง และตัวแทนที่ได้รับเลือกตั้งนั้นเป็นสิ่งที่สำคัญยิ่ง ซึ่งเป็นการบอกเป็นนัยว่า นักข่าวและสื่ออิสระสามารถแสดงความคิดเห็น

¹³⁹ *เรื่องเดียวกัน* ที่ 9 (พูดถึงสหพันธ์รัฐไทจัดรายการโดยมีเนื้อหาที่ "ให้ร้ายสถาบันพระมหากษัตริย์ ล้มล้างสถาบันพระมหากษัตริย์และล้มล้างระบอบการปกครอง ชักชวนสมาชิกให้แสดงออกในกระทำการในเหตุการณ์สำคัญ . . ."); *เรื่องเดียวกัน* ที่ 10 ("เนื่องจากเนื้อหาการจัดรายการลงนามหลวงบนยุทูปเป็นการพูดคุยถึงวัตถุประสงค์และความมุ่งหมายของสหพันธ์รัฐไทเพื่อเปลี่ยนแปลงระบอบการปกครอง . . .")

¹⁴⁰ *เรื่องเดียวกัน* ที่ 15.

¹⁴¹ รัฐธรรมนูญไทย มาตรา 34 ("บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา และการสื่อความหมายโดยวิธีอื่น การจำกัดเสรีภาพดังกล่าวจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นเฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ เพื่อคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่น เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเพื่อป้องกันสุขภาพของประชาชน เสรีภาพทางวิชาการย่อมได้รับความคุ้มครอง แต่การใช้เสรีภาพนั้นต้องไม่ขัดต่อหน้าที่ของปวงชนชาวไทยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และต้องเคารพและไม่ปิดกั้นความเห็นต่างของบุคคลอื่น")

เกี่ยวกับประเด็นสาธารณะโดยปราศจากการตรวจพิจารณาหรือข้อจำกัด และเพื่อ
แจ้งมติมหาชน¹⁴²

ในการให้คำนิยามของสิทธิแห่งเสรีภาพในการแสดงออกนั้น คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่ง
สหประชาชาติได้อธิบายว่า บทบัญญัติข้อ 19 ครอบคลุมถึง “การแสดงออกในทุกรูปแบบ และ
หนทางในการเผยแพร่การแสดงออกนั้น” ในการอธิบายถึงประเภทของการแสดงออกที่มีสิทธิได้รับ
การคุ้มครองนั้น คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนยังได้ระบุว่า

รูปแบบต่าง ๆ ได้แก่ การพูด การเขียน ภาษามือ และการแสดงออกทางอวัจนภาษา
เช่น รูปภาพหรืองานศิลปะ วิธีการในการแสดงออก ได้แก่ หนังสือ หนังสือพิมพ์
แผ่นพับ โปสเตอร์ ป้าย เครื่องแต่งกาย และการยื่นเอกสารทางกฎหมาย และยัง
ประกอบด้วยทุกรูปแบบของโสตทัศน์ ตลอดจนวิธีการแสดงออกทางอิเล็กทรอนิกส์
และอินเทอร์เน็ต¹⁴³

ในกรณีนี้ รูปแบบที่ถูกกล่าวหาในการสนับสนุนองค์การสหพันธรัฐไทยของจำเลยนั้นอยู่ในขอบเขต
ของคำนิยามนี้โดยตรง ๆ จำเลยถูกกล่าวหาว่าแจกจ่ายใบปลิวและใช้ “เครื่องแต่งกาย” ที่เป็น
สัญลักษณ์ นอกจากนี้ แม้ในขอบเขตที่กิจกรรมของจำเลยอาจถือว่าการวิพากษ์วิจารณ์ทางการเมือง
ไทย แต่คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติได้ระบุอย่างชัดเจนว่า “บุคคลสาธารณะ
ทั้งหมด รวมถึงผู้ที่มีตำแหน่งทางการเมืองสูงสุด เช่น ผู้นำประเทศและรัฐบาล ต้องอยู่ภายใต้การ
วิพากษ์วิจารณ์และฝ่ายตรงข้ามทางการเมืองอย่างชอบธรรม”¹⁴⁴

การจำกัดการใช้สิทธิแห่งเสรีภาพในการแสดงออกต้องมีความจำเป็นและได้สัดส่วนตามกฎหมาย
และตามชุดของเหตุผลที่จำกัด¹⁴⁵ ทั้งตามที่ระบุและการนำไปใช้ ในกรณีนี้ ทั้งตัวบทกฎหมายและ
การนำไปใช้ถือว่าสอดคล้อง

ในแง่ของการปฏิบัติหมายความว่า จากความสำคัญของการอนุญาตให้กฎหมายละเมิดสิทธิที่ได้รับ
การคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ กฎหมายจึงต้องได้รับการปรับให้เหมาะสมด้วยความระมัดระวังเพื่อให้
เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการออกกฎหมายนั้น ในกรณีนี้ ในขณะที่ความมั่นคงแห่งชาติและความ
สงบสุขของประชาชนเป็นวัตถุประสงค์ของการออกกฎหมาย มาตรา 209 จึงไม่ได้รับการ “ปรับให้
เหมาะสมด้วยความระมัดระวัง” เพื่อให้เป็นไปตามเป้าหมาย แต่กลับมีความหมายกว้าง ยืดหยุ่น
และเปิดโอกาสให้นำไปปรับใช้ได้อย่างกว้างใหญ่ไพศาล ซึ่งไม่ได้เป็นไปตามมาตรฐานสากลที่
กำหนดในการทำให้กฎหมายที่จำกัดเสรีภาพในการแสดงออกมีผลบังคับใช้

¹⁴² GC 34 para 13. See also Paul Daudin Clavaud, Toby Mendel & Ian Lafrenière, UNESCO, FREEDOM OF
EXPRESSION AND PUBLIC ORDER: TRAINING MANUAL, at 15 (2015), ดูได้ที่
<https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000231305>.

¹⁴³ GC 34, para 12; ดูเพิ่มเติม FREEDOM OF EXPRESSION AND PUBLIC ORDER, supra. n. 142 at 21.

¹⁴⁴ GC 34 para 38.

¹⁴⁵ บทบัญญัติข้อ 19 ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองระบุไว้ว่า 1. ทุกคนต้องมีสิทธิ
ในการมีความคิดเห็นโดยปราศจากการแทรกแซง 2. ทุกคนต้องมีสิทธิแห่งเสรีภาพในการแสดงออก ซึ่งประกอบด้วย
เสรีภาพในการค้นหา ได้รับ และส่งผลกระทบต่อข้อมูลและความคิดทุกประเภท ไม่ว่าจะพรมแดนใด ไม่ว่าจะโดยทาง
วงจา ลายลักษณ์อักษรหรือการตีพิมพ์ ในรูปแบบของศิลปะ หรือโดยผ่านทางสื่ออื่นใดตามใจชอบ 3. การใช้สิทธิที่
กำหนดในข้อ 2 ในบทบัญญัตินี้ต้องมาพร้อมกับหน้าที่และความรับผิดชอบพิเศษ ดังนั้น จึงอาจอยู่ภายใต้ข้อจำกัดบาง
ประการ แต่ต้องกำหนดในกฎหมายและจำเป็นเท่านั้น (ก) เพื่อการเคารพสิทธิหรือชื่อเสียงของผู้อื่น (ข) เพื่อการปกป้อง
ความมั่นคงแห่งชาติ ความสงบสุข สาธารณสุข หรือศีลธรรมของประชาชน

ประการแรก โดยลักษณะที่เป็นอยู่ ความคลุมเครือของกฎหมายทำให้กฎหมายสับสนในแง่ของความจำเป็นและการได้สัดส่วน¹⁴⁶ ประการที่สอง ในขณะที่ความสงบสุขของประชาชนอาจเป็นเหตุผลในการจำกัดการพูด แต่การตัดสินใจของศาลในที่นี้ไม่พบหลักฐานว่าจำเลยมีความมุ่งหมายที่จะก่ออาชญากรรม ดังนั้น จึงไม่มีมูลเหตุในการจำกัดการใช้สิทธิแห่งเสรีภาพในการแสดงออกของจำเลย สุดท้าย การตัดสินใจว่าจำเลยเหล่านี้มีความผิดและระวางโทษจำคุกจำเลยเป็นระยะเวลานานไม่ใช่วิธีการที่ล่งสั้นน้อยที่สุด (การได้สัดส่วน) ของการล่งเป้าหมายในการปกป้องความสงบสุขของประชาชน¹⁴⁷

¹⁴⁶ GC 34 para 34.

¹⁴⁷ เรื่องเดียวกัน.

บทสรุปและคะแนน

คดีนี้นำมาซึ่งการละเมิดที่สำคัญต่อสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม ตลอดจนสิทธิที่จะไม่ถูกบีบบังคับให้ให้การเป็นปฏิปักษ์แก่ตนเอง สิทธิในการไม่พูด สิทธิในการได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมาย สิทธิในการได้รับแจ้งข้อกล่าวหา และสิทธิในการได้รับคำพิพากษาที่มีเหตุผล กฎหมายที่จำเลยถูกดำเนินคดียังละเมิดหลักความชอบด้วยกฎหมาย นอกจากนี้ ในการตัดสินว่าจำเลยมีความผิดฐานเป็นสมาชิกกลุ่มจากความเชื่อทางการเมืองที่กลุ่มยอมรับ ไม่ใช่จากการกระทำที่เป็นความรุนแรงหรือมิชอบด้วยกฎหมาย และบนพื้นฐานของการกระทำที่เป็นการแสดงออกโดยจำเลยแต่ละบุคคล คำพิพากษาในคดีนี้จึงเพิกถอนสิทธิแห่งเสรีภาพในการแสดงออกโดยไม่มี การให้เหตุผลทางกฎหมายที่ฟังขึ้น เมื่อพิจารณารวมกันแล้ว ปัจจัยเหล่านี้ ทั้งการละเมิดวิธีพิจารณาความที่สำคัญในการพิจารณาคดี การทำให้การพูดที่ได้รับการคุ้มครองเป็นอาชญากรรม และการใช้และการตัดสินว่าจำเลยมีความผิดบนพื้นฐานของกฎหมายที่คลุมเครือ แสดงให้เห็นว่าจำเลยไม่ได้รับ การได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม ดังนั้น การพิจารณาคดีนี้จึงได้รับเกรด ดี

เกรด :

ดี

ภาคผนวก

ก. **วิธีการให้เกรด**

ข. **คำพิพากษา**

